



**LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO COMO GARANTE DEL
MULTILATERALISMO EN EL RECONOCIMIENTO, PROTECCIÓN Y
PROMOCIÓN INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS SOCIOLABORALES**

**THE INTERNATIONAL LABOR ORGANIZATION AS GUARANTEE OF
MULTILATERALISM IN THE INTERNATIONAL RECOGNITION,
PROTECTION AND PROMOTION OF SOCIAL LABOR RIGHTS**

**A ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO COMO GARANTIA DO
MULTILATERALISMO NO RECONHECIMENTO, PROTEÇÃO E PROMOÇÃO
INTERNACIONAL DOS DIREITOS SOCIAIS DO TRABALHO**

<i>Recebido em:</i>	14/06/2020
<i>Aprovado em:</i>	28/09/2020

Laura HUICI SANCHO ¹

SUMARIO: 1. Introducción. 2. La Declaración relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento. 3. Incidencia de la Declaración de Derechos fundamentales en el trabajo en las relaciones comerciales internacionales. 4. Consideraciones finales

¹ Profesora de Derecho internacional público (Orcid: 0000-0002-6426-0157), Universitat de Barcelona. Endereço eletrônico: huici@ub.edu



1. Introducción

La Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT) se creó tras la Primera Guerra Mundial con el objetivo de facilitar la definición de estándares mínimos universales de derechos sociolaborales. La OIT desarrolla su función normativa a través de la aprobación de convenios y/o recomendaciones, que los Estados miembros pueden o no ratificar e incorporar o no, en consecuencia, a sus ordenamientos jurídicos internos. Su especificidad radica, por un lado, en su carácter de Organización internacional con vocación de universalidad y, por otro lado, en el tripartismo que caracteriza su funcionamiento, con la participación en sus órganos principales no solo de representantes de los gobiernos de los Estados miembros, sino también de las principales organizaciones sindicales y empresariales de los mismos². Estas características esenciales dotan de legitimidad específica la actividad normativa de la OIT, haciéndola especialmente relevante para el reconocimiento, protección y promoción internacional de los derechos sociolaborales³.

Aunque los Estados son todavía hoy los que mejor pueden garantizar el reconocimiento y protección de los derechos sociolaborales en su territorio, la globalización comporta una intensificación del comercio mundial y de las relaciones económicas internacionales que plantea retos más allá de las fronteras del Estado. Las diferencias, en los niveles de reconocimiento y protección de los derechos sociolaborales, que existen entre los Estados

² Para Philip Alston, desde el inicio del nuevo siglo asistimos a una progresiva pérdida de protagonismo de las organizaciones sindicales en la regulación de las relaciones laborales, lo que debería poner en cuestión también el tripartismo en la OIT (ALSTON, P., “Facing Up to the Complexities of the ILO’s Core Labour Standards Agenda”, *European Journal of International Law*, 2005, Vol. 16, núm. 3, pp. 467-480, p. 475). Con todo, consideramos que esta forma de funcionar que da entrada en la Organización a intereses diferentes a los estrictamente gubernamentales es un logro al que no cabe renunciar a la ligera y, por tanto, es todavía hoy una especificidad relevante a la espera de nuevas evoluciones.

³ Jordi Bonet abunda en ello al afirmar que “la OIT ha mantenido una aproximación integrada respecto de los derechos humanos: el ser humano es, en el ámbito socio-laboral, titular de un conjunto de derechos y libertades que son objeto de un tratamiento jurídico no diferenciado” (BONET PÉREZ, J., *Mundialización y régimen jurídico internacional del trabajo. La Organización Internacional del Trabajo como referente político-jurídico universal*, Barcelona, Atelier/ANUE/UB, 2007, p. 163).



suscitan tensiones, bien porque preocupa el objetivo de garantizar el mayor nivel posible de protección de estos derechos, bien porque se quieren evitar situaciones de desequilibrio en las condiciones de acceso al mercado y la incidencia que ello pueda tener sobre el disfrute de estos derechos. Así, la vinculación entre comercio y derechos sociolaborales ha favorecido “una internacionalización normativa de las relaciones laborales”⁴, que afecta al catálogo de derechos sociolaborales que se reconocen, protegen y garantizan, tanto en los ordenamientos jurídicos internos, a través de medidas de los Estados que tienden a que éstos produzcan efectos más allá de sus fronteras, como en el plano internacional, a través de la construcción de consensos sobre estándares laborales comunes⁵. Es en este último plano en el que la labor de la OIT ha sido esencial⁶.

Frente a las voces que ponen en duda la universalidad de los derechos sociolaborales, la fecha temprana en la que se creó la OIT, que ha alcanzado ya su centenario, y el amplio número de Estados miembros son la mejor prueba de la aceptación implícita de que existe una base generalmente aceptada de derechos sociolaborales que forman parte de los derechos humanos universalmente reconocidos⁷. La vinculación de estos derechos con la

⁴ BONET PEREZ, J., *op. cit.*, nota 2, p. 66.

⁵ Seguimos aquí en todo caso la perspectiva de Steve Charnovitz, quien considera que: “labour standards for trade can be divided into two types – domestic and international. By domestic standards (...) I mean standards that compare the working conditions in the exporting country with those in the importing country”. Frente a ello, los “international standards” se refieren a “world-wide norm for the treatment of labour rather than a single country’s local standards applied extraterritorially” CHARNOVITZ, S., “The influence of international labour standards on the world trading regime. A historical overview”, *International Labour Review*, Vol. 126, núm. 5, 1987, p. 569).

⁶ Según constata Jordi Bonet, la OIT se aproxima de forma pluridimensional al objetivo de lograr una justicia social, de forma que la elaboración de unos estándares universales mínimos se definan con una visión omnicomprensiva de las condiciones de laborales y se compaginen con la realidad política, económica y social del Estado. En este sentido, el autor concluye que los derechos sociolaborales fundamentales constituyen una manifestación directa de la dignidad humana proyectada en el ámbito socio-laboral, respondiendo a la necesidad de garantizar que esta se tiene en cuenta en el proceso de globalización y liberalización económica (*vid.* BONET PÉREZ, J., “Principios y Derechos Fundamentales en el trabajo. Declaración de la OIT de 1998”, *Cuadernos Deusto Derechos Humanos*, núm. 5, Universidad de Deusto, Instituto de Derechos Humanos, Bilbao, 1999, pp. 15 a 17 y 80).

⁷ En este sentido Eddy Lee destaca la aceptación generalizada “of the principles enshrined in the Constitution such as the freedom of association, the right to collective bargaining, and the rejection of the inhumane treatment of labour.



política comercial es una *necesidad imperativa*⁸. Pero es relevante que esta vinculación se produzca a partir de la función normativa de la OIT, como expresión de la cooperación multilateral, y no de la imposición de medidas unilaterales de los Estados, que no expresan consensos tan amplios en relación con los derechos reconocidos y protegidos.

En este trabajo, adoptamos una aproximación positiva a la incidencia de la función normativa de la OIT sobre esta situación⁹. Nuestro punto de partida es que la multilateralidad y el tripartismo, que caracterizan la función normativa de la OIT y por tanto su definición de los estándares sociolaborales mínimos, contribuyen a legitimar las medidas, ya sean estas, medidas que se plantean unilateralmente por algunos Estados u OI, como la UE, ya cláusulas que se exigen a través de acuerdos internacionales de carácter comercial¹⁰. Desde esta perspectiva, dos son las cuestiones que analizaremos a continuación. Primero, examinaremos cómo la tensión entre comercio y derechos

These principles have never been questioned in the public rhetoric of the international arena” (LEE, E., “Globalization and Labour Standards: a Review of Issues”, *International Labour Review*, Vol 136, 1997, núm. 2, pp. 173-189, p. 184).

