



Sociedad Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

XXIII Congreso Mundial

7 - 10 de Septiembre de 2021 - Lima, Perú

RETOS DE LOS SISTEMAS DE LEGISLACIÓN LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL

- Transformación del trabajo: desafíos para el Derecho del Trabajo
- Comercio internacional y trabajo
- Nuevos retos de la Seguridad Social
- Trabajadores migrantes
- Trabajadores atípicos e informales
- Igualdad en el trabajo
- El Estado y las nuevas formas de voz colectiva



Sociedad Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

XXIII Congreso Mundial

7 - 10 de Septiembre de 2021 - Lima, Perú

RETOS DE LOS SISTEMAS DE LEGISLACIÓN LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL

- Transformación del trabajo:
desafíos para el Derecho del Trabajo
- Comercio internacional y trabajo
- Nuevos retos de la Seguridad Social
- Trabajadores migrantes
- Trabajadores atípicos e informales
- Igualdad en el trabajo
- El Estado y las nuevas formas de
voz colectiva

PATROCINADORES



AUSPICIADORES



Retos de los Sistemas de Legislación Laboral y Seguridad Social
PRIMERA EDICIÓN DIGITAL MARZO 2023
Prohibida su reproducción total o parcial DERECHOS RESERVADOS D. Leg. N.º 822
<p>Autores: Alberto Pizzoferrato / Sergio Torres Teixeira / Wilfredo Sanguinetti Raymond / Kurt Paerli / Masahiko Iwamura / Helga Špadina / Petra Herzfeld Olsson / Pamhidzai Bamu / Roberto Fragale Filho / María Luisa Molero Marañón / Bernd Waas / Oscar Raúl Chuquillanqui Aragón / Carlos De Fuentes García-Romero De Tejada / Marina Fernández Ramírez / Carmen Ferradans Caramés / Giovanni Gaudio / Francisca Moreno Romero / María Olaya Martín Rodríguez / Rodrigo Palomo Vélez / Adrián Pérez Pastrana / César Alfredo Puntriano Rosas / María Carmen Tatay Puchades / Mireia Llobera / Dulce María Cairós Barreto / Carlos García Gallego / María Katia García Landaburu / Luis Gordo González / Oscar Hernández Álvarez / José Eduardo López Ahumada / Priscila Martín Vales / Rosa María Morato García / Daniel Peres Díaz / Gastón López Argonz / Matthieu Chabannes / Leopoldo Gamarra Vilchez / Miguel Ángel Martínez-Gijón Machuca / Javier Paitán Martínez / Leiso Fasney Restrepo Aguirre / Gaye Burcu Yildiz / Francisca Bernal Santamaria / Karla Giamnina Cánova Talledo / Chiara Cristofolini/ Vincenzo Cangemi/ Roberto Pettinelli / Ljubinka Kovačević/ Boško Latković / Kwang-Taek Lee / Jovana Rajić-Čalić / Jovana Misailović / Carlos Eduardo Saco Chipana / Daniel Ulloa Millares / Christa Caro Palacios / Ángela Sofía Bilbao Pazmiño / Laura Sofía Pérez Pianda / Stefano Guadagno / Chiara Hassemer / Flávia Souza Máximo Pereira / Luis Mendoza Legoa / Fiorella Peyrone Villacorta / Ivan Ramiro Campero Villalba / Lilli Carollo / Macarena Castro Conde / Emilio De Castro Marín / Viviana Mariel Dobarro / María Begoña García Gil / Luciana Guaglianone / María Laura Parisi / Balwinder Kaur / Diego Megino Fernández / Pedro Oliveira / Ccantu Stefany Osorio Velarde / Luz Pacheco Zerga / María Gema Quintero Lima / Carmen Grau Pineda / Concha Sanz Sáez / Sarai Rodríguez González / Fernando Varela Bohórquez / Juan Manuel Moreno Díaz.</p>
<p>Coordinadora: María Katia García Landaburú</p> <p>© Comisión Organizadora del Congreso: Germán Ramírez-Gastón Ballón (Presidente), Guillermo Boza Pró, María Katia García Landaburu, Emilio Morgado Valenzuela, Mónica Pizarro Díaz, Michael Vidal Salazar</p>
<p>Copyright 2021 Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social</p>
<p>Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social Dirección: Av. Dos de Mayo 516, dpto. 201. Miraflores - Lima, Perú Telef.: 51(1) 7055586</p>
<p>ISBN: 978-9972-9422-4-2 Hecho el Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú N.º 2023-02736 Publicado en el mes de marzo de 2023 DERECHOS RESERVADOS. Prohibida su reproducción parcial o total (D. Leg. 822)</p>

En su edición electrónica, el libro alcanza a un número de lectores peruanos y del extranjero, de los ámbitos universitario, gremial, profesional, impulsando el estudio del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Esta edición se encuentra alojada y disponible para descarga libre en la página web de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social: www.spdts.org.pe

COMISIÓN ORGANIZADORA DEL CONGRESO

Germán Ramírez-Gastón Ballón (Presidente)

Guillermo Boza Pró

María Katia García Landaburu

Emilio Morgado Valenzuela

Mónica Pizarro Díaz

Michael Vidal Salazar

COMISIÓN REVISORA DE PONENCIAS

Guillermo Boza Pró

Ana Cecilia Crisanto Castañeda

María Katia García Landaburu

César Gonzales Hunt

Sandro Nuñez Paz

Estela Ospina Salinas

Luz Pacheco Zerga

Mónica Pizarro Díaz

César Puntriano Rosas

Germán Ramírez-Gastón Ballón

Michael Vidal Salazar

COMERCIO INTERNACIONAL Y TRABAJO

GLOBAL TRADE AND WORK

EL LENTO Y COMPLEJO CAMINO HACIA LA RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS LABORALES A TRAVÉS DEL ARBITRAJE INTERNACIONAL

ROSA MARÍA MORATO GARCÍA

Doctora en Derecho por la Universidad de Salamanca, Premio Extraordinario de Doctorado y primer Premio Nacional del Consejo Económico y Social para Tesis doctorales. En la actualidad, Profesora Contratada Doctora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la Universidad de Salamanca. Investigadora del Instituto Multidisciplinar de Empresa (IME), miembro del Observatorio de la Negociación Colectiva de CCOO y miembro de un Grupo de Investigación Reconocido (GIR) Usal.

ABSTRACT: This paper aims to explore the role that international arbitration can play in the resolution of labour disputes between employers and workers in contest of global supply chains. Classical legal techniques to resolve international social disputes have proven to be totally insufficient. The implementation of different extra-judicial mechanisms for resolving disputes is therefore of particular relevance. The position of multinational companies and international trade union federations on this issue, as well as labour relations products based on the principle of collective autonomy, should be taken as a starting point.

KEYWORDS: multinational enterprises, transnational disputes, labour arbitration.

1. INTRODUCCIÓN

La consolidación de las cadenas globales de suministro es resultado de la fuerte expansión de las operaciones de negocios en los mercados internacionales. La desatención de los derechos reconocidos en los tratados y las peores condiciones laborales radican con frecuencia en las empresas colaboradoras o subcontratistas que forman parte de dichas redes globales. Y a medida que las multinacionales han ido controlando los medios de producción y distribución de bienes o servicios en países distintos a aquél en el que se halla su sede, los tradicionales instrumentos de protección jurídica han perdido progresivamente capacidad de regulación. El poder financiero de estas entidades ha hecho sombra a la capacidad de cada Estado para imponer la aplicación de la legislación social en su territorio. Las inversiones y su más que evidente repercusión en el empleo han sido en muchas ocasiones razón suficiente para aligerar los controles en torno al respeto de la normativa laboral.

Ahora bien, aunque quede todavía un gran recorrido hasta conseguir remover los obstáculos al reconocimiento de la responsabilidad extraterritorial de las empresas matrices por los abusos que pudieran cometer las entidades con las que mantienen relaciones estrechas dentro de su cadena de suministro, también es cierto que el impacto sobre los derechos humanos y sociales no siempre ha sido adverso. En verdad, la empresa transnacional también constituye un vector de transformación y evolución en los sistemas jurídicos en los que enraíza su actividad, con frecuencia afectados por la ausencia de ratificación de importantes Convenios de la OIT y con niveles salariales bajos.

