

DERECHOS ADQUIRIDOS EN TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS DE CONNOTADAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES. ESTUDIO JURISPRUDENCIAL*

*Acquired Rights in Administrative
Courts of Connoted International
Organizations. Jurisprudential Study*

JUAN LAPENNE**

RESUMEN: El presente trabajo es un estudio de ilustrativa jurisprudencia de tribunales de importantes organizaciones internacionales en relación a los Derechos Adquiridos. Se analizan, sentencias emitidas por los siguientes tribunales: Tribunal Administrativo de Las Naciones Unidas (ONU), Tribunal Administrativo de la

* Trabajo realizado a solicitud del Departamento de Servicios Legales de la OEA, a efectos de tener un panorama más claro de la situación de los Derechos Adquiridos en organizaciones internacionales pares.

** Abogado de Fox & Lapenne. Doctor en Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de la República, Montevideo, Uruguay. Mster en derecho (LLM) de la universidad American Univesity, WCL, Washington, DC. Miembro de FIA (Federación Interamericana de abogados), ASIPI (Asociación Interamericana de Propiedad Intelectual) y INTA (International Trademark Asociation). <juanlapenne@hotmail.com; jlapenne@fox.com.uy>

Artículo recibido el 5 de octubre y aprobado el 30 noviembre 2010.

Organización de Estados Americanos (OEA), Tribunal Administrativo de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), Tribunal Administrativo del Banco Mundial, y, por último, el Tribunal Administrativo del Banco Interamericano del Desarrollo (IDB). El análisis tiene como objetivo ilustrar y describir, dentro de lo posible, cómo los Derechos Adquiridos son tratados bajo tribunales de importantes organismos internacionales.

ABSTRACT: The present work is a study of illustrative jurisprudence of courts of important international organizations and banks in relation to the Acquired Rights. Judgments issued by the following courts are analyzed: The United Nations Dispute Tribunal, The Administrative Tribunal of the Organization of American States, The Administrative Tribunal of the International Labour Organization, World Bank Administrative Tribunal, and, finally, IDB Administrative Tribunal. The analysis has as aim illustrate and describe, inside the possible thing, as the Acquired Laws they are treated under courts of important international organizations.

PALABRAS CLAVES: Derechos Adquiridos – Tribunales Administrativos Internacionales – jurisprudencia internacional

KEY WORDS: acquired rights – International Administrative Courts - international jurisprudence

I. ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA DE TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS DE ORGANISMOS INTERNACIONALES

1. Sentencias del Tribunal Administrativo de las Naciones Unidas

A) MORTISHED VS. SECRETARÍA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS (1981)

El actor comenzó sus tareas dentro de dependencias de las Naciones Unidas (NU) en el año 1948. En el año 1958 es transferido a las oficinas en Ginebra de las NU.

Con fecha 30 de abril de 1980 el actor se retira y se le niega el derecho al cobro a la repatriación. Este beneficio al cobro de la repatriación se le negó por no haber probado efectivamente un cambio de domicilio con respecto al último lugar de trabajo.

El actor acciona contra el demandado por los perjuicios sufridos en relación al no pago de la repatriación, elemento que el actor considera como un derecho adquirido.

A partir del año 1953 no se requería, para el cobro de la repatriación, el acreditar cambio de domicilio¹.

Posteriormente, y frente a las iniciativas de la Asamblea General de supeditar el derecho al cobro de la repatriación a la prueba de cambio de domicilio, la Secretaría General emite la instrucción n° 262². En ella si bien elimina el derecho al cobro de la repatriación sin prueba de cambio de domicilio, expresa que los empleados en servicio a la fecha de Julio de 1979 retendrán su derecho al cobro de la repatriación ya generado hasta esa fecha (Julio 1979) sin necesidad de acreditar cambio de domicilio. Este cálculo de la repatriación se realizaba en proporción a los años trabajados.

Posteriormente, meses más tarde, la Secretaría General, siguiendo direcciones de la Asamblea General, emite una nueva instrucción n° 269³ la cual modifica la anterior instrucción n° 262, del año 1979, en cuanto a que a partir de enero de 1980 ningún empleado tendría el derecho al cobro de la repatriación sin acreditar el cambio de domicilio. Por tanto el derecho a la repatriación (sin necesidad de acreditar cambio de domicilio) ya generado al año 1979 era eliminado.

La cuestión entonces es resolver si la nueva instrucción no 269 de la Secretaría General con vigencia a partir del año 1980 se puede aplicar retroactivamente, como ella pretende, y dejar por tanto sin efecto el derecho de repatriación ya generado al año 1979 en relación a aquellos empleados que se encontraban en servicio con anterioridad a la vigencia de esta norma. Agréguese que este derecho a la repatriación sin necesidad a la prueba de cambio de domicilio hasta el año 1979 había sido expresamente reconocido por la instrucción n° 262 de ese mismo año.

¹ Regla del Personal n° 109. Esta norma implementa la normativa de la Asamblea General en cuanto a la repatriación y establece que si la persona no viajaba a otro país, luego su desvinculación con la Organización, ello no sería causal para no pagar la repatriación. Con ello el vínculo entre la repatriación y el traslado había quedado eliminado. Párrafo VII de la sentencia.

² *Repatriation grant* (1979) ST/AI/262.

³ *Repatriation grant* (1979) ST/AI/269.

El tribunal decreta la existencia del derecho adquirido sobre el derecho al cobro de la repatriación generada a la fecha de Julio de 1979, sin necesidad de acreditar cambio de domicilio⁴.

El tribunal apoya esta decisión en el hecho de que el derecho al cobro a la repatriación fue expresamente previsto en el momento en que el actor entró a las NU⁵.

A su vez, el Tribunal reconoce que al momento en que el actor se incorporó a las NU, el pago de la repatriación no requería la prueba de cambio de domicilio.