⁸ Como afirma Michael J Trebilcock “to the extent that core labour standards are appropriately characterized as basic or universal human rights, a linkage between trade policy and such labour standards is not only defensible but arguably imperative” (TREBILCOCK, M., *Trade Policy and Labour Standards: Objectives, Instruments and Institutions*, University of Toronto, Faculty of Law, Law and Economics Research Paper, núm. 02-01, 2002, pp. 1-28, p. 13).

⁹ No obstante, no cabe obviar la visión crítica de este papel legitimador de la OIT que han presentado autores como Philip Alston que señala que, al instrumentarse a través de la Declaración sobre principios y derechos fundamentales en el trabajo, de 1998, se convierte en un instrumento al servicio de determinados intereses que no se corresponden con los objetivos de la Organización (ALSTON, P., “Core Labour Standards and the Transformation of the International Labour Rights Regime”, *European Journal of International Law*, 2004, Vol. 15, núm. 3., p. 509). Aun así, consideramos que, teniendo en cuenta las desigualdades que se producen en las negociaciones entre los Estados, es positivo que el punto de referencia que se utilice se fije en el seno de una Organización internacional como la OIT.

¹⁰ Retomamos así la declaración del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su décimo octavo período de sesiones en el sentido de recordar a los Estados que “las organizaciones internacionales, así como los gobiernos que las han creado y las gestionan, tienen una grande y constante responsabilidad en lo que se refiere a tomar todas las medidas a su alcance para ayudar a los gobiernos a que actúen de manera compatible con sus obligaciones en materia de derechos humanos y a que elaboren políticas y programas que fomenten el respeto de esos derechos” (CDESC, *Declaración sobre la Mundialización y sus consecuencias sobre el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales*, 15 de mayo de 1998, Doc. ONU E/C.12/1998/16, punto 515, párr. 5).



sociolaborales incide en la función normativa de la OIT llevando a la identificación de una serie de Derechos fundamentales en el trabajo, como estándares mínimos universales consensuados entre todos los Estados miembros. Segundo, abordaremos la incidencia que ha tenido la función normativa de la OIT y, en particular, esta identificación de unos Derechos fundamentales, en su protección en el ámbito del comercio internacional.

2. **La Declaración relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento.**

La Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento fue adoptada por la Conferencia Internacional del trabajo en junio de 1998. Tan solo dos años antes, en 1996, la Declaración de la OMC en Singapur remitía a la OIT la responsabilidad de abordar el debate sobre la incidencia de la globalización y de la liberalización del comercio en la protección de los derechos sociolaborales¹¹. La Declaración es, por tanto, el instrumento que la OIT elabora para responder a la creciente necesidad de identificar los estándares laborales mínimos sobre los que los Estados pudieran asentar unas relaciones económicas mutuas que, por un lado, contaran con una base común de derechos cuyo reconocimiento y protección no peligraría y, por otro lado, sería el mínimo para evitar situaciones de desequilibrio excesivo¹².

En la historia de la OIT, la Declaración llegó en un contexto de crisis de la Organización tras los cambios acaecidos por la desaparición de la Unión Soviética, la transición a una economía de mercado de la mayoría de los Estados de economía planificada, las tendencias

¹¹ Declaración ministerial de Singapur, de 13 de diciembre de 1996, doc. OMC WT/MIN(96)/DEC, de 18 de diciembre de 1996..

¹² Como afirmaba el propio Michel Hansenne en su presentación del texto de la Declaración, “si bien la mundialización de la economía es un factor de crecimiento económico, y aun cuando este último es una condición esencial del progreso social (...), el crecimiento debe ir acompañado de un mínimo de reglas de funcionamiento social fundadas en valores comunes” (Presentación del texto de la Declaración sobre principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento, adoptada por la CIG el 18 de junio de 1998, *Boletín Cinterfor*, No. 143, mayo-agosto de 1998. El texto oficial de la Declaración se encuentra disponible en <https://www.ilo.org/declaration/thedeclaration/textdeclaration/lang--es/index.htm>, consultada el 25 de julio de 2019)



imperantes de desregulación en el contexto de la globalización, un enfoque neoliberal imperante en las relaciones comerciales y el incipiente cuestionamiento del modelo de Estado social europeo. En un contexto cambiante de las relaciones laborales, los convenios de la OIT no parecían adaptados a las nuevas necesidades. Además, el silencio de la Organización respecto a los cambios y nuevos retos que se estaban planteando contribuyó a su pérdida de credibilidad¹³. Así, al identificar un listado de principios y derechos fundamentales en el trabajo, la Declaración pone énfasis en un núcleo duro de derechos esenciales en la consecución de los objetivos de la Organización, en el nuevo contexto internacional.

Con ello, la Declaración se convierte en un instrumento clave para influir en el debate de la incidencia del comercio sobre los derechos sociolaborales. Pero la adopción de la Declaración no fue un proceso pacífico pese a que, finalmente, se aprobara por unanimidad¹⁴. Es, todavía hoy, un instrumento que genera interpretaciones diversas y es acogido con diferente entusiasmo. Por un lado, algunos critican que se establezca una diferenciación de categorías en los derechos reconocidos y protegidos por los convenios de la OIT. Si hay unos principios y derechos fundamentales, el resto ¿qué son? y ¿por qué los principios y derechos son esos y no otros? ¿Son realmente estos los derechos sociolaborales a proteger en el contexto de la globalización?¹⁵. Por otro lado, como tal, la Declaración es un

¹³ En esta línea, Guy Standing afirmaba que “by the time it was clear that the labour market flexibility issue would not go away, the ILO had lost credibility in the debate, which was being led by the World Bank, IMF and OECD, among others” (STANDING, G., “The ILO: An Agency for Globalization?”, en *Development and Change*, 2008, Vol. 39, núm 3, pp. 355-383, p. 365.)

¹⁴ La Declaración se adoptó por 273 votos a favor y 43 abstenciones. Para un análisis de la votación *vid.* BONET PEREZ, J., *op. cit.*, nota 2, p. 167.

¹⁵ Philip Alston critica la adopción de la Declaración como una renuncia al sistema de convenios de la OIT (ALSTON, P., *op. cit.*, nota 6, pp. 457-521, en particular p. 483). Frente a esta posición tan crítica, Francis Maupain afirma que la utilización de estos términos refuerza y no debilita el contenido de los derechos a los que los citados principios se refieren, además de tratarse de una terminología consistente con la práctica de la OIT, al igual que lo es la diferenciación entre distintas categorías de derechos (MAUPAIN, F., “Revitalization not retreat: The Real Potential of



instrumento *ad hoc*, distinto de los convenios y recomendaciones que se prevén como actos normativos de la OIT en el art. 19 de su Tratado constitutivo. Se trata de un instrumento de *soft law*, cuestionándose su fuerza jurídica obligatoria ante lo que parecería más un objetivo hacia la promoción que hacia el reconocimiento de derechos, y la eficacia de los sistemas de control de cumplimiento. Nos aproximaremos a estas cuestiones desde la perspectiva que aquí nos ocupa, esto es, a los efectos de valorar cómo incide la Declaración en la formación de una base común de derechos sociolaborales que los Estados estén dispuestos a garantizar en sus relaciones mutuas y, por tanto, más allá de su propio territorio.

Es importante señalar que la Declaración no se presenta como una limitación ni como una extensión del alcance de la función normativa de la OIT, sino como una reorganización de la misma, en la que se pone énfasis en el reconocimiento y protección de estos “principios y derechos” que se califican como fundamentales, para destacar su relevancia y su carácter esencial¹⁶. Ello no implica que se introduzca una jerarquía entre los derechos reconocidos por la OIT; se trata más bien, como hemos dicho, de diferenciar una categoría que ya se desprendía del art. 41 de la Constitución original y de la Declaración de Filadelfia, aprobada en 1944¹⁷. La Declaración identifica cuatro derechos fundamentales, a saber:

the 1998 ILO Declaration for the Universal Protection of Workers’ Rights”, *European Journal of International Law*, 2005, Vol. 16, núm. 3, pp. 439-465, pp. 449-451).

