

# LA NEGOCIACIÓN DEL TTIP COMO EJEMPLO DE INGENIERÍA JURÍDICA AL SERVICIO DE LA DEGRADACIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES

## THE NEGOTIATION OF TTIP AS AN EXAMPLE OF LEGAL ENGINEERING TO DEGRADE THE LABOR RIGHTS

XOSÉ MANUEL CARRIL VÁZQUEZ

*Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social  
Universidad de A Coruña*

Recibido: 12.01.2018 / Aceptado: 09.02.2018

DOI: <https://doi.org/10.20318/cdt.2018.4115>

**Resumen:** A pesar de la opacidad de sus negociaciones, se estudian aquí los aspectos laborales del TTIP –y también del CETA–, en que se comprueba un entusiasmo economicista en la estrategia de la Unión Europea. Su impacto negativo sobre el Derecho del Trabajo es innegable, con remisiones a la Organización Internacional del Trabajo que no aseguran una protección real de los derechos de los trabajadores. Y además, su regulación de la movilidad temporal de personas físicas que suministran servicios supone también un claro riesgo de importación y exportación de mano de obra como mercancía barata.

**Palabras clave:** Tratados de Libre Comercio. Unión Europea. Estados Unidos de Norteamérica. Derechos laborales. Ausencia de un verdadero sistema de protección laboral.

**Abstract:** Despite the opacity of its negotiations, the labor aspects of the TTIP –and also of the CETA– are studied here, in which an economicist enthusiasm is found in the European Union’s strategy. Its negative impact on Labor Law is undeniable, with cross referrals to the International Labor Organization that do not ensure a real protection of workers’ rights. And in addition, its regulation of the temporary mobility of natural persons supplying services also involves a clear risk of import and export of labor force as cheap product.

**Keywords:** Free Trade Agreements. European Union. United States of America. Labor rights. Lack of a real labor protection system.

**Sumario:** I. La opacidad y el entusiasmo liberalizador en la estrategia europea de negociación. II. La trastienda de una remisión a la organización internacional del trabajo, propia de un legislador charlatán (*o bavardeur*). III. El peligro de la importación y exportación de mano de obra barata.

### I. La opacidad y el entusiasmo liberalizador en la estrategia europea de negociación

1. El estudio de las cuestiones estrictamente laborales de la propuesta de Tratado de Libre Comercio entre la Unión Europea y los Estados Unidos de Norteamérica para la constitución de una Asociación Transatlántica de Comercio e Inversión (más conocida por TTIP, acrónimo en inglés de *Transatlantic Trade and Investment Partnership*) supone encarar las mismas complicaciones que existen cuando se pretende analizar otras partes temáticas distintas de su contenido. Al margen de tratarse de un acuerdo cuya

negociación está “suspendida hasta nuevo aviso (*stopped until further notice*)”<sup>1</sup>, tales complicaciones traen causa principalmente del hecho de que su negociación ha sido realmente opaca, de igual forma que lo han sido las negociaciones en el caso del Acuerdo Económico y Comercial Global con Canadá (más conocido como CETA, acrónimo en inglés de *Comprehensive Economic and Trade Agreement*)<sup>2</sup>. Y ello, incluso hasta el extremo de considerarse, siempre desde el punto de vista formal, su documentación como “información clasificada de la UE (ICUE)”<sup>3</sup>, de modo que la protección gradual de la seguridad de su confidencialidad<sup>4</sup> ha implicado la denegación y la limitación del acceso a su contenido como consecuencia más directa e inmediata sobre el derecho fundamental a la información y el deber de los poderes públicos de la Unión Europea de ser transparentes, que en este caso parecen constituirse en un mero simulacro, pero afectante también –como ha reconocido el Tribunal General de la Unión Europea– a la participación efectiva de los ciudadanos de la Unión en la vida democrática de ésta<sup>5</sup>.

