





COLECCIÓN *IUS COGENS*  
DERECHO INTERNACIONAL E INTEGRACIÓN

---

NÚMERO 5



ERIC  
TREMOLADA ÁLVAREZ  
(Editor)

**DESAFÍOS  
DEL MULTILATERALISMO  
Y DE LA PAZ**

UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

*Desafíos del multilateralismo y de la paz / editor Eric Tremolada Álvarez ; Martha Ardila [y otros]. - Bogotá: Universidad Externado de Colombia. 2017.*

588 páginas; 24 cm. (Colección IUS Cogens. Derecho Internacional e Integración ; 5)

Incluye referencias bibliográficas.

ISBN: 9789587727906

1. Derecho internacional -- América Latina 2. Derecho internacional público 3. Multilateralismo -- América Latina 4. Proceso de paz -- Colombia 5. Acuerdos de paz -- Colombia I. Tremolada Álvarez, Eric, editor II. Universidad Externado de Colombia III. Título

341

SCDD 15

Catalogación en la fuente -- Universidad Externado de Colombia. Biblioteca. EAP.

Septiembre de 2017

ISBN 978-958-772-790-6

© 2017, ERIC TREMOLADA ÁLVAREZ (EDITOR)

© 2017, UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

Calle 12 n.º 1-17 Este, Bogotá

Teléfono (57 1) 342 0288

publicaciones@uexternado.edu.co

www.uexternado.edu.co

Primera edición: septiembre de 2017

Diseño de cubierta: Departamento de Publicaciones

Composición: María Libia Rubiano

Impresión y encuadernación: Xpress Estudio Gráfico y Digital S.A.

Tiraje: de 1 a 1000 ejemplares

Impreso en Colombia

*Printed in Colombia*

Prohibida la reproducción o cita impresa o electrónica total o parcial de esta obra, sin autorización expresa y por escrito del Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia. Las opiniones expresadas en esta obra son responsabilidad de los autores.

MARTHA ARDILA JULIO CÉSAR PELUFFO JHON  
IGNACIO BARTESAGHI MARÍA EUGENIA PEREIRA  
JUAN MANUEL BAUTISTA JIMÉNEZ JORGE ANTONIO QUINDIMIL LÓPEZ  
DORLY CASTAÑEDA WILFREDO ROBAYO GALVIS  
NATALIA DE MARÍA FABIO SÁNCHEZ CABARCAS  
RAFAEL GRASA ERIC TREMOLADA ÁLVAREZ  
ADORACIÓN GUAMÁN BERNARDO VELA ORBEGOZO  
SILVANA INSIGNARES JEANNETTE VALVERDE CHAVES  
SANDRA MONTOYA RUIZ JULIÁN TOLE MARTÍNEZ  
CARLO TASSARA



## CONTENIDO

PRESENTACIÓN	13
--------------	----

### PRIMERA PARTE

#### DEBATES INACABADOS DE DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO

Las cláusulas sociales en los acuerdos de comercio e inversión de la UE: los acuerdos de “nueva generación” a examen <i>Adoración Guamán</i>	21
--	----

La construcción de una paz estable y duradera: un interés esencial de la República de Colombia frente al cumplimiento de sus obligaciones internacionales <i>Wilfredo Robayo Galvis</i>	61
--	----

Una aproximación crítica al derecho internacional económico <i>Bernardo Vela Orbegozo</i>	93
--	----

A Judgment under international law: Nicaragua’s dispute versus Colombia of 2012 <i>Eric Tremolada Álvarez</i>	157
---	-----

### SEGUNDA PARTE

#### DISCUSIONES SOBRE EL MULTILATERALISMO

Principio de solidaridad y política exterior: análisis de experiencias internacionales desde el enfoque constructivista <i>Sandra Montoya Ruiz</i>	181
--	-----

Multilateralismo: agenda de estudio e impacto en América Latina <i>Fabio Sánchez Cabarcas</i>	221
--	-----

Transición y crisis del multilateralismo latinoamericano. La inserción externa colombiana <i>Martha Ardila</i>	245
--	-----

Globalización, desarrollo y contradicciones del multilateralismo: el caso del Banco Mundial <i>Julio César Peluffo Jhon</i>	271
---	-----

TERCERA PARTE  
REGIONALIZACIÓN E INTEGRACIÓN

Una necesaria reforma de la Unión Europea: implicancias para América Latina <i>Ignacio Bartesaghi, Natalia De María, María Eugenia Pereira</i>	299
--	-----

El interés nacional de los Estados centroamericanos frente a la integración regional <i>Jeannette Valverde Chaves</i>	329
---	-----

El multilateralismo latinoamericano: una aproximación desde las relaciones comerciales birregionales de la Unión Europea frente a la Comunidad Andina (CAN) y el Mercado Común del Sur (Mercosur) <i>Silvana Insignares Cera</i>	349
--	-----