¹⁶ En esta línea, Brian A Langille afirma que “it is a common view, both within the ILO and without, that the problem is not one of a need for more conventions (...) but of the need for better and smarter instruments and more effective, i.e. real world change-inducing processes” (LANGILLE, B. A., “Core Labour Rights-The True Story (Reply to Alston)”, en *European Journal of International Law*, 2005, Vol. 16, núm. 3, pp. 409-437, p. 414). En el mismo sentido, Jordi Bonet afirmaba que “se ha ido consolidando la impresión de que resultaba del todo necesario aclarar los compromisos adquiridos en el seno de la OIT respecto a los derechos socio-laborales fundamentales, así como las medidas tendentes a potenciar su efectividad”, y más adelante añadía que la Declaración “no pretende crear nuevas obligaciones jurídicas a los Estados Miembros de la Organización pero sí en cambio enunciar y clarificar principios ya existentes, a los efectos de potenciar y asegurar su efectivo cumplimiento” (BONET PÉREZ, J., *op. cit.*, nota 5, pp. 31 y 45).

¹⁷ Como destaca Francis Maupain: “the identification of some constitutional objectives or principles as having specific significance is not new in ILO’s rich constitutional practice (...). The first is provided by the ‘workers’ clauses’ incorporated in Article 41 of the original Constitution, which stated that ‘among the methods and *principles*’



- a) la libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva;
- b) la eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio;
- c) la abolición efectiva del trabajo infantil; y
- d) la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación”¹⁸.

La identificación de estos derechos como fundamentales se fundamenta no solo en los orígenes y la práctica de la OIT, sino más aún en su reconocimiento “dentro y fuera de la Organización”¹⁹. Se trata pues de una base común que la Declaración permite consolidar como generalmente aceptada y que, en este sentido, todos los Estados deben garantizar. Ahora bien, la configuración de esta lista de derechos fundamentales, que se plantean como el mínimo común, no es pacífica entre los expertos.

Philip Alston cuestiona que, de todos los derechos reconocidos por la OIT, sean solo estos cuatro los que se destaquen como fundamentales²⁰. Los derechos elegidos dejan fuera las referencias a otros derechos que considera básicos como el derecho a que se fije un número máximo de horas de trabajo, el derecho a disfrutar de períodos de descanso, o a

that should be applied for regulating labour ‘the following seem to the High Contracting Parties to be ‘of special and urgent importance’ (...). The second is provided by the Declaration of Philadelphia itself, which in its very first section ‘reaffirms’ some ‘fundamental principles on which the Organization is based’ and then provides a list which is both selective and a rather far cry in its formulation from the original language of the Constitution” (MAUPAIN, F., *op. cit.*, nota 14, p. 447).

¹⁸ Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, 1998, punto 2.

¹⁹ *Ibid.*, punto 1.

²⁰ Philip Alston califica la elección de altamente selectiva, incluso arbitraria, entre una larga lista de posibles candidatos y añade como principal problema que “the choice of standards to be included in the CLS was not based on the consistent application of any coherent or compelling economic, philosophical, or legal criteria, but rather reflects a pragmatic political selection of what would be acceptable at the time to the United States and those seeking to salvage something from what was seen as an unsustainably broad array of labour rights” (ALSTON, P., *op. cit.*, nota 6, p. 485). En el mismo sentido, Guy Standing señala que: “the Declaration corresponded with a neoliberal economic view of protective regulations (...). The four core standards enshrined in the Declaration are ‘negative rights’ that lie outside the sphere of social work rights (...). They do not constitute a strategy or a progressive agenda” (STANDING, G., *op. cit.*, nota 12, p. 367).



cobrar un salario mínimo²¹. Frente a ello, Brian A Langille, y Francis Maupain argumentan que la Declaración opta por incluir derechos procesales sobre derechos concretos²². Así, el derecho de libertad sindical y de negociación colectiva permiten a los trabajadores defender sus intereses de forma más adaptada a las diferentes realidades en presencia, siendo con ello más eficaces para proteger a los trabajadores, además de ser derechos centrales en la práctica de la OIT²³.

Otro punto controvertido de la Declaración es la ausencia de definición de un contenido normativo concreto de los derechos fundamentales en el trabajo²⁴. Para ello, hay que referirse a los ocho convenios de la OIT que la propia Organización clasifica como fundamentales, diferenciándolos del resto de convenios y relacionándolos con el contenido de la Declaración y el procedimiento de seguimiento, establecido en su Anexo, a saber:

- Los convenios sobre el trabajo forzoso: Convenios núm. 29, de 1930, y 105, de 1957.
- Los convenios sobre la libertad sindical, el derecho de sindicación y la negociación colectiva: Convenios núm. 87, de 1948, y 98, de 1949.
- Los convenios sobre igualdad de remuneración y discriminación: Convenios núm. 100, de 1951, y 111, de 1958.
- Los convenios sobre el trabajo infantil: Convenios núm. 138, de 1973, y 182, de 1999.

Con todo, como advertíamos, esta vinculación tampoco es pacífica. Como afirma Jordi Bonet, tanto puede interpretarse que el conjunto de los convenios fundamentales reflejan

²¹ *Ibid.*, pp. 486-487.

²² LANGILLE, B. A., *op. cit.*, nota 15, pp. 430-432; MAUPAIN, F., *op. cit.*, nota 14, pp. 446-448.

²³ *Ibid.*

²⁴ BONET PÉREZ, J., *op. cit.*, nota 5, p. 49.



efectivamente el contenido jurídico de los derechos socio-laborales fundamentales, “tal y como este es deducible de la Constitución de la OIT y de la Declaración de Filadelfia”, como todo lo contrario, esto es, “que el contenido necesario e indispensable que se desprende de la Constitución de la OIT y de la Declaración de Filadelfia no tendría por qué coincidir en su totalidad con el estándar jurídico de mínimos de los Convenios fundamentales (...) y podría ser diferenciado a los efectos de distinguir las obligaciones jurídicas constitucionales de todos los Estados Miembros de las derivadas para los Estados Partes de los Convenios fundamentales”²⁵. Para Philip Alston, la relación entre las Declaraciones de la OIT y sus convenios son escasas y, precisamente, la opción de adoptar una Declaración evidenciaría la voluntad de apartarse de los convenios²⁶. Esta interpretación se refuerza a la vista de la práctica posterior, ya que, como acertadamente indica este autor, solo la UE se refiere directamente a la exigencia de ratificación de los convenios fundamentales tanto en sus SPG como en sus acuerdos comerciales²⁷. Una vez más, a los efectos que nos interesan cabe observar el tema desde una perspectiva más general.

El objetivo de incrementar el número de Estados que ratifiquen los convenios fundamentales se encuentra también entre los objetivos de la Declaración. Teniendo en cuenta que los Estados miembros de la OIT no están obligados a ratificar los convenios y la inexistente concreción normativa de los derechos enumerados en la Declaración, este aspecto es muy relevante al analizar el texto que nos ocupa²⁸. Ya en 1995, la OIT había

²⁵ BONET PÉREZ, J., *op. cit.*, nota 2, p. 176.

²⁶ ALSTON, P., *op. cit.*, nota 8, p. 491.

²⁷ *Ibid*, p. 492.

