

**Conferencia Internacional del Trabajo, 95.ª reunión, 2006**

**Informe V (2A)**

# **La relación de trabajo**

**Quinto punto del orden del día**

**Oficina Internacional del Trabajo Ginebra**

ISBN 92-2-316612-8  
ISSN 0251-3226

---

*Primera edición 2006*

---

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.

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 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](mailto:pubvente@ilo.org).

Vea nuestro sitio en la red: [www.ilo.org/publns](http://www.ilo.org/publns).

---

## INDICE

	<i>Página</i>
LISTA DE ABREVIATURAS DE USO FRECUENTE.....	v
INTRODUCCIÓN.....	1
RESPUESTAS RECIBIDAS .....	3
COMENTARIOS DE LA OFICINA .....	201

## LISTA DE ABREVIATURAS DE USO FRECUENTE

Argentina	CGT RA	Confederación General del Trabajo de la República Argentina
	UIA	Unión industrial Argentina
Australia	ACTU	Consejo Australiano de Sindicatos
Austria	VÖI	Federación de la Industria Austríaca
Bangladesh	BEA	Asociación de Empleadores de Bangladesh
	BSSF	Federación Sanjukta Sramik de Bangladesh
Barbados	BWU	Unión de Trabajadores de Barbados
Bélgica	CNT	Consejo Nacional del Trabajo
Brasil	CNI	Confederación Nacional de la Industria
	FS	Força Sindical (Fuerza Sindical)
Bulgaria	ACIB	Asociación del Capital Industrial de Bulgaria
	AIB	Asociación Industrial de Bulgaria
	CCIB	Cámara de Comercio e Industria de Bulgaria
	CITUB	Confederación de Sindicatos Independientes de Bulgaria
Camerún	GICAM	Agrupación Interpatronal del Camerún
Canadá	CEC	Consejo de Empleadores del Canadá
	CTC	Congreso del Trabajo del Canadá
República Checa	ASO	Asociación de Sindicatos Libres
	CMKOS	Confederación Checo-Morava de Sindicatos

	KZPS	Confederación de Asociaciones de Empleadores y Empresarios
	SPDCR	Confederación de la Industria y el Transporte
China	CEC	Confederación de Empleadores de China
	ACFTU	Federación de Sindicatos de China
Chipre	CEIF	Federación de Empleadores y de Industriales de Chipre
Colombia	ANDI	Asociación Nacional de Industriales
República de Corea	FKTU	Federación Coreana de Sindicatos
	KCTU	Confederación de Sindicatos de Corea
Costa Rica	UCCAEP	Unión Costarricense de Cámaras y Asociaciones de la Empresa Privada
Côte d'Ivoire	CGECI	Confederación General de Empresas de Côte d'Ivoire
Dinamarca	DA	Confederación de Empleadores de Dinamarca
	LO	Confederación de Sindicatos de Dinamarca
Egipto	ETUF	Federación de Sindicatos de Egipto
Eslovaquia	KOZ SR	Confederación Sindical de la República de Eslovaquia
Eslovenia	ZDODS	Asociación de Empleadores Artesanales de Eslovenia
	ZDS	Asociación de Empleadores de Eslovenia
	ZSSS	Asociación de Sindicatos Libres de Eslovenia
España	CC.OO.	Confederación Sindical de Comisiones Obreras
	CEOE	Confederación Española de Organizaciones Empresariales
Estados Unidos	AFL-CIO	Federación Estadounidense del Trabajo y Congreso de Organizaciones Industriales
	USCIB	Consejo de Estados Unidos para el Comercio Internacional

---

Finlandia	AKAVA	Confederación de Sindicatos para las Profesiones Universitarias de Finlandia
	EK	Confederación Empresarial Finlandesa
	SAK	Organización Central de Sindicatos Finlandeses
	STTK	Confederación Finlandesa de Empleados Asalariados
	SY	Federación de Empresas Finlandesas
	VTML	Departamento de Gestión del Personal del Sector Público
Francia	CFDT	Confederación Francesa Democrática del Trabajo
	CGT-FO	Confederación General del Trabajo – Fuerza Obrera
	MEDEF	Movimiento de las Empresas de Francia
Gabón	COSYGA	Confederación Sindical de Gabón
Guatemala	CACIF	Comité Coordinador de Asociaciones Agrícolas, Comerciales, Industriales y Financieras
Hungría	MGYOSZ	Asociación Nacional de Empleadores e Industriales de Hungría
	MTOSZ	Federación Nacional de Consejos de Trabajadores
India	BMS	Bharatiya Mazdoor Sangh
	CIE	Consejo de Empleadores de la India
	CITU	Central de Sindicatos de la India
Irlanda	IBEC	Confederación de Empresarios y Empleadores de Irlanda
Islandia	ASI	Federación del Trabajo de Islandia
	VSI	Confederación de Empleadores de Islandia
Italia	CGIL	Confederación General Italiana del Trabajo
Jamaica	JEF	Federación de Empleadores de Jamaica
Japón	NK	Federación Empresarial del Japón
	JTUC-RENGO	Confederación de Sindicatos del Japón
Lesotho	ALE	Asociación de Empleadores de Lesotho

Lituania	LDF	Federación de Trabajadores de Lituania
	LPSK	Confederación de Sindicatos de Lituania
Madagascar	USAM	Unión de Sindicatos Autónomos de Madagascar
Mauritania	CLTM	Confederación Libre de Trabajadores de Mauritania
República de Moldova	CNPM	Confederación Nacional Patronal de la República de Moldova
	CSL	Confederación de Sindicatos Libres
	CSRM	Confederación de Sindicatos de la República de Moldova
Mozambique	CTA	Confederación de Asociaciones Empresariales de Mozambique
	OTM-CS	Organización de Trabajadores de Mozambique – Central Sindical
Nepal	GEFONT	Federación General de Sindicatos Nepaleses
Níger	CNPN	Consejo Nacional del Empresariado de Níger
Noruega	HSH	Federación de Empresas Comerciales y de Servicios de Noruega
	NHO	Confederación de Comercio e Industria de Noruega
Países Bajos	FNV	Confederación Sindical de los Países Bajos
	VNO-NCW	Federación de la Industria y de los Empleadores de los Países Bajos
Panamá	CONEP	Consejo Nacional de la Empresa Privada
Polonia	Solidarnosc	
Portugal	CCP	Confederación de Comercio y Servicios de Portugal
	CIP	Confederación de la Industria de Portugal
	CGTP	Confederación General de los Trabajadores Portugueses
	CTP	Confederación de Turismo de Portugal
	UGT	Unión General de Trabajadores

---

Reino Unido	CBI	Confederación de la Industria Británica
	TUC	Congreso de Sindicatos Británicos
Rumania	PTUF	Federación de Sindicatos de PETROM
Sri Lanka	CWC	Congreso Nacional de la Empresa Privada
	EFC	Federación de Empleadores de Ceilán
	LJEWU	Sindicato de Trabajadores de Lanka Jathika
	NWC	Congreso Nacional de Trabajadores
Sudáfrica	BUSA	Empresarios Unidos de Sudáfrica
	CONSAWU	Confederación de Sindicatos de Trabajadores de Sudáfrica
	COSATU	Congreso de Sindicatos de Sudáfrica
Suecia	LO	Confederación de Sindicatos de Suecia
	SN	Confederación de Empresas de Suecia
	TCO	Confederación de Funcionarios y Empleados de Suecia
Suiza	UPS	Unión de Empleadores de Suiza
	USS	Unión Sindical Suiza
Tailandia	ECOT	Confederación de Empleadores de Tailandia
	NCTL	Congreso Nacional Tailandés del Trabajo
Togo	CSTT	Confederación Sindical de Trabajadores de Togo
Trinidad y Tabago	ECA	Asociación Consultiva de Empleadores de Trinidad y Tabago
	NATUC	Central Nacional de Sindicatos de Trinidad y Tabago
Ucrania	FPU	Federación de Sindicatos de Ucrania
	FRU	Federación de Empleadores de Ucrania



## INTRODUCCION

La cuestión titulada «la relación de trabajo» será objeto de una sola discusión en la 95.<sup>a</sup> reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, de 2006, con miras a la adopción de una recomendación de conformidad con el procedimiento de simple discusión previsto en el artículo 38 del Reglamento de la Conferencia, por decisión del Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, tomada en su 289.<sup>a</sup> reunión (marzo de 2004) <sup>1</sup>.

La Oficina preparó, a tal efecto, un informe sobre la legislación y la práctica relativas a la relación de trabajo en más de 60 Estados Miembros de la OIT, representativos de diversas regiones y diferentes tradiciones y ordenamientos jurídicos. En ese informe se incluyó un cuestionario redactado con miras a la elaboración de la recomendación antes mencionada <sup>2</sup>, y preparado esencialmente con base en las conclusiones adoptadas por la Conferencia en la discusión general que sobre el ámbito de la relación de trabajo celebró en su 91.<sup>a</sup> reunión de 2003 <sup>3</sup>. El informe se transmitió a los gobiernos de los Estados Miembros de la OIT.

La Oficina invitó a los gobiernos a que enviaran sus respuestas de forma que llegaran a la Oficina a más tardar el 1.º de julio de 2005, o bien el 1.º de agosto de 2005 en el caso de los países federales y de los países donde era necesario traducir el cuestionario al idioma nacional.

Al redactarse el presente informe, la Oficina había recibido respuestas de los gobiernos de los 78 Estados Miembros siguientes: Alemania, Arabia Saudita, Argelia, Argentina, Australia, Austria, Barbados, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, Canadá, República Checa, China, Chipre, Colombia, República de Corea, Costa Rica, Croacia, Cuba, Dinamarca, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovaquia, Eslovenia, España, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, Hungría, India, Indonesia, Iraq, Islandia, Italia, Japón, Kiribati, Kuwait, Letonia, Líbano, Lituania, Marruecos, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Panamá, Perú, Polonia, Portugal, Qatar, Reino Unido, Rumania, Serbia y Montenegro <sup>4</sup>, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suecia, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

De conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 38 del Reglamento de la Conferencia, se solicitó a los gobiernos que consultaran a las organizaciones de

---

<sup>1</sup> Documento GB.289/2, párrafo 7, punto 5 (párrafos 56 a 69).

<sup>2</sup> OIT, *La relación de trabajo*. Informe V (1), Conferencia Internacional del Trabajo, 95.<sup>a</sup> reunión, Ginebra, 2006.

<sup>3</sup> Estas conclusiones y la resolución mediante la cual fueron adoptadas figuran en el anexo 2 del Informe V (1) antes mencionado.

<sup>4</sup> El Gobierno de Serbia y Montenegro sólo ha enviado la respuesta del Gobierno de la República de Serbia.

empleadores y de trabajadores más representativas antes de formular el texto definitivo de sus respuestas y que indicaran a qué organizaciones habían consultado. Esta consulta era obligatoria para los Estados Miembros que habían ratificado el Convenio sobre la consulta tripartita (normas internacionales del trabajo), 1976 (núm. 144).

Los gobiernos de los Estados Miembros enumerados a continuación declararon que habían consultado a las organizaciones de empleadores y de trabajadores más representativas: Argentina, Australia, Austria, Barbados, Bélgica, Brasil, Bulgaria, Canadá, República Checa, China, Chipre, Colombia, Côte d'Ivoire, Croacia, Dinamarca, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovaquia, Eslovenia, España, Filipinas, Finlandia, Francia, Gabón, Grecia, Guatemala, Hungría, India, Indonesia, Islandia, Italia, Jamaica, Japón, Kiribati, Letonia, Mozambique, Noruega, Países Bajos, Panamá, Polonia, Portugal, Reino Unido, Rumania, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Ucrania y Zimbabwe.

Algunos gobiernos puntualizaron que habían preparado sus respuestas en coordinación con dichas organizaciones o en una comisión tripartita; otros incluyeron en sus respuestas las opiniones expresadas por dichas organizaciones respecto de determinadas cuestiones.

Los gobiernos de los Estados Miembros mencionados a continuación enviaron por separado las respuestas de las organizaciones de empleadores y de trabajadores: Argentina, Australia, Barbados, Bangladesh, Bélgica, Brasil, Camerún, Canadá, República de Corea, Costa Rica, Côte d'Ivoire, Egipto, Eslovenia, España, Estados Unidos, Francia, Gabón, India, Irlanda, Italia, Lesotho, Lituania, Madagascar, Mauritania, Nepal, Níger, Países Bajos, Reino Unido, Rumania, Sri Lanka, Sudáfrica, Suiza, Togo y Ucrania. En algunos casos, las respuestas llegaron directamente a la Oficina.

En el presente volumen, que se redactó en función de las respuestas de los gobiernos y de las organizaciones de empleadores y de trabajadores, se reflejó lo esencial de las observaciones expresadas en esas respuestas y de los comentarios que la Oficina formuló al respecto y sobre el proyecto de recomendación.

Se tuvieron asimismo en cuenta las conclusiones de la discusión general sobre la relación de trabajo adoptadas por resolución de la Conferencia, en su 91.<sup>a</sup> reunión de 2003 <sup>5</sup> y, en particular, de la conclusión que figuraba en el párrafo 25 de dichas conclusiones.

En el volumen 2B de este Informe V figuran las versiones francesa e inglesa del texto propuesto que, si así lo decidiera la Conferencia, servirá de base para la discusión de la cuestión titulada «relación de trabajo», en su 95.<sup>a</sup> reunión de 2006.

---

<sup>5</sup> Dichas conclusiones figuran en el anexo 2 del Informe V (1) sobre la relación de trabajo, antes mencionado.

## **RESPUESTAS RECIBIDAS**

En la presente sección se recogen las observaciones generales formuladas por los gobiernos y las respuestas al cuestionario presentado en el Informe V (1), además de las respuestas recibidas de las organizaciones de empleadores y de trabajadores. Se reproduce el texto de cada pregunta, seguido de la lista de quienes a ella respondieron, agrupados en atención a la naturaleza de la respuesta (afirmativa, negativa u otra). En el caso de los comentarios en que se matizaba o explicaba la respuesta, se consignó lo esencial de su contenido por orden alfabético de los países, siguiendo la misma clasificación, con la salvedad de los incisos de la pregunta 6. 2, c), y de la pregunta 11. 3). En algunos casos se optó por agrupar las respuestas con análogo contenido. Al final de cada sección se reproducen un resumen de las respuestas a cada pregunta y los comentarios de la Oficina correspondientes.

Aunque en ciertas respuestas, en particular las referidas a las preguntas preliminares del cuestionario, se facilitó una información útil e interesante sobre la legislación y la práctica nacionales relativas a la relación de trabajo, se optó por no reproducir esa información en el presente volumen, salvo breves referencias a la situación nacional que pueden contribuir a la comprensión de la respuesta.

Los comentarios de la Oficina relativos a las respuestas a las preguntas y al proyecto de recomendación figuran en la sección siguiente.

### **Observaciones generales**

#### ARGENTINA

UIA: No compartimos la idea de una recomendación que puede implicar fórmulas de definición de la relación de trabajo, las cuales están sujetas particularmente a circunstancias de hecho que deben ser analizadas en cada caso y, por tanto, no son universales. Nos oponemos al tratamiento de cualquier tema sobre la base de prejuicios o preconcepciones como calificar la subcontratación o tercerización en forma apriorística como encubrimiento, disfraz o fraude. Consideramos inapropiada cualquier fórmula que extienda la responsabilidad o adopte mecanismos de solidaridad de tipo genérico. Destacamos que hay relaciones de claro contenido civil o comercial, pero que están perfectamente encuadradas desde el punto de vista fiscal y, por ende, no pueden ser arbitrariamente calificadas como laborales ni establecer presunciones al respecto, tema que excede del marco institucional de la capacidad normativa de la OIT.

#### BÉLGICA

CNT: El propósito de la OIT es elaborar una recomendación que revista gran interés y se inserte en una dinámica muy pertinente, pues la relación de trabajo es un fenómeno amplio que requiere una respuesta internacional. El doble objetivo a que se apunta, a saber, la protección de los trabajadores y la falta de cuestionamiento de las

relaciones contractuales independientes o comerciales existentes, es importante. La adopción de una recomendación en esta materia contribuiría indudablemente a evitar en las relaciones comerciales toda distorsión debida a la competencia y a delimitar con buen criterio, garantizando la seguridad jurídica y teniendo en cuenta los imperativos económicos, las actividades que se enmarcan en la relación de trabajo y las actividades propias del trabajador independiente. La linde trazada por la OIT tiene por objeto preservar las especificidades de cada Estado Miembro, ya que con el futuro instrumento se pretende tan sólo invitar a éstos a adoptar las disposiciones necesarias para caracterizar la relación de trabajo sin definir su contenido. En la medida en que esta propuesta deja gran latitud a los Estados Miembros en lo que respecta a la aplicación, sin perjuicio de las políticas definidas en el plano nacional, el CNT piensa apoyar esta iniciativa, sin por ello considerar necesario suministrar respuestas detalladas al cuestionario.

#### BRASIL

FS: La protección de los trabajadores es el fundamento de la legislación del trabajo, en el plano nacional, y de los instrumentos de la OIT, en el plano internacional. Una relación de trabajo ambigua o poco clara tiende a disminuir la protección de los trabajadores o a dejar a estos últimos totalmente desprotegidos. La relación que oculte los verdaderos vínculos jurídicos con la finalidad de reducir costos es una práctica intolerable que perjudica a los trabajadores, a los empleadores, al Estado y a la sociedad en general. Es por ello importante adoptar un instrumento internacional que establezca claramente el ámbito de la relación de trabajo, un instrumento que sea objetivo, conciso y abarque todos los elementos de un trabajo decente. Debe incluir indicaciones que permitan definir con precisión cuándo se está frente a ese tipo de prácticas, objetivo que se podría alcanzar mediante el principio jurídico de la primacía de los hechos. Debería tratarse específicamente la situación de las trabajadoras, que son las más afectadas por este tipo de prácticas en algunos sectores de actividad económica. El instrumento debería adoptar la forma de un convenio, pero considerando que sería muy difícil obtener un compromiso tripartito al respecto, la FS apoyaría la adopción de una recomendación.

#### NÍGER

CNPN: La forma y el alcance del instrumento siguen siendo una problemática difícil de resolver. En el instrumento se debería señalar a la atención de los Estados Miembros la importancia que reviste la protección de los trabajadores en una «relación de trabajo», pedir que se instaure, en el marco del diálogo social, una comisión *ad hoc* encargada del problema, proponer que dicha comisión informe de sus investigaciones a las autoridades, con transmisión directa a los interlocutores sociales, e insistir para que dicha comisión celebre reuniones periódicas. En Níger la mayoría de «los trabajadores asalariados» tienen con sus empleadores relaciones informales, múltiples, complejas y poco claras. Estos trabajadores forman parte del personal doméstico: son jardineros, trabajadores estacionales, guardas o, en muchos casos, artesanos, y se mueven en el mercado informal del trabajo. Las administraciones del trabajo de nuestros países se ocupan fundamentalmente del sector formal, que se rige por leyes y reglamentos. Al borde de la marginación se halla el sector informal. El instrumento debe plantear claramente el propósito de conciliar sus exigencias con las realidades de una economía prácticamente informal y considerar que existen dos mercados de trabajo, el formal y el informal. En este último la relación de trabajo se basa mucho más en consideraciones sociológicas tradicionales que en la legislación o en una reglamentación. A los trabajadores de este sector les resulta difícil obtener individualmente una protección adecuada de la ley. Los sindicatos de trabajadores aún no hacen el esfuerzo de acercarse

a ellos. Sus empleadores, por su parte, evitan hacer el menor trámite tendente a darles de alta en la seguridad social. Estos trabajadores nunca reciben carta de contratación. Corresponde por tanto a los sindicatos y a las autoridades públicas imprimir, mediante el diálogo social, un impulso con miras a la sensibilización de los trabajadores y de los empleadores. Por su parte, los empleadores deberían utilizar los mismos medios con sus colegas del sector informal, acercarse a ellos y promover la formación en ese campo así como en otros.

#### PORTUGAL

CCP: Esta recomendación deberá centrarse en las relaciones de trabajo «encubiertas o disfrazadas» y en la necesidad de disponer de mecanismos que garanticen a las personas que se encuentran en esas situaciones los medios de acceso a la protección que les debe la legislación nacional. Debería dar orientaciones a los Estados Miembros sin definir de forma obligatoria y universal el contenido de la relación de trabajo, y ser lo suficientemente amplia como para tener en cuenta la diversidad de tradiciones en materia de relaciones económicas, jurídicas y profesionales, así como la cuestión de la igualdad entre hombres y mujeres. Por otra parte, el instrumento debería evitar todo tipo de conflicto con las relaciones contractuales auténticamente independientes y verdaderamente comerciales, amén de promover la negociación colectiva y el diálogo social como medio de solucionar los problemas a nivel nacional. En la recomendación deberían tomarse en consideración las evoluciones recientes de la relación de trabajo en los diversos países. Esta postura radica en el objetivo mismo de la OIT: la protección de los trabajadores y el hecho de que todos los trabajadores tienen, con independencia de su condición de trabajo, el derecho de trabajar en condiciones dignas.

CTP: Como se indica en el informe de la OIT, el concepto de la relación de trabajo es de aplicación general y su existencia depende de la subordinación jurídica del trabajador. Sin embargo, puede no ser fácil comprobar la existencia de ese elemento básico de la relación de trabajo, bien por no recibir el trabajador órdenes directas y sistemáticas del empleador, aun siendo dependiente, o bien por no haber dependencia técnica del trabajador. Para la CTP, es fundamental el respeto de los derechos, en particular en la vertiente de la relación jurídico laboral. A este respecto, uno de los problemas que se plantean en Portugal es la violación de las leyes laborales en relación con los trabajadores migrantes, que pueden llegar a encontrarse en situación de precariedad laboral.

UGT: La cuestión de la relación de trabajo es fundamental, porque de ella depende la protección efectiva de numerosos trabajadores. En muchos países la protección de los trabajadores de la economía informal es nula, pero también la introducción de nuevas tecnologías y nuevas formas de trabajo diluyen el vínculo entre empleador y trabajador, porque la relación que se establece entre ellos es ambigua o disfrazada, lo que limita la capacidad de dirección del empleador y su responsabilidad. Por esto es tan importante la intervención de la OIT. Si bien adoptar un convenio sería lo adecuado, una recomendación como la propuesta, aun no abarcando todos los temas pertinentes, podría ser ciertamente un paso fundamental para inducir a los Estados a abordar esta materia y asegurar niveles adecuados de protección a los trabajadores dependientes que caen fuera del ámbito tradicional de la relación de trabajo.

#### SUIZA

UPS: La lectura del cuestionario considerado induce a pensar que será nuevamente difícil tratar la cuestión de la relación de trabajo y aún más elaborar una recomendación clara en la materia. En nuestra opinión, una declaración que enuncie principios de amplia aceptación ofrecería más posibilidades de hacer avanzar la situación a este respecto.

## I. Forma del instrumento internacional

**P.1** *¿Debería la Conferencia Internacional del Trabajo adoptar un instrumento relativo a la relación de trabajo?*

*Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 68. Alemania, Arabia Saudita, Argelia, Argentina, Austria, Barbados, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, China, Chipre, Costa Rica, Croacia, Cuba, Dinamarca, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovaquia, Eslovenia, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, Indonesia, Islandia, Italia, Japón, Kiribati, Kuwait, Letonia, Líbano, Lituania, Marruecos, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Panamá, Perú, Portugal, Qatar, Reino Unido, Rumania, Serbia y Montenegro, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suecia, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* ACIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); KZPS, SPD CR (República Checa); CEC (China); CGECI (Côte d'Ivoire); ZDODS, ZDS (Eslovenia); SY (Finlandia); JEF (Jamaica); NK (Japón); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); EFC (Sri Lanka); ECOT (Tailandia); ECA (Trinidad y Tabago) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CITUB (Bulgaria); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); ACFTU (China); FKTU, KCTU (República de Corea); LO (Dinamarca); ETUF (Egipto); ZSSS (Eslovenia); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); CITU, BMS (India); ASI (Islandia); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSR (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); PTUF (Rumania); CWC, LSEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO, TCO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); CSTT (Togo); NATUC (Trinidad y Tabago) y FPU (Ucrania).

*Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 7. Australia; República Checa; Colombia; Hungría; India; Iraq y Polonia.

*Organizaciones de empleadores:* VÖI (Austria); BEA (Bangladesh); CNI (Brasil); AIB, CCIB (Bulgaria); CEC (Canadá); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); DA (Dinamarca); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); EK (Finlandia); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); MGYOSZ (Hungría); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); ALE (Lesotho); HSH, NHO (Noruega); CONEP (Panamá); VNO-NCW (Países Bajos); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido) y BUSA (Sudáfrica).

*Otras respuestas*

*Gobiernos:* 2. Canadá y España.

*Organizaciones de empleadores:* UCCAEP (Costa Rica).

*Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Alemania.* El ámbito de aplicación de la relación de trabajo es una de las cuestiones más importantes y de actualidad en el campo del derecho del trabajo y de la protección social, habida cuenta de los cambios importantes ocurridos en el mundo del trabajo. Un número creciente de asalariados carecen de protección en un entorno que se caracteriza por la internacionalización y la mundialización del trabajo, en el papel de las multinacionales y el desarrollo del trabajo transfronterizo, así como por la progresión de las tecnologías de la información y la comunicación, de Internet y del correo electrónico. Proliferan nuevas fórmulas de trabajo más flexibles. Un gran número de países enfrentan graves problemas financieros y sociales y una alta tasa de desempleo, en el marco de una competencia internacional cada vez más feroz, con consecuencias sociales muy graves para la protección del derecho del trabajo y del derecho social. El problema de la falta de protección de ciertos trabajadores es mundial. Por consiguiente, todo compromiso tomado por los Estados de seguir, con la ayuda de la Oficina, una política de clarificación y adaptación del ámbito de la legislación del trabajo sería muy positivo. Sin embargo, un instrumento único que abarque el concepto de la relación de trabajo y la relación de trabajo disfrazada; la relación de trabajo ambigua (relación de trabajo –cuasi-asalariados); así como las relaciones de trabajo triangulares (suministro de mano de obra), no es la solución más adecuada. Lo que haría falta es un instrumento con soluciones apropiadas para cada una de estas categorías que son muy diferentes.

*Argentina.* Es necesario resguardar las prácticas y regímenes nacionales.

CGT RA: Para la protección de los trabajadores y para ayudar a los gobiernos a orientar o reorientar sus políticas nacionales.

*Barbados.* La evolución de las relaciones laborales ha creado la necesidad de reforzar los marcos jurídicos e institucionales para mantener una convergencia entre los derechos de los trabajadores y las situaciones concretas que se derivan de las nuevas relaciones laborales.

*Benin.* Para tomar en cuenta todas las sutilezas de los diferentes vínculos que determinan el carácter de relación de trabajo y garantizar la protección de un mayor número de trabajadores.

*Bulgaria.* CITUB: Porque en los hechos, también en Bulgaria, existen otras relaciones jurídicas disfrazadas o que se asemejan mucho a una relación de trabajo.

*China.* Dado el importante cambio del mercado de trabajo y las formas de organización del trabajo provocadas por la mundialización de la economía.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: Siguen existiendo divergencias y tensiones entre la fuerza de trabajo, los empleadores y los gobiernos debido a la falta de normas internacionales apropiadas. Siguen aumentando los empleos atípicos en los países que no disponen de una legislación eficaz en materia de protección; mientras tanto la seguridad del empleo y las condiciones de trabajo se deterioran, lo cual amenaza la libertad de asociación, el derecho de negociación colectiva y el derecho de actuar colectivamente. Ello ha disminuido la capacidad de protección de las normas internacionales del trabajo existentes. Los derechos y la protección de los «trabajadores independientes encubiertos» y de los trabajadores que están en una «relación de trabajo triangular» han sido el motivo de conflictos y sucesos recientes. Hay gobiernos que tratan de adoptar leyes que reducen los derechos de los trabajadores irregulares, lo que perjudica la seguridad del empleo. La adopción de una norma internacional y universal clara será un punto de referencia importante en los debates nacionales, así como también en lo que respecta a los esfuerzos que se hacen por encontrar soluciones aceptables.

*Costa Rica.* En razón de las nuevas formas de producción y contratación existentes en el nuevo entorno laboral y económico.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: Con miras a lograr la armonización de la legislación en el contexto actual de la globalización.

*Cuba.* Para definir enfoques generales que eviten la desprotección del trabajador observada en la realidad de la relación de trabajo en muchos países.

*Dinamarca.* No obstante, el Gobierno de Dinamarca considera que no es realmente necesario adoptar otras obligaciones/reglamentaciones internacionales relativas a la relación de trabajo.

*Egipto.* Debido a los cambios ocurridos en el mercado de trabajo y a las nuevas formas de empleo.

*El Salvador.* Porque complementará las normas nacionales sobre la relación de trabajo existentes.

*Emiratos Arabes Unidos.* Un instrumento internacional de este tipo ayudará a los Estados a promulgar sus legislaciones en materia de relación de trabajo.

*Eritrea.* Porque en nombre de la flexibilidad, un gran número de países han excluido varias categorías de trabajadores de la relación de trabajo normal, lo que los expone aún más a abusos.

*Eslovenia.* ZDS: Habida cuenta de la diversidad de las legislaciones nacionales, una base jurídica común es necesaria.

*España.* CC.OO.: Para cubrir el vacío legislativo en cuanto a la definición de la relación de trabajo que pueda existir en algunos países.

*Filipinas.* Porque la relación de trabajo sigue siendo el marco jurídico predominante en materia de trabajo en un gran número de países, inclusive en Filipinas.

*Finlandia.* Debido a la creciente diversidad de las modalidades de trabajo que han incrementado el número de personas que se encuentran en relaciones de trabajo marginales sin clarificar su estatuto con respecto a la legislación del trabajo, así como también por causa del aumento de la movilidad internacional de la fuerza de trabajo. Es preciso evitar que ciertos tipos de empleo sean excluidos del campo de la legislación del trabajo; por esta razón es necesario definir claramente el concepto de relación de trabajo.

*Gabón.* COSYGA: La Conferencia Internacional del Trabajo debería adoptar varios instrumentos que limiten la desregulación de la relación de trabajo causada por las multinacionales.

*Guatemala.* Para superar las dudas que surjan con motivo de una relación de trabajo determinada.

*Honduras.* Para evitar que con las nuevas tendencias y modificaciones que se dan en la relación de trabajo se desdibuje o desconfigure lo que ésta es en esencia, sin perder de vista la finalidad social del derecho del trabajo. Debe protegerse la relación que une al trabajador y al empleador y combatir que la misma se modifique o se esconda bajo otras figuras.

*Indonesia.* El instrumento podría ser una referencia útil para los países que elaboran una legislación nacional sobre esta importante cuestión.

*Japón.* Si bien es útil elaborar un instrumento sobre la relación de trabajo, hay que tener en cuenta la situación concreta de cada país.



NK: Si bien no estamos a favor de la adopción de un instrumento de este tipo, no negamos su importancia. Sin embargo, la diversidad de las situaciones nacionales dificulta la adopción de una norma universal sobre esta cuestión.

*Letonia.* Un instrumento es la mejor manera de lograr una armonización y evitar los problemas comunes que se observan en el ámbito de las relaciones de trabajo.

*Líbano.* En la legislación de trabajo de ciertos países el concepto tradicional de la relación de trabajo no comprende un gran número de categorías de la clase obrera.

*Lituania.* LDF: El instrumento debe ser útil en términos jurídicos y debe contener disposiciones sobre todos los derechos relativos a la relación de trabajo.

*Marruecos.* Un marco jurídico de este tipo sería un elemento importante en la legislación nacional.

*Mauricio.* Para responder al creciente vacío jurídico relativo a la reglamentación de la relación de trabajo en el sector informal y de las nuevas profesiones del sector formal como el trabajo a domicilio, el teletrabajo, etc. Y también para clarificar la relación de trabajo y el trabajo independiente y ampliar la protección de los trabajadores.

*México.* Los profundos cambios que se están produciendo en el mundo del trabajo han generado nuevas formas de relaciones no siempre ajustadas a los parámetros tradicionales de la relación de trabajo. Las mismas han aumentado la flexibilidad del mercado de trabajo, pero también han contribuido a oscurecer la situación laboral de un creciente número de trabajadores, quienes quedan excluidos del ámbito de la protección normalmente asociada con una relación de trabajo.

*República de Moldova.* Porque en ciertas oportunidades la esfera de reglamentación de las relaciones de trabajo no corresponde a la realidad de las relaciones laborales y ciertas situaciones están fuera de la regulación legislativa.

*Mozambique.* Para recomendar a los gobiernos la necesidad de incluir en las legislaciones nacionales todas las relaciones que se establecen entre trabajadores y empleadores.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); CTC (Canadá); ETUF (Egipto); CFDT (Francia); JTUC-RENGO (Japón); CLTM (Mauritania); FNV (Países Bajos); TUC (Reino Unido), y CONSAWU, COSATU (Sudáfrica): La Conferencia Internacional del Trabajo debería adoptar uno o varios instrumentos en materia de relación de trabajo.

*Panamá.* El instrumento serviría como mecanismo de información y adecuación de las normas laborales nacionales.

*Perú.* Para contrarrestar la huída que ha habido en los últimos años, de las prestaciones de servicio del ámbito de aplicación de la legislación laboral, a través del uso creciente de nuevas modalidades contractuales laborales, que han abierto paso a la precarización del empleo, al incumplimiento abierto de la legislación laboral, y a modalidades contractuales civiles o mercantiles.

*Polonia.* Solidarnosc: Es necesario mejorar la protección del empleado por ser éste el elemento «vulnerable» de la relación de trabajo, dado que las reglamentaciones existentes son insuficientes a este respecto.

*Portugal.* En la búsqueda del objetivo de un trabajo digno, todos los trabajadores, cualquiera que sea su estatuto, deberían beneficiarse de la protección concedida en el ámbito de una relación de trabajo.

UGT: Es urgente adoptar un instrumento internacional sobre esta cuestión, que suele ser muy polémica.

*Sri Lanka.* Debido a los retos que enfrenta actualmente la administración del trabajo en las relaciones laborales.

EFC: Esta cuestión debería tratarse teniendo en cuenta la situación económica y social de los países.

LJEWU: Correspondería adoptar un instrumento al menos para definir los elementos básicos en el ámbito de la relación de trabajo, cuyo significado o interpretación varían de un país a otro.

*Sudáfrica.* Teniendo en cuenta los enfoques integrados del trabajo adoptados por Sudáfrica que asocian el movimiento sindical, las empresas, el Gobierno y la sociedad civil al diálogo social con el fin de crear un consenso sobre las políticas y su aplicación.

*Suecia.* TCO, LO: Es importante para los trabajadores y los empleados del mundo entero.

*Suiza.* Un nuevo instrumento no sería absolutamente necesario; sería preferible un repertorio o una guía de recomendaciones prácticas que podrían utilizar los Estados que enfrentan problemas particulares en la materia. Sin embargo, dado que en las discusiones anteriores una gran mayoría deseaba disponer de un instrumento y que la Conferencia Internacional del Trabajo de 2003 ha logrado en su 91.<sup>a</sup> reunión de 2003 un consenso democrático, Suiza, después de dudar mucho, ha decidido dar su adhesión.

*Trinidad y Tabago.* Con el fin de resolver los problemas relacionados con el vacío actual en materia de definición de la relación de trabajo.

ECA: Debería elaborarse un instrumento sobre la relación de trabajo; el cual debería tener un carácter promocional y estimular las políticas de formación en lugar de imponer obligaciones a los Estados.

*Túnez.* Porque no existe un instrumento internacional que trate las relaciones de trabajo disfrazadas o ambiguas. Este instrumento debería ser una referencia y un apoyo internacional a fin de ayudar a los Estados Miembros a elaborar su legislación en la materia.

*Ucrania.* FRU: Debido a la globalización de la economía, es necesario elaborar una estrategia de reglamentación de los cambios que ocurren en el mercado de trabajo, donde surgen nuevas relaciones, entre las cuales las de trabajo, que no están reglamentadas por la legislación nacional. FPU: Con miras a proteger los derechos laborales de los trabajadores afiliados a sindicatos.

#### *Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Australia.* El Gobierno teme que el instrumento obstaculice los negocios, el progreso y la eficiencia de la economía, y sea contraproducente en materia de creación de empleo. El Gobierno de Australia examina actualmente estas cuestiones en el marco de la elaboración de textos legislativos destinados a proteger el estatuto de los trabajadores independientes y de los trabajadores asalariados y en el contexto de un proyecto de reforma más general del sistema de la relación de trabajo de Australia con el propósito de garantizar que las relaciones comerciales no sean sometidas a una reglamentación de la relación de trabajo restrictiva e inadecuada.

*Austria.* VÖI: Realizar estudios más detallados de derecho comparado, confrontar las experiencias y la documentación correspondientes como recopilar prácticas óptimas y

otras actividades del mismo tipo son una buena manera de optimizar el marco jurídico de las prestaciones de trabajo y de servicios. Sin embargo, es impropio tratar de encontrar soluciones uniformes que obstaculizarían la flexibilidad del mercado de trabajo o las tradiciones jurídicas que han hecho sus pruebas.

*Bangladesh.* BEA: En el contexto de la globalización, no es momento oportuno para adoptar un instrumento internacional sobre la «relación de trabajo». Todos los esfuerzos deberían apuntar a fomentar las prácticas equitativas en materia de empleo, por lo tanto, una definición normativa en virtud de una norma internacional sería inoportuno habida cuenta de las diferencias económicas, sociales, políticas, educativas y de la diversidad de las características del empleo según los países, en particular de los países en desarrollo. El desequilibrio entre la oferta y la demanda de trabajo, la tasa elevada de crecimiento de la fuerza de trabajo por comparación con el aumento neto de los puestos de trabajo, la modificación actual de la estrategia de desarrollo con miras a acelerar el proceso de industrialización necesario para crear mejores oportunidades de empleo, cualquiera sea la naturaleza del acuerdo, son algunos de los aspectos que deben considerarse, no mediante un enfoque legalista sino con una actitud que propicie las inversiones y el crecimiento a fin de luchar contra la pobreza y, al mismo tiempo, de garantizar progresivamente mejores condiciones de empleo.

*Brasil.* CNI: El tema no es apropiado para la elaboración de una norma internacional del trabajo. Sin embargo, se podría admitir una recomendación que estuviera centrada en una cuestión concreta, diera orientaciones a los Estados Miembros sin fijar una definición universal del contenido de la relación de trabajo y fuera suficientemente flexible, teniendo en cuenta la diversidad de tradiciones en materia de relaciones económicas, sociales, legales y laborales.

*Canadá.* CEC: Esta cuestión no debería ser tratada mediante una norma internacional. Los retos que enfrentan los trabajadores en las relaciones laborales o fuera de las mismas, no pueden ser tratados efectivamente, en la práctica o de manera significativa, mediante normas internacionales relativas a la «relación de trabajo» debido a la gran diversidad de situaciones y de respuestas; las diferencias provienen de las particularidades de los sistemas de relaciones culturales, económicas, sociales y laborales. Una respuesta uniforme tampoco sería apropiada habida cuenta de las diferencias, que existen, entre los países y dentro de los mismos, sobre la manera de considerar la relación de trabajo y también por causa de la variedad de posibles soluciones y la diversidad de las necesidades de los trabajadores. Sería más adecuado tomar medidas en el plano nacional.

*Colombia.* Aún no hay la suficiente precisión conceptual como para poder aspirar a un instrumento internacional. El concepto de relación de trabajo contiene nociones tales como el trabajo en régimen de subcontratación, que representa grandes dificultades de orden jurídico para varios países. Se trata de conceptos muy ambiguos.

*Dinamarca.* DA: No se trata de un tema apropiado para la elaboración de un instrumento. No obstante, estamos dispuestos a considerar o examinar una recomendación sobre las bases aprobadas por la Conferencia en 2003. El instrumento no debería apuntar a definir el contenido de la relación de trabajo. Globalmente, dada la manera en que se presenta el tema en el cuestionario, cabe temer que se repitan los debates que tuvieron lugar en 1997-1998.

*Estados Unidos.* USCIB: El informe va más allá del marco de la discusión cuyos límites habían sido fijados en la reunión de 2003 de la Conferencia Internacional del Trabajo, en el párrafo 25 de las conclusiones relativas a la relación de trabajo, donde se especificaba que «la cuestión de las relaciones de trabajo triangulares no se resolvió».

No hay que adoptar una recomendación bajo la forma propuesta en el informe y el cuestionario. Por causa de la ampliación del alcance del tema a las relaciones de trabajo triangulares, ahora es necesario reexaminar la necesidad de una recomendación en la materia. La mejor solución sería establecer un conjunto de principios simples bajo la forma de una recomendación teniendo en cuenta algunos de los elementos que figuran en el párrafo 25. Al utilizar el texto propuesto para ampliar la definición del asalariado, al parecer se intenta reglamentar las relaciones de trabajo no tradicionales e imponer las obligaciones propias de la relación empleador-asalariado a entidades que no ejercen un control efectivo sobre las personas consideradas. Todo intento que apunte a uniformizar las diferentes relaciones laborales es demasiado prescriptivo.

*Finlandia.* EK: Las directivas de la Unión Europea en materia de legislación laboral dejan a los Estados Miembros de la Unión Europea la responsabilidad de definir el concepto de relación de trabajo.

*Guatemala.* CACIF: El informe muestra las enormes dificultades de redactar una norma universal en esta materia; y evidencia cómo los distintos países le están dando respuestas legislativas y jurisprudenciales muy positivas y acordes a sus distintas realidades.

*India.* La India no dispone de una ley sobre la relación de trabajo. Debemos observar este fenómeno. El proceso global de transformación de la naturaleza del trabajo que tiene el efecto de reducir los costos y aumentar la productividad, ha permitido además incrementar el ingreso por habitante y mejorar su distribución.

*Iraq.* No necesitamos nuevos instrumentos ni recomendaciones. En cambio es fundamental que el Estado respete sus compromisos anteriores con miras a crear el clima necesario para establecer una verdadera asociación en el campo social y a no acaparar la toma de decisiones en la materia.

*Opinión compartida por las organizaciones de empleadores siguientes:* CIF (Chipre), ANDI (Colombia); CEOE (España); MEDEF (Francia); VSI (Islandia); ALE (Lesotho); CONEP (Panamá); VNO-NCW (Países Bajos); CIP (Portugal) y SN (Suecia): No se trata de un tema apropiado para la elaboración de una norma internacional del trabajo. No obstante, dado que la Conferencia Internacional del Trabajo decidió estudiar en 2003 una recomendación sobre las relaciones de trabajo encubiertas, los empleadores se muestran dispuestos a ello siempre que la misma se centre de manera específica en esa cuestión concreta y en la necesidad de introducir mecanismos para garantizar que las personas que cuentan con una relación de trabajo tienen acceso a la debida protección en el plano nacional; también deberían ofrecerse orientaciones a los Estados Miembros, sin tratar de fijar una definición universal respecto del contenido de la relación de trabajo. Debería ser lo suficientemente flexible como para tener en cuenta las distintas tradiciones en el ámbito de las relaciones económicas, sociales, legales y laborales, y abordar la dimensión de género; y no debería interferir con los acuerdos de contratación genuinamente comercial.

*Polonia.* Un instrumento de este tipo sería ineficaz, pues el legislador puede violar en gran medida la libertad de las partes de concertar contratos y limitar el ámbito de la cooperación entre las organizaciones de empleadores y de trabajadores. Dado que nuestra respuesta es negativa, no se ha respondido a las demás preguntas.

*Sudáfrica.* BUSA: Un instrumento internacional no es el mecanismo adecuado para tratar esta cuestión. En efecto, hay que tener en cuenta las diferencias importantes que existen entre los países en materia de reglamentación de la relación de trabajo y de la orientación de dicha reglamentación por causa de factores nacionales, así como también

de la relación estrecha que existe entre la legislación del trabajo y otras legislaciones o la negociación colectiva. Además, una recomendación limitará la posibilidad de ocupar diferentes tipos de empleo y de entablar varias relaciones de trabajo. La flexibilidad y la autonomía individual son condiciones fundamentales del mundo moderno del trabajo, pues las empresas deben incrementar su competitividad para sobrevivir en una economía globalizada. Además, los empleados quieren ser tratados como individuos libres de entablar una relación de trabajo que corresponda a sus intereses. Por consiguiente, debe considerarse con mucha prudencia una recomendación que limite estas libertades. Esta cuestión debería ser tratada por la legislación y la práctica nacionales; la OIT debería facilitar asesoramiento, informaciones y orientaciones a todo Estado Miembro que lo solicite y desee adoptar políticas en la materia.

*Suiza.* UPS: La cuestión de la «relación de trabajo» no es un tema apropiado para la elaboración de una norma internacional del trabajo, como lo confirma el fracaso de las discusiones relativas al tema de la subcontratación en la reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo de 1998. En Suiza, la cuestión de la definición de la «relación de trabajo» no es un problema, debido a la existencia y la aplicación del Código de Obligaciones. Por lo tanto, un instrumento internacional no beneficia en nada a Suiza. La relación de trabajo no puede definirse de manera universal y difiere según los países y las regiones. Sólo se pueden encontrar soluciones viables en la materia en el plano nacional.

#### *Comentarios relativos a otras respuestas*

*Canadá.* Esta cuestión tiene una gran importancia a nivel mundial en los mercados de trabajo donde un creciente número de trabajadores ocupan un empleo «atípico» que podría, a primera vista, no corresponder a una relación dinámica empleador-asalariado. El Gobierno del Canadá no está convencido de la necesidad de adoptar un instrumento relativo a la relación de trabajo. Un repertorio de recomendaciones prácticas o un plan de acción serían preferibles. No obstante, en caso de consenso a favor de la adopción de un instrumento sobre la relación de trabajo, éste debería reproducir con precisión el acuerdo logrado tras los debates detallados celebrados en 2003 y el compromiso al que se llegó sobre el ámbito de aplicación de la relación de trabajo que figura en el párrafo 25 de las conclusiones.

*Costa Rica.* UCCAEP: No es necesario elaborar otro instrumento que no sea una recomendación suficientemente equilibrada como para que, sin menoscabar derechos de los trabajadores, no se convierta en una camisa de fuerza para los empleadores.

*España.* Difícil pronunciarse, por antecedentes de discusiones de la OIT en esta materia. El preámbulo parte de presunciones parcialmente contradictorias y que constituyen una base inadecuada para abordar el análisis de la relación laboral respecto a situaciones atípicas debido a la modalización y peculiaridad de alguno de los elementos definidores de la relación clásica o típica.

#### **P. 2** *¿En caso afirmativo, debería el instrumento adoptar la forma de una recomendación?*

##### *Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 67. Alemania, Arabia Saudita, Argelia, Argentina, Austria, Barbados, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, Canadá, China, Chipre, Costa Rica, Croacia, Cuba, Dinamarca, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eslovaquia, Eslovenia, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Guatemala, Honduras,

Hungría, Indonesia, Islandia, Italia, Kiribati, Kuwait, Letonia, Líbano, Lituania, Marruecos, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Panamá, Perú, Portugal, Qatar, Reino Unido, Rumania, Serbia y Montenegro, República Árabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suecia, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* CNI (Brasil); ACIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); KZPS, SPDCR (República Checa); CEC (China); ANDI (Colombia); UCCAEP (Costa Rica); CGECI (Côte d'Ivoire); DA (Dinamarca); ZDODS, ZDS (Eslovenia); CEOE (España); SY (Finlandia); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); MGYOSZ (Hungría); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); ALE (Lesotho); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CCP, CIP (Portugal); EFC (Sri Lanka); SN (Suecia); ECOT (Tailandia); ECA (Trinidad y Tabago), y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); BSSF (Bangladesh); CITUB (Bulgaria); CTC (Canadá); ACFTU (China); FK TU, KCTU (República de Corea); LO (Dinamarca); ETUF (Egipto); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); BMS (India); ASI (Islandia); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSRM (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); FNV (Países Bajos); UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); CWC, LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO, TCO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia) y FPU (Ucrania).

#### *Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 6. Eritrea, Grecia, India, Iraq, Japón y Polonia.

*Organizaciones de empleadores:* VÖI (Austria); CNI (Brasil); AIB (Bulgaria); CEC (Canadá); CEIF (Chipre); USCIB (Estados Unidos); CACIF (Guatemala); NK (Japón); HSH, NHO (Noruega) y BUSA (Sudáfrica).

*Organizaciones de trabajadores:* ACTU (Australia); BWU (Barbados); CMKOS (República Checa); ZSSS (Eslovenia); CITU (India); GEFONT (Nepal); Solidarnosc (Polonia); CGTP (Portugal); PTUF (Rumania); CSST (Togo) y NATUC (Trinidad y Tabago).

#### *Otras respuestas*

*Gobiernos:* 2. Australia y España.

*Organizaciones de empleadores:* JEF (Jamaica); CBI (Reino Unido) y UPS (Suiza).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT-FO (Francia).

#### *Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Alemania.* Sólo una recomendación puede dar a los Estados Miembros el marco flexible que necesitan.

*Austria.* Una recomendación que ofrezca orientaciones para incitar a los países a ampliar la protección que se deriva de la relación de trabajo a todas las personas que, en los hechos, son asalariados.

*Benin.* La recomendación es el instrumento más flexible. Los Estados podrán inspirarse en ella para comenzar a mejorar su práctica y su legislación en la materia.

*Canadá.* Si se logra un consenso para adoptar un instrumento, de conformidad con el párrafo 25 de las conclusiones de la discusión general de 2003, una recomendación sería una respuesta internacional apropiada.

*República Checa.* KZPS: Una recomendación, dado que las legislaciones nacionales deben reglamentar la relación de trabajo.

*China.* Con miras a ofrecer indicaciones constructivas a los Estados Miembros respecto de la elaboración de la legislación nacional relativa a la relación de trabajo.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: Es urgente adoptar un instrumento, preferentemente un convenio complementado por una recomendación, pues la rápida evolución de la relación de trabajo ha creado en todos los países nuevas formas de trabajo que perjudican la eficacia de las normas internacionales existentes sobre las relaciones laborales tradicionales que predominaban anteriormente y han puesto a un número importante de trabajadores fuera del ámbito de protección de la legislación. De no ser posible adoptar un convenio, una recomendación podría dar orientaciones constructivas a los Estados Miembros a fin de ayudarlos a elaborar una legislación y convenios colectivos.

*Costa Rica.* Una recomendación facilitaría el proceso de procurar una progresiva adecuación a la realidad social y económica de cada país.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: Debido a su flexibilidad, ya que cada Estado se encarga de adaptarla al contexto nacional.

*Croacia.* La recomendación debería centrarse en la cuestión de la relación de trabajo y tener en cuenta la diversidad de las tradiciones en materia de relaciones económicas, sociales, jurídicas y laborales. Debería proponer orientaciones a los Estados Miembros sin definir universalmente la esencia de la relación de trabajo.

*Dinamarca.* Un nuevo instrumento de la OIT debería tomar en cuenta las diferencias nacionales entre los sistemas y los sectores económicos de los países.

LO: No obstante, sería preferible un convenio.

*Egipto.* La recomendación permitirá que los Estados se inspiren en ella para elaborar sus legislaciones y políticas económicas. El nuevo instrumento tomará en consideración los cambios económicos recientes que varían entre los Estados según las condiciones sociales y económicas.

ETUF: El instrumento, en lo que respecta a la flexibilidad, tratará diferentes formas de relaciones de trabajo, entre las cuales algunas son nuevas, disfrazadas, ambiguas, encubiertas, informales; no obstante será difícil determinar el campo de aplicación y la definición. La recomendación propuesta tendrá que cumplir el difícil propósito de garantizar la protección de los trabajadores y asegurar la flexibilidad del mercado de trabajo.

*El Salvador.* Porque ayudará a aplicar de mejor manera la normativa nacional al respecto.

*Emiratos Arabes Unidos.* Porque la recomendación establece principios generales en los cuales los Estados se inspiran para legislar en materia de relación de trabajo.

*Eslovaquia.* Una recomendación es más apropiada, habida cuenta de los diferentes sistemas jurídicos de los Estados Miembros.

*Eslovenia.* Gobierno, ZDS, ZDODS: Habida cuenta de la variedad de las definiciones, una recomendación es una buena cosa.

*Estados Unidos.* AFL-CIO: Un convenio permitiría tratar la cuestión con más firmeza; no obstante es preferible una recomendación.

*Fiji.* Una recomendación dará la base y orientaciones que permitirán a los Estados Miembros formular políticas nacionales o establecer un marco jurídico para modificar su legislación.

*Filipinas.* Dada la diversidad de las relaciones de trabajo en el mundo, el instrumento considerado debería tomar la forma de una recomendación.

*Finlandia.* Sería imposible adoptar un instrumento con carácter obligatorio dado que las nociones de relación de trabajo difieren según los países y que la legislación laboral debe también tomar en cuenta las necesidades nacionales (como el estatuto de las personas afectadas por las medidas relativas al mercado de trabajo).

SAK, STTK, AKAVA, SY, VTREL: Hay que adoptar por lo menos una recomendación.

*Guatemala.* La recomendación dejará a cada Estado Miembro la libertad de elaborar las reformas necesarias para su aplicación, como los mecanismos de fiscalización y las políticas acordes a su realidad socioeconómica.

CACIF: A efecto de trasladar nuestros puntos de vista y ser consecuentes con lo resuelto por la Conferencia Internacional del Trabajo en su 91.<sup>a</sup> reunión de 2003, podría pensarse en una recomendación, siempre que se limite a las relaciones de trabajo encubiertas únicamente.

*Honduras.* En virtud de la flexibilidad que requiere este instrumento para tomar en cuenta las diferencias nacionales y abordar los problemas de género de los Estados Miembros.

*Indonesia.* Una recomendación sería más flexible y adaptada a cada país.

*Italia.* CGIL: Otra posibilidad sería adoptar un convenio que tome en cuenta la mayor parte de los debates celebrados sobre estas cuestiones.

*Japón.* JTUC-RENGO: Si bien los sistemas jurídicos y las prácticas relativas al empleo difieren según los países, el empleo encubierto es un problema que afecta a todos los países. Se necesita una norma única como, por ejemplo, una recomendación.

*Líbano.* La recomendación debe ser flexible de manera que no establezca normas vinculantes en materia de relación de trabajo, sino el marco general de esta relación.

*Lituania.* LDF: Una recomendación sería la solución más aceptada y más práctica.

*Marruecos.* La recomendación debería tomar en consideración la evolución de la relación de trabajo.

*Mauricio.* La recomendación facilitará la adopción de normas internacionales sobre esta cuestión y brindará orientaciones a los Estados Miembros para redefinir la relación de trabajo desde perspectivas nuevas teniendo en cuenta la diversidad de las legislaciones nacionales, con miras a promover el trabajo decente. Además, una recomendación es el instrumento más adecuado habida cuenta de las divergencias de opinión en cuanto a la necesidad de armonizar las normas del trabajo en lo que respecta al ámbito de aplicación de la relación de trabajo. La recomendación puede contribuir a promover una nueva definición de la relación de trabajo en el contexto de la globalización y de la modificación de las modalidades de organización del trabajo.

*México.* Una recomendación centrada en las relaciones encubiertas y ambiguas y en la necesidad de contar con mecanismos para garantizar que las partes de una relación



de trabajo tengan acceso a la protección que les corresponde en el plano nacional. Debería promover el diálogo social como vía para encontrar soluciones al problema en la esfera nacional y considerar la evolución reciente de las relaciones de trabajo.

*República de Moldova.* La recomendación es un instrumento de estímulo, que incita a los Estados Miembros a elaborar y a aplicar progresivamente la política nacional, con miras a lograr un objetivo común, tomando en cuenta particularidades nacionales.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* BSSF (Bangladesh); CITUB (Bulgaria); CTC (Canadá); ETUF (Egipto); CFDT (Francia); CLTM (Mauritania); TUC (Reino Unido) y CONSAWU, COSATU (Sudáfrica): Si bien esta cuestión podría tratarse en un convenio, apoyamos la adopción de una recomendación importante en el marco de la discusión de 2006.

*Países Bajos.* De conformidad con el enfoque adoptado por la Conferencia Internacional del Trabajo de 2003. No obstante, habría también que considerar la posibilidad de que este instrumento fuera un convenio.

*FNV:* Apoya la posición del Gobierno. Un convenio puede contener normas programáticas o promocionales complementadas por opciones basadas en ejemplos o enumeraciones sobre medidas que los Estados Miembros pueden considerar oportuno tomar. De conformidad con el artículo 19 de la Constitución de la OIT la diferencia entre un convenio (programático) y una recomendación es limitada, dado que los Estados Miembros tienen las mismas obligaciones en materia de presentación de informes.

*Panamá.* Lo importante es que el instrumento se cumpla cabalmente.

*Perú.* Porque la problemática de la relación de trabajo y la determinación del ámbito de aplicación laboral es común a los Estados Miembros.

*Portugal.* Esta fue la conclusión unánime de la Comisión de la Relación de Trabajo en la Conferencia Internacional del Trabajo en la 91.<sup>a</sup> reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo de 2003.

*CCP:* Una recomendación centrada en las relaciones de trabajo «disfrazadas» y en la necesidad de disponer de mecanismos que garanticen a las personas que se encuentran en esas situaciones los medios de acceso a la protección que les debe la legislación nacional. Debería proponer orientaciones a los Estados Miembros sin dar una definición taxativa o universal del contenido de la relación de trabajo.

*Qatar.* En primer lugar una recomendación; más tarde podría formularse un convenio.

*Reino Unido.* TUC: Apoya la adopción en 2006 de un convenio complementado por una recomendación que lo complemente.

*Sri Lanka.* EFC, CWC: Una recomendación brindaría a las partes interesadas las orientaciones necesarias.

*LJEWU:* El instrumento no debería tomar la forma de un convenio, que tiene carácter obligatorio después de su ratificación. La recomendación contiene orientaciones que pueden aplicarse con flexibilidad según las necesidades.

*NWC:* Preferimos una recomendación sobre las relaciones de trabajo encubiertas que tenga en cuenta los diferentes problemas que enfrentan los países en el ámbito de las relaciones económicas, sociales, jurídicas y laborales.

*Sudáfrica.* Para clarificar y adaptar las relaciones de trabajo a las nuevas tendencias y características del mercado de trabajo.

*Suecia.* LO, TCO: Un convenio o una recomendación.

*Suiza.* Habida cuenta de las conclusiones de la discusión general de 2003 y del mandato dado a la OIT, sólo una recomendación puede ofrecer la flexibilidad necesaria al tiempo que aporta los elementos de estímulos deseados por la Conferencia, si bien el Gobierno de Suiza prefería un repertorio o una guía de buenas prácticas.

USS: Si bien las cuestiones consideradas pueden tratarse en un convenio, apoyamos la adopción de una recomendación importante al término del debate de la Conferencia Internacional del Trabajo de 2006.

*Trinidad y Tabago.* Actualmente una recomendación es preferible debido a la complejidad de las cuestiones consideradas.

ECA: Las recomendaciones no son vinculantes y, por consiguiente, son el instrumento ideal para dar orientaciones a los países sobre las cuestiones que deben figurar en un convenio y acerca de las cuales no se ha logrado un consenso.

*Túnez.* Una recomendación que trate la cuestión de las relaciones de trabajo, con orientaciones a los Estados Miembros, pero sin dar una definición universal de la esencia de la relación de trabajo. La recomendación debería ser suficientemente flexible para tomar en cuenta la diversidad de las tradiciones en materia de relaciones laborales.

*Ucrania.* FRU: Es necesario que cada país elija de manera independiente una vía de reglamentación de la relación de trabajo.

FPU: Esta forma dará la posibilidad de utilizar de mejor manera los sistemas jurídicos para proteger a los trabajadores.

#### *Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Australia.* ACTU: El instrumento debería tomar la forma de un convenio pero habría que considerar también la posibilidad de adoptar una recomendación que lo complementa.

*Barbados.* BWU: Una recomendación daría las indicaciones necesarias para ser aplicada con una cierta flexibilidad y permitir que cada Estado Miembro tuviese en cuenta sus leyes y sus políticas nacionales. Sin embargo, en lo que se refiere a la relación de trabajo, sería más apropiado un convenio con el fin de adoptar una política firme y vinculante de manera de poder luchar contra los abusos que se observan en la nueva economía globalizada.

*Canadá.* CEC: El tema no debería ser tratado mediante un instrumento, ni siquiera mediante una recomendación. Sin embargo, dado que la Conferencia Internacional del Trabajo decidió considerar en 2003 una recomendación, el CEC está dispuesto a contribuir de manera constructiva a este examen siempre que el instrumento sólo ponga de relieve la cuestión de las relaciones de trabajo encubiertas y la necesidad de disponer de mecanismos que garanticen que las personas que cuentan con una relación de trabajo tienen acceso a la debida protección en el plano nacional. La recomendación debería proponer orientaciones a los Estados Miembros sin fijar una definición universal respecto del contenido de la relación de trabajo. Debería ser suficientemente flexible para tener en cuenta las distintas tradiciones en el ámbito de las relaciones económicas, sociales, legales y laborales. Esta recomendación no debería interferir con los acuerdos de contratación genuinamente independientes o comerciales.

*Eritrea.* Dado que el instrumento se va a referir a los derechos fundamentales de los trabajadores en las relaciones de trabajo, un convenio sería más apropiado y tendría más peso.

*Grecia.* Habría que adoptar un convenio y una recomendación.

*India.* Habría que examinar en forma continua el incremento y las limitaciones de la nueva relación de trabajo en lugar de crear obligaciones mediante medidas correctivas respecto de la tendencia ambigua de la nueva relación de trabajo.

*Japón.* Puesto que las formas de trabajo varían de un país a otro, es difícil concebir una única norma como por ejemplo una recomendación.

NK: De adoptarse un instrumento, éste tiene que ser suficientemente flexible para no impedir que los Estados Miembros tomen las medidas necesarias. Una recomendación no es la forma apropiada.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* CMKOS (República Checa); ZSSS (Eslovenia); ITU (India); Solidarnosc (Polonia); CGTP (Portugal); CSTT (Togo) y NATUC (Trinidad y Tabago): Sería preferible un convenio.

*Sudáfrica.* BUSA: De adoptarse un instrumento, debe ser elaborado con una gran prudencia para que no perjudique o limite la negociación colectiva en los países.

*Comentarios relativos a otras respuestas*

*Australia.* El Gobierno se opone a este instrumento, pero si ha de adoptarse deberá ser conciso, actual, flexible y no prescriptivo, para tener en cuenta la dinámica del mercado de trabajo moderno y dar a los Estados Miembros orientaciones que los ayuden a elaborar estrategias adaptadas a sus características nacionales.

*Colombia.* ANDI: En la Conferencia de 2003 se decidió estudiar una posible recomendación, decisión que debe tener en cuenta las previsiones formuladas en la respuesta anterior.

*España.* Es difícil pronunciarse sobre la forma de concretar los trabajos de la Conferencia. El eventual instrumento, que no debería ser más que una recomendación, debería ser muy flexible y limitarse a establecer grandes líneas y principios basados en las diferentes prácticas existentes en los Estados Miembros, por la dificultad de establecer directrices generales viables para cada país.

*Francia.* CGT-FO: Actualmente parece necesario un convenio que cree obligaciones. En efecto, hay que tomar en cuenta la extensión del trabajo denominado «informal» en un gran número de países.

*Jamaica.* JEF: Únicamente si se trata de examinar la cuestión del empleo encubierto o disfrazado, como lo ha convenido el conjunto de los empleadores.

*Suiza.* UPS: Es comprensible, pues la Conferencia consideró en 2003 que una recomendación centrada en particular sobre la cuestión de las relaciones de trabajo encubiertas sería una respuesta apropiada en la materia, si bien una simple declaración también puede considerarse.

## II. Preámbulo

### OBSERVACIONES GENERALES SOBRE EL PREÁMBULO

#### P. 3 *En el preámbulo del instrumento:*

- 1) *¿se debería considerar que, en vista de los amplios cambios en curso en el mercado laboral y en la organización del trabajo, es a veces difícil establecer si existe o no una relación de trabajo, debido a una o varias de las razones siguientes:*
  - a) *el marco jurídico es poco claro, la legislación tiene un campo de aplicación demasiado restringido o es insuficiente por algún otro motivo;*
  - b) *la relación de trabajo es ambigua;*
  - c) *la relación de trabajo está encubierta o disfrazada?*

*Alemania.* En vista del comentario relativo a la pregunta 1, el preámbulo debería tener una orientación más general y estar redactado como sigue: la cuestión de qué debe entenderse por relación de trabajo se plantea desde hace mucho tiempo, aunque en el contexto de los cambios producidos en el mundo del trabajo, nunca ha sido tan de actualidad. Cada vez más trabajadores quedan desprotegidos en un entorno caracterizado por la internacionalización y la mundialización del trabajo, el papel de las empresas multinacionales y el desarrollo del trabajo transfronterizo, especialmente en los sectores del transporte y la construcción, así como el progreso continuo de las tecnologías de la información y la comunicación, de Internet y el correo electrónico, que permiten una comunicación allende las fronteras. Se generaliza la aparición de nuevas formas de trabajo más flexibles. Además, numerosos países se ven enfrentados a graves problemas financieros y sociales y a tasas de desempleo muy elevadas. En el marco de una competencia internacional cada vez más encarnizada, todo ello provoca consecuencias sociales muy onerosas para la protección del derecho del trabajo y del derecho social. El problema de la falta de protección de determinados trabajadores es mundial. Sólo mediante la acción internacional podrán evitarse las distorsiones de la competencia y preservar una sociedad que tenga en cuenta tanto los intereses de los trabajadores como de los empleadores. Es por ello necesario aclarar y adaptar el ámbito de aplicación de la legislación del trabajo.

*Austria.* En el preámbulo se deberá indicar que, habida cuenta de la evolución del mercado laboral y la organización del trabajo, puede resultar difícil determinar si existe o no una relación de trabajo. Como los motivos pueden variar considerablemente de un país a otro, sólo deberían proporcionarse ejemplos. Así, podría citarse la existencia de relaciones de trabajo disfrazadas o encubiertas (falsos trabajadores por cuenta propia), la incapacidad de velar por el cabal cumplimiento de la legislación o incluso la falta de adaptación de la legislación a la realidad actual.

*Canadá.* El preámbulo que se ha propuesto no es lo suficientemente general. Sería conveniente evitar una terminología o un tono acusatorio o que sugiera que la mala fe es el origen de los diferentes problemas que afectan a la relación de trabajo. El texto debería indicar que, en numerosos países, el trabajador entra en una relación de trabajo en la que debe ser titular de determinados derechos, especialmente en materia social, pero que la evolución del mercado laboral tiende a desdibujar la distinción entre los que son parte en una relación de trabajo y pueden aspirar a la protección correspondiente, y

los demás trabajadores. En el preámbulo no se debería tratar de explicar ese fenómeno sino indicar únicamente que los Miembros deberían dotarse en cualquier caso de mecanismos adaptados al plano nacional para resolver los problemas que puedan surgir a este respecto. Teniendo en cuenta el mandato de la OIT y el sentido general de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, parece justificado tratar ese tema mediante la adopción de un instrumento promocional.

*Opinión compartida por Croacia y las siguientes organizaciones de empleadores:* BEA (Bangladesh); CNI (Brasil); CEC (Canadá); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); CACIF (Guatemala); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); SN (Suecia), y UPS (Suiza): El preámbulo debe ser breve. Debería limitarse a mencionar los problemas ocasionados por las prácticas fraudulentas destinadas a encubrir una relación de trabajo. Algunas de estas organizaciones consideran que cualquier elemento adicional debería estar destinado a reforzar la necesidad de respetar las relaciones comerciales jurídicas reconocidas. Dos de esas organizaciones piensan que el tema del preámbulo es superfluo a estas alturas (Bangladesh. BEA), o redundante (Canadá. CEC).

*Hungría.* El objetivo de un preámbulo es enunciar los principios generales y el objetivo del instrumento, sin tratar de manera detallada las normas de fondo. Nuestras respuestas anteriores se basaron en este principio.

*Japón.* NK: No es conveniente enumerar las proposiciones 1) y 2) como causa de las dificultades encontradas para determinar si existe o no una relación de trabajo. Más concretamente, las relaciones de trabajo encubiertas y los problemas relativos al marco jurídico y/o al campo de la legislación no deberían tratarse como cuestiones pertenecientes a una misma categoría. En el preámbulo deberían exponerse brevemente los problemas originados por las relaciones de trabajo encubiertas.

**P. 3. 1), a)** *En el preámbulo del instrumento:*

- 1) *¿se debería considerar que, en vista de los amplios cambios en curso en el mercado laboral y en la organización del trabajo, es a veces difícil establecer si existe o no una relación de trabajo, debido a una o varias de las razones siguientes:*
  - a) *el marco jurídico es poco claro, la legislación tiene un campo de aplicación demasiado restringido o es insuficiente por algún otro motivo?;*

*Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 55. Argelia, Argentina, Austria, Barbados, Belarús, Benin, Brasil, Camerún, China, Chipre, Costa Rica, Cuba, Dinamarca, Dominica, Egipto, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovaquia, Eslovenia, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Guatemala, Honduras, Hungría, Indonesia, Iraq, Islandia, Italia, Kiribati, Letonia, Líbano, Mauricio, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Panamá, Portugal, Qatar, Rumania, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suecia, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* GICAM (Camerún); CEC (China); ZDODS, ZDS (Eslovenia); SY (Finlandia); CEIH (Hungría); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); EFC (Sri Lanka); SN (Suecia), y ECA (Trinidad y Tabago).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); FSC (China); FKTU, KCTU (República de Corea); LO (Dinamarca); ETUF (Egipto); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); CITU, BMS (India); ASI (Islandia); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSMR (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); PTUF (Rumania); CWC, LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO, TCO (Suecia); USS (Suiza), NCTL (Tailandia); CSST (Togo), y FPU (Ucrania).

*Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 18. Alemania, Arabia Saudita, Australia, Bélgica, Canadá, Croacia, El Salvador, España, Grecia, India, Japón, Kuwait, Lituania, Marruecos, México, Perú, Reino Unido y Serbia y Montenegro.

*Organizaciones de empleadores:* CNI (Brasil); AIB, CCIB (Bulgaria); CEC (Canadá); KZPS, SPDCR (República Checa); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); CGECI (Côte d'Ivoire); DA (Dinamarca); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); EK (Finlandia); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); CIE (India); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); JEF (Jamaica); NK (Japón); ALE (Lesotho); HSH, NHO (Noruega); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido); BUSA (Sudáfrica); UPS (Suiza), y ECOT (Tailandia).

*Organizaciones de trabajadores:* ZSSS (Eslovenia) y NATUC (Trinidad y Tabago).

*Otras respuestas*

*Organizaciones de empleadores:* UCCAEP (Costa Rica) y FRU (Ucrania).

*Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Argentina.* Existen casos en que la legislación no contempla nuevas modalidades de relación de trabajo.

*CGT RA:* En Argentina, las normas son claras y están encaminadas a la protección de los trabajadores, aunque puede no ser así en otros países.

*Barbados. BWU:* En el contexto de la evolución de la relación de trabajo, la legislación nacional es demasiado restringida, tiene un ámbito de aplicación limitado y es ambigua; esto obedece a que no fue modificada para adaptarse a las nuevas realidades del mundo del trabajo. Cuando sea posible, los trabajadores deberían estar protegidos por un marco jurídico que defina claramente sus derechos, de conformidad con los principios del trabajo decente.

*Benin.* Las relaciones de trabajo tienen múltiples modalidades y no siempre están claramente establecidas.

*República Checa. CMKOS:* En la República Checa, los expertos se interrogan actualmente sobre lo que se entiende por trabajo asalariado y sus características, que no están definidas en la ley.

*China.* La existencia de una relación de trabajo encubierta o ambigua se origina principalmente en una legislación restrictiva y una reglamentación imprecisa en la materia.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: La determinación de la existencia de la relación laboral en Corea se basa en la *Labour Standard Act* y en el Código Civil, aunque en determinados aspectos la ley no es clara y aunque las autoridades afirmen lo contrario, de hecho se presta más atención a los aspectos formales que al fondo de la cuestión. Una interpretación de las leyes exageradamente restrictiva ha tenido por consecuencia la exclusión de los trabajadores que deberían estar protegidos por la ley.

*Egipto.* Algunas legislaciones excluyen de su ámbito de aplicación a considerables sectores de trabajadores y no están acompañadas por medidas de control precisas sobre las diferentes formas de empleo.

*Eritrea.* En numerosos países, el marco jurídico de la relación de trabajo es poco claro e inadecuado. Existen trabajadores que están excluidos del marco jurídico.

*Eslovaquia.* Además, la legislación no se aplica al trabajo ni a los empleos ilegales. El preámbulo debería mencionar el principio según el cual «el trabajo no es una mercancía» y precisar que «la mano de obra (en particular) es una mercancía en vista de la competitividad del mercado de trabajo».

*España.* CC.OO.: Aunque en España es fácil identificar si existe una relación de trabajo, lo difícil es identificar quién se beneficia de la prestación del servicio, sobre todo en los casos de «cadena de empresas». Puesto que las relaciones triangulares van en aumento, el nuevo reto es dar respuesta a estas nuevas formas de organización empresarial que afectan al conjunto de las relaciones laborales, a las condiciones de trabajo, a la calidad del empleo, a la estabilidad y siniestralidad laboral, a la negociación colectiva, a la representación y organización sindical.

*Fiji.* La legislación debería ser sencilla y fácilmente comprensible, sin utilizar una terminología jurídica cuyo verdadero sentido sólo puede desentrañarse después de una interpretación exhaustiva. Toda modificación debería subordinarse a un examen de la jurisprudencia y la práctica contemporánea de los países industrializados y del mundo en desarrollo.

*Filipinas.* Esta cuestión no se trata concretamente en ninguna ley, en particular por lo que respecta a la definición de relaciones de trabajo concluidas por medios electrónicos o por Internet.

*Finlandia.* Resultaría difícil elaborar una disposición aplicable a todos los casos en vista de la pluralidad de situaciones que deben tenerse en cuenta.

*Guatemala.* La frase dará pauta para incorporar las relaciones de trabajo encubiertas y en el sector informal, que no por serlo deja de ser una relación de trabajo con todos sus derechos y obligaciones. La legislación guatemalteca es suficientemente clara al respecto. El problema es de aplicación de la misma.

*Honduras.* Para contar con reglas claras que permitan a los Estados realizar una administración justa del mercado de trabajo.

*India.* BMS: Sería conveniente añadir las palabras «y poca precisión» después de «poco claro» y las palabras «o inexistente» después de la palabra «insuficiente».

CITU: El marco jurídico debería aclararse y ampliarse a fin de tomar en consideración a todos los trabajadores directos e indirectos (que suscribieron un contrato de trabajo individual de naturaleza aparentemente comercial o fueron empleados por un subcontratistas).

*Indonesia.* La aplicación del marco jurídico de la relación de trabajo y de la legislación no siempre escapa a la influencia de la cultura y la tradición.

*Iraq.* El contrato de trabajo debe incluir los elementos relativos a la realización de la tarea por el trabajador, bajo la dirección y con la gestión del empleador, y el salario pagado al trabajador de común acuerdo.

*Italia.* CGIL: En muchos casos es difícil deslindar las actividades subordinadas de las no subordinadas, puesto que la autonomía y la responsabilidad suelen ser características tanto del trabajo subordinado como del trabajo no subordinado.

*Japón.* JTUC-RENGO: El contrato de empleo, regido por el derecho civil, y el contrato de trabajo, regido por la Ley sobre las Normas de Trabajo, tienen prácticamente el mismo campo de aplicación. Por consiguiente, para saber si una persona es asalariada es necesario recurrir a la interpretación del artículo 9 de la Ley sobre las Normas de Trabajo, en la que se define la expresión «asalariado». La denominación y el tipo de contrato no se tienen en cuenta en esta interpretación, fundada en las modalidades con arreglo a las cuales una persona proporciona trabajo a la otra parte. Sin embargo, el artículo 9 no es suficientemente claro ni concreto, ni contiene criterios tangibles y precisos que permitan orientar esta interpretación. Por otra parte, los exámenes destinados a determinar si una persona tiene la condición jurídica de asalariado tienen por principal objeto verificar si existe un control o una supervisión sobre el trabajo realizado, supuestos que restringen el campo de aplicación de la legislación.

*Líbano.* El ámbito de aplicación de algunas legislaciones es restringido o poco claro a este respecto. Con el instrumento propuesto debería garantizarse protección al mayor número de trabajadores mediante el establecimiento de marcos claros y flexibles en relación con el concepto de la relación de trabajo en un sentido nuevo y en evolución.

*Lituania.* LDF: Además, la jurisprudencia de los tribunales aún no ha aclarado todos los aspectos de la relación de trabajo.

*Mauricio.* En muchos países, la definición de la relación de trabajo se limita, por lo general, a la relación tradicional patrono/sirviente, caracterizada por la dependencia, la subordinación y el control directo en el lugar de trabajo. En esta definición no se tiene en cuenta la evolución de la organización del trabajo, que tiende a conceder mayor autonomía al trabajador.

*Mozambique.* La legislación nacional no cubre el trabajo doméstico, a las personas con discapacidades físicas, a los trabajadores de las minas, a los trabajadores marítimos, etc.

*Nepal.* GEFONT: En la definición de la relación de trabajo se deberían tener en cuenta todas las modalidades de las relaciones de trabajo, incluidas las de la economía informal.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* BSSF (Bangladesh); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania), y CONSAWU (Sudáfrica): Además, la práctica de los tribunales aún no ha delimitado todos los aspectos relativos a la relación de trabajo.

*Panamá.* Es importante definir cada relación de trabajo.

*Portugal.* El dinamismo creciente de las relaciones de trabajo puede crear dificultades para una norma legislativa que tienda a regularlas.

UGT: Existen numerosas modalidades muy próximas a la relación de trabajo y, en consecuencia, establecer una distinción puede resultar difícil.