El <i>fórum shopping</i> entre la OMC y los TLC. El valor del principio de la cosa juzgada en la solución de controversias <i>Julián Tole Martínez</i>	377
--	-----

CUARTA PARTE  
EXPERIENCIAS QUE DESAFÍAN LA GUERRA

La construcción de la paz: del debate académico-político sobre el concepto a la aplicación en el marco de políticas públicas post-acuerdo <i>Rafael Grasa</i>	413
--	-----

Posconflicto y políticas públicas en Colombia: una mirada internacional a un reto nacional <i>Carlo Tassara</i>	453
---	-----

El apoyo de la Unión Europea a la construcción de la paz en Colombia a través de los laboratorios de paz <i>Dorly Castañeda</i>	505
La Unión Europea y la construcción de la paz en Filipinas: la cooperación europea en medio del conflicto de Mindanao <i>Jorge Antonio Quindimil López</i>	539
La participación de la Unión Europea en el proceso de paz del conflicto de Aceh (Indonesia): lecciones aprendidas <i>Juan Manuel Bautista Jiménez</i>	559
LOS AUTORES	579
NORMAS DE PUBLICACIÓN Y ARBITRAJE	585



Con ocasión del XII Seminario Anual Internacional de la Cátedra Jean Monnet, volvimos a convocar a investigadores nacionales y extranjeros, expertos en derecho internacional e integración, para que presenten sus reflexiones en torno a los desafíos que enfrentan el multilateralismo y la paz.

En esta ocasión 20 académicos atendieron la convocatoria pública y sus escritos fueron sometidos a una rigurosa evaluación por pares arbitrales, quienes recomendaron la publicación de los 17 artículos que componen este volumen por capítulos de investigación y que serán defendidos en tres celebraciones del citado seminario en Salamanca, Montevideo y Bogotá: 5 de octubre en la Universidad de Salamanca, 26 del mismo mes en la Universidad Católica del Uruguay, y el 8 de noviembre en la Universidad Externado de Colombia.

Este volumen completa cinco números de la colección *IUS COGENS: Derecho Internacional e Integración*. Colección que se apoya en el marco de las acciones de la Cátedra Jean Monnet del Externado, y que pone de relieve la necesidad de proponer un estudio sistemático e integral de los principios y normas generales del derecho internacional, toda vez que sin ellos es imposible comprender e interpretar, de manera adecuada, las dimensiones jurídicas específicas de los procesos sociales que emergen en el contexto más integrado, más complejo y más incierto de la globalización.

La colección *IUS COGENS* abarca análisis que se refieren a los principios fundamentales y a las normas generales del derecho internacional y de la integración, consolidando, a lo largo de sus números, una importante base de artículos científicos que participan en los debates contemporáneos de mayor relevancia para nuestra región y el país.

Desde diversas perspectivas disciplinarias, el número que presentamos titulado *Desafíos del multilateralismo y de la paz* cuenta con 17 contribuciones que se dividieron en cuatro secciones: la primera, compuesta por cuatro capítulos, dedicada a los *debates inacabados del derecho internacional público* inicia con una contribución de Adoración Guamán, profesora de la Universidad de Valencia, que hace un estudio comparado de los modelos, contenido y mecanismos de garantía que se pactan en los tratados de libre comercio de nueva generación, para cuestionar –en materia laboral– los contenidos regulatorios, sus consecuencias sociales, y la oportunidad o no de introducir cláusulas laborales. Cierra su escrito preguntándose sobre la utilidad y

compatibilidad de estos mecanismos con el sistema de la OIT. El segundo capítulo, a cargo del profesor Wilfredo Robayo, de nuestra Casa de Estudios, presenta un análisis referido a cómo el Estado colombiano con el Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera debe desarrollar planes, políticas y programas de implementación, entendiéndolos como un interés esencial del Estado en relación con una multiplicidad de obligaciones internacionales. Por su parte, Bernardo Vela, también del Externado, hace una aproximación crítica respecto del declive de los fundamentos económicos de la paz y de la cooperación institucionalizada, sobre todo a finales del siglo XX, y que generaron inestabilidad política y guerras en los países más pobres y desiguales. Con un artículo en inglés, cierra la primera sección del volumen el suscrito editor, con un análisis de la sentencia que resolvió en 2012 la primera controversia de Nicaragua contra Colombia, donde se evidencia que las partes en lugar de buscar una solución directa, fundados en la objetividad del derecho, interpretaron este a su querer y de ahí que —en especial Colombia— no quiera aceptar que se trató de un fallo conforme al derecho internacional. Adicionalmente, las conclusiones cuentan con unas recomendaciones frente a las controversias pendientes de resolución.