Pues bien, de lo que se trata en este momento es de analizar las posibilidades de resolución no judicializada de las controversias laborales en este contexto. No se pretende abordar las reglas de derecho internacional privado que determinan la jurisdicción y legislación aplicable, que además no siempre proporcionan una respuesta apropiada a los matices e intereses que se dilucidan en los litigios transnacionales de trabajo. Para ser precisos, a lo largo de las siguientes páginas se valorará en qué medida el proceso de arbitraje internacional puede ofrecer una solución apropiada a las peculiaridades de los conflictos laborales, teniendo presente la vulnerabilidad de la parte trabajadora de la controversia y la tradicional ausencia de instrumentos legales vinculantes que exijan el respeto de los derechos laborales a las grandes multinacionales.

2. ESTÁNDARES INTERNACIONALES SOBRE SOLUCIÓN ALTERNATIVA DE CONFLICTOS LABORALES

Hay un porcentaje significativo de trabajadores en todo el mundo que se enfrenta a numerosos impedimentos estructurales y procesales para acceder a los tribunales de justicia. Problema que es más acuciante si cabe en el ámbito laboral, al que con frecuencia no se le otorga un carácter prioritario, sobre todo en casos transfronterizos que afectan a los empleados en las cadenas de suministro globales¹. Tales dificultades no han hecho sino acrecentarse con ocasión de la terrible pandemia que nos asola. Muchos de estos trabajadores no han contado “con vías legales efectivas en contra de las marcas globales en tribunales locales ni extranjeros, a pesar del impacto directo y devastador de sus decisiones”². Y esta circunstancia ha favoreciendo que, amparadas por un mar reticular de entidades subcontratadas, interpuestas y externalizadas, las grandes corporaciones multinacionales estén evadiendo sus responsabilidades respecto de los trabajadores que precisamente contribuyen al crecimiento de sus ganancias³.

1 *Vid.* el Informe anual del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos “Mejorar la rendición de cuentas y el acceso a las reparaciones para las víctimas de violaciones de los derechos humanos relacionadas con actividades empresariales”, mayo de 2016, pp. 11-12 (disponible en https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/32/19).

2 J. VOGT, “Access to Labour Justice”, *Red ILaw, The Global Labour Rights Reporter*, vol. 1, núm. 1, 2021, p. 5.

3 Sobre el caso particular de las cadenas mundiales de suministro de prendas de vestir, *vid.* J. VOGT, M. SAAGE-MAAß, B. VANPEPERSTRAETE y B. HENSLER, “Farce Majeure: How global apparel brands are using the COVID-19 pandemic to stiff suppliers and abandon workers”, Policy paper ECCHR, ILAW y WRC, 2020, disponible en <https://www.ecchr.eu/en/publication/die-ausrede-der-hoeheren-gewalt/>.

En este escenario los mecanismos no judiciales de solución de conflictos desempeñan un papel de especial importancia. Sin embargo, una cuestión que en este punto resulta especialmente determinante es la tradicional resistencia a que las normas heterónomas, como los convenios o tratados internacionales, hagan mención expresa al fomento de la solución pacífica de las disputas laborales de ámbito transnacional. Como es sabido, carecemos de un modelo de solución de conflictos a escala global. Y el cuerpo normativo internacional se limita más bien a tratar de extender el ámbito de aplicación de los métodos solutorios reconocidos a nivel nacional y a recoger unos principios básicos en este ámbito, cuales son la voluntariedad y el diálogo social. Con todo, encontramos algunas referencias valiosas, aunque no siempre de carácter coercitivo. Sirva no obstante anticipar que, aun cuando el valor de las previsiones internacionales pueda resultar en muchas ocasiones más pedagógico que impositivo, no conviene desdeñar su importancia, pues no es extraño que muchos Estados acojan las pautas internacionales contenidas en tales instrumentos y, en este caso concreto, sirvan de inspiración a la hora de regular los procedimientos de solución de conflictos.

Particular es el caso de los Convenios de la OIT que se refieren tangencialmente al tema que nos ocupa. Este es el caso del Convenio núm. 154 (1981) donde se amparan los mecanismos e instituciones de conciliación o arbitraje mediante los que se articule la negociación colectiva y en los que participen voluntariamente las partes (art. 6). Y en el concreto ámbito del empleo público, el Convenio núm. 151 (1978) contempla la conciliación, mediación y el arbitraje como procedimientos válidos para la solución de conflictos que tengan origen en la determinación de las condiciones laborales (art. 8).

Pero en consonancia con el contexto actual que envuelve las relaciones profesionales globales, la referencia en este punto la encontramos en otro tipo de instrumentos internacionales que actúan como directrices no vinculantes. Conviene por ello reparar en la Recomendación OIT núm. 130 sobre el examen de reclamaciones, de 1967, pues ya preveía que “cuando todos los esfuerzos para resolver la reclamación dentro de la empresa hayan fracasado, debería existir la posibilidad, habida cuenta de la naturaleza de dicha reclamación, de resolverla definitivamente”, ya sea por medio del procedimiento judicial apropiado, o bien acudiendo a los mecanismos de conciliación o arbitraje. Por su parte, la Recomendación núm. 163 sobre negociación colectiva (1981), apuesta por estos procedimientos como una vía idónea para ayudar “a las partes a encontrar por sí mismas una solución al conflicto que las oponga”.

Más recientemente, reviste importancia para nuestro estudio la Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social de la OIT (2017), adoptada en este caso por el Consejo de Administración, donde se estipula que todos los trabajadores han de poder presentar reclamaciones individuales o colectivas sin sufrir ningún tipo de represalia por dicha acción, especialmente cuando las multinacionales operan en países que no aplican los contenidos de los convenios OIT referidos a la libertad sindical, la negociación colectiva o el trabajo infantil y forzoso. De acuerdo con la Declaración tripartita, los gobiernos tienen que adoptar las medidas que sean precisas para que las reclamaciones sean examinadas conforme a unos procedimientos judiciales adecuados, en los niveles que en cada caso sean apropiados, sin perjuicio de que también se dispongan otras vías eficaces encaminadas a salvaguardar los derechos que se hubieran visto atacados. Precisamente, entre estas vías se alude a los mecanismos de conciliación y arbitraje voluntarios, destinados a la prevención y resolución de los conflictos laborales, de acuerdo con un procedimiento que ha de ser gratuito y expeditivo⁴. En este sentido se añade que “las empresas multinacionales, así como las nacionales, en conjunción con los representantes y las organizaciones de los trabajadores en ellas empleados, deberían esforzarse por establecer mecanismos de conciliación voluntaria, apropiados a las condiciones nacionales, que podrían incluir disposiciones de arbitraje voluntario”. Se trata así de guiar a los gobiernos, agentes sociales y las propias multinacionales en la adopción de las medidas oportunas en este ámbito.

Conviene poner de manifiesto que otros organismos internacionales también han dirigido su atención hacia la materia que nos ocupa. Este es el caso de las Naciones Unidas en los llamados Principios Rectores o Principios Ruggie (2011), donde se exhorta a los Estados a adoptar las medidas que sean necesarias para asegurar la eficacia de los mecanismos judiciales a los que puedan acceder los trabajadores frente a las vulneraciones de los derechos humanos relacionados con las empresas. Como puede preverse, el cumplimiento de esta medida exige la adopción de las correspondientes reformas legislativas en muchos países. Pero dichos mecanismos de reclamación judiciales se han de acompañar de otros de carácter extrajudicial, con la exigencia de que sean igualmente eficaces

4 Así también constaba en la Recomendación núm. 92 de la OIT sobre la Conciliación y el Arbitraje voluntarios (1951), donde además se aludía a la voluntariedad como un requisito necesario en los mecanismos de solución del conflicto laboral, junto a la composición paritaria de los organismos correspondientes.

y apropiados, “como parte de un sistema estatal integral de reparación” ante la violación de los derechos humanos en el específico contexto laboral⁵.