*Qatar.* En algunas leyes, el concepto no es claro ni viene determinado con precisión. Por lo tanto, es conveniente definirlo e indicar el ámbito de la relación de trabajo.

*Reino Unido.* TUC: Ese problema se plantea en el Reino Unido, donde debido a una definición insuficiente de los términos «asalariado» y «trabajador» en la ley, y a las ambigüedades que se derivan en cuanto a la naturaleza de la relación profesional, los trabajadores se encuentran a menudo en la imposibilidad de gozar de los derechos fundamentales previstos en la ley.

*Sri Lanka.* LJEWU: Este aspecto aún en plena evolución presenta una gran complejidad, característica que sería conveniente subrayar.

*Sudáfrica.* Algunos Estados Miembros no han adaptado el ámbito de su legislación laboral a las nuevas modalidades de la relación de trabajo; por lo que determinados trabajadores carecen de protección.

*Suecia.* TCO, LO: Se incrementa en el mundo el número de trabajadores que no gozan de protección. La legislación no consigue superar este problema.

*Suiza.* La redacción propuesta es demasiado vaga y supone el riesgo de interpretaciones divergentes. Se sugiere por tanto que: el marco legislativo y el campo de aplicación no son suficientemente claros.

*Trinidad y Tabago.* La condición jurídica de algunas categorías de trabajadores, no resulta a este respecto clara.

ECA: En la mayoría de los países, la legislación y la política nacional que regulan la relación de trabajo no son lo bastante flexibles para adaptarse a la rapidez de los cambios que se producen a escala mundial. Es necesaria una mayor flexibilidad.

*Túnez.* Las lagunas de la legislación pueden plantear dificultades para probar la existencia de una relación de trabajo por lo que respecta a la legislación aplicable a dicha relación.

*Ucrania.* FPU: Especialmente en los casos en que se concluyen contratos con personas físicas.

#### *Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Alemania.* Esta pregunta sólo tiene sentido respecto de un instrumento relativo al campo de aplicación de una relación de trabajo.

*Australia.* En la Ley de Relaciones en el Lugar de Trabajo (LRLT) de 1996 se define el término «asalariado» de conformidad con el *common law*. Los tribunales deberán basarse para su examen en las circunstancias del caso, y tratarán de determinar las características esenciales de la relación de trabajo. En consecuencia, elementos como la subordinación, la independencia económica o la descripción de la relación en un contrato no son determinantes si se consideran aisladamente, un enfoque que permite armonizar la definición de asalariado con la evolución del mercado laboral o de la organización del trabajo. Los tribunales están en condiciones de seguir esta evolución.

*Canadá.* El preámbulo propuesto es demasiado detallado y debería ser más general. En la redacción del preámbulo debería evitarse el uso de una terminología o un tono que pudiera considerarse acusatorio o que sugiera que la mala fe es la causa de los problemas que existen en torno a la relación de trabajo.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: Las críticas antes expuestas no se aplican a la legislación de Côte d'Ivoire.

*Croacia.* En el preámbulo se deberían indicar los problemas vinculados a la existencia de relaciones de trabajo disfrazadas más que a la falta de claridad de la legislación.

*Dinamarca.* DA: De manera general, el preámbulo debería ser breve y conciso. Como comentario general incluido en el preámbulo, esta frase carece de sentido y no podría aplicarse a todos los Estados Miembros y jurisdicciones nacionales.

*El Salvador.* La legislación laboral es proteccionista y establece claramente parámetros para determinar la relación de trabajo; no obstante, las nuevas tendencias en las contrataciones laborales pueden no estar todas abarcadas en su regulación.

*Grecia.* El marco jurídico nacional es claro.

*India.* El preámbulo no es necesario. En la actualidad, la relación de trabajo está sujeta a demasiados cambios para que se pueda examinar o definir mediante parámetros que no reflejen la realidad o la evolución científica.

*Islandia.* VSI: La pregunta es tendenciosa. No existe un modelo de marco jurídico que permita la comparación. El problema, cuando se presenta, deriva de la existencia de relaciones de trabajo disfrazadas y no de la falta de claridad de la legislación.

*Jamaica.* JEF: De conformidad con la definición de relación de trabajo contenida en el Informe V (1) o bien el trabajador es asalariado o no lo es, y no hay una situación intermedia. Sin embargo, pueden presentarse casos de duda que deberán examinarse para determinar si existe una relación de trabajo encubierta, una situación que no debe aceptarse. No obstante, este aspecto no puede ni debe depender de mecanismos en el plano internacional, sino de la legislación y el sistema judicial en el ámbito nacional.

*Japón.* Indudablemente, los casos en que el marco jurídico en sí no es claro son poco frecuentes. La situación a que hace referencia esta pregunta no se aplica al Japón.

*Lesotho.* ALE: La pregunta no procede y no debería figurar en el preámbulo. Sería preferible dejar que las jurisdicciones competentes decidan en la materia, en vista de las características de cada caso y del contexto. De ser necesaria una mayor claridad en el plano nacional, se podría recurrir a las estructuras tripartitas existentes.

*Marruecos.* La legislación nacional debe definir claramente el campo de aplicación.

*México.* La Ley Federal del Trabajo es precisa y amplia al respecto.

*Opinión compartida por las organizaciones de empleadores siguientes:* CEC (Canadá); ANDI (Colombia); CEIF (Chipre); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); IBEC (Irlanda); CONEP (Panamá) y VNO-NCW (Países Bajos): Esta cuestión no debería incluirse en el preámbulo. La pregunta es inapropiada y equívoca, pues presupone la existencia de un marco jurídico para establecer la comparación. Corresponde a las autoridades legislativas determinar lo que la normativa debe establecer y lo que se deja a la discreción de las autoridades judiciales para decidir sobre los hechos del caso concreto. Cuando la falta de claridad se deba a una redacción defectuosa, incumbe a las autoridades resolver la cuestión. La declaración relativa al campo de aplicación es un concepto que no presenta utilidad alguna al igual que la expresión «insuficiente por algún otro motivo». Esta declaración no sirve para ofrecer aclaraciones sobre los objetivos que se pretende abordar.

*Perú.* En la legislación peruana el elemento distintivo de la relación de trabajo es la subordinación.

*Portugal.* CIP: Lo relativo a la claridad y ámbito de la legislación debe ser reservado al dominio interno de los Estados Miembros.

*Reino Unido.* La respuesta más apropiada a estas preguntas debería ser: «desde luego es difícil comprender el marco jurídico o podría ser necesaria su revisión».

CBI: El preámbulo debería ser conciso y pertinente. La pregunta no resulta útil y puede provocar numerosas discusiones.

*Sudáfrica.* BUSA: En determinadas circunstancias puede resultar difícil definir la naturaleza de una relación de trabajo, aunque este supuesto no se presenta en Sudáfrica donde la legislación a este respecto es adecuada y está adaptada a la situación socioeconómica particular del país. Las definiciones y reglamentaciones jurídicas son claras y comprensibles y están estrechamente relacionadas con las dificultades particulares de Sudáfrica. Por otra parte, una presunción jurídica que admite la prueba en contrario, aceptada y enraizada en la historia del país, permite a los trabajadores que reciben bajos salarios probar fácilmente la existencia de una relación de trabajo. Con todo, es muy probable que un instrumento que contenga recomendaciones relativas al marco jurídico influya favorablemente en la enmienda de la legislación.

*Trinidad y Tabago.* NATUC: Es necesario un examen concluyente para definir la naturaleza de la relación de trabajo.

#### *Comentarios relativos a otras respuestas*

*Costa Rica.* UCCAEP: Respetar la legislación laboral es una obligación de todo empleador. Las prácticas que se aparten de ella deben ser condenadas. Sin embargo, es necesario ir introduciendo ajustes que respondan a las demandas de los tiempos actuales para no privar a empresarios de hacer usos de nuevas formas de contratación, ni a los trabajadores de encontrar fuentes de empleo en tiempos como los actuales.

#### **P. 3. 1), b)** *En el preámbulo del instrumento:*

- 1) *¿se debería considerar que, en vista de los amplios cambios en curso en el mercado laboral y en la organización del trabajo, es a veces difícil establecer si existe o no una relación de trabajo, debido a una o varias de las razones siguientes:*
  - b) *la relación de trabajo es ambigua?;*

#### *Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 52. Argelia, Argentina, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Camerún, China, Chipre, Costa Rica, Cuba, Dinamarca, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovaquia, Eslovenia, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Honduras, Indonesia, Iraq, Islandia, Italia, Kiribati, Kuwait, Letonia, Líbano, Mauricio, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Perú, Portugal, Qatar, Reino Unido, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suecia, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* GICAM (Camerún); CEC (China); ZDODS, ZDS (Eslovenia); SY (Finlandia); CTA (Mozambique); EFC (Sri Lanka); BUSA (Sudáfrica); SN (Suecia), y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); ACFTU (China); LO (Dinamarca); ETUF (Egipto); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados

Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); CITU, BMS (India); ASI (Islandia); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); OTM-CS (Mozambique); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); CGTP, UGT (Portugal); PTUF (Rumania); TUC (Reino Unido); CWC, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO, TCO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); NATUC (Trinidad y Tabago), y FPU (Ucrania).

#### *Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 20. Alemania, Arabia Saudita, Australia, Austria, Barbados, Canadá, Croacia, España, Grecia, Guatemala, India, Japón, Lituania, Marruecos, México, República de Moldova, Panamá, Rumania, Serbia y Montenegro y Ucrania.

*Organizaciones de empleadores:* CNI (Brasil); AIB, CCIB (Bulgaria); CEC (Canadá); KZPS, SPDCR (República Checa); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); CGECI (Côte d'Ivoire); DA (Dinamarca); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); EK (Finlandia); MEDEF (Francia); CIE (India); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); JEF (Jamaica); NK (Japón); ALE (Lesotho); CNPM (República de Moldova); HSH, NHO (Noruega); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido); UPS (Suiza); ECOT (Tailandia), y ECA (Trinidad y Tabago).

*Organizaciones de trabajadores:* FKTU, KCTU (República de Corea); ZSSS (Eslovenia); CFTU, TUC (República de Moldova); GEFONT (Nepal), y LJEWU (Sri Lanka).

#### *Otras respuestas*

*Organizaciones de empleadores:* UCCAEP (Costa Rica).

#### *Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Argentina.* En los últimos años han surgido modalidades de trabajo consideradas atípicas.

*CGT RA:* En Argentina los jueces deben aplicar la norma más favorable al trabajador, y en situaciones confusas considerar que hay una relación de trabajo, pero tienen cierta discrecionalidad y muchas veces se requieren fallos plenarios, es decir, de todas las autoridades judiciales de una Cámara, para poder aunar criterios.

*Barbados. BWU:* Las situaciones en las que resulta difícil determinar si la persona está empleada en la empresa en el marco de un contrato de servicios o de un contrato de trabajo cada vez son más numerosas, circunstancia esta que tiene consecuencias en la responsabilidad de las partes, especialmente en caso de accidentes del trabajo y en relación con las prestaciones sociales. La legislación y la práctica deben ser claras, y atender a criterios definidos que permitan evaluar con precisión la naturaleza de la relación.

*Bélgica.* Los criterios para determinar la subordinación, un elemento distintivo del contrato de trabajo, son más difíciles de aplicar a las nuevas modalidades de trabajo que se caracterizan por la mayor autonomía del trabajador.

*Benin.* En efecto, en algunas situaciones los principales elementos que caracterizan a la relación de trabajo no surgen claramente.

*República Checa. CMKOS:* Aunque la legislación reglamenta detalladamente la relación de trabajo, en la práctica es generalmente difícil determinar si el trabajo se efectúa o no en el marco de dicha relación.

*China.* La relación de trabajo y las relaciones contractuales civiles presentan una cierta identidad, que dejan al empleador la posibilidad de eludir las obligaciones exigidas por la legislación del trabajo.

*Egipto.* La relación de trabajo es ambigua, en particular en el sector informal, el trabajo a domicilio, el trabajo a distancia y otras nuevas formas de empleo. En ese caso, la relación no es clara ni tampoco definida.

*El Salvador.* En algunos casos se contratan consultores o técnicos bajo la modalidad de servicios profesionales, considerando dicha relación de naturaleza civil, no obstante que en algunos casos dichos contratos contienen características de un contrato individual de trabajo.

*Eritrea.* Algunos trabajadores gozan de una cierta autonomía y presentan características que corresponden a los trabajadores por cuenta propia y a los trabajadores tradicionales, como los teletrabajadores independientes y los trabajadores económicamente dependientes.

*Eslovaquia.* En la práctica, los problemas obedecen a la deficiente aplicación de las disposiciones legales a los trabajadores por cuenta propia que paulatinamente establecen una relación permanente con un cliente determinado.

*España. CC.OO.:* Aunque en España la relación de trabajo está bien definida y bastante delimitada, es ambiguo como responden los distintos empresarios que se benefician de la prestación del servicio ante las obligaciones con el trabajador.

*Fiji.* Algunos empleadores aprovechan esos cambios para establecer nuevas formas de relaciones de trabajo en las que se explota a los trabajadores y la legislación no define claramente el alcance de los contratos de trabajo.

*Filipinas.* Se presentan situaciones en las que los factores principales que caracterizan la relación de trabajo no son inmediatamente evidentes o manifiestos.

*Finlandia.* En algunos casos extremos, es difícil interpretar cuál es la naturaleza de la relación jurídica.

*Gabón. COSYGA:* Debido a la legislación deseada por las empresas multinacionales, la relación de trabajo se disfraza en diversas formas.

*Honduras.* Ante la relación de trabajo ambigua, los Estados Miembros necesitan reglas para determinar la relación de trabajo a fin de proteger los derechos de las partes.

*India. CITU:* La relación de trabajo no se convierte en ambigua o encubierta, sino que pasa a ser ambigua por obra de los empleadores principales, los subcontratistas y otros intermediarios que tratan de evitar el cumplimiento de las obligaciones que les incumben en virtud de la legislación del trabajo. Esta situación está creada y alentada para generar beneficios máximos a las empresas y mantener la competitividad mediante la disminución del costo de la mano de obra.

*Indonesia.* Debido a los intereses divergentes de las partes interesadas.

*Japón. JTUC-RENGO:* En el contexto del aumento de la diversificación de las relaciones de trabajo y la organización del trabajo, es cada vez mayor el número de personas que carece de protección jurídica dado que no están reconocidas como trabajadores. Muy a menudo, las sentencias de los tribunales de primera y segunda instancia son contradictorias al respeto del mismo caso al determinar si una persona debe beneficiarse o no de la condición de trabajador. En consecuencia, es difícil prever si una

persona será considerada jurídicamente como trabajador debido a la ambigüedad de los criterios a este respecto.

*Líbano.* Este instrumento debería aclarar los casos de relaciones de trabajo que en los hechos se consideran ambiguas.

*Lituania.* LDF: Es muy común en Lituania donde el Código del Trabajo no contiene disposiciones específicas relativas a la reglamentación de las cuestiones laborales. Estas se incluyen en el Código Civil, aunque algunas de sus disposiciones están en contradicción con las del Código del Trabajo.

*Mauricio.* La ambigüedad se presenta especialmente en los casos en que no es clara la delimitación entre la relación de trabajo y el trabajo por cuenta propia. En consecuencia, puede llegar a considerarse que un trabajador comprendido normalmente por la definición de empleado está vinculado por un contrato de arrendamiento de servicios y, por ese motivo, privado de sus derechos en virtud de la legislación laboral.

*Mozambique.* Eso ocurre en nuestra legislación, por lo cual a veces el Ministerio debe esclarecer ciertas situaciones.

*Níger.* Algunos empleadores invocan la existencia de un vínculo familiar con los trabajadores para privarlos de ciertos derechos.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* BSSF (Bangladesh); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania) y CONSAWU (Sudáfrica): Ciertas disposiciones del Código Civil están en contradicción con las disposiciones del Código del Trabajo.

*Perú.* La flexibilización de las normas laborales y la transformación de la organización productiva tradicional han vuelto más difícil la identificación de la subordinación, pues sus elementos típicos que servían de indicios van cambiando, y se hace necesaria la determinación de nuevos indicios.

*Portugal.* Resulta a veces difícil determinar la naturaleza de la relación de trabajo por la diversidad de sistemas jurídicos y usos nacionales, y por el surgimiento de nuevas formas de prestación de trabajo, como el teletrabajo, que pueden originar relaciones de parasubordinación, más que la clásica subordinación jurídica y de dependencia económica.

CGTP: Hay situaciones reales de prestación de trabajo que difícilmente pueden ser clasificadas como trabajo dependiente o independiente.

*Qatar.* Es conveniente aportar aclaraciones a la relación de trabajo para proteger al trabajador y al empleador.

*Reino Unido.* TUC: La jurisprudencia muestra que empleadores poco escrupulosos tratan de aprovechar las ambigüedades en la condición jurídica de los trabajadores para privarlos de derechos «fundamentales» que, sin embargo, están previstos por la legislación, especialmente por la Ley sobre el Salario Mínimo Nacional de 1983.

*Sudáfrica.* En algunos países, las relaciones de trabajo aún están definidas de conformidad con el «common law», o derecho de precedentes. Existen países que han superado esta etapa e incluso adoptaron ordenanzas ministeriales para que el Ministerio de Trabajo considerara como trabajador a cualquier categoría de personas en virtud de lo dispuesto en la legislación del trabajo.

BUSA: En algunos casos. Por lo general, la relación de trabajo es evidente. En consecuencia, según la legislación, suele ser obvio si una persona está empleada o no.

Sin embargo, en los casos en que no se trata de una relación de trabajo tradicional que incluye aspectos evidentes de empleo o trabajo independiente, es posible que la naturaleza de la relación sea menos clara.

*Suecia.* LO y TCO: Los contratos de trabajo crean la ilusión de igualdad entre las partes.

*Suiza.* Aunque sería necesario evitar nuevamente la multiplicidad de interpretaciones de la noción de ambigüedad.

*Túnez.* La ambigüedad se origina en la ausencia de factores e indicadores que permitan probar si existe o no una relación de trabajo.

*Ucrania.* FRU: En Ucrania, las relaciones entre personas físicas, empresarios y asalariados, que en la práctica son relaciones de trabajo, no son tenidas en cuenta por la legislación laboral.

FPU: Para evitar litigios cuando un trabajador realiza el trabajo sin que se haya concertado un contrato de trabajo por escrito.

*Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Austria.* En algunos casos se presentan auténticas dudas en cuanto a la existencia o no de una relación de trabajo. Se trata de establecer todos los aspectos relativos a dicha relación. Es preciso deslindar la relación de trabajo de las demás relaciones contractuales. Las discusiones celebradas en las 86.<sup>a</sup> y 91.<sup>a</sup> reuniones de la Conferencia (en 1998 y 2003, respectivamente), muestran, no obstante, considerables divergencias a ese respecto. Algunos países reconocen el problema de los trabajadores «económicamente dependientes» y proponen una solución en el plano internacional, mientras que otros temen que esto entrañe la creación de una tercera categoría de trabajadores. Por lo tanto, se propone no incluir esta cuestión en el preámbulo.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: En cuanto al fondo, si se prescinde de los aspectos formales, no existe prácticamente ningún caso de relación de trabajo ambigua. Existe en cambio, una relación de trabajo disfrazada, que adopta la forma, de relación contractual en virtud del Código Civil o del Código de Comercio. Aunque existen casos excepcionales en los que es difícil determinar si se trata de una relación de trabajo o de una relación contractual comercial, no deben invocarse para afirmar en el preámbulo del instrumento que una relación de trabajo es ambigua.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: En principio, las relaciones de trabajo no son ambiguas.

*Croacia.* Este concepto puede añadir una confusión innecesaria. La existencia o no de una relación de trabajo reconocida entre las partes es una cuestión que debe determinarse en función de los hechos.

*Dinamarca.* DA: El preámbulo no debe ampliar más aún la cuestión. Los hechos pueden ser «ambiguos» pero las consecuencias jurídicas deben determinarse por los tribunales o las autoridades competentes.

*Estados Unidos.* USCIB: Considerar como cierto, mediante la inclusión en un preámbulo, de que algunas veces es difícil determinar la existencia de una relación de trabajo debido a su ambigüedad, es contrario al acuerdo, según el cual, la recomendación debería ser flexible y tener en cuenta la diversidad existente. Esto supondría que al menos en algunos sistemas sería imposible definir con precisión la relación de trabajo. En los Estados Unidos, en el marco de ciertos regímenes legislativos y reglamentarios, un individuo puede considerarse como asalariado en una situación y no asalariado en otra. Esta diferencia no deriva de una ambigüedad sino más bien de que las autoridades

legislativas y reglamentarias utilizan diferentes elementos de apreciación, teniendo en cuenta las orientaciones generales aplicables.

*Grecia.* En el caso de una relación de trabajo ambigua, el trabajador puede recurrir a la inspección del trabajo o a los tribunales de trabajo.

*Guatemala.* La definición no es ambigua.

*Islandia.* VSI: No hay relaciones de trabajo ambiguas si no más bien existen casos en los que deben aclararse los hechos y los elementos que se presentan en cada caso. Si se plantea un litigio, los tribunales o las autoridades competentes podrán determinar si la relación de trabajo es real o no basándose en las circunstancias del caso.

*Jamaica.* JEF: No debería resultar difícil establecer si existe o no una relación de trabajo. El trabajador o bien es asalariado o no lo es. En caso de duda a este respecto, las jurisdicciones nacionales competentes pueden verificar los hechos y aclarar la situación sin dificultades.

*Japón.* En general, las relaciones de trabajo se determinan fácilmente y las situaciones en que la relación es ambigua probablemente sean poco frecuentes. En todo caso, esto no se aplica en el Japón.

*Lesotho.* ALE: No es necesariamente la legislación que plantea problemas sino más bien los hechos, y los tribunales, las demás jurisdicciones y las instancias de mediación privadas pueden y deben determinar la verdad a partir de los hechos y las circunstancias de cada caso.

*Marruecos.* La relación de trabajo debe determinarse en un marco jurídico y, de existir una relación de trabajo se aplica la ley.

*México.* La relación de trabajo se establece entre el empleador y quien le presta servicios bajo ciertas condiciones, y debe ser apreciada en los hechos. La recomendación debe centrarse en las relaciones encubiertas y ambiguas, y en la necesidad de contar con mecanismos que garanticen a trabajadores asalariados el acceso a la protección que les corresponde en el plano nacional.

*Opiniones compartidas por las organizaciones de empleadores siguientes:* CNI (Brasil); CEC (Canadá); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); CEOE (España); IBEC (Irlanda); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá) y CIP (Portugal): Este concepto tampoco debe ser incluido en el preámbulo porque puede introducir una mayor confusión. La existencia de una relación de trabajo reconocida entre las partes depende de hechos concretos. No se trata de una cuestión de relaciones ambiguas, sino de hechos y circunstancias que es preciso aclarar. En caso de un conflicto, los tribunales o las autoridades competentes determinarán o no la existencia de una relación de trabajo sobre la base de las circunstancias del caso. Además, el concepto de ambigüedad no puede considerarse fuera de contexto y debe vincularse a la cuestión considerada ambigua.

*Panamá.* La legislación nacional es muy clara y precisa.

*Reino Unido.* CBI: «Las relaciones de trabajo ambiguas» las determinan los tribunales nacionales en función de los hechos. Esta cuestión no debe figurar en un preámbulo.

*Sri Lanka.* LJEWU: En general, el problema no se plantea actualmente en Sri Lanka, salvo en ciertos sectores específicos, como el teletrabajo, el trabajo por medio de subcontratistas, las agencias privadas de colocación y el trabajo de duración determinada.



*Suiza.* UPS: Ese concepto añadiría una confusión inútil en la materia. Determinar si existe o no una relación de trabajo reconocida entre las partes es una cuestión de hecho. El concepto propuesto es inadecuado para figurar en el preámbulo.

*Trinidad y Tabago.* ECA: La relación de trabajo no es ambigua, sino que el marco jurídico y la legislación pertinente no se ajustan a los cambios en curso.

*Comentarios relativos a otras respuestas*

*Costa Rica.* UCCAEP: La relación de trabajo debe basarse en hechos concretos y no en meras especulaciones, por lo tanto hay que tener cuidado al momento de calificarlas.

**P. 3. 1), c)** *En el preámbulo del instrumento:*

1) *¿se debería considerar que, en vista de los amplios cambios en curso en el mercado laboral y en la organización del trabajo, es a veces difícil establecer si existe o no una relación de trabajo, debido a una o varias de las razones siguientes:*

c) *la relación de trabajo está encubierta o disfrazada?*

*Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 54. Argentina, Austria, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, China, Chipre, Croacia, Cuba, Dinamarca, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovaquia, Eslovenia, España, Filipinas, Finlandia, Francia, Guatemala, Honduras, Indonesia, Iraq, Islandia, Italia, Kiribati, Letonia, Líbano, Mauricio, República de Moldova, Níger, Noruega, Panamá, Países Bajos, Perú, Portugal, Qatar, Reino Unido, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suecia, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* ACIB, AIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); KZPS, SPDCR (República Checa); CEC (China); DA (Dinamarca); ZDODS, ZDS (Eslovenia); SY (Finlandia); MEDEF (Francia); CNPM (República de Moldova); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido); EFC (Sri Lanka); BUSA (Sudáfrica); SN (Suecia); UPS (Suiza); ECOT (Tailandia), y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CITUB (Bulgaria); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); FSC (China); FKTU, KCTU (República de Corea); LO (Dinamarca); ETUF (Egipto); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); CITU, BMS (India); ASI (Islandia); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSRM (República de Moldova); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); CWC, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); NATUC (Trinidad y Tabago), y FPU (Ucrania).

*Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 15. Alemania, Australia, Barbados, Camerún, Canadá, Fiji, Grecia, India, Japón, Kuwait, Lituania, Marruecos, México, Rumania y Serbia y Montenegro.

*Organizaciones de empleadores:* CNI (Brasil); CEC (Canadá); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); CGECI (Côte d'Ivoire); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); EK (Finlandia); CIE (India); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); NK (Japón); ALE

(Lesotho); HSH, NHO (Noruega); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá), y CIP (Portugal).

*Organizaciones de trabajadores:* ZSSS (Eslovenia); PTUF (Rumania), y LJEWU (Sri Lanka).

*Otras respuestas*

*Gobiernos:* 2. Arabia Saudita y Costa Rica.

*Organizaciones de empleadores:* UCCAEP (Costa Rica); JEF (Jamaica), y ECA (Trinidad y Tabago).

*Organizaciones de trabajadores:* CGTP (Portugal).

*Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Argentina.* En algunos casos los empleadores recurren al fraude laboral por vía de la subcontratación y/o tercerización, que permite negar la existencia de una relación de trabajo.

*CGT RA:* En Argentina, las empresas contratan a empleados «monotributistas», autónomos, simulando una locación de servicios cuando en realidad son relaciones laborales encubiertas, que tienden a evitar la responsabilidad de los empleadores; también se aprovecha la figura de la cooperativa para simular una relación de trabajo.

*Barbados.* BWU: Resulta fácil disfrazar la relación de trabajo, especialmente en el caso de los trabajadores migrantes, pero esta desviación no debe autorizarse, ni en este ámbito, en que los abusos son numerosos, ni en ningún otro. Esta práctica tiene consecuencias en la protección social de los trabajadores.

*Bélgica.* La diferencia de costos y la mayor flexibilidad del trabajador por cuenta propia en materia de condiciones de trabajo llevan a elegir una condición jurídica en el empleo que no corresponde a la realidad de las condiciones de ejecución del trabajo.

*Bulgaria.* CITUB: La organización estima que es muy frecuente que la relación sea ambigua o que los empleadores utilicen deliberadamente determinados regímenes jurídicos paralelos para disimular una relación de trabajo auténtica.

*República Checa.* CMKOS: La relación de trabajo se disfraza o encubre a menudo mediante otras modalidades de relaciones contractuales.

*KZPS:* Sí, siempre que se defina la expresión.

*China.* En las actividades relativas a los asalariados de una persona y el régimen de trabajo a tanto alzado, así como en otras actividades comerciales, la relación de trabajo es, a veces, encubierta o disfrazada.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: Los empleadores utilizan diversas formas de contratación, entre las que cabe mencionar el recurso a contratistas y subcontratistas, simulando contratos civiles o comerciales para evadir así el cumplimiento de las obligaciones que se derivan de una relación de trabajo, aunque en realidad conservan y ejercen toda la autoridad y facultades que les son propias. Estas modalidades deben considerarse relaciones de trabajo disfrazadas.

*Croacia.* Ello equivale a eludir la legislación, una práctica que supone la intención clara de sustraerse a lo dispuesto en las leyes nacionales o infringirlas, es decir, se trata de un fraude destinado a no cumplir las obligaciones establecidas por la ley.

*Dinamarca.* DA: En ese caso, se debe indicar claramente que el alcance se refiere a la noción de «evasión».

*Egipto.* En algunos casos es el trabajador que niega la existencia de la relación de trabajo para no pagar los impuestos o las cotizaciones de la seguridad social en industrias y obras pequeñas, en las pequeñas empresas e incluso en el sector formal.

*Eritrea.* Debido a que esto constituye un problema grave en numerosos países. Para eludir sus obligaciones en materia de seguridad social y el pago de las indemnizaciones por despido, numerosos empleadores disimulan su identidad o encubren la relación de trabajo mediante un aspecto jurídico distinto, pretendiendo que se trata de una cooperativa o de una empresa familiar o suscribiendo con el trabajador un contrato de corta duración que se renueva reiteradamente.

*Eslovaquia.* Se considera que una relación de trabajo es encubierta o disfrazada cuando las partes tienen la intención de eludir la legislación relativa a las relaciones de trabajo y realizar un trabajo ilegal o emplear ilegalmente a una persona, independientemente de la motivación, y cuando la naturaleza de esta relación se presenta deliberadamente de manera fraudulenta para denegar ciertos derechos y prestaciones a los trabajadores.

*España. CC.OO.:* En muchos casos la relación de trabajo por cuenta ajena está disfrazada, como es el caso de las cesiones ilegales de los trabajadores y de los falsos autónomos o autónomos dependientes.

*Filipinas.* La relación de trabajo encubierta es el medio más radical de privar a los trabajadores de determinados derechos y beneficios.

*Finlandia.* En particular, en vista de la movilidad internacional de la mano de obra, es importante velar para impedir que las relaciones contractuales no se conviertan fraudulentamente en lo que no lo son (relaciones falsamente comerciales).

*Guatemala.* En la práctica esto ha dado lugar, en empresas públicas y privadas que prestan servicios, a que la relación de trabajo sea encubierta.

*Honduras.* Ello contribuiría a prevenir la continuación de abusos de efectos adversos para un trabajo decente.

*Indonesia.* Especialmente en la economía informal.

*Iraq.* Es difícil elaborar una definición universal que comprenda todos los casos de contratación debido a la falta de aplicabilidad de los elementos de la relación de trabajo a la totalidad de esos casos.

*Islandia. VSI:* No debe tratarse de casos en los que se da preferencia a un régimen paralelo, de conformidad con la ley, ya sea por iniciativa del trabajador, del empleador o de ambos, sino de casos de fraude, en que una de las partes pretende disimular la realidad de la relación o vulnerar la legislación nacional.

*Italia. CGIL:* Los empleadores suelen tratar de aprovechar la diferencia entre las contribuciones sociales correspondientes al empleo subordinado y las vinculadas al empleo por cuenta propia para incrementar sus beneficios en detrimento de los derechos de los trabajadores y del equilibrio del sistema de seguridad social.

*Japón. JTUC-RENGO:* En vista del ritmo acelerado de la diversificación de las relaciones de trabajo y de la organización del trabajo, un número cada vez mayor de trabajadores, incluidos los trabajadores por cuenta propia y los trabajadores contratados por agencias de colocación, no están protegidos por la legislación del trabajo. Esta situación empeoró debido a la reducción de los costos de personal efectuada por las empresas, que incluyen prácticas desleales e ilícitas.

*Libano.* Para garantizar una protección de los trabajadores parte en una relación de trabajo encubierta mediante normas que impidan tales relaciones y, en una etapa posterior, determinar el tipo de protección requerida y su alcance.

*Lituania.* LDF: En Lituania, las relaciones de trabajo encubiertas son muy frecuentes en los contratos de autor, los contratos de trabajo independiente y los contratos de servicios.

*Mauricio.* Esta práctica es muy corriente en las empresas familiares, en las que se ignora si un miembro de la familia está empleado o no por la empresa, y en el sector informal, en el que se indica que los trabajadores pertenecen a la familia que administra la empresa para evitar la aplicación de la legislación del trabajo y privar a los trabajadores de los derechos establecidos por la legislación del trabajo.

*Níger.* Con el pretexto de vínculos familiares o amistosos o por consideraciones supuestamente humanitarias.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* BSSF (Bangladesh); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania) y CONSAWU (Sudáfrica): En particular en el caso de los contratos de trabajo independiente y de los contratos de servicios.

*Perú.* Se recurre a la evasión de la legislación laboral como un medio de abaratar los costos de producción, pues supone el incumplimiento en el pago de beneficios a los trabajadores y también de tributos al fisco y aportes de la seguridad social. Se hace a través de contratos civiles o mercantiles, aprovechando lo difícil que es para el trabajador probar la subordinación; o con formas más sofisticadas, de aplicación de la propia legislación laboral, como el uso fraudulento de contratos atípicos, los cuales suponen el pago de menores beneficios laborales, o de contratos formativos excluidos por la ley del ámbito de la legislación laboral, o de mecanismos de subcontratación de suministro de mano de obra que eviten la configuración de una relación de trabajo directa con los trabajadores que prestan servicios a la empresa usuaria; y formas evasivas más burdas como el incumplimiento abierto de la legislación laboral, cuando se estima que la probabilidad de detección de la infracción es muy reducida, o que el costo de la detección y sanción es inferior al costo de cumplimiento de la legislación laboral.

*Portugal.* Una verdadera relación de trabajo puede ser disimulada mediante contratos de otra naturaleza, por ejemplo, de prestación de servicios.

*Qatar.* La relación de trabajo encubierta puede afectar los derechos adquiridos de los trabajadores, y tener repercusiones perjudiciales a la producción, al ignorarse quién se hace cargo del pago de los impuestos y de las cotizaciones de la seguridad social.

*Reino Unido.* CBI: Sí, con la condición de que la recomendación esté basada esencialmente en las relaciones de trabajo disfrazadas o encubiertas.

TUC: En el Reino Unido, los empleadores pueden modificar la condición de empleo del trabajador incluyendo en el contrato una cláusula que indique que la empresa no está obligada a proporcionarle trabajo y que el trabajador no tiene la obligación de aceptar las propuestas que se le formulen. Por lo general, esta cláusula es suficiente para que la jurisdicción competente determine que no existen obligaciones sinalagmáticas y, en consecuencia, tampoco existe una relación de trabajo, incluso cuando hay elementos que demuestren claramente lo contrario (antigüedad de la colaboración, situación de dependencia económica, vacaciones pagadas, asignación por maternidad, licencia por enfermedad, imposición en la fuente y, además, el propio trabajador se considera un asalariado). En la gran mayoría de los casos, las jurisdicciones competentes sólo tienen

en cuenta los términos del contrato y no se interesan a la manera en que fue concertado ni a la existencia eventual de una relación de trabajo efectiva.

*República Árabe Siria.* La relación de trabajo puede encubrirse bajo las condiciones de un contrato de empresa o de otro contrato similar.

*Sudáfrica.* BUSA: A veces, la legislación nacional no siempre es eficaz para combatir los intentos de determinadas partes de evadir el cumplimiento de las obligaciones derivadas de una relación de trabajo. En este caso, el reto debía consistir principalmente en aumentar la sensibilización y alentar la aplicación estricta de la legislación, más que en la calificación de la misma.

*Suiza.* Sí, aunque con las mismas reservas ya expresadas.

UPS: El concepto de relación de trabajo encubiertas supone la intervención de una o más partes que estructuran la relación de trabajo con objeto de encubrirlo para evitar el cumplimiento de las obligaciones legales. La finalidad en este caso es el fraude, inaceptable en todas las jurisdicciones. Esto no debe confundirse con la libertad fundamental de las partes de llevar a cabo sus actividades legalmente y según su propio criterio. Las disposiciones legales no deberían obstaculizar esta libertad. En este sentido, se puede dar una respuesta afirmativa.

*Tailandia.* ECOT: En la economía informal.

*Túnez.* La relación de trabajo está encubierta en los casos en que existe un contrato de empresa o de subcontratación, o bien un contrato civil con un supuesto trabajador autónomo.

*Ucrania.* FRU: En Ucrania, algunos trabajadores están de hecho excluidos del ámbito de aplicación de la legislación del trabajo. Debería elaborarse y aplicarse a nivel nacional, mediante el diálogo social, una política encaminada a garantizar la protección de esos trabajadores.

FPU: Para evitar los casos de trabajadores que no reciben salario durante el denominado período de prueba.

#### *Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Australia.* La inclusión en el preámbulo de disposiciones destinadas a tratar el problema de las relaciones de trabajo encubiertas no parece deseable. En particular, no debe incluirse disposición alguna que tenga el efecto de presentar como asalariados a personas que trabajan en régimen de subcontratación, de conformidad con el *common law*. Estas disposiciones limitarían la flexibilidad y las posibilidades de elegir entre diferentes regímenes de colaboración profesional. En presencia de una relación de trabajo disfrazada, los trabajadores tienen acceso a vías de recursos, principalmente ante instancias informales que examinan de qué manera debería clasificarse la «auténtica» relación de trabajo. Este criterio permite a los tribunales no limitarse exclusivamente en el examen de los términos del contrato para determinar la naturaleza de la relación entre las partes, y garantiza la protección de los trabajadores contra los empleadores que tratasen de eludir sus obligaciones mediante acuerdos fraudulentos. Es muy poco frecuente que la calificación dada a la relación profesional sea determinante, y la Ley de Relaciones en el Lugar de Trabajo prevé recursos para que los trabajadores contratados en virtud de un acuerdo fraudulento que encubre una relación de trabajo puedan cobrar los salarios impagos y otras prestaciones no recibidas.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: No, salvo en el caso de ciertos empleadores inescrupulosos que disfrazan la realidad del trabajo.

*Estados Unidos.* USCIB: Mencionar en el preámbulo la relación «encubierta» sin explicar claramente que la recomendación trata, de ese modo, de denunciar los fraudes destinados a eludir las obligaciones jurídicas inherentes a la relación de trabajo es inadecuado y engañoso. Además, incluir una definición vaga de ese término sería contrario a varios de los elementos que figuran en el párrafo 25 del informe. La recomendación sería, en ese caso, aplicable a las relaciones de trabajo triangulares y podría interferir en los genuinos contratos comerciales y en el recurso legítimo a los acuerdos de subcontratación. Una recomendación destinada a lograr la prohibición del fraude supondría en todos los casos una interferencia en los mecanismos legislativos de los Miembros en el plano nacional y local.

*Grecia.* En los casos en que la relación de trabajo esté determinada por una decisión judicial.

*India.* Los casos de relaciones de trabajo disfrazadas no deben mencionarse necesariamente en el preámbulo de un instrumento de la OIT, destinado claramente a proteger a los trabajadores y no a los empleadores.

*Japón.* No se puede negar la existencia de relaciones de trabajo encubiertas sin embargo, éstas no son frecuentes; la situación no se presenta en el Japón.

*Lesotho.* ALE: Se trata de fraudes cometidos por la parte que oculta la verdad, una situación que debemos denunciar en nombre de los empleadores porque es evidente la intención del autor de evitar el cumplimiento de sus obligaciones legales. No obstante, debe establecerse una clara distinción entre dichos fraudes y el hecho de recurrir a regímenes paralelos, puesto que no debe desalentarse la innovación.

*Marruecos.* La relación de trabajo debe determinarse en un marco jurídico y, desde su existencia, deberá someterse a la ley.

*México.* No obstante lo apuntado, México no está exento de las consecuencias que trae aparejada la relación de trabajo ambigua, encubierta o disfrazada.

*Opinión compartida por las organizaciones de empleadores siguientes:* CNI (Brasil); CEC (Canadá); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); CEOE (España); IBEC (Irlanda) y VNO-NCW (Países Bajos): El concepto de empleo encubierto implica que una parte o las partes estructuran una relación con intención de incumplir la ley. Es un fraude, lo cual es inaceptable. Los empleadores no apoyan de manera deliberada el empleo oculto. No se trata de un intento de eludir (estructurar la relación dentro de la ley, a instancias del trabajador, del empleador o de ambos) sino de evadir (con una intención clara de engañar y/o de violar la legislación nacional). Las partes tienen y deben continuar teniendo la posibilidad de formar sus relaciones de manera que satisfagan sus necesidades siempre en el marco de la ley. La OIT debe asegurarse que ninguna directiva entrañe una injerencia en la libertad fundamental de las partes para gestionar sus relaciones jurídicas dentro del marco de la ley. CEC (Canadá) agrega: Es prematuro en esta etapa aprobar la inclusión de una declaración de ese tipo en el preámbulo antes de que la Conferencia trate de manera apropiada la noción de relaciones de trabajo disfrazadas. Si se elabora un instrumento que trate adecuadamente «la relación de trabajo encubierta o disfrazada», sería inútil hacer una referencia al respecto en el preámbulo.

*Panamá.* CONEP: La pregunta es sugerente, destinada a dar por sentado una situación.

*Portugal.* CIP: La relación de trabajo disfrazada es un fraude, lo cual es inaceptable. Sin embargo, no debe impedirse que las partes conduzcan sus intereses de acuerdo con la ley.

*Sri Lanka.* LJEWU: Por lo general, este caso no se presenta, excepción hecha, como se indicó anteriormente, de determinados sectores en que provoca dificultades.

*Comentarios relativos a otras respuestas*

*Costa Rica.* Mediante muchas formas y contratos de diversa naturaleza: comercial, civil, etc.

UCCAEP: No apoyamos relaciones de trabajo al margen de la ley, pero dentro de ese margen debe haber la mayor libertad posible para las partes al contratar.

*Jamaica.* JEF: La relación de trabajo puede verse comprometida por la existencia de relaciones disfrazadas o encubiertas, es decir, relaciones disimuladas por una o más partes que, de ese modo, tratan sobre todo de eludir sus responsabilidades legales. Esta práctica, que constituye una violación manifiesta de la ley, no puede permitirse. La actividad de las empresas debe realizarse de conformidad con las exigencias de la legislación.

*Portugal.* CGTP: En la aplastante mayoría de las situaciones, la relación de trabajo es disfrazada de contrato civil o comercial.

*Trinidad y Tabago.* ECA: La relación de trabajo se convierte en una relación disfrazada cuando la ley que debe otorgar protección a los trabajadores y a los empleadores pasa a ser obsoleta y deja de cumplir los objetivos fijados inicialmente.

**P. 3. 2) *En el preámbulo del instrumento:***

- 2) *¿se debería considerar que es posible que la relación de trabajo exista aunque a veces es difícil determinar quién es el empleador, qué derechos tiene el trabajador y quién responde por ellos?*

*Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 58. Arabia Saudita, Argelia, Argentina, Austria, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, Canadá, China, Chipre, Costa Rica, Cuba, Dinamarca, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovaquia, Eslovenia, España, Fiji, Filipinas, Francia, Guatemala, Honduras, India, Indonesia, Iraq, Islandia, Italia, Kiribati, Líbano, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Países Bajos, Perú, Portugal, Qatar, Reino Unido, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suecia, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* ACIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); CEC (China); CGECI (Côte d'Ivoire); ZDODS, ZDS (Eslovenia); SY (Finlandia); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); EFC (Sri Lanka); SN (Suecia); ECA (Trinidad y Tabago) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); ACFTU (China); LO (Dinamarca); ETUF (Egipto); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); CITU, BMS (India); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania);

CSL, CSRM (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); CGTP, UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); CWC, LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); NATUC (Trinidad y Tabago), y FPU (Ucrania).

*Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 16. Alemania, Australia, Barbados, Croacia, Finlandia, Grecia, Hungría, Japón, Kuwait, Letonia, Lituania, Marruecos, Noruega, Panamá, Rumania y Serbia y Montenegro.

*Organizaciones de empleadores:* BEA (Bangladesh); CNI (Brasil); AIB, CCIB (Bulgaria); CEC (Canadá); KZPS, SPDCR (República Checa); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); DA (Dinamarca); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); EK (Finlandia); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); MGYOSZ (Hungría); CIE (India); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); NK (Japón); ALE (Lesotho); HSH, NHO (Noruega); CONEP (Panamá); VNO-NCW (Países Bajos); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido); BUSA (Sudáfrica) y ECOT (Tailandia).

*Organizaciones de trabajadores:* FKTU, KCTU (República de Corea); ZSSS (Eslovenia); PTUF (Rumania), y CSTT (Togo).

*Otras respuestas*

*Organizaciones de empleadores:* UCCAEP (Costa Rica); JEF (Jamaica), y UPS (Suiza).

*Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Argentina.* CGT RA: En algunos casos, la frontera es demasiado vaga, y hay que articular distintas pruebas para poder comprobar una relación de trabajo.

*Barbados.* BWU: También es necesario subrayar la necesidad de determinar quién es el empleador y cuáles son los derechos y obligaciones derivados de la relación de trabajo, en particular, en el caso de la subcontratación y cuando la responsabilidad y los derechos a las prestaciones no están claramente definidos.

*Benin.* Especialmente cuando se trata de una relación triangular, las relaciones de trabajo no siempre pueden determinarse fácilmente.

*Canadá.* Este aspecto debería tratarse de conformidad con los principios expuestos anteriormente.

*República Checa.* CMKOS: Se desconoce si una relación concertada legalmente no encubre en realidad otro tipo de contrato; además, los trabajadores suelen emplearse ilegalmente y no disponen de pruebas para establecer quién es o fue su empleador.

*China.* Cuando el trabajo está organizado en diversas formas, resulta difícil determinar quién es el empleador y, en consecuencia, quién debe cumplir las obligaciones que establece la legislación laboral en favor de los trabajadores.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: Esto ocurre, especialmente, en el trabajo temporal, en la cesión y préstamo de la mano de obra, en el trabajo a destajo, y en ciertos contratos de trabajo de duración determinada en forma imprecisa.

*Egipto.* Esta situación se presenta generalmente en el sector informal cuando la actividad no se declara. A menudo, se ignora el domicilio del empleador y el trabajador tiene dificultades para probar la existencia de la relación de trabajo, dado que no tiene



vinculación directa con él. En algunos casos, esto obedece al cambio del lugar de trabajo y el trabajador no dispone de informaciones sobre el empleador.

*El Salvador.* Porque con las nuevas figuras contractuales resultantes del fenómeno del «outsourcing» (subcontratación externa), en ocasiones se vuelve difícil saber quién es el empleador y cuál es la responsabilidad que de acuerdo a la ley tiene respecto del trabajador.

*Eritrea.* Es un problema que se observa en numerosos países.

*Eslovaquia.* El instrumento debería indicar que las partes interesadas pueden, por su actividad, crear las oportunidades y condiciones propicias al trabajo y empleo ilegales y que, en consecuencia, deben imponerse sanciones cuando se identifiquen dichas situaciones.

*España.* Sería hipotéticamente posible.

CC.OO.: Para garantizar los derechos de los trabajadores se debería presumir que las relaciones son de carácter laboral, salvo prueba en contrario. La generalización de las estrategias de externalización de actividades y servicios, y la posibilidad de que el encargo se reproduzca entre las empresas contratistas y subcontratistas puede desembocar en la creación de redes de empresas. Esto puede derivar en algún riesgo de confusión de identidades entre las empresas implicadas o a la difuminación de la figura del empleador.

*Fiji.* La legislación y las políticas en la materia son demasiado generales, por lo que es difícil aclarar determinados aspectos específicos del campo de aplicación de la relación de trabajo. Si bien el contrato de trabajo se describe de manera sucinta y sus características están confirmadas por la jurisprudencia, es necesario proponer una definición del contrato de servicios a las empresas en términos simples y delimitar con precisión el campo de aplicación de ese régimen. La Ley de Relaciones Profesionales obliga a las partes a celebrar un contrato por escrito después del primer mes de trabajo y enumera las cláusulas principales que deben figurar en el contrato de trabajo.

*Filipinas.* Existe una jurisprudencia que permite ayudar a determinar quién es el empleador, en particular en las relaciones de trabajo triangulares.

*Francia.* Esta situación se presenta especialmente en las modalidades triangulares de empleo.

CGT-FO: El caso de la subcontratación y del trabajo en administración que suelen apuntar a cambiar las garantías que el empleador principal tiene la obligación de dar (derivadas en particular de los convenios colectivos que está obligado a aplicar), por garantías menores dado que el subcontratista no está obligado o cubierto por el mismo ámbito de aplicación de convenios colectivos. Además, hay que afirmar la necesidad de responsabilizar a la persona que da la orden en particular en materia de seguridad y salud en el trabajo respecto de los asalariados empleados por el subcontratista (extensión de las obligaciones del empleador a las personas que dan la orden).

*Gabón.* COSYGA: Como la cuestión del suministro de mano de obra no está reglamentada, es difícil determinar quién es el verdadero empleador. A este problema se añade la subcontratación.

*Guatemala.* Cuando existe intermediación de empresas, los trabajadores tienden a pensar que no tienen derechos, que no existe un contrato o relación de trabajo cierto, aunque la legislación nacional es clara.

*Honduras.* Ante este tipo de relaciones laborales es importante establecer mecanismos que esclarezcan la relación de trabajo entre las diversas partes.

*Hungría.* NFWC: En Hungría resulta particularmente difícil identificar con precisión al empleador en el sector público (condición jurídica de funcionario) y en las empresas de propiedad del Estado debido a que, en ese caso, se considera empleador al organismo o empresa estatal, mientras que el poder de decisión pertenece en realidad al Estado, es decir, el propietario. Esta circunstancia supone un problema considerable para la negociación colectiva, las consultas con el empleador y, de hecho, para toda discusión de los funcionarios y los trabajadores con el empleador.

*India.* Este supuesto de hecho afecta particularmente a las relaciones triangulares.

CITU: El Gobierno tiene una función que desempeñar para determinar la responsabilidad, mediante el establecimiento de un mecanismo normativo general y el control estricto de su observancia.

*Iraq.* Debido a que el trabajador cumple funciones con el empleador y bajo su dirección, circunstancia que no está prevista en algunos contratos de trabajo.

*Japón.* JTUC-RENGO: La Ley sobre los Trabajadores de Agencias de Colocaciones establece que esas entidades tienen la condición de empleador y estipula las obligaciones de los empleadores y los derechos de los trabajadores. En el caso de las relaciones disfrazadas, los trabajadores pueden obtener la misma protección y los mismos derechos que los trabajadores en general si pueden probar cuál es su verdadera situación, una tarea difícil y que lleva largo tiempo. En el trabajo en régimen de subcontratación y para realizar una tarea determinada, el trabajador en Japón se encuentra en una situación difícil si se desempeña de conformidad a modalidades semejantes, pero no idénticas, a las actividades de los trabajadores ordinarios. En ese caso se aplica la legislación civil, cuya protección es insuficiente. Dicha legislación no contiene una norma precisa en que basarse para determinar quién es el empleador, cuáles son sus obligaciones y cuáles son los derechos de los trabajadores.

*Líbano.* El instrumento propuesto debe examinar quién responde por los derechos del trabajador e indicar si es necesario organizar la relación entre el proveedor, el establecimiento y el usuario.

*Mauricio.* Esto puede presentarse en las relaciones de trabajo triangulares formadas por un subcontratista, un usuario y un trabajador. Si la responsabilidad no está claramente definida, la identificación del empleador puede resultar difícil.

*México.* En México hay la intención de regular situaciones, que van en aumento, en que se recurre a la intermediación y subcontratación de personal para eludir obligaciones o denegar derechos laborales o de seguridad social a los trabajadores.

*Mozambique.* Esta situación existe. Es necesario que la legislación aclare y determine con exactitud los derechos de los trabajadores y quiénes deben responder por esos derechos.

*Níger.* Es el caso de las obras BTB y HIMO, administradas anteriormente por la Agencia Nigeriana de Trabajos de Interés Público (NIGETI), o del suministro de mano de obra encubierto bajo un régimen de subcontratación.

*Perú.* Las mayores transformaciones en la organización productiva han afectado la propia configuración de los sujetos laborales: la organización productiva descentralizada genera un trabajador más autónomo y la figura del empleador se hace más compleja y más difícil de identificar, aunque esto no niega la existencia de la relación de trabajo.

*Portugal.* Es importante considerar esta hipótesis porque puede haber situaciones de sucesivas contrataciones de servicios que hagan difícil determinar quién es en realidad el empleador.

CGTP: Sobre todo en los casos de subcontratación.

UGT: Algunas relaciones de trabajo son actualmente muy informales, disimuladas bajo otras figuras contractuales, lo cual dificulta la protección debida a los trabajadores.

*Qatar.* Esta situación debe aclararse aplicando el principio de transparencia.

*Reino Unido.* Esta cuestión agrupa conceptos relativos a varias cuestiones diferentes y potencialmente difíciles que no necesariamente tienen una vinculación común.

*República Árabe Siria.* Debido a que la relación a veces no es muy clara y no existen documentos que permitan determinar su existencia.

*Sri Lanka.* CWC: Como consecuencia de la mundialización y de la evolución del mercado laboral, la relación de trabajo entre trabajadores y empleadores es cada vez más imprecisa, debido a la aparición del contrato de arrendamiento de servicio, el trabajo ocasional y las formas irregulares de empleo, es decir, por la expansión del sector informal.

LJEWU: Las autoridades competentes o la justicia deberían determinar en todos los casos quién es el empleador, incluso si esto plantea dificultades.

NWC: El empleador directo o la empresa que utiliza el trabajo deben ser considerados responsables en materia de *a)* el salario mínimo, *b)* el régimen de jubilaciones, como el fondo de previsión y *c)* la gratuidad de los servicios de pago.

*Sudáfrica.* Esta situación se examina adecuadamente en el informe. En la recomendación se debería hacer hincapié esencialmente en los medios de resolver los problemas vinculados a la determinación de las relaciones de trabajo.

*Suiza.* Se trata sin embargo de una pregunta a la que se respondió implícitamente en el punto 1, *a)*, en la medida en que se refiere a la definición del ámbito de aplicación de la legislación. Mantener esa declaración en el preámbulo no parece absolutamente necesario.

*Trinidad y Tabago.* Por lo general, los trabajadores no están seguros de cuáles son sus derechos al respecto.

ECA: Es importante velar por la flexibilidad del mecanismo que se elaborará para determinar quién es el empleador y quién es el trabajador, así como la posibilidad de su revisión en caso necesario.

*Túnez.* Esta dificultad podría plantearse en el marco de la subcontratación o de las empresas subcontratistas de mano de obra en que los trabajadores empleados por una empresa (la empresa proveedora) ejecutan un trabajo para un tercero (la empresa usuaria) a la que el empleador suministra mano de obra o servicios.

*Ucrania.* FRU: En la actualidad es difícil determinar en esos casos quién es el empleador, una situación que provoca conflictos difíciles de resolver en relación con los derechos de los trabajadores y las personas responsables, dado que la legislación es insuficiente y la interpretación de las normas vigentes es ambigua.

FPU: Debido a que no siempre resulta claro para el trabajador cuál es el alcance del mandato del fundador, del director general, del director ejecutivo, etc.

*Zimbabwe.* El instrumento debería indicar que ese tipo de situaciones existe. Todos los contratos de trabajo deberán enunciar claramente el nombre del empleador y los derechos del trabajador con objeto de suprimir toda ambigüedad.

*Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Alemania.* Es suficiente tratar este punto bajo el epígrafe «Contenido del instrumento».

*Australia.* Los derechos y obligaciones derivados de la relación de trabajo se establecen con claridad en la legislación pertinente. En el caso de la relación triangular, en aplicación del *common law*, el proveedor de mano de obra es el empleador. Sin embargo, si existieran indicios de que se disimula la situación real, las jurisdicciones competentes, en aplicación de criterios bien establecidos en el *common law*, no se limitarán a examinar la calificación de la relación para determinar la verdadera naturaleza del acuerdo concluido por las partes.

*Bangladesh.* BEA: No es necesario incluir ese género de detalle en el preámbulo, dado que podría generar complicaciones jurídicas.

*Barbados.* En algunos casos, incluso cuando se trata de una auténtica relación de trabajo, puede resultar difícil establecer su existencia o determinar quién es el empleador, qué derechos tiene el trabajador y quién responde por ellos.

*Colombia.* ANDI: precisamente, la relación de trabajo supone la existencia e identificación de las partes que en ella intervienen. Las legislaciones nacionales consagran mecanismos idóneos para determinar tanto la existencia de la relación laboral, como la identificación de las partes en caso de duda.

*República de Corea.* FKTU y KCTU: No es necesario afirmar, en el preámbulo de un instrumento de la OIT, que existen dificultades para determinar la responsabilidad y los derechos de empleadores y trabajadores. Los trabajadores que son parte en una relación de trabajo triangular pueden estar contratados, aparentemente en un trabajo indirecto disfrazado por el empleador, que trata de evadir así las obligaciones que le incumben, o bien en una auténtica relación de trabajo triangular. En el segundo caso, cuando una relación de trabajo triangular existe realmente es posible que las personas implicadas compartan la responsabilidad del empleador o solicitarles que asuman una responsabilidad conjunta.

*Croacia.* No es concebible una situación en que, si bien una relación de trabajo existe, se desconoce la identidad del empleador. Una relación de trabajo presupone la existencia e identificación de las partes en esta relación, de ser necesario, mediante un procedimiento judicial. Si no hay ni empleador ni empleado, no existe una relación de trabajo.

*Dinamarca.* DA: Esta cuestión carece de sentido. Cuando una relación de trabajo existe, también existe un empleador, pueden definirse los derechos, etc.

*Estados Unidos.* USCIB: Esta proposición contradice la decisión adoptada en 2003, según la cual, en la recomendación no se definiría la esencia de la relación de trabajo para no interferir en los sistemas, contratos y acuerdos comerciales en el plano nacional y no se trataría el concepto de relación de trabajo triangular. Ese texto daría a la recomendación un campo de aplicación exagerado, y una definición demasiado amplia basada en el supuesto de que siempre existe una relación de trabajo y un responsable de los «asalariados». Al parecer, es una nueva tentativa de convertir a la recomendación en un instrumento sobre la relación de trabajo triangular.

*Finlandia.* Cuando las redes de subcontratación son extendidas, puede resultar difícil determinar concretamente quién es el empleador. No obstante, estos casos constituyen más la excepción que la regla.

*Francia.* MEDEF: La existencia y la calificación de una relación de trabajo responden a la realidad de los hechos.

*Grecia.* Esto sólo puede ser posible en los casos de subcontratación y cuando la relación de trabajo se determine además por una decisión judicial.

*Guatemala.* CACIF: Es impensable una situación en que exista relación de trabajo sin que se conozca al empleador. La determinación de la existencia de la relación ha de ser posible aun cuando deba acudir a una decisión judicial.

*Islandia.* VSI: Para llegar a la conclusión de que existe una relación de trabajo es necesario verificar que existen partes en esta relación y determinar su identidad, de ser necesario, mediante el recurso a un procedimiento judicial. En ausencia del empleador o del asalariado no puede afirmarse que exista una relación de trabajo. Por otra parte, como regla general, todos los textos aplicables obligan al empleador a suministrar información al trabajador sobre las cláusulas del contrato, en particular, sobre las relativas a la relación de trabajo.

*Japón.* En general, si una relación de trabajo existe, también es necesario identificar al empleador. Esta situación no se presenta en el Japón.

*Kuwait.* La relación de trabajo puede establecerse recurriendo a todos los medios probatorios, incluidas las declaraciones de testigos. Por otra parte, no puede admitirse que hay una relación de trabajo sin saber quién es el empleador. En ausencia del empleador y del trabajador, la relación de trabajo no puede existir.

*Lesotho.* ALE: Parece inaceptable estar obligado a renunciar, en determinados casos, a establecer la identidad del empleador; en Lesotho, el mecanismo para la solución de esas diferencias siempre ha permitido lograr soluciones satisfactorias tanto en la legislación como en la práctica. Por consiguiente, no es de utilidad incluir esta cuestión en el preámbulo. En una relación de trabajo determinada, sólo puede existir un empleador, y los derechos y obligaciones de las partes derivan de esta relación.

*Letonia.* De conformidad con el Código del Trabajo, el empleador y los trabajadores se definen y distinguen claramente; la jurisprudencia no plantea problema alguno a ese respecto.

*Lituania.* En virtud del Código del Trabajo de Lituania, se presume que un contrato de trabajo ha sido concertado cuando las partes aprobaron las condiciones de dicho contrato. Se determina claramente quién es el trabajador.

*Marruecos.* Los derechos y obligaciones de las dos partes deben definirse claramente en la legislación nacional.

*Opinión compartida por las organizaciones de empleadores siguientes:* CNI (Brasil); CCIB, AIB (Bulgaria); CEC (Canadá); CEIF (Chipre); CEOE (España); IBEC (Irlanda); VNO-NCW (Países Bajos) y CONEP (Panamá): No hay situaciones en que exista una relación de trabajo y no se conozca la identidad del empleador. La determinación de la existencia de una relación de trabajo tiene que basarse en la existencia e identificación de las partes en esa relación, para lo cual debe recurrirse, en caso necesario, a un procedimiento judicial. Si el empleador o el trabajador no existen, tampoco existe la relación de trabajo. Sólo puede existir un empleador para cada relación de trabajo particular, y cualquier derecho que corresponda al trabajador por razón de su

relación de trabajo se rige por parámetros de dicha relación. También pueden darse casos en que un trabajador haya contraído más de una relación de trabajo. Cada una de estas relaciones entraña obligaciones y expectativas asociadas a la relación. Cuando un trabajador contrae más de una relación de trabajo, las obligaciones y expectativas derivadas de cada una de ellas son distintas, y son expresión de un contrato privado por separado entre el trabajador y cada uno de sus empleadores. Además, CEIF (Chipre), CEOE (España), IBEC (Irlanda) y CONEP (Panamá) agregan: por otra parte, todas las normativas suelen imponer al empleador la obligación de informar al trabajador acerca de los elementos del contrato, incluida la normativa aplicable a la relación de trabajo.

*Panamá.* La ley es clara e incluye procedimientos para cada caso.

*Portugal.* CIP. No es posible una relación de trabajo sin la existencia e identificación del empleador; además son las legislaciones nacionales las que obligan, en general, a los empleadores a informar a los trabajadores los elementos del contrato.

*Reino Unido.* CBI: Las dificultades relativas a la identificación del trabajador se resuelven por tribunales nacionales. No es necesario tratar esta cuestión en el preámbulo.

*Sudáfrica.* BUSA: Es jurídicamente claro quién es el empleador. Sin embargo, en circunstancias poco frecuentes, puede resultar difícil encontrar concretamente al empleador para velar por la aplicación de los derechos de los trabajadores.

*Togo.* CSTT: La relación de trabajo debe definirse claramente.

#### *Comentarios relativos a otras respuestas*

*Costa Rica.* UCCAEP: La identidad del empleador siempre debe ser conocida y quien emplee debe respetar la legislación. Cabe preguntarse qué relación de trabajo puede existir sin empleador y trabajador.

*Jamaica.* JEF: Puede ser difícil llegar a la conclusión de la existencia de una relación de trabajo cuando las informaciones al respecto son insuficientes. En ese caso, se trata de aportar aclaraciones sobre la relación. Por otra parte, como las relaciones de trabajo, por referirse a los derechos de los trabajadores están regidas por la legislación nacional, pueden ser similares pero no necesariamente idénticas en todas las entidades de un territorio determinado.

*Suiza.* UPS: Es difícil referirse a las relaciones de trabajo cuando se desconoce la identidad del empleador. Una formulación de esa índole no contribuiría a aclarar la situación y, en consecuencia, no debería figurar en el preámbulo.

#### **P. 3. 3) *En el preámbulo del instrumento:***

- 3) *¿se debería considerar que, a causa de estas dificultades, los trabajadores que debieran ser protegidos en el marco de una relación de trabajo, en la práctica pueden quedar excluidos del ámbito de aplicación de la legislación laboral y en consecuencia privados de protección?*

#### *Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 62. Arabia Saudita, Argelia, Argentina, Austria, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, Canadá, China, Chipre, Costa Rica, Croacia, Cuba, Dinamarca, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eslovaquia, Eslovenia, España, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Guatemala, Honduras, India,

Indonesia, Iraq, Islandia, Italia, Kiribati, Letonia, Líbano, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Perú, Portugal, Qatar, Reino Unido, Rumania, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suecia, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* ACIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); CEC (China); CGECI (Côte d'Ivoire); ZDODS, ZDS (Eslovenia); SY (Finlandia); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); ALE (Lesotho); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); CBI (Reino Unido); EFC (Sri Lanka); SN (Suecia); ECA (Trinidad y Tabago) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); FSC (China); FKTU, KCTU (República de Corea); LO (Dinamarca); ETUF (Egipto); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); CITU, BMS (India); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSR (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); PTUF (Rumania); CWC, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); NATUC (Trinidad y Tabago) y FPU (Ucrania).

#### *Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 12. Alemania, Australia, Barbados, Eritrea, Grecia, Hungría, Japón, Kuwait, Lituania, Marruecos, Panamá y Serbia y Montenegro.

*Organizaciones de empleadores:* CNI (Brasil); CEC (Canadá); KZPS, SPDCR (República Checa); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); DA (Dinamarca); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); EK (Finlandia); CEIH (Hungría); CIE (India); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); JEF (Jamaica); NK (Japón); HSH, NHO (Noruega); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); BUSA (Sudáfrica) y ECOT (Tailandia).

*Organizaciones de trabajadores:* ZSSS (Eslovenia); ASI (Islandia); GEFONT (Nepal); CWC, LJEWU (Sri Lanka) y CSST (Togo).

#### *Otras respuestas*

*Organizaciones de empleadores:* BEA (Bangladesh); UCCAEP (Costa Rica) y UPS (Suiza).

#### *Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Argentina.* CGT RA: En la actualidad la jurisprudencia está adoptando criterios para la afirmación de las relaciones de trabajo.

*Bulgaria.* CCIB: Tal vez fuese preferible indicar que los trabajadores privados, mediante el fraude, de la protección de la relación de trabajo deberían tener derecho a demostrar la existencia de esa relación y beneficiarse de ese modo de los derechos que de ella se derivan.

ACIB: Debería incluirse una mención en ese sentido, dada la lentitud de los procedimientos judiciales y de su incapacidad para hacer aplicar plenamente la legislación establecida.

*Canadá.* Sin embargo, sería conveniente redactarla de manera menos negativa, incluyendo por ejemplo la frase siguiente: «en vista de los derechos vinculados a la relación de trabajo».

*República Checa.* CMKOS: Esa disposición respondería plenamente a los problemas planteados en la República Checa.

*China.* En China no se ha aclarado si la legislación del trabajo es aplicable a las trabajadoras domésticas, los corredores de seguros, etc.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: A este respecto, el Convenio sobre las agencias de empleo privadas, 1997 (núm. 181), que prevé los derechos mínimos de los trabajadores empleados de manera indirecta, no es suficiente para extender esta protección a dichos trabajadores, abarcados por diferentes tipos de acuerdo que simulan relaciones triangulares, como los trabajadores dependientes supuestamente considerados independientes, los contratos de arrendamiento de servicio o los contratos de servicios y, de ese modo, se ven privados de la protección prevista en la legislación del trabajo.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: Esa es, por otra parte, la finalidad del instrumento deseado.

*Croacia.* El texto debería indicar que los trabajadores privados mediante el fraude de la protección que confiere la relación de trabajo deberían tener la posibilidad de establecer la existencia de esa relación y beneficiarse de los derechos que de ella se derivan.

*Egipto.* Las legislaciones suelen excluir determinadas categorías del campo de aplicación de sus disposiciones y, por consiguiente, es imposible controlar la relación de trabajo que agrupa a esas categorías.

*Filipinas.* Aunque el Código del Trabajo contiene disposiciones destinadas a la protección y el bienestar de los empleados domésticos, se sigue solicitando la adopción de nuevos textos legislativos, en particular para la protección de esta categoría de trabajadores.

*Finlandia.* En Finlandia, la noción de la relación de trabajo es, por su naturaleza, vinculante. Puede ocurrir en consecuencia que los tribunales atribuyan la calificación de relación de trabajo a un acuerdo presentado por las partes que, a su juicio, no constituía un contrato de trabajo.

*Francia.* MEDEF: Sí, si se trata únicamente de una relación de trabajo disfrazada.

*Guatemala.* Por éstos y otros motivos es necesario revisar la legislación y prácticas nacionales para evitar dicha exclusión de los trabajadores de la protección legal para reclamar sus derechos.

CACIF: Quienes trabajan en relación de dependencia tienen derecho a que se reconozca tal relación y a beneficiarse de los derechos derivados de la misma.

*Honduras.* Porque permitiría que los Estados adquirieran un compromiso político que garantice la observancia de la ley, y prestar apoyo a todos aquellos mecanismos que lo hacen posible, con la participación de los interlocutores sociales.

*India.* CITU: El régimen económico neoliberal actual promueve las actividades económicas informales en cumplimiento del objetivo de lograr rentabilidad. En consecuencia, por la existencia de relaciones de trabajo deliberadamente ambiguas, una parte importante de los trabajadores queda excluida de toda protección legislativa. Sin embargo, todos los trabajadores deben estar protegidos.



*Italia.* CGIL: Este es el caso, en Italia, de los denominados «trabajadores de proyecto» que no están amparados por los convenios colectivos, a diferencia de los asalariados comunes, subordinados al empleador, y reciben prestaciones sociales de un nivel inferior, aunque realicen, por lo general, tareas idénticas.

*Japón.* JTUC-RENGO: En el contexto de la diversificación de las relaciones de trabajo y de las modalidades de empleo, se incrementa el recurso a los trabajadores independientes y al trabajo por intermedio de agencias. En consecuencia, un número cada vez mayor de trabajadores ya no se beneficia de una protección adecuada en aplicación de la Ley sobre las Normas de Trabajo ni de la Ley sobre Salud y Seguridad en el Trabajo.

*Letonia.* Esa referencia es pertinente en casos de trabajo ilegal, cuando resulte difícil probar la existencia de la relación de trabajo.

*Líbano.* La protección jurídica de que se trata está reglamentada por la legislación nacional en cada país y determina el marco de la relación de trabajo y la naturaleza de la protección que puede garantizarse para la relación de trabajo anteriormente mencionada.

*Lituania.* LDF: El recurso a acuerdos civiles y comerciales priva a los trabajadores de toda protección social.

*Mauricio.* Por este motivo los Estados Miembros deben redefinir el campo de aplicación de la relación de trabajo.

*México.* En un contexto global, la desprotección de los trabajadores asalariados obedece a varios factores, como pueden ser los cambios acelerados que se producen en el propio mercado de trabajo, que modifican las pautas de empleo.

*Mozambique.* Estas situaciones ocurren en nuestro país y han generado conflictos laborales. Un instrumento claro y preciso las evitaría.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CTC (Canadá); ETUF (Egipto); CFDT (Francia); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); UGT (Portugal); TUC (Reino Unido) y COSATU (Sudáfrica): Lamentablemente, las situaciones que se describen en las preguntas 3. 1), a), b) y c), están muy generalizadas y se incrementan con rapidez. En consecuencia, es esencial que la OIT adopte normas internacionales del trabajo que proporcionen una orientación clara a los responsables de la política nacional en cuanto a la manera de garantizar una protección a los trabajadores en todas esas situaciones.

*Países Bajos.* FNV: Además de las dificultades mencionadas en los puntos 3, 1) y 3, 2), el preámbulo debería considerar que, dados los importantes cambios en curso en el mercado laboral y en la organización del trabajo, no sólo es conveniente evaluar y, de ser necesario, modificar el campo de aplicación de la relación de trabajo, sino también el de todas las demás leyes relativas a los derechos de los trabajadores.

*Portugal.* La autonomía del derecho del trabajo frente al derecho civil consistió en proteger a la parte más débil de una relación contractual tendencialmente desigual.

*Qatar.* No ocuparse de los derechos de los trabajadores que son parte en una relación de trabajo disfrazada y de su protección perjudica al proceso de producción y de desarrollo.

*Reino Unido.* CBI: Todos los trabajadores deberían poder establecer que existe una relación de trabajo y beneficiarse de un cierto grado de protección.

*Rumania.* Existen situaciones en que, cuando la duración del trabajo sea superior a dos horas, el empleador, en lugar de un contrato individual de trabajo concluye un contrato comercial.

*Sri Lanka.* EFC: Una recomendación debería prever una cobertura idéntica en la legislación y en la práctica para todos los asalariados y los empleadores.

*Sudáfrica.* Habida cuenta de la protección que se prevé, ese marco puede ser insuficiente si puede dejarse de lado, y estará vacío de contenido si no es aplicable en virtud de la legislación. Para evitar esas situaciones, es esencial verificar en la práctica la aplicación efectiva de esa protección.

*Suiza.* Se trata de una pregunta a la que se dio una respuesta implícita en 1), a), en la medida en que se refiere a la definición del campo de aplicación de la legislación. Mantener este punto en el preámbulo no parece absolutamente necesario.

USS: Es esencial que la OIT adopte normas internacionales del trabajo que ofrezcan a los responsables de la política nacional diversas posibilidades en cuanto a la manera de garantizar una protección real a los trabajadores, que frecuentemente son víctimas de situaciones, ya expuestas, de falta de la protección que otorga la legislación del trabajo y la seguridad social.

*Trinidad y Tabago.* Es esencial impedir que los trabajadores puedan quedar excluidos del dispositivo de protección establecido.

ECA: Como los mecanismos utilizados para determinar quién es el trabajador y quién es el empleador no son tan eficaces como sería necesario, son numerosos los trabajadores privados de protección. Es conveniente reforzar la eficacia de esos mecanismos (negociación colectiva, conciliación y arbitraje).

*Túnez.* Las dificultades antes mencionadas pueden determinar la exclusión de ciertas categorías de trabajadores del campo de aplicación de la legislación del trabajo, especialmente cuando no logran probar la existencia de una relación de trabajo y, en consecuencia, quedan privados de la protección consagrada por la legislación laboral.

*Ucrania.* FPU: Para garantizar la aplicación de la legislación nacional.

*Zimbabwe.* El instrumento debería abarcar este aspecto y señalar a la atención la importancia de la inspección del trabajo con miras a garantizar la protección, en la práctica, de los trabajadores afectados.

#### *Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Alemania.* Este punto debe tratarse bajo el epígrafe «contenido del instrumento». Será necesario cerciorarse de que en virtud de esta normativa no se podrá eludir la ley, por ejemplo, redactando el contrato de manera que impida la aplicación del derecho laboral, según la definición de la noción de asalariado que se haya dado a una determinada categoría de trabajadores.

*Australia.* Si se determina judicialmente que existe una relación de trabajo, son aplicables los derechos a la prestación y a la protección previstos por la Ley de Relaciones en el Lugar de Trabajo. Los trabajadores pueden recurrir a los tribunales en todo momento para obtener una declaración a ese respecto.

*Barbados.* Los trabajadores pueden encontrarse excluidos del campo de aplicación de esta relación de trabajo en los hechos y, por consiguiente, privados de protección.

*Dinamarca.* DA: Esta frase parece ampliar el alcance de la pregunta más allá de la relación de trabajo disfrazada y promover la relación de trabajo en detrimento de otras relaciones contractuales legales.

*Eritrea.* Después de afirmar que es difícil determinar quiénes son los trabajadores, es natural que se planteen problemas para la protección de sus derechos.

*Grecia.* Los trabajadores están protegidos por la inspección del trabajo y los tribunales civiles.

*Japón.* Aunque a veces resulta difícil determinar cuál es la condición de empleo del trabajador, los trabajadores reconocidos como tal pueden recurrir a la protección prevista en el derecho laboral. Por este motivo, la pregunta puede no tener objeto.

*Kuwait.* El Código del Trabajo en el sector privado se aplica a todas las categorías de trabajadores empleados en el mercado de trabajo, con excepción de los trabajadores domésticos y personas que realizan tareas análogas.

*Marruecos.* La legislación del trabajo deberá aplicarse a las personas vinculadas por un contrato de trabajo.

*Nepal.* GEFONT: Es posible que se presenten dificultades como las mencionadas pero los trabajadores interesados deben ser protegidos colectivamente por los sindicatos.

*Opinión compartida por las organizaciones de empleadores siguientes:* CNI (Brasil); CEC (Canadá); ANDI (Colombia); CEIF (Chipre); CEOE (España); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá) y CIP (Portugal): Por todos los motivos indicados anteriormente, este punto de vista resulta demasiado concluyente. No obstante, puede resultar apropiado afirmar que los trabajadores a los que se niega fraudulentamente la protección de una relación de trabajo deberían tener derecho a que se reconozca dicha relación y, por lo tanto, a beneficiarse de los derechos que se deriven de la misma.

*Panamá.* En Panamá lo contempla el artículo 737 del Código del Trabajo.

*Serbia y Montenegro.* Los Estados Miembros deberán garantizar que la noción de relación de trabajo sea claramente definida y desprovista de toda ambigüedad para que los asalariados puedan gozar de la protección de los derechos correspondientes.

*Sri Lanka.* CWC: La legislación comprende una amplia gama de relaciones de trabajo y se prevé la protección, aunque persisten algunas ambigüedades.

LJEWU: El trabajador no debería ser privado de protección y las autoridades (el Gobierno) deberían en cambio esforzarse en vincular las relaciones de trabajo con las posibilidades existentes.

*Sudáfrica.* BUSA: La respuesta es negativa aunque con reservas, dado que las dificultades son reales y que los trabajadores deben ser protegidos efectivamente por la legislación y las políticas elaboradas en el plano nacional. Sin embargo, la legislación sudafricana, producto de la negociación con los interlocutores sociales, es idónea para hacer frente a estos problemas.