La segunda parte, también con cuatro capítulos, se ocupa de las *discusiones sobre el multilateralismo*, Sandra Montoya, profesora de la Universidad Católica de Colombia, abre esta sección con un capítulo referido a la responsabilidad entre la aplicación del principio de solidaridad en la política exterior de los Estados y el cumplimiento de compromisos internacionales en derechos humanos. A continuación, el escrito del profesor Fabio Sánchez Cabarcas, de la Universidad Sergio Arboleda, analiza la evolución de la agenda de estudio del multilateralismo y su rol en la arquitectura institucional del orden internacional, para evaluar su impacto en la construcción regional de la América Latina contemporánea, con especial énfasis en Suramérica. El tercer capítulo de este apartado, a cargo de Martha Ardila de la Universidad Externado de Colombia, analiza los elementos que condujeron a la crisis del multilateralismo, el surgimiento de nuevos grupos y liderazgos regionales, y dentro de ese nuevo multilateralismo, la política externa colombiana. Por último, Julio César Peluffo cuestiona que el Banco Mundial, como una de las instituciones que han contribuido a la arquitectura del sistema económico internacional, pueda ser un foro idóneo para promover una discusión multilateral sobre el denominado desarrollo social, por el contrario, entiende

que las orientaciones económicas y políticas que promueven no compaginan con los intereses de países en vía de desarrollo.

Cuatro artículos dedicados a la regionalización e integración conforman la tercera parte del volumen, con un escrito a seis manos de Ignacio Barthesaghi, Natalia De María y María Eugenia Pereira, de la Universidad Católica del Uruguay, se estudian las posibles reformas de la Unión Europea y que tendrían implicancia no solo en materia de los instrumentos clásicos de la integración económica, sino incluso en la evolución de los procesos de integración de América Latina. Por su parte, la profesora Jeannette Valverde, de la Universidad Nacional de Costa Rica, se centra en el estudio del interés nacional de los Estados centroamericanos frente a la integración regional, con el propósito de evidenciar los intereses nacionales y las motivaciones que los mueven para participar en estos. Se suma la contribución de Silvana Insignares, de la Universidad del Norte, que reflexiona sobre las relaciones comerciales birregionales de la Unión Europea con la CAN y con el Mercosur con el fin de verificar su incidencia en el fortalecimiento institucional de los procesos de integración de América Latina y el Caribe, y las estrategias que deben ser seguidas para lograr acuerdos comerciales beneficiosos para las partes en medio de las asimetrías. Para completar el tercer apartado, tenemos el artículo de Julián Tole Martínez, otro investigador de nuestra Casa de Estudios, que reflexiona sobre la utilidad que puede tener el principio de la “cosa juzgada”, o *res judicata*, respecto del denominado *fórum shopping* derivado de las normas de solución de controversias incorporadas en los diferentes tratados de libre comercio celebrados entre países latinoamericanos y Estados Unidos, para ello incluye un examen de las normas de conflicto del régimen jurídico de la OMC.

La cuarta y última parte del volumen se compone de cinco capítulos que se ocupan de *la construcción de paz como experiencias que desafían la guerra*. Rafael Grasa, de la Universidad Autónoma de Barcelona, abre este apartado con un escrito que empieza por precisar que la construcción de la paz es un proceso diferente al de negociar un acuerdo, o hacer las paces. Fundamentado en conceptos y la práctica internacional, entiende la relevancia de estos –lo fundamental del saber teórico y práctico– para el momento de la implementación de políticas públicas que, en el caso de Colombia, encontrarían una ventana de oportunidad al desarrollar el Acuerdo de Paz. En el mismo sentido, el profesor Carlo Tassara, de la Universidad de Roma *La Sapienza*, hace énfasis en el reto de Colombia para encaminarse en la senda

de la paz y del desarrollo sostenible. Para ello plantea algunas reflexiones y propuestas sobre cómo aprovechar la cooperación internacional y mejorar la formulación e implementación de algunas políticas públicas de relevancia estratégica en el marco del posconflicto. Por su parte, Dorly Castañeda, del Banco Mundial, se centra en el apoyo de la Unión Europea a la construcción de la paz en Colombia a través de los Laboratorios de Paz. Destaca que esos Laboratorios de Paz acercaron —en medio de la guerra— a dos actores esenciales para la paz en los territorios, la sociedad civil y el gobierno. Gracias a estos proyectos de desarrollo se cambiaron condiciones de vida locales, se protegieron iniciativas civiles de la violencia y se construyó democracia. Experiencias de cooperación que se fueron renovando por dos décadas con distintos programas y que son claves para el post acuerdo que vive el país.