2. Aunque no ayude a superar en su totalidad tales complicaciones, entre los documentos oficiales desclasificados –que, en muchos casos, se hicieron públicos después de ser previamente filtrados– figura uno muy concreto en que se aprecia con cierta claridad la voluntad negociadora en temas sobre cuestiones estrictamente laborales. Se trata del documento sobre *Directrices de negociación relativas a un acuerdo global de comercio e inversión, denominado Asociación Transatlántica sobre Comercio e Inversión, entre la Unión Europea y los Estados Unidos de América*, adoptadas en el Consejo de Asuntos Exteriores (Comercio) de 14 de junio de 2013<sup>6</sup>, que fueron consideradas inicialmente como “información clasificada RESTREINT IU/IU RESTRICTED”<sup>7</sup>, siendo objeto después de “desclasificación” al obtener la naturaleza de documento “público”<sup>8</sup>. Su lectura permite evidenciar el entusiasmo de la Unión Europea con el mercado “libre” de bienes y servicios, que incluso llega a superar el fanatismo de la propia Organización Mundial del Comercio, dado que estas Directrices –al igual que en el caso concreto del CETA con Cana-

<sup>1</sup> Según informa la Comisión Europea, con fecha de enero de 2018, en [http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2006/december/tradoc\\_118238.pdf](http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2006/december/tradoc_118238.pdf) (última consulta de 15 febrero 2018). En igual sentido, véase [http://ec.europa.eu/trade/policy/countries-and-regions/negotiations-and-agreements/#\\_being-negotiated](http://ec.europa.eu/trade/policy/countries-and-regions/negotiations-and-agreements/#_being-negotiated) (última consulta de 15 de febrero de 2018).

<sup>2</sup> En la medida en que sus directrices de negociación de 24 de abril de 2009 [formalmente denominadas *Recomendación de la Comisión al Consejo de autorizar a la Comisión a entablar negociaciones para un acuerdo de integración económica con Canadá*, que pueden localizarse en <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-9036-2009-EXT-2/es/pdf> (última consulta de 15 de febrero de 2018)] y sus modificaciones de 14 de julio de 2011 [formalmente denominadas *Recomendación de la Comisión al Consejo sobre la modificación de las directrices de negociación de un Acuerdo de integración económica con Canadá, a fin de que autorice a la Comisión a negociar, en nombre de la Unión, en materia de inversiones*, que pueden localizarse en <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-12838-2011-EXT-2/es/pdf> (última consulta de 15 de febrero de 2018)] fueron objeto de desclasificación parcial el 15 de diciembre de 2015, haciéndose públicas a partir de este día. Sobre el CETA, ténganse en cuenta la 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 (CETA) entre Canadá, por una parte, y la Unión Europea y sus Estados miembros, por otra (Diario Oficial de la Unión Europea L 11 de 14 de enero de 2017); y la Decisión (UE) 2017/38 del Consejo de 28 de octubre de 2016, relativa a la aplicación provisional del Acuerdo Económico y Comercial Global (AECG) entre Canadá, por una parte, y la Unión Europea y sus Estados miembros, por otra (Diario Oficial de la Unión Europea L 11 de 14 de enero de 2017).

<sup>3</sup> Según la Decisión del Consejo de 23 de septiembre de 2013, sobre las normas de seguridad para la protección de la información clasificada de la IU (2013/488/UE), publicada en el Diario Oficial de la Unión Europea L 274 de 15 de octubre de 2013, se entiende por tal “toda información o material a los que se haya asignado una clasificación de seguridad de la UE cuya revelación no autorizada pueda causar perjuicio en distintos grados a los intereses de la Unión Europea o de uno o varios Estados miembros” (artículo 2.1).