*Tailandia.* ECOT: Con excepción de los que se encuentran en la economía informal.

*Togo.* CSTT: Debe tenerse en cuenta a todas las categorías de trabajadores.

*Comentarios relativos a otras respuestas*

*Bangladesh.* BEA: La protección de los derechos de los trabajadores constituirá, en principio, una parte esencial del instrumento. Esa protección puede garantizarse mediante la legislación del trabajo.

*Costa Rica.* UCCAEP: Todo trabajador debe conocer sus derechos. A quienes no se le reconozcan se le deben proporcionar instrumentos de denuncia adecuados.

*España.* Sería posible.

*Suiza.* UPS: Esa declaración en lugar de resultar aclaratoria aumentaría la confusión y no debería figurar en el preámbulo.

**P. 3. 4) En el preámbulo del instrumento:**

- 4) *¿se debería considerar que los Miembros tendrían que elaborar y poner en práctica una política nacional de examen periódico de la aplicación de la legislación laboral, para que los trabajadores antes mencionados disfrutaran de protección suficiente, teniendo también en cuenta la dimensión de género?*

*Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 66. Alemania, Arabia Saudita, Argelia, Argentina, Austria, Barbados, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, China, Chipre, Croacia, Cuba, Dinamarca, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovaquia, Eslovenia, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, Indonesia, Iraq, Islandia, Italia, Japón, Kiribati, Kuwait, Letonia, Líbano, Lituania, Marruecos, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Panamá, Perú, Portugal, Qatar, Reino Unido, Rumania, Serbia y Montenegro, República Arabe Siria, Sudáfrica, Sudán, Suecia, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* BEA (Bangladesh); ACIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); CZPS, SPDCR (República Checa); CEC (China); CGECI (Côte d'Ivoire); ZDODS, ZDS (Eslovenia); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); CIE (India); ALE (Lesotho); NCE (República de Moldova); CTA (Mozambique); CBI (Reino Unido); EFC (Sri Lanka); BUSA (Sudáfrica); SN (Suecia); ECOT (Tailandia); ECA (Trinidad y Tabago), y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); FSC (China); FKTU, KCTU (República de Corea); LO (Dinamarca); ETUF (Egipto); ZSSS (Eslovenia); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK y VTML (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); CITU, BMS (India); ASI (Islandia); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSRM (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); PTUF (Rumania); CWC, LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); CSTT (Togo); NATUC (Trinidad y Tabago), y FPU (Ucrania).

*Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 6. Australia, Canadá, Costa Rica, Hungría, India y Suiza.

*Organizaciones de empleadores:* CNI (Brasil); AIB (Bulgaria); CEC (Canadá); ANDI (Colombia); DA (Dinamarca); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); EK, SY (Finlandia); MEDEF (Francia); MGYOSZ (Hungría); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); JEF (Jamaica); NK (Japón); HSH, NHO (Noruega); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal), y UPS (Suiza).

*Organizaciones de trabajadores:* VTML (Finlandia).

*Otras respuestas*

*Organizaciones de empleadores:* CEIF (Chipre); UCCAEP (Costa Rica), y JEF (Jamaica).

*Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Alemania.* En su redacción actual, la cuestión es aceptable si se trata de una afirmación de orden general. Sin embargo, será necesario para cada instrumento una denominación que pueda utilizarse en la legislación nacional del trabajo de manera durable. Por las dificultades que pueden entrañar, las modificaciones frecuentes de la legislación tal vez perjudiquen en lugar de beneficiar a las categorías de personas a que se refiere.

*Argentina.* Pero se debería promover dicha política sin obligar a los Estados en tal sentido, dada la falta de recursos existentes en muchos casos.

CGT RA: Debería resguardarse la posibilidad de contar siempre con el control judicial de un fuero especializado.

*Bangladesh.* BEA: Los Estados pueden elaborar una política nacional destinada a revisar periódicamente la aplicación de la legislación del trabajo. Sería conveniente no utilizar el término «suficiente», que tiene una connotación subjetiva y podría acarrear mayor confusión.

*Bélgica.* La política nacional debería tener por objeto no sólo adecuar la noción de trabajador a la realidad social y económica sino también el control de su aplicación, en particular mediante la inspección del trabajo, y por los organismos de seguridad social.

*Bulgaria.* CCIB: Sería apropiado indicar la conveniencia de revisar periódicamente la aplicación de la legislación del trabajo para garantizar que las trabajadoras gocen efectivamente de la protección prevista en la ley.

*República Checa.* CMKOS: Indudablemente sería beneficioso para los Estados Miembros, dado que el trabajo informal y el trabajo dependiente en un marco distinto de la relación de trabajo tienen consecuencias muy perjudiciales en materia de política presupuestaria y de regímenes de seguro.

*China.* La aplicación de la legislación laboral permite que los Estados Miembros puedan lograr sus objetivos teniendo en cuenta las realidades respectivas.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: Las relaciones de empleo disfrazadas son cada vez más numerosas. Incluso si se adopta un convenio o una recomendación y se elaboran leyes en el ámbito nacional basándose en el nuevo instrumento con miras a garantizar la protección de los trabajadores, sería conveniente realizar estudios periódicos sobre la situación en los hechos y la eficacia de la legislación. Los Estados deberían elaborar y aplicar tras estos exámenes un dispositivo de políticas oficiales destinado a mejorar la situación, teniendo en cuenta especialmente la dimensión de género.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: No obstante, será necesario prever una periodicidad que no suponga una obligación adicional que desaliente a los inversores.

*Croacia.* Convenimos en que resulta útil revisar periódicamente la aplicación de la legislación laboral para que los trabajadores disfruten de protección suficiente. No obstante, la expresión «protección suficiente», que tiene una connotación subjetiva y podría dar lugar a confusión, no debería incluirse en el preámbulo. Sería conveniente mencionar en cambio el acceso necesario a mecanismos para la denuncia e investigación de los casos de fraude y reparación del derecho.

*Egipto.* Esto debería realizarse por el servicio de la inspección del trabajo que controla periódicamente la aplicación de la legislación laboral, y también mediante la actualización continua de las resoluciones ministeriales.

ETUF: Con sujeción a la consulta y coordinación entre los interlocutores sociales.

*El Salvador.* Es imperativo velar por el principio de igualdad de oportunidades, tomando en cuenta el respeto de los derechos laborales, especialmente de las mujeres trabajadoras.

*Eritrea.* La evolución rápida del mercado laboral en el plano internacional y el desarrollo de las tecnologías de la comunicación crean una brecha que los Estados deben tratar de colmar revisando periódicamente su legislación laboral.

*España.* CC.OO.: Ante la rápida evolución del mercado de trabajo y la organización del trabajo, y la creciente complejidad de las estrategias para evitar las responsabilidades, se hace necesario ese examen periódico para detectar las estrategias de evasión de obligaciones y derechos de las empresas y de los trabajadores y adaptar en consecuencia el ámbito de la legislación.

*Filipinas.* Habida cuenta de que la relación de trabajo depende de factores internos y externos, como por ejemplo los efectos de la mundialización, es necesario introducir modificaciones en la legislación laboral. Cuando las tendencias y la evolución de los mercados de trabajo impidan la aplicación adecuada de la ley, se impone la revisión de la legislación, en particular para resolver la cuestión de las relaciones de trabajo ambiguas.

*Finlandia.* SAK, STTK, AKAVA: En aplicación de un auténtico tripartismo, esas discusiones deberían realizarse constantemente.

*Gabón.* COSYGA: Por lo general, los sectores de la población más expuestos son las mujeres y los niños.

*Grecia.* Grecia cuenta con una política nacional adecuada, que tiene en cuenta especialmente la dimensión de género.

*Guatemala.* Esto permitiría iniciar la discusión sobre las formas de exclusión en el empleo de las mujeres, adolescentes, indígenas y personas con discapacidad, y adoptar medidas para el acceso a un empleo decente y paulatinamente erradicar la discriminación. Asimismo permitiría evaluar la aplicación de la legislación vigente y la eficiencia y eficacia del funcionamiento de los mecanismos de fiscalización y control de la misma.

CACIF: Es positivo el examen periódico de la aplicación de la legislación laboral; no obstante, el término «protección suficiente» es ambiguo y subjetivo. En su lugar debe hacerse referencia a la necesidad de contar con mecanismos para descubrir, juzgar y castigar los casos de fraude.

*Honduras.* Los Estados Miembros estarían obligados a elaborar una política de seguimiento de aplicación de la legislación laboral que permita aplicar los Convenios núms. 100, 111 y 183 de la OIT.

*Iraq.* Debe hacerse hincapié en el establecimiento de mecanismos de control por parte de la OIT para garantizar que esas políticas se apliquen estrictamente.

*Japón.* La legislación laboral debe examinarse sistemáticamente en caso de ser necesario y debería hacerse teniendo en cuenta la importancia de la dimensión de género. Sin embargo, la periodicidad de ese examen debe establecerse con arreglo a las particularidades del país.

*JTUC-RENGO:* La legislación laboral debería revisarse para que los trabajadores disfruten de una protección suficiente. La facilidad de aplicación de esta legislación y su alcance, así como la dimensión de género son dos aspectos que deberían tenerse debidamente en cuenta al llevar a cabo ese proceso de revisión.

*Kuwait.* No hay objeciones respecto de la inclusión de ese punto en el preámbulo o en el texto del instrumento. Sin embargo, la expresión «protección suficiente» podría plantear problemas y, por lo tanto, es conveniente modificarla durante la discusión.

*Lesotho.* ALE: Es conveniente examinar periódicamente la aplicación de la legislación laboral para que los trabajadores disfruten de la protección prevista en la legislación, pero este examen debe comprender al conjunto de los trabajadores y no solamente a los que son parte en relaciones de trabajo disfrazadas. Por consiguiente, es inútil incluir esta categoría en el preámbulo.

*Letonia.* La política nacional encaminada a combatir la discriminación y a proteger a las diferentes categorías de trabajadores debería revisarse periódicamente, teniendo en cuenta, en particular, los efectos de la mundialización sobre el empleo en la actualidad.

*Líbano.* En el contexto del progreso constante del concepto de relación de trabajo, es natural elaborar y aplicar periódicamente la legislación del trabajo para garantizar una protección suficiente, según las condiciones nacionales, a categorías de trabajadores que no se benefician de protección alguna, tomando en consideración la dimensión de género.

*Marruecos.* En el ámbito de la protección de los trabajadores debe tenerse en consideración la dimensión de género.

*Mauricio.* El mundo del trabajo evoluciona rápidamente y sería infructuoso tratar de reflejar esa evolución de manera aislada, sobre una base sectorial. Es necesario contar con una política nacional que permita la reflexión sobre esta evolución y que sea idónea para adaptar la legislación laboral al mundo del trabajo desde una perspectiva global.

*México.* Es de suma importancia examinar la legislación laboral especialmente en los casos complejos en los cuales el trabajador no está en condiciones de hacer valer sus derechos de una manera efectiva, es decir cuando se encuentra en una relación laboral ambigua, encubierta o disfrazada. Las soluciones deberían partir de un equilibrio entre las partes mediante un diálogo social destinado a lograr un consenso básico.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); CITUB (Bulgaria); CTC (Canadá); ETUF (Egipto); CGT-FO, CFDT (Francia); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); TUC (Reino Unido) y COSATU (Sudáfrica): Una protección adecuada debería comprender los derechos establecidos en las normas internacionales del trabajo, la legislación nacional del trabajo y la protección social. Sería necesario velar porque se examinen no solamente la aplicación de la legislación del trabajo sino también su alcance, que permitirá una mejor protección para tener en cuenta los cambios en la naturaleza del trabajo y en las disposiciones laborales, así como también hacer frente a las tentativas de disfrazar la

relación de trabajo. La dimensión de género es esencial debido a la elevada proporción de mujeres que trabajan en un marco de trabajo flexible y en situaciones atípicas.

*Panamá.* Cuanto más claro mucho mejor, hacia los trabajadores.

*Perú.* Ese examen periódico permitiría adaptar la legislación del trabajo a los cambios identificados en las organizaciones productivas, según las particularidades del país; conocer las características del empleo femenino y verificar si la problemática afecta de manera particular a las mujeres.

*Portugal.* En vista de las mutaciones constantes de las realidades económicas y organizacionales que condicionan las relaciones laborales, esa revisión periódica de la legislación en el contexto analizado podría ser de utilidad, como fue señalado en el punto 5 de la declaración común de la Reunión de expertos sobre los trabajadores en situaciones en las cuales necesitan protección (mayo de 2000). La consideración, en esa revisión, de la igualdad y no discriminación, especialmente en función de sexo, atendiendo exclusivamente a las disposiciones comunitarias para los Estados de la Unión Europea, sería siempre importante para Portugal.

UGT: En vista de los continuos cambios del mercado de trabajo, con nuevas formas de organización del trabajo, es importante efectuar la revisión de la legislación laboral, pero sin menoscabar principios como el de la estabilidad y los derechos adquiridos de los trabajadores.

*Sri Lanka.* EFC: Es conveniente adaptarse a la considerable transformación de la relación de trabajo en un mundo que evoluciona en el plano económico y social.

CWC: Este aspecto es importante debido a la proporción cada vez mayor de mujeres en el ámbito de la población activa.

LJEWU: En el caso de Sri Lanka, toda política nacional sobre la relación de trabajo debería establecerse mediante una ley que, durante su vigencia, sea aplicable en caso de infracción.

*Sudáfrica.* Para garantizar la máxima protección de los trabajadores en el contexto de la evolución de la relación de trabajo, es imprescindible establecer un mecanismo periódico, adecuadamente estructurado y planificado para el examen de la legislación.

BUSA: Los Miembros deberían examinar periódicamente sus políticas nacionales con objeto de tener en cuenta la evolución coyuntural y de las prioridades en una economía mundializada. No obstante, esos exámenes deberían ser amplios y no centrarse exclusivamente en la situación de los trabajadores y las trabajadoras en particular.

*Suiza.* USS: La protección adecuada debería incluir los derechos consagrados en las normas internacionales del trabajo y en la legislación del trabajo y la seguridad social. Sería necesario no limitarse a examinar únicamente la aplicación de la legislación laboral, sino también el alcance, para garantizar una mejor protección teniendo en cuenta la evolución constante en la naturaleza del trabajo. Examinar la dimensión de género es esencial debido a la elevada proporción de mujeres que se desempeñan en un marco de trabajo flexible y atípico.

*Tailandia.* ECOT: Es necesario garantizar que la ley se aplique estrictamente; el número de inspectores de trabajo es insuficiente.

*Togo.* CSTT: Esta medida permitirá que los Estados Miembros adapten la legislación laboral a la evolución del mundo del trabajo.



*Trinidad y Tabago.* Un examen periódico es necesario si se desea tener en cuenta la evolución de la relación entre el empleador y el trabajador, así como las nuevas realidades que presenta la dimensión de género.

*ECA:* Esa política debería ser indicativa y no obligatoria; los países deberían poder elaborarla libremente teniendo en cuenta sus características y necesidades particulares.

*Túnez.* La elaboración y aplicación de una política nacional de esas características es necesaria para garantizar una mejor cobertura de los trabajadores por la legislación laboral.

*Ucrania.* FPU: Teniendo en cuenta la evolución constante de las relaciones de mercado.

*Zimbabwe.* El instrumento debería alentar a los Miembros a elaborar y aplicar una política nacional para reforzar la inspección del trabajo, atendiendo en especial a la dimensión de género.

*Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Australia.* No parece conveniente imponer obligaciones adicionales tendentes a la revisión de la legislación laboral. La Ley de Relaciones en el Lugar de Trabajo ya exige al Presidente de la Comisión Australiana de Relaciones Profesionales la elaboración de un informe anual que deberá presentarse al Parlamento y en el que se proporciona información sobre los principales casos en los que fue necesario examinar la aplicación de la ley antes mencionada y la protección prevista en la misma. El Presidente de la Comisión de Derechos Humanos e Igualdad de Oportunidades está sujeto a una obligación similar; además, diversas comisiones consultivas examinan periódicamente la aplicación de la legislación laboral con la participación o la presidencia del Ministro Federal del Empleo y de Relaciones en el Lugar de Trabajo.

*Bulgaria.* AIB: Teniendo en cuenta los diversos motivos expuestos anteriormente, ese punto de vista parece demasiado categórico.

*Canadá.* Este punto debería tratarse en el texto del instrumento y quedar redactado de la manera siguiente: «Los Miembros tendrían que examinar periódicamente la aplicación de la legislación laboral para que los trabajadores parte en una relación de trabajo puedan disfrutar, de derecho y de hecho, de una protección suficiente en la legislación».

*Costa Rica.* Ya hay otros instrumentos que permiten tal opción.

*Dinamarca.* DA: Se podría prever pero únicamente en lo que respecta a la relación de trabajo disfrazada.

*Estados Unidos.* USCIB: Aunque una disposición de esa índole no sería inadecuada, parece demasiado preceptivo calificar o definir el nivel de protección. Además, la expresión «protección suficiente» es subjetiva y en lugar de aclarar podría añadir confusión.

*Francia.* MEDEF: No es el examen de la legislación del trabajo la cuestión que debiera preverse sino el respeto de su aplicación. La dimensión «de género» es totalmente ajena a la cuestión.

*Japón.* NK: De manera general, en consonancia con la evolución de la situación nacional, es necesario recurrir periódicamente a un examen de la legislación laboral como medio para elaborar y poner en práctica una política nacional al respecto. Sin embargo, sería superfluo examinar periódicamente la aplicación de la legislación laboral

y reafirmar la importancia de la utilidad del diálogo social sólo en favor de una determinada categoría de trabajadores.

*India.* La política nacional de examen de la legislación laboral debe aplicarse de manera constante.

*Opinión compartida por las organizaciones de empleadores siguientes:* CNI (Brasil) y VSI (Islandia): La expresión «protección suficiente» es subjetiva y podría acarrear más confusión. En su lugar habría que referirse al acceso a mecanismos para denunciar, investigar, juzgar y reparar los casos de fraude.

*Opinión compartida por las organizaciones de empleadores siguientes:* CEC (Canadá); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); CEOE (España); IBEC (Irlanda); VNO-NCW (Países Bajos) y CONEP (Panamá): Puede resultar apropiado declarar, ya sea en el preámbulo, ya en los términos del instrumento o documento elaborado por la Conferencia que el examen periódico de la aplicación de la legislación laboral presenta interés para asegurar que los trabajadores gozan de la protección prevista por la ley. El uso de la expresión «protección suficiente» entraña subjetividad y podría introducir más confusión. A lo que habría que referirse en este caso es al acceso a mecanismos para descubrir, juzgar y reparar los casos de fraude. Los trabajadores que se ven perjudicados por iniciativas fraudulentas no son más que una de las categorías de trabajadores afectados. No se aprecia ninguna utilidad concreta en singularizar a tales trabajadores pues, de hacerse así, se implica que cualquier examen debería quedar limitado a los mismos, ignorándose de este modo a los demás trabajadores y a otras partes que se ven afectadas en el mundo laboral, incluidos los empleadores y las empresas comerciales en general. Cualquier examen al que se proceda debe tomarlos también en consideración. En consecuencia, se recomienda que se excluya este concepto del preámbulo, pero que se someta a discusión en el marco de la Conferencia.

*Portugal.* CIS: Esta consideración entraña un elevado grado de subjetividad, por lo cual puede crear confusiones.

*Suiza.* Los demás elementos mencionados son factores materiales que desempeñan un papel fundamental en esta problemática. En cambio, poner en práctica una política nacional no es útil y, en todo caso, por lo que respecta a Suiza, apartaría de su objetivo al procedimiento legislativo y democrático y superaría sus capacidades en materia de personal para establecer una política de esa índole y garantizar su seguimiento. Los principios de una política nacional se han establecido en el Código de las Obligaciones y en la legislación social. Esta política puede ser objeto de adaptaciones en el Parlamento, en consulta con los interlocutores sociales.

UPS: Ese procedimiento — que va mucho más allá del objetivo fijado — insumiría demasiados esfuerzos, con la perspectiva de obtener resultados inciertos. En el plano nacional ese enfoque no es compatible con el procedimiento legislativo.

#### *Comentarios relativos a otras respuestas*

*Costa Rica.* UCCAEP: Los ministerios de trabajo tienen la obligación de vigilar, a través de la inspección, el cumplimiento de la aplicación de la legislación laboral y dar la protección que corresponde. Suficiente, es un concepto subjetivo que no debería mencionarse.

*Jamaica.* JEF: Esta cuestión deja entender que no está en vigencia un mecanismo de examen de esa naturaleza, una afirmación demasiado categórica.

**P. 3. 5) En el preámbulo del instrumento:**

- 5) *¿se debería reafirmar la importancia y la utilidad del diálogo social como medio de elaborar y aplicar una política nacional que proteja a esos trabajadores?*

*Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 67. Alemania, Arabia Saudita, Argelia, Argentina, Austria, Barbados, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, Canadá, China, Chipre, Costa Rica, Cuba, Dinamarca, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovenia, España, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, Indonesia, Iraq, Islandia, Italia, Japón, Kiribati, Letonia, Líbano, Lituania, Marruecos, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Panamá, Perú, Portugal, Qatar, Reino Unido, Rumania, Serbia y Montenegro, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suecia, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* ACIB, AIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); KZPS, SPDCR (República Checa); CEC (China); CGECI (Côte d'Ivoire); ZDODS, ZDS (Eslovenia); USCIB (Estados Unidos); EK (Finlandia); CACIF (Guatemala); CIE (India); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); VNO-NCW (Países Bajos); EFC (Sri Lanka); BUSA (Sudáfrica); SN (Suecia); ECOT (Tailandia); ECA (Trinidad y Tabago), y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CITUB (Bulgaria); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); FSC (China); FKTU, KCTU (República de Corea); LO (Dinamarca); ETUF (Egipto); KOZ ZR (Eslovaquia); ZSSS (Eslovenia); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); CITU, BMS (India); ASI (Islandia); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSRM (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); UGT (Portugal); PTUF (Rumania); TUC (Reino Unido); CWC, LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); CSTT (Togo); NATUC (Trinidad y Tabago), y FPU (Ucrania).

*Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 6. Croacia, Eslovaquia, Hungría, India, Kuwait y Suiza.

*Organizaciones de empleadores:* VEA (Bangladesh); CNI (Brasil); CEC (Canadá); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); UCCAEP (Costa Rica); CEOE (España); SY (Finlandia); MEDEF (Francia); CEIH (Hungría); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); JEF (Jamaica); NK (Japón); ALE (Lesotho); HSH, NHO (Noruega); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido), y UPS (Suiza).

*Otras respuestas*

*Gobiernos:* 1. Australia.

*Organizaciones de empleadores:* DA (Dinamarca).

*Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Argentina.* CGT RA: El diálogo social es fundamental para el tratamiento y resolución de los temas del mundo del trabajo.

*Australia.* ACTU: En vista de las condiciones actuales, en Australia es cada vez menos frecuente que los procedimientos tripartitos tengan consecuencias efectivas en la elaboración de políticas.

*Benin.* Sí, en vista de la importancia del diálogo social y de su importancia en las negociaciones en materia laboral.

*Bélgica.* El diálogo social es también esencial para determinar adecuadamente la naturaleza de la relación de trabajo en determinados sectores, por el conocimiento del terreno de los interlocutores sociales en los sectores en cuestión.

*Bulgaria.* CITUB: Debido a que este aspecto supone la cooperación tripartita.

*República Checa.* CMKOS: La historia enseña que un diálogo social inexistente o deficiente puede ser la causa de conflictos sociales y eventualmente hacer peligrar el sistema democrático. En vista de algunos efectos negativos de la mundialización de la economía, de la carrera por la rentabilidad y el empobrecimiento creciente de la clase media en Europa, es conveniente recordar y promover constantemente la función y el carácter indispensable del diálogo social.

*China.* El mecanismo consultivo de diálogo tripartito constituye un medio importante para armonizar la relación de trabajo.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: Cuando se elaboran las normas relativas a la relación de trabajo pueden plantearse desacuerdos y conflictos de interés entre gobiernos, empleadores y trabajadores. Por ese motivo, parece esencial recurrir a un procedimiento democrático de adopción de decisiones, en el marco del diálogo social. Es también importante que las normas se aplique sobre la base del consenso o de un acuerdo entre empleadores y trabajadores.

*Costa Rica.* Con la participación de todos los sectores sociales, políticos y económicos, siempre y cuando se considere como un componente de formación de cultura laboral y no un simple mecanismo de actuaciones sociales.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: Esto es favorable al mundo del trabajo.

*Egipto.* Es indispensable la consulta con los empleadores y los trabajadores en todos los aspectos vinculados al trabajo y recurrir al diálogo tripartito para elaborar todas las políticas nacionales destinadas a proteger los interlocutores sociales, de conformidad con el Convenio sobre la consulta tripartita (normas internacionales del trabajo), 1976 (núm. 144).

ETUF: A reserva de la consulta y la coordinación entre los interlocutores sociales y de una fortalecimiento del diálogo social destinado a aclarar y aplicar esas políticas sobre bases reales y flexibles.

*El Salvador.* Sólo mediante el diálogo social, activo y tripartito, se puede construir una política de protección efectiva de los trabajadores y adaptada a las necesidades del país.

*Eritrea.* Como toda modificación de la política o de la legislación laboral entraña consecuencias para los empleadores, los trabajadores y el Gobierno, es importante su participación en el diálogo social.

*Eslovaquia.* KOZ SR: El diálogo social es un medio importante y útil para elaborar y aplicar una política nacional destinada a proteger a los trabajadores.

*España.* CC.OO.: De hecho esa ha sido la práctica española para llevar a cabo las reformas laborales pertinentes.

*Estados Unidos.* USCIB: A condición de que se recurra al diálogo social para permitir que los regímenes nacionales apliquen su propia estrategia a fin de resolver los problemas contemplados en la recomendación.

*Filipinas.* Es un hecho reconocido que el diálogo social constituye un mecanismo eficaz para la elaboración y aplicación de una política nacional destinada a la protección de los trabajadores. Es una práctica habitual garantizar que los sectores profesionales interesados participen en la elaboración de políticas y procedimientos de adopción de decisiones relativos a sus derechos y su protección, en el marco de un organismo tripartito.

*Francia.* La participación efectiva de los interlocutores sociales es una condición indispensable para la aplicación de las medidas que atañen a la relación de trabajo.

*Grecia.* En Grecia, la promoción y aplicación del diálogo social están fundadas en la negociación colectiva y en la actividad de Comisión Nacional para el Empleo, con la participación de representantes del Gobierno, de los trabajadores y de los empleadores.

*Guatemala.* Reconocer la conveniencia de que todas las medidas que favorezcan las aproximaciones y acuerdos sean genuinas.

CACIF: Debe hacerse referencia al diálogo social como la herramienta más adecuada para la ejecución de políticas en esta materia.

*Honduras.* El diálogo social permite encontrar soluciones a los problemas en la esfera nacional.

*India.* CITU: Si bien el diálogo social es un medio útil, la elaboración y aplicación de una política nacional adecuada para la protección de los trabajadores depende principalmente de la voluntad política del Gobierno. En un contexto neoliberal, los gobiernos, en acuerdo con los empleadores, tratan de eludir el derecho del trabajo y desmantelan los dispositivos de inspección, con el pretexto de aplicar políticas destinadas a favorecer las inversiones.

*Indonesia.* Mediante el diálogo social podrán adoptarse políticas destinadas a la protección de trabajadores y empleadores, basándose en un acuerdo tripartito.

*Japón.* Para la elaboración y aplicación de una política nacional es importante y útil recurrir al diálogo social. En el Japón, consejos integrados por representantes de los empleadores, los trabajadores y organismos representativos del interés público asesoran al Gobierno en la planificación y definición de las orientaciones generales relativas a la protección de los trabajadores.

JTUC-RENGO: El diálogo social es importante para la elaboración y aplicación de una política nacional destinada a la protección de los trabajadores, pero supone la existencia de sindicatos o centrales nacionales fuertes, representativos e independientes. En los países en que no se cumplen estas condiciones, deberían tomarse medidas para garantizar la aplicación de dicha política. En el Japón, el diálogo entre empleadores y organizaciones de trabajadores debería ampliarse considerablemente, más allá de la colaboración en el ámbito de los Consejos Consultivos integrados por representantes de los empleadores, de los trabajadores y de organismos que representan el interés público.

*Libano.* El diálogo social es un medio y una base para establecer relaciones laborales estables y adecuadas. Los contratos colectivos de trabajo responden a esta orientación.

*Lituania.* La colaboración entre los interlocutores sociales puede basarse en la negociación y la conclusión de acuerdos. Es de considerable importancia para el fortalecimiento de la protección de los trabajadores.

*Marruecos.* El diálogo social es un medio importante para la aplicación de la política nacional.

*Mauricio.* Es necesario lograr un amplio consenso para evaluar objetivamente las insuficiencias del sistema y proponer medidas equilibradas para repararlas.

*México.* Es conveniente que las partes busquen el equilibrio mediante el diálogo a fin de lograr consensos básicos.

*Nepal.* GEFONT: El diálogo social, siempre que incluya la participación de sindicatos auténticos, es importante para la elaboración y aplicación de la política nacional a la que se hace referencia.

*Opinión compartida por las siguientes organizaciones sindicales:* BSSF (Bangladesh) y CLTM (Mauritania): Debe alentarse encarecidamente el diálogo social dado que constituye un medio importante de elaborar y aplicar una política nacional destinada a proteger a los trabajadores.

*Opinión compartida por las siguientes organizaciones sindicales:* ACTU (Australia); CTC (Canadá); ETUF (Egipto); CGT-FO, CFDT (Francia); FNV (Países Bajos) y CONSAWU, COSATU (Sudáfrica): El diálogo social es muy importante para elaborar y aplicar una política nacional destinada a proteger a los trabajadores, a condición de que en el país existan sindicatos fuertes, representativos e independientes. Como esto no siempre es así, un instrumento que sólo proporcionase un mecanismo basado exclusivamente en el diálogo social sería muy limitado. El diálogo social debería utilizarse plenamente siempre que existan las condiciones previas necesarias al respecto. En los países en que no se reúnan esas condiciones, el Estado debería, en todos los casos, adoptar medidas para aplicar la política prevista en ese instrumento.

*Perú.* Dicha política tendría mayor legitimidad y un mayor nivel de aplicabilidad y diligencia con la participación de los actores sociales, a los cuales se debería informar, sensibilizar y capacitar para el diálogo.

*Portugal.* En Portugal corresponde a la Comisión Permanente de Concertación Social, de composición tripartita, promover el diálogo social y la concertación entre los interlocutores sociales.

UGT: El diálogo social es un mecanismo esencial para la regulación de las relaciones profesionales y su importancia debe reafirmarse.

*Qatar.* En el marco del diálogo social se elaboran normas para definir la relación de trabajo y las prestaciones correspondientes.

*Reino Unido.* TUC: Sin embargo, en primer lugar se debe tratar debidamente el problema de la definición de la relación de trabajo, tanto en la legislación como en la práctica. Un instrumento que prevea un mecanismo basado exclusivamente en el diálogo social presentaría limitaciones importantes en un país como el Reino Unido, donde los convenios colectivos no son jurídicamente vinculantes.

*Serbia y Montenegro.* El diálogo social es un factor esencial para todas las cuestiones relativas a la relación de trabajo.

*Sri Lanka.* EFC: El diálogo social es una condición previa a la elaboración y aplicación adecuada de dicha política nacional.

CWC: El diálogo social desempeña una función importante en lo que se refiere a la sensibilización de la opinión y el fortalecimiento de las capacidades.

LJEWU: El diálogo social contribuirá a la difusión y promoción de las disposiciones pertinentes relativas a la cuestión.

*Sudáfrica.* La experiencia de algunos países parece indicar que el diálogo social es un punto de partida apropiado para la obtención de un consenso. En Sudáfrica, el diálogo social constituye en la actualidad, como en el pasado, una base esencial para la elaboración y aplicación de las políticas nacionales.

BUSA: Sin embargo, esas políticas nacionales deberán elaborarse para proteger los derechos de todas las partes en el proceso de diálogo social y no exclusivamente los de los trabajadores. Deberán protegerse la libertad económica y las libertades individuales. La negociación colectiva y la conclusión de acuerdos caso por caso son los medios más adecuados para lograr el equilibrio adecuado entre los intereses de los diferentes interlocutores sociales en el plano nacional.

*Suiza.* USS: El diálogo social es el medio más apropiado para elaborar y aplicar una política nacional destinada a garantizar la protección de los trabajadores, siempre que en el país de que se trate existan sindicatos independientes y representativos. Además, el diálogo social no puede ser la solución a todos los problemas en un país en que la determinación de la relación de trabajo no se examina adecuadamente en la legislación y/o si esta última no se aplica satisfactoriamente. Cuando se carece de la base suficiente para que los interlocutores sociales puedan actuar en condiciones objetivas, un instrumento que sólo proporcione un mecanismo fundado exclusivamente en el diálogo social sería un engaño. En esos casos el Estado debe aplicar la política propiciada por el instrumento.

*Togo.* CSTT: Esto permitirá tener en cuenta la opinión y las aspiraciones de todas las partes.

*Trinidad y Tabago.* La aceptación de dicha política nacional está subordinada al recurso al diálogo social.

ECA: La participación de representantes de los trabajadores, de los gobiernos, de los empleadores y de otras organizaciones de la sociedad civil es esencial para el éxito de toda política nacional relativa a la relación de trabajo.

*Túnez.* El diálogo social es el medio más adecuado para la aplicación de esta política nacional.

*Ucrania.* FRU: La introducción de disposiciones relativas a la necesidad del diálogo social como herramienta de elaboración y aplicación de dicha política nacional contribuirá a la adopción de decisiones racionales, equilibradas y constructivas para resolver las cuestiones relativas al desarrollo de las relaciones socioeconómicas y de trabajo.

FPU: Para contribuir a la colaboración entre los interlocutores sociales.

*Zimbabwe.* El instrumento debería reafirmar la importancia del diálogo social por lo que respecta a la política nacional prevista a fin de garantizar la adhesión y participación efectiva de todas las partes interesadas.

#### *Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Croacia.* No resulta útil incluir esta declaración en el preámbulo, dado que equivaldría a singularizar el diálogo social relativo a los trabajadores a que se hace referencia.

*Francia.* MEDEF: No es necesario referirse concretamente al diálogo social en ese contexto.

*Japón.* NK: Es necesario recurrir periódicamente, en consonancia con la evolución de la situación nacional, al examen de la legislación del trabajo y al diálogo social como medio para formular y aplicar una política nacional al respecto. No obstante, sería inútil examinar periódicamente la aplicación de la legislación del trabajador y reafirmar la importancia y utilidad del diálogo social exclusivamente con respecto a una categoría determinada de trabajadores.

*Kuwait.* En general, el diálogo social podría ser un mecanismo muy útil para elaborar y desarrollar una política nacional en materia de normas laborales. Sin embargo, puede no ser adecuado para que figure en el preámbulo. Tal vez sea útil incluirlo en otra parte del texto, pero no en el preámbulo.

*Opinión compartida con las siguientes organizaciones de empleadores:* BEA (Bangladesh); CNI (Brasil); CCIB (Bulgaria); CEC (Canadá); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); UCCAEP (Costa Rica); CEOE (España); IBEC (Irlanda); SVI (Islandia); JEF (Jamaica); ALE (Lesotho); CIS (Portugal), y CIB (Reino Unido): El diálogo social puede ser una herramienta útil para la elaboración de una política nacional relativa a la normativa laboral en general, pero no para mencionarlo en el preámbulo, referido únicamente a «esos trabajadores».

*Suiza.* En cambio, al recurso al diálogo social y a la negociación colectiva puede mencionarse en el sentido de las conclusiones de la discusión general de 2003, es decir, como un instrumento útil para la búsqueda de soluciones concretas.

UPS: La mención del diálogo social no es adecuada en ese contexto.

#### *Comentarios relativos a otras respuestas*

*Australia.* Las autoridades australianas llevan a cabo extensas consultas con las partes interesadas sobre las cuestiones relativas a las relaciones en el lugar de trabajo. Por ese motivo, no parece útil adoptar un instrumento en el que se reafirme la importancia del diálogo social como medio de elaborar y aplicar una política nacional que proteja a los trabajadores.

*Dinamarca.* DA: El diálogo social es importante como herramienta de utilización general en el mercado de trabajo.

#### **P. 3. 6) *En el preámbulo del instrumento:***

- 6) *¿se debería hacer referencia a la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y a otros instrumentos pertinentes de la OIT (que se habrían de especificar)?*

#### *Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 58. Arabia Saudita, Argentina, Australia, Barbados, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, China, Costa Rica, Cuba, Dinamarca, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovaquia, Eslovenia, España, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, India, Indonesia, Iraq, Islandia, Italia, Kiribati, Letonia, Marruecos, Mauricio, México, República de Moldova, Níger, Noruega, Países Bajos, Panamá, Perú, Portugal, Qatar, Reino Unido, Rumania, Serbia y Montenegro, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudán, Suecia, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez y Zimbabwe.



*Organizaciones de empleadores:* ACIB, AIB (Bulgaria); CEC (China); CGECI (Côte d'Ivoire); ZDODS, ZDS (Eslovenia); SY (Finlandia); CIE (India); CNPM (República de Moldova); BUSA (Sudáfrica); SN (Suecia), y ECA (Trinidad y Tabago).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); FSC (China); FKTU, KCTU (República de Corea); LO (Dinamarca); ETUF (Egipto); ZSSS (Eslovenia); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); BMS, CITU (India); ASI (Islandia); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSRM (República de Moldova); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); CGTP, UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); CWC, LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO, TCO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); CSTT (Togo); NATUC (Trinidad y Tabago), y FPU (Ucrania).

*Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 12. Alemania, Austria, Camerún, Chipre, Croacia, Hungría, Japón, Kuwait, Líbano, Lituania, Suiza y Ucrania.

*Organizaciones de empleadores:* BEA (Bangladesh); CNI (Brasil); CCIB (Bulgaria); CEC (Canadá); ANDI (Colombia); KZPS, SPDCR (República Checa); UCCAEP (Costa Rica); DA (Dinamarca); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); EK (Finlandia); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); CEIH (Hungría); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); JEF (Jamaica); NK (Japón); ALE (Lesotho); HSH, NHO (Noruega); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido); EFC (Sri Lanka); UPS (Suiza); ECOT (Tailandia), y FRU (Ucrania).

*Otras respuestas*

*Gobiernos:* 1. Canadá.

*Organizaciones de empleadores:* GICAM (Camerún); CEIF (Chipre), y CTA (Mozambique).

*Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Australia.* A la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y al Convenio núm. 155.

*Benin, Honduras, Marruecos.* A los principios y derechos contenidos en los ocho convenios fundamentales, a saber, el Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87), el Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98), el Convenio sobre el trabajo forzoso, 1930 (núm. 29), el Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso, 1957 (núm. 105), el Convenio sobre la edad mínima, 1973 (núm. 138), el Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999 (núm. 182), el Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951 (núm. 100), y el Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111).

*República Checa.* CMKOS: A los instrumentos fundamentales de la OIT relacionados con la protección de los trabajadores, como los convenios relativos a las vacaciones pagadas, la duración del trabajo, la protección del salario, el despido, el diálogo social y la libertad sindical.

*China.* La reafirmación de los derechos fundamentales del Gobierno, de los empleadores y de los trabajadores, así como lo previsto sobre la relación de trabajo en los convenios y recomendaciones internacionales del trabajo.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: A los Convenios núms. 87, 98, 100, 122, 26, 131, 102, 157 y 181.

*Cuba.* A la Declaración y al Convenio núm. 122.

*Egipto.* A la Declaración de la OIT y a los convenios internacionales, como los Convenios núms. 64, 86, 175, 177 y 122.

ETUF: A los convenios fundamentales y al Convenio sobre la política del empleo, 1964 (núm. 122).

*Emiratos Arabes Unidos.* A los Convenios núms. 144 y 122.

*Eritrea.* A los instrumentos de la OIT, como el Convenio sobre la política del empleo, 1964 (núm. 122), el Convenio sobre el trabajo a tiempo parcial, 1994 (núm. 175), el Convenio sobre el trabajo a domicilio, 1996 (núm. 177), el Convenio sobre la conservación de los derechos en materia de seguridad social, 1982 (núm. 157), así como a la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo.

*España.* A los derechos fundamentales en el trabajo.

CC.OO.: A la protección en el empleo.

*Filipinas.* A las disposiciones pertinentes de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, en particular las que se refieren directamente a la necesidad de garantizar la protección adecuada de los trabajadores, especialmente en la esfera social, en el marco de una relación de trabajo claramente establecida.

*Finlandia, Grecia e Indonesia.* A los convenios fundamentales de la OIT.

*Finlandia.* SAK, STTK, AKAVA: A los instrumentos mencionados en la Declaración y a los siguientes convenios: Convenio sobre las cláusulas de trabajo (contratos celebrados por las autoridades públicas), 1949 (núm. 94); Convenio sobre el asbesto, 1986 (núm. 162); Convenio sobre seguridad y salud en la construcción, 1988 (núm. 167); Convenio sobre el medio ambiente de trabajo (contaminación del aire, ruido y vibraciones), 1977 (núm. 148); Convenio sobre seguridad e higiene (trabajos portuarios), 1979 (núm. 152); Convenio sobre seguridad y salud de los trabajadores, 1981 (núm. 155); Convenio sobre seguridad y salud en las minas, 1995 (núm. 176); Convenio sobre el trabajo a domicilio, 1996 (núm. 177) y Convenio sobre las agencias de empleo privadas, 1997 (núm. 181).

*Francia.* Al Convenio sobre las agencias de empleo privadas, 1997 (núm. 181) y al Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999 (núm. 182).

*Guatemala.* A los derechos fundamentales en el trabajo y a otros instrumentos relativos a los elementos que atañen a la relación de trabajo, con miras a tratar plenamente la cuestión de la discriminación fundada en motivos de sexo, origen étnico, la edad y la discapacidad, así como a las medidas relativas a la salud y seguridad en el trabajo.

*Hungría.* MTOSZ: A los convenios de la OIT relativos a los derechos fundamentales en el trabajo, núms. 100, 111, 138 y 182, y los relativos al salario mínimo, la protección del salario, la salud y la seguridad y la duración del trabajo.

*India.* A los convenios de la OIT sobre el salario mínimo, la protección de la maternidad y la indemnización de los trabajadores. Hasta que no se haya establecido claramente la naturaleza de la relación de trabajo, el preámbulo del instrumento de la OIT parece prematuro.

*CITU.* A los convenios y recomendaciones relativos a la libertad sindical, el derecho a la negociación colectiva, la inspección del trabajo, la duración del trabajo, etc.

*Iraq.* A la seguridad social, el trabajo decente, el trabajo informal, la protección.

*Islandia.* Únicamente a la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo.

*Japón.* JTUC-RENGO: A los Convenios núms. 87, 98, 111, 181 y 177 y a las Recomendaciones núms. 184, 188 y 193.

*Letonia.* A los Convenios núms. 100, 122, 135, 150, 151, etc.

*Mauricio.* A los Convenios núms. 168, 175 y 181.

*Nepal.* GEFONT: A los Convenios núms. 87, 98 y 102.

*Níger.* Al Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso, 1957 (núm. 105). Al Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111), y al Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951 (núm. 100).

*Opinión compartida por las siguientes organizaciones sindicales:* CGT RA (Argentina); AIB (Bulgaria); CGECI (Côte d'Ivoire); LPSK (Lituania); LO, TCO (Suecia); NATUC (Trinidad y Tabago) y FPU (Ucrania): A la Declaración de la OIT.

*Opinión compartida por las siguientes organizaciones sindicales:* ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); CTC (Canadá); CGT-FO (Francia) y COSATU (Sudáfrica): 1) A los Convenios núms. 87 (libertad sindical), 98 (derecho de sindicación y de negociación colectiva); 181, y Recomendación núm. 188 (agencias de empleo privadas); y 177, y Recomendación núm. 184 (trabajo a domicilio); y, por último, la Recomendación núm. 193 (cooperativas); 2), a una serie de normas de la OIT relativas al derecho al trabajo y protección de los trabajadores, que los Estados Miembros deberían enumerar con miras a determinar la naturaleza y contenido de la «protección suficiente» (en temas como despido, el desarrollo de los recursos humanos, la seguridad social, la seguridad y salud en el empleo, la inspección del trabajo, etc.), y 3) a las conclusiones relativas a la relación de trabajo (2003).

*Opinión compartida por las siguientes organizaciones sindicales:* CFDT: (Francia) y ETUF (Egipto): El instrumento debería referirse concretamente a los instrumentos de la OIT que presuponen o establecen la existencia de una relación de trabajo en el momento de definir los derechos y responsabilidades entre empleadores y trabajadores.

*Opinión compartida por las siguientes organizaciones sindicales:* AFL-CIO (Estados Unidos); USAM (Madagascar) y CLTM (Mauritania): La Declaración de Filadelfia, los convenios fundamentales de la OIT, los convenios prioritarios de la OIT, es decir, los Convenios núms. 81 (inspección del trabajo), 122 (la política del empleo) y 144 (la consulta tripartita), así como los Convenios núms. 14 (descanso semanal), y 181, las Recomendaciones núms. 188 (agencias de empleo privadas), 177, con la Recomendación núm. 184 (trabajo a domicilio), la Recomendación núm. 193 (cooperativas) y el Convenio núm. 183 (protección de la maternidad). Además, sería particularmente oportuno hacer referencia a los convenios relativos al despido y al desarrollo de los recursos humanos.

*Países Bajos.* A todos los instrumentos pertinentes de la OIT, en especial a la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, a las ocho normas fundamentales del trabajo, que convendría citar expresamente, al Convenio sobre las agencias de empleo privadas, 1997 (núm. 181), y a la Recomendación núm. 188 correspondiente, al Convenio sobre la inspección del trabajo, 1947 (núm. 81); al Convenio sobre la administración del trabajo, 1978 (núm. 150); al Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951 (núm. 100); al Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111), y al Convenio sobre la protección de la maternidad, 2000 (núm. 183).

*FNV:* Se debería hacer referencia, además de lo expuesto en la declaración del Gobierno, a los Convenios núms. 87 y 98, en vista de que los convenios colectivos pueden contribuir a que se amplíe el ámbito de la protección a las personas cuya actividad no está regida por una relación o un contrato de trabajo establecidos.

*Perú.* Es necesaria esa referencia a la Declaración, como línea de acción que inspire cualquier decisión política o normativa referida a la relación de trabajo, aunque por otra parte los principios y derechos fundamentales del trabajo se extienden a toda prestación de servicios, tenga o no naturaleza laboral.

*Portugal.* A la Declaración de la OIT y al Convenio sobre la administración del trabajo, 1978 (núm. 150), cuyo artículo 7 prevé la ampliación de las funciones del sistema de administración del trabajo, a fin de incluir determinadas categorías de trabajadores que, a efectos jurídicos, no se pueden considerar personas en situación de empleo.

*CGTP:* A los Convenios núms. 81 y 150.

*UGT:* A todos los instrumentos de la OIT relativos a esta cuestión.

*Qatar.* Al Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98), vinculado estrechamente a esta materia, dado que la negociación colectiva influye en la determinación del ámbito de la relación de trabajo.

*Reino Unido.* Con sujeción a un acuerdo tripartito en la materia.

*TUC:* A todos los instrumentos de la OIT que suponen o garantizan la existencia de una relación de trabajo cuando se trata de definir los derechos y obligaciones de los empleadores y los trabajadores, y a todos los instrumentos que establecen derechos para los trabajadores, independientemente de su situación de hecho en materia de empleo (en particular, los ocho convenios fundamentales, cuyos títulos deberían citarse). El preámbulo también debería referirse a los Convenios núms. 81 y 129 (inspección del trabajo), al Convenio núm. 181 y a la Recomendación núm. 188 (agencias de empleo privadas) y al Convenio núm. 177, así como a la Recomendación núm. 184 (trabajo a domicilio) y, por último, a la Recomendación núm. 193 (cooperativas). La OIT ha elaborado una serie de normas sobre el derecho al trabajo y la protección de los trabajadores que deberían mencionarse por los Estados Miembros con miras a determinar la naturaleza y contenido de la «protección suficiente» (en el ámbito del despido, el desarrollo de los recursos humanos, la seguridad social, la seguridad y salud en el trabajo, la inspección del trabajo, etc.). El instrumento también debería hacer referencia a las conclusiones sobre la relación de trabajo (2003).

*Sri Lanka.* CWC: A los Convenios núms. 87 y 98.

*Sudáfrica.* BUSA: A la Declaración cuando sea aplicable.

CONSAWU: A los convenios fundamentales de la OIT, a los convenios prioritarios de la OIT, a la Declaración de Filadelfia y al Convenio sobre las agencia de empleo privadas.

*Suriname.* A los Convenios núms. 86, 94 y 181.

*Suiza.* USS: A la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, y a todos los instrumentos de la OIT que presuponen o establecen la existencia de una relación de empleo a la hora de definir los derechos y responsabilidades entre empleadores y trabajadores.

*Togo.* CSTT: A la Declaración de Filadelfia, al Convenio núm. 14 sobre el descanso semanal y al Convenio sobre la protección de la maternidad, 2000 (núm. 183).

*Trinidad y Tabago.* Al Convenio sobre las cláusulas de trabajo (contratos celebrados por las autoridades públicas), 1949 (núm. 94), a los Convenios sobre la seguridad y salud en el trabajo (Convenios núms. 152, 155 y 176) y al Convenio sobre las agencias de empleo privadas, 1997 (núm. 181).

ECA: El programa de actividades de la OIT a favor del trabajo decente está destinado especialmente a la protección de los derechos de los trabajadores. Sin embargo, en los hechos, se incrementa el número de trabajadores que ya no pueden pretender a la protección prevista debido a la rigidez excesiva del derecho laboral. La Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo no tendrá efectos sino puede aplicarse a la mayoría de los trabajadores. Es de importancia primordial disponer de un mecanismo idóneo para garantizar la protección de los trabajadores incluso cuando se haya modificado su situación en relación con el empleo.

*Túnez.* A los demás instrumentos pertinentes de la OIT relativos al trabajo de determinadas categorías de trabajadores, en particular, los Convenios núms. 177 y 181 sobre el trabajo a domicilio (con la Recomendación núm. 188, sobre las agencias de empleo privadas) que tratan, en particular, de la relación de trabajo triangular que consiste en el suministro de trabajo o de servicios por intermedio de una agencia de trabajo temporal, y la Recomendación num. 193 sobre la promoción de las cooperativas.

*Zimbabwe.* A la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y a los Convenios núms. 81, 87, 98, 100, 111, 140, 144, 150, 156 y 183. Esos Convenios son importantes para una relación de trabajo sana.

*Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Alemania.* De ser necesario y si no es evidente, deberá hacerse referencia a los aspectos pertinentes de la Declaración y otros instrumentos de la OIT.

*Bangladesh.* BEA: No parece conveniente referirse a la Declaración en el preámbulo, aunque tal vez se pueda mencionar a otros instrumentos que puedan aportar aclaraciones al respecto.

*Dinamarca.* DA: En principio no parece necesario.

*Estados Unidos.* USCIB: La Declaración no es un texto apropiado para mencionar en una norma internacional del trabajo; además, su pertinencia es discutible. En cuanto a «los otros instrumentos pertinentes de la OIT», no consideramos que alguno de ellos sea directamente pertinente; tampoco, así como la Declaración, contribuyen a facilitar la comprensión de las cuestiones consideradas. Por último, los «otros» instrumentos abarcan los que no han sido ratificados por muchos Estados Miembros de la OIT y, por tanto, impedirían la adopción de una recomendación.

*Francia.* MEDEF: La referencia no es apropiada para figurar en una norma internacional del trabajo.

*Guatemala.* CACIF: La Declaración no guarda relación directa con el tema tratado.

*Jamaica.* JEF: No existe un vínculo directo entre la relación de trabajo y la Declaración de la OIT relativa a los principios y los derechos fundamentales en el trabajo que, por lo tanto, no debería mencionarse en el preámbulo.

*Kuwait.* La Declaración de la OIT no es un texto apropiado para ser mencionado entre las normas internacionales del trabajo. No contribuye a la comprensión del tema objeto de la discusión.

*Líbano.* En el preámbulo se indican únicamente los Convenios núms. 175 y 177, sobre el trabajo a tiempo parcial y el trabajo a domicilio, exclusivamente como fuente de inspiración.

*Opinión compartida por las siguientes organizaciones de empleadores:* CCIB (Bulgaria); CEC (Canadá); ANDI (Colombia); CEOE (España); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); ALE (Lesotho); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá) y CIS (Portugal): La Declaración no es un texto apropiado para ser mencionado en una norma internacional del trabajo, y además, cabe preguntarse acerca de la pertinencia directa de la misma. En cuanto a los otros instrumentos de la OIT, no se percibe la pertinencia directa de ninguno de ellos, y ni los mismos ni la Declaración contribuyen a la comprensión de las cuestiones de que se trata.

*Sri Lanka.* EFC: La recomendación debería fundarse en las orientaciones y principios fundamentales de la OIT.

*Suiza.* UPS: No. La Declaración no es un texto apropiado para hacer referencia en una norma internacional del trabajo. Cabe preguntarse acerca de su pertinencia directa respecto de un tema difícil de precisar claramente.

#### *Comentarios relativos a otras respuestas*

*Canadá:* Por lo que respecta a la referencia eventual a la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo véase la primera observación relativa al preámbulo. Con todo, no parece apropiado citar otras normas de la OIT en un instrumento promocional.

### **III. Contenido del instrumento**

#### **POLÍTICA NACIONAL DE PROTECCIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LA RELACIÓN DE TRABAJO**

**P. 4** *¿Habría que estipular en el instrumento que los Miembros debieran elaborar y aplicar, o seguir aplicando, una política nacional encaminada a examinar a intervalos apropiados y, de ser necesario, clarificar y adaptar el ámbito de aplicación de la legislación a fin de garantizar una protección suficiente a los trabajadores en el marco de una relación de trabajo?*

#### *Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 68. Arabia Saudita, Argelia, Argentina, Austria, Barbados, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, Canadá, China, Chipre, Costa Rica, Croacia, Cuba, Dinamarca, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovenia, España, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras,

Hungría, Indonesia, Iraq, Islandia, Italia, Japón, Kiribati, Kuwait, Letonia, Líbano, Lituania, Marruecos, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Panamá, Perú, Portugal, Qatar, Reino Unido, Rumania, Serbia y Montenegro, República Árabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* CNI (Brasil); ACIB, AIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); KZPS, SPDCR (República Checa); CEC (China); UCCAEP (Costa Rica); CGECI (Côte d'Ivoire); ZDODS, ZDS (Eslovenia); CACIF (Guatemala); MGYOSZ (Hungría); CIE (India); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); EFC (Sri Lanka); BUSA (Sudáfrica); SN (Suecia); ECA (Trinidad y Tabago) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CITUB (Bulgaria); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); ACTFU (China); FKTU, KCTU (República de Corea); LO (Dinamarca); ETUF (Egipto); KOZ SR (Eslovaquia); ZSSS (Eslovenia); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); CITU, BMS (India); ASI (Islandia); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSR (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); PTUF (Rumania); CWC, LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO, TCO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); CSTT (Togo); NATUC (Trinidad y Tabago) y FPU (Ucrania).

#### *Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 5. Alemania, Australia, Eslovaquia, India y Suiza.

*Organizaciones de empleadores:* BEA (Bangladesh); CEC (Canadá); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); DA (Dinamarca); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); EK, SY (Finlandia); MEDEF (Francia); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); NK (Japón); ALE (Lesotho); HSN, NHO (Noruega); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido); UPS (Suiza) y ECOT (Tailandia).

#### *Otras respuestas*

*Gobiernos:* 1. Suecia.

*Organizaciones de empleadores:* 1. JEF (Jamaica).

#### *Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Austria.* Conviene evaluar las nuevas disposiciones de la legislación y revisar las que ya existen, pues el mundo del trabajo cambia constantemente.

*Benin.* Esta política debería ser transparente y formulada sobre la base de consultas tripartitas. El ámbito de aplicación de la legislación será en función de los vínculos existentes entre la relación de trabajo y las realidades del mercado del empleo.

*Brasil.* CNI: El examen realizado con una periodicidad apropiada, que tienda a comprobar la eficacia de la protección, sin ampliar el ámbito de aplicación y sin introducir nuevos detalles, parece adecuado.

*Bulgaria.* CCIB: Un examen de la legislación de periodicidad apropiada con el propósito de comprobar su eficacia sería un paso importante en la buena dirección. No obstante, no debe necesariamente apuntar a ampliar el ámbito de aplicación o a agregar

nuevos puntos. En caso de que el instrumento haga referencia al ámbito de aplicación, la intención debe ser clara. Y evidentemente, a este respecto, el instrumento no debe referirse a relaciones comerciales que van más allá de la relación de trabajo.

*ACIB:* Sería más apropiado ajustar las políticas nacionales teniendo en cuenta las disposiciones del instrumento, que aplicar todos los principios del instrumento tomados en su conjunto.

*Canadá.* Siempre que se limite a la legislación del trabajo. Los Miembros deberían revisar la legislación del trabajo a intervalos regulares y, de ser necesario, clarificar y adaptar el ámbito de aplicación para garantizar una protección suficiente a los trabajadores en el marco de una relación de trabajo. La utilización en un instrumento de la palabra «legislación» sin un calificativo como «del trabajo» tiene un sentido demasiado amplio; en tal caso la revisión sería impracticable.

*República Checa. CMKOS:* La responsabilidad en la materia incumbe al Estado, que debe establecer la legislación necesaria y sensibilizar a la opinión pública respecto de que es inadmisibles hacer beneficios y mejorar la competitividad a costa de la protección de los trabajadores.

*China.* La adopción de esta recomendación internacional del trabajo permite promover la creación, la modificación o la derogación de políticas nacionales en materia de relación de trabajo.

*República de Corea. FKTU, KCTU:* Para garantizar que la eficacia y la pertinencia de la legislación y la política corresponden a las realidades del mercado de trabajo, a la evolución de las relaciones laborales y a las realidades económicas en general. De ser el caso, tras los exámenes y las evaluaciones deberían aplicarse medidas correctivas o complementarias.

*Costa Rica.* Con tal de que, dentro de una política transparente de diálogo, haya opciones de revisión de la dinámica laboral del momento.

*UCCAEP:* Siempre es bueno estar revisando lo existente para determinar si se ajusta a las necesidades de las partes.

*Côte d'Ivoire. CGECI:* Conviene garantizar la adaptabilidad de la legislación.

*Croacia.* Sin embargo, si el instrumento debe referirse al ámbito de aplicación, este propósito debe ser claramente especificado.

*Cuba.* En función de las condiciones nacionales, cuando se ha alcanzado un nivel de protección adecuado, los intervalos pueden ser diferentes.

*Egipto.* Para que las legislaciones y las políticas nacionales vayan a la par con los cambios y la evolución del mercado de trabajo.

*El Salvador.* De acuerdo con las nuevas figuras contractuales, es necesario formular una política de protección efectiva para los trabajadores en lo relativo a la relación de trabajo, que garantice la aplicación efectiva de las normas laborales y pueda reformularse en el marco de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo.

*Emiratos Arabes Unidos.* Porque la legislación del trabajo es dinámica y puede ser modificada de vez en cuando para estar en conformidad con las condiciones económicas y sociales.

*Eritrea.* Para que esta política corresponda de mejor manera a las nuevas realidades que pueden cambiar debido a los cambios sociales y económicos.



*Eslovaquia.* KOZ SR: La política nacional debería también ser eficaz, tomar en cuenta la evolución de las condiciones del mercado de trabajo, la sindicación de los trabajadores y la evolución de las relaciones entre los trabajadores y el derecho del trabajo.

*Eslovenia.* ZSSS: Debería garantizarse la transparencia de la relación de trabajo.

*España.* No se debe generalizar la presunción de oscuridad de la legislación existente en materia de relación de trabajo que orienta el presente cuestionario.

*Filipinas.* Recientemente se han hecho llamamientos y realizado esfuerzos con miras a modificar el Código del Trabajo, tales como las enmiendas propuestas relativas a la subcontratación de mano de obra y otras cuestiones conexas que afectan la relación de trabajo.

*Finlandia.* El control y la recopilación de datos estadísticos sobre la naturaleza de las relaciones de trabajo son importantes. Este control debe realizarse de conformidad con las prácticas y tradiciones aprobadas en el plano nacional.

*Grecia.* En Grecia, la legislación nacional del trabajo protege suficientemente a los trabajadores y el ámbito de aplicación de la legislación es objeto de un examen anual.

*Guatemala.* El derecho laboral merece adecuar su normativa a la realidad histórica. La política nacional dará las directrices a largo, mediano y corto plazo de las medidas a adoptar para el cumplimiento de la legislación.

CACIF: Resulta oportuno evaluar periódicamente la eficacia de la protección. Esto no implica ampliar el ámbito de aplicación o introducir nuevos elementos. Sugerir en particular la adaptación del ámbito de aplicación no presenta ninguna utilidad, dado que el ámbito de aplicación podría referirse a muchos aspectos de las normas laborales, incluido el alcance físico de la cobertura. En consecuencia, de hacerse referencia al ámbito de aplicación en un instrumento, debe quedar claro lo que se pretende. De ninguna forma podría aceptarse esta sugerencia si el ámbito de aplicación se refiere a las relaciones comerciales.

*Honduras.* Porque obligaría a los Estados Miembros a elaborar o a aplicar una política en el sentido propuesto.

*Italia.* CGIL: Dada la rapidez de la evolución de la organización del trabajo, es prudente prever este examen en la legislación existente.

*Japón.* No obstante, la periodicidad de los exámenes debe depender de la realidad de cada país.

*Lesotho.* ALE: En efecto, conviene examinar periódicamente la aplicación de la legislación del trabajo con el propósito de garantizar a los trabajadores la protección prevista en la legislación. Sin embargo, este examen debe abarcar a la totalidad de los trabajadores y no únicamente a aquellos que son parte en relaciones de trabajo disfrazadas. Por lo tanto, es inútil mencionar esta categoría en el preámbulo.

*Mauricio.* Para poder seguir la evolución de la política en materia de relación de trabajo en los Estados Miembros y para favorecer el trabajo decente y la promoción del tripartismo.

*México.* Conviene que esas políticas nacionales tengan un objetivo común pero sean diseñadas en función de las circunstancias nacionales. La revisión propuesta deberá ser transparente, y hecha con la participación de los interlocutores sociales.

*Mozambique.* Ese examen debería hacerse a intervalos determinados por las condiciones reales de cada país; no debería haber un intervalo fijo ni rígido.

*Nepal.* GEFONT: Es preciso asegurarse de que todas las partes interesadas sean consultadas antes de la formulación y la enmienda de la política y la legislación y ofrecerles la oportunidad de participar en el proceso de ejecución. En caso de violación de dicha disposición, las autoridades nacionales o la OIT deberían hacerse cargo de dicha ejecución.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); CITUB (Bulgaria); CTC (Canadá); ETUF (Egipto); CGT-FO, CFDT (Francia); JTUC-RENGO (Japón); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); TUC (Reino Unido) y CONSAWU, COSATU (Sudáfrica): Las políticas nacionales deberían establecerse con un doble objetivo: garantizar la protección de los trabajadores que actualmente están excluidos de la misma e impedir posibles abusos en el futuro o nuevos cambios en los acuerdos de trabajo que tengan como consecuencia privar de la protección a los trabajadores que se encuentran en condiciones de dependencia o subordinación.

*Países Bajos.* FNV: Sin embargo, el instrumento debería también disponer que la política nacional debe tender a considerar la medida en que la existencia de la relación de empleo sigue siendo un criterio adecuado para determinar el ámbito de aplicación de toda ley relativa a la legislación de trabajo, habida cuenta del objetivo y la esencia de dicha ley, por un lado, y de los problemas que se plantean para reconocer y demostrar la existencia de una relación de trabajo, por otro lado.

*Portugal.* La mutación acelerada de las relaciones laborales dificulta muchas veces la caracterización de una relación determinada como de naturaleza subordinada, parasubordinada o independiente. Además, la simulación del contrato de trabajo o su ambigüedad pueden perjudicar los derechos de los trabajadores derivados de una relación que los debería proteger.

UGT: Habida cuenta de la evolución constante del mercado de trabajo y de las nuevas formas de organización del trabajo, es importante examinar la legislación del trabajo, pero sin que en esa revisión se disminuyan principios tales como la estabilidad de los vínculos contractuales.

*Qatar.* La promoción de la aplicación de una política nacional permitirá garantizar una protección legal suficiente del trabajo.

*Sri Lanka.* EFC: Además, sería conveniente garantizar una protección suficiente de los empleadores en el marco de la relación de trabajo.

LJEWU: En el caso de Sri Lanka, toda política nacional en materia de relación de trabajo debería aplicarse mediante una ley que, mientras esté en vigor, se aplicará en caso de fraude.

NWC: La recomendación debería dar directivas a los países, sin interferir con las disposiciones auténticas existentes en materia de contratos comerciales, y no debería en ningún caso obstaculizar la creación de empleo.

*Sudáfrica.* El consenso es general respecto de la evolución de la relación de trabajo. Al parecer un gran número de asalariados son víctimas de prácticas de trabajo poco escrupulosas. Por ello, sería conveniente llegar a un acuerdo sobre el establecimiento de un examen periódico de la protección de los asalariados prevista en la legislación para que ninguno sea excluido sin motivos de la protección que garantiza la legislación.

BUSA: Unicamente si la estabilidad y la coherencia del marco legislativo no cambia con demasiada frecuencia. Además, debería protegerse el derecho de todos los interlocutores sociales.

*Suecia.* SN: En general, en relación con el contenido del instrumento: la política nacional propuesta, así como también la creación de nuevos métodos para la observación del mercado de trabajo ofrecen pocas ventajas. En general, son los hechos los que determinan una relación de trabajo, si bien la opinión de las partes puede tener una importancia decisiva. Hay que definir lo que es una protección suficiente de los trabajadores de conformidad con la legislación y la práctica nacionales y prever orientaciones claras para determinar la existencia de una relación de trabajo, si bien, por razones de seguridad jurídica, la transparencia y la previsibilidad son importantes en lo que se refiere a la forma jurídica de los contratos de servicio. Es necesario adoptar medidas para impedir las relaciones de empleo disfrazadas sin que sea necesario establecer normas especiales para los «casos triangulares», pues ello tendría un efecto negativo sobre las relaciones comerciales y haría pesar injustamente la carga de la responsabilidad en los clientes. Convendría que los Estados Miembros pusieran a la disposición de los interlocutores sociales un procedimiento eficaz de solución de conflictos y métodos que garanticen una relación de trabajo auténtica y su aplicación en la práctica. Un instrumento internacional no debe establecer definiciones generales ni métodos que permitan establecer la existencia de relaciones de trabajo pues son muy importantes las diferencias entre los Estados Miembros respecto de la importancia de los diversos factores que se pueden considerar. El instrumento debe especificar que ninguna disposición debe limitar el derecho del empleador de entablar una relación contractual comercial o civil.

LO y TCO: El texto debe establecer claramente que el instrumento debe ser aplicado mediante la legislación nacional.

*Trinidad y Tabago.* Habida cuenta de las transformaciones de la naturaleza del trabajo y de los cambios subsiguientes que afectan la relación de trabajo, esta política es necesaria.

ECA: Para que los países puedan establecer su propia política en la materia, a partir de informaciones sobre los trabajadores que no están protegidos, los motivos de esta falta de protección y sobre las necesidades que tienen estos trabajadores.

*Túnez.* Para que los Estados Miembros puedan tratar la relación de trabajo de manera dinámica y adaptada a las características nacionales y garantizar, por consiguiente, una protección adecuada a los trabajadores que son parte en una relación de trabajo.

*Ucrania.* FRU: En el mercado de trabajo se observan diversas relaciones de trabajo que no son reglamentadas por la legislación laboral, lo que provoca la falta de protección de los trabajadores. Una política nacional destinada a modificar la legislación nacional, en caso de que no exista una reglamentación de la relación de trabajo, servirá para aclarar el ámbito de aplicación de la legislación laboral con miras a garantizar una protección adecuada de los trabajadores parte en una relación de trabajo.

FPU: Tomando en cuenta el crecimiento económico, la intensidad y la productividad del trabajo, el desarrollo de las ciencias y el progreso técnico.

#### *Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Alemania.* Corresponde a cada país decidir si debe examinar la legislación vigente y, de ser el caso, cuándo debe hacerlo. Este tipo de prescripción rígida no debe figurar en un instrumento de la OIT.

*Australia.* No parece oportuno agregar obligaciones relativas al examen de la legislación del trabajo. Véase la respuesta a la pregunta 3. 4) sobre las relaciones laborales.

*Dinamarca.* DA: Este punto tiende claramente a promover la relación de trabajo más allá de la relación de trabajo disfrazada que no apoyamos de ninguna manera.

*Estados Unidos.* USCIB: Estos requisitos son inherentes a la Declaración de 1998, por consiguiente, sería una redundancia incluirlos aquí. Véanse los comentarios a la pregunta 3. 1), c). En la medida en que esta disposición promueve la injerencia en las relaciones contractuales o en la capacidad de las personas de convertirse en trabajadores por cuenta propia o de crear su propia microempresa, es inadecuada e interfiere con los derechos de los trabajadores de crear oportunidades de trabajo fuera de la relación de trabajo tradicional empleador-empleado.

*Finlandia.* EK y SY: Este punto debería dejarse a la discreción de los Estados Miembros de la OIT para que lo estudien en el plano nacional.

*Francia.* MEDEF: Prever un proceso de examen significaría que habría que ampliar el ámbito de la relación del trabajo, lo que no tiene razón de ser si ha sido correctamente definido.

*India.* La política nacional en materia de revisión de la legislación laboral es un proceso continuo.

*Islandia.* VSI: La expresión «protección suficiente» es subjetiva. En su lugar, convendría mencionar el acceso a mecanismos de denuncia y enjuiciamiento por fraude y la reparación de los perjuicios.

*Opinión compartida por las organizaciones de empleadores siguientes:* BEA (Bangladesh); CEC (Canadá); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); CEOE (España); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); NK (Japón); VNO-NCW (Países Bajos) y CONEP (Panamá): Resulta oportuno proceder a un examen con una periodicidad adecuada, a fin de comprobar la eficacia de la protección, pero no necesariamente para ampliar el ámbito o introducir nuevos detalles. Sugerir en particular la adaptación del ámbito de aplicación no presenta ninguna utilidad, dado que podría referirse a muchos aspectos de las normas laborales, incluido el alcance físico de la cobertura. Si el ámbito de aplicación se refiere a las relaciones comerciales que van más allá de la relación de trabajo, nos oponemos con firmeza, puesto que ello es contrario a la necesidad de integridad en las relaciones comerciales y amenaza el carácter intangible de los contratos.

*Portugal.* CPI: Es adecuado revisar la legislación, a intervalos apropiados, para apreciar su eficacia, pero no para extenderla o agregar algo.

*Reino Unido.* CBI: Revisar, sí. Sin embargo, la sugerencia relativa al «ámbito de aplicación» va demasiado lejos. Hay que definir lo que es el ámbito de aplicación. Además, habría que dar prioridad a la eliminación del fraude.

*Suiza.* Véase la respuesta 3. 4) y nuestro comentario de introducción (observación liminar). Además, conforme a las prácticas nacionales, una tal política puede ser extremadamente difícil de aplicar. Como lo subraya el informe, existen muchas soluciones diferentes. Si una política de este tipo puede tener sentido en los Estados que han optado por la definición jurídica de la relación de trabajo, no es lo mismo para los Estados que han definido las características del contrato de trabajo y que dejan luego que los órganos de ejecución (en primer lugar, los tribunales civiles) apliquen estos principios y aprecien de manera casuística si las condiciones están dadas o no.

UPS: Este enfoque es extremadamente pesado (véase nuestra respuesta a la Parte II.4).

*Comentarios relativos a otras respuestas*

*Jamaica.* JEF: Esta cuestión supone que ningún mecanismo de revisión de este tipo está en vigor, lo que es poco claro.

*Suecia.* El Gobierno de Suecia se abstiene de responder a esta pregunta. No se concibe muy bien lo que supondría esta política. Por ello, sería impropio que el instrumento fije intervalos para la revisión de la adecuación del concepto del asalariado en el plano nacional.

CONTENIDO DE LA POLÍTICA NACIONAL

**P. 5** *¿Habría que estipular en el instrumento que, para los fines de la política nacional a que se hace referencia en la pregunta 4, la determinación de la existencia de una relación de trabajo debiera guiarse por los hechos, independientemente del arreglo, contractual o de otra clase, acordado entre las partes?*

*Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 65. Alemania, Arabia Saudita, Argentina, Austria, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, Canadá, China, Chipre, Costa Rica, Croacia, Cuba, Dinamarca, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovaquia, Eslovenia, España, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, Hungría, Indonesia, Iraq, Islandia, Italia, Japón, Kiribati, Kuwait, Letonia, Líbano, Lituania, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Perú, Portugal, Qatar, Reino Unido, Rumania, República Arabe Siria, Sudáfrica, Sudán, Suecia, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez y Ucrania.

*Organizaciones de empleadores:* ACIB, AIB, CCIB (Bulgaria); CEC (China); UCCAEP (Costa Rica); DA (Dinamarca); ZDODS (Eslovenia); SY (Finlandia); MEDEF (Francia); MGYOSZ (Hungría); CIE (India); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); BUSA (Sudáfrica); SN (Suecia); UPS (Suiza); ECOT (Tailandia) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CITUB (Bulgaria); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); ACFTU (China); FKTU, KCTU (República de Corea); LO (Dinamarca); ETUF (Egipto); ZSSS (Eslovenia); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); CITU, BMS (India); ASI (Islandia); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); ALE (Lesotho); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSRM (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); UGT (Portugal); PTUF (Rumania); TUC (Reino Unido); CWC, LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO, TCO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); CSTT (Togo) y NATUC (Trinidad y Tabago).

*Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 8. Argelia, Australia, Barbados, India, Marruecos, Panamá, Sri Lanka y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* CNI (Brasil); CEC (Canadá); CEIF (Chipre); KZPS, SPDCR (República Checa); CGECI (Côte d'Ivoire); ZDS (Eslovenia); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); EK (Finlandia); CACIF (Guatemala); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); JEF (Jamaica); NK (Japón); HSH, NHO (Noruega); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CBI (Reino Unido); EFC (Sri Lanka) y ECA (Trinidad y Tabago).

*Organizaciones de trabajadores:* FPU (Ucrania).

*Otras respuestas*

*Gobiernos:* 1. Serbia y Montenegro.

*Organizaciones de empleadores:* 3. BEA (Bangladesh); ANDI (Colombia) y CIP (Portugal).

*Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Alemania.* Es importante precisar que la existencia de una relación de trabajo no depende de la forma del contrato — escrito u oral — concluido pero de las condiciones de hecho en las que se ejerce la actividad profesional. Esta cuestión no tiene ninguna relación con la revisión de la legislación nacional por parte de los Estados Miembros, por consiguiente, habría que suprimir las palabras «para los fines de la política nacional a que se hace referencia en la pregunta 4» que introducen una restricción.

*Argentina.* CGT RA: Porque si bien se presume que las partes han tenido la «libertad» de contratar, en la realidad las situaciones de empleo y las necesidades de los trabajadores limitan esa libertad.

*Australia.* ACTU: Esto es fundamental para la correcta aplicación de los derechos del trabajo y la protección que los acompaña.

*Austria.* Sí, en principio. No obstante, este punto debería figurar bajo el título «Determinación de la existencia de una relación de trabajo» (pregunta 12) y no bajo el título «Contenido de la política nacional».

*Benin.* Por ignorancia o por astucia, las relaciones contractuales de trabajo no siempre son claras en los acuerdos celebrados por las partes y un número considerable de trabajadores corren el riesgo de tener un estatuto poco claro.

*Bulgaria.* CITUB: Lo que importa no es el contrato, sino la naturaleza de la relación de trabajo. La naturaleza de la relación de trabajo se determina a través de los hechos y no a través de la forma del contrato.

*República Checa.* CMKOS: Para ser eficaz, el instrumento debe especificar los hechos que determinan la relación, en caso contrario no será eficaz.

*China.* En primer lugar examinar los hechos. Este principio debe seguirse en todas las actividades legislativas y ejecutivas.

*Chipre.* Es importante. En Chipre, muchos casos se pueden resolver de este modo, sobre la base de los hechos y de las conclusiones del inspector.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: Debido a la posición de superioridad del empleador, suele ocurrir que una verdadera relación de trabajo en condiciones de dependencia sea «disfrazada» en empleo independiente y que en el caso de trabajadores empleados indirectamente haya un acuerdo de subcontratación disfrazada entre el proveedor (agencia de trabajo temporal, proveedor de servicios, subcontratista) y el usuario. En consecuencia, la existencia de una relación de trabajo debe determinarse sobre la base de los hechos, cualquiera sea la forma del contrato celebrado por las partes.

*Costa Rica.* Cualquier relación laboral se enmarca dentro de lo que la doctrina ubica como contrato realidad, siendo importante lo que efectivamente se da y no lo que un documento especifique.

UCCAEP: Un principio fundamental es que son los hechos y no la caracterización que podamos hacer los que fijan la naturaleza de una relación.

*Croacia.* Hay que velar por que el instrumento respete todos los principios jurídicos y la jurisprudencia elaborada en cada contexto nacional.

*Cuba.* En Cuba, el contrato de trabajo debe celebrarse por escrito, salvo excepciones y si es verbal no puede exceder de 90 días. Cuando no se hace por escrito, se presume la relación laboral si el trabajador ejecuta una labor con conocimiento y sin oposición de la administración de la entidad laboral.

*Dinamarca. DA:* Sin embargo, la frase es demasiado restrictiva y no puede abarcar todas las jurisdicciones. En ciertos casos, tanto el arreglo como los demás factores, son importantes.