Tan relevantes como los tres primeros escritos de este apartado para la coyuntura colombiana, el penúltimo trabajo, elaborado por el profesor Jorge Antonio Quindimil López, colega de las acciones Jean Monnet en la Universidad de La Coruña, estudia, desde las perspectivas del proceso de paz y de la cooperación internacional, la contribución de la Unión Europea en la construcción de paz en el conflicto de Mindanao en Filipinas. Cierra este volumen Juan Manuel Bautista Jiménez, de la Universidad de Salamanca, quien analiza, con una lógica de lecciones aprendidas, la participación de la Unión Europea en el proceso de paz del conflicto de Aceh en Indonesia.

Finalmente, agradecer a los académicos y entidades que con constancia y rigor acuden permanentemente a la convocatoria anual de nuestra Cátedra Jean Monnet y que quieren sumarse con sus contribuciones científicas a la colección *IUS COGENS*.

Por su apoyo decidido en la convocatoria de este año merecen mención especial la Universidad de Salamanca y la Universidad Católica del Uruguay, y por su apoyo permanente y compromiso con nuestras acciones académicas, no podemos olvidar a la Comisión Europea, la Delegación de la Unión Europea en Colombia, la Academia Diplomática “Augusto Ramírez Ocampo” del Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia, el Instituto Internacional de Altos Estudios Sociales, IIDAES, con sede en Lima, y la Red Internacional de Centros Universitarios y de Investigación de Expertos en Proceso de Integración, INTEGRANET<sup>1</sup>.

---

1 INTEGRANET compuesta por 18 instituciones universitarias de Europa y América, surge de una iniciativa y coordinación común de la Universidad de Valencia (España), Universidad del Norte (Barranquilla, Colombia) y Universidad Externado de Colombia (Bogotá).

Así, los invitamos a disfrutar *Desafíos del multilateralismo y de la paz*, un nuevo fruto de la perseverancia de la Cátedra Jean Monnet de la Universidad Externado de Colombia y de la creciente demanda de estudiantes y académicos—propios y ajenos— con estudios referidos a los principios fundamentales y a las normas generales del derecho internacional y de la integración.

ERIC TREMOLADA ÁLVAREZ

Titular Cátedra Jean Monnet de Derecho Internacional e Integración

Director del Centro de Pensamiento Jean Monnet:

Negocios, Comercio e Integración.

Departamento de Derecho de los Negocios – Facultad de Derecho

Universidad Externado de Colombia



PRIMERA PARTE  
DEBATES INACABADOS DE DERECHO  
INTERNACIONAL PÚBLICO



ADORACIÓN GUAMÁN

*Las cláusulas sociales en los acuerdos de comercio  
e inversión de la UE: los acuerdos de “nueva generación”  
a examen*

*Social clauses in EU trade and investment agreements:  
A review of the “new generation” agreements*



## RESUMEN

La negociación de la Asociación Transatlántica de Comercio e Inversión (TTIP) entre Estados Unidos y la Unión Europea está situando en el centro del debate la cuestión del contenido, alcance y repercusiones de los llamados “tratados de nueva generación”, el Tratado UE-Corea, el TTIP, el Ceta (Acuerdo Económico y Comercial Global UE-Canadá) y el acuerdo entre la UE y Colombia, Perú y Ecuador. La evidente importancia de los actores implicados, el volumen económico/comercial de las zonas de libre comercio que se pretende crear y la adición de nuevos contenidos de carácter regulatorio y, en concreto, las consecuencias sociales de los mismos y la oportunidad o no de introducir en ellos las llamadas “cláusulas laborales”, son cuestiones que ocupan ya lugar importante en la discusión *iuslaboral*. El análisis de estas cláusulas presentes en los capítulos sobre “desarrollo sostenible” (trabajo y comercio) del TTIP, Ceta, EU-Corea y EU-países andinos es el objetivo de esta ponencia. Como punto previo a este análisis va a realizarse un breve estudio comparado de los modelos, contenido y mecanismos de garantía de la aplicación de las cláusulas laborales existentes. En las conclusiones se abordará brevemente el debate existente en la actualidad acerca de la utilidad, oportunidad y compatibilidad con el sistema OIT de estas y de la introducción de las citadas cláusulas en los tratados de libre comercio.

## PALABRAS CLAVE

Cláusulas laborales, normas OIT, TTIP, Ceta, países andinos

## ABSTRACT

The negotiation of the Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP) between the United States and the European Union is revitalizing the debate on the contents, scope and impact of the so called “new generation Free-trade agreements”: EU-Korea, TTIP, Ceta (Comprehensive Economic and Trade Agreement) and the agreement between the EU and Colombia, Peru and Ecuador. The enormous significance of the actors involved, the economic and trade size of the free trade zones that would be created, the new contents in regulatory matters, and, specifically, the social consequences of their “labor clauses” begins to occupy an important place among the

legal debate. The analysis of these clauses, placed within the chapters on “sustainable development” (labor and trade) of TTIP, Ceta, EU-Korea and Ceta is the aim of this papers. As a preliminary point, the paper starts with a brief comparative analyze of the models, contents and enforceability of existing social clauses. As conclusions, the existing debate about the utility, opportunity and compatibility of these clauses with ILO labour system will be briefly revisited.