<sup>4</sup> Según el artículo 2.2 y el Apéndice B (sobre “correspondencia de las clasificaciones de seguridad”) de esta Decisión del Consejo de 23 de septiembre de 2013 [tras las modificaciones operadas en la misma por la Decisión del Consejo de 14 de abril de 2014 (Diario Oficial de la Unión Europea L 125 de 26 de abril de 2014)], la información se clasifica en los grados de “secreto”, “reservado”, “confidencial” y “difusión limitada”, en correspondencia con las expresiones (francesas e inglesas) “TRÉS SECRET IU/IU TOP SECRET”, “SECRET IU/IU SECRET”, “CONFIDENTIEL IU/IU CONFIDENTIAL” y “RESTREINT IU/IU RESTRICTED”.

<sup>5</sup> Véase su Sentencia de 10 de mayo de 2017, dictada en el asunto T754/14 (*Michael Efler* y otros contra Comisión Europea), referencia ECLI:EU:T:2017:323.

<sup>6</sup> Véase en <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-11103-2013-DCL-1/es/pdf> (última consulta de 15 de febrero de 2018).

<sup>7</sup> Con fecha de 17 de junio de 2013.

<sup>8</sup> Con fecha de 9 de octubre de 2014.

dá<sup>9</sup>– no solo determinan que “el Acuerdo será ambicioso, global, equilibrado y totalmente coherente con las normas y obligaciones de la Organización Mundial del Comercio (OMC)”<sup>10</sup>, sino que, además, declaran en relación con “alcance del Acuerdo” que “deberá prever una liberalización recíproca del comercio de productos y servicios, así como normas sobre temas relacionados con el comercio, con un elevado nivel de ambición que vaya más allá de los compromisos existentes en el ámbito de la OMC”<sup>11</sup>.

3. Y la lectura de su contenido da cuenta igualmente de lo que con toda probabilidad serán las tres partes principales del Acuerdo en cuestión, cuando en tales Directrices –advirtiendo con sinceridad que se suprimirán derechos– se dispone que el “Acuerdo estará formado por tres componentes clave: a) acceso al mercado, b) cuestiones reglamentarias y barreras no arancelarias (BNA) y c) normas”<sup>12</sup>, que deberán ser negociados “de forma paralela y formarán parte de un acto único que garantice un resultado equilibrado entre la eliminación de derechos, la eliminación de obstáculos reglamentarios al comercio innecesarios y la mejora de las normas que den lugar a resultados importantes en cada uno de estos componentes y una apertura efectiva y recíproca de los respectivos mercados”<sup>13</sup>. Todo este conjunto de propósitos tan intransigentes en su consecución se ampara y se justifica, entre otras, en la recurrente finalidad de la “creación de empleo”. Por ello, no pueden extrañar las numerosas y variadas alusiones que tales Directrices contienen sobre el tema, que van desde aquellas que pasan por ser un “compromiso de las Partes” que negocian el Acuerdo<sup>14</sup> hasta aquellas otras que se definen como parte integrante de los “objetivos” del propio Acuerdo<sup>15</sup>.

4. Con independencia de que tengan aquí una finalidad más dogmática que real (es mayor la destrucción de empleo y de derechos que la creación de empleo de calidad en este tipo de acuerdos)<sup>16</sup>, estas Directrices abordan dos concretas cuestiones sobre las que sí merece la pena centrarse, al menos

<sup>9</sup> En efecto, en sus directrices de negociación de 24 de abril de 2009 (o *Recomendación de la Comisión al Consejo de autorizar a la Comisión a iniciar negociaciones para un acuerdo de integración económica con Canadá*) se establecía en el apartado sobre “Naturaleza y ámbito de aplicación de Acuerdo” que: 1) “el Acuerdo será global, equilibrado y plenamente coherente con las normas y obligaciones de la Organización Mundial del Comercio (OMC)”; 2) “las negociaciones se celebrarán y finalizarán atendiendo debidamente a los compromisos en la OMC”; y 3) “el Acuerdo establecerá la liberalización gradual y recíproca del comercio de mercancías y servicios, así como normas sobre asuntos relacionados con el comercio, con un elevado nivel de ambición, por encima de los actuales compromisos contraídos con la OMC”.

<sup>10</sup> Véase su apartado 2.