Es por ello que el Tribunal entiende que el demandado, al requerirle al actor, a efectos de abonarle la repatriación generada al año 1979, prueba sobre cambio de domicilio, ha violado su derecho adquirido y por tanto ordena se indemnice al actor con el pago de la suma que hubiera correspondido por concepto de repatriación.

Si bien esta sentencia reconoce como Derecho Adquirido al derecho a la repatriación sin necesidad de acreditar cambio de domicilio, el Tribunal no obstante acepta la modificación unilateral de este derecho con consecuencias únicamente hacia el futuro. La única protección que esta sentencia le otorga a este derecho es la prohibición de afectarlo retroactivamente.

B) SUE-TING-LEN VS. SECRETARÍA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS (1982)

En este caso la actora es un empleado de las Naciones Unidas. La actora posee la categoría de empleo G y solicita sea ascendida a la categoría P (categoría profesional) utilizando un procedimiento de promoción que ya ha sido sustituido por otro, pero en el cual ella alega un derecho adquirido (en el anterior procedimiento).

El actor solicita al tribunal que reconozca su derecho adquirido en el anterior procedimiento de promoción y que por tanto declare se ha violado su derecho al establecer y pretender aplicarle un nuevo y distinto procedimiento de promoción.

⁴ Párrafo XVI.

⁵ Al momento en que el actor fue trasladado a las UN en el año 1958, recibió una carta que expresamente establecía su derecho al cobro a la repatriación a partir del año 1949. Párrafo VI de la sentencia.

El demandado expresa que ha procedido con total respeto a los derechos adquiridos y que por tanto ninguna violación a un derecho adquirido se ha producido en este caso.

El Tribunal decreta que no se ha producido ninguna violación a un derecho adquirido.

Hasta el 29 de agosto de 1979 rigió el procedimiento de promoción que el actor busca se le reconozca como derecho adquirido. Este procedimiento claramente favorece a la actora ya que el mismo tendría en cuenta de manera especial la antigüedad de la persona. La actora tenía una antigüedad importante y es por ello que se veía beneficiada con el anterior procedimiento de promoción.

Con fecha 29 de agosto de 1979, una nueva norma interna establece un nuevo procedimiento de promoción llamado *Exanimación Competitiva*, que es desfavorable al actor en comparación con el anterior procedimiento.

La Secretaría General reconoce que este sistema es desfavorable para algunas personas dentro de la organización y es por ello que emite la circular n° 19, en la cual establece un medio de transición entre un sistema y otro. Esta circular se emitió, expresa el Tribunal en la sentencia, para prevenir que este nuevo sistema tenga efecto retroactivo en personas que a la fecha del 29 de agosto de 1979 ya hubieren adquirido derechos en el anterior sistema de promoción. Esta circular haría que estas personas siguieran beneficiándose con el anterior sistema, bajo ciertas condiciones y circunstancias⁶.

La circular n° 19 establece que se mantendrá el sistema de promoción a la categoría P (categoría profesional) con respecto a las personas que a la fecha de la entrada en vigencia del nuevo sistema habían adquirido ya derechos adquiridos en aquel sistema. Esta circular exige dos requisitos para seguir aplicando el viejo sistema de promoción: 1) La persona debería de haber estado realizando funciones de carácter profesional a la fecha de agosto de 1979 (fecha de entrada en vigencia del nuevo procedimiento), 2) Con anterioridad a esta fecha, el respectivo departamento debió de haber recomendado la promoción de esta persona.

Luego de evaluar estas circunstancias, el Tribunal entiende que ninguno de estos dos requisitos se ha cumplido y que por tanto el actor no queda comprendido bajo esta circular.

⁶ Párrafo III de la sentencia.

La actora solicita al Tribunal que en el caso que el mismo entienda que ella no queda comprendida bajo la circular n° 19, decrete que de todas maneras ella tiene derechos adquiridos sobre el anterior procedimiento y por tanto tiene derecho a la evaluación de promoción siguiendo las pautas del antiguo sistema.

El Tribunal decreta que únicamente habría una violación a un derecho adquirido cuando el anterior procedimiento de promoción, estando este en práctica y en vías de decisión, fuera en ese instante sustituido por este nuevo procedimiento. Pero esta circunstancia, expresa el tribunal, fue prevista y evitada por la circular n° 19, y por tanto ninguna violación a un derecho adquirido se ha producido en este caso⁷.

2. Sentencias del Tribunal Administrativo de la Organización de los Estados Americanos

A) TORRES Y OTROS VS. SECRETARIO GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS (1994)

En este caso los actores, un grupo de empleados de la Organización de Estados Americanos (OEA), manifiestan que sus derechos emergentes de un acuerdo firmado entre ellos y el Secretario General sobre aplicación de un nuevo sistema de reajuste de salarios y de emolumentos ha sido violado desde su inicio. Este nuevo sistema de reajustes, denominado *sistema del Comparador*, sustituyó el anterior sistema de reajustes de salarios denominado *de Paridad* (en relación a los salarios de las Naciones Unidas).

Los actores solicitan a este Tribunal que declare que el Comparador (sistema de reajuste de salarios) es una estipulación contractual y un elemento esencial de la relación laboral del personal que forma parte, desde 1983, de cada uno de los contratos de empleo firmados entre la OEA y sus empleados. Solicitan, a su vez, sean indemnizados por la violación continuada de este derecho.

El apoderado del Secretario General señaló que el principal motivo para no aplicar el sistema del Comparador acordado en el Acuerdo del 1983, fue la difícil situación financiera de la Organización.

⁷ Párrafo X de la sentencia.

A su vez, manifestó en autos que el sistema del Comparador únicamente establecía los lineamientos a seguir en relación al reajuste de los salarios, y no el monto a ser autorizado.