#### KEY WORDS

Social clauses, ILO labour standards, TTIP, Ceta, Andean countries

### I. CLÁUSULAS SOCIALES EN TRATADOS DE LIBRE COMERCIO: ANÁLISIS GENÉRICO

No existe una definición unívoca de cláusula social ni un contenido determinado, al contrario, son muchos los tipos de cláusulas existentes según el momento histórico y el nivel de gobernanza en el que han sido planteadas. A modo de planteamiento inicial puede acogerse la definición de Hinojosa (2002) que define la cláusula social como “la subordinación de la adopción de determinadas medidas comerciales a la garantía de ciertos derechos sociales en el proceso de producción de las mercancías importadas”. Esta definición, a la que como veremos deberían añadirse diversos aspectos para cubrir la actual diversidad, como es la cuestión del comercio de servicios, permite diferenciar los tres pilares de una cláusula social: el reconocimiento de la relación entre derechos laborales y comercio, y la voluntad (al menos enunciada) de vincular la promoción del segundo al respeto o evolución en positivo de los primeros; la posibilidad de establecer mecanismos de diverso nivel obligatorio o coactivos para que la garantía de los derechos sociales incluidos sea real y la existencia de una serie de derechos laborales, que las partes negociadoras consideran, de común acuerdo, como “no cuestionables”<sup>2</sup>.

---

2 Entre estudios publicados por diversas instituciones vid.: ILO (2013); SIRÖEN (2008); BOURGEOIS et al. (2007). Entre las contribuciones doctrinales con carácter general vid.: STERN (2003); BOLLE (2016); BELLACE, (2015); BAZILLIER, RANA, (2015); POLASKI (2004); LAZO (2009); VAN DEN PUTTE (2013).

Atendiendo al contenido, el estudio coordinado por Siröen (2008) dividía las cláusulas en las siguientes categorías: a) cláusulas que contienen una explícita referencia a los cuatro estándares laborales fundamentales, pero sin mencionar las normas OIT; b) cláusulas que contienen una referencia específica a la Declaración de 1998 y a su aplicación; c) cláusulas que contienen una extensión a otros ámbitos dentro del concepto de trabajo decente; d) cláusulas que contienen procedimientos de solución de controversias y de control y sanción; e) cláusulas que incluyen procedimientos de cooperación. Los acuerdos más recientes firmados o en proceso de negociación de la UE integran estos mecanismos<sup>3</sup>, refiriéndose incluso a la posibilidad de utilizar los documentos, guías, resoluciones o informes de la OIT para la resolución de las controversias sobre cuestiones laborales.

En el plano cuantitativo, como indican Agustí et al. (2014)<sup>4</sup>, en 1995 únicamente 4 tratados de libre comercio incluían cláusulas relativas a los derechos laborales, esta cifra aumentó hasta los 21 tratados en el 2005, alcanzando los 58 en 2013. Desde entonces ha seguido aumentando, ya no solo en los acuerdos Norte-Sur sino también en los Norte-Norte y Sur-Sur, lo que demuestra un claro cambio de tendencia cuyos exponentes principales, por tamaño de las economías que se integran, son sin duda el TTIP, el Ceta y el TPP. Del conjunto de los acuerdos actuales (siempre según el citado artículo), un 40% incluyen las cuestiones sociales acompañadas por una cláusula de condicionalidad, que contiene sanciones económicas por el incumplimiento, aunque solo una mínima parte, como veremos, incluyen mecanismos de solución de conflictos en esta materia. El 60% restante únicamente tiene cláusulas laborales con contenido promocional, con diferente grado de detalle, desde la cooperación hasta la monitorización.

Adoptando un punto de vista regional y aunque los tratados negociados por Estados Unidos no son el objetivo de este artículo, es importante señalar que entre 1993 y la actualidad la administración estadounidense ha negociado y el Congreso ha aprobado 13 TLC con previsiones laborales con 19 países: Nafta (Canadá, México, EE.UU.); acuerdos bilaterales con Jordania, Chile,

---

3 En concreto, en el estudio de los autores se señala que estos mecanismos están presentes en los acuerdos de la UE con Perú, Corea, Colombia, Panamá, el Cariforum y en los de Canadá con Perú, Colombia y Panamá.

4 La información pormenorizada también puede encontrarse en: [<http://www.ilo.org/global/standards/information-resources-and-publications/free-trade-agreements-and-labour-rights/lang-en/index.htm>].