*Egipto.* En virtud del Código del Trabajo, el empleador debe redactar el contrato de trabajo por escrito. No obstante, de no haber contrato de trabajo escrito, el trabajador debe demostrar la existencia de la relación de trabajo por todos los medios posibles.

*El Salvador.* Como lo prescribe la legislación nacional, el solo hecho de la prestación subordinada de servicios hace presumir la existencia del contrato de trabajo.

*Eritrea.* Los tribunales deberían considerar el acuerdo contractual y respetar la intención de las partes. No obstante, en caso de trampa o abuso deben determinar la existencia de la relación de trabajo sobre la base de los hechos.

*España.* Es fundamental que se tome en consideración el principio de realidad, en virtud del cual la calificación de la relación jurídica entre las partes no deriva del nombre que éstas hayan podido dar a las mismas sino del conjunto de derechos y obligaciones que constituyen el contenido de dicha relación.

CC.OO.: La determinación del carácter laboral o no de la relación que une a las partes surge del contenido real de las prestaciones concertadas y de la concurrencia de los requisitos que legalmente delimitan el tipo contractual, no es algo que quede a la libre disposición de las partes.

*Estados Unidos. AFL-CIO:* Los trabajadores pueden verse obligados a entrar en «arreglos contractuales» ya sea como una condición para obtener empleo o un empleo continuo. El instrumento no debería permitir que este tipo de arreglos afecten la existencia de la relación de empleo.

*Filipinas.* El principio de la realidad de los hechos es el mejor fundamento para determinar la relación de trabajo.

*Finlandia.* Esto es compatible con la legislación de Finlandia.

*Francia.* Hacer prevalecer los hechos sobre el acuerdo de las partes es la única manera de lograr que se respete la legislación en materia de relación de trabajo.

MEDEF: Se puede recordar que los hechos son los que definen la naturaleza de la relación de trabajo, si bien el instrumento debe respetar los principios de interpretación nacionales.

*Grecia.* Así se procede en Grecia cuando los trabajadores recurren a la inspección del trabajo o los tribunales.

*Guatemala.* En base al principio de la realidad y de la irrenunciabilidad de los derechos laborales, como lo consagra la legislación guatemalteca. Sin embargo, es importante que el instrumento lo declare para ayudar a mejorar la aplicación de la legislación nacional.

*Honduras.* Los hechos son los que determinan la existencia de una relación de trabajo (principio de la primacía de la realidad).

*Hungría.* Si esto no ocurriera de esta manera, la recomendación no tendría sentido. En Hungría, lo que define y determina el tipo de contrato es su contenido y no su denominación.

*Italia.* CGIL: En Italia, la Corte Constitucional ha reafirmado este principio en un cierto número de fallos.

*Japón.* En el Japón, la situación efectiva de la persona es la que permite determinar si se trata o no de un «trabajador», cualquiera sea el tipo de contrato de trabajo o de acuerdo.

*JTUC-RENGO:* La existencia de la relación de trabajo debe apreciarse en función de las condiciones de hecho en las que se ejerce la actividad, cualquiera sea el tipo de contrato o de trabajo. Es útil aplicar el principio de la realidad de los hechos cuando existe una ambigüedad.

*Kuwait.* Para probar la existencia de una relación de trabajo, en la mayoría de los sistemas legislativos se utiliza el principio de guiarse por los hechos. No obstante, también es importante que un contrato reglamente la relación entre las dos partes. En el sector privado, se puede, de común acuerdo, infringir la ley, como lo estipula el artículo 94 del Código del Trabajo, en la medida en que ello favorece al trabajador.

*Líbano.* La exactitud de los hechos que se producen o lo que ha sido convenido entre las partes constituye la base para determinar la relación de trabajo, ya sea establecida por escrito u oralmente.

*Lituania.* Es muy importante garantizar la protección del trabajador, en particular cuando la relación de trabajo existe efectivamente pero no ha sido formalizada por causa del empleador.

*LPSK:* No obstante, también debería tenerse en cuenta el arreglo.

*Mauricio.* Recurrir al principio de la realidad de los hechos para determinar la existencia de una relación de trabajo contribuirá a aclarar el concepto y a aligerar la carga de la prueba para el trabajador.

*México.* Hay que guiarse por los hechos, ya que la relación de trabajo puede ser disfrazada o puede ser objetivamente ambigua. La ley mexicana define la relación de trabajo y presume su existencia entre quien presta un servicio personal y quien lo recibe.

*Nepal.* GEFONT: Con el fin de proteger a los trabajadores obligados a firmar otros tipos de contratos, en particular cuando aumenta el desempleo en los países menos adelantados como Nepal.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* BSSF (Bangladesh); CTC (Canadá); ETUF (Egipto); CFDT, CGT-FO (Francia); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania) y TUC (Reino Unido): La primacía de los hechos es un principio rector útil que podría definir numerosas situaciones en las cuales la relación de trabajo está deliberadamente disfrazada. Habría que suponer, por regla general, que existe una relación de trabajo en situaciones donde se cuestionan los hechos; en tal caso



correspondería al empleador demostrar que un trabajador no es su empleado. COSATU (Sudáfrica) y CTC (Canadá) añaden: El propósito de la legislación del trabajo es establecer un conjunto de leyes para brindar protección en situaciones donde hay una disparidad de poder intrínseca entre las partes; también debería ser un punto de referencia.

*Perú.* En este sentido, la legislación y la jurisprudencia peruanas han adoptado el principio de primacía de la realidad.

*Portugal.* La naturaleza concreta de la relación de trabajo, los criterios sobre los que se basa y su forma son los elementos que deben caracterizar la relación de trabajo, porque a menudo, como sucede en Portugal, la celebración del contrato de trabajo no requiere ninguna forma especial. Por ello, la ley determina que la concurrencia de un conjunto de hechos hace presumir la existencia de un contrato de trabajo.

UGT: Hay que tener en cuenta la realidad existente. Porque muchas situaciones que deberían ser consideradas como relaciones de trabajo no lo son.

*Qatar.* La política nacional es un criterio de la existencia de una relación de trabajo. En algunas oportunidades, hay convenios contractuales que no son válidos y son contrarios a la realidad.

*Reino Unido.* TUC: No obstante, en primer lugar hay que tratar debidamente el problema de la definición de la relación de trabajo, tanto en la legislación como en la práctica. Un instrumento basado en un mecanismo fundado exclusivamente en el diálogo social tendría carencias importantes en un país como el Reino Unido, donde los convenios colectivos no tienen fuerza legal.

*Sri Lanka.* LJEWU: Los hechos deberían esencialmente ser considerados para garantizar que el trabajador reciba una compensación o una reparación justa y equitativa.

NWC: No es suficiente ponerle un nombre a la relación de trabajo. Los tribunales deberán tomar una decisión sobre la base de los hechos propios de cada caso y determinar si existe una presunción de empleo.

*Sudáfrica.* Dado que los empleadores, por su posición en la relación de trabajo, por lo general tienen más poder y por lo tanto más control sobre esta relación, convendría no confiar a las partes la determinación de la existencia o la inexistencia de la relación de trabajo sino más bien remitirse al principio de primacía de la realidad.

BUSA: Los arreglos contractuales tendientes a disfrazar la relación de trabajo son inaceptables, pero esta cuestión debe regirse por la legislación nacional.

*Suecia.* No obstante, hay que tomar en cuenta la intención de las partes en el caso en que las circunstancias de hecho no permitan determinar si existe o no una relación de trabajo.

LO, TCO: Las partes no deben tener la posibilidad de infringir las reglas mínimas prescritas por la legislación de los Estados Miembros ni las reglas que han transpuesto al derecho nacional.

*Suiza.* Esto corresponde a la doctrina y a la práctica de Suiza en la materia y parece necesario para resolver en particular los casos de relaciones disfrazadas. En cambio, no es necesario referirse a la política nacional.

UPS: Se trata de un principio establecido en la mayoría de los sistemas jurídicos según el cual los hechos y no la interpretación dictan la naturaleza de la relación considerada. Sin embargo, hay que añadir que la voluntad que las partes han expresado

es un elemento fundamental del contrato, que debe respetarse. Además, todo instrumento debe respetar los principios jurídicos nacionales, incluidos los de interpretación.

*USS*: La primacía de los hechos es siempre útil en tanto que principio rector cuando la existencia de una relación de trabajo no es clara. En regla general, habría que presumir que una relación de trabajo existe en las situaciones donde los hechos son refutados, en cuyo caso el empleador debe demostrar que el trabajador en cuestión no es su empleado.

*Togo*. CSTT: Los hechos permiten determinar realmente la naturaleza de la relación de trabajo existente entre las partes.

*Trinidad y Tabago*. El principio de la realidad de los hechos debe prevalecer.

*Túnez*. La determinación de la existencia de una relación de trabajo debería guiarse por los hechos y no por la denominación o la forma convenida por las partes.

*Ucrania*. FRU: En efecto, actualmente en la práctica judicial es necesario presentar las pruebas de la relación de trabajo que confirman la realidad de dicha relación.

#### *Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Argelia*. Disposición demasiado vinculante. Además, cuestionaría el principio fundamental de la legislación relativa a las partes. Asimismo, las disposiciones legislativas o reglamentarias deberían precisar y definir la relación de trabajo.

*Australia*. El Gobierno de Australia confía en que la prueba del derecho consuetudinario relativa al empleo, que figura en la legislación laboral, y que aplican las cortes y los tribunales, toma adecuadamente en cuenta la serie de factores que se aplican a la relación de trabajo. Al aplicar esta prueba, el tribunal examina el contenido de la relación de trabajo y no únicamente su forma. El Gobierno de Australia considera que repetir la prueba del derecho consuetudinario en la política nacional propuesta no ofrece ninguna ventaja.

*Brasil*. CNI: Se debe velar para que cualquier instrumento respete los principios jurídicos existentes en cada contexto nacional, sin olvidar que la observancia de la intención de las partes contratantes constituye un elemento importante de la legislación contractual.

*Côte d'Ivoire*. CGECI: Conviene no hacer caso omiso del acuerdo celebrado entre las partes que establece un vínculo legal.

*Estados Unidos*. USCIB: Incluir una disposición que se refiera de alguna manera a la esencia de la relación de trabajo es un intento de definirla en cuanto al fondo y, por consiguiente, de ir más allá del ámbito acordado para la recomendación. Si bien muchos elementos de la relación de trabajo se basan en los hechos, establecer la existencia de una relación de trabajo independientemente de los arreglos contractuales o de otro tipo acordados entre las partes interferiría con las metodologías utilizadas por los Estados Miembros para definir la relación de trabajo.

*Japón*. NK: La existencia de una relación de trabajo debería, salvo caso evidente de violación de la ley, ser determinado por la naturaleza del contrato. En caso de duda, habría que tomar una decisión conforme a la interpretación racional de la intención de las partes y no en relación con los hechos.

*Marruecos*. Hay que respetar el acuerdo o el contrato celebrado entre las partes.

*Reino Unido*. CBI: Hay que respetar las prácticas jurídicas y jurisprudenciales de cada país.

*Sri Lanka.* Hay que basarse en los hechos cuando el arreglo entre las partes no puede determinarse claramente.

EFC: Los hechos sólo deberían tomarse en consideración cuando no hay acuerdo contractual.

*Trinidad y Tabago.* ECA: El principio de la primacía de los hechos determina la existencia de una relación de trabajo teniendo en cuenta lo que ha sido efectivamente convenido y ejecutado por las partes y no por la manera en que una de las partes o ambas describen la relación de trabajo. No obstante, si es difícil comprender lo que ha sido convenido y ejecutado, cabe dar algún crédito a lo que dicen las partes.

*Ucrania.* FPU: La relación de trabajo debe basarse en reglas de derecho perfectamente definidas.

*Zimbabwe.* La existencia de una relación de trabajo debería determinarse en función de la legislación y de la política nacionales.

*Comentarios relativos a otras respuestas*

*Bangladesh.* BEA: Habría que combinar los hechos y los acuerdos contractuales. No hay que hacer caso omiso de la intención de las partes en el contrato. La formulación debe proteger el sistema jurídico en el contexto nacional.

*Colombia.* ANDI: En Colombia, como en muchos otros sistemas jurídicos, la existencia de una relación de trabajo está determinada por los hechos, antes que por las formalidades jurídicas. Ello, sin embargo, es un asunto que corresponde definir a las legislaciones nacionales. Cualquier previsión al respecto debe ser estudiada con cuidado, para no interferir en la definición y validez que los sistemas nacionales otorguen en su legislación de derecho común a los contratos.

*Portugal.* CIP: Además de los hechos, deben tenerse en cuenta todos los principios jurídicos y de interpretación adoptados en cada contexto nacional.

**P. 6. 1)** *¿Se debería indicar en el instrumento que la naturaleza y el alcance de la protección a que se hace referencia en la pregunta 4 se determinarán de conformidad con la ley y la práctica nacionales, pero que en todo caso la política pertinente debería aplicarse de manera transparente con la participación de las organizaciones de empleadores y de trabajadores más representativas?*

*Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 70. Alemania, Argelia, Arabia Saudita, Argentina, Austria, Barbados, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, China, Chipre, Costa Rica, Croacia, Cuba, Dinamarca, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovaquia, Eslovenia, España, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, Indonesia, Iraq, Islandia, Italia, Japón, Kiribati, Kuwait, Letonia, Líbano, Lituania, Marruecos, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Panamá, Perú, Portugal, Qatar, Reino Unido, Rumania, Serbia y Montenegro, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suecia, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* BEA (Bangladesh); CNI (Brasil); ACIB, AIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); CZPS, SPDCR (República Checa); CEC (China); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); UCCAEP (Costa Rica); CGECI (Côte d'Ivoire); DA (Dinamarca); ZDODS, ZDS (Eslovenia); CEOE (España); EK (Finlandia); MEDEF

(Francia); CACIF (Guatemala); CIE (India); IBEC (Irlanda); JEF (Jamaica); NK (Japón); ALE (Lesotho); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido); EFC (Sri Lanka); BUSA (Sudáfrica); SN (Suecia); UPS (Suiza); ECOT (Tailandia); ECA (Trinidad y Tabago) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CTC (Canadá); ACFTU (China); LO (Dinamarca); ETUF (Egipto); ZSSS (Eslovenia); CC.OO. (España); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); CITU, BMS (India); ASI (Islandia); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSRМ (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); PTUF (Rumania); CWC, LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); CSTT (Togo); NATUC (Trinidad y Tabago) y FPU (Ucrania).

#### *Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 4. Australia, Canadá, Hungría e India.

*Organizaciones de empleadores:* USCIB (Estados Unidos); MGYOSZ (Hungría) y HSH, NHO (Noruega).

*Organizaciones de trabajadores:* CMKOS (República Checa); FKTU, KCTU (República de Corea) y AFL-CIO (Estados Unidos).

#### *Otras respuestas*

*Organizaciones de empleadores:* CEC (Canadá).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT-FO (Francia).

#### *Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Alemania.* Si el legislador nacional estima necesario introducir modificaciones en la legislación, deberá hacerlo con la participación de los interlocutores sociales. No procede reglamentar aquí más de lo necesario.

*Bangladesh.* BEA: Ese sistema debería estar garantizado puesto que lo prevén los instrumentos de la OIT.

*Barbados.* BWU: El instrumento debería establecer las normas mínimas que permitan determinar la naturaleza y el alcance de la protección, lo que determinará en consecuencia la ley y la práctica colectiva nacionales. Esas orientaciones se podrían modificar posteriormente en función del enfoque nacional previa consulta con las organizaciones de trabajadores y de empleadores más representativas.

*Benin.* Esta política debería ser transparente y, por consiguiente, se debería elaborar sobre la base de consultas tripartitas.

*China.* La relación de trabajo, dado que constituye una de las bases de la política del trabajo, afecta a los intereses vitales de los empleadores y los trabajadores. Es necesario concretarla mediante una ley, en consulta con las diferentes partes interesadas.

*Chipre.* El diálogo social, gracias al cual los interlocutores sociales participan activamente en la elaboración y aplicación de las políticas, es indispensable para obtener resultados basados en un consenso.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: Promover la transparencia redundante en beneficio del mundo del trabajo.

*Egipto.* Como ya hemos mencionado, el Código del Trabajo egipcio garantiza dicha protección. Cabe señalar que dicho Código ha sido elaborado previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores de Egipto. (Federación General de Sindicatos de Trabajadores de Egipto y Federación de Industrias de Egipto.)

*El Salvador.* Es necesario que prevalezca lo dispuesto en el artículo 5, 1), a) del Convenio sobre la consulta tripartita (normas internacionales del trabajo), 1976 (núm. 144).

*Eritrea.* Porque toda política que se refiera al trabajo reviste gran interés para los empleadores, los trabajadores y el Gobierno. La política en cuestión debería conciliar los diferentes intereses.

*España.* La participación de los interlocutores sociales en todo el espectro de la relación de trabajo es fundamental e imprescindible.

CC.OO.: Sí, la participación de los interlocutores sociales en la formulación y aplicación de la política es fundamental.

*Filipinas.* La elaboración de política del trabajo y del empleo está abierta a la consulta tripartita, lo que garantiza la participación activa de las asociaciones de trabajadores y de empleadores.

*Guatemala.* La participación de los sectores es importante porque recoge las necesidades insatisfechas con ocasión de la aplicación de la legislación.

*Honduras.* Porque la falta de protección de los trabajadores no sólo afecta a ellos, sino también a muchos sectores y si bien es cierto que esto es una preocupación para el Estado también lo es para los interlocutores sociales, y requiere soluciones eficaces, equilibradas y armónicas que tomen debidamente en cuenta esos intereses. El alcance de la protección de los trabajadores que de hecho tienen una relación de trabajo debe ser determinada a nivel nacional de acuerdo con la ley y la práctica del Estado Miembro.

*India.* CITU: La protección de los trabajadores debería ser el objetivo del instrumento y debería orientar en ese sentido la revisión de las leyes y políticas nacionales.

*Italia.* CGIL: De conformidad con el sistema vigente en cada país, para evitar que surjan diferencias en relación con los poderes conferidos al Parlamento frente a los de los interlocutores sociales.

*Japón.* Al examinar la política laboral, es indispensable el diálogo con las organizaciones de trabajadores según la modalidad adoptada en cada país.

JTUC-RENGO: Está de acuerdo con el Gobierno en cuanto a la importancia del diálogo. En particular, en lo que respecta a la protección que ha de concederse a los trabajadores, se deberían celebrar consultas suplementarias entre las organizaciones de trabajadores y de empleadores.

*Kuwait.* Estamos de acuerdo con este principio, porque la transparencia da más confianza a las partes y hace que participen más en la aplicación de las políticas de que se trate.

*Líbano.* La política de protección y su alcance vienen determinados por las leyes y las prácticas nacionales, como lo hemos indicado anteriormente. La aplicación de dicha

política debe hacerse de forma transparente y mediante la promoción del diálogo social entre los interlocutores sociales.

*Marruecos.* La participación de las organizaciones profesionales más representativas es un principio fundamental.

*Mauricio.* Esa participación es indispensable para tener en cuenta los intereses de los interlocutores sociales y facilitar la elaboración de la política nacional y la posible adopción de la legislación correspondiente sobre una base consensuada.

*Mozambique.* En la aplicación de la recomendación deberá tomarse en consideración la práctica de cada país y debe haber la participación de los interlocutores sociales.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); CTC (Canadá); ETUF (Egipto); CFDT (Francia); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); FNV (Países Bajos) y CONSAWU, COSATU (Sudáfrica): En aquellos países en los que la legislación nacional, y en particular la práctica nacional, no está de conformidad con las normas internacionales del trabajo, como la libertad sindical y el derecho a la negociación colectiva, sería inapropiado perpetuar o agravar tales problemas haciendo referencia en el instrumento a «la legislación y práctica nacionales». Por consiguiente, se debería sustituir la referencia a «la ley y la práctica nacionales» por la de «las normas internacionales del trabajo pertinentes». Este comentario se aplica a todo el texto. Sin embargo, el instrumento debería prever que la política pertinente se aplique de manera transparente, con la participación de las organizaciones de empleadores y de trabajadores más representativas.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* FNV (Países Bajos) y TUC (Reino Unido): Quedando entendido que la ley y la práctica nacionales deben por lo menos estar de conformidad con la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y con los convenios pertinentes de la OIT ratificados.

*Portugal.* Cada país podrá tener, además de diferentes sistemas jurídico-económicos, distintos niveles de desarrollo y de regulación de las relaciones sociolaborales, que aconsejen la puesta en práctica de políticas diferenciadas.

CIP: La protección debe ser determinada de conformidad con la legislación y la práctica nacionales y la política correspondiente debe ser conducida con toda transparencia y con la participación de los interlocutores sociales.

*Qatar.* La protección jurídica de los trabajadores se basa esencialmente en las leyes y las políticas nacionales. Es conveniente consultar a las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores.

*Sri Lanka.* Para que se aplique de forma efectiva, esta política debe ser aceptable para todas las partes.

EFC: Ello facilita la aplicación de la política.

*Sudáfrica.* Toda protección que se conceda a los trabajadores debería ser corroborada y aprobada por la legislación nacional para poder aplicarse. El recurso a procedimientos democráticos para la elaboración de la política garantizará que la legislación nacional goza de la confianza de las partes o de las partes interesadas a las que se dirige la ley.

BUSA: Siempre y cuando existan organizaciones representativas de los empleadores y de los trabajadores y que se proteja la libertad de asociación y la libertad sindical. No sería equitativo insistir en la representación cuando el trabajador o el empleador no está afiliado a una organización representativa.

*Suecia.* Conviene que las partes en los contratos de trabajo a nivel nacional reciban orientación a través de la legislación o de la jurisprudencia y que puedan determinar si una relación dada constituye una relación de trabajo.

*Suiza.* En el caso de que la Conferencia aceptara entrar en materia sobre este punto controvertido, convendría que se proporcionara una gran flexibilidad habida cuenta de las diversas realidades nacionales. Por consiguiente, no sólo parece conveniente sino necesario que se haga referencia a la ley y a la práctica nacionales. Además, dada la función importante que desempeñan los interlocutores sociales, sería también deseable que se previera la celebración de consultas con ellos.

USS: En los casos en que las protecciones que proporciona la relación de trabajo están al menos de conformidad con las normas internacionales del trabajo, las protecciones concedidas a los trabajadores e inscritas dentro del campo de aplicación de la relación de trabajo por las políticas a las que se hace referencia en la pregunta 4 deberían estar de conformidad con la ley y la práctica nacionales. Sin embargo, en los países en los que la ley y la práctica nacionales no están de conformidad con las normas internacionales del trabajo, por ejemplo, en los ámbitos de la libertad sindical y del derecho a la negociación colectiva, sería inadecuado perpetuar o agravar ese tipo de problema haciendo una referencia indebida a la ley y a la práctica nacionales.

*Trinidad y Tabago.* La legislación y la práctica nacionales deben garantizar la transparencia del proceso y la participación de los representantes de los empleadores y de los trabajadores.

ECA: Una protección insuficiente de los trabajadores perjudica tanto al trabajador como al Gobierno y a los empleadores. Se impone el diálogo social para que la solución que se adopte tenga en cuenta los intereses de la sociedad en general y no sólo los de los trabajadores.

*Túnez.* La asociación de organizaciones de empleadores y de trabajadores más representativas para la elaboración de esa política nacional y, en particular, para la determinación de la naturaleza y el alcance de la protección tiene por objetivo facilitar la aplicación de medidas legislativas o prácticas adoptadas en beneficio de los trabajadores que carecen de protección.

*Ucrania.* FRU: En cada país, la ley y la práctica tienen sus propias particularidades nacionales. A fin de proteger de forma adecuada a los trabajadores y equilibrar los intereses socioeconómicos en la esfera de las relaciones de trabajo, es necesario tener en cuenta estas particularidades y aplicar una política social transparente con la participación de los interlocutores sociales.

FPU: Teniendo en cuenta la legislación nacional.

#### *Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Australia.* El Gobierno australiano no aprueba la adopción de dicha política.

*Canadá.* La naturaleza y el alcance de la protección deberían determinarse con arreglo a la ley y a la práctica nacionales y la revisión correspondiente de la política nacional debería llevarse a cabo de manera transparente en consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores.

*República Checa.* CMKOS: El instrumento internacional debería unificar el concepto de trabajo dependiente y suprimir las diferencias nacionales, que podrían dar lugar al dumping social y a la desigualdad en el contexto de una economía mundializada.

*República de Corea.* FCTU, KCTU: El alcance de la protección debe determinarse con la participación de las organizaciones de empleadores y de trabajadores más representativas, lo que puede plantear problemas si las normas internacionales deben elaborarse de conformidad con la ley y práctica nacionales, y éstas están mal concebidas. La adopción de una nueva norma internacional tiene por objeto corregir o mejorar las leyes y prácticas que no respetan los principios de protección de los trabajadores. Por consiguiente, es conveniente poner las leyes y prácticas nacionales de conformidad con las normas internacionales sobre la base de un compromiso encaminado a extender la protección a los trabajadores que están privados de una relación de trabajo. En cuanto a las leyes y prácticas nacionales que estén suficientemente de conformidad con el principio de protección o que ofrezcan una protección más específica, no se debería reducir su alcance para que respondan a las exigencias de la norma internacional.

*Estados Unidos.* USCIB: Todos los mandantes de la OIT tienen la misma posición, a saber, que las políticas nacionales deberían elaborarse en consulta con los empleadores y los trabajadores. Sería superfluo repetir aquí esta posición.

*Hungría.* La recomendación debería precisar el nivel mínimo de protección que, independientemente de la legislación y de la práctica nacionales, se debería recomendar a todos los Estados Miembros. Ello garantizaría la aplicación y el respeto cotidiano de esta disposición.

#### *Comentarios relativos a otras respuestas*

*Canadá.* CEC: Es una idea generalmente aceptada entre las partes de la OIT que la legislación y la política nacionales deben elaborarse en consulta con los empleadores y los trabajadores. Sería superfluo reiterar esta posición.

*Francia.* CGT-FO: Cabe considerar que en ciertos países la legislación y sobre todo la práctica nacionales no están en armonía con las normas internacionales del trabajo como, por ejemplo, la libertad sindical y el derecho de negociación colectiva. La referencia en el instrumento a «la legislación y la práctica nacionales» podría por tanto contribuir a perpetuar e incluso exacerbar los problemas.

**P. 6. 2), a)** *¿Debería esa política nacional incluir por lo menos las medidas siguientes:*

- a) *proporcionar a los interesados, en particular los empleadores y los trabajadores, orientación sobre cómo determinar la existencia de una relación de trabajo?*

#### *Repuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 68. Argelia, Arabia Saudita, Argentina, Austria, Barbados, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, Canadá, China, Chipre, Costa Rica, Croacia, Cuba, Dinamarca, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovenia, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, Hungría, Indonesia, Iraq, Islandia, Italia, Japón, Kiribati, Kuwait, Letonia, Líbano, Lituania, Marruecos, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Panamá, Perú, Portugal, Qatar, Reino Unido, Rumania, Serbia y Montenegro, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suecia, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez y Zimbabwe.



*Organizaciones de empleadores:* CNI (Brasil); ACIB, AIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); CEC (Canadá); KZPS, SPDCR (República Checa); CEC (China); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); UCCAEP (Costa Rica); CGECI (Côte d'Ivoire); DA (Dinamarca); ZDODS, ZDS (Eslovenia); CEOE (España); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); MGYOSZ (Hungría); CIE (India); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); JEF (Jamaica); NK (Japón); ALE (Lesotho); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido); EFC (Sri Lanka); BUSA (Sudáfrica); SN (Suecia); UPS (Suiza); ECOT (Tailandia); ECA (Trinidad y Tabago) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); ACFTU (China); FKTU, KCTU (República de Corea); LO (Dinamarca); ETUF (Egipto); ZSSS (Eslovenia); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); BMS, CITU (India); ASI (Islandia); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSRM (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); PTUF (Rumania); CWC, LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); CSTT (Togo); NATUC (Trinidad y Tabago) y FPU (Ucrania).

*Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 5. Alemania, Australia, Eslovaquia, India y Ucrania.

*Organizaciones de empleadores:* USCIB (Estados Unidos); EK (Finlandia); HSH, NHO (Noruega).

*Otras respuestas*

*Gobiernos:* 1. España.

*Organizaciones de trabajadores:* 1. CGT-FO (Francia).

*Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Argelia.* Una guía publicada por la OIT para determinar la existencia de una relación de trabajo en múltiples situaciones podría contribuir a concretar más este punto.

*Austria.* Habrá que contentarse con proporcionar algunos ejemplos del contenido de una política nacional y no habrá que imponer en ningún caso un contenido mínimo. Basta con proporcionar a los países puntos de referencia para la formulación de dicha política nacional. Además, sería mejor hablar de relaciones contractuales triangulares o de relaciones multipartitas que de relaciones de trabajo triangulares: en el derecho austriaco, una relación de trabajo sólo puede vincular a dos personas: el asalariado y el empleador.

*Benin.* Sí. El establecimiento y la aclaración de la relación de trabajo son fundamentales porque una calificación errónea de los vínculos puede dar lugar a tensiones en el curso de la ejecución del contrato o cuando éste se rompe.

*Canadá.* La legislación debería contener criterios adecuados para determinar la existencia de una relación de trabajo y prever el acceso a tribunales, jurisdicciones o a cualquier otra instancia judicial competente que sean imparciales a fin de solucionar las diferencias entre las partes. Dichas instancias deberían estar habilitadas para imponer medidas de reparación.

*China.* Habría que prever claramente que la determinación de la relación de trabajo adoptara la forma de un contrato de trabajo.

*Chipre.* Es necesaria una orientación clara que permita determinar la existencia de una relación de trabajo como condición previa para hacer aplicar la legislación del trabajo. Por consiguiente, proporcionar orientación a los empleadores y a los trabajadores debe considerarse como una necesidad.

*República de Corea.* FKTU y KCTU: Es necesario proporcionar, en particular, una orientación suficientemente precisa para establecer una distinción entre los trabajadores dependientes en una relación de trabajo encubierta o disfrazada, que no gozan de protección, y los que son realmente trabajadores independientes.

*Costa Rica.* UCCAEP: La información es fundamental para las partes.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: Ello forma parte de la transparencia que hay que promover.

*Croacia.* Ello debe hacerse a nivel nacional, es decir, de conformidad con la legislación y la jurisprudencia del país.

*Dinamarca.* DA: Cualquier medida de este tipo debería respetar la legislación y las prácticas nacionales.

*Egipto.* Las oficinas de trabajo en las administraciones de los recursos humanos en Egipto proporcionan a los interlocutores sociales el asesoramiento necesario para demostrar sus derechos cuando así se solicite.

*El Salvador.* Lo cual se logrará mediante una campaña de divulgación de las normas laborales a nivel nacional.

*Eritrea.* Gracias a dicha orientación, las partes podrían determinar su situación en el momento de la firma del contrato de empleo y, por consiguiente, evitar todo conflicto al respecto.

*España.* CC.OO.: Pero no es suficiente una orientación, sería más adecuado regular los criterios para determinar la existencia de una relación laboral.

*Fiji.* Puede servir de guía a través de la aplicación de un código de buenas prácticas que defina los dos tipos de contratos.

*Filipinas.* La transparencia de la relación de trabajo entre trabajadores y empleadores es determinante para establecer un entorno armonioso y productivo. La política nacional debería prever que se proporcione orientación a los interesados sobre la forma de determinar la existencia de una relación de trabajo.

*Francia.* Se trata de un punto esencial para garantizar la seguridad jurídica de los actores del mercado de trabajo.

MEDEF: Pero de conformidad con las leyes y la jurisprudencia nacionales.

*Honduras.* Establecer una metodología de orientación en este aspecto a los empleadores y trabajadores para determinar la existencia de una relación de trabajo.

*Hungría.* Sí, aunque tenemos ciertas reservas en lo que respecta a la definición del concepto de relación de trabajo. Sin embargo, a semejanza de lo que se ha hecho en el Código del Trabajo húngaro, puede ser necesario definir criterios que caractericen una relación legal para garantizar una práctica jurídica uniforme.

*India.* CITU: La política nacional debe tender a no dejar sin protección a categorías enteras de trabajadores, como es el caso de los trabajadores del sector informal, so pretexto de que es difícil reconocer la naturaleza de la relación de trabajo. La política

nacional debería más bien garantizar una protección a todos los trabajadores o personas que venden su trabajo y, en ese sentido, debería definir el ámbito de aplicación de la relación de trabajo para que los empleadores no puedan basarse en una interpretación errónea ni sustraerse a sus responsabilidades.

*Italia.* CGIL: Sin embargo, esto no debería limitar ni minar la competencia y la función del sistema judicial.

*Jamaica.* JEF: Sin embargo, consideramos que esto puede variar según las legislaciones nacionales.

*Japón.* En Japón, se determina si una persona es un trabajador o no sobre la base de diversos criterios y teniendo en cuenta un cierto número de factores importantes como el derecho de adoptar decisiones, el derecho de controlar o de supervisar los trabajos, etc. Sin embargo, la orientación propuesta debería depender de la situación de cada país.

JTUC-RENGO: En Japón, se determina si una persona es un trabajador o no en virtud de la legislación del trabajo de acuerdo con la instrucción gubernamentales que, de hecho, no son más que recomendaciones administrativas. La determinación debería poder hacerse sobre la base de textos legislativos o de textos que tengan fuerza de ley.

*Kuwait.* A condición de que se realice de conformidad con las leyes nacionales de cada país. En este caso, el Gobierno desempeña un papel preeminente para informar debidamente a los interlocutores sociales sobre las leyes y convenios nacionales e internacionales por los que se rige la relación de trabajo.

*Lesotho.* ALE: Pero conviene señalar que esta política debería concebirse y adoptarse en consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores más representativas.

*Líbano.* La orientación se proporciona normalmente a través de las leyes y de los decretos vigentes así como a través de la jurisprudencia de los tribunales del trabajo, pero también a través de las orientaciones de los órganos especializados del Ministerio de Trabajo. Esta orientación es necesaria en interés de ambas partes.

*Marruecos.* Es indispensable la concertación con los interlocutores sociales.

*Mauricio.* A fin de evitar toda ambigüedad y diferencia en lo que respecta a la interpretación de la definición de trabajador.

*México.* Es importante que los empleadores y trabajadores conozcan lo que es la relación de trabajo y al efecto deberán aplicarse políticas nacionales para capacitarlos en la materia. En México, existen instancias públicas de asesoramiento y de presentación de trabajadores y sindicatos.

*Mozambique.* Hay que determinar cómo establecer una relación de trabajo. Debe ser mediante contrato escrito, acuerdos colectivos o reglamentos internos de las empresas.

*Opinión compartida por las organizaciones de empleadores siguientes:* CCIB (Bulgaria); CEC (Canadá); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); CEOE (España); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal) y CBI (Reino Unido): Pero de acuerdo con la legislación y la jurisprudencia nacionales. Se reconoce el papel del Gobierno a la hora de garantizar la claridad y la comprensión de la ley y se alientan los esfuerzos oportunos para comunicar una información veraz y útil a todas las partes interesadas.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); CTC (Canadá); ETUF (Egipto); CFDT (Francia); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); FNV (Países Bajos); TUC (Reino Unido) y COSATU (Sudáfrica): El instrumento se dirige principalmente a los representantes del Estado que tienen responsabilidades en materia de administración del trabajo, a los tribunales del trabajo, y a los organismos responsables de la conciliación y del arbitraje.

*Portugal.* Es muy ventajoso que haya criterios claros y seguros que permitan determinar si en cada caso existe o no una relación de trabajo. Sólo así habrá certeza y seguridad en la aplicación del derecho, protección eficaz de los trabajadores y competencia leal entre empleadores.

UGT: Es muy importante incluir principios orientadores en ese sentido.

*Qatar.* Ello contribuirá a aplicar la política nacional en materia de legislación del trabajo.

*Sri Lanka.* EFC: Dichas orientaciones serán muy útiles.

LJEWU: La metodología propuesta en materia de elaboración de la política nacional debería tener por único objetivo elaborar dicha política y no debería detallarse en el texto ni en la legislación pertinentes.

*Sudáfrica.* En la medida en que no corresponde a las partes interesadas determinar si existe una relación de trabajo, resulta imprescindible que se proporcione orientación en la materia.

BUSA: A menudo resulta muy complejo definir una relación de trabajo y, por consiguiente, se debería proporcionar orientación en la materia. Dicha orientación podría figurar en un instrumento internacional, pero debería indicarse a grandes rasgos y no debería prevalecer sobre las protecciones y la legislación vigente en los países Miembros.

*Suiza.* USS: Los representantes del Estado con responsabilidades en materia de administración del trabajo, los tribunales del trabajo y los organismos responsables de la conciliación y del arbitraje deberían figurar también en nombre de las partes interesadas.

*Trinidad y Tabago.* ECA: Debería ser un componente esencial de la política nacional, pero hay que velar por que dichas orientaciones sean flexibles.

*Túnez.* Las orientaciones relativas a los medios que permiten determinar la existencia de una relación de trabajo son útiles tanto para los empleadores para evitar los casos de abuso como para los trabajadores para que puedan hacer valer sus derechos.

*Ucrania.* FRU: Ello permitirá saber con qué criterios se definen las relaciones de trabajo a fin de evitar los conflictos de trabajo irresolubles.

FPU: Como garantía de la determinación de la relación de trabajo y de su protección a nivel de las autoridades estatales.

*Zimbabwe.* Es importante que los trabajadores y los empleadores sepan determinar si existe una relación de trabajo.

#### *Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Alemania.* En teoría, no cabe duda de que es deseable proporcionar orientación a los interesados pero, con una definición general del concepto de asalariado y teniendo en cuenta la diversidad y la flexibilidad de las formas que adopta la relación de trabajo, es prácticamente imposible proporcionar orientaciones válidas para todos los casos. Es más

importante que cada trabajador tenga la posibilidad de solicitar a una instancia adecuada (principalmente tribunales del trabajo) que determine su situación de manera vinculante.

*Australia.* El Gobierno australiano ya informa a los trabajadores sobre las diferencias que existen entre las relaciones de trabajo y las relaciones contractuales y los derechos y obligaciones que entrañan cada una de estas dos relaciones. Sin embargo, sólo las jurisdicciones competentes y los tribunales pueden determinar la cuestión.

*Estados Unidos.* USCIB: Porque dichas disposiciones no limitan el alcance de la orientación exclusivamente a las relaciones de trabajo fraudulentamente encubiertas y van más allá de lo apropiado y presuponen que los proveedores y los usuarios quieren establecer una relación tradicional empleador/empleo. Con todo, puede ser conveniente proporcionar a los empleadores y a los trabajadores una orientación sobre la respuesta internacional a dicha cuestión.

*Finlandia.* EK: Debería corresponder a los Estados decir sobre este punto en el plano nacional.

*India.* Los instrumentos existentes son suficientes.

*Comentarios relativos a otras respuestas*

*España.* Más que facilitar la orientación, debe establecerse un sistema jurídico laboral que dé seguridad a la relación de trabajo y evite actuaciones al margen de la ley.

*Francia.* CGT-FO: El cometido de los funcionarios y los agentes del Estado encargados de la administración y las jurisdicciones del trabajo y, por consiguiente, la eficacia de sus medios de acción, es fundamental; debería tenerse en cuenta en relación con los convenios aplicables en la materia.

**P. 6. 2), b)** *¿Debería esa política nacional incluir por lo menos las medidas siguientes:*

b) *combatir las relaciones de trabajo encubiertas?*

*Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 71. Alemania, Argelia, Arabia Saudita, Argentina, Austria, Barbados, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, Canadá, China, Chipre, Costa Rica, Croacia, Cuba, Dinamarca, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovaquia, Eslovenia, España, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, Hungría, Indonesia, Islandia, Italia, Japón, Kiribati, Kuwait, Letonia, Líbano, Lituania, Marruecos, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Panamá, Perú, Portugal, Qatar, Reino Unido, Rumania, Serbia y Montenegro, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suecia, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* CNI (Brasil); ACIB, AIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); CEC (Canadá); KZPS, SPDCR (República Checa); CEC (China); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); UCCAEP (Costa Rica); CGECI (Côte d'Ivoire); DA (Dinamarca); ZDODS, ZDS (Eslovenia); CEOE (España); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); MGYOSZ (Hungría); CIE (India); IBEC (Irlanda); JEF (Jamaica); NK (Japón); ALE (Lesotho); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido); EFC (Sri Lanka); BUSA (Sudáfrica); SN (Suecia); UPS (Suiza); ECOT (Tailandia) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); ACFTU (China); FKTU, KCTU (República de Corea); LO (Dinamarca); ETUF (Egipto); ZSSS (Eslovenia); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); BMS, CITU (India); ASI (Islandia); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSRM (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); PTUF (Rumania); CWC, LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); CSTT (Togo); NATUC (Trinidad y Tabago) y FPU (Ucrania).

*Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 3. Australia, India e Iraq.

*Organizaciones de empleadores:* USCIB (Estados Unidos); EK (Finlandia); HSH, NHO (Noruega) y ECA (Trinidad y Tabago).

*Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Alemania.* Bastaría con asegurarse de que lo que es determinante son las condiciones de hecho en las que se ejerce la actividad profesional, y no la forma del acuerdo concertado entre las partes; y de que todo trabajador que lo desee tiene la posibilidad de solicitar a una instancia independiente adecuada que determine su situación.

*Argelia.* Sí, siempre y cuando se identifiquen y se refuercen los controles del Estado en toda las situaciones susceptibles de favorecer ese tipo de relación.

*Bélgica.* Convendría insistir en el papel que puede desempeñar la inspección del trabajo no sólo como órgano de control sino también de asesoramiento.

*Benin.* Porque margina al trabajador y le priva de la protección de la que debería beneficiarse.

*Canadá.* CEC: Sí, a condición de que se defina lo que es un «empleo disfrazado o encubierto». Si la definición da lugar a injerencias en las relaciones comerciales legítimas (o a una diabolización de dichas relaciones), nos opondremos. Si da lugar a que se reconozca la necesidad de evitar toda actividad fraudulenta, lo apoyaremos.

*República Checa.* KZPS: Con la condición de que se defina dicho término.

*China.* Habrá que prever claramente que el empleador que se haya sustraído a los deberes de la legislación del trabajo deberá asumir la responsabilidad jurídica.

*Colombia.* ANDI: Sí, en el sentido en que las relaciones encubiertas impliquen fraude a la ley.

*República de Corea:* FKTU y KCTU: No es posible proteger a los trabajadores si se acepta que se sigan encubriendo las relaciones de trabajo sobre la base del derecho civil o comercial. En los casos en que se reconozca una relación de trabajo, deberían adoptarse medidas para restituir a los trabajadores sus derechos (reconocimiento automático de la relación de trabajo) y enjuiciar (o sancionar) a los empleadores que hayan tratado deliberadamente de privar a los trabajadores de sus derechos.

*Costa Rica.* UCCAEP: Hay que actuar al tenor de la ley y utilizar mecanismos de denuncia cuando corresponda.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: Hay que promover la transparencia y velar por el respeto de la ley.

*Egipto.* Eso se hace a través de una inspección continua en los lugares de trabajo y mediante un control de los contratos de trabajo y de las condiciones de trabajo en las empresas para velar por el cumplimiento de las disposiciones del Código.

*El Salvador.* Porque éste es uno de los aspectos que requiere más trabajo para garantizar mayor protección a los trabajadores en las relaciones laborales.

*Emiratos Arabes Unidos.* Porque las relaciones de trabajo encubiertas perjudican a los derechos de los trabajadores al no establecer contratos de trabajo en la forma debida.

*Eritrea.* Disfrazar la relación de trabajo es uno de los medios del que se sirven los empleadores para sustraerse a sus obligaciones con el trabajador. Por consiguiente, las políticas nacionales tienen que abordar ese problema como corresponde.

*España.* CC.OO.: Para ello proponen hacer una regulación adecuada de la relación laboral; y aplicar sistemas de control y sanciones eficaces, en lo cual las autoridades laborales competentes, como los inspectores de trabajo, juegan un papel fundamental para la detección de relaciones fraudulentas.

*Filipinas.* Una disposición en este sentido es importante desde el punto de vista de los trabajadores que desean que las empresas estén obligadas a contratar a una mayoría de trabajadores fijos.

*Guatemala.* Es necesario tomar medidas urgentes para identificar y evitar las relaciones laborales encubiertas.

*Honduras.* La recomendación que debe centrarse en las relaciones de trabajo encubiertas y en la necesidad de contar con mecanismos que garanticen a las personas que son partes de esa relación de trabajo el derecho a la protección que como tales corresponde, sin que interfiera con los auténticos contratos comerciales y arreglos contractuales.

*Hungría.* La definición de criterios que caracterizan a la relación de trabajo encubierta, así como la propia caracterización, apuntan a este objetivo.

*India.* CITU: Ello sólo es posible si se amplía la definición de trabajador en todos los sectores. En un régimen neoliberal, la tendencia es reducir el campo de aplicación de esas definiciones para aportar una mayor «flexibilidad» y suprimir la «rigidez». Estos dos conceptos son falaces.

*Italia.* CGIL: Por regla general, la relación de trabajo típica debería ser a tiempo completo (o a tiempo parcial) y de duración indeterminada. Una vez establecida esta regla por escrito, toda relación de trabajo encubierta debería convertirse en una relación típica desde el principio.

*Japón.* En caso de relación de trabajo encubierta, se debería aplicar una sanción al empleador por violación de la legislación del trabajo; de esta forma, se podría proteger al trabajador.

NK: No obstante, la represión en caso de relación de trabajo encubierta debe producirse de conformidad con las leyes y reglamentos sobre la protección de los trabajadores. Además, las normas penales en la materia deberían aplicarse con máxima moderación.

JTUC-RENGO: A fin de garantizar que se aplican a los trabajadores las leyes y los programas de seguridad social pertinentes, la política nacional debe definir criterios de

aplicación de las relaciones de trabajo y ampliar su campo de aplicación en el marco de estas leyes y programas.

*Kuwait.* Hay que combatir la relación de trabajo encubierta si implica condiciones de obediencia que perjudican a los trabajadores.

*Lesotho.* ALE: Es el objeto esencial del instrumento propuesto.

*Líbano.* Es posible que no se pueda combatir totalmente la relación de trabajo encubierta, por lo que es necesario revisar esa política cuando proceda.

*Marruecos.* La relación de trabajo debe ser clara en la legislación nacional.

*Mauricio.* Sí, para reconocer que existen relaciones de trabajo encubiertas y permitir a los Estados Miembros definir una política para luchar contra esa práctica.

*México.* Porque a través de estas relaciones se trata de ocultar o deformar las relaciones de trabajo. El encubrimiento más radical es el de dar a la relación de trabajo la apariencia de una relación de otra naturaleza: civil, comercial, cooperativa, familiar, etc.

*Mozambique.* La solución de diferencias entre las partes se dificulta cuando las relaciones entre ambas son relaciones encubiertas.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); CTC (Canadá); ETUF (Egipto); CFDT (Francia); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); TUC (Reino Unido); COSATU (Sudáfrica) y USS (Suiza): La política nacional debería también proporcionar una orientación sobre la forma de adaptar y de ampliar el ámbito de aplicación de la relación de trabajo a fin de garantizar que los trabajadores dependientes se beneficien de la protección de la legislación del trabajo y de la seguridad social.

*Países Bajos.* FNV: La política nacional debería contener medidas ya sea para combatir las relaciones de trabajo encubiertas o para controlarlas mediante la ampliación del campo de aplicación de una parte de la legislación del trabajo a otras relaciones que respetan los criterios fácticos especificados o introduciendo en la legislación del trabajo presunciones irrefutables (basadas en esos criterios) relativas a la existencia de una relación de trabajo.

*Portugal.* La protección del trabajador sólo es eficaz en la medida en que se aplique efectivamente el conjunto de normas que rigen la relación de trabajo. La simulación del contrato, en beneficio del empleador, hace más difícil la posición de los trabajadores y penaliza a los empleadores cumplidores.

*Qatar.* La relación de trabajo encubierta perjudica la economía nacional, en particular en lo que respecta a la jubilación y la seguridad social así como a los impuestos aplicables.

*Sri Lanka.* Sí, pero los acuerdos contractuales deben respetarse y cumplirse.

*LJEWU:* De nuevo, ello sólo puede realizarse a través de disposiciones legislativas una vez se haya determinado la política nacional.

*Sudáfrica.* Toda relación de trabajo que amenace directa o indirectamente la protección de los asalariados o que eluda las normas en la materia debe considerarse que atenta contra el derecho de los trabajadores de ser protegidos y, por consiguiente, debe ser combatida.

*BUSA:* Los Miembros deberían tener plena libertad para luchar contra ciertos métodos empleados para encubrir la relación de trabajo. Sin embargo, en ningún caso se deberá impedir a los trabajadores y a los empleadores que concierten un acuerdo



contractual legítimo si satisface a ambas partes. Las políticas del mercado de trabajo deben permitir una cierta flexibilidad en lo que respecta a los acuerdos para poder adaptarse a las exigencias y a los rápidos cambios que caracterizan el mundo del trabajo actual. Lo importante es que esta flexibilidad debe contrarrestarse con medidas de protección adecuadas a favor de los trabajadores vulnerables.

*Túnez.* Ello podría realizarse mediante el establecimiento de criterios que permitan determinar la relación de trabajo y, por consiguiente, el problema de la interpretación que podría perjudicar a una de las partes.

*Ucrania.* FPU: La política nacional debe tener por objetivo combatir todas las formas de trabajo encubierto.

*Zimbabwe.* Sí, para garantizar la protección de los trabajadores.

*Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Australia.* La ley de reforma de las relaciones de trabajo contiene disposiciones para luchar contra los acuerdos «fraudulentos». Los inspectores competentes están encargados de hacer respetar las obligaciones que incumben al empleador respecto de las prestaciones a las que tienen derecho los empleados. Además, los trabajadores pueden solicitar el pago de prestaciones no cobradas cuando han sido contratados en el marco de un acuerdo «fraudulento». El Gobierno australiano considera que no presenta ningún interés reproducir estas disposiciones en la política nacional propuesta.

*Estados Unidos.* USCIB: Sin una definición clara e inequívoca de lo que se entiende por el término «encubiertas», es decir que incluya sólo las relaciones de trabajo encubiertas de forma fraudulenta, el alcance del término y el campo de aplicación de la recomendación irán más allá de lo convenido por las partes porque se inmiscuye en cuestiones que emanan de las relaciones de trabajo triangulares.

*India.* Dado que la relación de trabajo evoluciona con fluidez, deberíamos examinar la cuestión periódicamente.

*Iraq.* Hay que aplicar soluciones jurídicas que respondan a su situación.

*Trinidad y Tabago.* ECA: La política nacional no debería tender a combatir las relaciones de trabajo encubiertas sino a identificarlas cuando cambia el entorno de trabajo.

**P. 6. 2), c)** *¿Debería esa política nacional incluir por lo menos las medidas siguientes:*

- c) *establecer normas claras para las situaciones en que los empleados de una persona («el proveedor») trabajan para otra persona («el usuario»)?*

*Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 58. Alemania, Arabia Saudita, Argelia, Argentina, Austria, Barbados, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, Canadá, China, Costa Rica, Croacia, Cuba, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eslovaquia, Eslovenia, España, Filipinas, Finlandia, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, Indonesia, Islandia, Japón, Kuwait, Líbano, Marruecos, Mauricio, México, Mozambique, Países Bajos, Perú, Portugal, Qatar, Reino Unido, Rumania, Serbia y Montenegro, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suecia, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* BEA (Bangladesh); ACIB, AIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); KZPS, SPDCR (República Checa); CEC (China); UCCAEP (Costa Rica); CGECI (Côte d'Ivoire); ZDODS, ZDS (Eslovenia); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); ALE (Lesotho); BUSA (Sudáfrica); SN (Suecia); ECOT (Tailandia), ECA (Trinidad y Tabago) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); ACFTU (China); FKTU, KCTU (República de Corea); LO (Dinamarca); ETUF (Egipto); ZSSS (Eslovenia); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); CGIL (Italia); JNC-RENGO (Japón); LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); PTUF (Rumania); CWC, LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); CSTT (Togo); NATUC (Trinidad y Tabago) y FPU (Ucrania).

#### *Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 12. Australia, Chipre, Eritrea, Fiji, Hungría, Italia, Kiribati, Lituania, República de Moldova, Mozambique, Níger y Panamá.

*Organizaciones de empleadores:* CNI (Brasil); CEC (Canadá); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); DA (Dinamarca); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); EK (Finlandia); MGYOSZ (Hungría); CIE (India); IBEC (Irlanda); JEF (Jamaica) NK (Japón); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido); EFC (Sri Lanka) y UPS (Suiza).

*Organizaciones de trabajadores:* BMS, CITU (India); ASI (Islandia); LDF (Lituania); CSL, CSRМ (República de Moldova) y OTM-CS (Mozambique).

#### *Otras respuestas*

*Gobiernos:* 5. Dinamarca, India, Iraq, Letonia y Noruega.

*Organizaciones de empleadores:* UCCAEP (Costa Rica); VSI (Islandia) y HSH, NHO (Noruega).

#### *Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Alemania.* Las relaciones triangulares deberían ser objeto de un instrumento específico que sólo trataría de las especificidades de dichas relaciones.

*Austria.* Habrá que tratar de establecer normas más claras como en la ley austriaca sobre la provisión de mano de obra (AÜG) que define de forma detallada los derechos y obligaciones de las diferentes partes de una relación triangular, y vela además por la igualdad de trato de los trabajadores puestos a disposición y del personal permanente de la empresa usuaria a fin de no perjudicar ni a unos ni a otros, que realizan en general el mismo trabajo. Según la AÜG, el usuario es garante de todas las remuneraciones adeudadas a los trabajadores puestos a disposición durante el tiempo en que trabajan en su empresa así como de las cotizaciones sociales, patronales y salariales correspondientes. Si se establece que ya ha cumplido las obligaciones que ha contraído con la empresa proveedora de mano de obra, sólo presenta una contrafianza.

*Bangladesh.* BEA: Habría que evitar toda injerencia en los contratos comerciales concertados entre el proveedor y el usuario y que no se atribuyan al usuario obligaciones

dimanantes de la relación de trabajo que hagan a este último responsable de las obligaciones que incumben al empleador proveedor.

*Barbados.* Esas normas deberían incluir la obligación de declarar claramente quién es la persona que da instrucciones al trabajador y quién le remunera.

*BWU:* Se debían utilizar todos los factores que permitan aclarar la relación.

*Benin.* Esas normas deberán permitir determinar sin ambigüedad las partes de una relación de trabajo y aclarar todo malentendido.

*Bélgica.* Conviene distinguir bien entre las situaciones en que existe una relación de subordinación entre «el usuario» y los trabajadores del proveedor de la simple subcontratación en donde no existe ninguna relación entre el trabajador y «el usuario», y la relación de subordinación se da exclusivamente con el empleador (en este caso «el proveedor»). Las respuestas que siguen se aplican sólo a aquellos casos en que hay una transferencia de autoridad.

*Canadá.* Cuando no hay un acuerdo entre las partes, las controversias sólo deberían resolverse a través de una instancia judicial adecuada. Esta determinación debería basarse en la legislación y la práctica nacionales teniendo en cuenta los elementos propios de cada caso.

*República Checa.* CMKOS: Aprobamos esta propuesta porque permitirá precisar las disposiciones del Convenio núm. 181 de la OIT.

*China.* Habría que prever las actividades correspondientes a los asalariados de una persona.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: El proveedor abarca a todos aquellos que facilitan mano de obra (agencias de trabajo temporal, proveedores subcontratistas de servicios, subcontratistas) y el usuario comprende a la empresa que se beneficia concretamente del trabajo (los servicios) o contrata a un subcontratista o un proveedor de servicios. En casos como este, la protección de los trabajadores puede verse reducida por el incumplimiento de las obligaciones que incumben al empleador. Por esta razón, se deben establecer normas claras sobre la responsabilidad del empleador frente a la entidad usuaria.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: También es necesario prevenir los conflictos y aclarar las relaciones entre las partes.

*Croacia.* Hay que evitar toda injerencia en los contratos comerciales que vinculen a un proveedor y a un usuario y que no se atribuyan al usuario obligaciones dimanantes de la relación de trabajo que hagan a este último responsable de las obligaciones que incumben al empleador proveedor.

*Egipto.* Sin embargo, este sistema no está en vigor en Egipto. En el Código del Trabajo se prohíbe el empleo de trabajadores por mediación de un contraamaestre o de un empresario «proveedor» de trabajadores.

*España.* Si se está haciendo referencia a las actividades de las empresas de trabajo temporal. La existencia de una legislación clara debe ser un requisito previo de admisión de tal realidad.

*CC.OO.:* La cesión de trabajadores debe ser prohibida, o permitida sólo en supuestos claramente circunscritos. Aun así en algunos tipos de relaciones empresariales como las contrata y subcontratas es fácil incurrir en cesiones ilegales de trabajadores, cuando la contrata se concreta en una prestación de servicios que tiene lugar en el marco

de la empresa principal o arrendataria, pues es difícil reconocer en las circunstancias de cada caso el límite entre un mero suministro de trabajadores y una descentralización productiva lícita. Ello puede ocurrir no sólo en el caso de empresas aparentes, sin patrimonio ni estructura productiva relevante, sino también de dos empresas reales. En España sólo se permite a través de las empresas de trabajo temporal.

*Filipinas.* La política nacional debería también contener medidas para establecer normas a fin de determinar el ámbito de la relación de trabajo, en particular en las relaciones de trabajo triangulares. En concreto, el Departamento está refundiendo los proyectos de enmienda a las normas que se aplican a las empresas privadas de contratación para el empleo local.

*Finlandia.* Sin embargo, no será fácil elaborar una disposición de este tipo habida cuenta de la reglamentación de la Unión Europea. En todo caso, dicha disposición debe tomar en consideración las prácticas nacionales.

*SAK, STTK y AKAVA:* Los trabajadores están obligados a seguir las instrucciones, por ejemplo en lo que respecta al lugar de trabajo.

*Francia.* Esas situaciones son complejas y abarcan cuestiones de seguridad jurídica para los empleadores y de protección para los asalariados.

*CGT-FO:* Es importante responsabilizar a la persona que da la orden (usuario) sin eximir de responsabilidad a los intermediarios.

*MEDEF:* Velando por que no se imponga una relación de trabajo con el usuario cuando ya existe una con el proveedor.

*Guatemala.* Sí. Para no permitir una relación encubierta.

*Honduras.* Sí. Esto permitiría a los trabajadores identificar quién es su empleador, cuáles son sus derechos y quiénes deben de responder por ello.

*Hungría.* NFWC: La legislación húngara reconoce el préstamo de trabajadores y otras formas de transferencia de un empleado del empleador proveedor de servicios al empleador usuario como la cesión y las situaciones en las que el empleador proveedor de servicios no puede temporalmente proporcionar trabajo a sus empleados. El instrumento de la OIT debería mencionar también esos casos y afirmar que los derechos fundamentales de un empleado que trabaja para un empleador proveedor de servicios no deben perjudicar al empleador usuario.

*Indonesia.* En el momento de la elaboración de un contrato de trabajo, las partes deberían comprender claramente la naturaleza de sus derechos y obligaciones respectivas.

*Islandia.* Cuando existe una relación de trabajo, se aplica el marco existente de normas del trabajo.

*Italia.* CGIL: Debería distinguirse claramente entre trabajo temporal a través de una agencia de contratación y las demás relaciones comerciales entre empleadores, es decir las actividades de subcontratación.

*Japón.* Cuando los empleados de un «proveedor» trabajan para un «usuario», puede que los trabajadores no estén correctamente protegidos, como es el caso de la explotación de trabajadores por intermediarios y del trabajo forzoso. Es importante que cada país disponga de una política nacional que defina y aplique normas claras para cada situación.

*JTUC-RENGO*: Para eliminar el trabajo forzoso y la explotación por intermediarios, Japón ha prohibido la provisión de trabajadores, incluso si esta actividad perdura en forma de contratos de servicios y de subcontratación. Para remediar esta situación, es necesario establecer normas claras para proteger los empleos y ofrecer condiciones de trabajo razonables a los trabajadores.

*Kuwait*. Es la situación la que reglamenta las legislaciones laborales en cada país.

*Lesotho*. ALE: Estamos de acuerdo quedando entendido que las relaciones comerciales no se verán amenazadas. Sólo puede haber un empleador que no debe estar encubierto pero hay que examinar los hechos y las situaciones teniendo en cuenta la legislación y la jurisprudencia nacionales.

*Líbano*. Estas reglas claras permitirán determinar la persona que debe garantizar la protección y asumir la responsabilidad.

*Marruecos*. Esta situación debe estar bien definida en la legislación nacional.

*Mauricio*. Para aclarar las relaciones de trabajo de tipo triangular y ofrecer una mayor protección a los trabajadores.

*México*. Sí. Se sugiere incluir normas claras para regular estas situaciones.

*Mozambique*. Sí. Siempre es bueno y racional que las normas sean claras pues reducen el grado de conflictividad.

*Nepal*. GEFONT: Es necesario mencionar la situación de los empleados que, por la naturaleza del trabajo, trabajan para una persona distinta del empleador.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes*: BSSF (Bangladesh); USAM (Madagascar) y CLTM (Mauritania): Los términos utilizados («el proveedor» y «el usuario») no son adecuados. Debería mantenerse toda la definición en lugar de utilizar términos que no son propiamente jurídicos.

*Sudáfrica*. Los empleados tienen que saber quién es su empleador y quién es responsable de su protección. El instrumento debería corregir casi todas las lagunas de las relaciones de trabajo de las que a menudo se aprovechan los empleadores para eximirse de su responsabilidad en lo que respecta a la protección de los empleados.

BUSA: Sin embargo, puede que no sea posible definir «reglas claras» en el plano internacional.

CONSAWU: La definición debería ser lo más amplia posible en todos los sistemas políticos.

*Perú*. Sí. Para seguridad jurídica de trabajadores y empleadores, y una mayor fiscalización del Estado, a fin de evitar el uso fraudulento de la subcontratación de suministro de mano de obra.

*Portugal*. Sí. Que la cesión ocurra en el ámbito del trabajo temporal o que se refiera a trabajadores del cuadro del personal del empresario, el incremento de estas modalidades de prestación de trabajo justifica una atención especial.

UGT: En Portugal hay legislación específica al respecto.

*Qatar*. Para garantizar la justicia y evitar que se eluda la legislación del trabajo.

*Sri Lanka*. LJEWU: Estas normas deben figurar en las disposiciones legales o en la jurisprudencia fundamental.

NWC: La legislación de Sri Lanka dispone que la empresa usuaria es responsable de pagar un salario mínimo si la empresa proveedora no cumple sus compromisos.

*Suiza.* USS: El reparto de responsabilidades entre el «usuario» y el «proveedor» debe hacerse de forma transparente y ser accesible a los trabajadores interesados. Un trabajador debe poder conocer sus derechos, saber quién se encarga de garantizarlos y, por consiguiente, ante quién puede presentar una queja en caso de incumplimiento.

*Trinidad y Tabago.* ECA: Las normas deben ser claras pero también poderse modificar.

*Túnez.* Ello permitiría aclarar estas situaciones y facilitaría por consiguiente la determinación de los derechos y obligaciones de las diferentes partes de la relación de trabajo.

*Ucrania.* FRU: Actualmente, no está clara la relación que existe cuando los trabajadores de un empleador trabajan para otro empleador. A veces las situaciones son inextricables en lo que respecta a la relación de trabajo entre los trabajadores y el otro empleador en el ámbito de las relaciones de trabajo y la protección social.

FPU: Para determinar las relaciones de trabajo de los asalariados cuando se conciertan los contratos de trabajo.

*Zimbabwe.* El empleado tiene derecho a saber quién es el empleador y cuáles son las obligaciones que tiene este último con él.

#### *Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Brasil.* CNI: No. Habiendo una relación de trabajo debe ser aplicada la legislación en vigor en cada contexto nacional. Véase la respuesta a la pregunta 3.2.

*Chipre.* Es muy difícil establecer «normas claras» porque cada caso presenta características específicas. Por consiguiente, sería mejor que cada Estado reglamentara esta cuestión. Conviene señalar que estas cuestiones podrían tratarse en la parte relativa a la determinación de la existencia de las relaciones de trabajo, en la que se podrían enunciar normas generales sobre la identidad del empleador.

*Dinamarca.* DA: Esto debe determinarse en función de la legislación y de la jurisprudencia nacionales. El alcance de esta frase es demasiado limitado como para que satisfaga a todos.

*Eritrea.* Si se adoptan normas claras sobre esta situación, se puede perjudicar la libertad de las partes contratantes. Por consiguiente, las leyes deberían servir sólo de orientación general y no deberían ser exhaustivas.

*Estados Unidos.* USCIB: La idea de crear un sistema nacional dotado de normas claras para determinar si los empleados de una persona trabajan para otra va más allá de lo dispuesto en el párrafo 25 de que la recomendación debe ser flexible.

*Fiji.* El Código debería establecer una distinción clara en estos ámbitos.

*Finlandia.* EK: Ello remite a la propuesta de directiva de la Comisión Europea sobre las agencias de trabajo temporal. Sería imposible proceder a una armonización a nivel de la OIT.

*Hungría.* A pesar de que el Código del Trabajo húngaro reglamenta las agencias de trabajo temporal y contiene una sección específica sobre las relaciones jurídicas atípicas, así como sobre la actividad de las agencias privadas de empleo, si la OIT quiere adoptar una norma relativa a dichas agencias, ello debería figurar en otro documento independiente dada la importancia de la cuestión.

*Jamaica.* JEF: El establecimiento de normas claras que se apliquen a situaciones en las que los empleados de una persona trabajan para otra puede perjudicar de hecho a los acuerdos y contratos comerciales. Somos conscientes de que en el marco de las relaciones de trabajo, las partes se orientan por las normas del trabajo. Por consiguiente, la propuesta de establecer normas claras puede tener consecuencias negativas.

*Japón.* NK: Nos preocupa la posibilidad de que las obligaciones del empleador se transfieran al usuario incluso si no existe relación de trabajo entre los empleados de un proveedor y el usuario.

*Opinión compartida por las organizaciones de empleadores siguientes:* CCIB (Bulgaria), CEC (Canadá), ANDI (Colombia), CEIF (Chipre), CEOE (España), IBEC (Irlanda), VNO-NCW (Países Bajos), CONEP (Panamá) y CIP (Portugal): En una relación de trabajo, se debe aplicar la reglamentación vigente en materia de normas del trabajo. Hay que evitar toda injerencia en los contratos comerciales concertados entre un proveedor y un usuario y velar por que las obligaciones dimanantes de la relación de trabajo no se atribuyan al usuario haciéndole responsable de las obligaciones que incumben al empleador proveedor. CEC (Canadá) añade: No debemos satanizar la subcontratación y las demás formas legítimas de organización del trabajo. Inmiscuirse en los contratos comerciales establecidos legalmente creará incertidumbre y más rigideces en el mercado de trabajo. Ello desalentará a los inversores y las innovaciones.

*Reino Unido.* CBI: No es realista. ¿Qué pasa con los factores comerciales?

*Sri Lanka.* EFC: La norma no debería tener carácter preceptivo sino orientativo.

*Suiza.* UPS: Las cuestiones i) a iii) planteadas en caso de una respuesta afirmativa — y a las que también hay que responder no — muestran la gran dificultad de delimitar el problema de forma clara y simple.

#### *Comentarios relativos a otras respuestas*

*Costa Rica.* UCCAEP: Lo que prevalezca como marco normativo es lo que debe aplicarse.

*Dinamarca.* El Gobierno estima que el instrumento no debería tratar la cuestión de las empresas de servicios de empleo ni de las agencias de trabajo temporal. Véanse los debates y conclusiones de la reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo de 2003.

**P. 6. 2), c), i)** *¿Debería esa política nacional incluir por lo menos las medidas siguientes:*

c) *establecer normas claras para las situaciones en que los empleados de una persona («el proveedor») trabajan para otra persona («el usuario»)? En caso afirmativo (a la pregunta 6, c))<sup>6</sup>,*

*¿se debería en esas normas determinar, entre otras cosas, lo siguiente:*

i) *quién es el empleador?*

*Benin.* Ello permitirá disipar cualquier equívoco que exista sobre todo cuando se trate de relaciones triangulares de trabajo.

<sup>6</sup> Aunque las preguntas que figuran en los apartados i), ii) y iii) se dirigen sólo a los que respondieron afirmativamente la pregunta 6, c), se reproducen también los comentarios formulados por aquellos que, a pesar de haber respondido de otra forma a esa pregunta, han querido manifestarse sobre uno o varios de estos apartados.

*Canadá.* La política debe dar orientaciones pero los litigios deben resolverse a través de la instancia judicial competente.

*China.* El proveedor es el empleador.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: O se adopta la relación de trabajo triangular para eximirse de las obligaciones del empleador, y en ese caso se debe reconocer a la entidad usuaria real como empleador o se trata de una relación de trabajo triangular real, y en ese caso una reglamentación debe definir la responsabilidad conjunta del empleador, ya sea responsabilidad solidaria mediante un acuerdo de asignación de responsabilidades, o a través de una responsabilidad individual específica.

*Costa Rica.* UCCAEP: Para qué si se trata de una relación conocida.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: Para prevenir los conflictos y aclarar las relaciones entre las partes.

*Croacia.* No. Sólo hay dos situaciones posibles, o bien la relación es conocida, o bien hay un conflicto que debe resolver el tribunal sobre la base de los hechos y la jurisprudencia establecida a nivel nacional.

*Dinamarca.* DA: No. Estas cuestiones (i) a iii)) no se aplican a las «normas claras para las situaciones», sino sólo a las relaciones de trabajo establecidas.

*Egipto.* La identificación del empleador facilita que se garanticen los derechos de los trabajadores y determina quién es la persona responsable de garantizar que se respetan dichos derechos.

*España.* Por supuesto, el empleador es un elemento esencial de la relación laboral. Si no queda identificado no existe en realidad el vínculo jurídico.

CC.OO.: Por seguridad jurídica es necesario saber quién es el obligado u obligados frente al trabajador.

*Estados Unidos.* USCIB: No. La cuestión sugiere que el objetivo de la recomendación es avanzar en la definición de la sustancia de las relaciones de trabajo, que no es lo que se había convenido, y no tiene en cuenta la gran diversidad de otros tipos de relaciones que ofrecen oportunidades a los trabajadores fuera de la relación de trabajo.

*Filipinas.* Al identificar al empleador, las normas tratan inmediatamente la cuestión de a quién incumben las responsabilidades conjuntas e individuales del empleador. Por consiguiente, la mejor garantía es que las reglas indican claramente cuál es la responsabilidad conjunta e individual del empleador.

*Guatemala.* Así como quien actúa en representación de éste y su corresponsabilidad.

CACIF: No. La generalización podría acarrear más problemas que soluciones; cada caso debe determinarse con base en los hechos que se le presenten al juez.

*Honduras.* Sí. Porque el trabajador en una relación de trabajo disfrazada o encubierta, determinaría en ciencia cierta la identidad de su empleador, a quien reclamarle sus derechos como trabajador, en este sentido dichos trabajadores gozarían de un mismo nivel de protección que la ley tradicionalmente prevé para el trabajador en una relación puramente bilateral.

*India.* CITU: La identificación de un empleador o de varios empleadores debería depender de quiénes son los verdaderos beneficiarios o de quiénes sacan partido del trabajo de un empleado, incluido el empleador principal y los intermediarios. La



responsabilidad del empleador puede dividirse entre el empleador principal y los intermediarios (subcontratista o proveedor de mano de obra) pero el empleador principal deberá asumir la responsabilidad principal si los intermediarios no respetan sus compromisos.

*Italia.* CGIL: Habría que establecer también una responsabilidad global del empleador principal si las demás empresas implicadas no respetan sus compromisos.

*Japón.* En situaciones como las que se mencionan en el apartado c), es probable que si el empleador no asume su responsabilidad, no se garantizará la protección laboral. Por consiguiente, es importante aclarar en las políticas nacionales de cada país quién es el empleador. En Japón, un proveedor no puede contratar a un trabajador de forma temporal si no es el empleador.

JTUC-RENGO: Para evitar situaciones en las que los trabajadores no están protegidos, es necesario que la política nacional defina claramente quién es el empleador. En Japón, existen prácticas que entran dentro de la categoría de «actividades de suministro de mano de obra» prohibidas por ley, por lo que es necesario aclarar quién es realmente el empleador.

*Kuwait.* Porque en caso de conflicto, la justicia deberá determinar las relaciones y las partes en el conflicto. El empleador es toda persona física o moral cuya profesión u oficio consiste en emplear a trabajadores a cambio de un salario.

*Líbano.* Porque en la relación triangular, el servicio encargado del control y de la supervisión del asalariado no es el mismo que el que ha entablado la relación contractual y que se ha comprometido a ofrecerle prestaciones.

*Marruecos.* Las obligaciones del empleador y del asalariado deben establecerse en la legislación.

*Mauricio.* Para definir la responsabilidad entre el subcontratista y el empleador principal en una relación de trabajo triangular.

*México.* Es necesario que el trabajador sepa quién es su empleador. La ley mexicana define al patrón (empleador).

*Mozambique.* Es importante que cada trabajador conozca su empleador, o sea, al responsable directo en sus relaciones jurídico laborales.

*Nepal.* GEFONT: A veces es difícil identificar al empleador. En ese caso, un grupo de trabajadores o su sindicato deberían llevar a cabo una acción colectiva y colaborar con la organización del empleador o con cualquier otra organización social interesada para su protección e interés.

*Opinión compartida por las organizaciones de empleadores siguientes:* BEA (Bangladesh); CCIB y AIB (Bulgaria); CEC (Canadá); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); CEOE (España); MEDEF (Francia); IBEC (Irlanda); VNO-NCW (Países Bajos) y CONEP (Panamá): No. Porque o bien se trata de una relación reconocida, o bien existe una diferencia que deben resolver los tribunales, sobre la base de los hechos y de la jurisprudencia establecida en el país.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* BSSF (Bangladesh); USAM (Madagascar) y CLTM (Mauritania): Esta definición debe ser lo más amplia posible sin tener en cuenta el sistema político. Es pues universal y debe cubrir todos los sistemas políticos, incluso cuando se considera oficialmente al Estado como el único empleador.

*Perú.* Es importante por las particularidades de las relaciones «triangulares».

*Portugal.* La identificación del empleador es un presupuesto indispensable en cualquier relación de trabajo, sobre todo, como es el caso, cuando el trabajo puede ser prestado a una persona que no es el empleador. Por eso en Portugal en una relación de trabajo temporal debe observarse la forma escrita y la cesión ocasional del trabajador del personal propio de la empresa debe constar en un documento suscrito por el cedente y el cesionario, y contar con la aprobación del trabajador.

CIP: No, esas reglas deben ser establecidas por el derecho y la jurisprudencia de los Estados Miembros.

*Qatar.* El objetivo es saber quién corre con los gastos en la relación de trabajo y a quién corresponde pagar la cotización a la seguridad social.

*Sri Lanka.* Habida cuenta de las definiciones diferentes del término empleador según los países, la política nacional debería contener definiciones adaptadas a la situación del país.

*Sudáfrica.* Para evitar o reducir toda ambigüedad. Las normas deben ser muy explícitas para que puedan alcanzar los objetivos fijados. Hay que llegar a una interpretación común de las normas para que se apliquen de manera coherente.

BUSA: Pero hay que utilizar una terminología general para que se tengan en cuenta las diferencias que pueden existir entre las leyes y políticas nacionales.

*Trinidad y Tabago.* ECA: Las definiciones deberían tener en cuenta la situación y la realidad nacionales.

*Túnez.* Ello permitiría colmar algunas lagunas legales o convencionales en lo que respecta a la responsabilidad de las partes y evitar problemas de interpretación de la situación jurídica de cada parte.

*Ucrania.* FRU: La determinación del empleador debe permitir aclarar quién está obligado a garantizar las condiciones de trabajo necesarias de los trabajadores.

FPU: Sí. Sin duda, una de las partes en el contrato de trabajo debe ser un empleador concreto.

*Zimbabwe.* De forma que el empleador sepa con quién tiene que tratar.

**P. 6. 2), c), ii)** *¿Debería esa política nacional incluir por lo menos las medidas siguientes:*

c) *establecer normas claras para las situaciones en que los empleados de una persona («el proveedor») trabajan para otra persona («el usuario»)? En caso afirmativo (a la pregunta 6, c))*<sup>7</sup>,

*se debería en esas normas determinar, entre otras cosas, lo siguiente:*

ii) *¿cuáles son las condiciones de trabajo, incluida la remuneración, teniendo en cuenta los principios de igualdad de oportunidades y de trato?*

---

<sup>7</sup> Aunque las preguntas que figuran en los apartados i), ii) y iii) se dirigen sólo a aquellos que respondieron afirmativamente a la pregunta 6, c), se reproducen también los comentarios formulados por aquellos que, a pesar de haber respondido de otra forma a esa pregunta, han querido manifestarse sobre uno o varios de estos apartados.

*Alemania.* Sería conveniente añadir que hay que respetar también en ese caso la legislación del trabajo. Los trabajadores puestos a disposición son asalariados como los demás trabajadores que trabajan para un tercero (el usuario).

*Benin.* Esta cuestión merece ser tratada y se debe prestar especial atención al trabajo a tiempo parcial.

*Canadá.* No. Es difícil definir todas las posibles variantes relacionadas con las condiciones de trabajo. Puede resultar demasiado preceptivo o incompleto.

CEC: No. Eso depende de otros procedimientos (los contratos, la negociación colectiva) y no de la determinación de quién es el empleador. Querer imponer las mismas condiciones a diversos mecanismos de empleo significa ignorar las razones por las que las partes eligen otros mecanismos, e impondrá a las relaciones comerciales conceptos que no son ni lógicos ni prácticos. Las autoridades deben respetar la capacidad de las partes para negociar condiciones adecuadas.