El Tribunal manifiesta en esta sentencia que el derecho en cuestión (derecho al reajuste de los salarios) no puede ser dejado sin efecto unilateralmente, y que mientras no sea modificado por acuerdo de partes, produce derechos subjetivos a favor de los trabajadores de la OEA⁸.

A su vez, este Tribunal decreta que *“el salario y los demás emolumentos debidos por la Organización a sus funcionarios constituye un elemento básico o esencial del contrato individual del trabajo”*⁹.

Por tanto, este Tribunal no solo manifestó que el sistema de ajuste del salario por costo de vida es un derecho esencial de la relación laboral, y por tanto un derecho adquirido, sino que fue un poco más allá y expresó que cualquier emolumento del salario debe ser considerado un elemento esencial de los contratos de trabajo, y por tanto deben ser también considerados derechos adquiridos, con la consecuencia de que no podrán ser modificados unilateralmente por la OEA.

Emolumento, según el *Diccionario de la Real Academia Española*, significa *“remuneración adicional que corresponde a un cargo o empleo”*. De esta manera, si bien el objeto de este proceso no era el decidir sobre una cuestión tan amplia, el Tribunal decretó que el salario y los demás emolumentos debidos por la Organización a sus funcionarios, constituyen elementos básicos o esenciales del contrato individual de trabajo.

3. Sentencias del Tribunal Administrativo de la Organización Internacional del Trabajo

A) DE LOS COBOS Y WENGER VS. ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (1980)

Por medio de una circular la OIT informa a sus empleados que 4 días en un período de seis meses serían libres y que a su vez esos días no generarían derecho al salario (serían días no pagos).

⁸ Párrafo V de la sentencia, p. 36.

⁹ Resuelve, Numeral 3, p. 37.

La consecuencia de esta circular es que disminuye durante un período de seis meses un 2.2 por ciento el salario de los empleados comprendidos en esta nueva norma.

La causa de esta circular fue el mal momento económico que atravesaba la OIT, a causa, mayormente, de la desafiliación de los EE.UU. como uno de sus miembros.

Los actores alegan que esta circular reduce su remuneración y con ello se violan sus derechos adquiridos. Expresan que la remuneración fue un factor clave para aceptar su empleo dentro de la OIT y que por tanto la remuneración no puede ser reducida unilateralmente por esta Organización.

El demandado alega que no se ha violado ningún derecho adquirido de los actores y que dicha modificación fue llevada a cabo por el Director General bajo la autoridad que el artículo 4.8 de la regulación del personal le otorga.¹⁰

A su vez, los mismos actores alegan que esta misma norma fue violada por el Director General, ya que ellos encuentran en esta norma la protección de los derechos adquiridos.

Por medio de esta sentencia, este Tribunal expresa que la decisión del demandado de decretar 4 días no laborables y no pagos no constituye ninguna violación a los derechos adquiridos de los actores.

El Tribunal expresa que son dos las situaciones en las cuales se generan derechos adquiridos: 1) Cuando ese elemento se encuentra en una norma dentro de la Regulación del Personal o dentro de las Reglas del Personal, y a su vez ese elemento fue de vital importancia para que el empleado aceptara el puesto dentro de la OIT; 2) Alternativamente, estamos ante un derecho adquirido cuando un elemento de la relación laboral tiene su fuente en el contrato y ambas partes tuvieron la intención de que ese elemento fuera inviolable. Por tanto, no todos los elementos que tienen su fuente en el contrato de trabajo son derechos adquiridos, ni siquiera aunque ellos versen sobre la remuneración. Es esencial para ello, entiende el Tribunal, que el contrato establezca

¹⁰ Artículo 4.8 de la Regulación del Personal: *"Los términos de cualquier contrato podrán ser modificados, sin perjuicio de los derechos adquiridos de los oficiales, por el Director General, para poner estos contratos en conformidad con las medidas relativas a las condiciones de trabajo de los oficiales que la Conferencia General o el Cuerpo de Gobierno decidan aplicar a los oficiales en servicio"*.

de manera expresa o implícita que esos elementos no serían pasibles de ser perjudicados o modificados. Sino hay tal manifestación de inviolabilidad, entonces esos elementos no serán considerados derechos adquiridos¹¹.

En este caso, el derecho al pago del salario no se encuentra establecido en la Regulación del Personal ni en las Reglas del Personal, sino que encuentra su fuente en el contrato de trabajo. Como consecuencia de ello, el salario solo sería inmodificable si las partes tuvieron la intención de que ese derecho fuera inviolable.

Pero las partes, argumenta el Tribunal, no previeron la especial situación económica en la que se encontró la OIT a la hora de realizar esta circular que altera la remuneración del salario. Por tanto, el Tribunal hace un razonamiento hipotético y expresa que de haber previsto las partes esta particular y difícil situación que atraviesa la OIT, ellas no hubieran tratado al salario de inviolable o inmodificable, sino que por el contrario, hubieran consentido en una leve y temporal reducción del salario, como sucedió en este caso¹².

El Tribunal entiende entonces que en este caso no se ha violado ningún derecho adquirido del personal.

B) AYOUB, LUCAL, MONAT, PERRET-NGUYEN Y SAMSON VS. ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (1987)

En este asunto un grupo de actores acciona contra una modificación en la escala de retribución de pensiones.

Bajo esta modificación, la retribución de pensiones aumentaría para los empleados de grado inferiores y disminuiría para los empleados de categorías superiores.

Los actores, al ser empleados de rango superior, se ven afectados por esta modificación en la escala de retribuciones.

Los actores alegan entonces una violación a su derecho adquirido en la anterior escala de pensiones.

Esta sentencia rechaza la existencia de un derecho adquirido de parte de los actores sobre la antigua escala de remuneración de pensiones.

¹¹ Numeral 6 del considerando.

¹² Numeral 7 del considerando.

El Tribunal define a los derechos adquiridos como aquellos que el personal puede aspirar a que sobrevivan ante cualquier modificación de las reglas¹³.