Singapur, Australia, Marruecos, Bahrein y Omán; acuerdos regionales con la República Dominicana y cinco países de América Central y cuatro últimos acuerdos bilaterales de EE.UU. con Perú, Colombia, Panamá y Corea del Sur, además del TPP que se mantiene en *stand by*<sup>5</sup>.

Desde el 2007, y afectando a los cuatro últimos acuerdos bilaterales mencionados, se encuentra en vigor el *Bipartisan Trade Deal* de 2007<sup>6</sup>. Se trata de un acuerdo entre el Congreso y la Administración respecto de la introducción de cuestiones laborales en los TLC, incluyendo fundamentalmente dos aspectos: por un lado, la obligación de que los países involucrados en los acuerdos adoptarán, mantendrán y garantizarán con su normativa y práctica los aspectos básicos de los cinco estándares laborales establecidos en la Declaración de 1998; por otro lado, la utilización de modalidades semejantes para garantizar las previsiones laborales, fundamentadas en un procedimiento de solución de controversias entre gobiernos, con base bilateral, semejante al utilizado para cuestiones comerciales (y muy distinto al habitual respecto del arbitraje en inversiones). En caso de incumplimiento, las sanciones pueden comprender tanto una multa como la suspensión de beneficios. Cabe señalar que el *Bipartisan Trade Deal* incluye una limitación específica respecto de estas obligaciones, en dos notas al pie: las partes se obligan al cumplimiento de la Declaración de la OIT, pero no a su desarrollo y el incumplimiento de los compromisos es sancionable en tanto en cuanto

---

5 En realidad, las cuestiones laborales han estado presentes en la política comercial de EE.UU. de manera diversa desde antes de 1993. Estados Unidos ha incluido unilateralmente cláusulas de “desarrollo de los derechos de los trabajadores”, en diversos programas comerciales con países en vías de desarrollo desde 1975 (como el Sistema de Preferencias Generalizadas, la iniciativa respecto del Caribe, la zona Andina, África o Haití), a modo de requisito exigido para obtener los beneficios comerciales. Los primeros tratados bilaterales de comercio con países no considerados en vías de desarrollo, como Israel en 1985 o Canadá en 1988 no incluyeron una mención a los derechos laborales. El cambio de tendencia se produjo, por la gran presión político-sindical existente, con la aprobación del Nafta. Posteriormente, la *Trade Act* de 2002 exigió la introducción de cláusulas laborales en todos los tratados de libre comercio bilaterales y regionales que firme EE.UU., así como en tratados específicos por sectores y ya en 2007 se aprobó el *Bipartisan Trade Deal* donde se desarrollaron los compromisos laborales. Para un recorrido por los tratados firmados por EE.UU. con cláusulas laborales en su interior se remite a SIRÖEN (2008); sobre el Nafta y las consecuencias de la adopción del Nafta en materia laboral se remite a: PIQUER (2005); SCOTT (2011); WEISBROT et al. (2014); Bolle (2001); COMPA, BROOKS (2008).

6 A modo de resumen del documento, vid: [[https://ustr.gov/sites/default/files/uploads/factsheets/2007/asset\\_upload\\_file127\\_11319.pdf](https://ustr.gov/sites/default/files/uploads/factsheets/2007/asset_upload_file127_11319.pdf)].

el mismo afecte el comercio o la inversión entre las partes. La importancia de estas excepciones es evidentemente enorme (Bolle, 2001).

Como es evidente la cuestión de la exigibilidad de los compromisos y las sanciones por los incumplimientos es el eje central del debate. En este sentido, es importante recordar el documento del Congreso de los Estados Unidos sobre la cuestión redactado por la senadora Warren (2014), donde se da cuenta de la persistencia de las violaciones de derechos laborales protegidos dentro de las cinco prioridades de la Declaración de la OIT de 1998 por países que tienen firmado un acuerdo con EE.UU., incluyendo los firmados tras el 2007. En concreto, el informe de la senadora se refiere al documento presentado por la *United States Government Accountability Office* (2014), donde se recogen una serie de casos de violaciones de la prohibición de conductas antisindicales o de la utilización del trabajo infantil<sup>7</sup>. A pesar de la constatación de estas situaciones, el informe señala que el Departamento de Trabajo únicamente había recibido 5 quejas formales sobre violaciones de derechos laborales y había resuelto únicamente una, relativa a Perú.