<sup>11</sup> Véase su apartado 3. En su apartado 6, relativo a lo que deberían ser el “preámbulo y principios generales” del Acuerdo, se habla igualmente del “compromiso de las Partes con un Acuerdo que se ajuste plenamente a sus derechos y obligaciones en el marco de la OMC y que apoye el sistema de comercio multilateral”.

<sup>12</sup> Véase su apartado 5, inciso primero.

<sup>13</sup> Véase su apartado 5, inciso segundo.

<sup>14</sup> En su apartado sobre “Preámbulo y principios generales” (apartado 6), se indica que el preámbulo del acuerdo deberá recordar que “la asociación con los Estados Unidos se basa en principios y valores comunes que son coherentes con los principios y los objetivos de la actuación exterior de la Unión”, debiendo hacer referencia, entre otras cosas, al “compromiso de las Partes con el desarrollo sostenible y la contribución del comercio internacional al desarrollo sostenible en sus dimensiones económica, social y medioambiental, incluido el desarrollo económico, un empleo pleno y productivo y un trabajo digno para todos, así como la protección y la preservación del medio ambiente y los recursos naturales”.

<sup>15</sup> Es el caso de su apartado sobre “Objetivos”, concretamente de sus apartados 7 (que declara en este sentido que “el objetivo del Acuerdo es aumentar el comercio y la inversión entre la UE y los EE.UU. haciendo realidad el potencial sin explotar de un auténtico mercado transatlántico que genere nuevas oportunidades económicas de creación de empleo y crecimiento mediante un mejor acceso al mercado y una mayor compatibilidad reglamentaria y marcando una pauta en materia de normas mundiales”) y 8 (en que también se reconoce como objetivo general de las partes “el desarrollo sostenible”, que implicará “garantizar y facilitar el respeto de los acuerdos y normas internacionales, medioambientales y laborales, al tiempo que se fomentan unos elevados niveles de protección medioambiental, laboral y de los consumidores compatible con el acervo de la UE y la legislación estadounidense”, además de no alentar “el comercio o la inversión extranjera directa mediante una suavización de la legislación y las normas internas en materia de medio ambiente, trabajo o salud y seguridad en el trabajo, ni de las normas laborales básicas ni las políticas y la legislación destinadas a proteger y promover la diversidad cultural”).

<sup>16</sup> Incluso la propia Comisión Europea se ve en la obligación de reconocer tal impacto negativo y recordar la existencia del Fondo Europeo de Adaptación a la Globalización para mitigar ese impacto. Véase el apartado “The social impact” en EUROPEAN COMMISSION, COMMISSION STAFF WORKING DOCUMENT, *Impact Assessment Report on the future of EU-US trade relations. Accompanying the document Recommendation for a Council Decision authorising the opening of negotiations on a comprehensive trade and investment agreement, called the Transatlantic Trade and Investment Partnership, between the European Union and the United States of America* (Strasbourg, 12.3.2013), COM (2013) 136 final. SWD (2013) 69 final, páginas 50-53.

desde el punto de vista jurídico-laboral. La primera es la relativa a lo que ellas mismas llaman “comercio y desarrollo sostenible” (en su componente segundo sobre “normas”)<sup>17</sup>, en la medida en que va a permitir comprobar cuál es la dimensión social que se le quiere dar a este Acuerdo y el grado de vinculación que habrá entre liberalización del comercio y reconocimiento, defensa y promoción de los derechos laborales (véase *infra*, II). Y la segunda alude a lo que las Directrices llaman “comercio de servicios y establecimiento” (en su componente primero sobre “acceso al mercado”)<sup>18</sup>, en la medida en que aquí se pretende regular la movilidad temporal de personas físicas con fines comerciales por causa de una prestación de servicios que implica su desplazamiento internacional del territorio de una de las partes del Acuerdo a la otra parte (véase *infra*, III).