Este asunto también es abordado en los trabajos para la elaboración futura de un tratado internacional vinculante en materia de derechos y empresas (OEIGWG)⁶. El borrador de este tratado (publicada ya una segunda versión en julio de 2019) elaborado por un grupo de trabajo intergubernamental a iniciativa del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, pretende erradicar las vulneraciones de los derechos humanos y para ello se pone especial énfasis en el acceso a la justicia por parte de las víctimas de los abusos en este ámbito, pero también en el establecimiento de mecanismos internacionales no jurisdiccionales “para fines de supervisión y ejecución”⁷.

En el contexto de la Unión Europea, la Resolución del Parlamento, de 10 de marzo de 2021, como parte de las recomendaciones destinadas a la Comisión sobre diligencia debida de las empresas y responsabilidad corporativa (que forman parte de los trabajos previos para la aprobación de la futura Directiva), precisa que en los supuestos de posibles vulneraciones de derechos humanos relacionados con la actividad empresarial no se deberá exigir el recurso previo a vías extrajudiciales con anterioridad al planteamiento de un procedimiento judicial (art. 10). Lo cierto es que las normas voluntarias en materia de diligencia

5 Precisamente, la Recomendación a los Estados miembros sobre los Derechos Humanos y las empresas del Consejo de Europa (2016) se remite a los criterios de eficacia enumerados en el Principio 31 de estos Principios Rectores, señalando que los Estados miembros “deberían facilitar procedimientos estatales de reclamaciones no judiciales” que se ajusten a los mismos. A su vez, se hace especial hincapié en la conveniencia de facilitar “suficientes recursos y considerar el desarrollo de una orientación y formación específica” para árbitros y mediadores con el objeto de abordar adecuadamente los abusos contra los derechos humanos que protagonicen las empresas comerciales, “en particular con aquellas que tengan un componente transnacional”. Se remite también al citado Principio 31 la Resolución del Parlamento Europeo, de 10 de marzo de 2021, con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre diligencia debida de las empresas y responsabilidad corporativa (2020/2129(INL)).

6 https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/OEIGWG_RevisedDraft_LBI.pdf

7 A favor de la inclusión de estos mecanismos en el contenido necesario de dicho tratado se ha manifestado el Parlamento Europeo en su Resolución de 4 de octubre de 2018, sobre la contribución de la Unión a un instrumento vinculante de las Naciones Unidas sobre las empresas transnacionales y otras empresas con características transnacionales con respecto a los derechos humanos (2020/C 011/09); así como el Comité Económico y Social (CESE) en el Dictamen sobre el “Tratado vinculante de las Naciones Unidas sobre empresas y derechos humanos” (Dictamen de iniciativa) (2020/C 97/02) y en el Dictamen sobre “Diligencia debida obligatoria” (Dictamen exploratorio) (2020/C 429/19).

debida no han cosechado los resultados esperados, de ahí que se esté optando por implementar requisitos vinculantes que corrijan los impactos adversos sobre los derechos humanos, medio ambiente o buena gobernanza en las cadenas de valor. En realidad no se aborda aquí el arbitraje como mecanismo resolutorio, aunque entre las prácticas de conducta responsable se promueve la mediación a escala empresarial o sectorial más bien como mecanismo preventivo y de alerta temprana del advenimiento de un litigio, tratando de evitar la confrontación de las partes. Ahora bien, si la disputa no puede venir resuelta de este modo, se instará la intervención judicial a sabiendas de que las decisiones adoptadas en el marco de una mediación “serán debidamente consideradas por los órganos jurisdiccionales, pero no serán vinculantes para ellos”.

3. IMPULSO INTERNACIONAL DE LA ARBITRABILIDAD EN LOS CONFLICTOS DE TRABAJO: ESTADO DE LA CUESTIÓN E INICIATIVAS RECIENTES

Tradicionalmente el arbitraje internacional ha sido objeto de una entusiasta defensa por parte de la doctrina, pero también de encendidas discusiones entre los juristas, si bien se ha convertido en la actualidad en un mecanismo de resolución extrajudicial de gran relieve social. Es indudable su utilidad práctica en el ámbito de las relaciones internacionales, pues permite salvar la disparidad existente entre las distintas legislaciones nacionales y jurisdicciones. Pero tampoco se pretende soslayar que, en el ámbito mercantil, donde se han desarrollado principalmente los compromisos arbitrales, las empresas han acudido al arbitraje como medio para esquivar la legislación correspondiente e imponer la aplicación de normas más favorables a sus particulares intereses⁸. De forma similar, el arbitraje laboral ha servido también en alguna ocasión para que las multinacionales hayan impuesto sus condiciones sobre las empresas productoras situadas en los países de menor poder económico y escasa capacidad negociadora, impidiendo así la interposición de reclamaciones ante los tribunales de justicia⁹.

Y es que no son precisamente novedosos los recelos hacia el empleo del arbitraje para resolver las disputas en el marco de la cadena de suministro. La

8 De tales consecuencias del arbitraje internacional, en el ámbito mercantil, advertía tempranamente F. DE CASTRO Y BRAVO, “El arbitraje y la nueva ‘Lex Mercatoria’”, *Anuario de Derecho Civil*, 1979, fascículo 4, pp. 723-725.

9 *Vid.* J. BLASI y J. BLAIR, *An analysis of multiparty bargaining models for global supply chains*, International Labour Office, Geneva, 2019, p. 35 (https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---travail/documents/publication/wcms_655541.pdf).

desconfianza hacia la imparcialidad de los árbitros, así como una rígida confidencialidad que protege a la empresa infractora y obstaculiza una efectiva protección de los derechos laborales, son algunas de las razones que explican dicho escepticismo y, con frecuencia, el rechazo a firmar un compromiso de arbitraje internacional¹⁰. A mayor abundamiento, en el contexto laboral no se han creado organismos arbitrales internacionales, estables y especializados en resolver los conflictos de trabajo de manera semejante a los que sí existen en el ámbito mercantil. Y aunque es cierto que en algunos casos las instituciones transnacionales de arbitraje presentes hoy en día se dotan de la capacidad para intervenir también en materia laboral (como en el caso de la Corte Internacional de Arbitraje de Londres), los propios trabajadores y las empresas acostumbran a descartar dicha posibilidad. Así pues, “la ausencia de tradición institucional, de órganos y organismos consolidados que hagan previsibles tanto las fases del procedimiento como los efectos del laudo y los posibles recursos contra él” juegan en contra de la solución heterónoma de las disputas laborales de tipo extrajudicial¹¹.

Pese a ello, aun con las salvaguardas necesarias, el arbitraje internacional es una opción apropiada para favorecer la solución de las controversias laborales entre quienes proceden de países diferentes e, incluso, de tradiciones jurídicas opuestas. Ante la ausencia de una normativa internacional imperativa sobre esta materia, la autonomía colectiva está tomando la iniciativa en este ámbito y cada vez con más frecuencia se dispone este mecanismo como recurso para el cumplimiento de los acuerdos suscritos entre los sindicatos globales y las multinacionales. Veámoslo a continuación.

3.1. La exitosa pero limitada experiencia de arbitraje a resultados del Acuerdo de Bangladesh

En la versión inicial del Acuerdo sobre seguridad de edificios y contra incendios en Bangladesh, suscrito poco después del derrumbamiento del edificio Rana Plaza en 2013 (firmado por más de 200 grandes empresas de la moda, sindicatos de Bangladesh, las Federaciones Sindicales Internacionales IndustriALL y UNI Global Union y cuatro organizaciones no gubernamentales),

10 D. SNYDER, S. MASLOW y S. DADUSH, “Balancing Buyer and Supplier Responsibilities: Model Contract Clauses to Protect Workers in International Supply Chains”, *77 Business Lawyer (ABA)*, Winter 2021-2022, p. 15, disponible en <https://ssrn.com/abstract=3829782>.

11 A. OJEDA AVILÉS, *Derecho transnacional del trabajo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, p. 353.

ya se acogía un procedimiento de varias etapas para resolver los conflictos que pudieran surgir en relación a su cumplimiento. Este procedimiento finalizaba con un proceso de arbitraje, “definitivo y vinculante” (art. 5)¹² regido por la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985 (con las enmiendas adoptadas en 2006), siendo el laudo ejecutable en los tribunales del Estado de origen de la marca.