²⁸ Por eso Brian A Langille considera que Philip Alston se equivocaba al ser excesivamente crítico con la Declaración. Aunque no puede negarse un importante papel de la OIT en el reconocimiento y promoción de los derechos socio-laborales, para este autor el énfasis no debe ponerse solo en la elaboración de convenios y su control, sino también en su función de promoción del cumplimiento y asistencia técnica (LANGILLE, B.A., *op. cit.*, nota 15, pp. 417-420). En el mismo sentido, Jordi Bonet, tras indicar, como se ha destacado, que ambas interpretaciones son posibles, finaliza afirmando que “en la práctica, todo parece apuntar claramente a que la OIT identifica ese contenido



iniciado una campaña para promover un aumento en el número de Estados que hubieran ratificado los convenios fundamentales²⁹, pero cabe destacar que el número de ratificaciones se incrementó significativamente a partir de 1999, alcanzando el 91,4% de las posibles³⁰. Además, como destacaba la propia Conferencia Internacional del Trabajo en 2012, existe consenso en considerar que “los principios y valores que se recogen en estos convenios constituyen una aspiración universal de la comunidad internacional en su conjunto”, reconociéndose “la interdependencia y complementariedad de los convenios fundamentales, así como su aplicabilidad universal”³¹.

Ahora bien, como se advertía, no todos los Estados miembros de la OIT han ratificado todos los convenios fundamentales. Entre los Estados miembros que menos convenios fundamentales han ratificado siguen figurando dos importantes, como son EE. UU., que solo ha ratificado dos de los ocho³², y China, que ha ratificado cuatro³³. Europa es el único continente que ha alcanzado un 100% de ratificaciones, seguido por África, donde es casi completo también. El único convenio que ha sido ratificado por todos los Estados miembros

necesario e indisponible con los principios jurídicos contenidos en los Convenios fundamentales” (BONET PÉREZ, J., *op. cit.*, nota 2, p. 177).

²⁹ Esta campaña impulsada por el Director General de la OIT había tenido, hasta la adopción de la Declaración, un impacto relativamente positivo (*vid.* BONET PÉREZ, J., *op. cit.*, nota 5, p. 38).

³⁰ Según se deriva de los datos publicados en la página web de la OIT, consultada el 25 de julio de 2019 (https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:10011:0::NO::P10011_DISPLAY_BY,P10011_CONVENTION_TYPE_CODE:1,F).

³¹ Observaciones preliminares del informe *Dar un rostro humano a la globalización*, Estudio general sobre los convenios fundamentales relativos a los derechos en el trabajo a la luz de la Declaración sobre la Justicia Social para una globalización equitativa de 2008, aprobado por la Conferencia Internacional del Trabajo en su 101ª reunión, en 2012 (Doc. OIT, ILC.101/III/1B, pp. 1 y 2).

³² Sobre trabajo forzoso y trabajo infantil. Ello vendría a confirmar los argumentos de Philip Alston en el sentido de que los EE. UU. apoyaron activamente la adopción de la Declaración como una vía para obviar los convenios y no para reforzarlos, quedando así únicamente obligados por lo que él califica como “supposedly content-free principles” (ALSTON, P., *op. cit.*, nota 8, p. 519).

³³ Los dos sobre discriminación y trabajo infantil.



de la OIT es el Convenio núm. 182, sobre prohibición de las peores formas de trabajo infantil, que se adoptó en 1999.

En definitiva, el análisis de los términos de la Declaración sobre los principios y derechos fundamentales en el trabajo suscita posiciones enfrentadas respecto al contenido de los derechos en ella reconocidos. La Declaración se caracteriza por su generalidad, por lo que es especialmente relevante su impacto en el incremento en la ratificación de los convenios fundamentales que establecen obligaciones más concretas en relación con los derechos a los que se refieren. Este es un elemento a tener en cuenta al valorar la práctica seguida por los Estados en sus relaciones comerciales y el impacto de la función normativa de la OIT en la salvaguarda de los derechos sociolaborales en el contexto específico de los retos planteados por la globalización y la liberalización del comercio.

Ahora bien, el segundo punto de la Declaración adoptada por la Conferencia Internacional del Trabajo en 1998 establece que “todos los Miembros, aun cuando no hayan ratificado los convenios aludidos, tienen un compromiso que se deriva de su mera pertenencia a la Organización de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, los principios relativos a los derechos fundamentales”³⁴. La Declaración expresa así un consenso en torno a la necesidad de considerar que la mera pertenencia a la OIT genera ya, para los Estados miembros, la obligación de hacer realidad los principios relativos a los derechos fundamentales. Se fundamenta en una interpretación teleológica del Tratado constitutivo de la OIT, al entender que estos *principios relativos a los derechos fundamentales* se encuentran ya garantizados en el mismo. El problema sigue

³⁴ En este sentido, Francis Maupain pone un énfasis especial en esta obligación y lo considera un avance porque no depende del consentimiento de los Estados en ratificar los convenios, sino que expresa la voluntad de ir más allá, convirtiendo la Declaración en una suerte de “wisdom tooth of the Constitution, which was already there but finally pierced through the gum in its maturity” (MAUPAIN, F., *op. cit.*, nota 14, p. 444).



siendo, como se ha indicado, la falta de concreción en el contenido de los “principios” cuyo respeto hay que garantizar.

Algunos autores, como Philip Alston, destacan que, al referirse a los principios, la Declaración supone una regresión respecto de los derechos ya concretados en los convenios fundamentales y que, por su carácter genérico, esta obligación no comporta mayores consecuencias³⁵. Frente a ello, otros autores consideran que la generalidad se compensa por la universalidad que los términos de la Declaración atribuyen a los principios referidos³⁶. A los efectos que nos ocupan, consideramos relevante y novedoso que la Declaración incida en las obligaciones que corresponden a los Estados por su mera condición de miembros de la Organización y ello como elemento, además, que favorece el incremento, ya señalado, en la ratificación de los convenios fundamentales.

En relación con lo anterior, la importancia que la OIT confiere a la Declaración de 1998 y la universalidad que atribuye a los principios y derechos en ella contenidos se evidencia, nuevamente, en la enmienda a la Declaración tripartita de principios sobre las

³⁵ Philip Alston pone un énfasis especial en que la Declaración opte por referirse a principios y derechos, al considerar que los principios tienen un contenido normativo más indeterminado que comportaría una regresión en relación con unos derechos reconocidos de forma concreta en los convenios fundamentales de la OIT. Así, el autor afirma que “in common parlance a ‘principle has a lower status than does a right’”, aunque reconoce que en Derecho internacional su contenido es más amplio, reconduciéndolo en el caso de la Declaración de 1998 al papel de referencias generales que dicen ser de carácter constitucional, sin que ello convenza al autor (ALSTON, P., *op. cit.*, nota 8, pp. 476-483). En la misma línea, se reafirma en su respuesta a las críticas de Brian A Langille y Francis Maupain en ALSTON, P., *op. cit.*, nota 1, pp. 474).

³⁶ MAUPAIN, F., *op. cit.*, nota 14, pp. 443-446; LANGILLE, B.A., *op. cit.*, nota 15, pp. 415-417. También en este sentido Jordi Bonet afirmaba que la utilización del término “principios” podría interpretarse en el sentido de que ya de la Constitución de la OIT “se deriva el reconocimiento jurídico de un cierto contenido exigible a todos los Estados miembros en relación a los mismos – de forma independiente de cuál sea el desarrollo convencional a través de los Convenios fundamentales”, pero, a la vez, “la ausencia de cualquier intento de delimitación de dichos principios en el texto definitivamente adoptado” lleva a concluir que “cualquier intento de clarificar cuál es el contenido necesario e indispensable de los derechos socio-laborales fundamentales sigue quedando en manos de los criterios interpretativos que establezcan los órganos encargados en el seno de la OIT de supervisar el cumplimiento por parte de los Estados de sus obligaciones jurídicas (...), de manera que, esencialmente, el contenido necesario e indispensable de los derechos socio-laborales fundamentales tendrá mucho que ver con la práctica institucional referente a los Convenios fundamentales” (BONET PÉREZ, J., *op. cit.*, nota 5, p. 49).



empresas multinacionales y la política social, al añadirse una referencia explícita a que también “las empresas multinacionales pueden contribuir de manera significativa, a través de sus operaciones, a la consecución de los objetivos” de la Declaración de 1998³⁷. Los responsables de proteger los principios y derechos fundamentales en el trabajo no son solo los Estados miembros de la Organización, sino todos los actores. En esta nueva Declaración, la OIT señala también que “las empresas, incluidas las empresas multinacionales, deberían proceder con la debida diligencia para detectar, prevenir y mitigar sus consecuencias negativas reales o potenciales sobre los derechos humanos reconocidos internacionalmente, que abarcan como mínimo, los derechos enunciados en la Carta Internacional de Derechos Humanos y los principios relativos a los derechos fundamentales establecidos en la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, y rendir cuentas de cómo se abordan dichas consecuencias”³⁸.