Habría una violación a un derecho adquirido, expresa este Tribunal, toda vez que se produzca una modificación de un término de la relación laboral en detrimento del empleado sin su consentimiento y cuando ese término constituya un elemento esencial o fundamental que fue tenido en cuenta por el empleado a la hora de aceptar el empleo¹⁴.

El Tribunal debe resolver primero si el derecho modificado constituye o no un elemento fundamental o esencial. Para resolver esto, el Tribunal evaluará tres cuestiones en relación a esta modificación en la escala de retribuciones¹⁵: 1) La naturaleza del término alterado o modificado, 2) La razón o causa de esta modificación, y 3) Las consecuencias de dicho cambio.

Aplicando el test al presente caso: 1) Los actores reclaman la existencia de un derecho adquirido emergente no del contrato sino de una regla general del personal, y esta situación podría calificar como derecho adquirido. De todas maneras, la sentencia expresa que de haber sido este derecho un elemento contractual, ello haría de él un elemento más fuerte y sería más fácilmente considerado como derecho adquirido. Sin perjuicio de ello, expresa el tribunal, lo que importa en este caso es dilucidar las razones y consecuencias de la modificación en la escala de retribución de pensiones¹⁶. 2) La remuneración de pensiones, expresa el Tribunal, ha variado constantemente en el pasado según las circunstancias. Esta depende de factores variables como el costo de vida, la moneda del país de residencia del beneficiario y los impuestos vigentes en dichos países. Esto, entiende el tribunal, son variables que atentan contra la creación de un derecho adquirido; la contingencia de un elemento atenta contra su caracterización como derecho adquirido. Súmese a esto, que el cambio fue motivado por razones de difícil situación económica que atravesaba el fondo que administra estas pensiones. El tribunal argumenta entonces que reconocer un derecho adquirido en dicha remuneración sería desconocer las dificultades que de hecho puede atravesar este fondo y la organización. Este segundo elemento del test juega a favor de la no existencia de un derecho adquirido en la antigua escala de remuneración de

¹³ Numeral 12 del considerando.

¹⁴ Numeral 13 del considerando.

¹⁵ Numeral 14 del considerando.

¹⁶ Numeral 15 del considerando.

pensiones¹⁷. 3) Al evaluar este tercer punto, el Tribunal lo primero que hace es reconocer que esta modificación afecta desfavorablemente a los actores. Pero el Tribunal expresa que ello no es suficiente para encontrar en esta modificación una violación a un derecho adquirido. Al evaluar las consecuencias de esta modificación, el Tribunal no solo mira las consecuencias producidas en los actores, sino que mira más allá de ellos y evalúa las consecuencias en las demás personas que fueron afectadas, ya sea favorable o desfavorablemente, por esta modificación. Como esta modificación afecta desfavorablemente únicamente al personal de alto rango y de manera favorable al personal de rangos menores, el tribunal entiende que las consecuencias de este cambio no ameritan la configuración de una violación a un derecho adquirido¹⁸.

Debido a que los términos modificados están en las normas del personal y debido a las razones que la organización del fondo en cuestión tuvo para modificar estos términos, junto con las consecuencias de esta modificación, el Tribunal concluye que no hubo en este caso una violación a un derecho adquirido.

*c) M.M.A, R.H., S.R.-C. y B.S.G vs. ORGANIZACIÓN PANAMERICANA DE LA SALUD (2008)*¹⁹

En este caso un grupo de actores acciona contra una modificación de una norma interna de la Organización Panamericana de la Salud que modifica el sistema a seguir en caso de abolición de puestos de trabajo.

Antes de esta modificación el sistema a seguir ante una abolición de un puesto de empleo, llamado Procedimiento de Reducción Forzada, era el siguiente: la persona titular del puesto abolido competiría con todas las demás personas de su mismo grado y de un grado menor, para establecer quiénes mantendrían su puesto de trabajo. A aquella persona que perdiera esta competencia, se le ofrecería un nuevo puesto si ello fuera posible. De lo contrario, sería despedido y se lo indemnizaría al respecto.

En esta competencia se daba importancia en primer lugar al rendimiento de las personas, y si ello no fuera decisivo, entonces se decidiría la cuestión de acuerdo a la antigüedad de los empleados. En los hechos, bajo este sistema, la antigüedad era el elemento determinante, debido a que en casi todas

¹⁷ Numeral 15 del considerando.

¹⁸ Numeral 15 del considerando.

¹⁹ El Tribunal Administrativo de la OIT ejerce jurisdicción sobre la Organización Panamericana de la Salud (OPS).

las situaciones los empleados del banco tenían un buen rendimiento y por tanto la cuestión se decidía en base a la antigüedad.

De esta manera el titular del puesto que era abolido no necesariamente era la persona que perdería su empleo si la reasignación no era posible.

A partir de la modificación de esta norma, el sistema pasaría a ser el siguiente: si un puesto se eliminaba, se intentaría reasignar a esa misma persona en un empleo del mismo nivel o en un nivel inferior, durante un período de seis meses. Además, durante este período esa persona tendría prioridad ante cualquier vacante que se origine. Si la reasignación no era exitosa en este período de seis meses, se despediría a esa persona junto con el pago de una indemnización 50 por ciento mayor a la prevista bajo el antiguo sistema. Aquí, el titular del puesto que era abolido era efectivamente la persona que perdería el empleo, si la reasignación no era exitosa. No habría, luego de esta modificación, competencia alguna bajo el nuevo sistema.

Como ya se dijo, otra diferencia importante entre un sistema y el otro, es que en el primero (Procedimiento de Reducción Forzada) la persona con mayor antigüedad tenía la mejor chance de ser retenido en caso de abolición de empleos.

Todos los actores tenían más de 20 años de antigüedad dentro de la OPS, por lo que ellos se veían beneficiados con el anterior sistema ya que éste les otorgaba una seguridad de continuidad de empleo dentro de la OPS muy importante.