Por su parte, el Acuerdo de Transición de 2018¹³, que entró en vigor el 1 de junio de ese año, extendió la protección del Acuerdo de Bangladesh hasta el 31 de mayo de 2021 (prorrogado en la actualidad por tres meses) e introdujo una relevante variación en dicho procedimiento de resolución de disputas al incorporar la mediación como mecanismo alternativo al arbitraje, para hacer innecesario este último¹⁴. No obstante, a petición de cualquiera de las partes, cabe también acudir a un proceso de arbitraje. La determinación de los costes y la selección del árbitro se realizarán conforme a las reglas previstas en los Reglamentos sobre Arbitraje Comercial Internacional de la CNUDMI (en su última revisión)¹⁵.

Precisamente, en el marco del procedimiento descrito, la Corte Permanente de Arbitraje (PCA) se ocupó en 2018 del caso de dos marcas de moda (cuya identidad no ha trascendido al haberse dispuesto la confidencialidad en este aspecto) acusadas por los sindicatos mundiales IndustriALL y UNI de romper el Acuerdo suscrito al no haber impuesto a sus proveedores locales la mejora de las instalaciones en los plazos establecidos, ni haberlos respaldado económicamente para que pudieran cumplir con las medidas de seguridad oportunas.

12 El Acuerdo de 13 de mayo de 2013 preveía que la controversia que surgiese en el seno del Acuerdo debía presentarse en primer lugar ante el Comité de Vigilancia, el cual decidiría por mayoría de votos en el plazo máximo de 21 días. A petición de cualquiera de las partes, la decisión del Comité podría ser sometida a un proceso de arbitraje, siendo el laudo arbitral ejecutable en un tribunal de justicia del domicilio del signatario contra el que se solicite la ejecución, estando sujeto a la Convención sobre el reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras (La Convención de Nueva York) cuando sea aplicable (*vid.* el texto en <https://bangladesh.wpengine.com/wp-content/uploads/2018/08/2013-Accord.pdf>).

13 <https://bangladesh.wpengine.com/wp-content/uploads/2020/11/2018-Accord.pdf>.

14 Las partes han acordado la prórroga de los compromisos del Acuerdo de Transición de 2018 mientras continúan las negociaciones. Procede saludar esta nueva oportunidad para el acuerdo, aunque no conviene desconocer que en la actualidad las marcas de moda parecen ser reacias a volver a firmar un nuevo acuerdo internacional jurídicamente vinculante y a extender sus efectos a otros territorios, como Pakistan, tal y como se valoró en su momento.

15 <https://uncitral.un.org/es/texts/arbitration>.

Las solicitudes de arbitraje se presentaron en julio y octubre de 2016 y como no hubo acuerdo para la designación de un único árbitro, finalmente fueron tres las personas encargadas de dirimir el conflicto, una de ellas elegida por los sindicatos mundiales, otra por las marcas y un árbitro-presidente designado por esta organización intergubernamental creada por la Convención de La Haya de 1899 para encontrar solución pacífica a las controversias internacionales. Con anterioridad a la fecha prevista para la audiencia, el procedimiento concluyó con el acuerdo de conciliación entre las partes (uno en diciembre de 2017 y el otro en enero de 2018) por el que las dos multinacionales de prendas de vestir implicadas asumieron el pago de más de 2,3 millones de dólares destinados a contribuir a eliminar las condiciones peligrosas en las fábricas textiles de Bangladesh (el contenido del acuerdo también está sujeto a las disposiciones de confidencialidad), suspendiendo así el arbitraje y todos los plazos del calendario procesal que se habían establecido¹⁶.

Conviene destacar que el éxito de la experiencia descrita no puede soslayar las evidentes “limitaciones del uso de los mecanismos existentes de arbitraje internacional, que no están diseñados ni son adecuados para resolver conflictos laborales”¹⁷. Aunque la Corte Permanente de Arbitraje presta apoyo administrativo en arbitrajes internacionales entre partes privadas, está principalmente destinada a dirimir las disputas entre Estados e inversores en relación a la aplicación de los tratados. Y similares consideraciones deben realizarse sobre las Reglas de la CNUDMI, las cuales se articulan específicamente con el propósito de resolver los litigios que surgen en el contexto de las relaciones comerciales internacionales¹⁸. Abarcan cuestiones relativas al nombramiento y sustitución de los árbitros, la forma, efectos e interpretación del laudo, o las medidas cautelares, incorporando una cláusula modelo de arbitraje. Lo cierto es que, ante el vacío existente en este ámbito, constituye un instrumento a tener en cuenta. Pero

16 Puede consultarse el comunicado de prensa de la Corte Permanente de Arbitraje de la Haya en la siguiente dirección: <https://pcacases.com/web/sendAttach/2435>. Para mayor información, <https://pca-cpa.org/en/cases/152/>.

17 En palabras de J. HOLDCROFT, “Artículo de fondo: Acuerdos globales vinculantes ofrecen justicia en cadenas de suministro”, 2019, disponible en <http://www.industriall-union.org/es/acuerdos-globales-vinculantes-ofrecen-justicia-en-cadenas-de-suministro>

18 Ya la versión inicial de 1976 apuntaba la razón que explica la puesta en marcha de las mismas, y es que se indica expresamente que “el establecimiento de normas de arbitraje especial que sean aceptables para países con distintos sistemas jurídicos, sociales y económicos contribuiría señaladamente al desarrollo de relaciones económicas internacionales armoniosas”. Texto disponible en <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/es/arb-rules-s.pdf>.

debe subrayarse, en primer lugar, que pese a contener un mecanismo de revisión de los costes del arbitraje a fin de que estos resulten razonables, en el ámbito laboral el importe para sufragar los gastos administrativos, los honorarios de los árbitros y la representación legal de los sindicatos, resulta a todas luces excesiva. Y en segundo término, hay que reparar en que para que este medio solutorio dé resultados satisfactorios y efectivos, ha de desarrollarse bajo ciertos parámetros que no desconozcan, tal y como se ha afirmado, “el posible desequilibrio de poder entre las partes, el interés general en la resolución de esas controversias y la necesidad de árbitros expertos” en derechos humanos laborales¹⁹.

A la luz de lo expuesto, como hecho concluyente conviene anotar que la puesta en marcha de la iniciativa impulsada tras la tragedia del edificio Rana Plaza ha contribuido a reforzar el valor del arbitraje como método para resolver las controversias que puedan surgir en el contexto del derecho laboral. En verdad estamos únicamente ante un comienzo para un largo camino en este ámbito, pero este caso puntual (de contenido y ámbito geográfico reducido) suscita un justificado interés, pues no deja de constituir un notable ejemplo de la tímida tendencia favorable a afrontar mediante el arbitraje internacional la resolución de conflictos laborales de alcance transnacional.

3.2. Los Acuerdos Marco Globales como instrumento catalizador de la solución de conflictos a través del arbitraje.

En el contexto internacional tradicionalmente se ha rehuido la articulación de normas reguladoras de la solución pacífica de los conflictos, entre otras razones, por “el miedo a restringir la libertad de acción de las organizaciones de empleadores y trabajadores y la forma en la que estos interactúan”²⁰. En cambio, la negociación colectiva desarrollada a escala transnacional, protagonizada por las empresas multinacionales y la representación de los trabajadores, está allanando el terreno en este campo. En concreto, los Acuerdos Marco Internacionales (AMI) o, en su denominación actual, Acuerdos Marco Globales (AMG), han

19 Así se manifiesta el Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas con ocasión del “Décimo aniversario de los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos: balance del primer decenio”, publicado en junio de 2021, p. 22, disponible en <https://undocs.org/es/A/HRC/47/39>.

20 J.M. SERVAIS, “Derecho internacional del trabajo y resolución de conflictos laborales transnacionales”, *Temas Laborales*, núm. 144, 2018, p. 22.

comenzado a incluir cláusulas sobre los mecanismos de resolución de conflictos que surgen en las relaciones industriales transfronterizas.