Un último aspecto al que debemos referirnos es el de la efectividad en la aplicación de la Declaración al objeto de promover no solo el reconocimiento, sino más aún la protección de los derechos sociolaborales. En este punto, también resulta controvertido el espíritu promocional de la Declaración de 1998 y, en particular, del mecanismo de seguimiento fijado en su Anexo³⁹. Ciertamente, este mecanismo no contiene ningún tipo de

³⁷ Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social, adoptada por el Consejo de Administración de la OIT en su 204ª reunión, Ginebra, noviembre de 1977, y enmendada en sus 279ª, noviembre de 2000, 295ª, marzo de 2006, y 329ª, Ginebra, marzo de 2017, párr. 9, Política General.

³⁸ *Ibid.*, párr. 10, Política General.

³⁹ Para Guy Standing, el carácter promocional del mecanismo de seguimiento debilita todavía más el contenido genérico de la Declaración (STANDING, G., *op. cit.* nota 12, p. 367). Frente a las críticas a esta naturaleza del mecanismo de seguimiento, Brian A Langille señala que no debería percibirse negativamente, sino que, más que un sistema basado en sanciones, es un mecanismo basado en incentivos (LANGILLE, B.A., *op. cit.*, nota 14, p. 423). También en esta línea Jordi Bonet afirma que del carácter promocional de la Declaración no puede deducirse su instrumentalización “para eludir los compromisos jurídicos derivados de la Constitución de la OIT y de la Declaración de Filadelfia en materia de derechos sociolaborales fundamentales” (BONET PEREZ, J., *op. cit.*, nota 5, p. 53). Más tarde, este mismo autor destaca que: “como se infiere de su naturaleza declarativa, la Declaración de 1998 no tiene como objeto el reconocimiento del carácter fundamental de determinados derechos sociolaborales –



procedimiento de queja o reclamación, ni tampoco sanciones por incumplimiento⁴⁰. Según se describe, su objetivo general es “promover los principios y derechos fundamentales consagrados en la Constitución de la OIT y la Declaración de Filadelfia, que la Declaración reitera”, así como prestar la asistencia técnica necesaria y garantizar un mayor seguimiento respecto de la situación de los derechos fundamentales en los Estados que no hubieran ratificado todos los convenios fundamentales. Para estos casos, se establece un control a través de memorias que serán examinadas por el Consejo de Administración. Además, se prevé la elaboración de un informe global, bajo la responsabilidad del Director General de la OIT, que será presentado a la Conferencia General para que se extraigan las conclusiones pertinentes y puedan fijarse las prioridades y programas de acción de la OIT que correspondan⁴¹.

En este seguimiento y control, cabe destacar también que en 2012 se elaboró un Estudio general sobre los ocho convenios fundamentales que destaca el aumento en el número de convenios ratificados, así como la intensificación de las medidas y programas de asistencia técnica de la OIT en relación con ellos⁴². Con todo, el informe denuncia también

una suerte de carta de derechos en el ámbito laboral-, sino que pretende subrayar, con voluntad promocional, la pertinencia y la importancia actuales de los derechos sociolaborales fundamentales” (BONET PÉREZ, J., *op. cit.*, nota 2, p. 170). De hecho, esta naturaleza promocional es característica de las Declaraciones de la OIT, como evidencia también el contenido de la citada Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social (*doc. cit.*, nota 36)

⁴⁰ Pese a que en las negociaciones previas a la adopción de la Declaración se formularon propuestas en este sentido, estas generaron el rechazo frontal de algunos Estados. Sobre estas cuestiones *vid.* BONET PÉREZ, J., *op. cit.*, nota 2, pp. 64-66).

⁴¹ Seguimiento de la Declaración, Anexo a la Declaración sobre principios y derechos fundamentales en el trabajo, Revisado, 15 de junio de 2010, *doc. cit.*, en nota 11.

⁴² Según las Conclusiones de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones: “la Comisión ha tomado nota de centenares de importantes casos de progreso en la legislación y la práctica relativos a la aplicación de los convenios de la OIT ratificados, más del 50 por ciento de los cuales atañen a la aplicación de los ocho convenios fundamentales (...) Gran parte de estos avances están vinculados con la acción de los órganos de control de la OIT (que incluyen, en particular, la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, la Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia Internacional del Trabajo y el Comité de Libertad Sindical), así como con las acciones de la Oficina en la sede y en el terreno, mediante las actividades de



que quedan todavía pendientes ratificaciones por Estados muy poblados -a los que se ofrece nuevamente la asistencia de la OIT para superar las dificultades que aluden- y que, como muestran las memorias y consideraciones que se han ido formulando, ni siquiera la ratificación de los convenios asegura el respeto efectivo de sus disposiciones y, por tanto, que es preciso seguir trabajando en estos objetivos⁴³. En definitiva, el carácter promocional y de asistencia técnica conlleva la necesidad de un cierto tiempo y de una buena disposición de los Estados, así como con medios suficientes para llevar a cabo una acción eficaz.

3. Incidencia de la Declaración de Derechos fundamentales en el trabajo en las relaciones comerciales internacionales

Como ya hemos señalado, la Declaración sobre los derechos fundamentales en el trabajo fue la respuesta de la OIT a una invitación directa de la OMC en el sentido de que, dentro del sistema de organizaciones internacionales, correspondía a la primera trabajar estas cuestiones. En el marco de la OMC se destaca su carácter de factor no directamente vinculado al comercio. Los textos no se refieren explícitamente a los derechos sociolaborales y existen posiciones encontradas respecto a si sería posible entender que están dentro del listado de excepciones que pueden justificar medidas unilaterales restrictivas para el comercio, previsto el art. XX del GATT⁴⁴.

cooperación técnica y de asistencia técnica. De ese modo, el mecanismo de control de la OIT, a la vez que pertinente y eficaz, es una herramienta valiosa para el desarrollo del trabajo decente y es fundamental para garantizar los derechos de los empleadores y los trabajadores” (Informe de la Conferencia Internacional del Trabajo, *op. cit.*, nota 30, p. 417).

⁴³ En particular, refiriéndose a las consecuencias de la crisis económica y financiera internacional iniciada en 2008, se destaca cómo ha comprometido la aplicación de los convenios en muchos Estados y destaca “la importancia de mantenerse especialmente alerta en tiempos de crisis económica para garantizar la plena aplicación de dichos convenios” (*Ibid*, pp. 417-418).

⁴⁴ La posición del Órgano de Solución de Diferencias es más bien contraria. Entre los autores podemos encontrar argumentos en ambos sentidos. Por ejemplo, mientras Tatjana Eres advierte de los riesgos que comportaría aplicar las excepciones del art. XX del GATT con el objetivo de protección de los derechos humanos, Salman Bal se sorprende de la restrictiva interpretación realizada hasta la fecha por el Órgano de Solución de Diferencias de la OMC y destaca el carácter imperativo y *erga omnes* de algunas normas de protección de los derechos humanos



Muchos Estados perciben que el debate sobre protección de derechos sociolaborales constituye un intento de intromisión en el libre ejercicio de sus competencias, en su libertad soberana para definir sus políticas y elaborar sus normas de Derecho interno. Una intromisión que puede tener objetivos legítimos, cual sería la promoción en el reconocimiento y protección de estos derechos, pero también proteccionistas, constituyendo formas encubiertas de limitar el objetivo de liberalización del comercio cuando existe un interés en proteger el mercado nacional. Así, en el seno de la OMC, aunque no se niega la relación entre comercio y derechos sociolaborales, se parte de una remisión a la responsabilidad de la OIT para establecer cuáles son las normas fundamentales del trabajo y protegerlas⁴⁵. Aunque en un principio esta referencia se acompañaba de una declaración de intenciones en torno a la cooperación entre ambas Organizaciones en la materia, esta no ha llegado a materializarse de forma sistemática⁴⁶.