La parte actora solicita al Tribunal que declare que el derecho que los actores tienen en el anterior sistema (procedimiento de reducción forzada) es un derecho adquirido de los actores.

El tribunal decreta que el derecho que tienen los actores al sistema anterior (Procedimiento de Reducción Forzada) no constituye un derecho adquirido.

El Tribunal expresa que la cuestión de este asunto es determinar si se ha producido un deterioro de un elemento esencial o fundamental de la relación laboral (sea éste originado en el contrato, en una norma del personal o en alguna decisión de la administración) sin el consentimiento del empleado. Para determinar el carácter de esencialidad del elemento, el tribunal debe

determinar si ese elemento fue considerado especialmente por el empleado para aceptar el empleo dentro de la organización²⁰.

En esta modificación, dice el tribunal, es claro que no hubo consentimiento por parte de los empleados. También es claro que esta modificación afecta la situación de los empleados (la seguridad de empleo que les procuraba el anterior sistema era más elevada a la establecida luego de la modificación del sistema)²¹.

Por tanto, la única cuestión a considerar es si el anterior sistema (Procedimiento de Reducción Forzada) constituía o no un elemento esencial o fundamental de la relación laboral. Para ello el tribunal tomará en cuenta la naturaleza de este elemento y las razones y consecuencia de esta alteración²²:

- i) *Naturaleza del elemento.* El tribunal entiende que este es un elemento remoto o contingente en el sentido que no tiene aplicación directa. Este elemento se aplicaría en la eventualidad de una abolición de un puesto de trabajo, acontecimiento que sucede de vez en cuando pero de manera esporádica y eventual. Los elementos contingentes y remotos, argumenta el tribunal, tienen menos posibilidades de sobrevivir a modificaciones que los elementos de aplicación directa e inmediata. Por tanto la naturaleza de este elemento no ayuda a considerarlo un elemento esencial o fundamental²³.
- ii) *Razones para su modificación.* El tribunal entiende que las razones que argumenta el demandado no son convincentes para justificar la presente alteración. El demandado argumentó que esta modificación fue hecha para acomodarse a la normativa del WHO y para facilitar el sistema anterior el cual era de muy difícil aplicación²⁴.
- iii) *Consecuencias de la alteración.* Si bien el nuevo sistema apunta directamente al titular del empleo que se extingue, esa persona tiene bajo el nuevo sistema una protección mayor que el candidato a perder el empleo bajo el antiguo sistema. El nuevo sistema hace la reasignación más factible, establece la preferencia de estas personas para obtener vacantes

²⁰ Numeral 5 del considerando.

²¹ Numeral 6 del considerando.

²² Numeral 6 del considerando.

²³ Numeral 7 del considerando.

²⁴ Numeral 8 del considerando.

que se originen dentro de la organización, y en caso de no ser posible la reasignación, la indemnización es notoriamente superior a la del antiguo sistema²⁵.

También influyó en la decisión del tribunal el hecho de la imposibilidad de aplicar conjuntamente los dos sistemas. No es posible aplicar el antiguo sistema a un sector del personal y a otro sector, comprendido por los nuevos empleados, el nuevo sistema.

Es debido a la contingencia de este elemento, a los beneficios que se derivan de la modificación del sistema y a la imposibilidad e aplicación conjunta del antiguo y nuevo sistema, que el tribunal decreta que los actores no tienen un derecho adquirido en el procedimiento de reducción forzada²⁶.

II. ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA DE TRIBUNALES DE BANCOS INTERNACIONALES

1. Sentencias del Tribunal Administrativo del Banco Mundial

A) DE MERODE Y OTROS VS. BANCO MUNDIAL (1981)

Con respecto a los derechos adquiridos, esta sentencia expresa que en toda relación laboral hay ciertos elementos que son esenciales y fundamentales. Estos elementos constituyen el adecuado equilibrio de los derechos y obligaciones en la relación laboral. Entiende este Tribunal que los elementos esenciales y fundamentales no son pasibles de ser modificados unilateralmente por el empleador²⁷.

A su vez, esta sentencia expresa que hay otros elementos de la relación laboral que no son esenciales ni fundamentales, y que por tanto si podrían, bajo ciertas restricciones y condiciones, ser modificados unilateralmente por el Banco.

El Tribunal reconoce que no es posible describir la línea que separa a un elemento esencial de uno no esencial. La tarea de diferenciar elementos esenciales de no esenciales se asemeja a la tarea de deslindar el concepto de lo razonable de lo no razonable, o lo justo de lo injusto. Es por ello que manifiesta que la determinación de lo que constituye un elemento esencial

²⁵ Numeral 9 del considerando.

²⁶ Numeral 11 del considerando.

²⁷ Párrafo 42 de la sentencia.

no puede ser descrito de antemano, y que por el contrario esa determinación quedará sujeta a las condiciones concretas de determinada situación de hecho²⁸.

Este Tribunal no adhiere a la doctrina que equipara a los elementos esenciales con los contractuales, y a los elementos no esenciales con los estatutarios. Por el contrario, manifiesta que hay condiciones en los contratos de trabajo que no son esenciales ni fundamentales, y que a su vez, hay condiciones o elementos que no se encuentran en los contratos individuales de trabajo, sino que se encuentran en las normas, y que por el contrario si son esenciales o fundamentales a la relación laboral²⁹.

Por tanto, a la hora de determinar qué constituye un elemento esencial, este Tribunal no prestará atención a la calidad estatutaria o contractual del elemento en cuestión. El Tribunal expresa que los elementos no esenciales de la relación laboral pueden ser modificados unilateralmente por el Tribunal, pero siempre bajo ciertas restricciones o límites³⁰.