## II. La trastienda de una remisión a la organización internacional del trabajo, propia de un legislador charlatán (o *babardeur*)

5. El apartado de las Directrices sobre “comercio y desarrollo sostenible” comienza señalando que el Acuerdo deberá incluir “compromisos por ambas partes en relación con los aspectos laborales y medioambientales del comercio y el desarrollo sostenible”<sup>19</sup>, y también “disposiciones para promover el cumplimiento y la aplicación eficaz de normas y acuerdos laborales y medioambientales acordados internacionalmente como condición necesaria para el desarrollo sostenible”<sup>20</sup>. En el caso de los aspectos laborales, las Directrices se remiten a las “normas laborales básicas de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), tal y como se definen en la Declaración Internacional de la OIT de 1998, relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo”<sup>21</sup>, aunque sin olvidar “la importancia de la aplicación y la ejecución de la legislación laboral... interna”<sup>22</sup>. Idéntica remisión a esta Declaración de la Organización Internacional del Trabajo se contiene en el CETA con Canadá, afirmándose al respecto que “las Partes afirman su compromiso de respetar, promover y hacer realidad los principios y derechos de conformidad con las obligaciones de los miembros de la Organización Internacional del Trabajo (“OIT”) y los compromisos contraídos en virtud de la Declaración de Principios de la OIT relativa a los Derechos Fundamentales en el Trabajo y su seguimiento, de 1998, adoptada por la Conferencia Internacional del Trabajo en su 86.º período de sesiones”<sup>23</sup>.

6. Con todo, debe indicarse que esta Declaración no deja de ser la consecuencia de un fracaso en la iniciativa de regular el comercio internacional por cláusulas sociales (esto es, la inclusión de normas mínimas laborales en las reglas del comercio internacional y en los acuerdos comerciales de vocación universal, cuyo incumplimiento daría lugar a la imposición de sanciones)<sup>24</sup>, actuando tan solo como

<sup>17</sup> Apartados 31 a 33.

<sup>18</sup> Apartados 15 a 21.

<sup>19</sup> Véase su apartado 31, inciso primero.

<sup>20</sup> Véase su apartado 31, inciso segundo.

<sup>21</sup> Véase su apartado 32, inciso primero.

<sup>22</sup> Véase su apartado 32, inciso segundo.

<sup>23</sup> Véase el apartado 3 del artículo 23 (sobre “Normas y acuerdos laborales multilaterales”, que forma parte del Capítulo 23, relativo a “Comercio y Trabajo”) de la Propuesta de Decisión del Consejo relativa a la aplicación provisional del Acuerdo Económico y Comercial Global entre Canadá, por una parte, y la Unión Europea y sus Estados miembros, por otra, con fecha de 7 de julio de 2016 [COM(2016) 444 final], en <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:52016P0470&from=ES> (última consulta de 15 de febrero de 2018). En igual sentido, véase apartado 3 del artículo 23 (sobre “Normas y acuerdos laborales multilaterales”, que forma parte del Capítulo 23, relativo a “Comercio y Trabajo”) del documento de revisión legal del texto en cuestión que acaba de citarse y que puede consultarse directamente en [http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2016/february/tradoc\\_154329.pdf](http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2016/february/tradoc_154329.pdf) (última consulta de 15 de febrero de 2018).

<sup>24</sup> Al respecto, véase “Le coût de la main-d’œuvre en tant que facteur du commerce international”, en *Revue Internationale du Travail*, Vol. 89, 5 (1964), páginas 481-505; G. EDGREN, “Normes équitables de travail et libéralisation du commerce”, en *Revue Internationale du Travail*, Vol. 118, 5 (1979), páginas 557-570; M. HANSENSE, “La dimension sociale du commerce international”, en *Droit Social*, núm. 11 (1994), páginas 839-840; G. TSOOGAS, “Including labour standards in international trade agreements”, en *European Industrial Relations Review*, núm. 275 (1979), páginas 26 y siguientes; J.M. SERVAIS, “La clause sociale dans les traités de commerce: prétention irréaliste ou instrument de progrès social?”, en *Revue Internationale du Travail*, Vol. 128, 4 (1989), páginas 463-473; G. VAN LIEMT, “Normes minimales du travail et commerce international: une clause so-