Estos “productos reguladores de las relaciones laborales basados en el principio de la autonomía colectiva”²¹, pese a estar desprovistos del alcance y la eficacia de las normas laborales clásicas²², han desplegado importantes dinámicas positivas en el sentido de promover y mejorar el cumplimiento de los estándares laborales básicos, no sólo en el ámbito de las empresas transnacionales implicadas en su adopción, sino también en la periferia de las cadenas de valor²³. Y si una empresa se resiste a corregir infracciones de los compromisos alcanzados o a cambiar ciertas prácticas lesivas de las condiciones de trabajo decente, el Acuerdo puede regular los procedimientos para la presentación formal de reclamaciones, ciertas formas de mediación o, de ser necesario, el recurso al arbitraje para llegar a decisiones vinculantes²⁴.

Es en el espacio europeo donde se han desarrollado en mayor medida este tipo de experiencias negociadoras²⁵, de modo que la presente investigación ha dirigido su atención hacia las mismas. Junto a las empresas multinacionales, las federaciones sindicales internacionales suelen ser la contraparte negociadora. Aunque, como se verá a continuación, en ocasiones las riendas de la negociación son tomadas por uno o varios sindicatos nacionales del Estado donde se sitúa la

21 A. BAYLOS GRAU, “Globalización y Derecho del Trabajo: Realidad y Proyecto”, *Cuadernos de Relaciones Laborales*, núm. 15, 1999, p. 44.

22 J.E. LOPEZ AHUMADA, “Trabajo Decente y Globalización en Latinoamérica: una alternativa a la desigualdad laboral y social”, Documentos de Trabajo IELAT (Instituto Universitario de Investigación en Estudios Latinoamericanos), Universidad de Alcalá, núm. 98, 2017, p. 27 (http://ielat.com/wp-content/uploads/2018/02/DT-98_EduardoLopezAhumada_Web.pdf).

23 Precisamente a estos se refiere el Consejo de la UE como “instrumentos valiosos” al tiempo que se invita a la Comisión “a que siga apoyando las medidas destinadas a mejorar el compromiso del sector privado con el desarrollo y la conducta empresarial responsable” (Conclusiones del Consejo sobre la UE y las cadenas de valor mundiales responsables, de 12 de mayo de 2016).

24 En este sentido, uno de los pioneros fue el Acuerdo suscrito entre la empresa sueca Skanska y la Federación Internacional de Trabajadores de la Construcción y la Madera (FITCM) en febrero de 2001, donde se indicaba que las discrepancias en torno a la interpretación y aplicación del propio acuerdo serán resueltas por una “junta de arbitraje compuesta por dos miembros y un presidente independiente”. Las partes tienen la potestad de designar a un miembro cada uno y el presidente será nombrado de común acuerdo, siendo la decisión de la junta de arbitraje vinculante para ambas signatarias (disponible en <https://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=978&clangId=en&agreementId=154>).

25 M. CORREA CARRASCO, “La negociación colectiva transnacional como instrumento de gobernanza mundial del trabajo del futuro”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social, CEF*, núms. 437-438, 2019, p. 82.

matriz, pese a que los términos de tales acuerdos también se extiendan a toda la cadena. Lo cierto es que las menciones relativas a la materia que nos atañe son más bien escuetas, sin que se aborden los procedimientos concretos que articulen tales vías resolutorias. Con todo, tampoco cabe negar una evolución favorable que está propiciando el tratamiento expreso de tales aspectos.

Siguiendo en este punto el modelo de las grandes empresas de los países anglosajones²⁶, los AMG suelen articular un procedimiento de quejas en varios estadios, de menor a mayor enjundia, que movilizan en primer lugar a varias instancias internas a fin de que las partes puedan allanar sus diferencias y llegar a una transacción amistosa. Es decir, como se ha podido observar en gran número de los instrumentos analizados, la negociación directa a nivel de empresa es el método alternativo elegido mayoritariamente para sortear una confrontación judicial entre las partes. Seguidamente se contempla la implicación de alguna instancia externa dirimente cuando los pasos previos no han dado el resultado pacificador esperado. Y, en todo caso, conviene precisar que los diferentes medios de resolución de conflictos dispuestos no son incompatibles entre sí. Más al contrario, se plantean como procedimientos sucesivos y complementarios²⁷.

La transparencia en su configuración, la habilitación de ciertas vías de supervisión por parte de los trabajadores, junto con la combinación con otros recursos solutorios no judiciales, permitirán obtener mejores resultados. Y es que, sin desmerecer los buenos propósitos que presiden la disposición de los mecanismos de negociación directa a nivel de empresa, no puede dejar de ponerse de manifiesto que hasta el momento su utilidad se ha mostrado limitada²⁸. Además,

26 Sobre precedentes del arbitraje vinculante en los acuerdos de la cadena de suministro con empresas multinacionales de Estados Unidos, *vid.* BLASI y J. BLAIR, *An analysis ...*, cit., p. 34.

27 Este es el caso de los AMG suscritos en los sectores de la construcción, infraestructuras, transporte y servicios, entre las federaciones sindicales y las empresas españolas Acciona, Dragados, FCC y OHL, Ferrovial y Sacyr. También el Acuerdo Marco de Safran (fabricante francés de componentes en los ámbitos de la aeronáutica y la defensa) e IndustriALL Global Union, de 2017. Todos ellos disponibles en la web (<https://proyectotranslab.usal.es/>) elaborada por los miembros del Proyecto de investigación “La dimensión trasnacional del Derecho del trabajo: de la pirámide a la red. La contribución española” (PIE 2019-104809-100), dirigido por los profesores Sanguinetti Raymond y Vivero Serrano.

28 Se ha subrayado que “la falta de sensibilidad y de capacidad de respuesta de muchos mecanismos a sus contextos jurídicos, reglamentarios, económicos, sociales y culturales, y la falta de cooperación entre los creadores y los administradores de los mecanismos en contextos y casos específicos, dan lugar a procesos poco claros e incoherentes, ineficiencias y otros obstáculos para los titulares de derechos”. Así en el Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, titulado “Mejorar la rendición de cuentas y el acceso a las reparaciones para las vícti-

resulta fundamental en este ámbito delimitar el periodo de tiempo destinado a los instrumentos de diálogo para evitar que éstos actúen como mecanismos dilatorios y disuasorios, “dentro de un asfixiante entorno de prolijos trámites”²⁹. En esta línea, a modo de ejemplo, el Acuerdo Marco suscrito entre Siemens Gamesa e IndustriALL Global Union, renovado en noviembre de 2019, prevé que transcurridos dos meses sin haber hallado una solución, como paso previo a la presentación de una demanda judicial ante las instancias competentes en la localidad de la sede del grupo empresarial, las partes puedan designar un mediador (de la OIT o de “cualquier otra tercera parte acordada conjuntamente”)³⁰.

Frente a este proceso voluntario en el que el mediador se limita a ayudar a las partes a dialogar y a ofrecer sugerencias no vinculantes, las federaciones sindicales internacionales se han mostrado cada vez más partidarias de incluir en los acuerdos el recurso al arbitraje para poner fin al litigio de manera definitiva y vinculante. Así, en esta línea se sitúan algunos AMG que recurren al arbitraje como sistema para resolver las desavenencias que la propia validez, interpretación o ejecución de los compromisos alcanzados pudieran dar lugar³¹. Este es el caso del Acuerdo Global del distribuidor alimentario francés Auchan Retail, donde se contempla el sometimiento de las disputas ante un órgano arbitral independiente y las partes se comprometen “a compartir los gastos de arbitraje a partes iguales”³². En otras ocasiones será dicho árbitro independiente a quien

mas de violaciones de los derechos humanos relacionadas con actividades empresariales mediante los mecanismos de reclamación no estatales”, julio de 2020, p. 4 (puede consultarse en https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/44/32).