Primero, ninguna modificación de la relación laboral puede tener efecto retroactivo. A su vez, los cambios deben estar basados en consideraciones de hecho y deben de estar dirigidos en lograr el objetivo que con ellos se propone. Así mismo, los cambios deben ser realizados en buena fe y no bajo motivos impropios o inadecuados. No pueden, estos cambios, dar lugar a discriminación entre distintos miembros o grupos dentro del Banco. Por último, estos cambios deben evitar causar un daño excesivo o innecesario al personal del Banco³¹.

En esta misma sentencia el Tribunal manifiesta que el reembolso de impuestos no puede ser eliminado unilateralmente por el Banco, pero si modificado, siempre y cuando el personal reciba por concepto de reembolso una cantidad no inferior a lo que ellos deben pagar de impuestos. Por tanto, el Banco si puede modificar el sistema de reembolso de impuestos, con los límites ya expresado anteriormente (no retroactividad, razonabilidad, no discriminación y no arbitrariedad) y siempre y cuando la suma a abonar al personal emergente del nuevo sistema de cálculo de reembolso no sea inferior a lo que ellos efectivamente deban de pagar por concepto de impuestos³².

²⁸ Párrafo 43 de la sentencia.

²⁹ Párrafo 44 de la sentencia.

³⁰ Párrafo 42 de la sentencia.

³¹ Párrafos 46 y 47 de la sentencia.

³² Párrafo 48 de la sentencia.

Parecería entonces que el Tribunal califica de esencial el derecho al reembolso de impuestos que el Banco ha llevado a cabo, y de elemento no esencial al sistema de cálculo aplicable a dicho reembolso.

Por otra parte, en esta misma sentencia el Tribunal entiende que la práctica establecida por el Banco de ajustar periódicamente los salarios constituye un elemento fundamental de los contratos individuales de trabajo, y que por tanto no puede ser eliminada unilateralmente por el Banco³³.

El Banco, opina este Tribunal, si bien tiene cierta discreción a la hora de realizar dicho reajuste, está obligado a realizar esta operación teniendo en cuenta el incremento en el costo de vida y otros factores relevantes, de modo de continuar con la práctica anterior del Banco³⁴.

*B) PINTO VS. BANCO INTERNACIONAL DE RECONSTRUCCIÓN Y DESARROLLO (1988)*³⁵

En este caso el Banco aplica un nuevo plan de recategorización de empleos. Como consecuencia de este nuevo plan, se le recategoriza el empleo a la actora en un rango inferior al que tenía. El empleo de la actora estaba categorizado en el rango 16, pero luego de esta recategorización su empleo decayó al rango 15.

Como consecuencia de este nuevo acto administrativo (el cual disminuye la categoría de empleo de la actora) el monto del salario de la actora quedó situado por encima del tope del salario correspondiente a su nueva categoría. Por tanto, y de acuerdo a la nueva regla de derecho interno del Banco Mundial, la actora no sería beneficiada de ningún reajuste, hasta tanto su salario no se encontrara dentro de los márgenes del salario de su nueva categoría.

La actora entonces recurre el acto administrativo que determina que su salario no sería reajustado –como venía siéndolo anteriormente– siguiendo las pautas del incremento en el costo de vida.

Es importante destacar que la actora, en este caso, no invoca la existencia de un derecho a mantener su categoría de empleo y por tanto el tribunal no se pronuncia sobre ello.

³³ Párrafo 112 de la sentencia.

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ El Tribunal Administrativo del Banco Mundial ejerce jurisdicción sobre el Banco Internacional de Reconstrucción y Desarrollo.

Siguiendo el mismo criterio de la sentencia *De Merode y otros vs. Banco Mundial* (1981), este mismo Tribunal expresa que el derecho de la actora a ser beneficiada con periódicos ajustes de su salario que contemplen el incremento del costo de vida es un elemento esencial de la relación laboral, y que como tal no puede ser modificado unilateralmente por el Banco³⁶.

El Tribunal no indica que el salario no pueda, bajo ninguna circunstancia, ser reducido o congelado. Por el contrario, admite esta reducción o congelamiento, por ejemplo cuando ello es motivado por faltas disciplinarias del empleado. Pero como en este caso, concluye el Tribunal, este congelamiento fue llevado a cabo por razones de organización del Banco, y no por faltas disciplinarias, el congelamiento del salario de la actora es indebido.

Es por ello que el Tribunal decreta la anulación del acto administrativo en cuanto al congelamiento del salario de la actora.

C) *BAARTZ VS. BANCO INTERNACIONAL DE RECONSTRUCCIÓN Y DESARROLLO* (2002)³⁷

El actor, empleado del Banco Mundial, trabajó bajo un contrato a término hasta setiembre de 1997. Luego de finalizado este contrato se le ofreció, y el actor aceptó, un puesto como consultante. Pero bajo esta nueva situación, la de consultante, el actor no estaba más habilitado a participar en el plan de retiro de empleados (en adelante SRP, *Staff Retirement Plan*).

A consecuencia de ello, el actor tuvo dos opciones en relación a los beneficios que adquirió bajo el SRP: i) dejar los beneficios que adquirió bajo el SRP para recibir luego esa compensación o la posibilidad de acreditar esos beneficios en la eventualidad de que el actor calificara nuevamente en el plan de retiro; ii) optar por el retiro de todos los beneficios acumulados, posibilidad por la cual el actor no podría acumular los años trabajados al SRP a no ser que pagara esos beneficios que decidió retirar más intereses (en la eventualidad de que el actor calificara nuevamente para participar en el plan de pensión). El actor optó por la segunda alternativa.

En abril de 1998, existe una modificación sobre los planes de retiros de empleados del Banco. En lo que a nosotros concierne, esta modificación expresó que los empleados que participaron en el pasado en el SRP y que

³⁶ Párrafo 40 de la sentencia.