mecanismo de promoción del respeto de los derechos fundamentales en el trabajo, pero sin contemplar sanciones, razón por la que carece de verdadera fuerza vinculante. Esta idea de vincular el desarrollo del comercio internacional al respeto de los derechos laborales y de seguridad social internacionalmente reconocidos de las personas que trabajan, que desde hace tiempo está recobrando su importancia en el contexto de la economía globalizada (o mundializada), no es que sea realmente una novedad. Y no lo es desde el momento en que forma parte de la tradicional preocupación por evitar –siempre sobre la base de que “el trabajo no es una mercancía”<sup>25</sup>– que las personas que trabajan puedan verse perjudicadas cuando un Estado, incurriendo en una situación de competencia destructiva, permite que las empresas empleen a su personal en condiciones de trabajo y salariales totalmente deplorables, para exportar sus productos a un precio bajo y obtener de este modo una ventaja ilegítima sobre sus competidores<sup>26</sup>.

7. Con este tipo de cláusulas se intenta promover, en efecto, el cumplimiento del deber de garantizar unos derechos laborales mínimos en el contexto de la regulación económica internacional, recurriendo para esto a la amenaza de la aplicación de sanciones que limiten o prohíban las importaciones de productos que proceden de países, de sectores o de empresas donde las condiciones de trabajo están por debajo de lo que constituyen unos mínimos exigibles de protección laboral. Pero su inclusión siempre ha sido complicada y ha estado llena de obstáculos, evidenciándose así en diversas conferencias ministeriales realizadas en el seno tanto del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio como de la Organización Mundial del Comercio<sup>27</sup>. Y es que, siempre en estas conferencias ministeriales, las organizaciones empresariales eran las más hostiles y contrarias a tales cláusulas, en la medida en que consideraban que las mismas constituían “nuevas barreras al comercio, negando el objetivo del comercio a través de un mercado mundial abierto”, además de entender que la Organización Mundial del Comercio “es un “cuerpo legislativo” en el campo del comercio y no podría contribuir al examen de los medios para mejorar los estándares laborales”<sup>28</sup>.

8. Precisamente por causa de esta oposición patronal, el debate se tuvo que trasladar al seno de la Organización Internacional del Trabajo, que –según la Declaración Ministerial adoptada en la conferencia ministerial de la Organización Mundial del Comercio realizada en Singapur en diciembre de 1996– es el único órgano competente para establecer y ocuparse de tales normas y estándares<sup>29</sup>. Esto es

---

ciale serait-elle opérante ?”, en *Revue Internationale du Travail*, Vol. 128, 4 (1989), páginas 475-492; y, por último, A. PERULLI, *Diritto del Lavoro e Globalizzazione. Clause sociale, codici di condotta e commercio internazionale*, Cedam (Padua, 1999), página XVII de su “Introduzione”.

<sup>25</sup> Véase punto I, letra a) de la Declaración relativa a los fines y objetivos de la Organización Internacional del Trabajo (Declaración de Filadelfia), adoptada el 10 de mayo de 1944, que sigue en este sentido lo establecido en el artículo 427.1 (“el trabajo no debe ser considerado simplemente como un artículo de comercio” y “el trabajo no debe ser considerado simplemente como una mercancía o un artículo de comercio”) del Tratado de Paz de Versalles de 28 de junio de 1919, cuya Parte XIII (artículos 387 a 427) era la relativa precisamente a la creación de la Organización Internacional del Trabajo.