Girando el prisma de análisis hacia la Unión Europea, hay que comenzar señalando que los tratados firmados por la UE entre 1995 y 2008 (Jordania, Argelia, México, Sudáfrica, Chile, así como el acuerdo de Cotonou) no contenían provisiones sociales con un lugar con contenido y desarrollo propio, aunque en todos ellos aparece la mención a la mejora de los sistemas de protección social y el diálogo social. Los cuatro estándares laborales fundamentales se mencionaron tanto en el de Sudáfrica como en el Chile, con referencia a la OIT. Por su parte, el acuerdo de Cotonou, aun sin mencionar a la Organización, sí que señala los estándares laborales fundamentales, incluyéndolos entre los derechos humanos y las libertades. Es precisamente este acuerdo el único que contiene un procedimiento de control y sanción mediante consultas entre las partes.

Desde el comienzo del nuevo milenio se advirtió un cambio de estrategia de la UE, que comenzó a virar su enfoque y a promover la negociación de acuerdos bilaterales comerciales de “nueva generación” con distintos

---

7 A modo de ejemplo el documento cita los casos de Guatemala, calificado como el país más peligroso del mundo para los sindicalistas; Colombia, donde se han contabilizado 105 asesinatos de sindicalistas y otros países de América Latina. Lo que no señala el documento son los obstáculos a la libertad sindical presentes en distintos Estados de EE.UU. ni abunda en la falta de ratificación por este país de los convenios 87 y 98 OIT. Vid.

objetivos geográficos (como Corea del Sur, Canadá o Singapur)<sup>8</sup> y estratégicos, y con nuevos contenidos (Guamán, 2016a). En este sentido, la UE ha pasado de apostar por el multilateralismo a aceptar y promover dinámicas bilaterales o regionales, siguiendo la senda marcada por Estados Unidos. Este giro se apreciaba perfectamente en la Comunicación aprobada por la Comisión Europea en 2006, titulada “Una Europa global: competir en el mundo”, texto que apuesta claramente por la bilateralidad y el abandono total del proteccionismo, plantea objetivos más amplios que los marcados en el seno de la Organización Mundial del Comercio e identifica a los Estados Unidos y al comercio trasatlántico como “el núcleo central de las relaciones bilaterales de la UE”. Posteriormente, la estrategia “Comercio, crecimiento y asuntos mundiales”, promovida por la Comisión en 2010, reconocía la necesidad de que la UE firme acuerdos preferenciales con socios clave<sup>9</sup>, a la vez que afirmaba que la liberalización del comercio y de la inversión iba a contribuir decisivamente a la salida de la crisis.

Desde el punto de vista de competencias y procedimiento, es necesario recordar que con el Tratado de Lisboa se procedió a la reforma del conjunto de normas que enmarcan la política comercial común (arts. 207 y ss. del TFUE). Como es bien sabido, el Tratado de Lisboa confirió a la UE personalidad jurídica propia, lo que permite la firma de acuerdos y tratados en nombre propio, “clarificó” la división de competencias y amplió el ámbito de la política comercial común para englobar a los acuerdos comerciales relativos a los intercambios de servicios, los aspectos comerciales de la propiedad intelectual e industrial y las inversiones extranjeras directas (incluyendo, por tanto, los mecanismos de resolución de controversias inversor-Estado) (art. 207 del TFUE).

---

8 En concreto podemos señalar los siguientes acuerdos: EU-Corea, en vigor desde julio de 2011; Eu-Singapur, firmado en 2013; los que se están negociando con 5 países asiáticos desde 2001 (India, Malasia, Vietnam, Japón, Tailandia).

9 En esta Comunicación se parte de la caracterización del comercio como “un motor de crecimiento mundial que contribuye a la creación de puestos de trabajo de larga duración en la UE y en todo el mundo”, y se señala que “Lo que de verdad marcará la diferencia es el acceso de nuestros bienes y servicios a los mercados, la liberalización de la contratación pública, la celebración de mejores acuerdos sobre los derechos intelectuales y de propiedad y su respeto, el abastecimiento sin restricciones en materias primas y energía y, por último, pero igual de importante, la eliminación de los obstáculos reglamentarios, por ejemplo promoviendo normas internacionales”. Disponible en: [[http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2010/november/tradoc\\_146974.pdf](http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2010/november/tradoc_146974.pdf)].