*República Checa.* CMKOS: Sin igualdad de trato, las agencias de empleo se dedicarían a favorecer la sustitución de relaciones de trabajo ordinarias y el *dumping* social en detrimento de los asalariados ordinarios.

*China.* Los asalariados de una persona y los demás empleados de su usuario deben recibir igual trato.

*República de Corea.* FKTU y KCTU: Para que los trabajadores empleados indirectamente no sean víctimas de una discriminación injusta, en lo que respecta a los salarios, las condiciones de trabajo, la educación, la formación y la seguridad social, se debe designar a un grupo de trabajadores con el fin de establecer comparaciones.

*Côte d'Ivoire.* CGECI. No. El respeto de las condiciones de trabajo incumbe a la inspección del trabajo.

*Croacia.* No. Eso no depende de la determinación de quién es el empleador sino de otro procedimiento, como el contrato, la negociación colectiva, etc.

*Egipto.* Determinar claramente las condiciones de trabajo contribuye a esclarecer la relación contractual. Al mismo tiempo, ello facilita la determinación de los derechos y de las obligaciones y garantiza la justicia y la igualdad.

*España.* Las condiciones de trabajo (duración, jornada y horario de trabajo, puesto de trabajo, funciones que hay que realizar, régimen de descanso, fiestas, permisos y vacaciones, así como el salario) son elementos fundamentales del contrato.

CC.OO.: En España se regulan las condiciones de trabajo y los derechos de los trabajadores cedidos por empresas de trabajo temporal.

*Estados Unidos.* USCIB: No. Eso va más allá de lo convenido para el párrafo 25 y está claro que requiere que la recomendación defina la sustancia de la relación de trabajo, lo que debería corresponder a los sistemas nacionales.

*Guatemala.* Esto permitirá esclarecer quién es la persona que presta sus servicios, evitando las simulaciones como la de coadyuvante en una relación laboral y la generalización de la legislación en cuanto género, etnicidad y edad.

*Indonesia.* Para confirmar que no existe discriminación en el empleo y la profesión en virtud de la política salarial en vigor y garantizar la igualdad de oportunidades en el lugar de trabajo.

*Italia.* CGIL: En particular, se debería reafirmar que una relación de trabajo no es válida si su único objetivo es hacer dumping social habida cuenta de los acuerdos colectivos.

*Jamaica.* JEF: No. Ello no sería factible dado que factores como las condiciones de trabajo y la remuneración, en particular, dependen de otros factores como el tipo de empleo, la calificación, la experiencia y las posibilidades de beneficio, que en su mayor parte ya están incluidos en el contrato y el acuerdo colectivo y no son necesariamente determinados por el empleador. La JEF aprueba, sin embargo, los principios de igualdad de oportunidades, de no discriminación e igualdad de trato.

*Japón.* No. En Japón, es corriente que las condiciones de trabajo, como los salarios, se decidan en el curso de negociaciones entre el personal y la dirección (los trabajadores y un empleador) en el seno de la empresa. El sistema no contempla la unificación de salarios por profesión y por sector. Por consiguiente, es difícil establecer normas que incluyan «las condiciones de trabajo, teniendo en cuenta los principios de igualdad de oportunidades y de trato» con miras a establecer una norma aplicable a las condiciones de trabajo de los trabajadores temporeros y de los empleados del usuario.

JTUC-RENGO: Las disposiciones relativas a la igualdad de trato aplicables a los trabajadores temporeros deberían permitirles beneficiarse al menos del mismo salario que el acordado a un trabajador empleado por un «usuario» para las mismas funciones. Más concretamente, estos trabajadores deberían beneficiarse del salario mínimo legal establecido en la entidad usuaria y beneficiarse de las mismas prestaciones. La protección en materia de salud y seguridad en el trabajo, la indemnización legal prevista para los accidentes de trabajo, el seguro social, la formación profesional y el desarrollo de las competencias.

*Kuwait.* No. Porque esta cuestión debe determinarse a través del contrato de trabajo y las negociaciones colectivas. Estas últimas establecen las cuestiones que son diferentes de un país a otro, según los casos.

*Líbano.* El contrato debe establecerse entre el asalariado y el proveedor y debe estar sujeto a las leyes y los reglamentos en vigor.

*Marruecos.* La legislación nacional debe determinar las condiciones de trabajo y la remuneración del asalariado teniendo en cuenta el principio de la igualdad de oportunidades.

*Mauricio.* Para formalizar los derechos y prestaciones acordados a los trabajadores por los contratos de trabajo y mejorar su protección.

*Opinión compartida por las organizaciones de empleadores siguientes:* BEA (Bangladesh); AIB; CCIB (Bulgaria); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); CEOE (España); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); IBEC (Irlanda); VNO-NCW (Países Bajos) y CONEP (Panamá): No, esta frase no debería incluirse porque ello depende de procedimientos diferentes (contratos, negociación colectiva) y no de la determinación de la identidad del empleador.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* BSSF (Bangladesh) y CLTM (Mauritania): Es extremadamente importante que los trabajadores se sientan protegidos, sepan que sus derechos son respetados y defendidos, y dispongan de instrumentos y de medios de producción adecuados para realizar su trabajo.

*Perú.* Deberían establecerse criterios para identificar los casos en que debieran extenderse a los trabajadores del proveedor las condiciones de trabajo de los trabajadores del usuario, especialmente cuando se trata de trabajos similares a los de éstos.

*Portugal.* Esta referencia es importante. En el régimen portugués sea en la cesión ocasional, o en el trabajo temporal, aunque el régimen de prestación de trabajo a tener en cuenta sea el del utilizador, la retribución debida puede ser aquella que el cedente estaría obligado a pagar, en caso de no haber cesión, si fuese más elevada.

CGTP: Sí pero es sólo a título de ejemplo.

CIP: No. Estas cuestiones deben ser reservadas a los Estados Miembros.

*Qatar.* Muchos países imponen al empleador la obligación de explicar a los trabajadores las condiciones de trabajo y sus exigencias.

*Sudáfrica.* En los casos en los que no existen comités de negociación, los empleados son vulnerables y por consiguiente es importante establecer normas mínimas y/o un salario mínimo para proteger a los empleados vulnerables.

BUSA: No. Esto no corresponde al objetivo esencial de proporcionar una orientación para aclarar la relación de trabajo. Las condiciones de trabajo no pueden establecerse a nivel internacional.

*Trinidad y Tabago.* ECA: No. Sólo deberían incluirse las condiciones y las normas de trabajo relativas a la seguridad y a la salud en el trabajo. Las condiciones de trabajo y la remuneración, en particular, debería determinarse a través de negociaciones libres entre las partes.

*Túnez.* Las condiciones de trabajo, incluida la remuneración, constituyen elementos esenciales para probar la existencia o inexistencia de una relación de trabajo.

*Ucrania.* FRU: Se trata de principios necesarios que constituyen una garantía para los trabajadores de que pueden desarrollar todo su potencial, lo que redundaría en beneficio del empleador que obtiene ingresos del trabajo que realizan los asalariados.

FPU: Todo trabajo debe ser remunerado en forma de salario.

*Zimbabwe.* Eso tiene una repercusión importante en la relación de trabajo.

**P. 6. 2), c), iii)** *¿Debería esa política nacional incluir por lo menos las medidas siguientes:*

c) *establecer normas claras para las situaciones en que los empleados de una persona («el proveedor») trabajan para otra persona («el usuario»)? En caso afirmativo (a la pregunta 6, c))<sup>8</sup>,*

*se debería en esas normas determinar, entre otras cosas, lo siguiente:*

iii) *¿la responsabilidad conjunta y solidaria del proveedor y el usuario de manera tal que los empleados queden efectivamente protegidos?*

*Alemania.* No, no es necesario prever una responsabilidad solidaria. Basta con garantizar que los asalariados puestos a disposición podrán volverse contra su empleador. No hay ninguna razón para acordarles en este ámbito más ventajas que a los asalariados «normales».

<sup>8</sup> Aunque las preguntas que figuran en los apartados i), ii) y iii) se dirigen sólo a aquellos que respondieron afirmativamente a la pregunta 6, c), se reproducen también los comentarios formulados por aquellos que, a pesar de haber respondido de otra forma a esa pregunta, han querido manifestarse sobre uno o varios de estos apartados.

*Barbados.* No. Podría ser deseable. Sin embargo, en el terreno, habida cuenta de la diversidad de los niveles de competencias y de los recursos de los proveedores y de los usuarios, podría resultar pesado.

*Benin.* Cada parte en el contrato sabe a qué atenerse en caso de conflicto sobre todo cuando el proveedor y el usuario no cumplen sus obligaciones contractuales.

*Bulgaria.* CITUB: La relación de trabajo exige una transparencia completa para las partes y para su realización.

*Canadá.* No. De conformidad con la legislación y la práctica nacionales.

CEC: No. Nos oponemos firmemente a la atribución de responsabilidades de un empleador de buena fe a una empresa usuaria. Actualmente son raras las empresas que se benefician del trabajo realizado por trabajadores que vienen de empresas exteriores. Existe una amplia gama de situaciones en las que los trabajadores trabajan para una empresa que no es su empleador. Tratar de sacar principios que permitan atribuir obligaciones a los usuarios sería imposible, contraproducente y contrario a los principios establecidos por la ley.

*República Checa.* CMKOS: Estas relaciones triangulares no deben perjudicar al trabajador.

*China.* El proveedor debe cumplir con las obligaciones que le imponga la legislación del trabajo en relación con sus asalariados. Cuando este no es el caso, el usuario debería asumir la responsabilidad solidaria.

*República de Corea.* FKTU y KCTU: Hay que precisar la responsabilidad (solidaridad) conjunta del proveedor y del usuario o la responsabilidad individual de cada una de las partes en los ámbitos precisos que plantean problemas.

*Costa Rica.* Se considera que es el punto cardinal en este momento respecto a las llamadas relaciones triangulares de trabajo que se encuentran muy en boga hoy, con la cada día más creciente desprotección para los trabajadores de este tipo de contratación.

UCCAEP: La responsabilidad es única y debe ser tipificada en la ley.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: No. Las obligaciones vienen determinadas por el contrato. En lo que respecta a las responsabilidades, son competencia de los tribunales.

*Croacia.* No. No debería haber responsabilidad conjunta y separada en materia de derechos y obligaciones dimanantes de la relación de trabajo, pero no puede decirse lo mismo de la responsabilidad en materia de seguridad de los locales, seguros etc. en una relación de trabajo sólo puede haber un empleador.

*Egipto.* Esta relación debe quedar clara en las legislaciones para no dividir la responsabilidad y mermar los derechos de los trabajadores entre el proveedor y el usuario. En este caso, la responsabilidad debe ser conjunta entre el proveedor y el usuario.

*El Salvador.* En la legislación salvadoreña existe responsabilidad solidaria entre contratista y subcontratista por las obligaciones resultantes de las prestaciones de servicios de los trabajadores de este último.

*España.* Estos aspectos son necesarios cuando en la relación laboral existen dos empresas implicadas, una que es la que tiene tal carácter en sentido jurídico laboral, que remunera al trabajador, y otra con la que existe algún vínculo, por razón del ejercicio de dirección y control de la actividad laboral del trabajador.

CC.OO.: Ya que tanto el proveedor como el usuario se beneficia de la relación laboral, en concreto de la prestación de servicios realizada por el trabajador.

*Estados Unidos.* USCIB: No. Esta disposición no debe figurar en esta recomendación porque trata directamente la cuestión de las relaciones de trabajo triangulares, que no debe abordarse en esta recomendación. Además, interferiría también en la legislación en vigor de los Estados Unidos, lo que va también más allá del ámbito convenido de la respuesta.

*Filipinas.* El instrumento debería también establecer la responsabilidad conjunta y por separado tanto del «proveedor» como del «usuario» ambos calificados de empleadores.

*Finlandia.* SAK, STTK y AKAVA: Dado que el empleado está obligado a trabajar en donde lo decida el empleador, el hecho de saber quién obtiene beneficio de dicho trabajo carece de importancia.

*Guatemala.* Por seguridad en un plazo determinado.

*Honduras.* Al establecer esta responsabilidad, tanto el proveedor como el usuario no podrían evadirse de la responsabilidad con respeto a los derechos de los trabajadores, garantizaría así la protección de los mismos.

*India.* CITU: La responsabilidad del empleador puede repartirse entre el empleador principal y los intermediarios (el subcontratista o el proveedor de mano de obra) pero el empleador principal debe asumir la responsabilidad principal si los intermediarios no respetan sus compromisos.

*Indonesia.* Ello permitiría aclarar quién es el empleador.

*Jamaica.* JEF: No. Es redundante porque como en una relación de trabajo sólo hay un empleador, no puede haber responsabilidad conjunta.

*Japón.* En situaciones de este tipo, es posible que no se pueda definir claramente la naturaleza de la responsabilidad del empleador, lo que redundará en una falta de protección. Por consiguiente, desde el punto de vista de la protección, es importante que cada país disponga de una política nacional que establezca la responsabilidad del proveedor de mano de obra, la responsabilidad del usuario, y la responsabilidad conjunta del proveedor y del usuario como se establece en la ley sobre la protección y la mejora de las condiciones de trabajo de los trabajadores temporeros, algunas de cuyas disposiciones como las relativas a la seguridad y a la gestión del tiempo de trabajo se aplican al usuario.

JTUC-RENGO: Aunque comparte la posición general del Gobierno sobre este punto, esta organización estima que, en virtud de la ley relativa al trabajo temporal, en Japón el usuario no tiene una gran responsabilidad por lo que se debería prever una mayor responsabilidad del usuario y una mayor responsabilidad conjunta del proveedor y del usuario. En casos distintos a los previstos por la ley, las responsabilidades siguen siendo poco claras, de forma que se debería establecer la responsabilidad conjunta de unos y de otros a fin de ofrecer a los trabajadores vulnerables una protección efectiva.

*Kuwait.* En ninguna relación de trabajo se establece una solidaridad común entre el proveedor y el usuario a favor del trabajador. A menudo, en toda relación de trabajo sólo hay un empleador, por lo que convendría suprimir esta cuestión.

*Líbano.* En la medida en que el proveedor es el verdadero empleador del asalariado, esto dará lugar a que se delimite la responsabilidad sobre esta persona. Para

garantizar una protección efectiva al asalariado, habrá que aclarar cuál es esta responsabilidad en el cuerpo del contrato.

*Marruecos.* La legislación nacional debe proteger al asalariado y salvaguardar los intereses del empleador.

*Mauricio.* Para reforzar la protección de los trabajadores.

*Mozambique.* Es importante que quede claro para evitar la evasión de responsabilidades.

*Opinión compartida por las organizaciones de empleadores siguientes:* BEA (Bangladesh); CCIB; AIB (Bulgaria); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); CEOE (España); CACIF (Guatemala); IBEC (Irlanda); VNO-NCW (Países Bajos) y CONEP (Panamá): No. No debe establecerse el concepto de responsabilidad solidaria respecto de los derechos y obligaciones derivados de la relación de trabajo, pues en cualquier relación de trabajo no puede existir más que un empleador.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* BSSF (Bangladesh); CITUB (Bulgaria); CTC (Canadá); ETUF (Egipto); CFDT, CGT-FO (Francia); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); UGT (Portugal); TUC (Reino Unido) y CONSAWU, COSATU (Sudáfrica): El reparto de responsabilidades entre el usuario y el proveedor debería hacerse de forma transparente y debería ponerse en conocimiento de los trabajadores interesados. Un trabajador debe poder conocer sus derechos, saber quién está encargado de garantizarlos y, por consiguiente, ante quién puede presentar una queja cuando no se respetan.

*Países Bajos.* En los Países Bajos, en las relaciones de trabajo triangulares, el proveedor es el empleador y responsable de que se respeten las condiciones de trabajo. En lo que respecta a las cuestiones relativas a la seguridad y a la salud, los accidentes de trabajo y el pago de cotizaciones al régimen de la seguridad social, el usuario también se puede considerar responsable.

*Panamá.* No. Para nuestra legislación es distinta. Existe patrono y trabajador.

*Perú.* Convendría establecer un mecanismo de responsabilidad solidaria del proveedor y el usuario respecto de los beneficios económicos establecidos en la legislación laboral y de las garantías legales sobre seguridad y salud en el trabajo.

*Portugal.* Esta podría ser una de las materias sobre las cuales sería deseable que el instrumento afirmase el principio según el cual las legislaciones nacionales debieran prever la forma de que el cedente y el cesionario utilizador aseguraran efectiva protección al trabajador. De lo contrario el instrumento tendrá que ser más específico y establecer en qué casos la responsabilidad es conjunta o solidaria, y en qué casos la responsabilidad es separada, lo cual haría más difícil la negociación. Por ejemplo, en Portugal, en el trabajo temporal, el régimen de prestación de trabajo aplicable es el del usuario, pero el cedente tiene la responsabilidad por el cumplimiento de las obligaciones legales relativas a la seguridad social y al seguro de accidentes de trabajo.

*Qatar.* La responsabilidad conjunta entre el proveedor y el empleador garantizará una mejor protección posible.

*República Árabe Siria.* Porque los instrumentos deben proteger a los empleados de forma clara.

*Sudáfrica.* Es importante que las normas se apliquen tanto a los proveedores como a los usuarios, conjuntamente y por separado, en lo que respecta a la protección de los empleados para velar por que queden efectivamente protegidos.



*Suiza.* Habida cuenta de nuestra legislación no podríamos aceptar que se establezca una responsabilidad conjunta entre empresa proveedora y contratante de servicios. Una modificación legislativa de este tipo no tendría ninguna posibilidad de ser aprobada en nuestro Parlamento.

*Trinidad y Tabago.* ECA: No. Debe establecerse un mecanismo adaptado y eficaz para determinar quién es el empleador; sólo se deberá considerar responsable al empleador cuando los empleados no estén protegidos efectivamente. Sin embargo, cuando entren en juego cuestiones relativas a la salud y a la seguridad en el trabajo, el usuario deberá tener cierta responsabilidad.

*Túnez.* Ello permitiría a los trabajadores conocer a su verdadero empleador así como sus derechos.

*Ucrania.* FRU: Ello permitirá evitar situaciones inexplicables cuando los asalariados de una persona trabajan para otra.

FPU: El principio de responsabilidad conjunta garantiza a los asalariados la observancia de los derechos en el trabajo en situaciones de conflicto.

*Zimbabwe.* Desde el momento en que los trabajadores conocen las responsabilidades del proveedor y del usuario, conjuntas o separadas, podrán negociar colectivamente la protección de sus derechos.

**P. 6. 2), d)** *¿Debería esta política nacional incluir por lo menos las medidas siguientes:*

d) *evitar la injerencia en las relaciones contractuales civiles o comerciales?*

*Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 62. Arabia Saudita, Argelia, Argentina, Barbados, Bélgica, Brasil, Bulgaria, Camerún, Canadá, China, Costa Rica, Croacia, Cuba, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovaquia, Eslovenia, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Guatemala, Honduras, Hungría, Indonesia, Iraq, Islandia, Italia, Kiribati, Kuwait, Letonia, Líbano, Lituania, Marruecos, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Panamá, Perú, Portugal, Qatar, Reino Unido, Rumania, Serbia y Montenegro, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudán, Suecia, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* BEA (Bangladesh); CNI (Brasil); AIB, ACIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); CEC (Canadá); CEC (China); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); UCCAEP (Costa Rica); CGECI (Côte d'Ivoire); DA (Dinamarca); ZDODS, ZDS (Eslovenia); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); EK (Finlandia); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); MGYOSZ (Hungría); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); JEF (Jamaica); ALE (Lesotho); NCE (República de Moldova); CTA (Mozambique); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido); EFC (Sri Lanka); BUSA (Sudáfrica); SN (Suecia); UPS (Suiza); ECA (Trinidad y Tabago) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); CITUB (Bulgaria); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); ACFTU (China); LO (Dinamarca); ETUF (Egipto); ZSSS (Eslovenia); VTML (Finlandia); CFDT (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); ASI (Islandia); CGIL (Italia); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSRM (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); Solidarnosc (Polonia); CGTP, CTP, UGT

(Portugal); TUC (Reino Unido); LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO, TCO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); CSTT (Togo); NATUC (Trinidad y Tabago) y FPU (Ucrania).

*Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 6. Alemania, Austria, Benin, India, Japón y Sudáfrica.

*Organizaciones de empleadores:* KZPS, SPDCR (República Checa); CACIF (Guatemala); NK (Japón); HSH, NHO (Noruega) y ECOT (Tailandia).

*Organizaciones de trabajadores:* BWU (Barbados); FKTU, KCTU (República de Corea); CC.OO. (España); AKAVA, EK, STTK (Finlandia); CGT-FO (Francia); CITU, BMS (India); JTUC-RENGO (Japón); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos) y PTUF (Rumania).

*Otras respuestas*

*Gobiernos:* 2. Australia y España.

*Organizaciones de empleadores:* CIE (India).

*Organizaciones de trabajadores:* AFL-CIO (Estados Unidos) y CWC (Sri Lanka).

*Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Argelia.* A reserva de prever disposiciones protectoras a favor de los asalariados o trabajadores asimilados.

*Bangladesh.* BEA: Pero el instrumento debería estar redactado de forma clara y no debería dar lugar a otras consecuencias derivadas de las relaciones de trabajo.

*Bulgaria.* CITUB: Es una cuestión importante que debería ser tratada por la recomendación.

*República Checa.* CMKOS: El trabajo dependiente debe regirse exclusivamente por la legislación del trabajo. Sin embargo, hay que admitir que para determinar si existe o no dependencia, la situación concreta es más importante que la ley.

*China.* Habría que delimitar la legislación relativa a la relación de trabajo a fin de distinguirla de las relaciones contractuales civiles o comerciales.

*Costa Rica.* UCCAEP: Se debe evitar esta injerencia. No hay razón para ello.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: Por el principio del efecto relativo de los contratos.

*Egipto.* Porque la naturaleza del contrato de trabajo es diferente a las demás relaciones contractuales en lo que respecta a las condiciones de trabajo y al tipo de relación entre el trabajador, el usuario y el proveedor.

*Eritrea.* La política nacional debe respetar la libertad de las partes contratantes pero esta libertad no debe ser ilimitada ni crear obstáculos en materia de protección de los derechos de los trabajadores.

*Estados Unidos.* USCIB: Esta disposición está de conformidad con el ámbito convenido del párrafo 25. Sin embargo, el término «evitar» remite a situaciones en las que la política nacional en la materia puede injerir en ese tipo de relación. Habría que prohibir toda injerencia en las relaciones civiles y comerciales.

*Fiji.* La guía o el código deberían aclarar este punto.

*Filipinas.* Al evitar injerir en las relaciones contractuales civiles o comerciales, el instrumento trata en realidad de reducir la ambigüedad de las relaciones de trabajo.

*Francia.* MEDEF: Porque se trata de relaciones de trabajo y no de relaciones civiles y comerciales de buena fe.

*Guatemala.* En una empresa pueden coexistir relaciones de trabajo y relaciones mercantiles y civiles; es la legislación la que debe establecer cuándo se da una u otra, sin perjudicar la libertad de contratación.

*Honduras.* Porque el trabajo independiente por cuenta propia en el marco de un arreglo contractual comercial o civil está fuera del ámbito de la relación de trabajo.

*Hungría.* El objetivo de la reglamentación es velar por que, si el objetivo inicial de las partes era establecer una relación de trabajo, la relación legal se determine en función de dicho objetivo y por que el empleador asuma todas las consecuencias legales que se deriven de dicha relación.

*Islandia.* Todo instrumento o texto que trate de esta cuestión debe indicar claramente que sólo se aplica a las relaciones de trabajo y que no afectará en modo alguno a las relaciones de trabajo civiles o comerciales concertadas de buena fe.

*Jamaica.* JEF: El instrumento sobre las relaciones de trabajo no debería en modo alguno injerirse en las relaciones contractuales civiles o comerciales.

*Libano.* Hay que determinar la relación de trabajo con cierta flexibilidad conforme a la evolución del concepto de esta relación, a condición de que dichos criterios sean claros y permitan distinguir entre la relación de trabajo y las relaciones civiles y comerciales.

*Mauricio.* De forma que se haga una distinción entre las relaciones de trabajo y el trabajo independiente y que no se dificulten indebidamente las actividades económicas.

*México.* En efecto, mediante contratos civiles o comerciales las empresas pueden contratar a trabajadores independientes conforme a arreglos y condiciones que no son los de un contrato de trabajo. En su defecto, el instrumento puede establecer la diferencia entre un contrato de trabajo y los contratos civiles o comerciales.

*Mozambique.* La legislación sólo debe versar sobre asuntos laborales; los contratos civiles y comerciales deben ser tratados por la legislación pertinente.

*Opinión compartida por las organizaciones de empleadores siguientes:* CEC (Canadá); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); CEOE (España); CACIF (Guatemala); IBEC (Irlanda); CONEP (Panamá) y UPS (Suiza): Todo instrumento o conclusión en relación con este tema debe establecer claramente que sólo se aplica a las relaciones de trabajo y que no afectará en modo alguno a las relaciones civiles de buena fe ni a las relaciones contractuales comerciales.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); CTC (Canadá); ETUF (Egipto); CFDT (Francia); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); TUC (Reino Unido); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica) y USS (Suiza): La política nacional debería suprimir el recurso a falsas relaciones contractuales civiles o comerciales, que dan lugar a relaciones de trabajo disfrazadas o que impiden a los trabajadores realmente dependientes beneficiarse de una protección del trabajo y de una protección social. BSSF (Bangladesh); USAM (Madagascar) y CLTM (Mauritania) añaden: Es necesario que haya una coherencia entre los diferentes instrumentos jurídicos vinculados a la relación de trabajo. En el marco de este debate resulta también extremadamente importante que los derechos humanos (sociales y del trabajo) prevalezcan sobre los intereses económicos y comerciales.

*Perú.* La contratación de servicios u obras mediante relaciones civiles o comerciales y la subcontratación del suministro de mano de obra es en muchos casos una exigencia de la organización productiva descentralizada y una expresión del ejercicio de la libertad de empresa del empleador. Cualquier restricción debe dirigirse sólo contra el ejercicio ilegítimo de dicha libertad.

*Portugal.* Este parece ser uno de los objetivos de la adopción de un instrumento en esta materia: permitir que se identifique la relación de trabajo a partir de los factores que la caracterizan. En cambio, quedarán excluidos otros tipos de relaciones como sería el caso del trabajo independiente.

CGTP: Siempre que exista una subordinación económica del trabajador al empleador.

*Qatar.* Hay que distinguir entre las relaciones contractuales civiles y comerciales. Cada una tiene sus propias bases jurídicas.

*Reino Unido.* CIB: Sin lugar a dudas. Hay que respetar las relaciones comerciales concertadas legalmente y de buena fe.

*Sri Lanka.* LJEWU: Una opción de este tipo perjudicaría a las verdaderas relaciones de trabajo.

NWC: No se deberían dificultar las verdaderas relaciones contractuales comerciales siempre y cuando se garanticen a los trabajadores condiciones mínimas como un salario mínimo, prestaciones de jubilación, etc.

*Sudáfrica.* BUSA: Los usuarios y los proveedores deben poder concertar libremente relaciones contractuales adecuadas. Los subcontratistas independientes y los proveedores de servicios no deben estar sujetos a las mismas condiciones que las que caracterizan a las relaciones de trabajo.

*Suecia.* LO y TCO: Pero no se debe poder disfrazar una relación de trabajo entre un empleador y un empleado en un contrato civil o comercial. Hay que determinar quién está en situación de dependencia.

*Suiza.* Es conveniente prever una protección eficaz para los trabajadores que son parte de una relación de trabajo, pero también es importante dejar que se manifieste plenamente el principio de la libertad económica y no injerirse en las relaciones que no tienen que ver con la relación de trabajo.

*Tailandia.* NCTL: La inmigración es posible si es necesario proteger a los trabajadores que se encuentran por debajo de las normas mínimas.

*Trinidad y Tabago.* Es importante reconocer la incidencia de las relaciones contractuales civiles y comerciales en el desarrollo económico de un país.

ECA: Es importante siempre que la relación contractual civil o comercial no sea una superchería. Hay que establecer un proceso sistemático que justifique la injerencia en las relaciones contractuales civiles y comerciales.

*Túnez.* Esto queda garantizado por la determinación de criterios que regulen la especificidad de la relación de trabajo frente a otras relaciones contractuales civiles y comerciales.

*Ucrania.* FRU: En efecto, al reglamentar la relación de trabajo es necesario evitar inmiscuirse en las relaciones contractuales civiles y comerciales porque ello va en contra de las bases del derecho civil y comercial.

FPU: Se deben reglamentar diversas relaciones jurídicas en el ámbito jurídico.

*Zimbabwe.* La política nacional debería basarse únicamente en la protección de los trabajadores que participan en una relación de trabajo, sin injerirse en las relaciones contractuales civiles y comerciales.

*Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Alemania.* Hay una injerencia desde el momento en que, como corresponde, la situación del trabajador no viene determinada por el contrato concertado entre las partes sino por las condiciones de hecho en las que se ejerce la actividad profesional. También hay injerencia cuando se aplican determinadas disposiciones de la legislación del trabajo a los «semiasalariados», lo que es sin embargo necesario habida cuenta de su necesidad de protección.

*Barbados.* BWU: La responsabilidad social solidaria de un empleador que es parte en una relación de servicios puede tener una incidencia en los acuerdos contractuales comerciales. El instrumento debería prever pues la posibilidad de concertar acuerdos marco que permitan adoptar un enfoque de las cuestiones de trabajo conforme a «normas decentes» determinadas a nivel mundial.

*Benin.* Se puede tratar de una injerencia positiva porque los hechos pueden presentar una realidad diferente de las cláusulas de un contrato.

*República de Corea.* FKTU y KCTU: Se podría reconocer el principio de no injerencia si el contrato de que se trata es un verdadero contrato concertado en virtud del Código Civil o del Código del Comercio entre partes iguales. Incluir una disposición sobre la no injerencia en una norma internacional se puede interpretar como una orientación que se proporciona a las legislaciones nacionales, lo que podría aducirse para justificar el abandono de los esfuerzos por reglamentar las relaciones de trabajo disfrazadas.

*España.* CC.OO.: La representación de los trabajadores tanto de la empresa principal como de la subcontratista o proveedora debe tener acceso a la información sobre lo que se externaliza o subcontrata, condiciones de empleo, salud y seguridad laboral tanto de los trabajadores puestos a disposición como de aquellos que presentan sus servicios en un centro distinto al suyo.

*Finlandia.* SAK, STTK y AKAVA: Es necesario adoptar medidas legislativas cuando los acuerdos contractuales civiles o comerciales se utilizan para disfrazar relaciones de trabajo y privar a los trabajadores de sus derechos.

*India.* Sería acertado proponer que no se insista en el instrumento y el preámbulo cuando la distinción entre empleado y empleador frente a otra persona es ambigua.

CITU: Las relaciones de trabajo ambiguas y disfrazadas proliferan bajo la apariencia de relaciones contractuales civiles y comerciales. Por consiguiente, el ámbito del instrumento propuesto debe ser lo bastante amplio como para permitir que los contratos aparentemente civiles y comerciales que impliquen, directa o indirectamente, la ejecución de un trabajo queden abarcados por la reglamentación.

*Japón.* Las relaciones de trabajo deberían determinarse desde su establecimiento. Incluso si un contrato es de carácter comercial, puede haber lugar a una modificación según los principios jurídicos relativos a las relaciones de trabajo. Por consiguiente, los considerandos de esta cuestión no son necesarios y además es imposible establecerlos.

JTUC-RENGO: La política nacional de cada país debería prohibir la utilización de contratos civiles o comerciales que puedan desembocar en relaciones de trabajo

disfrazadas y en la privación a los trabajadores independientes de la condición de trabajador y de la protección social.

*Nepal.* GEFONT: Hay que ser prudente en este sentido. Hay que evitar toda injerencia en las relaciones contractuales. Hay que tener cuidado con adoptar una disposición que podría limitar los derechos de los trabajadores y crear prácticas profesionales desiguales. Habría que definir también estas últimas.

*Países Bajos.* FNV: Es totalmente legítimo y está de conformidad con la estrategia legislativa de muchos países de hacer frente a los problemas que plantean las relaciones de trabajo ambiguas o disfrazadas extendiendo el alcance de una ley particular de la legislación del trabajo a otras relaciones que cumplen los criterios definidos.

*Sudáfrica.* Cuando existe una relación de trabajo, los empleados deben gozar de una protección suficiente independientemente del tipo de relación contractual que existe entre el empleador y el empleado. Los empleados deberían gozar de la misma protección dondequiera que estén empleados.

#### *Comentarios relativos a otras respuestas*

*Australia.* El instrumento debería proteger las relaciones contractuales civiles o comerciales. Las relaciones distintas de las relaciones de trabajo deberían regirse por las leyes comerciales y no por las leyes sobre las relaciones de trabajo. Ello está de conformidad con la verdadera naturaleza de los acuerdos contractuales independientes como acuerdos contractuales comerciales, que no son relaciones de trabajo.

*Bulgaria.* CCIB: Debe quedar muy claro que el instrumento sólo trata de las relaciones de trabajo.

*España.* En las relaciones triangulares en las que existen dos empresas implicadas y un trabajador, el vínculo que existe entre las dos empresas es de carácter mercantil, y esta relación condiciona de alguna manera la posición del trabajador, existiendo influencias en ambos sentidos.

*Estados Unidos.* AFL-CIO: La política nacional no debería permitir que se utilicen estas relaciones para privar a los trabajadores de la protección jurídica adecuada.

**P. 6. 2), e)** *¿Debería esa política nacional incluir por lo menos las medidas siguientes:*

- e) *dar acceso a procedimientos y mecanismos apropiados de solución de controversias para determinar la situación en el empleo de los trabajadores?*

#### *Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 70. Alemania, Arabia Saudita, Argentina, Austria, Barbados, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, Canadá, China, Costa Rica, Croacia, Cuba, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovaquia, Eslovenia, España, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, Hungría, India, Indonesia, Iraq, Islandia, Italia, Japón, Kiribati, Kuwait, Letonia, Líbano, Lituania, Marruecos, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Panamá, Perú, Portugal, Qatar, Reino Unido, Rumania, Serbia y Montenegro, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suecia, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* CNI (Brasil); ACIB, AIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); CEC (Canadá); KZPS, SPDCR (República Checa); CEC (China); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); UCCAEP (Costa Rica); CGECI (Côte d'Ivoire); DA

(Dinamarca); ZDODS, ZDS (Eslovenia); CEOE (España); MEDEF (Francia); CIE (India); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); JEF (Jamaica); NK (Japón); ALE (Lesotho); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); CONEP (Panamá); VNO-NCW (Países Bajos); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido); EFC (Sri Lanka); BUSA (Sudáfrica); SN (Suecia); UPS (Suiza); ECOT (Tailandia); ECA (Trinidad y Tabago) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); ACFTU (China); FKTU, KCTU (República de Corea); LO (Dinamarca); ETUF (Egipto); ZSSS (Eslovenia); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); BMS, CITU (India); ASI (Islandia); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSRM (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); CGTP, CTP, UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); PTUF (Rumania); CWC, LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO, TCO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); CSTT (Togo); NATUC (Trinidad y Tabago) y FPU (Ucrania).

*Respuestas negativas*

*Gobierno:* 3. Australia, Dinamarca y Túnez.

*Organizaciones de empleadores:* USCIB (Estados Unidos); EK (Finlandia) y HSH, NHO (Noruega).

*Otras respuestas*

*Gobiernos:* 1. Argelia.

*Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Alemania.* A condición de que el procedimiento de conciliación ante un tribunal (del trabajo) se reconozca como un mecanismo apropiado y eficaz de solución de diferencias. En Alemania, en caso de conflicto, para determinar la situación en el empleo de un trabajador, sólo un tribunal puede adoptar decisiones de obligado cumplimiento. El procedimiento comienza siempre por un intento de conciliación, que debe dar lugar a una solución amistosa que permite solucionar la mitad de los casos en primera instancia y el 36 por ciento en segunda instancia.

*Austria.* En la medida en que no hay que crear mecanismos nuevos si ya existen jurisdicciones competentes en la materia.

*Barbados.* BWU: Pueden existir diferencias entre los empleadores y los trabajadores en cuanto a la interpretación o al carácter de la situación en el empleo y, por consiguiente, tienen que existir medios para resolver las diferencias a fin de determinar la situación en el empleo de los trabajadores.

*Benin.* Ello facilitará la tarea de los inspectores del trabajo. El establecimiento de un mecanismo de este tipo podría disuadir a aquellos que se sirven de artimañas para ocultar bajo otro término las situaciones en que existe una relación de trabajo.

*Canadá.* CEC: Los empleadores están a favor del establecimiento de mecanismos adecuados para la solución de controversias que sean accesibles, equitativos, poco onerosos, y de los que no puedan abusar ninguna de las dos partes.

*República Checa.* CMKOS: Las disposiciones pertinentes que no están dotadas de un sistema judicial eficaz de control no cumplen los objetivos fijados.

*China.* En China, se determina la situación de los trabajadores a través de medios jurídicos, a fin de reducir las diferencias de otro tipo que pudieran surgir.

*República de Corea.* FKTU y KCTU: Los procedimientos y mecanismos apropiados de solución de controversias (a los que se pueda acceder antes o después de un procedimiento judicial) son necesarios para permitir a los trabajadores encontrar una solución rápida en caso de diferencias respecto de la existencia de una relación de trabajo. Los procedimientos largos y complejos no permiten a los trabajadores encontrar soluciones rápidas.

*Costa Rica.* UCCAEP: Es fundamental reforzar instrumentos de esta naturaleza.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: Es deseable que se facilite la solución de conflictos.

*Egipto.* Es indispensable establecer mecanismos de solución de controversias conforme al tipo de relación triangular entre el empleador, el proveedor y el trabajador para la estabilidad de la relación entre las diferentes partes y para que la legislación garantice la protección necesaria de los derechos de cada una de ellas.

*El Salvador.* La legislación nacional establece mecanismos de solución de controversias mediante los cuales se puede determinar la situación de los trabajadores en el empleo.

*Eritrea.* A título de ejemplo, la legislación del trabajo de Eritrea garantiza el acceso a procedimientos adecuados de solución de diferencias para cualquier tipo de controversia relacionada con el trabajo. Sin embargo, ni la legislación del trabajo ni ninguna otra ley establece el principio rector en lo que respecta a la determinación de la existencia de la relación de trabajo. Por consiguiente, para evitar este problema, sería mejor disponer de indicadores generales a semejanza de Irlanda, como se indicó en la página 35 del Informe V (1).

*España.* Estos procedimientos son siempre un instrumento necesario.

CC.OO.: Es bueno contemplar soluciones extrajudiciales entre las partes afectadas.

*Estados Unidos.* AFL-CIO: Los trabajadores deberían poder acceder rápidamente a mecanismos de solución de controversias que sean asequibles y propongan reparaciones efectivas.

*Filipinas.* El acceso a un procedimiento de solución de controversias es esencial sobre todo en los casos de relaciones de trabajo triangulares en las que se recurre en general a subcontratistas y a agencias de empleo privadas.

*Guatemala.* Aunque la legislación guatemalteca contempla procedimientos y mecanismos, será de utilidad que en dicha política se haga un análisis de su funcionamiento para elaborar las respectivas reformas.

*Honduras.* Porque es esencial que los trabajadores y empleadores puedan acceder fácilmente a mecanismos justos y expeditos y transparentes, así como a procedimientos para resolver los conflictos sobre la situación en el empleo.

*Hungría.* Permitir el acceso a procedimientos con las debidas garantías legales es un requisito básico, una norma que garantiza dicho acceso. El derecho a un procedimiento con las debidas garantías legales es un derecho constitucional básico en la República de Hungría.

*India.* Si no hay ninguna duda de que la persona es un trabajador, entonces debe reforzarse el mecanismo de solución de controversias vigente. Sin embargo, la ley india de 1947 sobre los conflictos laborales prevé un mecanismo de solución de diferencias.



*Indonesia.* Toda controversia vinculada al trabajo debería solucionarse a través de una instancia consultiva bipartita.

*Japón.* Es fundamental que los trabajadores dispongan de procedimientos simples de solución de controversias. En Japón, un órgano administrativo encargado de la legislación sobre las normas del trabajo proporciona asistencia a los trabajadores en materia de solución de diferencias a través de la oficina prefectoral del trabajo y también de las autoridades judiciales.

NK: Deberían estudiarse cuidadosamente las medidas de aplicación teniendo en cuenta la situación particular de cada país.

JTUC-RENGO: Los procedimientos y mecanismos de solución de controversias debe ser asequibles para los trabajadores y rápidos. También es necesario dar a conocer los procedimientos de solución de controversias para que los trabajadores puedan tener acceso a los derechos y a la protección sin que su empleo se vea amenazado. En Japón, se creará un sistema de tribunales del trabajo en abril de 2006 para solucionar las diferencias relativas a la situación en el empleo de los trabajadores.

*Kuwait.* Las controversias individuales y colectivas en el sector privado se solucionan a través del Código del Trabajo.

*Líbano.* En la medida en que dichos mecanismos se limiten inicialmente a lo previsto por los tribunales del trabajo en relación con la situación de los trabajadores.

*Mauricio.* Para alentar a los Estados Miembros a que desarrollen o mejoren sus sustituciones judiciales como los tribunales del trabajo para solucionar los problemas de inobservancia en caso de diferencias sobre los derechos.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* BSSF (Bangladesh); CTC (Canadá); ETUF (Egipto); CFDT, CGT-FO (Francia); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); UGT (Portugal); TUC (Reino Unido) y COSATU (Sudáfrica): Todos los mecanismos de solución de diferencias deberían ser asequibles y rápidos. Habrá que prestar atención a la vulnerabilidad de muchos trabajadores y se deberían introducir medidas que les permitan acceder a los derechos y a una protección sin poner en peligro su empleo.

*Países Bajos.* FNV: Dichos mecanismos apropiados deben también dar la posibilidad a los sindicatos de presentar quejas/iniciar procedimientos judiciales colectivos.

*Perú.* Debería garantizarse ese acceso tanto a trabajadores como a empleadores.

*Qatar.* Lo más importante no es establecer leyes, sino detallar dichas leyes y permitir que los trabajadores recurran a los tribunales sin que resulte demasiado oneroso y facilitándoles las condiciones.

*Sri Lanka.* EFC: Se debería racionalizar el procedimiento de solución de controversias.

*Sudáfrica.* Habrá que garantizar un acceso rápido a los organismos de solución de controversias efectivos y eficaces para aclarar las diferencias que pueden resultar de ambigüedades imprevistas e inesperadas.

BUSA: A nivel internacional, esta cuestión debería tratarse a grandes rasgos y los detalles deberían definirse en la legislación y prácticas nacionales correspondientes.

CONSAWU: Los mecanismos de solución de controversias deberían ser gratuitos y lo más rápidos posibles.

*Suecia.* LO y TCO: Es necesario un organismo encargado de la solución de controversias.

*Suiza.* UPS: Ya existe en Suiza con los tribunales del trabajo.

USS: Todos los mecanismos de solución de controversias deberían ser asequibles y rápidos. Hay que prestar atención a la vulnerabilidad de muchos trabajadores y se deberían introducir medidas para permitir el acceso a los derechos y a la protección sin que su empleo se vea amenazado.

*Trinidad y Tabago.* ECA: Los trabajadores tendrían que tener acceso a mecanismos apropiados de solución de controversias pero los mecanismos que permiten determinar la situación en el empleo de los trabajadores tendrían también que ser eficaces.

*Ucrania.* FRU: Ello permitirá solucionar los conflictos de trabajo en el plazo más breve posible.

FPU: La garantía de igualdad en las relaciones de trabajo.

*Zimbabwe.* Es esencial para el establecimiento de una buena relación de trabajo que la política incluya una disposición que garantice el acceso a procedimientos adecuados de solución de controversias y a mecanismos para la determinación de la situación en el empleo de los trabajadores.

#### *Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Australia.* El Gobierno australiano considera que ya existen mecanismos apropiados de solución de controversias en virtud de la Ley de Reforma de las Relaciones de Trabajo.

*Estados Unidos.* USCIB: Aunque la idea es acertada, el principio debería ser proporcionar los medios a aquellos que necesitan acceder a procedimientos adecuados de solución de controversias y no garantizar dicho acceso. Sin embargo, la existencia de un sistema separado de solución de controversias o de un tribunal del trabajo, encargado de definir quién es un empleado sólo conseguirá degradar todavía más la situación de la relación de trabajo en los Estados Unidos.

*Finlandia.* EK: Esta cuestión debería ser resuelta por los Estados Miembros de la OIT a nivel nacional.

*Túnez.* La jurisdicción competente y la jurisprudencia en la materia son suficientes para solucionar las controversias inherentes a la determinación de la situación en el empleo de los trabajadores.

#### *Comentarios relativos a otras respuestas*

*Argelia.* La pregunta es imprecisa.

**P. 6. 2), f)** *¿Debería esa política nacional incluir por lo menos las medidas siguientes:*

f) *prever el cumplimiento efectivo y eficaz de la legislación?*

#### *Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 68. Arabia Saudita, Argentina, Austria, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, Canadá, China, Chipre, Costa Rica, Croacia, Cuba, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovaquia, Eslovenia, España, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, Hungría, India, Indonesia, Iraq, Islandia, Italia, Japón, Kiribati, Kuwait, Letonia, Líbano, Lituania,

Marruecos, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Panamá, Perú, Portugal, Qatar, Rumania, Serbia y Montenegro, República Árabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suecia, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* CNI (Brasil); ACIB, AIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); CEC (Canadá); KZPS, SPD CR (República Checa); CEC (China); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); UCCAEP (Costa Rica); CGECI (Côte d'Ivoire); DA (Dinamarca); ZDODS, ZDS (Eslovenia); CEOE (España); MEDEF (Francia); MGYOSZ (Hungría); CIE (India); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); JEF (Jamaica); NK (Japón); ALE (Lesotho); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); CONEP (Panamá); VNO-NCW (Países Bajos); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido); EFC (Sri Lanka); BUSA (Sudáfrica); SN (Suecia); ECOT (Tailandia); ECA (Trinidad y Tabago) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina), ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); ACTFU (China); FKTU, KCTU (República de Corea); LO (Dinamarca); ETUF (Egipto); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); BMS, CITU (India); ASI (Islandia); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSRM (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); CGTP, CTP, UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); PTUF (Rumania); LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO, TCO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); CSTT (Togo); NATUC (Trinidad y Tabago) y FPU (Ucrania).

*Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 4. Australia, Barbados, Dinamarca y Reino Unido.

*Organizaciones de empleadores:* USCIB (Estados Unidos); EK (Finlandia); CACIF (Guatemala); HSH, NHO (Noruega) y UPS (Suiza).

*Organizaciones de trabajadores:* ZSSS (Eslovenia) y CWC (Sri Lanka).

*Otras respuestas*

*Gobierno:* 1. Alemania.

*Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Australia.* ACTU: Es esencial para que se respeten en la práctica los derechos del trabajo. Los organismos de control deben estar dotados de suficientes recursos y deben enjuiciar a las partes que transgredan las obligaciones legales.

*Barbados.* BWU: La inspección del trabajo debe disponer de los medios necesarios para garantizar el cumplimiento eficaz y debe estar dotada de recursos humanos, financieros y de otra índole que sean necesarios para poder alcanzar el objetivo establecido.

*Benin.* La eficacia y efectividad de la aplicación de dichos mecanismos depende de que se defina claramente el concepto de relación de trabajo a partir del cual se puede establecer la existencia de dicha relación.

*Canadá.* CEC: La aplicación debe respetar las necesidades de las dos partes de la relación de trabajo, incluidas las consecuencias operativas y financieras para las dos

partes. Con demasiada frecuencia, la aplicación tiene lugar en detrimento de una sola de las partes.

*CTC*: La lentitud de la justicia es a menudo sinónimo de negación de justicia para los trabajadores en situación vulnerable.

*China*. En primer lugar, reforzar la inspección de la protección del trabajo y promover la aplicación de la legislación relativa a la relación de trabajo por parte del empleador. En segundo lugar, reforzar el control judicial y enjuiciar al empleador que haya transgredido la ley habida cuenta de sus responsabilidades jurídicas.

*República de Corea*. FKTU y KCTU: La ausencia de un mecanismo de control de la aplicación de la reglamentación hace que los empleadores, que se enfrentan a diversas presiones en términos de competitividad, puedan ceder a la tentación y recurrir de forma abusiva a relaciones trabajo disfrazadas. Un mecanismo eficaz de control de la aplicación es una condición necesaria para que se aplique la norma.

*Costa Rica*. UCCAEP: La ley se hace para que la cumplan las partes.

*Côte d'Ivoire*. CGECI: Ello es necesario e incluso indispensable.

*Dinamarca*. DA: A condición de que también incluya el cumplimiento por parte de los tribunales que examinan los conflictos.

*Egipto*. A través del establecimiento de las legislaciones y el control de su aplicación. Además, las organizaciones de empleadores y de trabajadores participar en las campañas de sensibilización entre sus miembros a tal efecto.

*Eritrea*. Porque las leyes sofisticadas desprovistas de mecanismos de cumplimiento eficaces y efectivos no tienen ningún valor.

*España*. Resulta obvio.

CC.OO.: Vigilar el cumplimiento de la legislación a través de la inspección de trabajo y los tribunales de trabajo.

*Estados Unidos*. AFL-CIO: Una aplicación efectiva y eficiente es un elemento fundamental de todo sistema de protección de los derechos de los trabajadores.

*Filipinas*. Se pueden plantear problemas en el caso de los trabajadores domésticos, porque el cumplimiento de la legislación laboral en los hogares privados está limitado por el derecho constitucional a la privacidad.

*Finlandia*. SAK, STTK, y AKAVA: Es difícil para un trabajador presentar una denuncia contra la empresa que le emplea. Por esta razón las autoridades deberían hacer todo lo posible por determinar las lagunas y adoptar medidas correctivas.

*Guatemala*. A través de medidas de fiscalización como el seguimiento y monitoreo a nivel gubernativo y de la sociedad civil en el presente caso, los trabajadores y empleadores.

*Honduras*. Porque la observancia de la ley es un principio fundamental, por lo que debe existir un fuerte compromiso político por parte de los Estados para garantizar la observancia de la ley y con ello evitar la incertidumbre o el fraude especialmente en los casos complejos donde el trabajador de forma individual no está en condiciones de hacer velar sus derechos de manera efectiva.

*Hungría*. En ausencia de un cumplimiento eficaz y efectivo, la recomendación no se aplicará en la práctica.

*India.* BMS: Añádanse entre los términos «el cumplimiento» y «efectivo», las palabras: «rápido, poco costoso, seguro».

*Indonesia.* En Indonesia, un conflicto laboral no puede resolverse a través de una instancia consultiva bipartita. Se debe transmitir al tribunal encargado de la solución de conflictos laborales.

*Japón.* En Japón, las oficinas de inspección del trabajo están encargadas, en particular, de hacer cumplir la legislación del trabajo y las demás leyes pertinentes.

NK: No obstante, las medidas relativas al cumplimiento deben examinarse con cuidado en función de la situación particular de cada país.

JTUC-RENGO: En Japón, cada oficina prefectoral del trabajo establece un «sistema de colaboración con miras a garantizar el buen funcionamiento del trabajo temporal» «y los colaboradores tanto de los empleadores como de los asalariados están registrados en la oficina prefectoral del trabajo. Para garantizar el buen funcionamiento de este sistema, es necesario recurrir al sistema de colaboradores y dar un mayor poder a estos últimos.

*Líbano.* Resulta obvio. Posteriormente y a la luz de los progresos legislativos en este ámbito, es posible recurrir a comisiones administrativas competentes en el Ministerio de Trabajo o al arbitraje para la solución de conflictos en este contexto.

*Marruecos.* El cumplimiento de la legislación y su control deben ser eficaces.

*Mauricio.* Para garantizar el respeto de las legislaciones del trabajo.

*México.* En el instrumento deberá señalarse la necesidad de cumplimiento efectivo de la legislación por empleadores y trabajadores.

*Mozambique.* La ley está hecha para ser cumplida y su incumplimiento es punible en los términos que establezca la legislación.

*Nepal.* GEFONT: Porque, normalmente, en el caso del Nepal, no existe un mecanismo para el control del cumplimiento y nadie asume la responsabilidad de hacer cumplir las decisiones de las autoridades o de los tribunales.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* BSSF (Bangladesh); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania) y CONSAWU (Sudáfrica): Además, toda decisión que se adopte debería también aplicarse de forma imparcial.

*Perú.* Dicho cumplimiento depende de condiciones previas tales como la claridad de la legislación, la participación de los actores sociales en su formulación, una política clara en ese sentido y mecanismos efectivos de prevención, fiscalización y sanción, así como de solución de controversias.

*Portugal.* UGT: Esta es más importante que otros tipos de medida.

*Qatar.* Un cumplimiento efectivo y eficaz es un factor muy importante para la protección de la relación de trabajo y la sostenibilidad del desarrollo y de la producción.

*Sri Lanka.* LJEWU: El cumplimiento efectivo es algo vago en muchos países. Las autoridades competentes deben adoptar por consiguiente medidas adecuadas.

*Sudáfrica.* Es el mejor medio de promover el verdadero respeto del instrumento y de sus disposiciones.

BUSA: Es la principal causa de la falta de protección de los trabajadores vulnerables. Es necesario un cumplimiento efectivo y eficaz a nivel nacional.

*Suecia.* LO y TCO: El cumplimiento es importante.

*Trinidad y Tabago.* ECA: Nunca se insistirá lo bastante en la necesidad de un cumplimiento efectivo y eficaz. Sin embargo, se deberán asignar recursos suficientes a dichos mecanismos.

*Túnez.* Ello contribuiría a luchar en particular contra las relaciones de trabajo disfrazadas.

*Zimbabwe.* La política nacional debería prever el cumplimiento efectivo y eficaz de otras medidas entre las que cabe mencionar, en particular, la realización de inspecciones conjuntas por parte de responsables del gobierno, de representantes de los sindicatos y del empleador interesado para garantizar la protección de los trabajadores.

#### *Otras medidas propuestas*

*Argentina.* CGT RA: Fortalecimiento de los servicios de inspección del trabajo; facilitar a las pequeñas y medianas empresas el registro de los trabajadores.

*Bélgica.* Establecer una distinción entre los casos de la relación de trabajo ambiguos que deben ser resueltos con carácter prioritario precisando en la legislación las nociones utilizadas, y los casos de las relaciones de trabajo disfrazadas en las que se debe hacer hincapié en los mecanismos de control eficaces.

*República de Corea.* FKTU y KCTU: Se debe hacer hincapié en el establecimiento de una legislación detallada, con inclusión de disposiciones penales, para luchar contra las relaciones disfrazadas.

*España.* La atribución y el reparto de responsabilidades resulta especialmente necesario cuando se trata de relaciones triangulares.

*Filipinas.* Para reglamentar la relación de trabajo entre los teletrabajadores y sus empleadores.

*Finlandia.* SAK, STTK y AKAVA: Los sindicatos de empleadores y de trabajadores podrían cooperar con las autoridades para determinar y examinar los casos en los que las condiciones de trabajo y el pago de los impuestos y de las cotizaciones de la seguridad social no son satisfactorios.

*Honduras.* Que la inspección del trabajo reciba una formación adecuada y las organizaciones de empleadores y de trabajadores participen en el proceso y los mecanismos de elaboración de leyes.

*Iraq.* Otras medidas: interesarse por el empleo nacional y la industria nacional, prever oportunidades para los empleadores en los contratos y discusiones internas y exigir a las empresas extranjeras contratantes que se apoyen en el mercado local de trabajo, en particular en los países pobres.

*Perú.* La cooperación entre servicios gubernamentales, por ejemplo los servicios de inspección del Ministerio del Trabajo y los servicios pertinentes de la entidad recaudadora del fisco, para compartir información.

*Sri Lanka.* LJEWU: Organizar programas de sensibilización y coloquios nacionales, subregionales y regionales. Deberían participar en particular las autoridades encargadas de hacer cumplir las leyes, los jueces, los encargados de la elaboración de políticas y los responsables interesados.

*Suiza.* En Suiza los tribunales civiles son los encargados de velar por el cumplimiento del derecho del trabajo, pero según la «máxima de oficio» el juez debe establecer los hechos de oficio y considerar las pruebas libremente, con independencia

de los hechos alegados por las partes. Constituye una excepción a las normas generales de procedimiento según las cuales, en principio, el tribunal sólo se pronuncia sobre los hechos alegados y probados por la parte que inicie el procedimiento. Esta medida simplifica considerablemente la aplicación del derecho y no se limita simplemente a aligerar la carga de la prueba porque el juez puede instruir por iniciativa propia sobre los hechos que estime pertinentes para resolver el litigio.

*Trinidad y Tabago.* ECA: Un cumplimiento efectivo y eficaz no debería basarse exclusivamente en el Gobierno, sino que se debería hacer hincapié, cuando se establezca el mecanismo apropiado, en las organizaciones de empleadores y de trabajadores.

*Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Australia.* La ley sobre la reforma de las relaciones de trabajo otorga poderes adecuados a los funcionarios e inspectores habilitados.

*Barbados.* Prever mecanismos para una determinación efectiva y eficaz.

*Finlandia.* EK: Las sanciones y el cumplimiento son prerrogativas nacionales.

*Reino Unido.* Sustitúyase por «medios efectivos de garantizar el cumplimiento».

*Suiza.* UPS: Ello es competencia de los Estados.

*Comentarios relativos a otras respuestas*

*Alemania.* Sí, si se trata de garantizar una protección jurídica apropiada. No, si se trata de crear nuevos órganos (por ejemplo la inspección del trabajo) para hacer cumplir las normas mínimas en materia de derecho laboral. No es necesario el control del Estado si los tribunales garantizan una protección jurídica eficaz, es decir, si cada trabajador puede hacer valer sus derechos personalmente.

#### CONSULTAS Y APLICACIÓN

**P. 7** *¿Se debería prever en el instrumento el establecimiento de un nuevo mecanismo, o la designación de un mecanismo existente apropiado, para examinar los cambios en el mercado de trabajo y la organización del trabajo, así como para asesorar a los gobiernos sobre la adopción y aplicación de las medidas a que se hace referencia en la pregunta 6?*

*Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 58. Arabia Saudita, Argelia, Argentina, Austria, Bangladesh, Barbados, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, Costa Rica, Cuba, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovenia, Fiji, Filipinas, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, Hungría, Indonesia, Iraq, Italia, Japón, Kiribati, Kuwait, Letonia, Líbano, Lituania, Marruecos, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Panamá, Perú, Qatar, Rumania, Serbia y Montenegro, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* ACIB, AIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); KZPS, SPDCR (República Checa); CGECI (Côte d'Ivoire); ZDODS, ZDS (Eslovenia); MEDEF (Francia); MGYOSZ (Hungría); CIE (India); NK (Japón); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); EFC (Sri Lanka); BUSA (Sudáfrica); SN (Suecia); ECOT (Tailandia); ECA (Trinidad y Tabago) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); FKTU, KCTU (República de Corea); ETUF (Egipto); KOZ SR (Eslovaquia); ZSSS (Eslovenia); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK (Finlandia); CFDT (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); CITU, BMS (India); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSRМ (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); CTP, CGTP, UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); PTUF (Rumania); CWC, LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO, TCO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); CSTT (Togo); NATUC (Trinidad y Tabago) y FPU (Ucrania).

*Repuestas negativas*

*Gobiernos:* 16. Alemania, Australia, Canadá, China, Chipre, Croacia, Dinamarca, Eslovaquia, Finlandia, India, Islandia, Portugal, Reino Unido, Serbia y Montenegro, Suiza y Túnez.

*Organizaciones de empleadores:* CNI (Brasil); CEC (Canadá); CEC (China); CEIF (Chipre); DA (Dinamarca); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); EK, SY (Finlandia); CACIF (Guatemala); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); ALE (Lesotho); HSH, NHO (Noruega); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido) y UPS (Suiza).

*Organizaciones de trabajadores:* BWU (Barbados); ACFTU (China); LO (Dinamarca); VTML (Finlandia) y ASI (Islandia).

*Otras respuestas*

*Gobiernos:* 2. España y Suecia.

*Organizaciones de empleadores:* ANDI (Colombia); UCCAEP (Costa Rica) y JEF (Jamaica).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT-FO (Francia).

*Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Argelia.* No obstante, el dispositivo no debería ser demasiado vinculante teniendo en cuenta la diversidad de las legislaciones y la complejidad de los mecanismos nacionales que se aplican en el marco del seguimiento del mercado de trabajo.

*Argentina.* CGT RA: Depende de las capacidades de los países, no puede haber una respuesta absoluta.

*Bangladesh.* Una disposición puede prever la creación de un nuevo mecanismo. Pero cuando el mecanismo existente no funciona correctamente, sólo entonces puede adoptarse un nuevo mecanismo. Es mejor seguir las leyes y prácticas nacionales para realizar la evaluación periódica y tomar decisiones en consecuencia.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: Para que la norma pueda aplicarse en función de la realidad económica, las legislaciones y las instituciones nacionales deben operar de conformidad con la norma internacional, y, al mismo tiempo, las instituciones existentes deben examinarse periódicamente. Por consiguiente, es conveniente que ese proceso se realice mediante mecanismos apropiados.

*Costa Rica.* El inconveniente es que el instrumento podría llenarse de objetivos e intenciones un tanto disímiles por la variedad de aspectos que se pretende involucrar. Parece que es material para otro instrumento.



*Côte d'Ivoire.* CGECI: No hay que adoptar un mecanismo nuevo. Basta con fortalecer las estructuras existentes como la Comisión Consultiva del Trabajo.

*Dominica.* Convendría designar un mecanismo existente que sea apropiado.

*Egipto.* Para la adopción y la aplicación de estos mecanismos es indispensable que la Organización preste servicios de asesoramiento a los gobiernos.

*El Salvador.* A tal efecto, se podría utilizar el Observatorio del Mercado Laboral, ampliando sus funciones.

*Eritrea.* Porque de crearse este mecanismo, el Gobierno podría evaluar la evolución del mercado de trabajo y proponer mejores políticas laborales.

*Eslovaquia.* KOZ SR: Los interlocutores sociales desempeñan siempre su papel en el proceso de organización del trabajo. Por consiguiente, deberían tener una representación en la institución competente a fin de celebrar consultas, utilizar los métodos del diálogo social y evaluar la eficacia del procedimiento que consiste en adoptar medidas de protección para los trabajadores.

*Eslovenia.* ZSSS: El instrumento debería también prever un cierto mecanismo que permita «tomar medidas contra» el gobierno que no haya adoptado ni aplicado las medidas necesarias.

*España.* CC.OO.: Este mecanismo sería de un gran interés, pues permitiría un seguimiento de las distintas realidades nacionales y facilitaría el intercambio de información y consultas.

*Filipinas.* Los mecanismos, ya sean nuevos o existentes, deberían funcionar con la participación de la autoridad nacional competente y las organizaciones de empleadores y de trabajadores.

*Finlandia.* AKAVA, SAK, STTK: Las discusiones deberían llevarse a cabo de manera continua y sobre una base tripartita.

*Francia.* La designación de un mecanismo va a la par de la necesidad de adaptar la legislación.

MEDEF: Pero únicamente si un examen demuestra que los mecanismos existentes no funcionan correctamente.

*Grecia.* La Comisión Nacional del Empleo y la Inspección del Trabajo son los mecanismos que recogen informaciones sobre la evolución del mercado de trabajo y aconsejan al Gobierno griego respecto de la adopción y la aplicación de una legislación del trabajo.

*Guatemala.* Eso permite el acompañamiento y seguimiento de la política, sugiriendo tomar medidas para su fortalecimiento.

*Honduras.* Para asesorar a los gobiernos sobre la adopción y aplicación de las medidas que se pretende implementar a través de este instrumento, se requiere un mecanismo apropiado para examinar los cambios en el mercado de trabajo y la organización del trabajo.

*Hungría.* La respuesta debe ser afirmativa para poner en práctica esta recomendación.

*Japón.* Un mecanismo de examen de la política laboral es indispensable. No obstante, la decisión relativa a la orientación que debe seguirse puede depender de la situación de cada país. Además, el Japón dispone de consejos compuestos por

representantes de los empleadores, los trabajadores y los intereses públicos, que aconsejan al Gobierno respecto de las decisiones que corresponde prever y adoptar en favor de la protección de los trabajadores.

*Marruecos.* La relación de trabajo debe seguir la evolución del mercado de trabajo.

*Mauricio.* Para corregir el desfase entre la legislación del trabajo, la evolución de la organización del trabajo y las estructuras de trabajo y definir los sectores que necesitan una reglamentación.

*Mozambique.* Es difícil establecer parámetros al respecto. Convendría dejar esa función a los interlocutores sociales, para escoger conjuntamente el mejor momento para evaluar y modificar la ley, de acuerdo con las transformaciones socioeconómicas que se vayan viviendo en cada país.

*Portugal.* UGT: La creación de este mecanismo es fundamental.

*Qatar.* Las relaciones de trabajo se han vuelto muy complejas y han evolucionado, por lo tanto una mayor participación es necesaria.

*Sri Lanka.* Conviene designar un mecanismo existente que sea apropiado.

LJEWU: Un nuevo mecanismo puede ser necesario, pero solamente en la medida en que el mecanismo existente no permita responder a las demandas actuales ni a las situaciones mencionadas.

*Sudáfrica.* Evidentemente, es necesario crear mecanismos para garantizar la aplicación de las medidas consideradas en la pregunta 6 antes mencionada. No obstante, el mecanismo no debería ser un modelo sino una línea directriz para ayudar a los gobiernos a adoptar y aplicar dichas medidas.

BUSA: Este instrumento sólo puede estimular a los Estados Miembros a establecer mecanismos con miras a facilitar el diálogo social sobre esta cuestión. Los detalles relativos a estos mecanismos deben ser definidos por el propio Estado Miembro junto con los interlocutores sociales.

*Suecia.* LO y TCO: Conviene establecer un organismo de examen, en caso de que no exista ya.

*Trinidad y Tabago.* Un mecanismo de examen es necesario, habida cuenta de la naturaleza cambiante del trabajo y de la relación de trabajo.

ECA: El instrumento debería establecer un nuevo mecanismo que complementaría los mecanismos existentes y debería adaptarse a la evolución del entorno de las empresas.

*Ucrania.* FRU: El mecanismo destinado a examinar la evolución de los cambios en el mercado de trabajo y la organización del trabajo permitirá perfeccionar la legislación del trabajo.

FPU: En caso de que los métodos existentes en materia de organización del trabajo sean imperfectos.

#### *Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Alemania.* No se justifica la creación de un mecanismo nuevo. Cada Estado Miembro es libre de tomar las medidas que sean necesarias. Los interlocutores sociales también pueden tomar iniciativas respecto del gobierno.

*Barbados.* BWU: Convendría reforzar los mecanismos existentes como la inspección del trabajo y la consulta tripartita; su funcionamiento efectivo y eficaz sería muy conveniente.

*Canadá.* Las autoridades competentes de los Estados Miembros deberían determinar el mecanismo apropiado para realizar este tipo de examen en función de sus especificidades; por ejemplo, podría ser realizado por un experto independiente o un grupo de expertos independientes. No obstante, no es necesario disponer de un mecanismo permanente.

CEC: Si un examen determina que los mecanismos existentes no funcionan adecuadamente, puede ser necesario tomar otras medidas. Es inútil querer imponer el proceso de examen y la respuesta. Si un examen se realiza de manera periódica y si las autoridades nacionales consideran necesario tomar medidas correctivas, lo harán de conformidad con la ley y la práctica nacionales.

*China.* Es preferible que cada Estado Miembro decida por sí mismo si debe o no establecer un mecanismo nuevo según su situación.

*Chipre.* La creación de mecanismos apropiados para examinar la evolución del mercado de trabajo y la organización del trabajo debería dejarse a la decisión de cada país, el que debería estar en condiciones de asignar dicha responsabilidad en función de su propio sistema de mercado de trabajo, de su propio sistema de relaciones entre los interlocutores sociales y de sus propias estructuras de administración del trabajo.

*Croacia.* La respuesta sería sí, si el examen demostrara que el mecanismo existente no funciona correctamente.

*Estados Unidos.* USCIB: Dicha disposición puede interpretarse como un intento de imponer un sistema centralizado que será utilizado para promover una definición ampliada de la relación de trabajo en el plano nacional, lo cual va más allá del ámbito convenido de la recomendación, pues cercena los sistemas jurídicos nacionales y las relaciones contractuales y comerciales.

*Finlandia.* La respuesta depende del tipo de mecanismo. En Finlandia, por ejemplo, el Consejo del Trabajo, que emite juicios relativos a la aplicación de la Ley sobre el Tiempo de Trabajo, la Ley sobre las Vacaciones Anuales y la Ley sobre la Seguridad y la Salud, ha sido considerado como un organismo eficaz en materia de interpretación de la legislación del trabajo.

EK: Este mecanismo no es necesario.

*Guatemala.* CACIF: A lo sumo debe recomendarse contar con un mecanismo de tal naturaleza, sobre bases estrictamente técnicas.

*India.* La consulta y el examen no han sido reglamentados por un instrumento de la OIT.

*Islandia.* Cuando el mecanismo existente ha demostrado ser eficaz debe conservarse y utilizarse para tratar la cuestión de la consulta y su aplicación.

*Opinión compartida por las organizaciones de empleadores siguientes:* CNI (Brasil); AIB (Bulgaria); CEIF (Chipre); CEOE (España); IBEC (Irlanda); CONEP (Panamá) y VNO-NCW (Países Bajos): No necesariamente; la creación de este mecanismo sólo es necesaria si el examen demuestra que el/los mecanismos existentes no funcionan correctamente. Es inútil querer imponer un proceso de examen y de respuesta.

*Portugal.* Lo importante es combatir el trabajo irregular, y que el instrumento contribuya a la delimitación de lo que es y de lo que no es una relación de trabajo. La forma en que cada país da cumplimiento a ese deseo puede depender de muchos factores, a saber, el nivel de desarrollo y la capacidad de acción más o menos importante de los interlocutores sociales.

CIP: Tenemos reservas en cuanto a la disposición destinada a establecer un mecanismo nuevo a estos efectos, especialmente cuando ya existen estos mecanismos. Deberían tenerse en cuenta las leyes y las prácticas nacionales.

*Reino Unido.* No es apropiado.

CBI: Es demasiado temprano para pronunciarse. En primer lugar, hay que esperar que los exámenes mencionados se hayan realizado.

*Suiza.* Este mecanismo no se justifica desde el punto de vista de Suiza. Remitimos a nuestra respuesta a la pregunta 4. Además, la existencia de diversas comisiones federales activas en el ámbito de trabajo o del empleo, así como la celebración de consultas periódicas con los interlocutores sociales que participan en dichas instancias, hace innecesaria la creación de un nuevo instrumento.

UPS: Los mecanismos que existen en Suiza son suficientes. No obstante, deben poder evolucionar sin que lo impidan prescripciones rígidas.

*Túnez.* El examen de la evolución del mercado de trabajo y la adopción de las medidas que figuran en la pregunta 6 podría encargarse a diversos organismos estableciendo una coordinación entre los mismos.

#### *Comentarios relativos a otras respuestas*

*Colombia.* ANDI: Este asunto debe ser tratado por las legislaciones y prácticas nacionales. Una modificación en el mecanismo de examen de los cambios en el mercado de trabajo, debe ser implementado por decisión de los Estados nacionales como resultado de sus evaluaciones periódicas.

*Costa Rica.* UCCAEP: En tiempos tan cambiantes es necesario estar sometiendo los instrumentos a revisión. En el fondo lo que queremos todos son empresas consolidadas con trabajo de calidad para sus empleados.

*España.* El diálogo social en sí mismo es el mecanismo más efectivo para poner sobre la mesa las diferentes realidades que pueden demandar actuaciones concretas.

*Francia.* CGT-FO: La administración pública es la más indicada para cumplir esta función de manera neutral e independiente, la cual debe también acompañarse de la consulta de las organizaciones sindicales.

*Jamaica.* JEF: Una vez más, es interesante evaluar la eficacia de una medida, pero imponer el establecimiento de un mecanismo nuevo puede ser una redundancia. Los gobiernos tomarán todas las medidas que consideren apropiadas, en diferentes niveles y según diferentes sistemas. Su interés en este campo no es necesariamente el mismo.

*Suecia.* El Gobierno se abstiene de responder a las preguntas 7 a 9. Es difícil prever lo que implicaría ese nuevo mecanismo.

**P. 8** *¿Se debería prever la participación en ese mecanismo de las autoridades competentes y de las organizaciones de empleadores y de trabajadores más representativas?*

*Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 61. Arabia Saudita, Argelia, Argentina, Austria, Barbados, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, Chipre, Costa Rica, Croacia, Cuba, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovenia, España, Fiji, Filipinas, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, Hungría, Indonesia, Iraq, Italia, Japón, Kiribati, Kuwait, Letonia, Líbano, Lituania, Marruecos, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Perú, Qatar, Rumania, Serbia y Montenegro, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* CNI (Brasil); ACIB, AIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); CEC (Canadá); KZPS, SPDCR (República Checa); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); UCCAEP (Costa Rica); CGECI (Côte d'Ivoire); DA (Dinamarca); ZDODS, ZDS (Eslovenia); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); MGYOSZ (Hungría); CIE (India); IBEC (Irlanda); JEF (Jamaica); NK (Japón); ALE (Lesotho); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido); EFC (Sri Lanka); BUSA (Sudáfrica); SN (Suecia); UPS (Suiza); ECOT (Tailandia); ECA (Trinidad y Tabago) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina), ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); FK TU, KCTU (República de Corea); ETUF (Egipto); ZSSS (Eslovenia); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); CITU, BMS (India); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSR M (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); CTP, CGTP, UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); PTUF (Rumania); CWC, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); CSTT (Togo); NATUC (Trinidad y Tabago) y FPU (Ucrania).

*Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 9. Alemania, Australia, Canadá, China, Dinamarca, Eslovaquia, India, Panamá y Reino Unido.

*Organizaciones de empleadores:* CEC (China) y HSH, NHO (Noruega).

*Organizaciones de trabajadores:* ACTFU (China) y LO (Dinamarca).

*Otras respuestas*

*Organizaciones de trabajadores:* LJEWU (Sri Lanka).

*Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Argelia.* Con la condición de que se simplifique el mecanismo.

*Barbados.* BWU: El mecanismo mencionado ya ofrece a los distintos grupos de interés y a las autoridades un instrumento que les permite participar en el proceso de decisión (modelo de Barbados) y, por consiguiente, se recomienda que un elemento de diálogo social sea un requisito del instrumento.

*Benin.* La eficacia de la aplicación de este mecanismo debería depender de un intercambio de información y de la celebración de consultas tripartitas, lo cual facilitaría la aplicación de las medidas, pues se adoptarían sobre la base de un consenso.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: El modelo institucional establecido mediante el diálogo entre los representantes del gobierno, los empleadores y los sindicatos sería el más democrático.

*Chipre.* La creación de un mecanismo de examen de las políticas laborales debería asignarse a autoridades específicas que dispongan de los mecanismos necesarios para examinar, en consulta con los interlocutores sociales, el mercado de trabajo y las prácticas en materia de empleo.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: La participación de todos los interlocutores del mundo del trabajo es un medio eficaz para aplicar los instrumentos propuestos.

*El Salvador.* A este efecto, se observa la enorme importancia del Convenio núm. 144 de la OIT.

*Egipto.* La participación de las autoridades interesadas y de las organizaciones más representativas de empleadores y de trabajadores añade realismo y contribuye a dinamizar los mecanismos establecidos.

*Eritrea.* Puesto que todo cambio en la política de empleo afecta principalmente al gobierno, los empleadores y los trabajadores, estos tres interlocutores deben imperativamente participar en dicho mecanismo.

*España.* CC.OO.: Para que sea efectivo.

*Estados Unidos.* USCIB: La participación de las autoridades debería establecerse en el plano nacional o local.

*Filipinas.* En la relación de trabajo, las cuestiones relativas a las condiciones de empleo o de trabajo, a la seguridad y salud y a la seguridad de empleo como en el extranjero, son tratadas de mejor manera por organismos competentes y por los interlocutores sectoriales interesados.

*Grecia.* Hay una representación tripartita en los organismos nacionales de empleo.

*Guatemala.* Sí, para permitir acuerdos más representativos.

*Honduras.* La participación de los interlocutores sociales en la formulación de toda política que un Estado pretenda implementar es fundamental, por ello es necesaria la participación tripartita en dicho mecanismo.

*Iraq.* Debe darse en la legislación y la elaboración de políticas un papel más importante a las organizaciones de empleadores y de trabajadores más representativas.

*Japón.* Para examinar la política de empleo, es indispensable establecer el diálogo con las organizaciones de trabajadores. Asimismo, las modalidades del diálogo dependen de la situación de cada país, reserva que conviene formular.

*JTUC-RENGO:* Cuando se examina la política de empleo es indispensable que las organizaciones de trabajadores y de empleadores participen en el proceso de evaluación.

*Kuwait.* La consulta de los empleadores ha sido impuesta por los convenios internacionales.

*Líbano.* Porque la consulta tripartita ofrece ventajas.

*Lituania.* Las decisiones acordadas con los interlocutores sociales son muy importantes y deberían tener un efecto notable.

LPSK: Por ejemplo, el Consejo Tripartito de Lituania.

*Marruecos.* La participación de los interlocutores sociales es fundamental.

*Mauricio.* Para garantizar la eficacia de dicho mecanismo y que el gobierno sea debidamente informado de las opiniones de las organizaciones más representativas de trabajadores y de empleadores.

*México.* En México se permite la participación y concurrencia de los sectores público, privado y social.