Desde esta perspectiva, cabe destacar que la Declaración y los convenios OIT que protegen los derechos a los que esta se refiere, se han convertido en marco de referencia habitual en las relaciones comerciales internacionales, entendidas en un sentido amplio, esto es, tanto para condicionar preferencias arancelarias para algunos Estados, como para dar contenido a todo tipo de acuerdos comerciales. Un ejemplo de esta tendencia lo encontramos cuando, a mediados de los noventa, la entonces Comunidad Europea introdujo

(ERES, T., “The Limits of GATT Article XX: A Back Door for Human Rights”, *Georgetown Journal of International Law*, 35, pp. 597-636; BAL, S., “International Free Trade Agreements and Human Rights: Reinterpreting Article XX of the GATT”, *Minnesota Journal of Global Trade*, Vol. 10, 2001, pp. 62-108).

⁴⁵ Declaración ministerial de Singapur, de 13 de diciembre de 1996, doc. OMC WT/MIN(96)/DEC, de 18 de diciembre de 1996. Esta Declaración sirvió de impulso para el debate sobre las normas y principios fundamentales en el trabajo que adoptó la OIT en 1998, a la que dedicaremos el siguiente apartado de este trabajo.

⁴⁶ Lorand Bartels destaca que la OIT ni figura en la lista de Observadores de la OMC ni tiene derecho a participar en las Conferencias Ministeriales (BARTELS, L., “Social issues: Labour, environment and human rights”, en LESTER, S., MERCURIO, B., y BARTELS, L., *Bilateral and Regional Trade Agreements*, 2ª ed., Cambridge University Press, 2015, pp. 364-384, pp. 366-367). También a este respecto, Jordi Bonet destaca que, entre estas dos Organizaciones “no existe una formalización de líneas de cooperación reforzadas, tal y como sí mantiene la OMC con el FMI y el Banco Mundial” (BONET PÉREZ, J., *op.cit.*, nota 2, p. 284).



incentivos especiales en su Sistema de Preferencias Generalizadas (SPG) para la protección de los derechos laborales, otorgando beneficios adicionales a aquellos Estados en vías de desarrollo que adoptaran y aplicaran en su Derecho interno los Convenios OIT núm. 87 y 98, relativos a la libertad sindical, el derecho de sindicación y el derecho de negociación colectiva, y el núm. 138, relativo a la edad mínima de admisión al empleo⁴⁷. Estos regímenes especiales de estímulo se unificaron en un único instrumento en el 2001 y se han ido manteniendo en las sucesivas reformas del SPG de la Unión Europea⁴⁸. La regulación actualmente en vigor añade a los anteriores los Convenios OIT núm. 29 y 105 sobre trabajo forzoso, núm. 100 sobre igualdad de remuneración, núm. 111 sobre discriminación en el empleo y núm. 182 sobre las peores formas de trabajo infantil, así como una referencia explícita a la Declaración de la OIT sobre derechos y principios fundamentales en el trabajo de 1998⁴⁹.

En la medida en que la condicionalidad de los SPG se considere como una forma de reciprocidad, al requerir de una acción determinada por parte de los Estados en vías de desarrollo para poder beneficiarse de una preferencia, podría considerarse que es contraria a los compromisos adquiridos en la Organización Mundial del Comercio (OMC)⁵⁰. Si las

⁴⁷ Reglamento 3281/94, de 19 de diciembre de 1994, relativo a la aplicación de un plan plurianual de preferencias arancelarias generalizadas para el período 1995-1998, *DOCE* L 348, de 31.12.1994, y Reglamento 1256/96 de 20 de junio de 1996, relativo a la aplicación de un plan plurianual de preferencias arancelarias generalizadas para el período comprendido entre el 1 de julio de 1996 y el 30 de junio de 1999, *DOCE* L 160, de 29.6.1996.

⁴⁸ El Reglamento del Consejo 2501/2001, por el que se aprueba el esquema de SGP para el período 2002 a 2004, agrupa las disposiciones relativas al esquema general de preferencias y cuatro regímenes especiales: el de los Estados menos adelantados, la iniciativa *Todo menos armas*, el régimen para combatir la producción y el tráfico de drogas, y los regímenes especiales de estímulo para la protección de los derechos laborales y del medio ambiente. Mientras los dos primeros se dirigen únicamente a unos Estados determinados, los dos últimos se ofrecen a todos los Estados en vías de desarrollo que cumplan las condiciones establecidas.

⁴⁹ El Reglamento 978/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, por el que se aplica un sistema de preferencias arancelarias generalizadas y se deroga el Reglamento (CE) núm. 732/2008 del Consejo (*DOUE* L 303, de 31.10.2012) es el texto en vigor actualmente.

⁵⁰ KISHORE, P., "Conditionalities in the Generalized System of Preferences as Instruments of Global Economic Governance", *International Lawyer*, 2011, p. 895.



preferencias arancelarias se someten al respeto de determinados derechos humanos, la protección del medio ambiente o los principios democráticos de gobierno se introducen como factores del desarrollo, cuestiones no directamente relacionadas con el comercio. En la Ronda de Doha, los Estados en vías de desarrollo consiguieron dejar estos temas fuera de las negociaciones. La unilateralidad con la que los Estados desarrollados definen los SPG ha permitido reintroducirlos en el debate, condicionando el acceso a las preferencias al cumplimiento de estos estándares. Ciertamente, es difícil negar que avanzar en el reconocimiento y protección de los derechos humanos, la protección medioambiental o los principios democráticos de gobierno son aspectos clave en el desarrollo de un Estado, pero la forma en que se plantean estas condiciones parece responder más a las necesidades de los Estados desarrollados que a las de los Estados en vías de desarrollo.

En este punto, cabe destacar el asunto planteado por la India contra la UE ante el órgano de solución de diferencias de la OMC, por la forma en que la Unión había delimitado, dentro de su SPG, el régimen especial para combatir la producción y el tráfico de drogas. Según la demanda de la India, este régimen especial resultaba discriminatorio porque la lista de Estados potencialmente beneficiarios era fijada unilateralmente por la UE, sin que se evidenciaran los criterios objetivos por los que se había seleccionado unos Estados y no otros. Esta fue la interpretación avalada por el órgano de apelación al considerar que, aunque una diferenciación en el trato de los Estados en vías de desarrollo puede ser a priori compatible con las reglas de la OMC, estas diferencias deben tener por objetivo el adaptarse a las necesidades específicas de cada Estado beneficiario. El régimen especial sobre drogas de la UE violaba esta condición, porque no se justificaban los criterios que habían llevado a definir la lista de Estados beneficiarios⁵¹.

⁵¹ Así lo indicó en su decisión el Órgano de Solución de diferencias de la OMC (*Informe del Órgano de Apelación de la OMC, Comunidades Europeas condiciones para las preferencias arancelarias a los países en desarrollo*, doc. WT/DS246/AB/R, de 7 de abril de 2004). Siguiendo esta decisión, la UE modificó su SPG. El Reglamento 980/2005



Ahora bien, en este caso, no se cuestionó la condicionalidad de las preferencias que contienen los regímenes especiales, sino solo la forma en que se identificaban los Estados beneficiarios, porque el sistema establecido conllevaba que no estuviera abierto a todos los Estados en vías de desarrollo que pudieran tener las mismas necesidades. Así, parece que el establecimiento de condiciones de estas características para beneficiarse de las preferencias no es contrario al sistema de la OMC.