- 29 A. OJEDA AVILÉS, “Métodos y prácticas en la solución de conflictos laborales: Un estudio internacional”, OIT, Servicio de Diálogo Social, Legislación y Administración del Trabajo, 2007, p. 13 (https://www.researchgate.net/publication/316274915_Metodos_y_practicas_en_las_solucion_de_conflictos_laborales_Un_estudio_internacional).
- 30 De manera similar también en el AMG entre Stora Enso (empresa de materiales renovables) y los sindicatos mundiales IndustriALL, UNI y la ICM, de 2018; el AMG entre la francesa GDF SUEZ y las federaciones sindicales internacionales ICEM, FITCM e ISP, de noviembre de 2010; el AMG de la empresa sueca Loomis AB junto a UNI GLOBAL UNION y Swedish Transport Workers’ Union, de diciembre de 2013; el Acuerdo entre la francesa Société Générale y HRD, UNI Global Union, de junio de 2015; el AMI entre la holandesa ABN AMRO y CEO, UNI Global Union, FNV, de septiembre de 2015; o el AMG entre la alemana GeoPost y Chairman, Uni Global y tres sindicatos franceses (CGT-FAP, F3C-CFDT, FO-COM), de marzo de 2017 (disponibles todos ellos en <https://ec.europa.eu/social/>).
- 31 Entre otros, el AMI entre la holandesa EADS y el comité de empresa europeo, de mayo de 2012 (puede consultarse en <http://www.industriall-union.org/eads>).
- 32 Suscrito en marzo de 2017 con CEO, HR Head, Uni Global y Uni Commerce. El recurso a un “árbitro neutro con miras a encontrar una solución” está también contemplado en el Acuerdo UNI y G4S, de 2008 (<https://ec.europa.eu/social/>).

le corresponda decidir qué parte deberá asumir los costes asociados al arbitraje efectuado³³.

Resulta sumamente interesante la previsión contenida en el “Acuerdo Global para contribuir a la aplicación de las normas internacionales del trabajo en la cadena de suministros” entre la textil MANGO y CCOO industria, de julio de 2018. En el caso de que no se alcance un acuerdo entre las partes implicadas en un conflicto, se solicitará el “asesoramiento experto de la OIT en el marco del diálogo entre empresa y sindicato establecido en la Declaración de la OIT sobre las EMN, para la mediación y la solución de diferencias o arbitraje”³⁴. Y este compromiso concluye con la exigencia, dirigida a las partes, de asumir las recomendaciones finales de la OIT “o de la persona indicada por este organismo”³⁵.

Hay algunos precedentes de la labor asesora que está en disposición de desplegar la OIT ante los problemas sociales transnacionales; aunque en verdad no son abundantes, dada la tradicional reticencia de las empresas y gobiernos a aceptar la intervención de la OIT en toda materia concerniente a los aspectos económicos³⁶. No obstante, en este escenario global y cambiante que nos envuelve, el cometido de la OIT podría ser relevante para contribuir a alcanzar un fin pacífico a los conflictos³⁷. Su carácter neutral y la amplia experiencia de su personal en la delimitación del significado y alcance de los derechos laborales, le convierte en un apropiado actor en este ámbito. Aporta independencia, objetividad y credibilidad frente a la desconfianza que los mecanismos de resolución de las reclamaciones, fundamentalmente de carácter interno o *in situ*, pueden despertar entre los trabajadores. De ahí que se haya defendido que, “como norma

33 Así en el AMG suscrito entre la danesa ISS y UNI, de 2008 (<https://ec.europa.eu/social/>).

34 También apela a la OIT como árbitro en caso de que no se puedan resolver las desavenencias por los cauces inicialmente dispuestos por la empresa y la representación de los trabajadores el Acuerdo Marco de la empresa Noruega Aker y Fellesforbundet, Tekna, NITO e IndustriAll, suscrito en diciembre de 2012 (disponible en <http://www.industrialall-union.org/es/acuerdos-marco-globales-amg>).

35 De manera similar en el AMG de la alemana Tchibo junto a CEO e IndustriALL Global, de septiembre de 2016 (<https://ec.europa.eu/social/>).

36 *Vid.*, al respecto, J. M. SERVAIS, “Las empresas multinacionales y la OIT...”, cit., pp. 15, 23-24.

37 Se indica en el IV Informe “El trabajo decente en las cadenas mundiales de suministro”, Conferencia Internacional del Trabajo, 105.ª reunión, 2016, p. 74, “Cabe examinar las diversas posibilidades de que la OIT participe en la supervisión, mediación y arbitraje, la creación de capacidades y la prestación de asesoramiento técnico relativo a la aplicación y seguimiento de las disposiciones de los AMI”.

general, la OIT debería poder intervenir, independientemente de la forma de su participación, a petición de una de las partes interesadas”³⁸.

Son varias las posibilidades de actuación. La OIT podría contribuir a la “formación y certificación” de los árbitros encargados de resolver los conflictos transnacionales³⁹. Aunque dada la favorable tendencia a contemplar el arbitraje como vía de resolución de conflictos en los instrumentos laborales internacionales más recientes, así como la probable inexistencia a día de hoy de un panel amplio y adecuado de árbitros expertos en la materia laboral (entre los que las partes puedan elegir para resolver sus disputas), sería también deseable que la Organización ofreciera una “reserva de árbitros cualificados e interesados para este fin”⁴⁰. Cuestión distinta es si en la actualidad la OIT tiene capacidad para desempeñar dicho papel, pues en varias ocasiones ya ha manifestado que son múltiples las limitaciones que atan una actuación en la dirección propuesta. De ahí que debamos también dirigir la mirada hacia otras iniciativas que se encaminan en la senda de la articulación de un mecanismo adecuado, específicamente pensado para la resolución de los conflictos laborales transnacionales.

3.3. Las Reglas de La Haya sobre arbitraje de negocios y derechos humanos

Llegados a este punto, no puede dejar de destacarse la reciente elaboración de un conjunto de procedimientos para el desarrollo del arbitraje internacional como método para resolver las disputas en materia de derechos humanos que involucran a empresas y actividades comerciales. Se trata de las conocidas como Reglas de La Haya en arbitraje que involucre a empresas y derechos humanos (“The Hague Rules on Business and Human Rights Arbitration”), de diciembre de 2019, iniciativa en la que han participado diferentes grupos de interés (empresas, organizaciones internacionales, gobiernos, organizaciones no gubernamentales, académicos, pero también abogados, jueces y árbitros con experiencia en derechos humanos, arbitraje y funcionamiento de cadenas de

38 Así lo había propuesto R-C. DROUIN, “The role of the ILO in promoting the development of international framework agreements”, en AA.VV. (K. Papadakis, ed.), *The role of the ILO in promoting the development of international framework agreements*, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 2008, p. 255.

39 De este modo en F. HADWIGER, “Acuerdos marco internacionales Lograr el trabajo decente en las cadenas mundiales de suministro”, Documento de referencia de la Oficina Internacional del Trabajo (OIT), 2016, p. 66

40 J. BLASI y J. BLAIR, *An analysis...*, cit., p. 36

suministro)⁴¹. Este nuevo marco regulatorio propicio al arbitraje toma como referencia el Reglamento de arbitraje de la CNUDMI, pero introduce ciertas modificaciones con el ánimo de posibilitar las reclamaciones colectivas y conseguir mayor transparencia, tanto en los procedimientos, como en los laudos. Y para que los resultados sean plenamente satisfactorios se hace especial hincapié en la necesidad de que los árbitros sean verdaderos especialistas en la resolución internacional de conflictos y en materia de derechos humanos⁴².

En el espíritu de estas Reglas está la consideración de las mismas como un instrumento complementario que de ningún modo pretende sustituir a los mecanismos judiciales o extrajudiciales estatales, sino que tiene por objeto reducir las barreras en el acceso a la justicia y mejorar las posibilidades de obtener un resarcimiento ante vulneraciones de los derechos aludidos. No se articula, por tanto, una vía paralela similar al sistema ISDS (o ICS) previsto en los tratados de libre comercio para la resolución de controversias inversor-Estado, el cual funciona a modo de privilegiado cauce que permite a las multinacionales acudir a un tribunal de arbitraje internacional para proteger sus inversiones frente a los Estados receptores, eludiendo así la legislación y tribunales nacionales en favor de una instancia arbitral de elevados costes a la que no tienen acceso los inversores nacionales⁴³.

41 Puede consultarse el documento completo en https://www.cilc.nl/cms/wp-content/uploads/2019/12/The-Hague-Rules-on-Business-and-Human-Rights-Arbitration_CILC-digital-version.pdf.

42 Concretamente, el art. 11 exige que los árbitros no mantengan ningún tipo de vínculo con el conflicto, ni siquiera nacionalidad común con las partes, para garantizar la independencia e imparcialidad. Además, el art. 31 contempla la posibilidad de designar a un “arbitro de emergencia” para poder adoptar medidas cautelares urgentes que impidan la producción de daños irreparables o de difícil reparación.