*Nepal.* GEFONT: Las organizaciones de trabajadores y de empleadores pueden no participar en las actividades cotidianas. No obstante, conviene garantizar la posibilidad de que participen en el examen de políticas a través de la autoridad encargada de hacerlas respetar.

*Portugal.* UGT: Actualmente, esta clase de mecanismos adquieren una importancia fundamental.

*Qatar.* El diálogo social tripartito celebrado a intervalos cortos es un criterio importante para la organización de la relación de trabajo, así como también el establecimiento de reglamentos apropiados a este efecto.

*Sudáfrica.* Todo mecanismo, para funcionar de manera eficaz, debe garantizar una amplia y franca participación de las partes interesadas con el fin de operar sobre la base del consenso.

CONSAWU: Los trabajadores deberían también tener la libertad de elegir la persona que los represente.

*Suecia.* LO: Las partes deben estar representadas.

*Suiza.* A reserva de las observaciones y de la objeción de principio a la pregunta 7. En Suiza, las organizaciones representativas participan en todas esas comisiones.

*Trinidad y Tabago.* ECA: Dicho mecanismo debería estimular la participación no sólo de los empleadores y de los trabajadores, sino también de otros grupos de la sociedad civil y las ONG.

*Túnez.* Tratándose de un mecanismo cuya función es examinar una cuestión de carácter profesional, la participación de las autoridades competentes y de las organizaciones más representativa de empleadores y de trabajadores es necesaria para las labores de dicho mecanismo.

*Ucrania.* FRU: Es una condición para lograr el equilibrio de los intereses socioeconómicos de los interlocutores sociales.

FPU: Los conflictos deben ser resueltos por profesionales.

*Zimbabwe.* Deberían participar las autoridades competentes junto con las organizaciones más representativas de empleadores y de trabajadores.

*Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Canadá.* El examen referido debería prever amplias consultas con las organizaciones de empleadores y de trabajadores que no sean consideradas como «las más representativas». La autoridad competente debería determinar la estructura apropiada de todo mecanismo de examen y prever consultas con las organizaciones no gubernamentales competentes y directamente interesadas por el examen.

*India.* Habría que pedir a la OIT que realice estudios empíricos de tendencias y que someta los resultados detallados de los mismos para su examen.

*Comentarios relativos a otras respuestas*

*Sri Lanka.* LJEWU: Habría que determinar cuáles son las funciones y la composición del mecanismo.

**P. 9, a)** *¿Se debería estipular en el instrumento que, en el marco del mecanismo a que se hace referencia en la pregunta 8, las consultas con las organizaciones de empleadores y trabajadores pertinentes deberían:*

a) *celebrarse a intervalos frecuentes?*

*Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 48. Argelia, Arabia Saudita, Belarús, Benin, Brasil, Bulgaria, Costa Rica, Croacia, Cuba, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eslovenia, España, Fiji, Filipinas, Grecia, Guatemala, Honduras, Hungría, Indonesia, Iraq, Italia, Japón, Kiribati, Kuwait, Líbano, Lituania, Marruecos, Mauricio, República de Moldova, Níger, Países Bajos, Panamá, Perú, Qatar, Rumania, Serbia y Montenegro, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* CNI (Brasil); ACIB, AIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); KZPS, SPDCR (República Checa); CGECI (Côte d'Ivoire); CEOE ZDODS, ZDS (Eslovenia); CEOE (España); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); MGYOSZ (Hungría); CIE (India); VSI (Islandia); JEF (Jamaica); NK (Japón); CNPM (República de Moldova); BUSA (Sudáfrica); SN (Suecia); ECOT (Tailandia); ECA (Trinidad y Tabago) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); CMKOS (República de Corea); ETUF (Egipto); ZSSS (Eslovenia); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); CITU, BMS (India); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSR (República de Moldova); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); CTP, CGTP, UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); CWC, LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); CSTT (Togo); NATUC (Trinidad y Tabago) y FPU (Ucrania).



*Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 22. Alemania, Argentina, Australia, Austria, Barbados, Bélgica, Camerún, Canadá, China, Chipre, Dinamarca, Eritrea, Eslovaquia, Francia, India, Letonia, México, Mozambique, Noruega, Reino Unido, Suiza y Túnez.

*Organizaciones de empleadores:* BEA (Bangladesh); CEC (Canadá); CEC (China); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); UCCAEP (Costa Rica); DA (Dinamarca); USCIB (Estados Unidos); IBEC (Irlanda); ALE (Lesotho); CTA (Mozambique); HSH, NHO (Noruega); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido) y UPS (Suiza).

*Organizaciones de trabajadores:* ACFTU (China); LO (Dinamarca); VTML (Finlandia) y OTM-CS (Mozambique).

*Otras respuestas*

*Organizaciones de trabajadores:* PTUF (Rumania).

*Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Benin.* La celebración de las consultas antes mencionadas a intervalos frecuentes debería permitir contar con información actualizada permanentemente sobre la evolución del mercado laboral.

*República Checa.* CMKOS: Los contactos frecuentes favorecen una mejor comprensión mutua y facilitan la búsqueda de una solución o de un compromiso.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: Es necesario adoptar medidas para garantizar que las consultas sean celebradas a intervalos frecuentes para evitar la interrupción del diálogo debido a la oposición de una de las partes a la mejora de la institución.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: A condición de que no suponga un obstáculo importante. Además, es conveniente prever que los interlocutores sociales tengan la posibilidad de tomar la iniciativa.

*Croacia.* Únicamente en la medida en que sea necesario.

*El Salvador.* Ello permitiría actualizar el mecanismo periódicamente y ponerlo acorde con la realidad nacional.

*Egipto.* Es necesario que las consultas se lleven a cabo permanentemente entre los representantes de los empleadores y de los trabajadores interesados para identificar los problemas de aplicación, las soluciones adecuadas y proponer los mecanismos aplicables.

*Filipinas.* La celebración de consultas a intervalos frecuentes con los trabajadores y los empleadores es posible gracias a los mecanismos tripartitos en vigor.

*Finlandia.* STTK, AKAVA: Sería preferible una discusión continua, aunque, al menos debería celebrarse con intervalos frecuentes.

*Guatemala.* Garantizar la participación comprometida y que incluya la formulación de proposiciones.

*Honduras.* Sí. Ello garantizaría la transparencia de la política nacional sobre la relación de trabajo y así el Gobierno sería plenamente informado de las opiniones de las

autoridades competentes y de las organizaciones más representativas de trabajadores y empleadores.

*Japón.* Al examinar las políticas del empleo, es necesario entablar un diálogo con las organizaciones de trabajadores, en función de la situación y las necesidades de cada país. Sin embargo, el criterio de «intervalos frecuentes» no es claro. El funcionamiento de un mecanismo de esa índole debe adaptarse a la situación de cada país.

*Libano.* Para un intercambio de informaciones y de experiencias más amplio a la luz de las innovaciones en el concepto de la relación de trabajo y de la aplicación práctica de los textos jurídicos en cuestión.

*Lituania.* LPSK: Como mínimo una vez cada dos años.

*Marruecos.* Para seguir de común acuerdo la evolución de la situación del mercado laboral.

*Mauricio.* Para captar la evolución de las modalidades del trabajo y orientar en consecuencia las políticas nacionales.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* ACTU (Australia); CTC (Canadá); ETUF (Egipto); CFDT (Francia); JTUC-RENGO (Japón); TUC (Reino Unido) y COSATU (Sudáfrica): Debería aplicarse cuando existan organizaciones de empleadores fuertes, representativas e independientes.

*Qatar.* Seguir el desarrollo y la evolución en las relaciones de trabajo.

*Sudáfrica.* Es importante que tengan un foro permanente.

BUSA: Sí, con reservas. ¿Qué implica el término «frecuentes»? Si bien es necesario realizar exámenes periódicos para tener en cuenta los cambios ocurridos en el entorno laboral, es conveniente que no perjudiquen la estabilidad y continuidad del mercado de trabajo.

*Suecia.* LO: Las partes deberán celebrar reuniones periódicamente.

*Suiza.* USS: Sí. Esto debería aplicarse a condición de que existan organizaciones de trabajadores sólidas, representativas e independientes y organizaciones de empleadores.

*Trinidad y Tabago.* Dichas consultas deberían celebrarse cuando sea necesario.

ECA: Reuniones mensuales de un comité designado por el gabinete con la presidencia del Ministro de Trabajo.

*Ucrania.* FRU: Esto permitirá disponer constantemente de información sobre el mercado laboral, incluidos los cambios en la organización del trabajo y otras informaciones de la esfera económica y social.

FPU: Para realizar un enfoque sistémico.

#### *Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Argentina.* La frecuencia debería ser establecida por cada Estado en particular.

*Austria.* Debe dejarse a la decisión de cada país determinar el momento y la frecuencia de las consultas.

*Barbados.* La consulta debería establecerse sobre bases regulares y cuando lo exija la situación.

*Bélgica.* Un intervalo regular parece más apropiado que un intervalo frecuente.

*Canadá.* Las consultas deberían celebrarse sobre una base informal en la medida en que sea necesario. Toda tentativa de incluir la noción de «frecuencia» en el instrumento propuesto sólo añadirá un nivel superfluo de detalles y de complejidad.

*Chipre.* La cuestión de la frecuencia de celebración de consultas debería ser decidida por los interlocutores sociales y los gobiernos.

*Eritrea.* Es necesario que esas consultas sean frecuentes. Es preferible llevarlas a cabo en la medida que sea necesario para modificar la política laboral.

*Estados Unidos.* USCIB: Al establecer un marco para la celebración de consultas, la recomendación iría más allá del ámbito convenido a fin de tener en cuenta las tradiciones relativas a las relaciones jurídicas y las relaciones profesionales.

*Francia.* Los Estados Miembros podrían celebrar reuniones con los interlocutores sociales en la medida de lo necesario.

*Letonia.* Las consultas con las organizaciones de empleadores y de trabajadores podrían llevarse a cabo para cada caso concreto o de manera permanente para evitar un procedimiento formal de consulta.

*México.* Convendría establecer el período de consultas de conformidad con la legislación y la práctica nacionales.

*Mozambique.* En el caso de Mozambique no es necesario establecer períodos frecuentes, porque nuestro órgano tripartito de diálogo y concertación social funciona permanentemente y sus miembros tienen libertad para proponer la agenda de las reuniones.

*Noruega.* Otra disposición a tener en cuenta sería prever la celebración de consultas a intervalos apropiados.

*Opinión compartida por las organizaciones de empleadores siguientes:* BEA (Bangladesh); CCIB (Bulgaria); CEC (Canadá); ANDI (Colombia); UCCAEP (Costa Rica); CEIF (Chipre); DA (Dinamarca); CEOE (España); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); JEF (Jamaica); ALE (Lesotho); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido) y UPS (Suiza): Sólo en la medida en que resulte necesario.

*Túnez.* La consulta, en el marco del mecanismo antes mencionado, debería celebrarse como mínimo una vez al año y toda vez que sea necesario.

**P. 9, b)** *¿Se debería estipular en el instrumento que, en el marco del mecanismo a que se hace referencia en la pregunta 8, las consultas con las organizaciones de empleadores y trabajadores pertinentes deberían:*

- b) *asegurar la representación de los empleadores y los trabajadores en pie de igualdad?*

*Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 59. Argelia, Arabia Saudita, Argentina, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, Chipre, Costa Rica, Croacia, Cuba, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovenia, España, Fiji, Filipinas, Grecia, Guatemala, Honduras, Hungría, Indonesia, Iraq, Islandia, Italia, Japón, Kiribati, Kuwait, Letonia, Líbano, Lituania, Marruecos, Mauricio, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Panamá, Perú, Qatar, Rumania, Serbia y Montenegro, República

Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* CNI (Brasil); ACIB, AIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); CEC (Canadá), KZPS, SPDCR (República Checa); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); UCCAEP (Costa Rica); CGECI (Côte d'Ivoire); DA (Dinamarca); ZDODS, ZDS (Eslovenia); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); MGYOSZ (Hungría); CIE (India); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); JEF (Jamaica); NK (Japón); ALE (Lesotho); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido); EFC (Sri Lanka); BUSA (Sudáfrica); SN (Suecia); UPS (Suiza), ECOT (Tailandia); ECA (Trinidad y Tabago) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); FKTU, KCTU (República de Corea); ETUF (Egipto); ZSSS (Eslovenia); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); BMS, CITU (India); ASI (Islandia); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSRМ (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); CGTP, CTP, UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); PTUF (Rumania); CWC, LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); CSTT (Togo); NATUC (Trinidad y Tabago) y FPU (Ucrania).

#### *Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 11. Alemania, Australia, Austria, Barbados, Canadá, China, Dinamarca, Eslovaquia, India, México y Reino Unido.

*Organizaciones de empleadores:* CEC (China) y HSH, NHO (Noruega)

*Organizaciones de trabajadores:* ACFTU (China) y LO (Dinamarca).

#### *Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Benin.* Esto contribuye a la creación y mantenimiento de un clima de confianza recíproca y de transparencia.

*República Checa.* CMKOS: De no ser así, los gobiernos conservadores podrían tratar de favorecer a los empleadores.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: No corresponde mencionar que deberá asegurarse la representación de los empleadores y los trabajadores en pie de igualdad.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: La paridad es un factor generador de confianza.

*Egipto.* La igualdad entre los representantes de los empleadores y de los trabajadores en las consultas es necesaria para lograr el equilibrio en la relación entre el trabajador y el empleador y para garantizar decisiones efectivas. La legislación egipcia ha tenido en cuenta este principio al constituir el Consejo Consultivo del Trabajo.

*Eritrea.* En vista de que la política afecta tanto a los trabajadores como a los empleadores, es conveniente que los dos grupos estén representados en pie de igualdad.

*Estados Unidos.* USCIB: La expresión «en pie de igualdad» debería definirse con objeto de indicar claramente que no supone automáticamente la representación por una

organización sindical o un sindicato. Frecuentemente, los objetivos de una organización sindical pueden estar en conflicto con los de sus miembros. Además, la representación del trabajador es un concepto en evolución. Existen formas de representación de los trabajadores distintas de las organizaciones sindicales. La representación puede incluir a las asociaciones, las organizaciones políticas, los abogados, los organismos gubernamentales, pero no se limita a ellos. Con este objetivo, deberá respetarse la decisión de un trabajador o de un empleado en materia de representación.

*Filipinas.* Al celebrar las consultas siempre se ha respetado el principio de la representación en pie de igualdad.

*Guatemala.* Ello representa un ejercicio de tripartismo.

*Honduras.* Porque ello permite la transparencia de la consulta y la participación en igualdad de condiciones de los actores sociales.

*Japón.* Al examinar la política del empleo, es indispensable entablar el diálogo con las organizaciones de trabajadores. Sin embargo, las modalidades de este diálogo deberían variar según la situación de cada país y sus necesidades. Además, no es posible determinar la igualdad de representación de los empleadores y de los trabajadores.

*Libano.* Para garantizar una representación en pie de igualdad entre los interlocutores sociales.

*Lituania.* LPSK: Sobre la base del tripartismo.

*Marruecos.* Las organizaciones profesionales más representativas.

*Mauricio.* Los empleadores y los trabajadores deberían estar representados en pie de igualdad por razones de ejercicio de la democracia y para garantizar un justo equilibrio de intereses.

*Mozambique.* Este principio inspira al instrumento de creación de nuestro órgano tripartito antes mencionado.

*Qatar.* Para garantizar la estabilidad de las relaciones de trabajo y, en consecuencia, la estabilidad y calidad de la producción, así como la continuidad del proceso de desarrollo.

*Sudáfrica.* Las preguntas 8 y 9 deberían estar destinadas a asegurar la representación de los empleadores y los trabajadores en pie de igualdad.

*BUSA:* Esta organización apoya y defiende la representación paritaria.

*Suecia.* LO: Debería asegurarse la igualdad entre las partes.

*Suiza.* Sí, pero nos remitimos a nuestra observación preliminar.

*Trinidad y Tabago.* La comisión debería estar integrada por un número igual de representantes de los empleadores y los trabajadores.

*Túnez.* La representación de los empleadores y los trabajadores en pie de igualdad es una condición necesaria para la eficacia del mecanismo en cuestión.

*Ucrania.* FRU: Es uno de los principios de la coparticipación social que permite equilibrar los intereses de los empleadores y los trabajadores.

*FPU:* Sí. Para que los conflictos se resuelvan con objetividad.

*Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Barbados.* No resulta claro qué deberá considerarse «en pie de igualdad». Debería lograrse un consenso entre los órganos representativos de los empleadores y los trabajadores respecto de la composición del organismo consultivo.

*Canadá.* Esta cuestión ya se ha tratado en la pregunta 8 y no son necesarias disposiciones adicionales.

*India.* En caso de oposición entre los trabajadores y los empleadores, puede resultar difícil llevar a la práctica el principio de la representación en pie de igualdad.

*México.* Sería conveniente establecer esa representación de conformidad con la legislación y la práctica nacionales.

**P. 9, c)** *¿Se debería estipular en el instrumento que, en el marco del mecanismo a que se hace referencia en la pregunta 8, las consultas con las organizaciones de empleadores y trabajadores pertinentes deberían:*

- c) *basarse en informes de expertos o estudios técnicos en que se utilicen métodos acordados por las partes?*

*Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 55. Argelia, Arabia Saudita, Argentina, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, Costa Rica, Croacia, Cuba, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovenia, España, Fiji, Filipinas, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, Hungría, Indonesia, Iraq, Islandia, Italia, Kiribati, Kuwait, Letonia, Líbano, Lituania, Marruecos, Mauricio, República de Moldova, Mozambique, Níger, Panamá, Países Bajos, Perú, Qatar, Rumania, Serbia y Montenegro, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* BEA (Bangladesh); CNI (Brasil); ACIB, AIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); CEC (Canadá); KZPS, SPDCR (República Checa); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); UCCAEP (Costa Rica); CGECI (Côte d'Ivoire); DA (Dinamarca); ZDODS, ZDS, (Eslovenia); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); MGYOSZ (Hungría); CIE (India); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); JEF (Jamaica); ALE (Lesotho); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido); EFC (Sri Lanka); SN (Suecia); ECOT (Tailandia) y ECA (Trinidad y Tabago).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); FKTU, KCTU (República de Corea); ETUF (Egipto); ZSSS (Eslovenia); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); CITU (India); ASI (Islandia); CGIL (Italia); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSRM (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); CTP, CGTP, UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); CWC, LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); CSTT (Togo); NATUC (Trinidad y Tabago) y FPU (Ucrania).

*Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 16. Alemania, Australia, Austria, Barbados, Belarús, Canadá, China, Chipre, Dinamarca, Eslovaquia, India, Japón, México, Noruega, Reino Unido y Suiza.

*Organizaciones de empleadores:* CEC (China); NK (Japón); HSH, NHO (Noruega); BUSA (Sudáfrica) y UPS (Suiza).

*Organizaciones de trabajadores:* ACFTU (China); LO (Dinamarca); BMS (India) y JTUC-RENGO (Japón).

*Otras respuestas*

*Organizaciones de empleadores:* FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* BWU (Barbados) y PTUF (Rumania).

*Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Bangladesh.* BEA: Puede solicitarse un informe de expertos cuando las dos partes (empleadores y trabajadores) están de acuerdo y, sobre todo, hayan convenido la metodología a adoptar.

*Benin.* Con objeto de lograr mayor fiabilidad en el estudio de las informaciones y de la pertinencia de las medidas que se hayan de adoptar.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: Si bien los informes de expertos resultarían útiles, la experiencia coreana muestra que se plantearon problemas debido a que los expertos escogidos suelen respaldar determinadas opiniones. Se debería dar prioridad al acuerdo o consenso de los representantes de los empleadores y los trabajadores.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: La labor de los expertos permite clarificar las decisiones que deban adoptarse.

*Egipto.* El Consejo Consultivo del Trabajo, integrado por miembros de las autoridades competentes, expertos y un número igual de representantes de empleadores y de trabajadores, dictamina sobre los proyectos de leyes del trabajo y cumple las funciones que le corresponden.

*Eritrea.* Si la política se basa en un informe de expertos o en estudios técnicos, arrojará mejores resultados y será más objetiva.

*España.* Los informes de expertos y los estudios técnicos pueden constituirse en importantes instrumentos.

*Estados Unidos.* USCIB: En materia de recurso a los expertos debería obrarse con prudencia debido a los costos que entraña. No obstante, cuando sea necesario, debería utilizarse ese medio.

*Filipinas.* Los informes de expertos o los estudios técnicos se basan en las informaciones y memorias proporcionadas por los Miembros de manera que los sectores interesados tendrán mayores posibilidades de ponerse de acuerdo sobre los métodos utilizados.

*Finlandia.* STTK, AKAVA: Las partes deberían estar en condiciones de examinar todas las informaciones disponibles y clarificar las cuestiones, llegando a un acuerdo sobre los estudios necesarios y los métodos que deban aplicarse a estos efectos.

*Guatemala.* Ello permite contar con parámetros técnicos y objetivos y obtener mayor capacidad para interpretar los hechos.

*Iraq.* Informes y estudios con la participación activa de empleadores y trabajadores.

*Líbano.* Sin dejar de lado el papel positivo de las decisiones de los tribunales de trabajo para comunicar una imagen clara de los progresos realizados en las relaciones profesionales.

*Marruecos.* Basados además en la práctica nacional.

*Mauricio.* La posición de las dos partes puede verse afectada por la influencia de intereses subjetivos, mientras que los informes de expertos y de estudios técnicos aportarán objetividad a la cuestión. Un informe será más aceptable para las partes si llegan a un acuerdo en cuanto a los métodos a utilizar.

*Mozambique.* Tenemos la práctica de que los interlocutores sociales soliciten estudios de expertos para los asuntos de gran complejidad.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* BSSF (Bangladesh); CTC (Canadá); ETUF (Egipto); CFTD; CGT-FO (Francia); USAM (Madagascar); COSATU (Sudáfrica) y CLTM (Mauritania): De ser posible, sería conveniente llevar a cabo estudios utilizando los métodos aceptados por las partes. No obstante, esto no debería limitar el papel de la OIT en materia de investigación, ofrecimiento de asesoramiento y asistencia técnica, así como respecto de evaluar la aplicación de la nueva recomendación en los distintos Estados Miembros.

*Qatar.* Basarse en los informes de expertos o en los estudios técnicos tendrá por consecuencia la celebración de consultas efectivas fundadas en bases científicas.

*Sudáfrica.* Es evidente la necesidad de contar con informes de expertos y estudios técnicos, aunque es difícil indicarlo en esta fase. Sin embargo, todas las metodologías deberían ser convenidas por las partes. En otras palabras, antes de adoptar una decisión esas cuestiones deberían ser objeto de consultas en un nivel elevado.

*CONSAWU.* Deberían llevarse a cabo estudios utilizando la metodología convenida por las partes.

*Suecia.* LO: La participación de las partes facilita la conclusión de acuerdos y la obtención de resultados.

*Suiza.* USS: Cuando sea posible, deberán realizarse estudios utilizando métodos convenidos entre las partes. No obstante, esto no debería limitar el papel de la OIT en materia de investigación, así como de ofrecimiento de asesoramiento y asistencia técnica.

*Trinidad y Tabago.* ECA: Deberían realizarse estudios con intervalos frecuentes, con el objetivo de percibir las nuevas tendencias que aparecen en el entorno empresarial y en el mercado de trabajo.

*Túnez.* Los informes de expertos y los estudios técnicos basados en métodos aceptados por las partes permitirían clarificar las situaciones ambiguas y facilitarían la adopción de decisiones objetivas en la materia.

*Ucrania.* FPU: Las conclusiones de los expertos ayudan a estudiar exhaustivamente los métodos y problemas que se presentan.

*Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Barbados.* Podría ser un enfoque posible, pero no debería ser obligatorio.



*Canadá.* Esta cuestión ya se ha tratado en el marco de las preguntas 7 y 8. No es necesario entrar en un aspecto tan detallado.

*India.* Debería basarse en estudios técnicos que examinen los hechos objetivamente y teniendo en cuenta los criterios de ambas partes.

*BMS:* Habría que decir «podría basarse en informes de expertos o estudios técnicos en que se utilicen métodos acordados por las partes».

*Japón.* La cuestión de si es conveniente o no recurrir a informes de expertos y estudios técnicos debe decidirse caso por caso, con arreglo a la situación de cada país.

*JTUC-RENGO:* Para el diálogo, el Gobierno, las organizaciones de empleadores y las organizaciones de trabajadores deberían disponer de información basada en encuestas sobre la situación real y conocer los resultados de los estudios realizados por expertos. Sin embargo, en el Japón, los talleres de expertos creados en los últimos años sin la participación de representantes de organizaciones de empleadores y de trabajadores reflejan la tendencia a proporcionar orientaciones generales en lugar de limitarse a resolver los problemas concretos. Por ese motivo, no podemos respaldar la idea de que debe concederse importancia a los informes de expertos.

*México.* Sería conveniente establecer este aspecto de conformidad con la legislación y la práctica nacional.

*Sudáfrica.* *BUSA:* Es conveniente contar con informes de expertos para contribuir al proceso de diálogo social llevado a cabo por las partes. Esos informes no deberían ser necesariamente un factor determinante que sirva de base para las discusiones.

*Suiza.* *UPS:* Las necesidades en la materia se determinarán caso por caso en forma pragmática.

#### *Comentarios relativos a otras respuestas*

*Barbados.* *BWU:* Respuesta matizada. En la mayoría de los casos el Departamento de Trabajo o el Comité sobre el Convenio núm. 144 deben estar en condiciones de proporcionar una orientación satisfactoria a los interlocutores sociales. Es necesario velar por que la administración no sufra un recargo de trabajo.

**P. 10** *¿Se debería aclarar en el instrumento que la relación de trabajo crea un vínculo jurídico entre la persona que realiza un trabajo y la persona en cuyo beneficio se realiza ese trabajo a cambio de una remuneración, bajo ciertas condiciones establecidas por la legislación y la práctica nacionales?*

#### *Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 67. Alemania, Arabia Saudita, Argelia, Argentina, Barbados, Belarús, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, Canadá, China, Chipre, Costa Rica, Cuba, Dinamarca, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, España, Eslovaquia, Eslovenia, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, Hungría, Indonesia, Iraq, Islandia, Italia, Japón, Kiribati, Kuwait, Letonia, Líbano, Lituania, Marruecos, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Panamá, Portugal, Qatar, Reino Unido, Rumania, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suecia, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* ACIB, AIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); KZPS, SPDCR (República Checa); CEC (China); CGECI (Côte d'Ivoire); ZDODS, ZDS (Eslovenia); SY (Finlandia); MGYOSZ (Hungría); CIE (India); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); EFC (Sri Lanka); BUSA (Sudáfrica); SN (Suecia); ECOT (Tailandia); ECA (Trinidad y Tabago) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); (ACTU) Australia; BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CITUB (Bulgaria); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); ACFTU (China); FKTU, KCTU (República de Corea); LO (Dinamarca); ETUF (Egipto); ZSSS (Eslovenia); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); CITU (India); ASI (Islandia); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSRM (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); CTP, CGTP, UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); PTUF (Rumania); CWC, LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO (Suecia); USS (Suiza), NCTL (Tailandia); CSTT (Togo); NATUC (Trinidad y Tabago) y FPU (Ucrania).

*Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 4. Bélgica, Croacia, India, y Serbia y Montenegro.

*Organizaciones de empleadores:* BEA (Bangladesh); CNI (Brasil); CEC (Canadá); CEIF (Chipre), ANDI (Colombia); UCCAEP (Costa Rica); DA (Dinamarca); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); EK (Finlandia); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); JEF (Jamaica); NK (Japón); ALE (Lesotho); HSH, NHO (Noruega); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido) y UPS (Suiza).

*Organizaciones de trabajadores:* BMS (India).

*Otras respuestas*

*Gobiernos:* 4. Australia, Austria, Indonesia y Perú.

*Organizaciones de trabajadores:* CGT-FO (Francia).

*Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Australia.* ACTU: La referencia a «bajo ciertas condiciones establecidas por la legislación y la práctica nacionales» no es clara en este contexto.

*Benin.* Esta precisión permitirá que todos comprendan cuáles son sus responsabilidades y obligaciones.

*Bulgaria.* CITUB: Otras características típicas de la relación de trabajo son la existencia de un compromiso administrativo y la subordinación del trabajador.

*Canadá.* Como se haya determinado en la legislación y la práctica nacionales.

*República Checa.* CMKOS: Preferimos que ese principio sea establecido por el convenio.

*China.* Sería necesario describir cabalmente la existencia de una relación de trabajo.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: Es necesario. Algunas de las causas principales de la proliferación de las relaciones de trabajo «disfrazadas» son las lagunas e insuficiencias de las normas que conforman la legislación y la práctica nacionales. No

obstante, basarse en la legislación y la práctica nacionales puede tener resultados no deseados.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: Es conveniente que se determine la naturaleza jurídica de la relación resultante del acuerdo entre las partes.

*Cuba.* En Cuba la relación laboral se formaliza mediante el contrato de trabajo entre la administración y el trabajador.

*Egipto.* El contrato de trabajo obliga a las dos partes, incluye condiciones específicas que establecen límites mínimos.

*El Salvador.* Así se refuerza aún más el concepto de lo que se entiende por relación de trabajo.

*Emiratos Arabes Unidos.* Por ese medio pueden eliminarse numerosas prácticas ilegales que afectan los derechos de ambas partes en una relación de trabajo.

*Eritrea.* Sin embargo, al delimitar ese vínculo, el instrumento no debería contener una definición de la relación de trabajo, que depende de la legislación nacional. El instrumento debería proporcionar orientaciones generales que pongan de relieve los factores indicadores que pueden utilizarse para determinar la existencia de una relación de trabajo.

*Eslovaquia.* El instrumento debería definir la relación de trabajo, por ejemplo, indicando que se trata de una relación obligatoria en virtud de la cual el asalariado se compromete, mediante un contrato, a realizar un determinado tipo de trabajo para un empleador a cambio de una remuneración y según sus instrucciones, con arreglo a condiciones establecidas por la legislación y la práctica nacionales, o como un conjunto de relaciones jurídicas fundadas en un contrato de trabajo entre el empleador y el asalariado, determinadas por la legislación y la práctica nacionales.

*España.* El primer paso consistiría en definir los elementos configuradores de la relación de trabajo, estableciendo las posiciones de las partes en las diferentes relaciones que pueden confluir.

*Filipinas.* El vínculo jurídico es esencial para determinar el alcance de las obligaciones y derechos de empleadores y asalariados.

*Finlandia.* SAK, STTK, AKAVA, SY, VTML: El instrumento puede aportar esa precisión proporcionando ejemplo de los factores e indicadores que pueden servir para establecer una relación de trabajo. Sin embargo, la definición auténtica de lo que constituye una relación de trabajo debe quedar a la apreciación de los Estados Miembros y ser competencia de la legislación nacional.

*Guatemala.* Ello permite establecer la relación de trabajo y evitar la duda.

*Honduras.* Así se clarificaría en general lo que puede constituir una relación de trabajo, con mención de posibles factores e indicadores que puedan ser utilizados para identificar la relación de trabajo.

*Hungría.* Véase también la respuesta a la pregunta I.1.

*India.* CITU: La legislación y las políticas nacionales deberían examinarse para ampliar la protección a los trabajadores y a los proveedores de servicios.

*Iraq.* Cabe señalar que no se hace referencia a orientaciones para el empleador.

*Japón.* La persona que realiza un trabajo a cambio de una remuneración y bajo ciertas condiciones debería estar protegida por la legislación del trabajo.

**JTUC-RENGO:** Es conveniente establecer claramente que la relación de trabajo, en el sentido de la pregunta, es un concepto de alcance mundial.

*Kuwait.* Está previsto por el Código del Trabajo en el sector privado.

*Líbano.* Las leyes y las prácticas nacionales deberían determinar que la expresión «ciertas condiciones» se refiere a la subordinación en sentido amplio.

*Marruecos.* La legislación nacional debe definir la relación de trabajo.

*Mauricio.* Para evitar toda ambigüedad relativa a la definición de trabajador.

*México.* Es necesario que los Estados cuenten con una legislación clara y precisa donde definan la relación de trabajo y al empleador y el trabajador, considerando los cambios importantes sufridos por las relaciones de trabajo en algunos países y algunos sectores económicos, y la gran diversidad de medios por los cuales pueden ser contratados trabajadores independientes, conforme a arreglos y condiciones que cambian día a día.

*Mozambique.* El contrato de trabajo debe contener estos aspectos fundamentales de la relación jurídico laboral.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* BSSF (Bangladesh), CTC (Canadá), ETUF (Egipto), CFDT (Francia), USAM (Madagascar), CLTM (Mauritania), COSATU (Sudáfrica) y USS (Suiza): El instrumento debería especificar que la relación de trabajo es un concepto jurídico utilizado en todo el mundo, que se refiere a la relación entre el trabajador/empleo y un empleador en cuyo beneficio se realiza ese trabajo a cambio de una remuneración, bajo ciertas condiciones. La naturaleza exacta de las condiciones exigidas para establecer una relación de trabajo cambia según los países y está determinada por la práctica y la legislación nacionales. Sería necesario precisar cuál es el significado único de las diversas referencias a la expresión «de conformidad con la legislación y la práctica nacionales» contenidas en el cuestionario.

*Portugal.* La propuesta parece adecuada para la determinación de la existencia de la relación de trabajo.

**UGT:** Se debe establecer que la relación de trabajo es una noción jurídica utilizada en todo el mundo, y que la naturaleza exacta de las condiciones que la definen son determinadas por la legislación de cada país.

*Qatar.* Apoyamos esta propuesta por su claridad.

*Sri Lanka.* EFC: Es necesario un conjunto de directrices.

*Sudáfrica.* La protección de los asalariados, especialmente de las personas vulnerables, no puede otorgarse de manera efectiva sin que exista una definición jurídica de la relación de trabajo de conformidad con la legislación nacional y/o una definición que encuentre su expresión en la legislación o en la práctica nacionales.

**CONSAWU:** Los instrumentos en vigor deben proporcionar una lista de criterios entre los que cabe mencionar, la subordinación, el trabajo por cuenta de un tercero, y el trabajo según instrucciones.

*Suecia.* Para determinar si una relación de trabajo existe el instrumento debería basarse en la legislación nacional.

**LO:** Es conveniente precisar en qué momento se origina la relación de trabajo.

*Trinidad y Tabago.* Debe reconocerse el vínculo jurídico creado por la relación de trabajo.

*ECA:* El instrumento debería indicar que la relación de trabajo crea un vínculo jurídico entre el empleador y el asalariado, y determinar los factores e indicadores comunes a varios países que permitan definir una relación de trabajo.

*Túnez.* Es necesario señalar que la relación de trabajo crea un vínculo que permite distinguir una relación de trabajo de las demás relaciones de naturaleza civil o comercial.

*Ucrania.* FPU: Es necesario una regulación en el plano legislativo.

*Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Bélgica.* La subordinación debe seguir considerándose un elemento esencial. El hecho de trabajar por cuenta (es decir, en beneficio) de otra parte (la única dependencia económica), no es en sí un elemento determinante de la existencia de una relación de trabajo.

*Croacia.* Este concepto se aparta del de la relación de trabajo: la expresión «persona en cuyo beneficio se realiza ese trabajo» introduce la posibilidad de que se incluya a un tercero.

*Dinamarca.* DA: No se trata de una cuestión vinculada a la relación de trabajo.

*Finlandia.* EK: Debería ser competencia de los Estados examinar la cuestión en el plano nacional.

*Francia.* MEDEF: Sería contrario al concepto actual de la relación de trabajo.

*India.* Sería necesario esperar su evolución antes de imponer un marco jurídico.

*Japón.* NK: Si la legislación laboral otorga protección a un contrato por arrendamiento de servicios o a un contrato por intermedio de una agencia distintos de la relación de trabajo indicando que se crea un nuevo vínculo jurídico, esta protección es contraria al principio de la libertad contractual y nos oponemos con firmeza.

*Lesotho.* ALE: La referencia a «la persona en cuyo beneficio se realiza ese trabajo a cambio de una remuneración» supone una terminología controvertida e inaceptable. Nos oponemos porque es un motivo de confusión.

*Opinión compartida por las organizaciones siguientes:* BEA (Bangladesh); CNI (Brasil); CEC (Canadá); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); UCCAEP (Costa Rica); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); CACIF (Guatemala); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal) y UPS (Suiza): La expresión «persona en cuyo beneficio se realiza ese trabajo» abre la posibilidad de implicar a terceros. Hoy en día, en la mayoría de los casos alguien distinto del empleador obtiene en último término algún beneficio del trabajo. En consecuencia, este concepto es contrario a la legislación, y a los conceptos en vigor, y representa una desviación importante del concepto de la relación de trabajo.

*Reino Unido.* CBI: Esta cuestión plantea problemas en vista de las relaciones tripartitas — el caso de los trabajadores contratados por agencias, etc. —, y las relaciones de trabajo flexibles.

*Serbia y Montenegro.* La relación de trabajo debería extenderse a la relación contractual entre trabajador y empleador que rige las prácticas de conducta así como los derechos y obligaciones recíprocos.

*Comentarios relativos a otras respuestas*

*Australia.* Esta cuestión se refiere a la definición de «empleado» en el instrumento propuesto. El enfoque de la ley sobre la reforma de las relaciones de trabajo en las que se define al «empleado» de conformidad con el *common law*, es preferible a todo instrumento destinado a clarificar la relación jurídica entre las partes habida cuenta de la larga experiencia del *common law* para distinguir a los empleados de los trabajadores temporales. Esto permite también legislar de manera general y flexible sobre las cuestiones de empleo dado que se tiene en cuenta una amplia serie de indicadores vinculados con el empleo. Este método, utilizado por diversas instancias judiciales y los tribunales, constituye un mecanismo eficaz de solución de controversias para las partes que impugnan la naturaleza de sus relaciones.

*Francia.* CGT-FO: La falta comprobada de remuneración no debe provocar la anulación del marco regulador del contrato de trabajo.

*Indonesia.* La relación de trabajo debe ser claramente establecida, especialmente en el contrato de trabajo que, como mínimo, debería precisar quién es el empleador, quién es el trabajador, y la ubicación del lugar de trabajo.

*Perú.* A este respecto, debería abarcar las definiciones nacionales, sustantivas o descriptivas acerca de la relación de trabajo, a partir de conceptos como la subordinación, la ajenidad, la sujeción a una dirección, la dependencia, o a partir de la suma de ellos, así como a partir de la presencia de factores que caracterizan el ejercicio de las facultades que la subordinación otorga al empleador.

**P. 11. 1)** *¿Se debería estipular en el instrumento que la existencia de una relación de trabajo debe determinarse sobre la base de factores (tales como la subordinación, el trabajo en beneficio de otra persona, el trabajo según instrucciones) establecidos por la legislación y la práctica nacionales?*

*Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 66. Argelia, Alemania, Arabia Saudita, Argentina, Austria, Barbados, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Canadá, China, Chipre, Costa Rica, Dinamarca, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovaquia, Eslovenia, España, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, Hungría, Indonesia, Iraq, Islandia, Italia, Japón, Letonia, Líbano, Lituania, Marruecos, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Panamá, Países Bajos, Perú, Portugal, Qatar, Reino Unido, Rumania, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suecia, Suiza, Suriname, República Arabe Siria, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* ACIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); KZPS, SPDCR (República Checa); CEC (China); CGECI (Côte d'Ivoire); ZDODS (Eslovenia); SY (Finlandia); MGYOSZ (Hungría); CIE (India); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); EFC (Sri Lanka); SN (Suecia); ECOT (Tailandia); ECA (Trinidad y Tabago) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); ACTFU (China); LO (Dinamarca); ETUF (Egipto); ZSSS (Eslovenia); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); CITU (India); ASI (Islandia); CGIL

(Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSRM (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); CTP, CGTP, UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); CWC, LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); CSTT (Togo) y NATUC (Trinidad y Tabago).

*Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 6. Australia, Camerún, Croacia, India, Kuwait, y Serbia y Montenegro.

*Organizaciones de empleadores:* BEA (Bangladesh); CNI (Brasil); AIB, CCIB (Bulgaria); CEC (Canadá); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); UCCAEP (Costa Rica); DA (Dinamarca); ZDS (Eslovenia); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); EK (Finlandia); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); JEF (Jamaica); NK (Japón); ALE (Lesotho); HSH, NHO (Noruega); CONEP (Panamá); VNO-NCW (Países Bajos); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido); BUSA (Sudáfrica) y UPS (Suiza).

*Organizaciones de trabajadores:* FKTU, KCTU (República de Corea); BMS (India); PTUF (Rumania) y FPU (Ucrania).

*Otras respuestas*

*Gobiernos:* 1. Cuba.

*Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Alemania.* En el marco de una definición general de la relación de trabajo.

*Argelia.* No obstante, será difícil establecer una relación de subordinación cuando hay varios sujetos en la relación de trabajo o en el caso de trabajo encubierto o informal.

*Austria.* No obstante, los factores no pueden determinarse únicamente sobre la base de la legislación y la práctica nacionales sino también sobre la base de la jurisprudencia. En la sección «Determinación de la existencia de una relación de trabajo», habría que mencionar también la reducción de los elementos de prueba (por ejemplo, la entrega de una descripción de los derechos y obligaciones fundamentales).

*Barbados.* BWU: Sería la manera más eficaz de tratar la cuestión de la determinación de una relación.

*Bélgica.* Una vez más la subordinación debe ser el elemento fundamental. Los demás factores no son más que posibles precisiones accesorias de esta noción de base.

*Benin.* La determinación de la relación de trabajo será más fácil.

*Canadá.* Se debe determinar por la legislación y la práctica nacionales.

*República Checa.* CMKOS: Los elementos que constituyen la relación de trabajo y, por consiguiente, también el trabajo independiente deberían fijarse en un convenio.

*China.* Deberían determinarse jurídicamente y mejorarse mediante la explicación judicial y la jurisprudencia.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: Es conveniente facilitar la determinación de la relación de trabajo.

*Egipto.* Hay que establecer instrumentos que prevean la existencia de la relación de trabajo a gran escala garantizando la prueba de la existencia de dicha relación con todos los elementos disponibles.

*Emiratos Arabes Unidos.* Pues esto eliminaría los aspectos negativos de la relación de trabajo.

*Eritrea.* El instrumento debería establecer los factores o los indicadores sobre los que se basan las relaciones de trabajo, que puedan orientar las legislaciones nacionales.

*Eslovaquia.* En una relación de trabajo, prevalece el factor de subordinación del empleado respecto del empleador.

*España.* En España son fuentes de la relación laboral las disposiciones legales y reglamentarias del Estado, los convenios colectivos, la voluntad de las partes manifestada en el contrato de trabajo, siendo su objeto lícito y sin que en ningún caso puedan establecerse en perjuicio del trabajador condiciones menos favorables o contrarias a las disposiciones legales y convenios colectivos, y en último término los usos y costumbres locales y profesionales. En el ámbito de la definición de la relación laboral es la ley la que debe fijar los elementos caracterizadores. La práctica nacional sólo puede entenderse en el sentido de respeto al sistema de fuentes mencionado, teniendo relevancia a otros efectos de la relación laboral. La remuneración es otro de los elementos esenciales del contrato de trabajo, junto a la subordinación, la dependencia y la ajenidad.

CC.OO.: Para mayor seguridad jurídica. En España esos factores son el carácter personal, la voluntariedad, la ajenidad, la dependencia, y la retribución, según los ha enumerado y analizado el Tribunal Supremo. Pero cuando el carácter personal, la voluntariedad y la retribución se dan también en otros contratos de cambio no laborales en los que se prestan servicios retribuidos, la dependencia y la ajenidad son las notas estrictamente definidoras y diferenciadoras del contrato de trabajo (y de la relación jurídica que nace del mismo) frente a otros contratos (y relaciones jurídicas). La ajenidad es la circunstancia de que el trabajador tiene garantizada una retribución, independientemente de los resultados de la empresa, y puede ser entendida como ajenidad en los riesgos, en los frutos o en la utilidad patrimonial, ajenidad en la titularidad de la organización, etc. La dependencia o subordinación es trabajar bajo el poder de dirección y disciplinario de otra persona.

*Estados Unidos. AFL-CIO:* El instrumento debería determinar los factores que son fundamentales para la determinación de la existencia de una relación de trabajo con el fin de orientar la legislación y la práctica nacionales.

*Guatemala.* Sí, son elementos que permiten aclarar el vínculo jurídico.

*Fiji.* Esto nos permitiría incluirlos en la guía o repertorio destinado a reforzar las disposiciones establecidas por la legislación actual, que es demasiado general.

*Filipinas.* Los factores mencionados en el cuestionario son los primeros factores que permiten determinar la existencia de una relación de trabajo.

*Honduras.* Es importante que en el instrumento se determinen dichos factores, ya que ayudaría a diferenciar una relación de trabajo de contratos análogos.

*Iraq.* Porque todos los elementos del contrato de trabajo deben figurar.

*Japón.* Una relación de trabajo, ya sea la persona que trabaja un supuesto trabajador o no, debería basarse en varios factores debidamente enunciados en el instrumento.



JTUC-RENGO: La subordinación económica debería formar parte de estos factores.

*Líbano.* Para ampliar el concepto de subordinación con el fin de incluir modalidades de trabajo nuevas.

*Marruecos.* La relación de trabajo existe en cuanto hay un vínculo de subordinación.

*Mauricio.* Para facilitar la definición del trabajador.

*Mozambique.* Ese instrumento debe tener por fuente de inspiración la legislación laboral y las prácticas nacionales.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); CTC (Canadá); ETUF (Egipto); CFDT (Francia); TUC (Reino Unido) y COSATU (Sudáfrica): Estos factores deberían comprender en particular la dependencia económica o la subordinación.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania) y CONSAWU (Sudáfrica): Los instrumentos deben prever una lista de criterios como, por ejemplo, la subordinación, el trabajo en beneficio de otra persona, el trabajo según instrucciones, etc. Estos factores deberían contribuir a diferenciar las relaciones de trabajo de las relaciones civiles. Se debería invitar a las autoridades nacionales a elaborar leyes que sean más exhaustivas que el instrumento.

*Portugal.* La remisión a la legislación y a la práctica nacionales tiene en cuenta las especificidades de cada país y observa el principio de subsidiariedad.

UGT: La legislación portuguesa presume la existencia de un contrato de trabajo a partir de la técnica de los indicadores.

*Qatar.* Es preferible que existan varios factores para determinar la relación de trabajo. Esto depende de la variación de la relación de trabajo y de su evolución.

*Sri Lanka.* EFC: No obstante, esto debería depender de las disposiciones contractuales.

LJEWU: Es difícil establecer todos los factores que inciden en una relación de trabajo. Por ello, puede ser deseable enunciar factores de principio que puedan aplicarse a muchos casos.

*Sudáfrica.* Si bien el instrumento no debe necesariamente ser normativo, debería, en la medida de lo posible, eliminar o atenuar todos los posibles riesgos de ambigüedad. Debe ser claro y preciso de manera a no dar lugar a interpretaciones diferentes según los usuarios. Por consiguiente, los factores mencionados pueden formar parte de los indicadores, pero no deben limitarse a éstos.

*Suecia.* LO: Esto aclararía el concepto de empleado.

*Suiza.* USS: Estos factores deberían incluir en particular la dependencia económica o la subordinación.

*Trinidad y Tabago.* ECA: No obstante, habría que recordar a los Estados Miembros que los factores y los indicadores constituyen orientaciones y que la situación real es más importante aún para determinar la existencia de una relación de trabajo. La determinación de esta cuestión debe fundarse en los elementos concretos propios de cada caso y en las prácticas en vigor en los países.

*Túnez.* Los factores como los que se mencionan en el cuestionario son elementos fundamentales para determinar la existencia de una relación de trabajo.

*Ucrania.* FRU: Esto permitirá diferenciar netamente las relaciones de trabajo de las demás relaciones.

*Zimbabwe.* La legislación y la práctica nacionales deberían determinar la existencia de una relación de trabajo.

*Comentarios relativos a las preguntas negativas*

*Bangladesh.* BEA: De figurar esta frase en el instrumento, se podría crear una confusión en el plano nacional respecto de la legislación y las prácticas en vigor. Es mejor que las jurisdicciones nacionales determinen los criterios de existencia de una relación de trabajo.

*Brasil.* CNI: Las nociones de dependencia, subordinación, dirección y otros factores evolucionaron de forma diferente en los diversos países. Es importante que esas diferencias sean respetadas.

*Bulgaria.* AIB, CCIB: La legislación nacional debe establecer criterios que permitan determinar la existencia de una relación de trabajo. Intentar establecer criterios atípicos puede crear una confusión respecto de la legislación vigente.

*Colombia.* ANDI: La relación de trabajo es un aspecto que definen las legislaciones nacionales. Conceptos tales como dependencia y subordinación, entre otros, han tenido una evolución particular en el sistema jurídico colombiano. Dichos desarrollos deben ser respetados para evitar confusiones en aspectos que el sistema jurídico interno ya tiene definidos.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: Si bien probablemente haya pocos problemas en los países en donde la legislación y la práctica nacionales están claramente establecidos, en muchos países la legislación y la práctica nacionales no establecen medidas de protección para los trabajadores que son partes en una relación de trabajo disfrazada. Por consiguiente, es extremadamente importante que la OIT enuncie normas claras en un convenio o una recomendación. Esta norma internacional debería incitar a los Estados a mejorar la legislación y la práctica nacionales incompletas.

*Costa Rica.* UCCAEP: Cada jurisdicción debe determinar cómo se da la relación. No conviene crear confusión con la legislación y la jurisprudencia que tenga cada país.

*Croacia.* Las jurisdicciones nacionales deben establecer los criterios que permiten determinar la existencia de una relación de trabajo. Deben respetarse las diferencias de las jurisdicciones.

*Dinamarca.* DA: Estos factores son importantes en sí en muchos casos, pero deben establecerse en el marco de la legislación y la práctica nacionales.

*Guatemala.* CACIF: El establecimiento de los criterios para determinar la relación de trabajo debería corresponder a la ley nacional y los tribunales. Los criterios así establecidos en un instrumento podrían utilizarse en el contexto nacional para crear confusión respecto de la legislación y la jurisprudencia nacionales.

*Islandia.* VSI: Las jurisdicciones nacionales deben establecer los criterios que permiten determinar la existencia de una relación de trabajo. Las nociones de dependencia, subordinación y trabajo según instrucciones han evolucionado de manera diferente en las jurisdicciones por diversos motivos. Deben respetarse estas diferencias.

*Jamaica.* JEF: No es necesario indicarlo. Sin embargo, habría que tener en cuenta que las cuestiones de subordinación, de dependencia y de trabajo según instrucciones se definen en primer lugar en las legislaciones nacionales y pueden ser diferentes según las jurisdicciones.

*Japón.* NK: El instrumento no debería establecer factores que permitan determinar la existencia de relaciones de trabajo, ni siquiera como ejemplo. La definición y el ámbito de la relación de trabajo o los factores que permiten determinar si una persona está empleada o no varían según los países en función de su sistema jurídico. Corresponde a cada país determinar estos factores.

*Kuwait.* El texto no debería prever la existencia de este tipo de relación. Es preferible reglamentar esta cuestión de conformidad con la práctica jurídica de cada país, a fin de establecer y de determinar las condiciones necesarias de la existencia de una relación de trabajo.

*Opinión compartida por las organizaciones de empleadores siguientes:* CEC (Canadá); CEIF (Chipre); CEOC (España); USCIB (Estados Unidos); IBEC (Irlanda); CONEP (Panamá) y VNO-NCW (Países Bajos): Las jurisdicciones nacionales deberían establecer los criterios que determinan la existencia de una relación de trabajo. Las nociones de dependencia, subordinación, trabajo según instrucciones y otros factores han evolucionado de forma diferente con distintos propósitos. Es importante que se respeten estas diferencias y no intentar prescribir el marco que determina la existencia de una relación de trabajo. Es impropio incluir una lista de criterios cualquiera sea el instrumento elegido, ya que estos instrumentos utilizados en el contexto nacional podrían crear confusiones con las leyes y la jurisprudencia existente. USCIB (Estados Unidos) añade: Además, al instar a utilizar factores de fondo para determinar la existencia de una relación de trabajo, esta disposición contraviene directamente el acuerdo concluido en el párrafo 25 del informe según el cual la recomendación no definirá universalmente la esencia de la relación de trabajo.

*Opinión compartida por las organizaciones de empleadores siguientes:* MEDEF (Francia); CBI (Reino Unido) y UPS (Suiza): Corresponde a las jurisdicciones nacionales establecer los criterios que determinan la relación de trabajo.

*Portugal.* CIP: Esta cuestión incumbe a las legislaciones nacionales puesto que la importancia de estos factores difiere según los países.

*Sudáfrica.* BUSA: Los factores definidos en el plano internacional pueden no ser los mismos que los que se aplican en los Estados Miembros como consecuencia de procedimientos legales aplicados a lo largo de los años en cada país. La introducción de nuevos factores podría crear una importante inestabilidad e inseguridad.

*Trinidad y Tabago.* Estos factores deben ser revisados periódicamente.

#### *Comentarios relativos a otras respuestas*

*Cuba.* En el contrato de trabajo el trabajador se compromete a desempeñar una ocupación o cargo determinado y a observar las normas de disciplina laboral, y la administración a pagarle el salario correspondiente y garantizarle las condiciones de trabajo y demás derechos establecidos.

**P. 11. 2)** *¿Se debería facilitar en el instrumento una lista de indicadores que ayudaran en el establecimiento de los factores mencionados en la pregunta 11, 1) (por ejemplo, la persona que determina las condiciones de trabajo; si la remuneración se paga periódicamente y constituye una proporción significativa de los ingresos del trabajador; si se suministran las herramientas, materiales y maquinaria; si el trabajo se realiza única o principalmente para una persona; la medida de integración del trabajador en la empresa)?*

*Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 53. Argentina, Austria, Barbados, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, China, Cuba, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovenia, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, Hungría, Indonesia, Italia, Kiribati, Letonia, Lituania, Marruecos, Mauricio, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Panamá, Perú, Portugal, Qatar, Rumania, Serbia y Montenegro, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* ACIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); KZPS, SPDCR (República Checa); CEC (China); CGECI (Côte d'Ivoire); SY (Finlandia); MGYOSZ (Hungría); CIE (India); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); BUSA (Sudáfrica); SN (Suecia); ECA (Trinidad y Tabago) y FRU (Ucrania).

*Organización de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CITUB (Bulgaria); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); ACFTU (China); FKTU, KCTU (República de Corea); LO (Dinamarca); ETUF (Egipto); ZSSS (Eslovenia); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); CITU, BMS (India); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSRM (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); CTP, CGTP, UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); CWC, LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); CSTT (Togo) y NATUC (Trinidad y Tabago).

*Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 21. Alemania, Argelia, Arabia Saudita, Australia, Camerún, Canadá, Chipre, Costa Rica, Croacia, Dinamarca, Eslovaquia, España, India, Iraq, Islandia, Japón, Kuwait, Líbano, México, Reino Unido y Suecia.

*Organizaciones de empleadores:* CNI (Brasil); AIB, CCIB (Bulgaria); CEC (Canadá); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); DA (Dinamarca); ZDODS, ZDS (Eslovenia); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); EK (Finlandia); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); JEF (Jamaica); NK (Japón); ALE (Lesotho); HSH, NHO (Noruega); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido); EFC (Sri Lanka); UPS (Suiza) y ECOT (Tailandia).

*Organizaciones de trabajadores:* CC.OO. (España) y FPU (Ucrania).

*Otras respuestas*

*Organizaciones de empleadores:* BEA (Bangladesh) y UCCAEP (Costa Rica).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT-FO (Francia).

*Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Barbados.* La posible importancia de la parte de la remuneración en los ingresos y el hecho de que el trabajo se realiza principalmente para una única persona no parecen ser indicadores apropiados.

*Bulgaria.* CITUB: Nada impide que la recomendación mencione estos indicadores.

*China.* Deberían mencionarse los factores fundamentales que constituyan la relación de trabajo, por ejemplo: la subordinación, el trabajo realizado según instrucciones del beneficiario, la remuneración del trabajo, el suministro de herramientas de trabajo, etc.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: Algunos de los factores propuestos (como, si se suministran las herramientas, materiales y maquinaria) deben ser revisados. Habría que considerar, además, factores (los indicadores formalistas como, por ejemplo, si las reglamentaciones en materia de empleo se aplican; el modo de pago de la remuneración o los salarios; si la empresa está registrada; si las cuotas de seguridad social son pagadas; si las deducciones fiscales de los salarios han sido pagadas) que pueden ser establecidos en mayor o menor medida y unilateralmente por el empleador dada su jerarquía superior.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: Con fines de armonización en el contexto actual de la globalización.

*Cuba.* En el contrato de trabajo las partes deberían definir los derechos y obligaciones y establecer los indicadores que determinan la relación de trabajo, conforme a las condiciones nacionales y la legislación sobre la materia.

*Egipto.* También es posible guiarse por estos indicadores para demostrar la existencia de la relación de trabajo.

*El Salvador.* Tomar en cuenta a la hora de elaborar la lista que puedan existir indicadores que varían de un Estado a otro.

*Eritrea.* No obstante, no deberían enumerarse únicamente los factores que permiten determinar la existencia de una relación de trabajo. La práctica y la intención de las partes también deben ser tomadas en consideración con ese fin.

*Eslovenia.* Dos de los indicadores mencionados en el cuestionario deberían redactarse de otra manera: si se suministran o reembolsan las herramientas, materiales y maquinaria; si el trabajo se realiza únicamente para una única persona.

ZSSS: Debería poder modificarse la lista de los indicadores.

*Filipinas.* Indicadores tales como las condiciones de trabajo, el modo de remuneración, el suministro de herramientas, materiales y maquinaria, y si el trabajo se realiza para una sola persona. Esta lista no debe ser exclusiva y debe poder interpretarse con amplitud.

*Finlandia.* Además de una eventual lista de ejemplos, el instrumento debería contener una disposición según la cual la determinación de la naturaleza de la relación jurídica debería poder considerarse en función del análisis del conjunto de la misma.

SAK, STTK, AKAVA, SY, VTML: La lista debería poder modificarse, ser redactada con sumo cuidado y contener ejemplos. Una lista de posibles indicadores es útil.

*Guatemala.* Para estudiar los elementos básicos de una relación de trabajo.

*Honduras.* Es necesario porque son determinantes para probar la existencia de una relación de trabajo.

*Japón. JTUC-RENGO:* En el Japón, para determinar la existencia de una relación de trabajo se utilizan criterios tales como si la persona trabaja bajo control o supervisión, lo que lleva a una definición estricta del trabajador. Deben añadirse a los criterios factores tales como la subordinación económica. Habría que añadir una lista de los indicadores que permitan determinar los factores.

*Marruecos.* El instrumento debe prever indicadores que faciliten la determinación de la relación de trabajo.

*Mauricio.* Para facilitar el establecimiento de la primacía de los hechos.

*Mozambique.* Sería preferible considerarlo en las prácticas nacionales, pues esos factores pueden estar contenidos en el contrato de trabajo, un acuerdo colectivo, un reglamento interno y en órdenes de servicios.

*Nepal. GEFONT:* Pueden existir diversos indicadores de relaciones de trabajo.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* BSSF (Bangladesh); CTC (Canadá); ETUF (Egipto); CFDT (Francia); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); TUC (Reino Unido) y CONSAWU, COSATU (Sudáfrica): La definición de los factores y los indicadores constituye la sustancia técnica fundamental de la nueva recomendación.

*Países Bajos.* Una lista de indicadores puede ser útil para que los jueces puedan determinar la existencia de una relación de trabajo.

*Perú.* Esos indicadores deberían ser considerados como manifestaciones de dependencia técnica y dependencia económica, concepto que suelen acompañar a la subordinación. La lista de indicadores debe ser abierta, de manera que se adapte a futuros cambios en la organización productiva.

*Portugal.* Pero remitiendo a la legislación o la práctica de cada Estado la forma en que se inicia o no la existencia de una relación de trabajo. En Portugal, se utilizó esta metodología. La ley establece un conjunto de elementos que, una vez verificados, hacen presumir la existencia de un contrato de trabajo.

*Qatar.* No hay objeciones en la medida en que se perciben como principios destinados a orientar la determinación de la existencia de la relación de trabajo.

*Sri Lanka. NWC:* La Corte Suprema ya ha establecido criterios que permiten determinar la existencia de una relación empleador-empleado, relaciones de trabajo disfrazadas y relaciones de trabajo triangulares.

*Sudáfrica.* Es importante destacarlo. El instrumento debería establecer una modalidad común o una norma para determinar la existencia de una relación de trabajo.

*BUSA:* Estas orientaciones deberían presentarse de manera general y no con el propósito de ser prescriptivas. La lista debería contener sugerencias en las cuales los Estados Miembros podrían basarse para formular una lista de indicadores adaptados a su situación particular.

*Suecia. LO:* De conformidad con la reglamentación nacional.

*Suiza.* A este respecto, se puede tomar ejemplo en las soluciones de Alemania y de Sudáfrica que ofrecen un catálogo de indicadores, del cual se podría decidir que la aplicación de uno o varios indicadores es suficiente para determinar que la relación examinada es una relación de trabajo.

USS: La elaboración de factores e indicadores es un aspecto técnico fundamental de la nueva recomendación.

*Trinidad y Tabago.* Habría que mencionar también otros ejemplos como: si el trabajador puede poner término al contrato, si el trabajador puede estar expuesto a riesgos financieros al realizar el trabajo; si el trabajador tiene derecho a una compensación por las horas extraordinarias realizadas.

ECA: La lista de los indicadores debería no obstante abarcar las tendencias comunes a un cierto número de países y que podrían ser pertinentes para todos los demás (en la medida de lo posible). La lista debería elaborarse con el fin de orientar a los Estados, los que tendrán la libertad de adoptarla o no.

*Túnez.* Estos indicadores son necesarios para establecer si los factores que sirven para determinar la relación de trabajo existen.

*Ucrania.* FRU: Esto permitirá que cada país, para adaptar su legislación a las normas del derecho internacional, elijan indicadores que pueden contribuir al establecimiento de factores que permitan distinguir las relaciones de trabajo de las demás relaciones jurídicas.

#### *Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Alemania.* En teoría, evidentemente es conveniente facilitar a los interesados una lista de indicadores, pero con una definición en general de la noción de asalariado y habida cuenta de la diversidad y de la flexibilidad de las formas de relación de trabajo, es prácticamente imposible mencionar indicadores que sirvan en todos los casos, que vayan más allá de las definiciones generales y contengan ciertas obligaciones. Es más importante que cada trabajador tenga la posibilidad de hacer establecer su situación por una instancia apropiada (en particular los tribunales de trabajo) con carácter obligatorio.

*Argelia.* Esta disposición es difícil de aplicar, salvo para los trabajadores a domicilio; en los demás casos se pueden encontrar situaciones diferentes, y por ello, será difícil reunir todos los factores.

*Australia.* El enfoque actual del derecho consuetudinario es preferible a la adopción de esta propuesta.

*Canadá.* Este aspecto debe ser determinado por la legislación y la práctica nacionales. La inclusión de un cierto número de indicadores en el instrumento puede hacer pensar que se trata de una lista exhaustiva. Paralelamente, algunos de los indicadores pueden no ser reconocidos universalmente.

*Colombia.* ANDI: El desarrollo de la doctrina respecto de los elementos que configuran la relación de trabajo está determinado por factores y circunstancias del ordenamiento nacional. Por ello, la decisión que sea adoptada no debe mencionar dichos aspectos.

*Croacia.* El concepto de relación de trabajo abarca una gran diversidad de características nacionales; sería inapropiado tratar de elaborar una definición internacional de la relación de trabajo.

*Dinamarca.* El Gobierno de Dinamarca considera que estas cuestiones no son totalmente pertinentes para la determinación de la existencia de una relación de trabajo.

*España.* En los sistemas de tradición legislativa no se entiende necesaria, una vez establecidos los elementos esenciales de la relación de trabajo, la fijación de indicadores, porque la casuística puede ser muy amplia y no resolvería la variedad de supuestos que

pueden darse. Son los órganos jurisdiccionales los que en atención a todas las circunstancias concurrentes en cada supuesto concreto deben fijar la existencia o no de una relación laboral, en base a los elementos legalmente definidos. Los indicadores se fijan en las resoluciones judiciales, que están más pegadas a la realidad de la concreta situación, y que efectivamente proporcionan dichos elementos orientadores, que sirven para motivar la decisión.

CC.OO.: En España son los tribunales quienes delimitan las notas de la relación de trabajo, adaptándolas a los cambios que se van produciendo en el seno de las relaciones laborales y productivas. Para ello han seguido un método «indiciario», fijándose en la presencia de señales que pongan de manifiesto que el trabajo se realiza en una situación de subordinación. La suma de ciertos indicios sirve para establecer una convicción sobre el tipo de vínculo existente entre las partes y para aprobar el tipo de relación que el trabajador tiene con una organización productiva.

*Finlandia.* EK: Una lista inagotable como ésta no hará sino acentuar el vacío jurídico.

*Francia.* MEDEF: No cabe concebir una definición internacional de la relación de trabajo.

*India.* La periodicidad de una fuente de ingresos sin base sólida no es la indicación de un estatuto irrefutable de trabajador.

*Islandia.* El Gobierno de Islandia considera que estas cuestiones no son pertinentes para determinar la existencia de una relación de trabajo.

VSI: El concepto y el ámbito de la relación de trabajo se inscriben en una gran diversidad de características nacionales, entre las cuales la forma en que han evolucionado la legislación y la jurisprudencia nacionales, las relaciones sociales y el mercado de trabajo. Por ello, sería impropio y potencialmente perturbador intentar elaborar una definición internacional de la relación de trabajo, ya se trate de una definición clara o de propuestas de criterios.

*Jamaica.* JEF: No puede haber una definición e indicadores universales de la relación de trabajo, fundamentalmente porque las legislaciones del trabajo y el funcionamiento de los mercados de trabajo, en particular, difieren según los países.

*Japón.* En el Japón, para determinar el estatuto de los trabajadores, por lo general, se toman en consideración varios factores como el derecho de decisión, el derecho de control o de seguimiento de ejecución, etc. Sin embargo, sería difícil establecer una lista de indicadores comunes porque la diversidad de las situaciones nacionales implica una gran variedad de indicadores.

NK: Nos oponemos firmemente al establecimiento de una lista de indicadores, que podrían interferir con el concepto de relación de trabajo claramente establecido por cada país en función de su sistema jurídico y de las prácticas en vigor. Además, no hay motivo alguno para dar efecto a indicadores que se utilizan para determinar la existencia de una relación de trabajo.

*Kuwait.* El significado y el ámbito de la relación de trabajo se concretizan a gran escala de conformidad con las legislaciones nacionales, las prácticas jurídicas, las relaciones sociales, las condiciones del mercado de trabajo de cada país. Una definición internacional de la relación de trabajo ya sea, directamente o mediante una propuesta determinada, sería inapropiada y llevaría a la anarquía.



*Lesotho.* ALE: Se reitera que el instrumento no debería enunciar ninguna definición ni contener indicadores, pues son ellos los que crean problemas.

*Líbano.* Es preferible que estos indicadores se mencionen en la legislación de cada Estado.

*México.* Los indicadores o criterios deben sujetarse a lo establecido en la ley o práctica nacional.

*Opinión compartida por las organizaciones de empleadores siguientes:* CNI (Brasil) y AIB, CCIB (Bulgaria): El concepto del ámbito de aplicación de la relación de trabajo se encuadra en una amplia gama de situaciones nacionales, que tienen en cuenta la evolución de la legislación, de las relaciones sociales y del mercado de trabajo.

*Opinión compartida por las organizaciones de empleadores siguientes:* CEC (Canadá); CEIF (Chipre); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); IBEC (Irlanda); VNO-NCW (Países Bajos) y CONEP (Panamá): El concepto de relación de trabajo y su ámbito de aplicación dependen de una amplia gama de características nacionales. El tratamiento de la relación de trabajo ha influenciado la forma en que la legislación y la jurisprudencia nacionales, las relaciones sociales y el mercado del trabajo han evolucionado en cada Estado. Por ello, es inapropiado y potencialmente peligroso intentar elaborar una definición internacional de la relación de trabajo. CEC (Canadá) también ha respondido: Esta cuestión ha sido ampliamente debatida en las reuniones de la Conferencia Internacional del Trabajo de 1997 y 1998 en el marco del trabajo en subcontratación; en la Reunión de Expertos de 2000; y en la 91.<sup>a</sup> reunión de la Conferencia de 2003 en el marco de la relación de empleo. Intentar introducir, cualquiera sea la forma, el concepto de indicadores comunes sólo provocará disensiones y el descontento de los interlocutores sociales. Expresamos una serie de advertencias contra esta tendencia de la discusión. Por su parte, la USCIB (Estados Unidos) añade: Además, es demasiado vinculante y contrario a lo convenido en el párrafo 25 del informe, donde se solicita que la recomendación no defina universalmente la esencia de la relación de trabajo. El nivel de detalle requerido por el concepto de indicador no puede llevarse a la práctica en el marco de los diferentes sistemas jurídicos nacionales y locales. Esto no es conforme a la legislación del trabajo de los Estados Unidos.

*Portugal.* CIP: La relación está concebida en los Estados Miembros en base a una serie de elementos nacionales; por ello cualquier tentativa de dar una definición internacional de la relación de trabajo sería inapropiada y potencialmente perturbadora.

*Reino Unido.* CBI: Una vez más es una cuestión que corresponde a la legislación y a la jurisprudencia nacionales. Una recomendación sólo debe dar ejemplos.

*Suecia.* Es importante que el concepto de empleado sea definido de conformidad con la legislación o la práctica nacionales. La enumeración de los indicadores sería incompatible con esto.

*Suiza.* UPS: Todo intento de elaborar una definición internacional de la relación de trabajo, ya sea mediante una definición directa, ya sea mediante criterios propuestos, es inapropiada, en particular, debido a las numerosas definiciones existentes. La discusión será inconducente.

#### *Comentarios relativos a otras respuestas*

*Bangladesh.* BEA: No es conveniente elaborar un nuevo concepto en favor de la definición internacional de la relación de trabajo. El concepto establecido figura en la mayoría de las legislaciones nacionales.

*Costa Rica.* Hay que respetar las particularidades de cada país.

*Francia.* CGT-FO: Hay que velar por que la lista eventual de indicadores tenga un valor indicativo y no sea ni cumulativa ni excluyente. La falta de comprobación de uno u otro de los factores no debe dar lugar a que el empleador se considere exento de las obligaciones definidas en el marco de la relación de trabajo o del contrato de trabajo.

**P. 11. 3)** *En caso afirmativo, sírvase especificar los indicadores que podrían utilizarse.*

*Argentina.* Son apropiados los ejemplos enumerados en la pregunta anterior.

CGT RA: Prestación personal de las tareas, ajenidad del riesgo, dependencia y/o subordinación económica, técnica y temporal.

*Austria.* Además de los indicadores mencionados en la pregunta 11. 2), también habría que poder utilizar los que siguen a continuación: la cuestión del control, la obligación de atenerse a instrucciones, la obligación personal de ejecutar el trabajo, la duración de la prestación, las modalidades previsibles de la misma, la integración en la empresa (dependencia personal).

*Barbados.* La persona que determina las condiciones de trabajo; el nivel de integración del trabajador en la empresa; todo arreglo o acuerdo establecido entre las partes.

BWU: Supervisión y control del trabajo y de los objetivos, estructuras de evaluación, determinación de la remuneración, disciplina y otras cuestiones conexas.

*Benin.* La relación de subordinación jurídica; la remuneración; la prestación de trabajo; la propiedad del material utilizado para el trabajo; el reemplazo del titular de un empleo por un pasante.

*Bulgaria.* ACIB: La participación en el comité de empresa.

CITUB: La manera de establecer las responsabilidades que corresponden a las dos partes de una relación de trabajo; el hecho de que la relación de trabajo deba establecerse teniendo en cuenta la personalidad del trabajador.

*República Checa.* CMKOS: Tipo de trabajo; duración de la relación de trabajo; tiempo de trabajo; lugar de trabajo; remuneración; y otros elementos que forman parte de la relación de trabajo.

*China.* Relación de subordinación; trabajo controlado por el beneficiario; obtención de remuneración por trabajo; suministro de herramientas de trabajo, etc.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: La persona vive de un ingreso distinto de la remuneración que percibe por el trabajo mediante el cual contribuye a la actividad normal de la empresa; la persona está sometida a un control completo indirecto por parte del empleador en lo que se refiere a la naturaleza del trabajo y a la manera de realizarlo; la persona no emplea a terceros para la ejecución de su trabajo (un simple trabajo de apoyo puede ser aceptable); la remuneración y las normas contractuales (condiciones de trabajo) son determinadas en su mayoría por el empleador.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: Sí. Instrucciones escritas y verbales; remuneración; cumplimiento del horario de trabajo y del reglamento interno.

*Cuba.* Tipo de contrato, denominación del cargo, contenido de las labores a realizar, salario y formas de pago, normas de conducta generales y específicas del cargo,

duración de la jornada y descansos, condiciones de seguridad e higiene del trabajo, causas por las que puede terminar el contrato, fechas en que comienza a regir, firma de las partes.

*Dominica.* La remuneración se paga en forma periódica y constituye una parte importante de los ingresos del trabajador.

*Egipto.* Cuotas de los seguros, certificado médico antes de empezar el trabajo o que será firmado periódicamente, ingreso global del trabajador e ingreso fijo, las quitas sobre el salario del trabajador realizadas por organismos externos, la afiliación del trabajador a organizaciones sindicales, las declaraciones de testigos.

*El Salvador.* Estar incorporados a un régimen de seguridad social.

*Emiratos Arabes Unidos.* La existencia de un contrato de trabajo en el cual la responsabilidad del empleador y del trabajador está claramente definida en el marco de las leyes vigentes.

*Eritrea.* Grado de control y de autoridad del empleador; horario del trabajador; grado de dependencia económica del trabajador; origen de las herramientas y de los materiales utilizados para el trabajo que ha de realizarse; determinar si el trabajador trabaja para uno o más empleadores; si recibe un salario fijo por hora, por semana o por mes; si su trabajo lo expone a un riesgo financiero personal; si se le pagan los gastos ocasionados por concepto de subsistencia o transporte o ambos a la vez.

*Eslovenia.* El trabajador no puede subcontratar el trabajo; la ejecución del trabajo no lo expone a un riesgo financiero personal; no asume ninguna responsabilidad en materia de inversión; trabaja para una sola persona o una única empresa.

*ZDS:* Participación voluntaria del trabajador en el proceso de trabajo organizado por el empleador; ejecución personal del trabajo según instrucciones y bajo el control del empleador.

*ZSSS:* Trabajo voluntario; remuneración definida; trabajo personal; trabajo continuo; trabajo bajo el control de otra persona; trabajo según instrucciones.

*Estados Unidos. AFL-CIO:* Los indicadores son, entre otros, los siguientes: 1) el derecho del empleador de controlar el modo y los medios de producción; 2) las competencias requeridas; 3) las fuentes tecnológicas y las herramientas; 4) el lugar de trabajo; 5) la duración de la relación entre las partes; 6) si el empleador tiene el derecho de asignar tareas adicionales al empleado; 7) la extensión del poder discrecional del empleador en cuanto a los horarios y las modalidades de trabajo; 8) el modo de remuneración; 9) el papel del empleador en materia de contratación y de remuneración de los asistentes; 10) si el trabajo realizado se inscribe en el marco de las actividades habituales del empleador; 11) si el empleador está en actividad; 12) si el empleado se beneficia de ciertas ventajas, y 13) el estatuto fiscal del empleado. Ninguno de estos factores es determinante por sí solo.

*Fiji.* Si existe una forma de control sobre el trabajo realizado o si la remuneración se paga periódicamente.

*Filipinas.* Remuneración; condiciones de trabajo; modalidades de contratación; modalidades de pago de la remuneración; naturaleza del trabajo; tipo de contrato de trabajo.

*Finlandia. SAK, STTK, AKAVA:* Los indicadores mencionados en los párrafos 27 y 28 del informe. El trabajo debe ser realizado personalmente por el trabajador.

VTML: Persona u organización que determina las condiciones de trabajo; subordinación; trabajo según instrucciones; suministro de herramientas, materiales y maquinaria al trabajador.

*Francia.* Integración en un servicio organizado; poder de dar órdenes, directivas y sanciones.

CGT-FO: Debe ser una lista abierta y debe prevalecer la presunción de la relación de trabajo (o de contrato de trabajo).

*Gabón.* COSYGA: Deberían utilizarse todos los indicadores mencionados.

*Guatemala.* Materia u objeto; forma o modo de su desempeño, tiempo de su realización; lugar de ejecución y retribuciones obligadas; que exista un vínculo económico jurídico de servicios personales a otra persona; obligación de ejecutar el trabajo personalmente bajo dependencia continuada y dirección inmediata o delegada, a cambio de una retribución de cualquier clase o forma.

*Honduras.* La índole del trabajo, sitio donde deba realizarse, cuantía y forma de la remuneración, duración; si se suministra alimentación, vivienda, transporte, combustible, depreciación de vehículos.

*Hungría.* Grado de control, relación de subordinación entre las partes, derechos y obligaciones del cargo, trabajo regular y continuo.

NFWC: Pago de un salario al trabajador y trabajo realizado personalmente.

*India.* CIE: Las condiciones de servicio, los salarios y otras compensaciones.

CITU: Habría que utilizar todos los indicadores aplicables mencionados en la pregunta 11. 2).

*Islandia.* La persona que determina las condiciones de trabajo.

*Italia.* Véase la nota informativa.

CGIL: Los indicadores mencionados en la pregunta 11. 2), así como también los arreglos existentes en materia de tiempo de trabajo. En un plano general, habría que afirmar que una empresa no debería funcionar sin asalariados.