³⁷ El Tribunal Administrativo del Banco Mundial ejerce jurisdicción sobre el Banco Internacional de Reconstrucción y Desarrollo.

habían optado por la opción de retiro de sus beneficios (opción ii), quedarían comprendidos ahora bajo un nuevo plan, llamado *Net Plan*.

Posteriormente el actor obtiene un nuevo contrato a término en el Banco. Quedaría entonces habilitado para participar de este nuevo plan de retiro (*Net Plan*).

El problema fue que ese nuevo plan de retiro no preveía, a diferencia de lo que ocurría anteriormente con el SRP, la posibilidad de acreditar los años que el actor aportó en el pasado (pagando, claro está, aquellos beneficios que el interesado recibió más intereses).

El actor, por tanto, reclama que su derecho de acreditar los años anteriores de servicio, que existió en el momento en que él optó por retirar los beneficios, es un derecho adquirido y esencial que el Banco no puede modificar unilateralmente.

A su vez, expresa el actor, en la eventualidad de que el Tribunal entienda que este derecho no es esencial, la acción del Banco en cuanto a esta modificación comprende un abuso de discrecionalidad y es, a su vez, retroactiva, afectando derechos que adquirió en el pasado.

El demandado entiende que no hubo una aplicación retroactiva debido a que el actor, al momento de optar por el retiro de sus beneficios del SRP, renunció a todo derecho emergente de dicho plan. Esto, aunque no lo dice expresamente el demandado, refutaría a su vez la condición de derecho adquirido alegada por el actor (si el mismo no tiene derechos bajo el plan de retiro, tampoco podría tener en él derechos adquiridos).

El Tribunal expresa que el derecho a acreditar el período de servicio anterior no es un elemento esencial del contrato de trabajo. Lo que es un elemento esencial es el derecho al beneficio de pensión, pero los detalles y elementos accesorios de este derecho (como lo sería la cuestión de acreditar períodos anteriores de servicio al plan de retiro) forman parte de la política del Banco que pueden ser modificados por éste siguiendo pautas y objetivos de buena administración y actuando bajo el principio de razonabilidad³⁸.

Asimismo, este Tribunal expresa que el nuevo plan de retiro (el cual no incluye una norma similar a aquella del SRP por medio de la cual se establecía la posibilidad de acreditar el servicio anterior prestado) no fue aplicado

³⁸ Párrafo 23 de la sentencia.

en forma retroactiva al actor, puesto que el mismo, al momento de adoptarse dicho cambio, no tenía ningún derecho (puesto que al retirar sus beneficios del SRP renunció a cualquier derecho emergente del plan del SRP).

Sin perjuicio de lo antedicho, el Tribunal condena al demandado al pago de una suma de dinero entendiendo que el actor fue mal aconsejado por el demandado y no fue advertido del peligro de hacer uso de la opción de retiro de sus beneficios bajo el SRP.

2. Sentencias del Tribunal Administrativo del Banco Interamericano de Desarrollo

A) ABRAHAMS Y OTROS CON BID (1993)³⁹

Un grupo de actores acciona contra una decisión administrativa del BID que disminuye la edad jubilatoria de los 65 a los 62 años de edad. Esta acción se presenta 16 años luego de que esta modificación tuvo lugar.

Los actores alegan, 16 años más tarde, que este es un derecho adquirido de los empleados y que por tanto no es posible su modificación unilateral por el BID. A su vez ellos alegan que el fenómeno prescriptivo solo puede contarse a partir de la carta o comunicación al respectivo empleado indicándole su fecha de retiro.

El demandado alega que hubo una aceptación tácita de esta modificación de parte de los empleados, ya que transcurrieron 16 años sin que ellos presentaran ninguna queja sobre esta modificación jubilatoria.

El Tribunal expresa al respecto que *“no admite que la variación en la edad de jubilación, si era considerada como condición del empleo y además expresamente incorporada en los contratos individuales de trabajo, pudiera merecer silencio de los afectados por un lapso tan prolongado. Es por lo anteriormente dicho que frente a las normas existentes, así como al transcurso de tantos años, se estima prescrita la acción originada en el cambio de edad para disfrutar de jubilación por los demandantes”⁴⁰.*

³⁹ En otros casos llevados ante este mismo Tribunal, las partes mencionan y basan sus alegaciones y defensas en relación al instituto del Derecho Adquirido, tales como la Sentencia n° 20 (1988) y n° 51 (2004). Sin embargo, en estas sentencias el Tribunal, pese a los dichos de las partes, al decidir, no se refiere a los derechos adquiridos y resuelve estos asuntos sin pronunciarse sobre ellos.

⁴⁰ Párrafo 10 del considerando.

Con respecto al fenómeno prescriptivo, el Tribunal entiende que es suficiente la evidencia presentada en autos que prueba que los empleados tuvieron conocimiento hace 16 años de dicha modificación de la edad jubilatoria, no requiriendo para el conteo de la prescripción, como lo alegaban los actores, ninguna carta individual a los empleados manifestándoles su fecha de retiro.

Sin pronunciar el término derecho adquirido, parecería que el Tribunal da importancia a la hora de considerar un elemento esencial o no del contrato de trabajo, al comportamiento que tienen los empleados frente a la modificación de ese elemento. Si su actitud es pasiva, y no se pronuncian sobre cambios en elementos de su relación laboral, ello podría hacer pensar que aquel elemento no es tan importante a la relación laboral y por tanto tendrían, aquellos elementos, una protección menor. De esta manera es que resuelve el Tribunal en este caso: al no haberse pronunciado los empleados del BID sobre la modificación del sistema de jubilación, este tribunal entendió entonces que ese elemento no era tan importante a la relación laboral y por tanto no le otorgo ninguna protección excepcional, declarando prescrita la acción originada en el cambio de edad de jubilación.

Sin perjuicio de lo antedicho, la principal razón para no acoger la demanda fue la prescripción extintiva de la acción.