Esta extensión del ámbito de la competencia de la UE en materia comercial ha tenido una repercusión directa en la determinación de los mecanismos de aprobación de estos tratados. La política de comercio de la UE fue desde el principio una competencia exclusiva de la Comunidad Económica Europea (CEE). Las sucesivas reformas del derecho originario de la UE llevadas a cabo a partir de mediados de los años noventa (Tratados de Ámsterdam y Niza) fueron ampliando los poderes de la Unión en detrimento de los de los Estados miembros sobre las cuestiones comerciales entendidas de manera amplia, incluyendo servicios y propiedad intelectual. Aun así, se mantuvieron diversas cautelas como la exigencia de que en el Consejo se tomaran las decisiones por unanimidad a la hora de decidir sobre ámbitos sensibles o incluso la exclusión específica de la capacidad decisoria exclusiva de la Unión respecto a ciertas materias, concretamente las relativas a determinados servicios esenciales como educación, cultura, salud o protección social. Uno de los objetivos de estas reformas fue evitar que un acuerdo comercial pudiera ser considerado como un “acuerdo mixto”, es decir, un acuerdo que requiere la aprobación tanto en el ámbito de la UE como de cada uno de sus Estados miembros, manteniendo la aprobación de los mismos únicamente en el ámbito UE (Parlamento-Consejo) (Gstöhl, 2014). Sin embargo, como veremos después, el acuerdo UE-Corea fue considerado como un Tratado Mixto, al igual que el Ceta. En concreto, respecto del acuerdo con Canadá, en el mes de julio de 2016 la Comisión elevó al Consejo las propuestas de decisión para iniciar el procedimiento de ratificación, reconociendo el carácter mixto del acuerdo<sup>10</sup>, que abordaban tanto la firma como la aplicación provisional y la celebración del Ceta. Tanto la firma como la aplicación provisional han sido objeto de un amplio debate jurídico. En realidad, la Comisión había venido manteniendo, de manera particularmente clara en sus alegaciones en el asunto A-2/15, todavía pendiente de resolución ante el TJUE, sobre el Acuerdo de comercio e inversión entre la UE y Singapur, que la Unión dispone de competencia exclusiva para celebrar individualmente el acuerdo. No obstante, dado el parecer de numerosos Estados, y con el fin de no retrasar la firma del Acuerdo, la Comisión decidió finalmente proponer la firma del Acuerdo como acuerdo mixto, sin prejuzgar lo expresado en el

---

10 Decisión (UE) 2017/37 del Consejo, de 28 de octubre de 2016, relativa a la firma, en nombre de la Unión Europea, del Acuerdo Económico y Comercial Global entre Canadá, por una parte, y la Unión Europea y sus Estados miembros.

asunto A-2/15 y a expensas de lo que decida el TJUE. Esto abría la puerta a la ratificación del Ceta por todos y cada uno de los Estados miembros según sus procedimientos internos particulares<sup>11</sup>.

Volviendo al tema estrictamente laboral, cabe señalar que en marzo de 2012 el Consejo adoptó las conclusiones relativas a la Comunicación de la Comisión “Comercio, crecimiento y desarrollo. Una política de comercio e inversión a medida para los países más necesitados”, de 27 de enero del mismo año, remarcando que uno de los objetivos básicos de la política comercial de la UE era asegurar que el crecimiento económico y el desarrollo iban de la mano con la “buena gobernanza, el desarrollo sostenible, los derechos humanos, los derechos laborales y la justicia social”. En este sentido, la Comisión recordó que los TLC más recientes ya incorporaban, de manera sistemática, disposiciones sobre comercio y desarrollo sostenible, con el objetivo de intensificar la conformidad con las normas nacionales e internacionales sobre trabajo y medio ambiente, además de “permitir revisiones independientes e imparciales”. Además, y de cara al futuro, la Comunicación afirmó que los acuerdos de libre comercio debían contener disposiciones estrictas para promover el respeto de los derechos laborales en todo el mundo, marcando como objetivo prioritario que los países socios apliquen las disposiciones relativas a normas laborales fundamentales.

En octubre de 2015 la Comisión presentó una nueva estrategia de comercio e inversión para la Unión Europea denominada “Comercio para todos. Hacia una política de comercio e inversión”, donde el TTIP ocupa un lugar privilegiado. En el documento se parte de la consideración de la política comercial como la fuerza estabilizadora en el momento de crisis y para su potenciación la agenda de la Comisión incluye la realización de tratados bilaterales con países en todos los continentes de manera paralela a su participación en la OMC<sup>12</sup>. Respecto del trabajo se hacen dos tipos de

---

11 Las conclusiones de la abogada general Sharpston en el procedimiento A-2/15 señalado, publicadas el 21 de diciembre de 2016, afirman que el acuerdo con Singapur, de contenido muy similar al Ceta, es un tratado mixto. A la espera de la decisión del TJUE todo parece indicar que la tesis de la Comisión calificando el Ceta de *UE-only* era errónea.

12 La Comunicación recuerda que la política comercial de la UE ya ha ido más allá de las negociaciones arancelarias tradicionales, adoptando un enfoque holístico. Acepta, por tanto, una ampliación del concepto de política comercial, definida por ella misma, que integra ahora medidas como la contratación pública, la competencia, incluidas las subvenciones, o las barreras sanitarias y fitosanitarias, las cuestiones reglamentarias, la circulación temporal de profesionales, convertida en un elemento fundamental de los acuerdos comerciales, etc.