*Japón.* JTUC-RENGO: Los indicadores mencionados en la pregunta 11. 2), junto con otros indicadores útiles para determinar la subordinación económica — por ejemplo, la posibilidad para que la persona aumente su beneficio o remuneración mediante una gestión independiente del trabajo y de su realización; la contratación y el despido; la realización del trabajo durante un período que la persona ha elegido libremente.

*Kiribati.* La existencia de un salario; la ejecución del trabajo en beneficio de otra persona; si una única persona determina las condiciones y, la organización del trabajo.

*Letonia.* Los indicadores mencionados.

*Lituania.* LPSK: La persona que determina las condiciones de trabajo; el grado de integración del trabajador en la empresa; la importancia del riesgo comercial al que está expuesto el trabajador.

*Marruecos.* Todos los indicadores mencionados en la legislación del trabajo nacional (salario, horas de trabajo y de descanso, etc.).

*Mauricio.* «Suministro de mano de obra» en lugar de «suministro de materiales», dependencia (ingreso, cualquiera sea la proporción), «subordinación» y «deber de rendimiento de cuentas» en lugar de un «control directo».

*República de Moldova.* Estipular si la remuneración se paga sobre una base periódica; suministro de instrumentos, materiales y maquinaria; grado de integración del trabajador en la estructura de la empresa.

*Mozambique.* Acuerdos colectivos, reglamento interior, órdenes de ejecución.

*Nepal.* GEFONT: Salario, delegación o control del trabajo.

*Níger.* Edad del trabajador, regularidad del trabajo o de las tareas realizadas, pago en numerario o en especie, duración de las relaciones de trabajo, utilización de medios del establecimiento.

*Noruega.* La lista siguiente, que no es exhaustiva: el trabajo es realizado principalmente o únicamente por una persona; la relación de trabajo y su ejecución están vinculadas a la persona, quien no tiene derecho de contratar a otros trabajadores para realizar el trabajo; el trabajo es realizado bajo la dirección y el control de otra persona; las herramientas, los materiales y la maquinaria son suministrados; modo de determinar quién es responsable del resultado del trabajo; pago de una remuneración.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); CTC (Canadá); ETUF (Egipto); CFDT (Francia); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); TUC (Reino Unido) CONSAWU, COSATU (Sudáfrica): Deberían utilizarse todo los indicadores enumerados en esta pregunta. Asimismo, deberían introducirse otros indicadores para ayudar a determinar la dependencia económica, por ejemplo, para determinar si la persona tiene la posibilidad de aumentar su ganancia o su remuneración mediante la gestión o programas independientes de trabajo, o si tiene la libertad de elegir o de contratar a otras personas, fijando sus propias condiciones, para realizar el trabajo. COSATU (Sudáfrica) y el CTC (Canadá) añadieron: Habría que ver también cuál es el tipo de relación (comercial o de trabajo) que predomina en un determinado sector u oficio).

*Países Bajos.* En los Países Bajos se utilizan únicamente tres indicadores: la subordinación, la remuneración y la obligación de realizar el trabajo personalmente.

*FNV:* Además, si una persona distinta del trabajador fija el horario de trabajo y el lugar de trabajo; si el trabajo es efectivamente realizado en el marco de instrucciones obligatorias; si una persona distinta del trabajador lleva la cuenta de sus vacaciones y sus días de licencia; si el trabajador debe estar a la disposición de otra persona.

*Panamá.* Según la actividad.

*Perú.* a) Indicadores relacionados con la dependencia técnica: recibir instrucciones acerca de la prestación del servicio; la sujeción a controles; la presencia física en el centro de operaciones de la organización productiva o el grado de inserción funcional en la organización productiva; b) indicadores relacionados con la dependencia económica: la exclusividad en la prestación del servicio; la duración de la prestación del servicio; el tiempo de prestación de servicio; la periodicidad de la retribución o la falta de asunción del riesgo empresarial.

*Portugal.* Los siguientes elementos, acumulativamente, hacen presumir la existencia de una relación de trabajo en Portugal: que el prestador del trabajo esté inserto en una estructura organizativa del beneficiario de la actividad y realice su prestación según las orientaciones de éste; que el trabajo sea realizado en la empresa beneficiaria de la actividad o en locales controlados por ésta, respetando un horario previamente definido; que el prestador del trabajo sea retribuido en función del tiempo invertido en la ejecución de la actividad o se encuentre en una situación de dependencia económica frente al beneficiario de la actividad; que los instrumentos de trabajo sean esencialmente

suministrados por el beneficiario de la actividad, que la prestación del trabajo haya sido ejecutada por un período ininterrumpido superior a 90 días.

UGT: La existencia de un horario de trabajo; la realización de la prestación de trabajo por un determinado período ininterrumpido; el trabajo desarrollado con autonomía o mediante directriz de la entidad patronal, y la libertad del trabajador de contratar o no a otras personas.

*Qatar.* La dependencia y la supervisión; los hechos reales/teoría de la realidad; trabajo contra remuneración: estos son los elementos principales de la relación de trabajo; dar instrucciones y órdenes y fijar el lugar de trabajo.

*Rumania.* Condiciones de trabajo; remuneración mensual; tiempo de trabajo y períodos de descanso; identidad de las partes; duración del contrato de trabajo; salario básico y otros elementos del mismo; condiciones técnicas y organizativas.

*República Árabe Siria.* La persona trabaja normalmente para un sólo contratista; hace el mismo trabajo que el que realizan los empleados corrientes; la integración del trabajador en la empresa.

*Sri Lanka.* LJEWU: No hay indicador específico. Generalmente se toma en cuenta el suministro de un lugar de trabajo, de locales, de equipos y herramientas, la remuneración, los impuestos, las primas, los beneficios, etc.

NWC: Control, integración, actividades fundamentales y actividades accesorias.

*Sudáfrica.* Los indicadores mencionados en la ley núm. 66 sobre las relaciones laborales, en su tenor enmendado en 2002, a saber: la forma en que la persona trabaja; si está bajo el control o la autoridad de otra persona; los horarios de la persona están bajo el control o la autoridad de otra persona; si la persona trabaja para una organización, la persona forma parte de dicha organización; la persona ha trabajado para otra persona durante un promedio mínimo de 40 horas por mes durante los tres últimos meses; la persona depende económicamente de la persona para la cual trabaja o a la cual presta servicios; las herramientas o los materiales que utilizada le son suministrados por la otra persona; la persona trabaja para una sola persona o presta servicios a una sola persona.

BUSA: El artículo 83A de la ley núm. 75 de 1997 que define las normas mínimas aplicables a las condiciones de empleo, establece una presunción refutable de relación de trabajo en los casos en que uno o varios de los elementos mencionados por el Gobierno en su respuesta existen, con excepción de las personas que ganan más de una determinada suma; el artículo indica que las personas que ganan esta suma o menos pueden solicitar un parecer jurídico acerca de su situación en el empleo. Las disposiciones de la ley serán en breve plazo complementadas por un repertorio de buenas prácticas titulado «¿Quién es asalariado?».

*Suecia.* LO: El empleador suministra las herramientas, la maquinaria, las materias primas, dirige y reparte el trabajo, y fija los horarios.

*Suiza.* La exposición al riesgo económico por parte del trabajador; la actividad en beneficio de una sola persona; la libre elección de la persona para la cual se realiza el trabajo; la integración del trabajador en una estructura determinada por otros; el suministro de las herramientas; la existencia de un vínculo de subordinación; la libertad en lo referente a la organización del trabajo.

USS: Deberían utilizarse todos los indicadores enumerados en la pregunta 11. 2), también deberían incluirse otros indicadores para ayudar a determinar la dependencia económica, por ejemplo si la persona tiene la oportunidad de incrementar sus ganancias

o su remuneración mediante una gestión independiente o una programación personal del trabajo; o si la persona tiene la libertad de elegir y de contratar a otras personas, según sus condiciones, para realizar el trabajo.

*Suriname.* Forma de determinar las condiciones de trabajo; persona que fija las condiciones de empleo; persona responsable en caso de accidente del trabajo.

*Tailandia:* El poder de dar instrucciones.

NCTL: El poder de dar instrucciones.

*Togo.* CSTT: La persona que determina las condiciones de trabajo; la remuneración; el grado de integración del trabajador en la actividad.

*Trinidad y Tabago.* Indicadores suplementarios: posibilidad de poner término al contrato; riesgo financiero personal asumido por el trabajador; remuneración de las horas extraordinarias.

ECA: Grado de control; monto de la remuneración y modalidades de pago; persona que ha aportado el capital y que se expone a sufrir pérdidas; persona que suministra las herramientas y el material; vínculo entre el trabajador y un único empleador o posibilidad de que el trabajador trabaje también para otros empleadores; percepción que las dos partes interesadas tienen de su relación, existencia o no de una «estructura tradicional» del empleo en la profesión considerada; tipo de arreglos para el pago del impuesto a la renta y el seguro nacional; modalidades de rescisión.

NATUC: El trabajo se realiza para un empleador respecto del cual el trabajador tiene una relación de subordinación.

*Túnez.* El trabajo se realiza únicamente para una sola persona; la remuneración se paga periódicamente y constituye una proporción significativa de los ingresos del trabajador; la persona que determina las condiciones de trabajo.

*Ucrania.* FRU: El nivel de integración del trabajador en la estructura de la empresa; la persona que define las condiciones de trabajo.

*Zimbabwe.* Horas de trabajo; suministro de vestimenta de protección; aumento del número de inspecciones realizadas.

**P. 12** *¿Se debería estipular en el instrumento que cuando están presentes uno o más de los indicadores, según lo determinen la ley y la práctica nacionales, la relación entre el trabajador que realiza el trabajo y la persona en cuyo beneficio ese trabajo se realiza debe considerarse, a primera vista, como una relación de trabajo?*

*Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 50. Argelia, Argentina, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, China, Cuba, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eslovenia, Fiji, Filipinas, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, Hungría, Indonesia, Iraq, Islandia, Italia, Kiribati, Letonia, Líbano, Marruecos, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Países Bajos, Panamá, Perú, Portugal, Qatar, Rumania, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* ACIB, AIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); CEC (China); CGECI (Côte d'Ivoire); ZDODS, ZDS (Eslovenia); SY (Finlandia); MGYOSZ (Hungría); CIE (India); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); SN (Suecia); ECA (Trinidad y Tabago) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); (ACTU) Australia; BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); ACFTU (China); FKTU, KCTU (República de Corea); LO (Dinamarca); ETUF (Egipto); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); VTML (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); CITU, BMS (India); ASI (Islandia); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSRM (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); TUC (Reino Unido); CGTP, UGT (Portugal); PTUF (Rumania); CWC, LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO (Suecia); USS (Suiza), NCTL (Tailandia); CSTT (Togo); NATUC (Trinidad y Tabago) y FPU (Ucrania).

#### *Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 21. Alemania, Arabia Saudita, Australia, Barbados, Belarús, Canadá, Chipre, Costa Rica, Croacia, Dinamarca, Eritrea, Eslovaquia, Finlandia, India, Japón, Kuwait, Noruega, Reino Unido, Serbia y Montenegro, Suecia y Túnez.

*Organizaciones de empleadores:* BEA (Bangladesh); CNI (Brasil); CEC (Canadá); KZPS, SPDCR (República Checa); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); UCCAEP (Costa Rica); DA (Dinamarca); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); EK (Finlandia); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); IBEC (Irlanda); JEF (Jamaica); NK (Japón); ALE (Lesotho); HSH, NHO (Noruega); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido); EFC (Sri Lanka); BUSA (Sudáfrica); UPS (Suiza) y ECOT (Tailandia).

*Organizaciones de trabajadores:* ZSSS (Eslovenia) y AKAVA, SAK, STTK (Finlandia).

#### *Otras respuestas*

*Gobiernos:* 2. Austria y España.

#### *Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Benin.* Esta precisión aligerará la prueba de la existencia de una relación de trabajo por parte del trabajador.

*China.* De existir ciertos factores fundamentales de la relación de trabajo, habrá que reconocer su existencia.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: Debe estipularse claramente que alcanza con el cumplimiento de uno de los dos indicadores para que exista una relación de trabajo. Dado que es posible que las autoridades públicas competentes, mediante un parecer arbitrario, nieguen la existencia de una relación de trabajo, conviene precisar que hay relación de trabajo cuando se comprueba la existencia de ciertos indicadores.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: En aras de armonización.

*Dominica.* Por lo menos dos indicadores.

*Egipto.* Alcanza con la existencia de uno de estos indicadores para demostrar la existencia de la relación de trabajo.

*España.* CC.OO.: Debe operar la presunción de relación laboral.

*Filipinas.* Cuando los indicadores permiten, a primera vista, determinar la existencia de una relación de trabajo, los derechos de los trabajadores son protegidos desde un comienzo o al menos cuando empieza su actividad.



*Gabón.* COSYGA: La lista no debería limitarse a la legislación nacional.

*Grecia.* La mayoría de los indicadores mencionados ya están en vigor.

*Guatemala.* La relación de trabajo se perfecciona sólo con la prestación de servicios.

*Honduras.* Siempre y cuando se establezca en el instrumento más de un indicador según lo determinen la ley y la práctica nacionales.

*Italia.* CGIL: Sí y debería considerarse como una relación de duración indeterminada.

*Japón.* JTUC-RENGO: Debería determinarse si una persona se considera como un trabajador o no mediante un examen general realizado a la luz de las condiciones de subordinación en lo que respecta a la ejecución del trabajo. No obstante, el derecho de los trabajadores de beneficiarse de una protección no debe estar subordinado a la existencia de la totalidad de los indicadores. Por el contrario, hay que considerar la posibilidad de ofrecer una protección adecuada a los trabajadores en cuanto se presentan uno o varios de los indicadores.

*Líbano.* El concepto de estos indicadores debería ser claro, en particular el indicador relativo a la subordinación legal, con el propósito de confirmar la existencia de la relación de trabajo entre el trabajador que ejecuta el trabajo y la persona para la cual dicho trabajo se realiza.

*Lituania.* LPSK: La legislación debe establecer una lista completa, clara y obligatoria. Para que exista una relación de trabajo, deben presentarse todos los indicadores.

*Marruecos.* Los indicadores establecidos por la legislación y la práctica nacionales son los mismos que para esta relación de trabajo.

*Mauricio.* Sí, con el propósito de facilitar la determinación de la existencia de una relación de trabajo.

*México.* En México la ley establece una presunción general de contrato y relación de trabajo entre quien presta un servicio personal y quien lo recibe, y además declara como trabajadores de la empresa a una serie de categorías de trabajadores, bajo determinadas condiciones.

*Mozambique.* Siempre que el instrumento se refiera expresamente a la existencia de la relación de trabajo entre las partes.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* CTC (Canadá) y COSATU (Sudáfrica): Habría que indicar que cuando se verifica la existencia de uno o varios de los indicadores mencionados en el instrumento, debe considerarse que existe una relación de trabajo.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* BSSF (Bangladesh); USAM (Madagascar) y CLTM (Mauritania): La lista debe ser lo más exhaustiva y precisa posible con el fin de evitar todo vacío jurídico. Dado que no está enunciada claramente, debe suprimirse la referencia a la legislación y la práctica nacionales. La discusión que tendrá lugar en la Conferencia en 2006 contribuirá a establecer más claramente la lista de indicadores.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* ACTU (Australia); ETUF (Egipto); CFDT (Francia) y TUC (Reino Unido): Referencia imprecisa a la legislación y a la práctica nacionales.

*Perú.* Esa presunción facilitaría la prueba a los trabajadores, sobre todo dado que la subordinación es un concepto jurídico apreciable a través de manifestaciones de las cuales el empleador puede evitar dejar evidencias o que es difícil de identificar en nuevas organizaciones productivas.

*Portugal.* UGT: El Código del Trabajo establece una presunción con ese objeto.

*Qatar.* Esta propuesta está a favor de los empleadores, los trabajadores y del proceso de desarrollo en general. Estos indicadores se consideran como una indicación. Quien pretenda lo contrario, tendrá que aportar la prueba de ello.

*Sri Lanka.* LJEWU: Una vez que la relación se establece sobre la base de los hechos, la parte que la impugna debe invocar otros elementos de prueba.

*Sudáfrica.* Los indicadores tienen por objeto caracterizar diferentes tipos de relación de trabajo. Por consiguiente, esto no significa necesariamente que deban reunirse todos los indicadores para que haya una relación de trabajo. Por lo tanto, si este extremo no es excluido, es necesario indicar con precisión que la existencia de sólo un indicador implica la existencia de una relación entre empleador y trabajador, por consiguiente de una relación de trabajo.

CONSAWU: La lista debe ser lo más exhaustiva y precisa posible con el fin de evitar todo vacío jurídico.

*Suecia.* LO, TCO: Esto permitiría aclarar las nociones de empleador y de trabajador.

*Suiza.* USS: Referencia imprecisa a la legislación y la práctica nacionales.

*Trinidad y Tabago.* ECA: Si la existencia de uno o más indicadores puede dejar suponer legítimamente la existencia de una relación de trabajo, esta determinación no debería depender únicamente de la identificación de simples indicadores, sino basarse en la realidad de los hechos y en lo que vincula efectivamente a las dos partes. Dicho de otro modo, el mecanismo debería tender a determinar la existencia de una relación de trabajo mediante factores diferentes de los que se mencionan en el instrumento. Ello dará al instrumento una cierta flexibilidad, que no es superflua.

*Ucrania.* FRU: Ello permitirá determinar correctamente, en base a dichos indicadores la relación de trabajo para garantizar una cierta protección de los trabajadores.

FPU: El trabajo realizado determina el comienzo de la relación de trabajo.

#### *Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Barbados.* El instrumento debe prever que se tomen debidamente en consideración todos los hechos y elementos específicos de la relación de trabajo.

*Belarús.* El instrumento debe prever que se deben tomar en consideración con ese fin varios indicadores fundamentales.

*Canadá.* No es un argumento convincente. Cada caso está constituido por un conjunto único de elementos y de hechos específicos y, por consiguiente, los casos deberían determinarse sobre la base de la legislación y la práctica nacionales y, de ser necesario, mediante un mecanismo accesible de solución de conflictos.

*Eritrea.* La lista suministrada en el instrumento debería únicamente servir para dar orientaciones generales, pero la determinación de la existencia de una relación de trabajo debe corresponder a la legislación nacional para permitir una mayor flexibilidad.

*Eslovenia.* ZSSS: Habría que reunir varios indicadores.

*Estados Unidos.* USCIB: Esta disposición contradice directamente el ámbito de aplicación convenido de la recomendación: el procedimiento jurídico destinado a determinar la existencia de una relación de trabajo corresponde a la política y la práctica nacionales.

*Japón.* La existencia de una relación de trabajo debe determinarse en un plano general y no sobre la base de simples indicadores. Por consiguiente, la relación de trabajo no debe determinarse según los términos de la pregunta 12. (Si se establecen indicadores concretos, ciertos empleadores podrían intentar infringir la ley para disfrazar una relación de trabajo.)

*Kuwait.* La relación de trabajo debe ser clara y no disfrazada por los motivos indicados en la respuesta anterior.

*Noruega.* Sería interesante examinar una disposición en la que se establecería que los puntos del contrato o de la relación de trabajo que no son claros serán interpretados en favor del trabajador.

*Opinión compartida por Alemania, Dinamarca y Finlandia.* Véanse los comentarios a la pregunta 11.

*Opinión compartida por las organizaciones siguientes:* BEA (Bangladesh); CEC (Canadá); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); CEOE (España); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); IBEC (Irlanda); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal) y CBI (Reino Unido): No, por los motivos indicados más arriba.

*Opiniones compartidas por las organizaciones de Finlandia siguientes:* AKAVA, EK, SAK y STTK: Los Estados Miembros de la OIT deben decidir esta cuestión en el plano nacional, pues una armonización a escala de la OIT es imposible.

*Serbia y Montenegro.* En lo que se refiere a la definición de la relación de trabajo, la relación sólo debería contener disposiciones de principio. Las normas relativas a los derechos y al estatuto de los trabajadores están establecidos en los convenios y los demás textos normativos elaborados por la OIT. La recomendación no debe reglamentar la cuestión de la relación de trabajo detalladamente, pues los Estados Miembros deben tomar en cuenta las particularidades de los sistemas socioeconómicos y las necesidades del mercado y de la política de empleo en el plano nacional.

*Sudáfrica.* BUSA: El número de indicadores y la definición exacta de los mismos debería corresponder a la legislación y las políticas nacionales.

*Suecia.* Esto equivaldría a inmiscuirse en el derecho nacional en lo que respecta a la determinación de la existencia o no de una relación de trabajo. Por consiguiente, el instrumento no debe incluir este elemento. En cuanto a saber cuántos indicadores deben establecerse de conformidad con la legislación nacional y cuál es su peso en la decisión sobre la existencia o no de una relación de trabajo, ello depende de las circunstancias. Debe ser posible tenerlo en cuenta. Por otra parte, se pueden prever dificultades para los países que tienen grupos intermedios, a saber, trabajadores independientes que no son considerados como empleados pero que no obstante debido a su condición de dependencia, se benefician de una protección análoga a la de los empleados.

*Suiza.* UPS: Los indicadores puntuales pueden inducir en error. La relación de trabajo debe considerarse en su totalidad.

*Túnez.* La determinación de la relación de trabajo requiere comprobar más de un indicador, pues por ejemplo, el suministro de herramientas y materiales no puede ser por

sí solo una prueba del establecimiento de una relación de trabajo y puede ser por ejemplo una relación comercial.

*Comentarios relativos a otras respuestas*

*Austria.* Sólo se puede responder a esta pregunta por la afirmativa en la medida en que se indique que lo que cuenta es la existencia de un número importante de factores que caracterizan la relación de trabajo. Asimismo, habría que indicar que es necesario basarse en la realidad de los hechos para decidir si existe o no una relación de trabajo. La forma en que la relación de trabajo se concretiza en los hechos es determinante (véase también la pregunta 5).

*España.* El razonamiento sería más bien el siguiente: partiendo no de indicadores de relación laboral, sino de notas definitorias de la misma, la ausencia de una de ellas llevaría a calificar la relación como no laboral.

*Trinidad y Tabago.* El instrumento debería prever que para determinar si existe o no una relación de trabajo hay que basarse en un conjunto de indicadores.

SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

**P. 13** *¿Habría que indicar en el instrumento que se deberían establecer procedimientos administrativos o de otra índole eficaces y rápidos para que la autoridad competente pueda ocuparse de las controversias relativas a la situación en el empleo de los trabajadores?*

*Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 65. Argelia, Alemania, Arabia Saudita, Argentina, Barbados, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, Canadá, China, Chipre, Costa Rica, Croacia, Cuba, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovaquia, Eslovenia, España, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, Hungría, Indonesia, Italia, Japón, Kiribati, Kuwait, Letonia, Líbano, Lituania, Marruecos, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Panamá, Perú, Qatar, Reino Unido, Serbia y Montenegro, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudán, Suecia, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* CNI (Brasil); ACIB, AIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); CEC (Canadá); KZPS, SPDCR (República Checa); CEC (China); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); UCCAEP (Costa Rica); CGECI (Côte d'Ivoire); DA (Dinamarca); ZDODS, ZDS (Eslovenia); CEOE (España); SY (Finlandia); CACIF (Guatemala); MGYOSZ (Hungría); CIE (India); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); JEF (Jamaica); NK (Japón); ALE (Lesotho); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido); EFC (Sri Lanka); BUSA (Sudáfrica); SN (Suecia); UPS (Suiza); ECOT (Tailandia) y ECA (Trinidad y Tabago).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CITUB (Bulgaria); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); ACFTU (China); FKTU, KCTU (República de Corea); ZSSS (Eslovenia); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); CITU, BMS (India); ASI (Islandia); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSRM (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); Solidarnosc (Polonia); CTP,

CGTP, UGT (Portugal); PTUF (Rumania); TUC (Reino Unido); CWC, LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO, TCO (Suecia); USS (Suiza), NCTL (Tailandia); CSTT (Togo); NATUC (Trinidad y Tabago) y FPU (Ucrania).

*Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 5. Australia, Dinamarca, India, Iraq y Portugal.

*Organizaciones de empleadores:* USCIB (Estados Unidos); EK (Finlandia); MEDEF (Francia); HSH, NHO (Noruega) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* LO (Dinamarca).

*Otras respuestas*

*Gobiernos:* 4. Austria, Islandia, Rumania y Sudáfrica.

*Organizaciones de trabajadores:* FNV (Países Bajos).

*Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Alemania.* En la medida en que una protección jurídica efectiva se considere suficiente. No corresponde crear nuevos servicios de inspección del trabajo ni otros servicios del mismo tipo.

*Argentina.* CGT RA: Una alternativa serían los procedimientos de conciliación, previos a una demanda judicial, altamente positivos en la Argentina, sobre todo en reclamo de monto menor.

*Australia.* ACTU: Habría que incluir la posibilidad de que la autoridad competente se interese por ciertas ocupaciones o ciertos trabajadores de un determinado sector económico que tienen la condición de empleado y, por consiguiente, gozan de todos los derechos y protecciones de la relación de trabajo.

*Bulgaria.* CITUB: Las autoridades públicas deben comprometerse a solucionar las controversias laborales, si bien nada se opone al establecimiento, en un primer momento, de mecanismos de solución voluntaria de controversias.

*Bulgaria.* CCIB: También es posible considerar la posibilidad de establecer dichos procedimientos.

*Canadá.* Los mecanismos de solución de controversias deberían ser accesibles, rápidos y poco costosos.

*China.* El instrumento debería prever que los Estados Miembros podrían, según sus situaciones respectivas, establecer nuevos procedimientos en materia de solución de controversias o indicar los procedimientos de arbitraje o judiciales para la solución de las controversias relativas a la relación de trabajo.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: Si la existencia de una relación de trabajo debe ser establecida por los tribunales, el trámite puede llevar mucho tiempo, habida cuenta de las características del sistema tripartito. Por otra parte, puede resultar muy difícil establecer la existencia de una relación de trabajo disfrazada basándose únicamente en pruebas que deberá presentar la persona que plantea el problema, si un órgano competente no exige que se realicen investigaciones al respecto. Es necesario crear un órgano administrativo que tenga el mandato y las competencias necesarias para establecer los hechos y determinar si una relación de trabajo existe para poder resolver rápidamente todo litigio relativo a la relación de trabajo. Debe establecerse claramente que la razón de ser de la creación de dicho órgano administrativo es brindar una

protección eficaz a los trabajadores y prevenir las consecuencias negativas que se derivan de una relación de trabajo disfrazada.

*Costa Rica.* UCCAEP: Sí, es fundamental.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: En el marco de una solución amigable.

*Egipto.* Mediante legislaciones nacionales que establezcan el procedimiento de solución de controversias y garanticen la protección de los derechos de ambas partes.

*El Salvador.* Así están regulados por la legislación nacional los mecanismos de solución de conflictos.

*Eritrea.* El instrumento debería contener dichas disposiciones, pues no es útil legislar respecto de textos que no tienen mecanismos eficaces y rápidos de solución de controversias.

*España.* La solución extrajudicial de conflictos laborales es un procedimiento muy útil, por la rapidez e intermediación, sin perjuicio de la posibilidad de utilización de la vía judicial.

CC.OO.: En España existen procedimientos administrativos al efecto.

*Finlandia.* SAK, STTK, AKAVA, SY, VTML: Los trabajadores más vulnerables no tienen acceso a estos procedimientos.

*Grecia.* La legislación del trabajo prevé la notificación inmediata a las autoridades competentes.

*Guatemala.* Esto aportará lineamientos para establecer la relación de trabajo.

CACIF: Debe hacerse referencia a que los mecanismos legales deben aplicarse con rapidez y eficacia y ser aplicados por quien corresponda según la legislación de cada país. En algunos países las autoridades administrativas no tienen jurisdicción sobre este tipo de conflictos.

*Honduras.* Para la solución de controversias relativas a la relación de trabajo, no es suficiente diseñar y poner en práctica una política. Es necesario también que trabajadores y empleadores dispongan de mecanismos eficaces y expeditos para prevenir y resolver controversias sobre la condición de los trabajadores en el empleo.

*Indonesia.* Debería ser una de las funciones cuando una controversia laboral surge en una empresa. La consulta bipartita es la primera etapa para resolver una controversia.

*Italia.* CGIL: No obstante, la determinación de la naturaleza de la relación de trabajo no es de la competencia de los interlocutores sociales, sino únicamente del sistema judicial (según la Constitución de Italia).

*Jamaica.* JEF: El instrumento podría prever la creación de procedimientos administrativos rápidos y la mejora, la aplicación y el refuerzo de los procedimientos existentes.

*Japón.* El establecimiento de procedimientos simples de solución de controversias es primordial para los trabajadores. Dichos procedimientos deben, no obstante, adaptarse a la situación de cada país.

JTUC-RENGO: Se debería autorizar a las autoridades competentes a disponer que ciertas profesiones o trabajadores que operan en sectores económicos específicos tengan el estatuto del trabajador y respondan a criterios que les confieran una protección basada en la relación de trabajo.

*Kuwait.* Esto está previsto en la legislación del trabajo. En primer lugar, hay que resolver las controversias amigablemente antes de iniciar procedimientos judiciales y tomar en cuenta el costo de dichos procedimientos administrativos eficaces y rápidos.

*Líbano.* En ese marco, es necesario reforzar las competencias del sistema de inspección del trabajo así como también de los órganos administrativos y judiciales pertinentes, aligerar dichos procedimientos administrativos y simplificar el desarrollo del procedimiento en el caso de estas controversias.

*Marruecos.* El instrumento debe prever procedimientos administrativos para que la autoridad competente se encargue de la gestión de las controversias.

*Mauricio.* Con el propósito de ofrecer un recurso institucional a los trabajadores; con el objetivo de resolver los problemas de definición y de demandar a los empleadores que incumplen la legislación del trabajo.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* BSSF (Bangladesh); CTC (Canadá); ETUF (Egipto); CFDT (Francia); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania) y COSATU, CONSAWU (Sudáfrica): La autoridad competente debería poder determinar, mediante procedimientos imparciales, si los empleos específicos o los trabajadores de determinados sectores de la economía tienen un estatuto de empleado y, por lo tanto, están cubiertos por la protección que garantiza la relación de trabajo.

*Opinión compartida por las organizaciones de empleadores siguientes:* BEA (Bangladesh); CEC (Canadá); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); CEOE (España); IBEC (Irlanda); VNO-NCW (Países Bajos) y CONEP (Panamá): También debe prestarse atención a la eficacia en función de los costos de tales procedimientos, así como a las consecuencias de los abusos. CCE (Canadá) añade: Los empleadores apoyan los mecanismos de solución de conflictos adecuados, que sean accesibles, correctos, de bajo costo y no sean objeto de abuso por la otra parte.

*Polonia.* Solidarnosc: No obstante la competencia no debería ser exclusiva.

*Portugal.* CIP: No hay objeciones para prever la creación de tales procedimientos.

UGT: Sobre todo teniendo en cuenta que en la mayoría de los casos hay morosidad en la resolución de los referidos conflictos.

*Qatar.* Para garantizar la aplicación de la legislación y lograr los objetivos fijados.

*Sri Lanka.* CWC: Dichas directivas son imperativas, dado que los trabajadores son empujados hacia el sector informal.

LJEWU: Todo calendario establecido por la legislación debe ser obligatorio para las partes salvo por los jueces encargados de pronunciarse sobre el asunto.

NWC: La autoridad competente tomaría una decisión. El respeto de las disposiciones sería garantizado por los tribunales.

*Sudáfrica.* BUSA: Apoyado. Siempre que la naturaleza de los procedimientos y las autoridades se determine en el plano nacional.

*Suecia.* LO, TCO: Las cuestiones relativas a la solución de las controversias deberían incluirse.

*Suiza.* UPS: Esto existe en Suiza. Sería conveniente que las controversias relativas al derecho del trabajo sean tratadas de manera eficaz.

USS: La autoridad competente debería poder determinar si las ocupaciones específicas o los trabajadores de determinados sectores de la economía tienen un estatuto de empleado y, por tanto, gozan de la protección que brinda una relación de trabajo.

*Tailandia.* NCTL: El órgano administrativo debe ser tripartito.

*Trinidad y Tabago.* ECA: Es necesario contar con procedimientos administrativos rápidos si el objetivo es resolver con eficacia las controversias relativas al estatuto de los trabajadores respecto del empleo. No obstante, deben preverse recursos suficientes para la institución considerada.

*Túnez.* Los servicios de la inspección del trabajo pueden cumplir esta misión.

*Ucrania.* FPU: Para resolver rápidamente las controversias en situaciones de conflicto.

#### *Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Estados Unidos.* USCIB: Que la recomendación mencione procedimientos legislativos detallados es contrario al ámbito de aplicación establecido en el párrafo 25 del informe. Determinar la eficacia y la velocidad de un procedimiento administrativo es un ejercicio demasiado detallado y excesivamente normativo. Además, habría que mencionar los costos de estos procedimientos y los riesgos de cometer abusos.

*India.* Los empleadores disfrazados en trabajadores no tienen por qué figurar en la categoría de trabajador.

*Iraq.* Esto podría provocar una intervención molesta de las autoridades, en particular, en los países pobres.

*Portugal.* Corresponde remitir la cuestión a la legislación de cada Estado. Será lo más eficaz para atender las realidades propias de cada uno de ellos y se evitará crear dificultades para la aprobación del instrumento internacional.

*Ucrania.* FRU: El procedimiento de solución de controversias laborales está establecido; no es necesario estipularlo en el instrumento sobre la relación de trabajo.

#### *Comentarios relativos a otras respuestas*

*Austria.* Sólo se puede contestar a esta pregunta afirmativamente en la medida en que el enunciado — habida cuenta de las explicaciones que acompañan el cuestionario — abarca también los procedimientos judiciales (eficaces y rápidos) que ya existen. Sólo se pueden aprobar los procedimientos judiciales que permiten resolver con eficacia y rapidez las controversias relativas a la existencia o no de una relación de trabajo.

*Islandia.* Cuando el mecanismo existente resulta eficaz, debería mantenerse y utilizarse a los fines de la consulta y la aplicación.

*Países Bajos.* FNV: No se sabe si lo que se entiende por «autoridad competente» designa a instituciones distintas de las mencionadas en la pregunta 14, ni si lo que se entiende por «pueda ocuparse» tiene también por objetivo determinar la condición de empleo del trabajador. En los Países Bajos, la administración del trabajo y la inspección del trabajo tienen que tratar controversias relativas a la condición de empleo de los trabajadores únicamente cuando dicha condición entra en el marco de su función de supervisión y de aplicación de las leyes de derecho público que forman parte de la legislación del trabajo (por ejemplo la ley sobre las condiciones de trabajo, la ley sobre las horas de trabajo).

*Rumania.* Para las autoridades encargadas de elaborar las políticas, la respuesta es no; para las autoridades encargadas de aplicarlas, la respuesta es sí.



*Sudáfrica.* No se puede contestar por sí o por no. Habría que empezar por determinar si hay que hacerlo o no. Puede haber un atraso en materia de solución de conflictos en muchos Estados Miembros debido a que los procedimientos de solución de conflictos dependen de diversas instituciones. Por consiguiente, cabe velar por no concentrar toda la autoridad o todos los poderes en una sola persona. Sin dejar de procurar la eliminación de la repetición innecesaria de las tareas y el desarrollo de la participación, hay que encontrar una manera imparcial y coordinada de resolver las controversias.

**P. 14** *¿Se debería estipular en el instrumento que la solución de controversias con miras a determinar la situación de los trabajadores debiera ser competencia de los tribunales del trabajo, otros tribunales, órganos de arbitraje u otros órganos, de conformidad con la ley y la práctica nacionales?*

*Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 67. Alemania, Arabia Saudita, Argelia, Argentina, Austria, Barbados, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, Canadá, China, Costa Rica, Croacia, Cuba, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eslovaquia, Eslovenia, España, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, Hungría, Indonesia, Iraq, Islandia, Italia, Japón, Kiribati, Kuwait, Letonia, Líbano, Lituania, Marruecos, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Perú, Qatar, Reino Unido, Rumania, Serbia y Montenegro, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suecia, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* CNI (Brasil); ACIB, AIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); CEC (Canadá); KZPS, SPDCR (República Checa); CEC (China); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); UCCAEP (Costa Rica); CGECI (Côte d'Ivoire); DA (Dinamarca); ZDODS, ZDS (Eslovenia); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); SY (Finlandia); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); MGYOSZ (Hungría); CIE (India); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); JEF (Jamaica); NK (Japón); ALE (Lesotho); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido); EFC (Sri Lanka); SN (Suecia); UPS (Suiza); ECOT (Tailandia); ECA (Trinidad y Tabago) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina), ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); ACFTU (China); FKTU, KCTU (República de Corea); ETUF (Egipto); ZSSS (Eslovenia); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); BMS, CITU (India); ASI (Islandia); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSRМ (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); CTP, CGTP, UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); PTUF (Rumania); CWC, LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO, TCO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia); NATUC (Trinidad y Tabago) y FPU (Ucrania).

*Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 8. Argelia, Australia, Chipre, Dinamarca, Eritrea, India, Panamá y Portugal.

*Organizaciones de empleadores:* EK (Finlandia); HSH, NHO (Noruega) y BUSA (Sudáfrica).

*Organizaciones de trabajadores:* LO (Dinamarca) y CSTT (Togo).

*Otras respuestas*

*Organizaciones de empleadores:* SN (Suecia).

*Organización de trabajadores:* BWU (Barbados).

*Comentarios relativos a respuestas afirmativas*

*Argentina.* CGT RA: Organos laborales de arbitraje gratuitos para el trabajador y con defensa de abogados sin costo. Las organizaciones de trabajadores pueden prestar servicios gratuitos de defensa mediante dirigentes gremiales o asesores legales.

*Austria.* La elección de los órganos competentes para la solución de controversias debe corresponder a la legislación nacional. Los tribunales del trabajo son los órganos competentes en Austria.

*Benin.* No hay que excluir el arbitraje de otros órganos pero no debe tratarse del último recurso. En caso de no llegar a una solución, el tribunal del trabajo es competente.

*China.* La solución de controversias con miras a determinar la situación de los trabajadores, así como el procedimiento en la materia, debería preverse en la legislación nacional.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: Los tribunales del trabajo. Cada legislación debería prever la manera de solucionar las controversias.

*Egipto.* El Estado debe establecer los mecanismos necesarios para solucionar las controversias. La negociación colectiva debe desempeñar un papel importante en la solución de conflictos colectivos. En Egipto, la solución de diferencias individuales se rige por el Código del Trabajo y es de la competencia del Tribunal del Trabajo. Los conflictos colectivos se solucionan en primer lugar a través de la negociación colectiva. Si no se llega a una solución, se trata de llegar a un acuerdo amistoso y, de no llegar a un acuerdo, se recurre al arbitraje.

*El Salvador.* En el país es claro cuál es el ente competente para conocer de la solución de controversias.

*Emiratos Arabes Unidos.* La determinación de un mecanismo flexible de solución de controversias ayudará a las partes a encontrar soluciones objetivas basadas en las condiciones nacionales y las tradiciones y costumbres del país de que se trate.

*Eslovenia.* ZSSS: La solución rápida de las controversias exige una determinada forma de conciliación o de mediación garantizada por el Estado.

*España.* La ley debe fijar los mecanismos de solución de conflictos en la relación de trabajo, incluidos los procedimientos extrajudiciales, en los que resulte imprescindible el diálogo social.

*Estados Unidos.* USCIB: Ello está de conformidad con el alcance de la recomendación convenida en el párrafo 25.

*Grecia.* La legislación del trabajo prevé la solución de controversias a través del procedimiento aplicable en la materia y del arbitraje.

*Guatemala.* Aunque la legislación establece los mecanismos administrativos y judiciales, el instrumento permitirá determinar el campo de acción de cada uno.

*Honduras.* Es esencial para los trabajadores y empleadores que dispongan de los procedimientos efectivos para prevenir y resolver controversias a fin de garantizar sus derechos, lo que significa una garantía de certeza y de seguridad jurídica.

*Indonesia.* En nuestro país, no se puede llegar a un acuerdo en el marco del procedimiento consultivo tripartito. Los conflictos deben someterse a los tribunales encargados de la solución de conflictos laborales.

*Islandia.* Otros órganos de conformidad con la legislación y la práctica nacionales.

*Jamaica.* JEF: No cabe duda de que la solución de controversias tiene que estar de conformidad con las legislaciones nacionales y, por consiguiente, no puede determinarse ni resolverse a través de las normas internacionales.

*Japón.* La solución de controversias de carácter jurídico debe confiarse en última instancia a las autoridades competentes. Sin embargo, las controversias también puede resolverlas en primera instancia un órgano administrativo.

*JTUC-RENGO:* Para evitar una multiplicación de conflictos laborales y garantizar el rápido cumplimiento de la ley, la práctica nacional tendría que incluir una importante presunción a favor de la situación del trabajador. Además, los trabajadores deberían poder acceder de forma rápida y eficaz a los mecanismos jurídicos y administrativos de solución de diferencias. En abril de 2006 se pondrá en marcha un sistema de tribunales del trabajo en Japón. Dichos tribunales estarán habilitados para solucionar controversias relativas a la situación de los trabajadores en el empleo. El sistema debería mejorarse y comprender al mismo tiempo magistrados y un jurado. El sistema de tribunales debe mejorarse y transformarse en un sistema de tribunales del trabajo en el que los jueces profesionales y los magistrados trabajen y decidan conjuntamente.

*Líbano.* Por supuesto, a fin de determinar las autoridades competentes para solucionar las controversias. Las leyes nacionales deben determinar quiénes son las autoridades competentes.

*Marruecos.* La solución de diferencias debe regirse por la legislación y la práctica nacionales.

*Mauricio.* Para determinar claramente los mecanismos e instituciones a los que pueden acceder los trabajadores para que se les haga justicia en caso de violación de sus derechos en el trabajo.

*México.* La solución de esas controversias debe ser competencia de los tribunales del trabajo.

*Mozambique.* Deben ser indicados los órganos de solución de conflictos laborales previstos en la legislación nacional de cada país.

*Níger.* Preferentemente tribunales especiales y competentes para que la justicia trate con diligencia las cuestiones sociales.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* ACTU (Australia), BSSF (Bangladesh), CTC (Canadá), ETUF (Egipto), CFDT (Francia), USAM (Madagascar), CLTM (Mauritania), TUC (Reino Unido) y CONSAWU, COSATU (Sudáfrica): Para reducir al mínimo dichas controversias y garantizar una aplicación rápida de las leyes, la política nacional debería prever una amplia presunción a favor de la situación de empleado. La carga de la prueba debería corresponder a los que se oponen a dicha presunción. Las principales instancias competentes deberían ser los tribunales del trabajo existentes o a un nuevo órgano dotados de medios y con una condición jurídica independiente, que se dedique a esta función y no esté sobrecargado

por un proceso litigioso demasiado largo y al que los trabajadores puedan acceder fácilmente.

*Perú.* Habría que reconocer también la importancia del servicio de inspección del trabajo en la identificación de la presencia de indicadores que ayuden en la determinación de la naturaleza del vínculo en un futuro procedimiento de solución de controversias.

*Portugal.* CIP: No se discute la disposición que propone el cuestionario.

UGT: En Portugal esa competencia la tienen los tribunales del trabajo.

*Qatar.* Debería ser competencia de los tribunales del trabajo, a condición de que el procedimiento esté exento de emolumentos y que el conflicto se resuelva en forma sumaria después de haber agotado todas las instancias competentes para resolver el conflicto amistosamente.

*Rumania.* Dicha cuestión compete a los tribunales del trabajo y a otros tribunales según la legislación nacional.

*República Árabe Siria.* Los organismos de conciliación y de arbitraje así como los tribunales del trabajo.

*Sri Lanka.* CWC: La solución de controversias no debería ser competencia exclusiva de los órganos judiciales o semijudiciales. También se podría incorporar en los convenios colectivos.

LJEWU: Eso ya está en vigor en Sri Lanka. En el instrumento también se debería precisar el órgano competente en la materia.

NWC: Esa cuestión compete al poder judicial (tribunales del trabajo y tribunales superiores).

*Sudáfrica.* El instrumento debería interpretarse según la legislación nacional.

*Suecia.* LO y TCO: Se deberían crear órganos especiales de solución de controversias de conformidad con la legislación nacional (como los tribunales de trabajo suecos).

*Suiza.* Es conveniente que en el instrumento se haga también referencia a las prácticas nacionales para evitar toda injerencia entre las competencias de las autoridades administrativas y judiciales. Es importante referirse a otros órganos porque, en algunos casos, se puede tratar también de órganos paritarios instituidos por convenios colectivos de trabajo.

UPS: Sí, si ello no excluye otras soluciones que pudieran resultar eficaces, por ejemplo mediante los convenios colectivos de trabajo.

USS: Para minimizar este tipo de controversia y garantizar una aplicación eficiente y rápida de la legislación, la política nacional debería incluir una importante presunción a favor de la situación de trabajador. En cualquier conflicto, la carga de la prueba debería corresponder a las personas que se oponen a dicha presunción. Cualquiera que sea el tipo de organismo competente para resolver la controversia, es importante que se transmita rápidamente dicha información al trabajador y que se pueda acceder fácilmente al organismo designado, que deberá ser jurídicamente independiente y deberá dedicarse plenamente a esa función sin estar sobrecargado por un proceso engorroso de solución de controversias.

*Trinidad y Tabago.* Dada la complejidad de las cuestiones de que se trata, la determinación de la situación de los trabajadores debería confiarse a un grupo de personas calificadas y especializadas en la materia.

*ECA:* Los tribunales tripartitos del trabajo son los órganos más calificados para determinar la situación de los trabajadores. Dichos tribunales deben dar muestras de flexibilidad en la resolución de los casos que se les someten.

*NATUC:* A condición de que el instrumento imponga criterios precisos a las instancias jurisdiccionales.

*Túnez.* Los tribunales del trabajo son las instancias más pertinentes para solucionar las controversias y determinar la situación de los trabajadores de conformidad con la legislación nacional vigente. En tales casos, debería solicitarse la opinión de la inspección del trabajo.

*Ucrania.* FRU: Actualmente, en Ucrania, los tribunales tratan diversas controversias. Para proteger los derechos laborales de los trabajadores sería necesario crear tribunales especializados en el ámbito de las relaciones de trabajo, lo que permitiría llegar a una resolución objetiva y rápida de dichas controversias.

*FPU:* La solución definitiva de las controversias debe asegurarse en un tribunal.

*Zimbabwe.* Las controversias relativas a la situación de los trabajadores deberían someterse a los tribunales del trabajo y a otros órganos competentes de conformidad con la legislación y la práctica nacionales.

#### *Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Argelia.* Se deberían aplicar las disposiciones legales nacionales en materia de solución de controversias a todos los trabajadores cualquiera que sea su situación.

*Eritrea.* El instrumento debería prever la existencia de una institución encargada de tratar las controversias relativas a las relaciones de trabajo, pero la determinación de las modalidades debería corresponder a las legislaciones nacionales.

*India.* Dado que no está claro que la relación sea de empleado-empendedor, no hay que imponer nada.

*Panamá.* Cada país tiene su procedimiento a seguir.

*Portugal.* Cada Estado debe asegurar la eficacia y efectividad del derecho, pero le corresponde decidir sobre la mejor manera de hacerlo.

*Sudáfrica.* BUSA: Esta cuestión es demasiado precisa para que pueda incluirse en un instrumento internacional.

*Togo.* CSTT: Solamente los tribunales de trabajo y de arbitraje.

#### *Comentarios relativos a otras respuestas*

*Barbados.* BWU: Sí y no. La cuestión debe ser tratada por la legislación y la práctica nacionales. Por ejemplo, en Barbados, no existen tribunales del trabajo. Paralelamente, se están elaborando disposiciones que deben figurar en el proyecto de ley sobre los derechos laborales para tratar esta cuestión de forma más global.

## OBSERVANCIA Y APLICACIÓN

**P. 15** *¿Habría que indicar en el instrumento que las autoridades competentes deberían adoptar medidas eficaces y eficientes de aplicación, de conformidad con la ley y la práctica nacionales?*

### *Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 62. Argelia, Arabia Saudita, Argentina, Barbados, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, Canadá, China, Chipre, Costa Rica, Croacia, Cuba, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovaquia, Eslovenia, España, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, Hungría, Indonesia, Iraq, Italia, Japón, Kiribati, Letonia, Líbano, Marruecos, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Perú, Portugal, Qatar, Rumania, Serbia y Montenegro, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* CNI (Brasil); ACIB, AIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); CEC (Canadá); KZPS, SPDCR (República Checa); CEC (China); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); UCCAEP (Costa Rica); CGECI (Côte d'Ivoire); DA (Dinamarca); ZDODS, ZDS (Eslovenia); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); SY (Finlandia); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); MGYOSZ (Hungría); CIE (India); IBEC (Irlanda); JEF (Jamaica); NK (Japón); ALE (Lesotho); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido); EFC (Sri Lanka); BUSA (Sudáfrica); SN (Suecia); ECOT (Tailandia); ECA (Trinidad y Tabago) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CTC (Canadá); CMKOS (República Checa); ACFTU (China); FKTU, KCTU (República de Corea); ETUF (Egipto); ZSSS (Eslovenia); CC.OO. (España); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, VTML (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); BMS, CITU (India); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); CSL, CSR (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); CGTP, CTP, UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); PTUF (Rumania); CWC, LJEWU, NWC (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); LO, TCO (Suecia); USS (Suiza); NCTL (Tailandia) y NATUC (Trinidad y Tabago).

### *Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 6. Alemania, Australia, Dinamarca, India, Panamá y Suiza.

*Organizaciones de empleadores:* EK (Finlandia); HSH, NHO (Noruega) y UPS (Suiza).

*Organizaciones de trabajadores:* LO (Dinamarca) y CSTT (Togo).

### *Otras respuestas*

*Gobiernos:* 4. Austria, Islandia, Reino Unido y Suecia.

*Organizaciones de trabajadores:* FPU (Ucrania).

### *Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Australia.* ACTU: La aplicación efectiva de dicha disposición puede requerir el establecimiento de nuevas instituciones o la ampliación sustancial de las instituciones

existentes especializadas en materia de inspección del trabajo y de administración del trabajo.

*Barbados.* Un procedimiento de solución de controversias encaminado a determinar la existencia de una relación de trabajo debería dar lugar a una declaración a tal efecto. El instrumento debería prever un mecanismo administrativo de decisión eficaz.

*Bélgica.* Además de la solución de controversias a solicitud de las partes, los Estados deberían ocuparse de controlar la aplicación de la noción de trabajador que por sí misma determina la aplicación de numerosas leyes sociales. Una vez más, se debería reservar una función a la inspección del trabajo y a los organismos de control de la aplicación de la seguridad social.

*Benin.* La precisión de estas medidas facilitará la tarea a los inspectores del trabajo y a los jueces.

*Canadá.* CEC: Podría ser útil reflexionar sobre los ejemplos proporcionados en el debate sobre la relación de trabajo en la Conferencia Internacional de Trabajo de 2003. Resultó evidente que la mayoría, sino la totalidad, de los problemas planteados por los gobiernos se debían a una falta de aplicación. Ningún gobierno necesita un instrumento internacional para cumplir sus obligaciones en materia de aplicación, pero si es lo que requieren los gobiernos, puede resultar útil precisarlo. Si la aplicación plantea un problema a tantos gobiernos, es probable que el apoyo de la OIT para reforzar las capacidades tendrá más importancia que la elaboración de un instrumento.

*República Checa:* CMKOS: La eficacia es un criterio determinante.

*China.* El instrumento debería prever determinadas medidas de aplicación coercitivas, que servirían de referencia para la legislación nacional.

*República de Corea.* FKTU y KCTU: A fin de garantizar la protección eficaz de los trabajadores, sería necesario capacitar o autorizar a la autoridad competente para que adopte medidas adecuadas a fin de remediar rápidamente la violación de los derechos.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: Siempre que dichas medidas estén de conformidad con la ley.

*Cuba.* Los servicios de inspección del trabajo deberían vigilar el cumplimiento de la legislación en materia de relación de trabajo.

*Egipto.* Es incluso posible establecer a través de estas medidas los procedimientos de solución de controversias laborales garantizando la protección de los derechos de las dos partes y ahorrar esfuerzos.

*Eritrea.* Porque esta disposición obliga a los gobiernos a crear, a fin de respetar los derechos de los trabajadores y de los empleadores, mecanismos de aplicación eficaces y eficientes adaptados a la situación nacional.

*Eslovaquia.* El instrumento debería hacer referencia a la inspección del trabajo y a la legislación nacional sobre el trabajo y el empleo ilegal.

*España.* Sí. Resulta obvio.

*Gabón.* COSYGA: Bastaría entonces con reforzar los órganos como la inspección del trabajo y el Ministerio de Trabajo.

*Grecia.* Se prevén sanciones penales y administrativas.

*Guatemala.* Permitirá que los órganos adopten nuevas medidas.

*Honduras.* Es esencial que las autoridades de los Estados Miembros estén comprometidas y en condiciones de asegurar el cumplimiento efectivo de la legislación sobre la relación de trabajo; y que las partes interesadas en dicha relación cumplan con la legislación laboral.

*Iraq.* Todos los mecanismos que establezcan las autoridades deben emanar de la participación de los empleadores y de los trabajadores y no ser de exclusividad del Estado.

*Jamaica.* JEF: La aplicación deberá venir determinada por las normas y jurisdicciones nacionales que, una vez más, difieren según las jurisdicciones.

*Japón.* Las autoridades competentes deberían velar por el cumplimiento de la legislación del trabajo.

*JTUC-RENGO:* Sería conveniente instituir autoridades del trabajo competentes en el seno de los organismos que reagrupen a las oficinas de inspección del trabajo o las oficinas de administración de los recursos humanos o incrementar las competencias de las autoridades existentes para que puedan proceder de forma efectiva al control de la aplicación. Estos organismos deberían disponer de personal y de un presupuesto suficientes para poder llevar a cabo sus actividades. Además, los funcionarios encargados de la aplicación deberían recibir una formación adecuada para poder abordar y gestionar la evolución del empleo y determinar así las verdaderas relaciones de trabajo. En particular, deberían llevar a cabo suficientes inspecciones del trabajo en las pequeñas empresas y en zonas aisladas, que se suelen descuidar.

*Libano.* Es obvio que las partes en un conflicto tienen que poder recuperar sus derechos sin dilación.

*Marruecos.* De conformidad con la legislación y la práctica nacionales, deben adoptarse medidas de aplicación.

*Mauricio.* Para proteger los derechos de los trabajadores haciendo respetar la legislación del trabajo y velando por un cumplimiento rápido sin que intervengan las instancias judiciales.

*Mozambique.* Para garantizar que los países tomen en consideración esta materia.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* BSSF (Bangladesh); CTC (Canadá); ETUF (Egipto); CFDT (Francia); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); TUC (Reino Unido) y COSATU (Sudáfrica): Es indispensable que la administración del trabajo y los servicios de inspección reciban los fondos necesarios y estén dotados de suficiente personal y que se preste especial atención a la formación continua de todos los miembros del personal para que puedan hacer frente a los cambios en la naturaleza del empleo y reconocer debidamente las verdaderas relaciones del trabajo, así como a los inspectores del trabajo en el marco de sus contactos con las pequeñas y medianas empresas en regiones apartadas. Por su parte, BSSF (Bangladesh), USAM (Madagascar) y CLTM (Mauritania) también han respondido lo siguiente: En caso de inobservancia, se debería imponer una multa o una pena de prisión. En la mayoría de los casos, las sanciones previstas por la ley son demasiado suaves e inadaptadas al contexto actual, e incluso no se aplican. El instrumento debería invitar a los Miembros de la OIT a estudiar esta cuestión a nivel nacional y de forma tripartita.

*Países Bajos.* Los Países Bajos están dotados de un sistema eficaz y eficiente de aplicación, que se adapta a la situación nacional.



FNV: Siempre y cuando dichas autoridades tengan una función que desempeñar en la aplicación de la legislación del trabajo. En lo que respecta a la función de la administración del trabajo y de la inspección del trabajo en los Países Bajos, véase la respuesta a la pregunta 13.

*Perú.* Debería mencionarse también la importancia de la cooperación entre servicios gubernamentales, en particular entre la inspección del trabajo, la seguridad social y el fisco, en la adopción de dichas medidas.

*Portugal.* Esta solución es la que mejor se adecuará a la diversidad de los sistemas jurídicos y a las realidades socioeconómicas a las que se aplicará el instrumento.

CIP: No se objeta en particular la previsión de que serán tomadas medidas efectivas y eficaces de aplicación, en conformidad con la legislación y práctica nacionales.

UGT: Pero eso requiere la creación de infraestructuras para la aplicación de la legislación.

*Rumania.* Deberían mencionarse en el instrumento las instituciones habilitadas para ejercer controles en lo que respecta a la legislación del trabajo.

*Sri Lanka.* CWC: La aplicación depende de las competencias y de los recursos humanos disponibles. Estas consideraciones deberían ser prioritarias.

LJEWU: En muchos países, hay un escaso cumplimiento de muchas leyes. Por ello es necesario incluir medidas de aplicación efectivas y eficaces.

NWC: En caso de incumplimiento, se debería imponer una multa y/o una pena de prisión. La aplicación de estas disposiciones resulta difícil porque los trabajadores que participan en una relación de empleo típica no suelen estar sindicados.

*Sudáfrica.* Sería, sin embargo, interesante saber cómo definen los diferentes Estados Miembros el término autoridad competente en sus legislaciones nacionales. Incluso los Estados no democráticos declaran competentes a sus instituciones no democráticas. Ello depende de las prioridades del Estado y de quién define la autoridad competente.

CONSAWU: Una aplicación efectiva puede requerir la creación de nuevas instituciones.

*Suecia.* LO y TCO: Es importante que se respeten las normas, las decisiones y las sentencias.

*Suiza.* USS: Una aplicación eficaz de esta disposición puede exigir la creación de nuevas instituciones, a no ser que las instituciones existentes se ocupen de ello, en particular las encargadas de la inspección y/o de la administración del trabajo. Por consiguiente, es esencial que los servicios de administración y de inspección del trabajo dispongan de medios financieros y de recursos humanos adecuados y que se preste la debida atención a la formación permanente de todo el personal para que pueda responder a los cambios que se produzcan en la naturaleza del empleo y determinar las verdaderas relaciones de trabajo. Se debería prestar especial atención a la asistencia que se concede a las inspecciones del trabajo para que puedan ocuparse de las pequeñas y medianas empresas y de las empresas situadas en regiones periféricas y alejadas, que a menudo están desatendidas.

*Trinidad y Tabago.* ECA: Las autoridades competentes deberían estar dotadas de recursos suficientes.

*Túnez.* Estas medidas de aplicación de orden legislativo o práctico son necesarias sobre todo en los casos complejos en los que el trabajador no puede hacer valer efectivamente sus derechos y también para garantizar una competencia leal entre las empresas.

*Zimbabwe.* La eficacia de todo instrumento depende de los mecanismos de aplicación. Las autoridades competentes deben pues elaborar medidas que estén de conformidad con la ley y la práctica nacionales.

*Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Australia.* Los funcionarios e inspectores competentes garantizan ya de forma eficaz el respeto de las obligaciones prescritas por la ley sobre la reforma de las relaciones de trabajo.

*Suiza.* UPS: Esta cuestión no está clara. Así, en Suiza, hay una separación nítida entre justicia y aplicación (Volzung) lo que nos lleva a responder no.

*Comentarios relativos a otras respuestas*

*Austria.* Sólo se puede responder afirmativamente a la cuestión si tales medidas eficaces y eficientes no tiene por qué ser necesariamente aplicadas por los órganos encargados de decidir sobre la situación de los trabajadores. Del texto del cuestionario, según el cual las autoridades competentes deben adoptar medidas de aplicación, se desprende forzosamente que las decisiones judiciales en la materia se apliquen de oficio. Según Austria, el poder de ejecución de los tribunales en este ámbito es sin duda deseable pero la aplicación de oficio de las decisiones adoptadas en asuntos de derecho laboral marcaría una ruptura con el sistema. La respuesta a la pregunta es sí pero a reserva de que el instrumento prevea que las autoridades competentes podrán adoptar medidas de aplicación eficaces y eficientes de conformidad con la legislación y la práctica nacionales si, en un caso dado, las partes en un conflicto lo solicitan. Además, en Austria, en el marco del procedimiento de ejecución, no son siempre los tribunales del trabajo, de los que emanan los títulos ejecutivos, los que ordenan la adopción de medidas de aplicación eficaces y efectivas, sino que también lo puede ordenar otros tribunales, que hacen de alguna forma oficio de órganos de ejecución.

*Islandia.* En Islandia, son sobre todo los interlocutores sociales los que se encargan de velar por el respeto de las normas en este sector.

*Reino Unido.* Si se sustituyera «de aplicación» por «de cumplimiento», estaríamos de acuerdo en que se incluyeran.

*Suecia.* El Gobierno se abstiene de responder a esta cuestión. En Suecia, son sobre los interlocutores sociales los que verifican si se respetan las normas en este sector.

*Ucrania.* FPU: La cuestión no está clara.

#### CONTRATOS CIVILES O COMERCIALES

**P. 16** *¿Se debería señalar en el instrumento que ninguna de sus disposiciones podrá interpretarse en el sentido de que limita de algún modo el derecho de los empleadores a establecer relaciones contractuales civiles o comerciales?*

*Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 56. Argelia, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, Canadá, China, Chipre, Croacia, Cuba, Dinamarca, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovenia, Filipinas, Finlandia, Francia, Guatemala, Honduras, Hungría, Indonesia, Iraq, Islandia, Italia, Kiribati, Kuwait, Letonia, Líbano, Marruecos,

Mauricio, México, República de Moldova, Níger, Noruega, Países Bajos, Panamá, Perú, Qatar, Reino Unido, Rumania, Serbia y Montenegro, República Arabe Siria, Sri Lanka, Sudáfrica, Suecia, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* BEA (Bangladesh); CNI (Brasil); ACIB, AIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); CEC (Canadá); KZPS, SPDCR (República Checa); CEC (China); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); UCCAEP (Costa Rica); CGECI (Côte d'Ivoire); DA (Dinamarca); CEOE (España); ZDODS, ZDS (Eslovenia); USCIB (Estados Unidos); EK, SY (Finlandia); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); MGYOSZ (Hungría); CIE (India); IBEC (Irlanda); VSI, (Islandia); JEF (Jamaica); NK (Japón); ALE (Lesotho); CNPM (República de Moldova); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido); EFC (Sri Lanka); BUSA (Sudáfrica); SN (Suecia); UPS (Suiza); ECOT (Tailandia); ECA (Trinidad y Tabago) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* ACFTU (China); LO (Dinamarca); KOZ SR (Eslovaquia); ZSSS (Eslovenia); CC.OO. (España); VTML (Finlandia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); BMS, CITU (India); ASI (Islandia); CGIL (Italia); LDF, LPSK (Lituania); CSL, CSRM (República de Moldova); Solidarnosc (Polonia); CGTP (Portugal); PTUF (Rumania); CWC, NWC (Sri Lanka); LO, TCO (Suecia); NCTL (Tailandia); CSTT (Togo) y NATUC (Trinidad y Tabago).

#### *Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 14. Alemania, Arabia Saudita, Argentina, Austria, Costa Rica, Dominica, Eslovaquia, España, Fiji, India, Japón, Mozambique, Portugal y Sudán.

*Organizaciones de empleadores:* CTA (Mozambique) y HSH, NHO (Noruega).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); BWU (Barbados); CITUB (Bulgaria); CTC (Canadá); FKTU, KCTU (República de Corea); CMKOS (República Checa); ETUF (Egipto); AFL-CIO (Estados Unidos); AKAVA, SAK, STTK, (Finlandia); CFDT, CGT-FO (Francia); JTUC-RENGO (Japón); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); CTP, UGT (Portugal); TUC (Reino Unido); CWC, LJEWU, (Sri Lanka); CONSAWU, COSATU (Sudáfrica); USS (Suiza) y FPU (Ucrania).

#### *Otras respuestas*

*Gobiernos:* 2. Australia y Barbados.

#### *Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Bangladesh.* BEA: El instrumento debería efectivamente preverlo.

*Benin.* Lo esencial es evitar confundir las relaciones de trabajo con las relaciones civiles y comerciales.

*República Checa.* KZPS: Es una disposición fundamental para el sector empresarial.

*China.* La existencia o inexistencia de la relación de trabajo así como su eficacia jurídica no deberían limitar la eficacia de los contratos comerciales.

*Colombia.* ANDI: Este aspecto resulta fundamental.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: Se trata de consagrar así la libertad contractual.

*Cuba.* Siempre que éstas no se utilicen para desvirtuar o encubrir una relación de trabajo o para anular los derechos que genera la relación de trabajo.

*Dinamarca.* Se hace referencia a la resolución adoptada en la CIT de junio de 2003.

*Egipto.* El contrato de trabajo no debería impedir al empleador ejercer su actividad a través de relaciones contractuales civiles o comerciales. Dicho contrato tiene un carácter diferente e independiente de las demás relaciones contractuales que concierne el empleador.

*Eritrea.* Porque si el instrumento lo prevé, queda claro para los Estados Miembros que no se opone en absoluto al principio de libertad contractual y que permite cierta flexibilidad a las partes contratantes (trabajadores y empleadores).

*Eslovaquia.* KOZ SR: Dicha disposición sería útil.

*Eslovenia.* Sí, es muy importante.

*Estados Unidos.* USCIB: Se trata de un conflicto inherente al concepto básico del proyecto de recomendación. La relación de trabajo es contractual en los Estados Unidos y en otros países. La relación entre un proveedor y un usuario, cuando no se inscribe en una relación empleador/empleado, también es de carácter contractual. Las prestaciones que se conceden a los empleados son también contractuales. La inclusión de la indicación que se propone en esta pregunta, que es un componente necesario de toda recomendación, privaría al parecer dicha recomendación de toda utilidad práctica.

*Gabón.* COSYGA: El instrumento deberá suprimir la posibilidad de que el empleador manipule a su antojo las relaciones contractuales civiles o comerciales con las vinculadas a las relaciones de trabajo disfrazadas.

*Guatemala.* Esta aclaración es conveniente.

CACIF: Sí, y con el énfasis debido.

*Honduras.* Esta regulación no debe interferir con el derecho de una persona a contratar los servicios de otras sobre bases civiles o comerciales.

*Italia.* CGIL: Sin embargo, la legislación debería impedir en la medida de lo posible que una relación de empleo que implique *de facto* una subordinación se pueda considerar como una relación comercial (véase la reglamentación italiana sobre el personal de proyectos).

*Japón.* NK: En lo que respecta al Japón, no vemos para qué podría servir una disposición de este tipo, porque incluso un contrato comercial, cuando entraña una relación de trabajo, se modifica con arreglo a los principios de derecho relativos al trabajo. Dicho esto, puede que esta disposición sea útil en otros países.

*Líbano.* A partir del principio de la libertad contractual y de la libertad de determinar su marco en las leyes nacionales vigentes.

*Lituania.* LPSK: Se considera que esta disposición está relacionada con las preguntas núms. 11 y 12.

*Mauricio.* Todo empleado puede tener dos empleos y gozar de una doble situación. Puede establecer una relación de empleo con un empleador y concertar paralelamente un contrato de servicios con otro.

*México.* Ello dependerá de la legislación nacional vigente.

*Países Bajos.* El instrumento internacional no debería injerirse en los verdaderos acuerdos contractuales comerciales concertados de forma independiente.

*Perú.* La organización productiva descentralizada ha abierto nuevos espacios para el desarrollo del trabajo autónomo. Siempre que la prestación de servicios contratada sea autónoma, el establecimiento de relaciones de naturaleza civil o comercial es un ejercicio legítimo de la libertad de empresa del empleador.

*Qatar.* No hay que confundirse con las relaciones contractuales civiles y comerciales. La distinción entre estas relaciones debe ser clara y sin ambigüedad para evitar que se eludan las relaciones de trabajo. Además, no se deberá injerir en los derechos de la persona solicitando un servicio sobre una base civil o comercial.

*Sri Lanka.* EFC: Un contrato, si se trata de un acuerdo concertado entre dos partes o más, debería prevalecer a menos que no sea válido en un contexto nacional.

CWC: A condición de que el trabajo en régimen de subcontratación también quede abarcado por el instrumento.

NWC: Mientras se garanticen los derechos mínimos de los trabajadores, nada impide que se establezcan acuerdos comerciales.

*Sudáfrica.* Por supuesto, no hay ningún motivo para que un empleador responsable piense que las disposiciones de este instrumento tienen por objetivo limitar en modo alguno el derecho de los empleadores de establecer relaciones contractuales. En realidad, estas disposiciones regulan las relaciones entre empleadores y empleados y orientan a estos últimos en cuanto al tipo de relación que han establecido, ayudándoles a comprender sus derechos y a compartir una misma visión de las expectativas que emanan de sus obligaciones contractuales. Esto ayudará en gran medida a las dos partes a crear una situación ventajosa para ambas. Además, ayudará a los gobiernos, que a menudo intervienen como terceros en los conflictos para tratar de llegar a una solución, a adoptar un enfoque coherente en la materia o a dotarse de mecanismos de solución de diferencias.

BUSA: Totalmente a favor. Este derecho también debería otorgarse a los trabajadores, es decir que no deberían limitarse ni los derechos de los empleadores ni los de los trabajadores.

*Suecia.* LO, TCO: Pero si se ha de redactar una recomendación sobre la seguridad del empleo, se debe especificar a quién se aplica, y en ese caso el empleador ya no tendrá libertad para optar por otro instrumento.

*Suiza.* A reserva evidentemente del recurso abusivo a una relación civil o comercial con el objetivo de eludir las reglas de protección que se derivan de la relación de trabajo, lo que constituye de hecho una relación disfrazada.

*Trinidad y Tabago.* Dada la importancia de la relación contractual civil y comercial.

ECA: La subcontratación es una estrategia empresarial adecuada y necesaria en el entorno económico actual y de ninguna manera se debería limitar dicha práctica a los empleadores.

*Túnez.* Esta medida reflejará de forma explícita la especificidad de la relación de trabajo en relación con otras relaciones contractuales.

*Ucrania.* FRU: Con esta disposición, no se podrá interpretar que las normas del instrumento sobre la relación de trabajo permiten la injerencia en las relaciones contractuales civiles y comerciales.

*Zimbabwe.* Habrá que precisar que este instrumento no limita en modo alguno el derecho de los empleadores de establecer relaciones contractuales civiles y comerciales, pero que tienen el deber de proteger a sus trabajadores estableciendo una relación de empleo favorable.

*Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Alemania.* Véase la respuesta a la pregunta 6, 2), d).

*Argentina.* CGT RA: La definición de las relaciones de trabajo no afecta al derecho de contratación civil o comercial de los empleadores, si las normas son claras y transparentes, su implementación responsable y el Estado fiscaliza su cumplimiento.

*Austria.* Se desprende de las explicaciones que acompañan al cuestionario que de lo que se trata aquí ante todo es del principio tantas veces invocado en el informe de la realidad de los hechos: el hecho de designar una relación como una relación comercial, una relación civil o una relación de trabajo no es determinante; lo que es decisivo es la realidad de los hechos en los que se basa la relación. Dado que la legislación del trabajo contienen disposiciones que tienen un efecto vinculante en muchos ámbitos y que el empleador no puede eximirse de ello, cualquiera que sea su derecho de concertar contratos de derecho civil o comercial, no es deseable incluir una disposición que esté redactada en términos tan generales. Ello no significa por supuesto que no haya que respetar la libertad de concertar contratos distintos de los contratos de trabajo.

*Bulgaria.* CITUB: La recomendación debería suprimir la posibilidad de encubrir las relaciones de trabajo a través de relaciones contractuales civiles o comerciales.

*República Checa.* CMKOS: Consideramos que no es una cuestión esencial.

*República de Corea.* FKTU y KCTU: Un verdadero contrato establecido sobre la base del código civil o comercial debe tener en cuenta los puntos de vista de las partes interesadas. Dado que las relaciones de empleo disfrazadas proliferan y que su número va en aumento, no procede retener esta disposición. En cambio, convendría prever una disposición que estipule que «un contrato establecido sobre la base del código civil o comercial con el único fin de evitar una relación de empleo debe considerarse nulo y sin valor».

*España.* Se entiende que todas las medidas tomadas para garantizar la seguridad de la relación laboral entre la empresa y el trabajador y la definición de la relación entre dicho trabajador y la segunda empresa implicada condicionan la relación mercantil o civil entre las empresas, que tendrán que asumir las responsabilidades correspondientes. En consecuencia, teniendo en cuenta las interrelaciones existentes no se entiende procedente incluir una declaración o previsión tan categórica como la propuesta.

*Fiji.* No se debería limitar el derecho de los empleadores de establecer relaciones contractuales civiles o comerciales que benefician a las dos partes del contrato.

*Finlandia.* AKAVA, SAK y STTK: Deberían adoptarse medidas legislativas para poner fin a situaciones en las que se utilizan los contratos civiles y comerciales para encubrir relaciones de trabajo y privar a los trabajadores de sus derechos.

*India.* No es necesario ningún tipo de instrumento para reglamentar una relación en evolución, dinámica, y de carácter muy complejo.

*Japón.* Las relaciones de empleo deberían determinarse sobre la base de su concepción propia e independiente. Un contrato, incluso si es de carácter comercial, puede requerir modificaciones con arreglo a los principios de derecho relativos a las relaciones de empleo.

**JTUC-RENGO:** Se debería eliminar toda descripción de empleo que permita encubrir una relación de empleo con contratos de derecho civil o comercial.

*Mozambique.* Esta mención sería superflua, pues para los contratos civiles o comerciales hay una legislación específica.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* ACTU (Australia); BSSF (Bangladesh); CTC (Canadá); ETUF (Egipto); CGT-FO, CFDT (Francia); USAM (Madagascar); CLTM (Mauritania); TUC (Reino Unido); CONSAWU, COSATU, (Sudáfrica) y USS (Suiza): El instrumento debería suprimir la posibilidad de que los empleadores establezcan relaciones contractuales civiles o comerciales, que desemboquen en relaciones de trabajo disfrazadas o impidan a los trabajadores beneficiarse de la protección requerida.

*Portugal.* Tal disposición sería redundante.

*Sri Lanka. LJEWU:* La relación de trabajo puede facilitar el establecimiento de relaciones contractuales civiles o comerciales. Por consiguiente, cada caso debería determinarse en función de los elementos que le caracterizan. El instrumento no tiene por qué abordar esta cuestión.

*Comentarios relativos a otras respuestas*

*Australia.* En el caso de que se elabore un instrumento sobre las relaciones de trabajo, se debería prever que ninguna de sus disposiciones podrá interpretarse en el sentido de que limita el derecho de los empleadores a establecer relaciones contractuales civiles o comerciales.

#### IV. Otras cuestiones

**P. 17** *¿Hay algún aspecto de la legislación y la práctica nacionales que pueda crear dificultades para la aplicación del instrumento según se propone en el presente informe? En caso afirmativo, ¿cómo se deberían abordar esas dificultades?*

*Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 10. Eritrea, Filipinas, Finlandia, Iraq, Líbano, Noruega, Perú, Qatar, Rumania y Sudáfrica.

*Organizaciones de empleadores:* CNI (Brasil); AIB, CCIB (Bulgaria); CEC (Canadá); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); DA (Dinamarca); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); IBEC (Irlanda); VSI (Islandia); JEF (Jamaica); ALE (Lesotho); HSH, NHO (Noruega); VNO-NCW (Países Bajos); CONEP (Panamá); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido) y BUSA (Sudáfrica).

*Organizaciones de trabajadores:* AKAVA, SAK, STTK (Finlandia); COSYGA (Gabón); CGIL (Italia); HSH (Noruega); TUC (Reino Unido); CWC, LJEWU, (Sri Lanka) y CONSAWU (Sudáfrica).

*Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 58. Alemania, Arabia Saudita, Argentina, Australia, Austria, Barbados, Belarús, Bélgica, Brasil, Bulgaria, Camerún, Canadá, China, Chipre, Costa Rica, Cuba, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eslovaquia, Eslovenia, España, Fiji, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, Hungría, India, Islandia, Italia, Japón, Kiribati, Kuwait, Letonia, Marruecos, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Países Bajos, Panamá, Portugal, Reino Unido, Serbia y

Montenegro, República Árabe Siria, Sri Lanka, Sudán, Suecia, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Túnez, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* ACIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); KZPS, SPDCR (República Checa); CEC (China); ZDODS, ZDS (Eslovenia); SY (Finlandia); MGYOSZ (Hungría); CIE (India); NK (Japón); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); EFC (Sri Lanka); SN (Suecia); ECOT (Tailandia); ECA (Trinidad y Tabago) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); ACTU (Australia); BWU (Barbados); CMKOS (República Checa); ACTFU (China); FKTU, KCTU (República de Corea); ZSSS (Eslovenia); CC.OO. (España); VTML (Finlandia); CGT-FO (Francia); MTOSZ (Hungría); ASI (Islandia); JTUC-RENGO (Japón); LDF, LPSK (Lituania); CSL, CSRM (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); Solidarnosc (Polonia); CGTP, CTP, UGT (Portugal); PTUF (Rumania); NWC (Sri Lanka); LO (Suecia); NCTL (Tailandia); CSTT (Togo); NATUC (Trinidad y Tabago) y FPU (Ucrania).

#### *Otras respuestas*

*Gobiernos:* I. Argelia.

*Organizaciones de empleadores:* BEA (Bangladesh); UCCAEP (Costa Rica); CITU (India) y UPS (Suiza).

#### *Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Bulgaria.* AIB, CCIB: Si el instrumento interfiere en las relaciones comerciales, surgirán graves problemas. Los principios contractuales y comerciales reconocidos deben preservarse.

*Colombia.* ANDÍ: Un instrumento que adopte los aspectos que hemos señalado como problemáticos, desencadenará una confusión en las legislaciones nacionales que puede afectar el desarrollo de las relaciones civiles y comerciales legítimas.