NORMAS JURÍDICAS CITADAS

Instrucciones Administrativas de la Secretaría de las Naciones Unidas

N° 262. *Repatriation grant* (1979): Assistant Secretary-General for Personnel Services, 23 april 1979, ST/AI/262, disponible en <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/NS0/003/32/IMG/NS000332.pdf?OpenElement>>, fecha consulta: 10 diciembre 2010.

N° 269. *Repatriation grant* (1979): Assistant Secretary-General for Personnel Services, 21 december 1979, ST/AI/262, disponible en <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/NS0/001/38/IMG/NS000138.pdf?OpenElement>>, fecha consulta: 10 diciembre 2010.

JURISPRUDENCIA CITADA

De los Cobos y Wenger vs. Organización Internacional del Trabajo (1980): Tribunal Administrativo de la Organización Internacional del Trabajo, 24 abril 1980, sentencia n° 391, disponible en inglés en <<http://www.ilo.org/>

[dyn/triblex/triblexmain.fullText?p_lang=en&p_judgment_no=391&p_language_code=EN&p_word=cobos](http://www.triblex.org/dyn/triblex/triblexmain.fullText?p_lang=en&p_judgment_no=391&p_language_code=EN&p_word=cobos)>, fecha consulta: 10 noviembre 2010.

De Merode y otros vs. Banco Mundial (1981): Tribunal Administrativo del Banco Mundial, 5 junio 1981, sentencia n° 1, disponible en inglés en <[http://inweb90.worldbank.org/crn/wbt/wbtwebsite.nsf/\(resultsweb\)/470F6C6098A11FDF852569ED006BB877](http://inweb90.worldbank.org/crn/wbt/wbtwebsite.nsf/(resultsweb)/470F6C6098A11FDF852569ED006BB877)>, fecha consulta: 6 octubre 2010.

Mortished vs. Secretaría General de las Naciones Unidas (1981): Tribunal Administrativo de las Naciones Unidas, 15 mayo 1981, sentencia n° 273, caso n° 257, disponible en inglés en <http://untreaty.un.org/unat/UNAT_Judgements/Judgements_E/UNAT_00273_E.pdf>, fecha consulta: 10 noviembre 2010.

Sue-Ting-Len vs. Secretaría General de las Naciones Unidas (1982): Tribunal Administrativo de las Naciones Unidas, 6 octubre 1982, sentencia n° 295, caso n° 286, disponible en inglés en <http://untreaty.un.org/unat/UNAT_Judgements/Judgements_E/UNAT_00295_E.pdf>, fecha consulta: 10 noviembre 2010.

Ayoub, Lucal, Monat, Perret-Nguyen y Samson vs. Organización Internacional del Trabajo (1987): Tribunal Administrativo de la Organización Internacional del Trabajo, 5 junio 1987, sentencia n° 832, disponible en inglés en <http://www.ilo.org/dyn/triblex/triblexmain.fullText?p_lang=en&p_judgment_no=832&p_language_code=EN&p_word=ayoub>, fecha consulta: 10 noviembre 2010.

Pinto vs. Banco Internacional de Reconstrucción y Desarrollo (1988): Tribunal Administrativo del Banco Mundial, 26 mayo 1988, sentencia n° 56, disponible en inglés en <[http://inweb90.worldbank.org/CRN/WBT/WBTWebSite.nsf/\(resultsweb\)/166EAC162F40BF46852569EE005737E4](http://inweb90.worldbank.org/CRN/WBT/WBTWebSite.nsf/(resultsweb)/166EAC162F40BF46852569EE005737E4)>, fecha consulta: 6 octubre 2010.

Valderrama con BID (1988): Tribunal Administrativo del Banco Interamericano de Desarrollo, 7 octubre 1988, sentencia n° 20, disponible en <www.iadb.org/idbdocs.cfm?docnum=1079277>, fecha consulta: 25 noviembre 2010.

Abrahams y otros con BID (1993): Tribunal Administrativo del Banco Interamericano de Desarrollo, 12 febrero 1993, sentencia n° 31, disponible en <<http://idbdocs.iadb.org/wsdocs/getdocument.aspx?docnum=1079307>>, fecha consulta: 25 noviembre 2010.

Torres y otros vs. Secretario General de la Organización de los Estados Americanos (1994): Tribunal Administrativo de la OEA, 13 mayo 1994, recurso n° 192, sentencia n° 124, disponible en <http://www.oas.org/tribadm/catalog_test/spanish/hist_94/no_124.doc>, fecha consulta: 6 octubre 2010, 53 p.

Baartz vs. Banco Internacional de Reconstrucción y Desarrollo (2002): Tribunal Administrativo del Banco Mundial, 24 mayo 2002, sentencia n° 256, disponible en inglés en <[http://lnweb90.worldbank.org/crn/wbt/wbtwebsite.nsf/\(resultsweb\)/8FBC1A5F444CBFEA85256BE40050C23B](http://lnweb90.worldbank.org/crn/wbt/wbtwebsite.nsf/(resultsweb)/8FBC1A5F444CBFEA85256BE40050C23B)>, fecha consulta: 6 octubre 2010.

Rojas con BID (2004): Tribunal Administrativo del Banco Interamericano de Desarrollo, 14 mayo 2004, sentencia n° 51, disponible en <www.iadb.org/idbdocs.cfm?docnum=1079411>, fecha consulta: 25 noviembre 2010.

M.M.A, R.H., S.R.-C. y B.S.G vs. Organización Panamericana de la Salud (2008): Tribunal Administrativo de la Organización Internacional del Trabajo, 6 febrero 2008, Sentencia n° 2696, disponible en inglés en <http://www.ilo.org/dyn/triblex/triblexmain.fullText?p_lang=en&p_judgment_no=2696&p_language_code=EN&p_word=judgment_2696>, fecha consulta: 10 noviembre 2010.