La UE no es la única en utilizar la condicionalidad de los SPG como instrumento para promover el reconocimiento y protección de derechos humanos considerados básicos en el ámbito sociolaboral. Los EE. UU. han compartido tradicionalmente esta aproximación, vinculándola al cumplimiento de estándares similares, aunque definidos por el ordenamiento jurídico interno. Por un lado, se establecen acuerdos regionales preferenciales con algunos Estados y, por otro, en el SPG de los EE. UU. se incluyen también el respeto a los derechos de los trabajadores y la eliminación del trabajo infantil como condiciones para beneficiarse de preferencias arancelarias. Estas condiciones se establecen de forma unilateral y discrecional por los EE. UU., sin que se haya cuestionado, hasta la fecha, su compatibilidad con las normas de la OMC⁵². Frente a esta interpretación, algunos autores defienden que condicionar las preferencias al respeto de una serie de derechos

aprueba el SPG+ plus, en el que se diferencian tres regímenes de preferencias: uno general, uno que incentive el desarrollo sostenible y el buen gobierno y, finalmente, el régimen especial para los Estados menos desarrollados. Solo para este último la lista de Estados beneficiarios está publicada basándose, una vez más, en la clasificación que realiza Naciones Unidas. El otro régimen especial se dirige a los Estados que ratifiquen o se comprometan a ratificar los convenios especificados en el Anexo III del Reglamento. En este documento, se relacionan los que la UE considera los principales tratados internacionales universales de protección de los derechos humanos, de los derechos de los trabajadores, de protección ambiental y los que protegen principios propios de la buena gobernanza. Los Estados que demuestren cumplir las condiciones podrán solicitar beneficiarse de las preferencias adicionales previstas en el régimen especial. Corresponde a la Comisión Europea verificar que cumplen con los requisitos (Reglamento 980/2005 del Consejo, de 27 de junio de 2005, relativo a la aplicación de un sistema de preferencias arancelarias generalizadas, *DOUE L 169 de 30.6.2005*). Los Reglamentos posteriores mantienen los tres regímenes diferenciados, sin que haya vuelto a cuestionarse su compatibilidad con las normas de la OMC.

⁵² KENNEDY, K. "The generalized systems of preferences after four decades: conditionality and the shrinking margin of preferences", *Michigan State International Law Review*, Vol:20:3, 2012, pp. 525-527.



concretos no es flexible y no permite adaptarse a las necesidades ni a la realidad de cada Estado en vías de desarrollo, como exigen las reglas de la OMC⁵³.

Uno de los principales problemas que plantea la condicionalidad de los SPG como instrumento para promover un mayor reconocimiento, protección y promoción de los derechos socio-laborales deriva precisamente de la naturaleza unilateral con la que se define su contenido y las condiciones que se exigen a los Estados destinatarios de las preferencias. La utilización del SPG parece implicar que el problema de protección de los derechos sociolaborales o del medio ambiente sea únicamente una tarea pendiente de los Estados en vías de desarrollo y no un problema común a todos los Estados⁵⁴. A este respecto, cabe destacar que la UE ha extendido también las cláusulas de condicionalidad social al conjunto de sus acuerdos comerciales, configurando la protección de los estándares laborales como uno de los elementos conformadores de su política comercial. Con ello, la UE lleva la vinculación de “comercio y desarrollo” a su más alta expresión, dado que el comercio no solo se vincula a la política de cooperación para el desarrollo, dirigida a Estados en vías de desarrollo, sino al contenido propio de la política comercial europea, es decir, al conjunto de sus relaciones comerciales con Estados no miembros.

⁵³ KISHORE, P., *op. cit.*, nota..., pp. 900-901; WARDHAUGH, B., “GSP+ and Human Rights: Is the EU’s Approach the Right One?”, *Journal of International Economic Law*, 2013, 16, p. 839.

⁵⁴ En el mismo sentido Carmen. López-Jurado. Aunque admite la legitimidad de los objetivos que se pretenden proteger porque “los intereses que promueven son de alcance general estando vinculados al respeto de determinados derechos humanos así como a la conservación del planeta”, considera “criticable la técnica unilateral que se ha utilizado para su aplicación siendo necesario que se alcancen acuerdos internacionales en estas materias” (LOPEZ-JURADO ROMERO DE LA CRUZ, C., “El tratamiento de los países en vías de desarrollo en la Organización Mundial del Comercio y las iniciativas unilaterales de la Comunidad Europea”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, 2001, pp. 1-38, p. 33). También Halina Ward cuestiona la utilización del SGP con estos objetivos debido a su carácter unilateral. Según esta autora: “access to GSP concessions is unilaterally determined. The “donors” are exclusively developed countries, and the “donees” developing countries. Negative labour and environment conditionality through the GSP is a censuring mechanism available only to developed countries (...). Environment and labour conditionality within the GSP should ultimately be implemented according to multilaterally agreed criteria” (WARD, H., “Common but differentiated debates: environment, labour and the World Trade Organization”, *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 45, julio 1996, pp. 592-632, p. 630).



En los acuerdos comerciales de la UE esta tendencia se ha incrementado a partir de las reformas introducidas con el Tratado de Lisboa. Por un lado, los nuevos tratados en vigor incluyen varias disposiciones cuyo objetivo es extender el ámbito de aplicación de los principios y valores fundamentales de la Unión, entre los que se encuentra la protección de derechos sociolaborales, al conjunto de su acción, interna e internacional⁵⁵. Por otro lado, el aumento en la capacidad de influencia del Parlamento Europeo en la Política Comercial ha sido también crucial porque la preocupación pública por esta cuestión ha propiciado que adquiriera mayor relevancia en la agenda de esta institución⁵⁶. En todo caso, la inclusión de un capítulo sobre “Comercio y Desarrollo sostenible” es ya una constante en los acuerdos comerciales de la UE⁵⁷. La naturaleza bilateral de estos acuerdos dota estas disposiciones de una base consensual, es decir, basada en el consentimiento de las partes en el acuerdo. Por lo demás, en cuanto al contenido del capítulo en relación con los derechos sociolaborales, la UE adopta como objetivo promover la ratificación de los convenios que la OIT califica como fundamentales⁵⁸. El problema se plantea al evaluar la eficacia de esta obligación para garantizar el respecto efectivo de estos derechos de los Estados, porque, en general, el

⁵⁵ Si bien, como afirma Lorand Bartels, no se prevén mecanismos eficientes para que los particulares puedan hacer efectivos estos derechos en relación con la acción internacional de la UE (BARTELS, L., “The EU’s human rights obligations in relation to policies with extraterritorial effects”, *European Journal of International Law*, Vol. 25, noviembre, 2014, pp. 1071-1091, pp. 1090-1091).

⁵⁶ HARRISON, J., BARBU, M., CAMPLIGN, L., y EBERT, F.C., Labour Standards Provisions in EU Free Trade Agreements: Reflections on the European Commission’s Reform Agenda”, *World Trade Review*, agosto, 2018, pp. 1-23, p. 5.

⁵⁷ Este capítulo se incluye en todos los acuerdos comerciales negociados por la UE desde 2009. *Ibid.* Este enfoque debe vincularse también a las consecuencias de la crisis económica y financiera internacional, porque evidenció que tampoco los Estados considerados desarrollados son ajenos a las desigualdades sociales, los problemas de exclusión ni los riesgos que la recesión económica comporta para el ejercicio de los derechos socio-laborales o la protección medio-ambiental (Comunicación de la Comisión, *Europa 2020. Una estrategia para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador*, Bruselas 3 de marzo de 2010, COM(2010)2020).