43 Sobre el impacto negativo que este tipo de arbitraje puede comportar sobre el orden constitucional de la Unión Europea debido a la opacidad de los procedimientos, el riesgo de decisiones contradictorias, la rígida confidencialidad y la ausencia de independencia e imparcialidad de los árbitros, *vid.* D. LANTARÓN BARQUÍN, *La tutela internacional del trabajador: categorías y estrategias. El “trabajo decente” como telón de fondo*, Tirant lo Blanch, 2019, p. 14 (TOL7.571.673) y A. REINISCH, “The European Union and Investor-State Dispute Settlement: From Investor-State Arbitration to a Permanent Investment Court”, *Investor-State Arbitration Series*, núm. 2, 2016, pp. 14-24, disponible en https://www.cigionline.org/sites/default/files/isa_paper_series_no.2.pdf. Téngase en cuenta, no obstante, que el Dictamen 1/17 del TJUE declaró la compatibilidad del mecanismo de solución de controversias inversor-Estado con el Derecho de la Unión, decisión que abre la puerta a la inclusión de estos mecanismos ISDS en los tratados de libre comercio de nueva generación. *Vid.* al respecto a I. IRURETAGOIANA AGIRREZABALAGA, “Dictamen 1/17 del TJUE: la homologación del nuevo modelo de solución de diferencias inversor-Estado (ISDS) impulsado por la Unión Europea”, *La Ley Unión Europea*, núm. 70, 2019 (LA LEY 6656/2019).

Pues bien, las Reglas de La Haya se adhieren al espíritu de los Principios Rectores y potencian el arbitraje como cauce para resolver los conflictos que surjan con ocasión del incumplimiento de los compromisos contractuales o derivados de la producción de daños sobre los derechos humanos como consecuencia de actividades empresariales. Como puede preverse, gozan de un amplio ámbito aplicativo al posibilitar arbitrar las disputas que puedan surgir entre empresas, sindicatos, Estados, organizaciones internacionales, particulares, sindicatos y organizaciones laborales, Estados, entidades estatales y organizaciones de la sociedad civil, partiendo en todo caso de un consentimiento informado, el cual puede ser previo al litigio o posterior al mismo si se formaliza en un acuerdo de sumisión.

De manera que el arbitraje precisará de la voluntad favorable de las empresas para someter a esta vía de resolución los litigios en los que sean parte, lo cual conducirá a que en muchas ocasiones este mecanismo no llegue a materializarse. Está por ver en qué medida las Reglas de La Haya contribuyen a la resolución de las disputas transnacionales y a procurar la reparación de aquellas vulneraciones de los derechos humanos que resultan de la actividad empresarial. Además, este instrumento no está exento de importantes lagunas, cual es la de no llegar a abordar las modalidades para garantizar el cumplimiento de los laudos, pues se remite a las legislaciones nacionales y a las obligaciones dimanantes de los tratados internacionales, incluida la Convención de Nueva York de 1958 sobre el reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras. Con todo, es esta una iniciativa ambiciosa que abunda en la pujanza del arbitraje internacional como vía adecuada para la búsqueda de soluciones a los conflictos de trabajo.

3.4. Cláusulas de arbitraje modelo en el contexto de los Acuerdos de Marca Exigibles: un próspero modelo de gobernanza laboral transnacional.

En la búsqueda de fórmulas que respondan satisfactoriamente al reto de proporcionar soluciones satisfactorias a las controversias laborales, destaca la

Precisamente, el Acuerdo Global de Inversiones entre la Unión Europea y China, firmado en diciembre de 2020, incluye un mecanismo de solución de conflictos. En particular, contempla el recurso a la mediación y el arbitraje cuando ésta fracase, conformando el panel arbitral tres expertos independientes. Sobre esta cuestión, *vid.* A. OJEDA AVILÉS, “El Derecho del Trabajo como colaborador de la libre competencia: el Acuerdo Global de Inversiones UE-China”, en AA.VV. (W. Sanguinetti Raymond, dir.), *Comercio internacional, trabajo y derechos humanos*, Ediciones Universidad de Salamanca, 2021, p. 93 (pendiente de publicación).

iniciativa pionera emprendida por cuatro ONGs internacionales (“Clean Clothes Campaign”, “Global Labor Justice”, “International Labor Rights Forum” y “Worker Rights Consortium”), para la configuración de un Modelo de Cláusulas de Arbitraje Laboral Internacional (“Dispute Resolution System and Model Arbitration Clauses for Disputes Arising Under Enforceable Brand Agreements”)⁴⁴. Su propósito es el de servir como marco de referencia común para resolver los litigios surgidos en el seno de la aplicación de los Acuerdos de Marca Exigibles (EBA, por sus siglas en inglés). Se trata, entonces, de favorecer la inclusión de una cláusula de arbitraje vinculante que convierte a este tipo de acuerdos en instrumentos verdaderamente ejecutables⁴⁵. De hecho, se requiere a las marcas la imposición de sanciones o la cancelación de los contratos de suministro con los proveedores que no pongan los medios necesarios para cumplir el laudo.

Este modelo toma como inspiración el arbitraje que tuvo lugar con ocasión del Acuerdo de Bangladesh (finalizado sin un laudo arbitral sobre el fondo de litigio) con el objeto de extenderlo a los acuerdos que de aquí en adelante se puedan firmar. Fueron justamente la preocupación por la dilatación temporal en la resolución de tales conflictos, los amplios costes, la complejidad del procedimiento experimental entablado para la resolución de controversias, algunos de los factores que alimentaron la configuración del prototipo de cláusula de arbitraje internacional al que se está aquí aludiendo⁴⁶.

Se pretende un sistema de arbitraje rápido (las partes pueden renunciar a la audiencia para ahorrar tiempo), transparente⁴⁷ y más económico que el mercantil. En el art. 14 del Modelo se aborda específicamente esta cuestión. Se promueve la

44 Un imprescindible análisis del mismo en A. OJEDA AVILÉS, “El modelo de arbitraje laboral internacional de junio de 2020”, *Trabajo y Derecho*, núm. 69, 2020, LA LEY 10220/2020.

45 Vid. T. HARDY e I. LANDAU, “Transnational Labour Governance in Global Supply Chains: Asking Questions and Seeking Answers on Accountability” en AA.VV. (G. Delautre, E. Echeverría Manrique, C. Fenwick, eds.), *Decent Work in a Globalized Economy: Lessons from Public and Private Initiatives*, ILO Press, 2021, p. 61.

46 A. TREBILCOCK, “The Rana Plaza disaster seven years on: Transnational experiments and perhaps a new treaty?”, *International Labour Review*, vol. 159, núm. 4, 2020, pp. 551-552. Así, tal y como se afirma en el propio resumen ejecutivo del documento, la cláusula modelo pretende promover “un sistema de arbitraje racionalizado que se mueva con rapidez, evite la litigiosidad excesiva, promueva una mayor transparencia, no imponga costes onerosos a las partes y a sus representantes, y que se ejecute de forma definitiva y vinculante, asegurando al mismo tiempo la imparcialidad y las debidas garantías procesales para todas las partes del acuerdo”.

47 Conforme al art. 7, las partes acordarán en qué medida la información relativa al arbitraje se podrá hacer pública. Y en caso de disputa sobre tales aspectos, será el árbitro quien dirima dicho desacuerdo.

creación a través de los acuerdos de marca de un fondo de reserva para cubrir el conjunto de los gastos que comportará (al menos) un arbitraje. La contribución de las partes signatarias a dicho fondo será objeto de negociación en cada uno de los acuerdos. En el caso de que no se haya constituido, se contempla que las partes sufraguen conjuntamente el arbitraje, aunque el árbitro laboral podría decidir que las costas sean asumidas por las partes en cantidades diferentes⁴⁸. Con todo, no cabe soslayar que la cuantía seguirá siendo considerable al tratarse de un procedimiento internacional y quizás aleje a muchas de las partes afectadas en litigios laborales al carecer de suficiente capacidad económica. Pero aun con las evidentes dificultades que se aventuran en este terreno para los sindicatos, al menos se ha puesto en marcha una iniciativa que proporciona una vía de resolución alternativa a los conflictos laborales más asequible que la judicial, circunstancia que también merece ser puesta de manifiesto.