*Eritrea.* Habría que adoptar una reglamentación aplicable a los trabajadores domésticos y abarcar a los trabajadores independientes en la definición propuesta.

*Filipinas.* Hay dificultades con la aplicación de la legislación del trabajo a los trabajadores domésticos, que generalmente trabajan en el domicilio de su empleador, debido a los límites que fija la Constitución respecto del derecho al respeto de la vida privada. Se propone que la administración local participe en la solución de las controversias.

*Finlandia.* La legislación nacional debe tener la facultad de excluir ciertas situaciones (como la de las personas que son objeto de la política del mercado de trabajo) del ámbito de aplicación de la legislación del trabajo.

AKAVA, SAK, STTK: Dado que la legislación del trabajo de Finlandia ha sido elaborada sobre una base tripartita, los empleadores se opondrán sin duda a los cambios relativos al principio de la responsabilidad conjunta y solidaria de las empresas (proveedores y usuarios) y al hecho de que las autoridades y los sindicatos estarían habilitados a someter ciertos casos a los órganos competentes en el momento de la decisión definitiva.

*Francia.* MEDEF. De aceptarse la totalidad de las cuestiones propuestas en el informe, el instrumento interferiría con los principios contractuales y comerciales establecidos en el plano nacional.



*Gabón.* COSYGA: La falta de voluntad por parte del Gobierno de completar el Código del Trabajo mediante la adopción de textos de aplicación y la falta de medios del ministerio y de los tribunales.

*Iraq.* Cambiar las estructuras de los ministerios competentes en armonía con los cambios que ocurren en el mercado de trabajo, con el apoyo de especialistas y funcionarios de probada competencia y dedicación, que crean en el papel que desempeña el sector privado.

*Italia.* CGIL: El instrumento debería prever un examen coherente de los textos legislativos adoptados recientemente por Italia en el campo del trabajo.

*Jamaica.* JEF: En regla general, el cuestionario, tal como ha sido concebido, tiene una cierta orientación lo que puede crear dificultades a las legislaciones nacionales si las respuestas no son objetivas. Si bien no existe necesariamente una definición universal de la relación del trabajo, ésta puede ser establecida por las jurisdicciones nacionales. Además, el instrumento no tiene por qué tratar ámbitos que inciden en los contratos civiles y comerciales de las relaciones de trabajo.

*Lesotho.* ALE: Los instrumentos demasiado normativos limitan la evolución natural y progresiva de la jurisprudencia, así como también la flexibilidad necesaria para crear más empleo. Existe el peligro de ir más allá de lo debido, en particular, el de adentrarse en el terreno de los acuerdos comerciales y contractuales.

*Líbano.* Estas dificultades pueden resolverse mediante la modificación de las leyes sociales nacionales.

*Noruega.* La pregunta 12 no corresponde a la situación y a la tradición legislativa de Noruega. Una solución sería considerar que los elementos del contrato que no son claros se interpretarán a favor del trabajador.

*Opinión compartida por las organizaciones de empleadores siguientes:* CNI (Brasil); CEC (Canadá); CEIF (Chipre); CEOE (España); USCIB (Estados Unidos); CACIF (Guatemala); IBEC (Irlanda); CONEP (Panamá); VNO-NCW (Países Bajos) y CIP (Portugal): La orientación de las preguntas antes mencionadas puede causar graves problemas. Un instrumento elaborado según los principios enunciados en estas preguntas perjudicaría las relaciones comerciales y vulneraría los principios contractuales y comerciales reconocidos. El CEC (Canadá) añadió: También es posible que un instrumento basado en el cuestionario vulnere medidas de protección establecidas desde antiguo pero que no están fundadas en la relación de trabajo, como la protección de los trabajadores prevista en numerosos sistemas de seguridad y salud. Además, las partes integradas en la economía formal utilizan vías de recursos civiles basadas en principios comerciales. Por último, un fortalecimiento de la reglamentación no favorecería la adopción de soluciones reales para resolver las dificultades de los trabajadores de la economía informal.

*Perú.* En la administración pública, la contratación de prestaciones de servicios bajo la apariencia de relaciones de naturaleza civil o comercial permite contar con el personal necesario sin la necesidad de incumplir con las restricciones presupuestarias a las que está sujeta para la contratación de trabajadores en relaciones de naturaleza laboral, restricciones que generalmente no son aplicables a la contratación de trabajadores en relaciones de naturaleza civil o comercial.

*Reino Unido.* CBI: De aplicarse las cuestiones consideradas, se plantearán graves dificultades.

TUC: La persistente distinción en la legislación del trabajo del Reino Unido entre un «trabajador» y un «empleado» no es satisfactoria y crea una confusión y una incertidumbre en cuanto a sus derechos y su protección. Una definición única del término «trabajador» que abarque a todos salvo a aquellos que son realmente trabajadores independientes, permitiría una mejor aplicación del instrumento tal como se indica en el informe.

*Rumania.* Estas dificultades deberían ser tratadas en el marco de una reglamentación especial.

*Sri Lanka.* CWC: Las disposiciones jurídicas relativas al derecho de los trabajadores de afiliarse a un sindicato deberían aplicarse a los trabajadores de la economía informal que no tienen contrato de trabajo.

LJEWU: Si bien no existe ninguna ley que prohíba directamente determinadas relaciones de trabajo, algunas leyes prohíben varias formas de empleo como la prostitución, los juegos ilegales, la pornografía, el tráfico ilícito, la contratación de desertores del ejército, etc. En estos ámbitos, la indemnización y la rehabilitación de los trabajadores afectados son difíciles.

*Sudáfrica.* Sin embargo, sería un error creer o dar motivo a pensar que la diversidad de las experiencias nacionales puede ser fuente de graves desacuerdos, en lugar de ser el punto de partida de una discusión enriquecedora y que puede favorecer la adopción de resoluciones innovadoras.

BUSA: Una jurisprudencia constante tiende a diferenciar la relación de trabajo de los demás tipos de relación. Muchas relaciones comerciales se crean y operan en el marco de la legislación y la reglamentación vigentes. Un instrumento internacional que modificara el marco actual podría desestabilizar numerosos sectores y provocar el cierre de empresas, despidos y medidas de racionalización. Las recomendaciones internacionales deberían tener un alcance limitado y un carácter poco vinculante y no deberían imponer a los Estados Miembros la obligación de modificar en profundidad las estructuras de sus mercados.

CONSAWU: Porque los tribunales laborales tardan demasiado en resolver los conflictos mencionados.

#### *Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Alemania.* Las limitaciones de la legislación nacional han sido tomadas en consideración en las respuestas a las preguntas preliminares y en cada una de las demás preguntas.

*Argentina.* CGT RA: Aunque en la práctica pudiere haber dificultades de aplicación del instrumento por la posibilidad de respuesta del sector empleador.

*Canadá.* Siempre que el instrumento sea de naturaleza promocional.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: La legislación de Corea sobre las normas de trabajo define la relación de trabajo de manera relativamente amplia. No obstante, los criterios claros propuestos en el instrumento de la OIT podrían contribuir a lograr que la actitud de los tribunales evolucione de manera positiva.

*Egipto.* Siempre que el Estado puede excluir ciertas categorías del ámbito de aplicación de las disposiciones del instrumento, según las condiciones económicas y sociales.

*Islandia.* VIS: Las preguntas están orientadas, lo que podría crear problemas importantes, de adoptarse el instrumento.

*Sri Lanka.* Se podrían vencer las dificultades organizando programas educativos de gran alcance.

EFC: Siempre que la recomendación haga hincapié en los principios rectores.

*Suecia.* LO, TCO: Una de las disposiciones que deberían figurar imperativamente en la recomendación, es que debe aplicarse la legislación nacional.

*Trinidad y Tabago.* ECA: La legislación y la jurisprudencia del país fijan principios aplicables a la determinación de la relación de trabajo. El nuevo instrumento debería apuntar a completar dichos principios y a ofrecer apoyo con miras a dar mayor flexibilidad al marco vigente para adaptarlo a las condiciones económicas actuales.

#### *Comentarios relativos a otras respuestas*

*Argelia.* La relación de trabajo se establece, según la legislación vigente, directamente entre el empleador y el asalariado. La situación del intermediario no está definida. Podrían surgir dificultades en la aplicación del instrumento hasta tanto no se regularice el funcionamiento de las agencias privadas de empleo, recientemente establecidas por la ley sobre el empleo de 2005.

*Bangladesh.* BEA: La inclusión de una disposición de ese tipo en el instrumento podría provocar graves problemas. Podría vulnerar los principios contractuales y comerciales reconocidos.

*Costa Rica.* UCCAEP: Pudiera ser, pero debemos examinarlo más a fondo.

*India.* CITU: Habría que suprimir las posibles dificultades mediante la modificación de la legislación nacional a fin de responder a la necesidad de ampliar la protección de los trabajadores.

*Suiza.* UPS: Nos remitimos a la respuesta de nuestro Gobierno. Un instrumento elaborado según la propuesta presentada sería una fuente de problemas.

**P. 18** *¿Hay otras cuestiones pertinentes que no estén abarcadas en el presente cuestionario? En caso afirmativo, sírvase especificarlas.*

#### *Respuestas afirmativas*

*Gobiernos:* 10. Argentina, Canadá, Cuba, Eslovaquia, España, Filipinas, India, Iraq, Qatar y Túnez.

*Organizaciones de empleadores:* CGECI (Côte d'Ivoire); USCIB (Estados Unidos); JEF (Jamaica); BUSA (Sudáfrica); SN (Suecia) y ECA (Trinidad y Tabago).

*Organizaciones de trabajadores:* CGT RA (Argentina); FKTU, KCTU (República de Corea); ETUF (Egipto); AKAVA, SAK, STTK (Finlandia); CFDT (Francia); CGIL (Italia); JTUC-RENGO (Japón); GEFONT (Nepal); FNV (Países Bajos); CGTP (Portugal); TUC (Reino Unido); CWC (Sri Lanka); LO (Suiza) y NATUC (Trinidad y Tabago).

#### *Respuestas negativas*

*Gobiernos:* 57. Alemania, Arabia Saudita, Argelia, Austria, Barbados, Belarús, Bélgica, Benin, Brasil, Bulgaria, Camerún, China, Chipre, Costa Rica, Croacia, Dominica, Egipto, El Salvador, Emiratos Arabes Unidos, Eritrea, Eslovenia, Fiji, Grecia,

Guatemala, Honduras, Hungría, Indonesia, Islandia, Italia, Japón, Kiribati, Kuwait, Letonia, Marruecos, Mauricio, México, República de Moldova, Mozambique, Níger, Noruega, Países Bajos, Panamá, Perú, Portugal, Reino Unido, Rumania, Serbia y Montenegro, República Árabe Siria, Sri Lanka, Sudán, Suecia, Suiza, Suriname, Tailandia, Trinidad y Tabago, Ucrania y Zimbabwe.

*Organizaciones de empleadores:* CNI (Brasil); ACIB, AIB, CCIB (Bulgaria); GICAM (Camerún); KZPS, SPD CR (República Checa); CEC (China); CEIF (Chipre); ANDI (Colombia); UCCAEP (Costa Rica); DA (Dinamarca); ZDODS, ZDS (Eslovenia); CEOE (España); SY (Finlandia); MEDEF (Francia); CACIF (Guatemala); MGYOSZ (Hungría); CIE (India); IBEC (Irlanda); VSI, ASI (Islandia); NK (Japón); ALE (Lesotho); CNPM (República de Moldova); CTA (Mozambique); HSH, NHO (Noruega); CONEP (Panamá); VNO-NCW (Países Bajos); CIP (Portugal); CBI (Reino Unido); EFC (Sri Lanka); UPS (Suiza); ECOT (Tailandia) y FRU (Ucrania).

*Organizaciones de trabajadores:* ACTU (Australia); BWU (Barbados); CMKOS (República Checa); ACTFU (China); ZSSS (Eslovenia); CC.OO. (España); VTML (Finlandia); CGT-FO (Francia); COSYGA (Gabón); MTOSZ (Hungría); ASI (Islandia); LDF, LPSK (Lituania); CSL, CSRM (República de Moldova); OTM-CS (Mozambique); CTP, UGT (Portugal); PTUF (Rumania); NWC (Sri Lanka); CONSAWU (Sudáfrica); NCTL (Tailandia); CSTT (Togo) y FPU (Ucrania).

#### *Otras respuestas*

*Gobiernos:* 3. Australia, Líbano y Sudáfrica.

*Organizaciones de empleadores:* CEC (Canadá) y CITU (India).

*Organizaciones de trabajadores:* LJEWU (Sri Lanka).

#### *Comentarios relativos a las respuestas afirmativas*

*Argentina.* Debería tratar de incluirse a los trabajadores por cuenta propia.

*CGT RA:* En el ejercicio de las profesiones liberales.

*Canadá.* El papel que desempeñan los Estados Miembros para informar a las partes en el mercado del trabajo sobre la aplicación de la legislación del trabajo y la legislación de empleo, así como sobre sus derechos y responsabilidades en virtud de esa legislación.

*República de Corea.* FKTU, KCTU: Las cuestiones relativas a las relaciones triangulares, incluido el suministro de mano de obra por agencias de trabajo temporal, sólo se trataron parcialmente debido a la existencia del Convenio núm. 182. En vista del rápido incremento de la externalización en forma de suministro de mano de obra temporal, de subcontratación y de contratos de arrendamientos de servicio, es necesaria la revisión del Convenio núm. 182 y la adopción de un convenio y una recomendación amplios sobre el empleo indirecto.

*Côte d'Ivoire.* CGECI: En ocasiones, el contrato de aprendizaje plantea problemas relativos a la relación de trabajo.

*Cuba.* Cuando concurren causas legítimas de terminación de la relación de trabajo, se facultará a la inspección del trabajo para exigir el cumplimiento de la legislación en materia de relación de trabajo.

*Egipto.* ETUF: Es necesario mencionar en la recomendación la importancia del papel de los medios de información, subrayando que la protección social de los trabajadores, gracias a la transparencia de la relación de trabajo, constituye una cuestión necesaria, no solamente en interés de los trabajadores y las empresas, sino como

exigencia del interés general de la sociedad para poder percibir las cotizaciones impagas de los sistemas de seguridad social y de protección de la salud, así como la recaudación del impuesto sobre la renta, etc.

*España.* Respecto de las situaciones de subcontratación, debe tenerse en cuenta el reforzamiento de la salud y seguridad de los trabajadores, que puede exigir una actuación especial para coordinar las actividades empresariales en los supuestos en que en un mismo centro de trabajo concurren trabajadores de dos o más empresas, con la finalidad de eliminar cualquier posibilidad de que la concurrencia de actividades constituya por sí misma un factor de riesgo. Se debe contemplar la adecuación de la normativa de prevención de riesgos laborales a nuevas formas de organización de la actividad empresarial, y establecer la obligación del empresario principal, de vigilar el cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales. También debe preceptuarse la responsabilidad conjunta de las dos empresas en caso de infracción en materia de seguridad y salud en el trabajo en el centro de trabajo de la empresa principal, y se debe velar por que los instrumentos de información de los trabajadores y sus representantes doten a esas situaciones laborales de transparencia y seguridad jurídica. Es preciso asimismo adaptar las normas sobre representación de los trabajadores a las exigencias derivadas de las nuevas formas de organización empresarial a través de redes de empresas contratistas y subcontratistas. Además, la existencia de un estatuto del trabajador autónomo o la regulación del trabajo autónomo independiente pueden contribuir a clarificar determinadas situaciones y contribuir a una mayor seguridad jurídica mediante el establecimiento de las obligaciones y derechos de los trabajadores que se encuentran en dicha situación.

*Estados Unidos.* USCIB: ¿Por qué esta pregunta no se ha propuesto como un conjunto de principios sencillos?

*Filipinas.* De ser posible, regular mediante acuerdos internacionales o en la legislación nacional, la actividad de las entidades privadas que ofrecen empleos por medios electrónicos y la forma de determinar la relación de trabajo en ese caso.

*Finlandia.* AKAVA, SAK y STTK: Se plantea también el problema de los contratos denominados «cero horas», en virtud de los cuales el trabajador está obligado a estar a disposición del empleador, que decidirá en qué momento le asignará una labor. La cuestión que se plantea es si hay una relación de trabajo sin que exista la obligación de ofrecer un trabajo.

*India.* El cuestionario se ha elaborado para adquirir conocimientos sobre una materia que no es necesariamente el trabajo.

*Iraq.* Prestar ayuda de manera eficaz a las organizaciones de empleadores en los países en situación de conflicto, guerra o inestabilidad para que puedan sobrellevar esas circunstancias a fin de asumir un papel efectivo en la comunidad industrial.

*Italia.* CGIL: Como ya se ha señalado en relación con la pregunta 6. 2), c), es necesario prestar debida atención a la diferencia entre la relación de trabajo en casos como el trabajo por medio de agencia de colocaciones y las relaciones laborales más frecuentes, derivadas, en particular, de la externalización de la mano de obra, que suele consistir en una relación de trabajo disfrazada de relación comercial.

*Nepal.* GEFONT: Deberían mencionarse las ventajas de la relación de trabajo e indicarse claramente que la seguridad social depende de la creación de una relación de trabajo.

*Opinión compartida por las organizaciones sindicales siguientes:* ETUF (Egipto), CFDT (Francia), JTUC-RENGO (Japón) y TUC (Reino Unido): En el instrumento se debería recordar el objetivo de la relación de trabajo y afirmar su importancia como medio para garantizar la justicia social y la protección de los trabajadores.

*Países Bajos.* FNV: El preámbulo debería comenzar recordando la importancia de la relación de trabajo como medio principal para garantizar el bienestar y la participación social de hombres y mujeres y proteger sus derechos relacionados con el empleo.

*Portugal.* CGTP: El concepto de la relación de trabajo debería ser extendido de forma que abarque el trabajo independiente periódicamente prestado de forma exclusiva a un único empleador.

*Qatar.* Es imposible tratar todos los temas referentes a la relación de trabajo, sobre todo con el desarrollo de la tecnología de la información y los sistemas de comunicaciones y sus efectos en las actividades de individuos y empresas. A este respecto, los problemas que plantea Internet son mayores que las soluciones propuestas. Por ejemplo, actividades comerciales y civiles y la relación contractual de trabajo.

*Sudáfrica.* BUSA: No se ha subrayado suficientemente la necesidad de encontrar un equilibrio adecuado entre protección de los derechos y flexibilidad. En un mundo en constante evolución, las modalidades de trabajo anteriormente consideradas «atípicas» son hoy la norma y, en muchos casos, una condición determinante de su éxito. El cuestionario no parece concederles una atención suficiente.

*Suecia.* LO, TCO: La posibilidad de que un empleador pueda despedir a un trabajador con o sin preaviso está relacionada estrechamente con la contratación y la cuestión de determinar si debe considerarse o no como un asalariado. Tal vez no deba tratarse ese punto en la misma recomendación, pero debería plantearse en relación con esas cuestiones.

*Suiza.* USS: En el instrumento se debería recordar el objetivo de la relación de trabajo y afirmar la importancia de dicha relación para garantizar la justicia social y la protección de los trabajadores.

*Trinidad y Tabago.* ECA: Reforzar la capacidad y la sensibilización de los empleadores, los trabajadores y las demás partes interesadas, considerando que el nuevo instrumento será flexible y que, con el tiempo, surgirán nuevas tendencias y prácticas.

NATUC: La cuestión del vínculo entre las normas de seguridad y salud y la relación de trabajo.

*Túnez.* Deberá alentarse el recurso a la negociación colectiva como un medio eficaz para extender la aplicación de la legislación del trabajo a categorías de trabajadores privados de protección en el plano nacional; la promoción de la cooperación en el ámbito nacional entre el Estado y las organizaciones de empleadores y trabajadores y en el plano internacional entre los Estados Miembros a fin de combatir las relaciones de trabajo disfrazadas y, en definitiva, para regular las formas atípicas de trabajo.

#### *Comentarios relativos a las respuestas negativas*

*Sri Lanka.* EFC: Es necesario examinar periódicamente esta cuestión en el contexto de la evolución económica y de otros factores del mercado de trabajo.

#### *Comentarios relativos a otras respuestas*

*Canadá.* CEC: En el cuestionario no se trata de aprovechar la experiencia del debate en curso sobre el tema iniciado desde 1997, como mínimo, e incluso desde el

principio de los años noventa. El hecho de solicitar opiniones sobre cuestiones como las «relaciones de trabajo triangulares» y la relación «ambigua» y los criterios de determinación de una relación de trabajo que se incluirán en un instrumento internacional supone no haber tenido en cuenta que esos conceptos contribuyeron al fracaso de los anteriores debates. Es de temer que si no se aprende de esos lamentables fracasos, en 2006 no estaremos en condiciones de comprometernos para que la Conferencia sea constructiva y fructífera. En 2003, después de prácticamente dos semanas durante las cuales la Comisión de la Relación de Trabajo rechazó reiteradamente las preocupaciones planteadas por los empleadores, las tres partes adoptaron por consenso un párrafo único en el que acordaron deliberar sobre una «recomendación» relativa al empleo encubierto o disfrazado, con sujeción a ciertas condiciones. Este enfoque puede funcionar. La experiencia enseña que será muy difícil mantener una discusión y un debate constructivos sobre una cuestión más amplia que la aprobada por consenso.

*India.* CITU: El diálogo social sería útil a fin de desalentar toda flexibilidad del derecho laboral que propicie la transformación de la relación de trabajo en una relación informal y ambigua.

*Líbano.* El trabajo intermitente, el trabajo estacional y los trabajadores en el servicio doméstico. Esas categorías de trabajadores siguen sin contar con protección legal.

*Sri Lanka.* LJEWU: Se han abarcado la mayoría de las cuestiones importantes. No obstante, pueden surgir muchos problemas una vez que los Estados Miembros apliquen el instrumento. Por lo tanto, después de su adopción la OIT debería examinarlo periódicamente.

## COMENTARIOS DE LA OFICINA

En la presente sección se analizan las respuestas al cuestionario elaborado con miras a la preparación del proyecto de recomendación sobre la relación de trabajo. Se han tomado en consideración las explicaciones que sobre el cuestionario se facilitaron en el capítulo III del Informe V (1) <sup>9</sup>.

Las respuestas de los gobiernos, así como las de las organizaciones de empleadores y de trabajadores, revisten en el presente caso tanto más importancia cuanto que en la Conferencia la cuestión de la relación de trabajo se tratará de conformidad con el procedimiento de simple discusión. El proyecto de recomendación se ha elaborado esencialmente a partir de esas respuestas y de las conclusiones formuladas en la resolución relativa a la relación de trabajo que la Conferencia adoptó en su 91.<sup>a</sup> reunión (2003) <sup>10</sup>.

### Observaciones generales

De las respuestas de los gobiernos, clasificadas en el cuadro que figura a continuación, se desprenden en general indicaciones claras sobre las líneas maestras que debería seguir la recomendación.

**Cuadro 1. Respuestas de los gobiernos**

P.	Sí	No	Demás	P.	Sí	No	Demás
1	68	7	2	6. 2), f)	69	4	0
2	67	6	2	7	58	16	2
3. 1), a)	55	18	0	8	61	9	0
3. 1), b)	52	19	1	9. a)	49	21	0
3. 1), c)	54	14	3	9. b)	59	11	0
3. 2)	58	16	0	9. c)	55	16	0
3. 3)	62	12	0	10	67	4	4
3. 4)	66	6	0	11. 1)	66	6	1
3. 5)	67	6	1	11. 2)	53	21	0
3. 6)	58	12	1	12	50	21	2

<sup>9</sup> *La relación de trabajo*, Informe V (1), Conferencia Internacional del Trabajo, 95.<sup>a</sup> reunión, Ginebra, 2006.

<sup>10</sup> *Ibíd.*, anexo 2.



P.	Sí	No	Demás	P.	Sí	No	Demás
4	68	5	1	13	65	5	4
5	67	6	1	14	67	8	0
6. 1)	70	4	0	15	62	6	4
6. 2), a)	68	5	1	16	56	14	2
6. 2), b)	71	3	0	17	10	58	1
6. 2), c)	57	13	5	18	10	57	3
6. 2), d)	62	6	2				
6. 2), e)	70	2	2				

Las respuestas de los gobiernos son en su mayoría afirmativas. En ellas se formulan observaciones importantes y, sobre todo, sumamente útiles sobre la estructura, los límites y demás características del futuro instrumento. En las observaciones generales se reflejan las contrastadas y diversas posturas que expresaron los distintos interlocutores sociales.

Según las organizaciones de empleadores, el texto debería centrarse en las relaciones encubiertas, o disfrazadas y en los mecanismos de acceso de los trabajadores a la tutela jurídica; en él no debería definirse el contenido de la relación de trabajo con carácter imperativo y universal, sino atender a las peculiaridades nacionales y evitar todo conflicto vinculado a las relaciones contractuales que sean genuinamente independientes y comerciales. Convendría no tratar este último aspecto con base en ideas preconcebidas, toda vez que existen algunas relaciones manifiestamente civiles o comerciales. Una organización de empleadores recalca la importancia que la protección de los trabajadores reviste en la relación de trabajo y recuerda el caso de los países donde la mayoría de los asalariados trabaja en la economía informal. Otra estima que también en esta ocasión resultará difícil contemplar esa cuestión con miras a la adopción de una recomendación, y que sería más realista tratarla en una declaración de principios. En lo que respecta a los trabajadores, una organización indica que el trabajador queda desprotegido cuando su relación laboral es ambigua o poco clara, por lo que esa organización subraya la importancia de dotarse de un instrumento en que se defina con claridad el ámbito de la relación de trabajo. Por último, un organismo paritario considera que la ambición de la OIT de elaborar una recomendación reviste sumo interés y obedece a una dinámica muy valiosa, ya que el tema de la relación de trabajo es muy amplio.

*De las respuestas al cuestionario se desprenden fundamentalmente dos constataciones: 1) la mayoría de los países interesados consideran correcto el análisis comparado que se presenta en el Informe V (1); 2) según la mayoría de las respuestas, y principalmente las remitidas por los gobiernos, las únicas trabas que podrían coartar la aplicación de una recomendación como la que se propone en dicho informe son las peculiaridades de la legislación y la práctica nacionales.*

*El proyecto de recomendación empieza, según la tradición de la OIT, por un preámbulo y consta de cuatro secciones amplias que se titulan:*

- I. Política nacional de protección de los trabajadores en la relación de trabajo;
- II. Determinación de la existencia de una relación de trabajo;
- III. Observación y aplicación;
- IV. Intercambio internacional de información.

## 1. Instrumento

Algunos gobiernos subrayan en sus respuestas la importancia que hoy reviste la relación de trabajo, concretamente en el contexto de la mundialización, y lo útil que para afrontar los nuevos retos resultaría dotarse de un instrumento internacional que sea respetuoso con las situaciones nacionales. En efecto, ante la variedad de sistemas nacionales hoy existente, el instrumento podría servir, en aras del trabajo decente, para armonizar la legislación o completarla a fin de subsanar las incertidumbres jurídicas que crecen en ese ámbito, especialmente respecto a los trabajadores cuya condición jurídica no resulta clara y aquellos que laboran en el sector informal, y para contemplar la situación de los trabajadores que en la práctica quedan excluidos del ámbito de aplicación de la legislación laboral.

Con todo, varios gobiernos observan que no resulta verdaderamente necesario contraer otras obligaciones o adoptar otras reglamentaciones respecto a la relación de trabajo, y que no es absolutamente indispensable dotarse de un nuevo instrumento. Bastaría con elaborar una guía, un repertorio de recomendaciones prácticas o un plan de acción. Declaran no obstante que se adhieren al consenso alcanzado en la 91.<sup>a</sup> reunión (2003) de la Conferencia Internacional del Trabajo, siempre que en el instrumento se refleje lo que en ella se convino. Un gobierno considera que convendría dotarse de un instrumento en que se prevean soluciones diferenciadas para tratar, respectivamente, las relaciones de trabajo encubiertas, las ambiguas y las triangulares.

Según las organizaciones de trabajadores, convendría adoptar al menos un instrumento en atención a las nuevas tendencias que se registran en materia de relación de trabajo, a la erosión de la protección de los trabajadores interesados y a la necesidad de colmar el vacío legislativo o de paliar la desreglamentación registrados en algunos países. Un instrumento internacional constituiría una pauta importante para orientar los debates de ámbito nacional.

En cambio, un gobierno considera que el concepto no es por ahora lo bastante preciso como para motivar la adopción de un instrumento internacional. Otros estiman que este tipo de instrumento resultaría ineficaz; entrañaría el riesgo de cercenar la libertad de las partes para contratar y limitar el ámbito de la cooperación entre los empleadores y los empleados. Un gobierno teme que el instrumento dificulte las relaciones comerciales y el progreso económico, amén de resultar contraproducente en términos de empleo.

Las organizaciones de empleadores consideran en su mayoría que esta cuestión no debería tratarse en un instrumento en vista de los retos que hoy se plantean en la relación de trabajo y al margen de la misma, así como de las diferencias legislativas que existen entre los distintos países. La adopción de un instrumento limitaría esa flexibilidad que hoy permite acceder a diversos tipos de empleo. El tema debe tratarse a escala nacional, tal como se dispone por ejemplo en las directivas de la Unión Europea. A escala internacional sería en cambio aconsejable, por ejemplo, emprender estudios de derecho comparado, contrastar experiencias e inventariar las prácticas recomendadas. Con todo, dado el consenso alcanzado en 2003, las organizaciones de empleadores declaran que están dispuestas a considerar la posibilidad de adoptar un instrumento que revista la forma de una recomendación sobre la relación de trabajo encubierta o disfrazada. Una organización afirma sin embargo que ahora sí procede reconsiderar la necesidad de dotarse de una recomendación sobre el tema, toda vez que el informe y el cuestionario desbordan el ámbito del acuerdo suscrito en 2003, según se refleja en el párrafo 25 de las

conclusiones de la discusión general. Algunas organizaciones de empleadores son partidarias de que se adopte un instrumento que sea promocional y resulte útil desde un punto de vista jurídico además de contener disposiciones acerca de todos los derechos vinculados a la relación de trabajo. Una de ellas considera sin embargo que sería difícil adoptar este tipo de instrumento.

## 2. Forma

En la mayoría de las respuestas, los gobiernos, los empleadores y los trabajadores se muestran partidarios de que el instrumento revista la forma de una recomendación, según se convino en la 91.<sup>a</sup> reunión de la Conferencia (2003). Este constituiría un marco flexible y amoldado a las necesidades de los Estados Miembros, los cuales podrían así definir la relación de trabajo con claridad y ajustarla a las nuevas tendencias y características del mercado laboral.

Varios gobiernos y organizaciones de trabajadores hubieran deseado que el instrumento revistiera la forma de un convenio, completado en su caso por una recomendación, y algunos persisten ciertamente en su postura. Un gobierno hubiera preferido la adopción de un repertorio de recomendaciones o bien de una guía de prácticas idóneas.

A la luz de la decisión adoptada en la reunión de la Conferencia de 2003, varias organizaciones de empleadores declaran que están dispuestas a brindar una contribución constructiva al examen de una recomendación, dentro de los límites acordados a la sazón. A esta misma postura se acogen en general dos gobiernos.

*Así pues, diríase que en la discusión general celebrada en 2003 se generaron unas condiciones que propician la discusión de un proyecto de recomendación, aun subsistiendo algunas diferencias marcadas en lo que respecta al contenido del instrumento y a su ámbito de aplicación.*

## 3. Preámbulo

### *Observaciones generales*

Cuatro gobiernos observan que el tenor del preámbulo debería ser más genérico y menos detallado, bien porque en el instrumento debieran tratarse por separado las tres categorías de trabajadores interesados, bien porque bastaría con indicar que, en vista de la evolución del mercado y la ordenación del trabajo, puede resultar difícil determinar si existe o no una relación de trabajo, o bien porque en el preámbulo deberían enunciarse los principios generales de la reglamentación y su objetivo, sin entrar en los pormenores de las reglas de fondo. Un gobierno considera que convendría no emplear una terminología o un tono que tenga connotaciones acusatorias o deje prejuzgar que la mala fe es la fuente de los problemas que surgen en torno a la relación de trabajo; antes bien, convendría indicar que la evolución del mercado laboral tiende a desdibujar las diferencias entre los asalariados y los no asalariados, y a incitar a los Estados a dotarse de ciertos dispositivos para resolver el problema en el ámbito nacional.

Otro gobierno y la mayoría de las organizaciones de empleadores piden que el preámbulo sea claro y conciso, que en él se traten únicamente los problemas derivados del fraude y se subraye acaso la necesidad de respetar las relaciones comerciales legítimas y demás relaciones jurídicas. Tres organizaciones de empleadores y un gobierno consideran que el preámbulo no resulta necesario.

*En vista concretamente de las observaciones formuladas, se optó por redactar un preámbulo relativamente breve y centrado en el objeto verdadero del instrumento.*

### *3. 1), a). Insuficiencias legislativas*

Según las respuestas de los gobiernos, algunos Estados necesitan adaptar el ámbito de aplicación de su legislación a las nuevas formas de empleo, por excluir ésta a muchos trabajadores que resultan así desprotegidos, o por tener el defecto de ser demasiado restringida, imprecisa o poco clara. Según algunos gobiernos no resulta fácil contemplar en la norma toda la diversidad de supuestos de hecho posibles. Según un gobierno, lo que falta son medidas para dar cumplimiento a la legislación, así como una cultura y una tradición que tengan un peso suficiente en este sentido. El instrumento resultará útil para aclarar la legislación y adaptarla, razón por la cual éste deberá ser claro y flexible.

Un gobierno califica de imprecisa la formulación propuesta. Varios gobiernos consideran que su legislación es adecuada y clara. Uno de ellos declara en ese sentido que su legislación se basa en la definición que del asalariado da el «common law», o derecho de precedentes, que tiene la ventaja de evolucionar por impulso de los jueces al ritmo de los cambios que van registrándose en el mercado laboral y en la ordenación del trabajo.

Varias organizaciones de trabajadores observan que la legislación es demasiado restringida y ambigua, o bien que debería aclararse y ampliarse con miras a proteger tanto a los «trabajadores directos» como a los «indirectos», a aquellos que están vinculados por un contrato aparentemente mercantil o subcontratados, y a aquellos que se mueven en una cadena de empresas. Debería contemplar todas las formas de relación de trabajo, como las practicadas en el sector informal y las nuevas formas de empleo.

Las organizaciones de empleadores consideran en general que en el preámbulo no debería tratarse ese particular pues presupondría la existencia de una norma jurídica uniforme de referencia. Corresponde a las autoridades legislativas determinar con claridad aquello que debe definirse en la reglamentación y aquello que deben resolver los jueces con base en los hechos. Se califica el ámbito de aplicación de concepto inútil, al igual que los términos «inadaptado por cualquier otro motivo», al tratarse de unos elementos que no arrojan luz alguna sobre los objetivos que se pretende alcanzar. En el preámbulo sólo debe tratarse el problema de las relaciones encubiertas.

*Las insuficiencias y los límites de la legislación se mencionan en el segundo considerando del preámbulo.*

### *3. 1), b). Relaciones de trabajo ambiguas*

Según indican los gobiernos en sus respuestas, en algunos países la relación de trabajo se define todavía con arreglo al «common law», mientras que en otros, donde se aplica el mismo sistema, se han adoptado normas jurídicas precisas. En unos países donde coexisten varios sistemas jurídicos cabe que el Código del Trabajo no contenga normas específicas o fácilmente aplicables a las nuevas formas de trabajo, o bien que tenga un ámbito de aplicación suficientemente extenso. Finalmente, la jurisprudencia puede encerrar contradicciones respecto a los trabajadores que se hallan en una situación ambigua, aunque en varios países la norma aplicable sea la más favorable al trabajador, y puede considerar, en las situaciones confusas, que existe la relación de trabajo. Dicho esto, la relación de trabajo resulta muy a menudo evidente en virtud de las normas vigentes, salvo cuando se trata de modalidades de empleo que no son tradicionales y en las que el trabajador goza de un margen amplio de independencia. La índole de la relación puede entonces no resultar clara. Esas formas atípicas surgieron en los últimos

años y dificultan la aplicación de la ley, dificultad esta que viene acentuada por la flexibilización de las normas, la transformación de la ordenación del trabajo y la actitud de algunos empleadores. La relación de trabajo y las relaciones contractuales de índole civil pueden asemejarse tanto entre sí, que sea difícil deslindar las unas de las otras. También es difícil clasificar a determinados trabajadores semiautónomos o incluso independientes que entablan progresivamente una relación permanente con un cliente particular. Los Estados necesitan dotarse de reglas que les permitan caracterizar las relaciones que son ambiguas. Convendría sin embargo dar al concepto de ambigüedad una interpretación homogénea. Un gobierno considera que este particular no debería plantearse en el preámbulo, aunque la ambigüedad de las relaciones sea a veces evidente. Otros en cambio indican que su legislación es precisa y que se dan pocos casos de relaciones ambiguas.

Mientras algunas organizaciones de trabajadores observan que hay cada vez más relaciones de trabajo ambiguas, otras estiman que es el empleador el que les confiere tal carácter. La legislación no puede contemplar la relación de trabajo con carácter específico y la norma que contiene puede no resultar suficiente para cubrir las nuevas modalidades de relación de trabajo, o incluso entrar en contradicción con las normas de derecho civil o mercantil. En algunas respuestas se indica que la jurisprudencia puede encerrar contradicciones, por lo cual resulta difícil prever si a un trabajador se le conferirá la consideración de asalariado o de independiente.

Para la mayoría de las organizaciones de empleadores, el concepto de ambigüedad no tiene cabida ni en el preámbulo ni en el resto del instrumento. Además de no resultar útil, no haría más que agregar confusión. La relación de trabajo debe determinarse en función de los hechos y, en caso de litigio, compete a los tribunales resolver al respecto. Una organización indica que la referencia a la dificultad eventual de determinar la existencia de una relación de trabajo resulta contraria al acuerdo de 2003, en cuya virtud la recomendación debía ser flexible y en ella debía tomarse en consideración la diversidad de los sistemas nacionales.

Para una organización de trabajadores, la cuestión que realmente se plantea no es, salvo en algún caso excepcional, la ambigüedad, sino la de las relaciones encubiertas.

*En el preámbulo no se retoma expresamente la locución «relación de trabajo ambigua», sino que se alude más en general, en el segundo considerando, a las situaciones en que los derechos y obligaciones de las partes no resultan claros.*

### 3. 1), c). *Relaciones de trabajo encubiertas o disfrazadas*

En varias respuestas los gobiernos y las organizaciones de trabajadores insisten en los medios que permiten encubrir o disfrazar una relación de trabajo, incluso en las empresas públicas: trabajadores supuestamente independientes, préstamos ilícitos de mano de obra, presuntos vínculos familiares, subcontratación, «cooperación», y economía informal. El problema radica a veces en una aplicación deficiente de la ley, en ocasiones con la complicidad del trabajador, que procura eludir sus obligaciones tributarias y con la seguridad social.

Varios gobiernos consideran que deberían ser más bien los tribunales las instancias competentes para resolver los casos de relaciones encubiertas. Un gobierno en particular se opone a toda disposición que tenga por efecto otorgar la consideración de asalariados a las personas que trabajan en régimen de subcontratación con arreglo al «common law». Otro estima importante evitar las relaciones falsamente calificadas de mercantiles, habida cuenta de la movilidad internacional de la mano de obra.

La mayoría de las organizaciones de empleadores estima que la relación de trabajo debe considerarse encubierta o disfrazada sólo en caso de fraude o incumplimiento de las obligaciones legales, y que convendría evitar toda orientación que menoscabe la libertad del empleador. Resulta a su juicio prematuro pronunciarse antes de que el particular se trate en la Conferencia. De desempeñarse correctamente esta tarea, no será necesario aludir a la cuestión en el preámbulo.

*La Oficina volverá a abordar el tema, mencionado en el segundo considerando del preámbulo, en relación con la pregunta 6. 2), b).*

### 3. 2). DIFICULTAD DE DETERMINAR QUIÉN ES EL EMPLEADOR

Según las respuestas de algunos gobiernos, esta dificultad se plantea concretamente en las relaciones de trabajo vinculadas a la contratación externa. Se citan en particular los siguientes casos: cadenas de subcontratación sumamente extensas, contratos sucesivos de arrendamiento de servicios, relaciones no declaradas, cambios de dirección del empleador, actividad en el sector informal o en el sector público cuando surgen problemas vinculados a la representación, a la presencia de intermediarios y a las relaciones triangulares. Además, los cambios registrados en la organización de la producción pueden modificar el perfil tradicional de las partes en el contrato de trabajo. Puede suceder que las legislaciones no sean lo bastante precisas o que resulte difícil presentar pruebas. El Estado tiene por cometido instaurar los dispositivos necesarios para controlar la aplicación de la ley. La jurisprudencia también es un elemento importante. Varios gobiernos y una organización de empleadores afirman que la legislación nacional vigente es clara, en algunos casos aislados puede resultar difícil determinar cuáles son las normas de aplicables.

Algunos gobiernos indican que la cuestión se trató ya implícitamente en la respuesta a la pregunta 3. 1), a), por lo que debería incluirse en el cuerpo del instrumento.

Ciertas organizaciones de trabajadores destacan que este tipo de situación se produce principalmente en los siguientes contextos: estrategias de subcontratación, actividades de arrendamiento de servicios, trabajo temporal, préstamo y suministro de mano de obra, trabajo a destajo, redes de empresas y actividades del sector público. Esas organizaciones subrayan que es necesario ayudar a los trabajadores a facilitar pruebas que coadyuven a determinar la identidad del empleador.

Según varias organizaciones de empleadores y algunos gobiernos, en los casos en que se desconoce la identidad del empleador no cabe considerar que existe una relación de trabajo. La determinación de la existencia de una relación de trabajo, en la que debe haber un solo empleador, presupone ineludiblemente en la existencia y la identificación de las partes. Una organización considera que el hecho de mencionar esta cuestión en el instrumento redundaría en menoscabo del acuerdo de 2003 referente a la relación de trabajo triangular.

*Según la mayoría de los gobiernos y de los trabajadores que respondieron al cuestionario, el problema que se plantea en esta pregunta, y que se menciona concretamente en el cuarto considerando del preámbulo, reviste suma importancia y actualidad. Es sin embargo cierto que este problema que polariza una discusión que en 2003 no rindió fruto, según consta en el párrafo 25 de las conclusiones de la discusión general. Este aspecto volverá a abordarse en relación con la pregunta 6. 2), c).*

### 3. 3). TRABAJADORES PRIVADOS DE PROTECCIÓN

Varias organizaciones de trabajadores indican que los trabajadores se hallan desprotegidos en muchas situaciones, concretamente cuando quedan al margen del ámbito de aplicación de la legislación sobre la relación de trabajo, han sido contratados de manera indirecta, son semiautónomos pero subordinados al empleador, o están vinculados por contratos mercantiles ficticios o sumidos en el empleo ilegal. Resulta por ello esencial dotarse en este ámbito de normas internacionales del trabajo que permitan afrontar la mundialización y paliar la desprotección que pueda derivarse de diversos factores, como la rápida evolución del mercado laboral. Dichas normas brindarían perspectivas a las autoridades nacionales acerca de la manera de proteger a los trabajadores interesados.

En algunas respuestas los gobiernos recuerdan que esta cuestión, al igual que la anterior, ya se trató implícitamente bajo la pregunta 1, a), por lo que huelga mencionarla en el preámbulo; indican que convendría tratarla en el cuerpo del instrumento o, en su defecto, formularla nuevamente de manera menos negativa. Varios gobiernos indican que su legislación está bien adaptada y que pueden afrontar este problema.

La mayoría de las organizaciones de empleadores considera que no se está dando un tratamiento bastante matizado a este tema, que podría limitarse a los trabajadores víctimas de fraude.

*Considerando las diversas observaciones, en el proyecto se ha conferido a la cuestión un cariz más general: según se indica en el quinto considerando, las dificultades mencionadas pueden generar graves problemas. Al propio tiempo, se ha ampliado el alcance de la cuestión, ya que esos problemas pueden afectar no sólo a los trabajadores, sino también a sus familias y a su entorno, amén de redundar en detrimento de la productividad y los resultados financieros de las empresas.*

### 3. 4). POLÍTICA NACIONAL

Para conferir al proyecto un carácter más sucinto, y según sugirió un gobierno, se ha suprimido del preámbulo la cuestión relativa a la posibilidad de dotarse de una política destinada a garantizar una protección adecuada a los trabajadores interesados, que se tratará en relación con el párrafo 1 del proyecto (pregunta 4).

### 3. 5). DIÁLOGO SOCIAL

Sobre esta cuestión se ha logrado una adhesión amplia. La participación efectiva de los interlocutores sociales es un factor que se considera fundamental. Varias organizaciones sindicales recuerdan que este diálogo presupone la existencia de organizaciones sólidas e independientes, en cuyo defecto corresponde al gobierno asumir la responsabilidad de proteger a los trabajadores. Las organizaciones de empleadores subrayan que el diálogo social debe adaptarse a las condiciones de cada país y beneficiar a todos los interesados, y no sólo a los trabajadores.

Una organización de trabajadores recalca la necesidad de actuar en prioridad en el plano legislativo en aquellos países donde los convenios colectivos no tienen fuerza vinculante.

En otras respuestas se considera superfluo recordar en el preámbulo la importancia del diálogo social, o se indica que en algunos países ese diálogo rara vez repercute en la formulación de las políticas.

*Este particular figura en el párrafo 5 del proyecto de recomendación.*

### 3. 6). REFERENCIA A LA DECLARACIÓN DE 1998 Y A OTROS INSTRUMENTOS PERTINENTES DE LA OIT

Varios gobiernos y organizaciones de trabajadores, así como una organización de empleadores, son partidarios de que se aluda a la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo. Otros expresan el deseo de que se haga referencia a diversos convenios, mientras un tercer grupo estima que en la recomendación deberían mencionarse tanto la Declaración como algunos otros instrumentos pertinentes. En cambio, la mayoría de las organizaciones de empleadores y algunos gobiernos no estiman juicioso aludir a la Declaración, cuyo contenido no juzgan directamente pertinente, ni a otros instrumentos de la OIT que no parecen ser directamente aplicables ni adecuados para dar un planteamiento oportuno a las cuestiones contempladas.

*Finalmente, y según varias respuestas, es evidente que en el proyecto se hace referencia a la Declaración y a las normas de la OIT. En el primer considerando del preámbulo se subraya, de entrada, la importancia indiscutible de la relación de trabajo con miras a la aplicación de las normas nacionales e internacionales del trabajo, así como para el cumplimiento de los principios enunciados en la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo.*

## 4. Política nacional

*El propósito de enunciar una política nacional que permita analizar la situación referente a la relación de trabajo con miras a la adopción de las medidas concretas que procedan, ocupa un lugar prominente en el proyecto y, en vista de las respuestas, parecen haberlo suscrito la mayoría de los gobiernos y de las organizaciones de empleadores y de trabajadores. Las divergencias de opiniones se refieren más bien al ámbito de esa política y a su posible trascendencia.*

Se pretende, por una parte, garantizar un marco legislativo estable y coherente. Por otra parte, se ha expresado el deseo de que esta revisión no venga a menoscabar el cumplimiento de determinados principios y de los derechos adquiridos de los trabajadores.

Para algunas organizaciones de empleadores se descarta por completo que la revisión de la legislación pueda entrañar una ampliación del ámbito de aplicación de esta última. En cambio, algunas organizaciones de trabajadores indican que convendría velar por que, además de la aplicación de la legislación laboral, se examine su ámbito.

Varias organizaciones de empleadores consideran que la expresión «protección suficiente» es subjetiva y confusa. Por su parte, un gobierno afirma que la legislación vigente en su país protege ya «suficientemente» a los trabajadores y que cada año se reconsidera su ámbito de aplicación.

Finalmente, un gobierno estima que corresponde a cada Estado decidir si debe revisarse su legislación y cuándo procede hacerlo, mientras que otro no considera juicioso agregar obligaciones relativas a la revisión de la legislación y otro no alcanza a comprender cuáles serían las implicaciones reales de esta política.

*La política nacional es objeto del párrafo 1 del proyecto de recomendación. Lo más importante de esta política nacional es, sobre todo, que se sugiere a los Estados Miembros reconsideren periódicamente la manera en que su legislación protege a los trabajadores vinculados por una relación de trabajo, ver cuáles son las carencias de*



*ésta y procurar subsanarlas con acierto atendiendo a su naturaleza, de manera continua y no sólo con medidas aisladas y estáticas. El instrumento no tendría por objeto dar instrucciones específicas a los Miembros respecto a la forma y al contenido de la política que deba adoptarse*<sup>11</sup>. En los párrafos siguientes se abordan tan sólo las bases y las modalidades de esta política.

### **Los trabajadores más vulnerables**

La política nacional, según se menciona en la pregunta 3. 4), debería garantizar una protección adecuada a los trabajadores interesados, tomando en consideración la paridad entre hombres y mujeres.

*Dada la importancia que a este aspecto se atribuyó en las labores de la Oficina y en la discusión mantenida en 2003 en la Conferencia, se le ha dedicado el párrafo 4 del proyecto de recomendación, con mención también de otros trabajadores especialmente afectados por la incertidumbre de su condición jurídica.*

## **5. Determinación de la existencia de una relación de trabajo**

El principio de la primacía de los hechos, arraigado en el derecho comparado, viene ampliamente avalado por las respuestas, si bien las organizaciones de empleadores observan que también debe respetarse la intención de las partes. En algunas respuestas se apunta que la referencia a la política nacional no resulta necesaria.

*En realidad, la referencia a la política nacional se explica por el hecho de que las medidas y disposiciones referentes a la relación de trabajo se adoptan en el marco de esa política. Ahora bien, el punto previsto en esta pregunta se ha incluido en el párrafo 7 del proyecto de recomendación, concretamente en la sección relativa a la determinación de la existencia de una relación de trabajo.*

### **6. 1). NATURALEZA Y ALCANCE DE LA PROTECCIÓN TRANSPARENCIA**

La mayoría de las respuestas a esta pregunta son afirmativas. Las organizaciones de trabajadores y una organización de empleadores observan sin embargo que la referencia a «la legislación y la práctica nacionales» resulta improcedente en el caso de los países cuya legislación no se ajusta a las normas internacionales del trabajo. Así pues, proponen sustituirla por una referencia a las «normas internacionales del trabajo» y piden que la política se aplique de manera transparente junto con las organizaciones más representativas de los trabajadores y de los empleadores.

En otras respuestas se subraya la importancia de que los interlocutores sociales participen en todos los planos, principalmente ello permite tomar conocimiento de las necesidades desatendidas de cara a la aplicación de la legislación y conforme a los intereses de esos interlocutores, al tiempo que coadyuva a la elaboración de la política y la aplicación de la legislación.

Varios gobiernos piden que la recomendación sea flexible teniendo presente la diversidad de las situaciones nacionales. Otro gobierno y una organización de trabajadores indican que en el instrumento debería especificarse el grado mínimo de protección, a partir del cual cada Estado podrá introducir las modificaciones pertinentes. Un gobierno declara que no es partidario de que se adopte esta política.

---

<sup>11</sup> Sobre este particular, véase el Informe V (1), *op. cit.*, párrafos 218 a 221.

*El proyecto brinda la flexibilidad y recoge la observación formulada por las organizaciones de trabajadores. En su párrafo 2 se indica que la naturaleza y el alcance de la protección que se concede a los trabajadores interesados debería especificarse en la legislación y en la práctica nacionales, de conformidad con las normas internacionales del trabajo pertinentes.*

## 6. 2). MEDIDAS DE PROTECCIÓN

### 6. 2), a). Orientaciones

*La orientación es un concepto clave del cuestionario y las respuestas evidencian que ha tenido muy buena acogida.*

En efecto, ciertos gobiernos consideran que este punto es esencial para garantizar la seguridad jurídica de los actores en el mercado laboral y para evitar, según uno de ellos, toda ambigüedad o litigio. Convendría que las políticas nacionales confirieran a los empleadores y a los trabajadores los medios necesarios para saber qué es una relación de trabajo. Una calificación errónea de esos vínculos puede originar tensiones en la ejecución de un contrato o en caso de ruptura de este último. La rigurosa aplicación de la ley permitirá garantizar una tutela eficaz de los trabajadores y una competencia leal entre los empleadores. Una organización de trabajadores añade que convendría adoptar una orientación precisa para establecer una distinción entre los trabajadores vinculados por una relación de dependencia encubierta y los trabajadores independientes. Según una organización de empleadores, definir la relación de trabajo suele ser una tarea sumamente compleja, por lo que deben darse pautas generales de orientación. Según varias organizaciones de empleadores y una organización de trabajadores, es preciso tener en cuenta la legislación y la jurisprudencia nacionales.

Por otra parte, algunos gobiernos consideran que el concepto general de asalariado no es de por sí suficiente para dar pautas de orientación válidas en todos los supuestos de hecho, ante la multiplicidad y la flexibilidad de las formas que pueden revestir las relaciones de trabajo. Algunos estiman que es preciso dejar a los Estados decidir al respecto o que en el instrumento sólo deben facilitarse algunos ejemplos del contenido que podría darse a esa política nacional, sin imponer criterio mínimo alguno a este respecto. Un gobierno considera, al igual que una organización de trabajadores, que en vez de dar pautas de orientación convendría instaurar un dispositivo jurídico que proteja la relación de trabajo e impida toda actuación al margen de la legalidad.

*El proyecto versa sobre la orientación de las personas interesadas en los párrafos 3, a) y 10 del proyecto de recomendación.*

### 6. 2), b). Combatir las relaciones de trabajo encubiertas

Esta pregunta es la que mayor número de respuestas afirmativas ha motivado, frente a tan sólo tres respuestas negativas. Ello evidencia la importancia que para los gobiernos reviste el problema de las relaciones encubiertas, sobre el que precisamente el Grupo de los Empleadores se mostró dispuesto a examinar la posibilidad de adoptar una recomendación.

En las respuestas se apunta a que todo trabajador que así lo desee tenga la posibilidad de que una instancia independiente defina su condición jurídica, a que los Miembros tengan toda la latitud necesaria para combatir los métodos empleados para encubrir o disfrazar la relación laboral y a que la inspección del trabajo desempeñe un papel de fiscalización y asesoramiento, mediante una reglamentación adecuada y la instauración de sistemas eficaces de control y sanción. Un gobierno propone que se

definan criterios característicos de la relación de trabajo encubierta, mientras que varias organizaciones de trabajadores sugieren que se amplíe el ámbito de aplicación de la legislación laboral o que en ésta se contemplen presunciones para facilitar su aplicación a las relaciones que parezcan tener una índole distinta de la de la relación de trabajo. Según varias organizaciones de empleadores, resulta necesario definir previamente el concepto de «empleo encubierto», que debe relacionarse con la noción de fraude. También es preciso no vedar a los trabajadores y a los empleadores la posibilidad de concertar acuerdos contractuales legítimos, aunque no comprendan elementos típicos de la relación de trabajo, ni coartar las relaciones mercantiles legítimas.

*La expresión «relación de trabajo encubierta o disfrazada» se ha venido empleando desde hace varios años en las reuniones de la OIT, se refiere a unas relaciones que ya se han calificado en varios informes de la Oficina. En las conclusiones de la discusión general de 2003 se consideró que el empleo encubierto o disfrazado se producía cuando un empleador consideraba a una persona que era empleada como si no tuviese tal condición, con el fin de ocultar su verdadera condición jurídica. Ello puede hacerse a través de la utilización inadecuada de acuerdos contractuales civiles o comerciales<sup>12</sup>. En el Informe V (1) se indica que encubrir una relación de trabajo significa crearle una apariencia distinta de la que en verdad tiene con el fin de anular, impedir o atenuar la protección que brinda la ley o evadir impuestos o las obligaciones de la seguridad social<sup>13</sup>. En el proyecto de recomendación, en cuyo párrafo 3, b) se recoge este punto, la autoridad nacional es competente para determinar los supuestos en que cabe considerar que una relación de trabajo es encubierta.*

6. 2), c). *Establecer normas claras para las situaciones en que los empleados de una persona trabajan para otra persona*

Es ésta una cuestión delicada y controvertida que se expone en la pregunta 3. 2). Varios gobiernos dan una respuesta afirmativa al estimar que la progresión de las formas de trabajo consideradas justificaría que fueran objeto de una atención particular, y que en las normas pertinentes debería preverse la obligación de determinar cuáles son las partes en la relación de trabajo. Esas normas obedecen a la necesidad de brindar seguridad jurídica a los trabajadores y a los empleadores, a la vez que permiten al Estado ejercer un control más eficaz y evitar el recurso fraudulento a la subcontratación de mano de obra.

Un gobierno propone que se establezca una distinción entre las situaciones en que el usuario ejerce su autoridad sobre los trabajadores del proveedor, por una parte, y la mera subcontratación, en cuyo marco los trabajadores no están subordinados al usuario, por otra parte. Un gobierno considera difícil que se dicten normas internacionales en este ámbito, mientras otros dos estiman que las relaciones triangulares deberían ser objeto de un instrumento específico.

Las organizaciones de trabajadores piden que las responsabilidades del usuario y las del proveedor sean transparentes y comunicadas a los trabajadores interesados. Algunas estiman que los términos «proveedor» y «usuario» no resultan apropiados. Se indica asimismo que la cesión de trabajadores debe prohibirse, o si no limitarse a los casos claramente definidos, y que debe establecerse una distinción entre el trabajo interino y la subcontratación.

---

<sup>12</sup> Informe V (1), *op. cit.*, anexo 2, párrafo 7.

<sup>13</sup> Informe V (1), *op. cit.*, párrafo 46.

Las organizaciones de empleadores declaran que es preciso aplicar las normas laborales a la relación de trabajo y que es también necesario evitar toda interferencia con los contratos comerciales concluidos entre un proveedor y un usuario, y velar por que las obligaciones dimanantes de la relación de trabajo no se imputen al usuario cuando en realidad corresponden al empleador proveedor. Ese punto desbordaría el ámbito del acuerdo enunciado en el párrafo 25 de las conclusiones de 2003. Resultaría imposible lograr una armonización a ese respecto en el plano de la OIT.

*Conviene destacar que el proyecto de recomendación se limita, en un plano muy general y en su párrafo 3, c), a sugerir a los Estados Miembros que establezcan normas para las situaciones a las que se refiere la pregunta, y sin proponer un tipo de reglamentación preciso ni una orientación específica. Esta sugerencia apunta ante todo a incitar a los Estados cuya legislación es deficiente a colmar el vacío jurídico o aclarar sus disposiciones, lo cual no puede menos de favorecer a las personas interesadas, a saber, los trabajadores, los empleadores y los usuarios. Esas normas tendrían por objeto determinar sin ambigüedades quién es el empleador, cuáles son los derechos de los trabajadores y quién debe responder de su cumplimiento, cuestiones estas que suscitan opiniones contrastadas.*

6. 2), d). *Evitar la injerencia en las relaciones contractuales civiles o comerciales*

En general, las respuestas afirmativas parecen presentar a la vez semejanzas y diferencias. Por una parte, las organizaciones de empleadores piden que la aplicación del instrumento se refiera a las relaciones de trabajo y que ello no entrañe consecuencia alguna en las relaciones contractuales civiles o comerciales trabadas de buena fe. Por otra parte, ciertas organizaciones de trabajadores indican que la política nacional debería prohibir el recurso a relaciones contractuales civiles o comerciales ficticias. Un gobierno considera que en esa política debe respetarse la libertad de las partes contratantes, que sin embargo no debe ser ilimitada ni menoscabar la protección de los derechos de los trabajadores.

Según un gobierno, hay injerencia por ejemplo a partir del momento en que la condición jurídica del trabajador no viene determinada por el contrato concertado entre las partes, sino por las condiciones fácticas en que se ejerce la actividad profesional correspondiente. Según una organización de trabajadores, cabe reconocer el principio de no injerencia cuando el contrato es realmente civil o mercantil y las partes lo han celebrado en pie de igualdad, si bien la inclusión de este punto en una norma internacional podría interpretarse como una pauta de orientación dirigida a las legislaciones nacionales y aprovecharse para justificar el abandono de la reglamentación de las relaciones encubiertas o disfrazadas.

*Se mantiene el punto como párrafo 6 del proyecto de recomendación, de suerte que rece: «La política nacional no debería afectar a las relaciones civiles y comerciales legítimas».*

6. 2), e). *Acceso a mecanismos de solución de controversias*

Este punto suscita en lo esencial una unanimidad casi absoluta, ya se trate de los gobiernos, de los empleadores o de los trabajadores. Una organización de empleadores recuerda que en el instrumento debería abordarse el tema tan sólo a grandes rasgos, toda vez que los detalles habrán de contemplarse en las legislaciones y prácticas nacionales. También se ha observado que los mecanismos deberían ser accesibles, equitativos y poco onerosos, y que ninguna de las dos partes debería poder abusar de ellos. Según las

organizaciones de trabajadores y varios gobiernos, estos mecanismos deberían ser económicamente asequibles y rápidos, y los trabajadores deberían poder recurrir a ellos sin arriesgar su empleo. Algunos gobiernos indican que ya disponen de los mecanismos adecuados.

*La cuestión, muy genérica, se ha convertido en el párrafo 3, d) del proyecto de recomendación.*

#### 6. 2), f). *Cumplimiento efectivo y eficaz de la legislación*

El último tipo de medidas que se sugiere a los Miembros en el ámbito de la política nacional se refiere al cumplimiento de la legislación sobre la relación de trabajo. También a este respecto se ha registrado una gran convergencia de opiniones. Se subraya que la aplicación de la legislación es fundamental y mucho más importante que otros tipos de medidas. En una respuesta se indica que el deficiente cumplimiento de la legislación es la principal causa de desprotección de los trabajadores vulnerables, mientras en otra se señala que en el cumplimiento deben respetarse las necesidades de ambas partes, sin descuidar toda trascendencia operativa y financiera. Se proponen además otras medidas, como el fortalecimiento de la administración del trabajo y, concretamente, de la inspección.

*Se trata este punto en el párrafo 3, e) del proyecto de recomendación.*

### **7-9. Mecanismo de observación**

Las respuestas referentes a varios aspectos del mecanismo de observación admiten un examen conjunto.

#### CREACIÓN O UTILIZACIÓN DE UN MECANISMO (P. 7)

Respecto a la conveniencia de que en el instrumento se prevea la instauración de un mecanismo de observación y asesoramiento, la mayoría de las respuestas son afirmativas y en ellas se reconocen el interés y la importancia de ese mecanismo, aunque algunas respuestas vienen matizadas considerando la índole y el alcance de este último. Se dice por ejemplo que el mecanismo no debería ser demasiado coercitivo y debería depender de la capacidad de cada país. En algunas respuestas se duda entre la conveniencia de adoptar un mecanismo nuevo y la de mantener algún mecanismo existente que ya se ajuste a lo previsto en el instrumento. Un gobierno considera que los Estados deberían gozar de absoluta libertad para dotarse del mecanismo que consideren apropiado. Otro estima que esta cuestión no tiene cabida en un instrumento internacional y otro declara que ese tipo de mecanismo no resulta idóneo. Para otro gobierno, el sistema de consulta periódica que ha instaurado resta toda justificación a la creación de ese mecanismo.

*En el párrafo 15 del proyecto de recomendación se prevé la instauración de un mecanismo de observación que debería permitir seguir mejor la evolución de las relaciones de trabajo y contribuir a la transparencia de la política nacional. El instrumento no contiene indicaciones específicas sobre la índole de ese mecanismo, que debería definirse en el ámbito nacional. Ni que decir tiene que ese mecanismo deberá corresponder a las posibilidades y condiciones de cada país, y que podrá ser nuevo o antiguo.*

PARTICIPACIÓN DE LAS AUTORIDADES COMPETENTES Y DE LAS ORGANIZACIONES DE EMPLEADORES Y DE TRABAJADORES (P. 8)

La pregunta relativa a la conveniencia de prever en ese mecanismo una participación tripartita ha motivado una mayoría de respuestas afirmativas. Un gobierno estima que no deberían preverse consultas más amplias solamente con las organizaciones de empleadores y de trabajadores más representativas, sino también con otras que no lo sean.

CONSULTAS CON ORGANIZACIONES DE EMPLEADORES Y DE TRABAJADORES (P. 9, a), b) y c))

Los tres apartados de la pregunta relativa a la consulta motivaron respuestas similares y positivas (intervalos frecuentes; representación de las organizaciones en pie de igualdad, e informes de expertos o estudios técnicos). En algunas respuestas se alaba el mérito de esa consulta, si bien con matices e interrogantes.

Las consultas evacuadas con frecuencia están justificadas cuando existen organizaciones poderosas, representativas e independientes. Se trata de saber qué ha de entenderse por «intervalos frecuentes» o breves y si las consultas deben ser frecuentes, periódicas o ajustarse a las necesidades.

La representación de las organizaciones en pie de igualdad es una necesidad comúnmente admitida, sin perjuicio de su definición. Para un gobierno convendría no entrar en esos pormenores, al resultar ya suficiente el contenido de la pregunta 8.

La idea de recurrir a informes de expertos o estudios técnicos ha tenido en general buena acogida, aunque según algunas respuestas plantea un problema de coste y según otras esos informes de expertos no deberían ser determinantes, por muy útiles que resulten. Finalmente, de otras respuestas se desprende que el recurso a expertos debe determinarse de manera casuística.

*Las preguntas 8 y 9 originaron la redacción del párrafo 16 del proyecto de recomendación, en la sección III, relativa a la observancia y a la aplicación. Se ha flexibilizado la referencia a la frecuencia de las consultas y al recurso a informes de expertos o a estudios técnicos.*

## 10. Descripción de la relación de trabajo

Esta pregunta genérica se formuló con miras a aclarar las ideas, en la inteligencia de que, según la lógica del proyecto de instrumento, corresponde a los Estados Miembros definir con precisión la relación de trabajo. En la mayoría de las respuestas de las organizaciones de empleadores se considera sin embargo que la formulación utilizada en el cuestionario e inspirada en el derecho comparado da cabida a una tercera parte.

*No se ha retomado este punto en el proyecto de recomendación, que a este respecto se orienta más bien hacia la determinación de la existencia de la relación de trabajo.*

## 11. Factores e indicadores de la existencia de la relación de trabajo

- a) En lo referente a los factores que determinan la existencia de una relación de trabajo (P. 11. 1)), en varias respuestas se reconoce la utilidad de determinarlos, mientras que en otras se explica que corresponde a las autoridades competentes

definirlos, teniendo también presente la jurisprudencia. En otras respuestas se manifiestan preferencias por factores distintos.

Las organizaciones de empleadores consideran que esos factores no deben ser definidos en el instrumento, sino por las autoridades nacionales, al venir determinados en función de las características de cada país. Dotarse de un instrumento que comprenda una lista de factores resultaría inútil y, según una organización, entraría en contradicción con el acuerdo en cuya virtud la recomendación no facilitará una definición universal de la sustancia de la relación de trabajo. En cambio, una organización de trabajadores recuerda la posibilidad de que en la legislación y la práctica nacionales no se prevean medidas de protección en los casos de relación de trabajo encubierta, por lo que sería importante que en el instrumento se enunciasen normas claras.

- b) La cuestión relativa a los indicadores (P. 11. 2) y 3)) suscita gran interés entre los gobiernos, según los cuales esos indicadores facilitan la determinación de la relación de trabajo. En respuesta a la pregunta 11. 3), cuarenta y un gobiernos mencionan indicadores que cabría incluir en el proyecto de recomendación, y varios de ellos se adhieren a aquellos mencionados en el cuestionario. Resultaría sumamente interesante realizar un estudio comparado de los indicadores utilizados en esos países y en otros.

También se han registrado reservas, especialmente de las organizaciones de empleadores, que se oponen principalmente a que se dé una definición internacional de la relación de trabajo. La definición y el ámbito de esta última dependen de una amplia gama de características nacionales. Si se intentase introducir el concepto de indicadores comunes no se haría más que generar disensiones y descontento entre los interlocutores sociales.

Un gobierno prefiere el método actual, basado en el «common law». Otro en cambio considera que los indicadores no resultan pertinentes para determinar la relación de trabajo. Un tercero señala que los indicadores deben buscarse en la ley y la jurisprudencia. Otro estima que deben venir determinados por la legislación y la práctica nacionales, que su inclusión en el instrumento puede dar la impresión de que se trata de una lista exhaustiva y que algunos indicadores pueden no gozar de reconocimiento universal. Finalmente, un gobierno considera que ante la diversidad de las relaciones de trabajo resulta casi imposible mencionar indicadores válidos.

*De la lectura del cuestionario se desprende que el instrumento no contendrá definición alguna de la relación de trabajo, si bien resultaría deseable que los propios Miembros elaborasen esa definición con base en una serie de factores, o condiciones, por retomar el término utilizado en el párrafo 8 del proyecto. Se atiende así a las preocupaciones expresadas al respecto, y las condiciones mencionadas en el cuestionario y en el proyecto no dejan de ser meros ejemplos.*

*La adopción de una lista de indicadores es un objetivo plausible. Si se adopta una visión a más largo plazo las respuestas son alentadoras aunque, efectivamente, por ahora no parecen haberse reunido las condiciones necesarias para proponer esa lista en el proyecto de instrumento. Este último contiene tan sólo, en su párrafo 9, los pocos ejemplos citados en el cuestionario.*

## 12. Presunción

El principio que consiste en contemplar en el proyecto una presunción de existencia de una relación de trabajo cuando se reúnan ciertos indicios tuvo buena acogida entre la mayoría de los gobiernos y de las organizaciones de trabajadores.

Con todo, algunos gobiernos y organizaciones de empleadores formulan críticas, por ejemplo cuando expresan la conveniencia de remitirse a la legislación nacional y al hecho de que, dada la diversidad de las relaciones de trabajo existentes, los indicios resultarán insuficientes para calificar cada caso concreto. Cada uno debe apreciarse según sus características, con arreglo a la legislación y a la práctica nacionales, y eventualmente mediante un mecanismo accesible de solución de controversias. Un gobierno propone que la presunción se funde más bien en las notas características de la relación de trabajo. Otro, en cambio, sería partidario de que se tomase en consideración la primacía de los factores típicos de la relación de trabajo. Otro, finalmente, consideraría deseable que los puntos oscuros del contrato o de la relación de trabajo se interpretaran a favor del trabajador.

*La presunción propuesta tendría por único objeto el de ayudar a los trabajadores a probar la existencia de la relación de trabajo, sobre unas bases que vendrían naturalmente precisadas en la legislación nacional.*

*Con este mismo talante, y en vista del interés general en garantizar a las partes el acceso a mecanismos y a procedimientos eficaces de solución de controversias en ese ámbito, en el proyecto se incluye un texto detallado, el párrafo 11, que comprende las tres disposiciones siguientes, inspiradas en el derecho comparado:*

- a) autorizar una gran variedad de medios para acreditar la relación de trabajo;*
- b) establecer una presunción legal de la existencia de una relación de trabajo cuando exista al menos un indicio, y*
- c) decidir, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores más representativas, cuando existan, que los trabajadores que reúnan determinadas características deben reputarse, en general o en un sector determinado, trabajadores asalariados o independientes.*

## 13. Procedimientos de solución de controversias

Existe un amplio consenso tripartito con miras a la inclusión en el instrumento de una disposición en cuya virtud habrán de establecerse procedimientos administrativos o de otra índole en el sentido indicado en el cuestionario. En las respuestas se especifica que esta medida no resultaría necesaria de existir ya esos procedimientos, inclusive de orden judicial. También se puntualiza que las autoridades deberían tener suficiente competencia para dar curso a esos procedimientos, que deberían ser accesibles, económicos y fiables. También convendría cuidar la relación coste-eficacia, y atender a las consecuencias en términos de coste, a los riesgos de abuso y a la posibilidad de disponer también de cauces procesales voluntarios. Una organización de empleadores considera que este aspecto está en contradicción con el acuerdo concluido por la Conferencia en 2003, mientras que según un gobierno esta disposición puede dar pie a intervenciones molestas de la autoridad, por ejemplo en los países pobres, y otro estima que esta cuestión particular debería determinarse en la legislación nacional.



*Esta cuestión se aborda en el apartado d) del párrafo 3 del proyecto de recomendación, que se centra más bien en el acceso de los interesados, principalmente de los empleadores y de los trabajadores, a procedimientos y mecanismos adecuados y rápidos de solución de controversias relativas a la existencia y al contenido de una relación de trabajo.*

#### **14. Organos de solución de controversias**

En las respuestas, en su mayoría afirmativas y fundamentalmente similares, se recuerda que la determinación del órgano competente para resolver los conflictos referentes a la relación de trabajo debe efectuarse de conformidad con la legislación y la práctica nacionales. Las organizaciones de trabajadores subrayan que el órgano competente debería soportar de medios y de una condición judicial independiente y específica; no debería soportar una carga de trabajo excesiva cuando los procesos litigiosos se alarguen en demasía, y los trabajadores deberían poder acceder con facilidad a dichos cauces procesales. Un gobierno menciona el papel que puede desempeñar la inspección del trabajo cuando deba determinarse si concurren indicios de la existencia de una relación de trabajo.

*Esta cuestión motivó la redacción del párrafo 12 del proyecto de recomendación.*

#### **15. Observancia y aplicación**

También se registró un consenso sumamente amplio en relación con los problemas de incumplimiento de la legislación sobre la relación de trabajo y la necesidad de prever en el instrumento que se adopten medidas para resolverlos. Se pregunta por ejemplo cuál sería la autoridad competente en este ámbito o si la aplicación de esa disposición presupondrá la creación de nuevas instituciones o una ampliación sustantiva de las instituciones existentes en materia de inspección y administración del trabajo, o incluso su fortalecimiento. Dos gobiernos indican que son principalmente los interlocutores sociales quienes en sus países respectivos se encargan de velar por el cumplimiento de la normativa pertinente. Otro preferiría que en la recomendación se utilizaran las palabras «conformidad» antes que «observancia». Una organización de empleadores recuerda que la mayoría, sino la totalidad, de los problemas mencionados por los gobiernos durante la discusión general celebrada en 2003, son imputables a una aplicación deficiente y se pregunta si para reforzar la capacidad de los Estados con miras a la aplicación de su legislación no sería más importante la cooperación de la OIT que la elaboración de un instrumento.

Un gobierno recalca que los propios interesados deben ajustarse a la legislación laboral, aspecto este que también se menciona en otro momento. Se trata del comportamiento de los interesados frente a la legislación del trabajo más que de la actuación necesaria para velar por su cumplimiento efectivo, lo cual cobra un significado particular respecto a las relaciones de trabajo encubiertas.

*Ambos aspectos se reflejan en el párrafo 13 del proyecto de recomendación.*

## 16. Contratos civiles y comerciales

Se presentan posturas análogas a aquéllas expresadas en respuesta a la pregunta 6. 2), d).

*El párrafo 6 del proyecto, en el que se define una de las bases de la política nacional, se redactó teniendo presente las respuestas a ambas preguntas.*

### Negociación colectiva, información y estudios, y cometido de la OIT

Tres disposiciones del proyecto de recomendación no corresponden directamente al cuestionario, sino a las conclusiones de la discusión general celebrada en la 91.<sup>a</sup> reunión de la Conferencia (2003) <sup>14</sup>, conclusiones que por lo demás se mencionan en varias respuestas. Esas disposiciones se refieren a la promoción de la negociación colectiva para clarificar la existencia de la relación de trabajo y facilitar así la aplicación de la legislación del trabajo (párrafo 14 del proyecto de recomendación), la recopilación de información y de datos estadísticos, y la realización de estudios por los Miembros (párrafo 17 del proyecto de recomendación), así como el papel del intercambio internacional de información atribuido a la Oficina Internacional del Trabajo (párrafo 18).

\* \* \*

*En aras de facilitar el paralelismo entre los comentarios de la Oficina y el proyecto de recomendación sobre la relación de trabajo, se presenta a continuación un cuadro de concordancias entre las respuestas al cuestionario y los párrafos del proyecto correspondientes <sup>15</sup>.*

**Cuadro 2. Concordancia entre el cuestionario y el proyecto de recomendación**

Pregunta del cuestionario	Párrafo del proyecto	Pregunta del cuestionario	Párrafo del proyecto
1	–	6. 2), f)	Párr. 3, e)
2	–	7	Párr. 15
3. 1), a)	2.º considerando	8	Párr. 16
3. 1), b)	2.º considerando	9. a), b), c)	Párr. 16
3. 1), c)	2.º considerando	10	–
3. 2)	4.º considerando	11. 1)	Párr. 8
3. 3)	5.º considerando	11. 2), 3)	Párr. 9
3. 4)	6.º considerando, párr. 4	12	Párr. 11, b)
3. 5)	Párr. 5	13	Párrs. 3, b) y 10
3. 6)	1.º considerando	14	Párr. 12

<sup>14</sup> Véanse concretamente los párrafos 18, 20 y 25 de las conclusiones.

<sup>15</sup> Los párrafos 14, 17 y 18 se refieren a las conclusiones de la discusión general de 2003. Véase Informe V (1), *op. cit.*, párrafos 18, 20 y 25 del anexo 2.

Pregunta del cuestionario	Párrafo del proyecto	Pregunta del cuestionario	Párrafo del proyecto
4	Párr. 1	15	Párr. 3, <i>e</i> )
5	Párr. 7	16	Párr. 6
6. 1)	Párrs. 2 y 5		Párr. 14
6. 2), <i>a</i> )	Párrs. 3, <i>a</i> ) y 10		Párr. 17
6. 2), <i>b</i> )	Párr. 3, <i>b</i> )		Párr. 18
6. 2), <i>c</i> )	Párr. 3, <i>c</i> )		
6. 2), <i>d</i> )	Párr. 6		
6. 2), <i>e</i> )	Párr. 3, <i>d</i> )		

---