⁵⁸ El primer acuerdo comercial que se refiere a los estándares fundamentales de la OIT fue el Acuerdo con Sudáfrica firmado en 1999 (HARRISON, J., BARBU, M., CAMPLIGN, L., y EBERT, F.C., *op. cit.*, nota 55, p. 4).



control de la aplicación se remite a un procedimiento de consultas entre las partes, sin que se prevean mecanismos de sanción⁵⁹.

A partir de 2007, los EE. UU. también optaron por incluir en sus acuerdos comerciales un apartado dirigido a reforzar los derechos sociolaborales⁶⁰. En este apartado, las partes se comprometen a respetar en sus Derechos nacionales una lista de derechos laborales cuyo contenido se remite a la Declaración de la OIT sobre principios y convenios fundamentales en el trabajo, de 1998. Ahora bien, no se incluyen todos los derechos de la Declaración y la obligación no es en este caso de ratificar los convenios fundamentales, sino de garantizar que se protegen estos estándares mínimos en la legislación interna del Estado⁶¹. La diferencia con los acuerdos comerciales de la UE radica en el mecanismo de control de aplicación de estas disposiciones que, en el caso de los acuerdos de los EE. UU., se somete a un procedimiento arbitral.

La práctica seguida por los EE. UU. y la UE no es aislada, sino que puede afirmarse que en el S. XXI existe una tendencia a introducir el respeto de ciertos estándares laborales como parte integrante de las relaciones comerciales, primero, y de los propios acuerdos

⁵⁹ *Ibid.*, p. 6.

⁶⁰ BARTELS, L., *op. cit.*, nota 43, p. 378. De hecho, ya desde la Tariff Act de 1930 los EE. UU. habían adoptado medidas de condicionalidad negativa, limitando la entrada de productos resultantes de trabajo forzoso o trabajo infantil, pero sin hacer referencia explícita a la normativa de la OIT (BONET PEREZ, J., *op. cit.*, nota 2, pp. 290-293).

⁶¹ La referencia a la Declaración de la OIT constituye una evolución en el reconocimiento de esta Organización. En el Acuerdo sobre Derechos Laborales complementario al NAFTA únicamente se establece la obligación de mantener altos estándares de protección en el ordenamiento jurídico interno de una lista de derechos elaborada *ad hoc*. Es en el Acuerdo comercial con Jordania, en 2001, y con Chile en 2004, donde por primera vez los estándares de protección se definen por remisión a la Declaración de la OIT. Esta fórmula se ha consolidado en acuerdos posteriores utilizando unos términos cada vez más amplios en cuanto al alcance de las obligaciones asumidas por las partes a este respecto (*vid.* BARTELS, L., *op. cit.*, nota 45, p. 376; DEWAN, S. y RONCONI, L., “US Free Trade Agreements and Enforcement of Labor Law in Latin America”, *Interamerican Development Bank Working Paper Series*, núm. IDP-WP 543, noviembre, 2014)



comerciales, bilaterales y regionales, más adelante⁶². Así, encontramos una práctica similar en el caso, por ejemplo, de Canadá, Chile, Nueva Zelanda e incluso en marcos regionales como el MERCOSUR o la CEDEAO, junto con el ya citado Acuerdo complementario al NAFTA o, por supuesto, las disposiciones que a este respecto se contienen en los Tratados constitutivos de la UE, cuyos Estados miembros son parte en todos los convenios fundamentales de la OIT⁶³.

En relación con el tema que nos ocupa en este trabajo, cabe destacar que la gran mayoría de estos acuerdos utiliza los convenios fundamentales de la OIT y su plan de acción para el trabajo decente como punto de referencia para identificar el mínimo estándar de protección que se requiere en las relaciones entre los Estados.

En definitiva, se está consolidando la práctica de referirse a los estándares definidos por la OIT en los acuerdos comerciales, dando contenido a una cierta base común de respeto mutuo de los derechos sociolaborales para facilitar las relaciones y mejorar el impacto del comercio entre los Estados. Con ello, se acepta la premisa de la vinculación

⁶² Según la OIT, se pasó de 11 en el año 2000 a 58 en el año 2013, lo que supone pasar de aproximadamente el 5 al 33 por cien de los acuerdos comerciales que se firman (*Studies on Growth with equity. Social dimensions of Free Trade Agreements*, International Labour Organisation /International Institute for Labour Studies, Ginebra 2013, edición revisada 2015).

⁶³ En este punto, resulta interesante recoger las reflexiones de Harry Arthurs sobre los efectos de la extraterritorialidad en el contexto de procesos internacionales de integración económica. Así, comparando el caso de los efectos en Canadá del Acuerdo complementario al NAFTA y el efecto de los Tratados constitutivos de la UE en sus Estados miembros, el autor destaca que la armonización en el ámbito del Derecho laboral ha sido mayor en el caso norteamericano que en el europeo. El modelo europeo comporta una mayor integración económica sobre la base de la coexistencia de los sistemas laborales nacionales, mientras que el Acuerdo de Cooperación Laboral Norteamericano impone en los Estados parte la obligación de conformar sus Derechos nacionales al contenido. Ciertamente, Arthurs reconoce el escaso éxito de este acuerdo, pero destaca que sí ha favorecido una cierta extraterritorialidad en el ejercicio de los derechos laborales porque los trabajadores han podido exigirlos ante el incumplimiento del Estado, lo que el autor califica como una especie de extraterritorialidad “turned inside out” (*vid. ARTHURS, H., “Extraterritoriality by other means: How labor law sneaks across borders, conquers minds, and controls workplaces abroad”, Stanford Law & Policy Review*, Vol. 21, 2010, pp. 536-537).



entre comercio y derechos sociolaborales, a la vez que se retoma el multilateralismo como base de trabajo para construir el consenso necesario.

4. Consideraciones finales

1. La Declaración de la OIT sobre principios y derechos fundamentales en el trabajo, de 1998, pretendía declarar cuál es el conjunto de derechos sociolaborales esenciales sobre los que existe consenso internacional en relación a su universalidad. Siendo así, el reconocimiento y protección de estos derechos fundamentales deriva de la mera participación en la OIT como elemento de las obligaciones que se contienen en la condición de miembro. Pese a las dificultades que se han comentado en relación con el contenido y la naturaleza de la Declaración, no cabe duda de que su aprobación mostró la existencia de este consenso que, creemos, se ha venido consolidando en la práctica posterior que parece recurrir a ella como texto que permite identificar el común denominador de derechos sociolaborales que todos los Estados deben reconocer y proteger.

2. Es interesante destacar que, con estos términos, la OIT intenta superar las limitaciones de su sistema normativo. No se trata de una extensión *ultra vires* de sus competencias, pero se fundamenta en una interpretación teleológica del Tratado constitutivo de la OIT, al entender que estos *principios relativos a los derechos fundamentales* se encuentran ya garantizados en el mismo. El problema sigue siendo, no obstante, la falta de concreción en el contenido de los “principios” cuyo respeto hay que garantizar. Así, la referencia a los convenios OIT aporta más concreción sobre el contenido de los derechos reconocidos y el alcance de las obligaciones que los Estados asumen en su protección.

3. El estudio realizado muestra una creciente tendencia a la utilización de los instrumentos OIT como marco de referencia para los estándares comunes de derechos sociolaborales que es preciso reconocer y proteger en todos los Estados para evitar efectos excesivamente adversos de la globalización económica sobre los estándares alcanzados. El recurso a los



instrumentos de la OIT supone una aceptación del multilateralismo frente a la tendencia unilateral de algunos Estados de extender los derechos sociolaborales reconocidos por su ordenamiento jurídico interno, más allá de las fronteras del Estado. Desde esta perspectiva, es una tendencia positiva que refuerza la legitimidad de una condicionalidad que, de otro modo, no permite tener en cuenta todos los intereses en presencia.

4. Los instrumentos de la OIT adquieren en este contexto una nueva y creciente proyección.