<sup>26</sup> La propia Parte XIII del Tratado de Paz de Versalles de 28 de junio de 1919 insistía en esta cuestión en su inicio (“la no adopción de un régimen de trabajo realmente humano es un obstáculo puesto a los esfuerzos de las demás naciones deseosas de mejorar la suerte de los trabajadores en sus propios países”). Con otra numeración en su articulado, esta Parte XIII se conoce formalmente como la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, cuyo preámbulo repara de nuevo, como es lógico, en esta misma cuestión en su párrafo 3 (“si cualquier nación no adopta un régimen de trabajo realmente humano, esta omisión constituiría un obstáculo a los esfuerzos de otras naciones que deseen mejorar la suerte de los trabajadores en sus propios países”).

<sup>27</sup> Véanse en este sentido “L’Organisation mondiale du commerce et la clause sociale”, en *Revue Internationale du Travail*, Vol. 133, 3 (1994), páginas 448-456; M. VELLANO, “Le plein emploi et la clause sociale dans le cadre de l’OMC”, en *Revue Générale de Droit International Public*, Vol. 102, 4 (1998), páginas 885 y siguientes; y también, M. CARLEY, “Labour issues unresolved as WTO talks fail”, en *European Industrial Relations Review*, núm. 312 (2000), páginas 28-30.

<sup>28</sup> Puede comprobarse en el documento de la *International Organisation of Employers* (IOE) sobre “Policy Statement on the social clause”, de 3 de junio de 1996, en la siguiente dirección [http://www.ioe-emp.org/fileadmin/ioe\\_documents/publications/Policy%20Areas/international\\_labour\\_standards/EN/\(1996-06-03\)%20Social%20Clause%20IOE%20Resolution.pdf](http://www.ioe-emp.org/fileadmin/ioe_documents/publications/Policy%20Areas/international_labour_standards/EN/(1996-06-03)%20Social%20Clause%20IOE%20Resolution.pdf) (última consulta de 15 febrero de 2018).

<sup>29</sup> Véase el apartado 4, sobre “Normas fundamentales del trabajo”, en el enlace de la propia Organización Mundial del Comercio [https://www.wto.org/spanish/thewto\\_s/minist\\_s/min96\\_s/wtodec\\_s.htm](https://www.wto.org/spanish/thewto_s/minist_s/min96_s/wtodec_s.htm) (última consulta de 15 de febrero de 2018). Sobre esta cuestión, véase también B. HEPPLER, “New Approaches to International Labour Regulation”, en *Industrial Law Journal*, Vol. 26, 4 (1997), páginas 353-366; y V.A. LEARY, “The WHO and the Social Clause: Post-Singapore”, en *European Journal of International Law*, Vol. 8, 1 (1997), páginas 118-122.

lo que explica y justifica que la Organización Internacional del Trabajo tomase la decisión de “proseguir la discusión en forma de una declaración solemne”<sup>30</sup>, dado que su cometido principal es “establecer y promover normas sociales mínimas a nivel mundial sin las que no puede haber desarrollo continuado, justicia ni paz”<sup>31</sup>. Y esta Declaración solemne no es otra que la relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo de 18 de junio de 1998<sup>32</sup>, que tiene como finalidad servir como “una referencia para las discusiones internacionales sobre estándares sociales, particularmente en la Organización Mundial del Comercio”<sup>33</sup>, aunque, como ya se ha reconocido doctrinalmente, “su influencia y su alcance práctico serían mucho más intensos si los principios y derechos fundamentales en cuestión fuesen incluidos en una cláusula social”<sup>34</sup>.

9. Se trata de una Declaración que incide en la necesidad de cumplir con lo establecido en los convenios de la Organización Internacional del Trabajo sobre “la libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva”<sup>35</sup>, “la eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio”<sup>36</sup>, “la abolición efectiva del trabajo infantil”<sup>37</sup> y “la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación”<sup>38</sup>. Pero se trata también de una Declaración que carece de verdadera fuerza vinculante, presentándose como “un simple recordatorio del marco constitucional y de los compromisos que asumen los Estados miembros por su sola pertenencia a la OIT”<sup>39</sup>, de modo que, como antes se ha indicado, solo es un instrumento de promoción que no guarda ninguna relación con denuncias ni sanciones<sup>40</sup>. Y esta es su principal debilidad, dado que pretende realizar esa actividad de fomento de la justicia social apelando a las aspiraciones de las personas a la equidad, al progreso social y a la erradicación de la pobreza, pero rechazando la imposición de sanciones por incumplimientos, que podrían emplearse con fines proteccionistas<sup>41</sup>.