En resumidas cuentas, el prototipo de cláusula viene a facultar la inclusión de un mecanismo de arbitraje con el ánimo de contribuir a garantizar el cumplimiento efectivo de los estándares laborales amparados por el acuerdo de marca, pero actúa en realidad como complemento (y no como sustituto) de otros cauces de resolución de conflictos, contenciosos y no contenciosos, ya sean de ámbito nacional o internacional, que se pudieran presentar en el contexto de los conflictos globales de trabajo⁴⁹. Y para colmar las lagunas que pudieran presentarse, podrán resultar de aplicación las reglas de la CNUDMI o La Haya. Además, se adjunta un código de conducta que habrá de regir la actuación del árbitro (o tribunal de tres personas cuando la complejidad del asunto a tratar así lo requiera), cuya designación partirá de su inclusión en una lista permanente pactada por los signatarios del acuerdo, conformada por al menos diez árbitros especialistas en derechos humanos internacionales, derechos laborales y normas laborales. Se estima completamente imprescindible dicha cualificación específica a fin de impedir que el laudo otorgue prioridad a los aspectos comerciales en detrimento de los derechos laborales⁵⁰. De ahí que los integrantes del panel ar-

48 Así será “por razones de equidad, teniendo en cuenta los recursos financieros relativos de las partes, la naturaleza del litigio, los hechos y las circunstancias de la controversia, los hechos y las circunstancias del caso y otras consideraciones pertinentes”.

49 De acuerdo con el art. 15, aunque el procedimiento de arbitraje ya hubiera comenzado, éste podría suspenderse en cualquier momento si las partes deciden recurrir a la mediación u otros medios de resolución del conflicto.

50 El propio documento menciona el precedente que se pretende evitar a toda costa: se trata del arbitraje entre Estados Unidos y Guatemala, donde se dieron prioridad a los aspectos comerciales derivados del Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados

bitral sean árbitros profesionales y mediadores con conocimientos y experiencia internacional, funcionarios retirados de la OIT (aunque también podrían serlo de otras organizaciones internacionales o de gobiernos nacionales), reconocidos académicos y respetados sindicalistas “o figuras gerenciales que se han ganado la confianza de la otra parte durante un largo período de tratos probados de buena fe” (art. 3). Y es que, en todo caso, el contenido del laudo debe ser compatible con las normas internacionales de trabajo y derechos humanos (art. 13).

Es pronto todavía para aventurar el alcance real que tendrán estas Cláusulas Modelo. En el peor de los escenarios, podrían reducirse a una mera guía con la que hacer frente a la reparación exclusivamente ante flagrantes violaciones de los derechos de los trabajadores de gran repercusión internacional. Fuera quedarían el resto de incumplimientos de los compromisos asumidos públicamente por las empresas en el conjunto de las operaciones e instalaciones de la cadena de suministro y atentados más “humildes” contra los derechos laborales “diluidos en una gran cantidad de afectados pero cada uno con muy poca fuerza negociadora, sin ninguna organización que salga en su defensa o sin la capacidad necesaria para hacer firmar un acuerdo ejecutivo a la poderosa marca”⁵¹. Ahora bien, no puede dejar de subrayarse la valía de esta iniciativa, pues viene a colmar parte del vacío que existe en este ámbito y a alinearse con otros esfuerzos, igualmente necesarios, que se encaminan hacia la gestión colaborativa de la cadena de suministro.

4. REFLEXIONES FINALES.

El funcionamiento eficaz de un sistema de relaciones laborales depende en gran medida de una apropiada gestión de los conflictos, incluidos los litigios transnacionales de trabajo. Y en un mapa huérfano de órganos judiciales de ámbito internacional destinados a la resolución de los conflictos laborales, las alternativas extrajudiciales constituyen una atractiva vía para la poner un punto y final pacífico a las controversias existentes. No sólo ofrecen una cierta celeridad en la terminación del objeto de la disputa (en comparación con la prolongada tramitación procesal de los litigios) y un coste económico más contenido, sino que además permiten a las partes implicadas conservar un cierto control sobre los términos de la discusión para lograr, así, una solución más satisfactoria.

Unidos de América (CAFTA, por sus siglas en inglés), desentendiéndose de las decisiones del Comité de Libertad Sindical de la OIT, el Comité de Expertos, los tribunales internacionales de derechos humanos y otros organismos relevantes.

51 A. OJEDA AVILÉS, “El modelo de arbitraje laboral internacional...”, cit., p. 2.

Téngase también en cuenta que, frente a la publicidad que acompaña a los procesos judiciales, la confidencialidad es una pieza clave de estos métodos alternativos de resolución de conflictos. Y precisamente este carácter reservado juega en favor de estas opciones. Ciertamente es que la confidencialidad sustrae del conocimiento el verdadero nivel de cumplimiento de los estándares laborales por parte de las multinacionales, así como de las empresas fabricantes, proveedoras o distribuidoras que conforman la cadena global de suministro. Impide también a los sindicatos mundiales dar a conocer las circunstancias que rodean la resolución del litigio. Pero, al tiempo, puede favorecer la reparación mediante el empleo de estos métodos resolutorios si las grandes firmas los perciben como un mecanismo óptimo que eluda el riesgo de las crisis reputacionales, las cuales que pueden llegar a tener efectos irreparables para la marca.

Hechas estas consideraciones, resulta deseable implementar métodos de gestión de los conflictos laborales adaptados al complejo escenario globalizado que nos envuelve. Y, precisamente, el arbitraje internacional puede llegar a erigirse en un mecanismo apropiado para la solución de controversias laborales que alcanzan a la cadena de suministros. El voluntario sometimiento a esta solución heterónoma no es óbice para el obligatorio cumplimiento de la decisión que en cada supuesto se adopte. Al tiempo, ofrece rapidez frente a los largos procesos judiciales que suelen extenderse durante años, con el consiguiente ahorro de costes tan necesario dada la debilidad económica de la parte trabajadora en este tipo de disputas. La moderación de los costes en el caso del arbitraje contribuye a lograr un cierto equilibrio de fuerzas entre las partes. Se evita así que la mayor vulnerabilidad de una de ellas impida acceder a la reparación o salvaguarda de los derechos laborales. Piénsese en que los eventuales destinatarios de los laudos, junto a las multinacionales, son las federaciones sindicales internacionales, comités de empresa europeos e, incluso, foros globales. Además, este mecanismo también puede proporcionar amplios grados de flexibilidad para adaptar el procedimiento arbitral a las particulares circunstancias que envuelvan cada una de las disputas mantenidas.

Es hora, por tanto, de abordar los presupuestos bajo los que debe articularse el arbitraje laboral internacional a fin de que no constituya un instrumento de huida del derecho internacional del trabajo en favor de las empresas multinacionales y en detrimento de los más débiles. En tanto se configura un marco de referencia común con capacidad para resolver específicamente los conflictos laborales a nivel mundial, la autonomía colectiva está llamada a desempeñar

en este ámbito un papel crucial. Los AMG o los Acuerdos de Marca Exigibles constituyen un relevante vehículo para transmitir la credibilidad y confianza necesaria en su eficacia entre los grupos de interés. De hecho, la participación de todos los interlocutores en la configuración de este mecanismo permite que el arbitraje internacional pueda atender rápidamente un conflicto laboral y reparar efectivamente los agravios que se hubieran podido causar en el ámbito de las cadenas mundiales de suministro sin necesidad de una contienda judicial. Y, a diferencia de los códigos de conducta unilaterales, en este tipo de instrumentos los empleadores y trabajadores pueden fijar los términos en los que se otorgará poder de decisión a un árbitro, con amplios conocimientos y experiencia en la materia laboral, con un coste asequible, que pueda garantizar el respeto de los derechos laborales y contrarrestar así los abusos o excesos que se cometen a lo largo de todos los eslabones de la cadena de suministro. Ya hay algunas experiencias exitosas en este campo, en los que el arbitraje laboral ha adquirido tintes de protagonismo. Resulta, por tanto, deseable seguir avanzando por esta senda.