10. Como puede apreciarse, la remisión que las *Directrices de negociación relativas a un acuerdo global de comercio e inversión* hacen a la Organización Internacional del Trabajo y a su labor de promoción del trabajo digno tiene poca efectividad legal (o carga jurídica) para asegurar la protección de las personas que trabajan dentro del ámbito territorial de actuación del Acuerdo, enmarcándose por ello y con toda naturalidad en el fenómeno cada vez más frecuente del “legislador *bavardeur*, charlatán”<sup>42</sup>, al darse precisamente a la “charlatanería”, a los “neutrones legislativos” y a los “preceptos meramente pastorales” aquí también<sup>43</sup>. Además, constituye una remisión insuficiente para la protección de todos

<sup>30</sup> Véase M. CLOUTIER, *La declaración de principios de la OIT: un instrumento para promover los derechos fundamentales. Guía de educación obrera*, Oficina Internacional del Trabajo (Ginebra, 2000), página 5.

<sup>31</sup> Véase W. BRETT, “Prefacio” al libro de M. CLOUTIER, *La declaración de principios de la OIT: un instrumento para promover los derechos fundamentales. Guía de educación obrera*, cit., página VI.

<sup>32</sup> Puede consultarse en <http://www.ilo.org/declaration/thedeclaration/textdeclaration/lang-es/index.htm> (última consulta de 5 de febrero de 2018).

<sup>33</sup> Véase “ILO human rights declaration”, en *European Industrial Relations Review*, núm. 294 (1998), página 3.

<sup>34</sup> Véase A. EUZÉBY, “L’OIT a quatre-vingts ans: quatrième âge ou nouvelle jeunesse?”, en *Droit Social*, núm. 1 (2000), página 65.

<sup>35</sup> Véase su apartado 2, letra a).

<sup>36</sup> Véase su apartado 2, letra b).

<sup>37</sup> Véase su apartado 2, letra c).

<sup>38</sup> Véase su apartado 2, letra d).

<sup>39</sup> Véase J.L. GIL Y GIL y T. USHAKOVA, “La declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo”, en *Documentación Laboral*, núm. 59 (1999), página 107.

<sup>40</sup> Véase H. KELLERSON, “La Declaración de la OIT de 1998 sobre los principios y derechos fundamentales: un reto para el futuro”, en *Revista Internacional del Trabajo*, Vol. 117, 2 (1998), página 247.

<sup>41</sup> Es por ello que su apartado 5 declara literalmente que “las normas de trabajo no deberían utilizarse con fines comerciales proteccionistas y que nada en la presente Declaración y su seguimiento podrá invocarse ni utilizarse de otro modo con dichos fines; además, no debería en modo alguno ponerse en cuestión la ventaja comparativa de cualquier país sobre la base de la presente Declaración y su seguimiento”.

<sup>42</sup> Sobre el tema, incidiendo sobre el proceso de degradación de la Ley en general, véase T-R. FERNÁNDEZ, “De la banalidad a la incoherencia y la arbitrariedad. Una crónica sobre el proceso, al parecer imparable, de degradación de la Ley”, en *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, número 0 (octubre, 2008), páginas 38-45.

<sup>43</sup> Sobre el tema, incidiendo en materias específicas del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social como es la prevención de riesgos laborales y comunes, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN y A. ARUFE VARELA, “De la prevención de riesgos laborales a la

los derechos laborales, porque es una referencia a normas que –siendo fundamentales– están centradas sobre determinadas materias, dejando a un lado otras tan importantes como las relativas, por ejemplo, a la protección de seguridad social. Pero, sin duda, lo realmente grave está en la falta de ratificación por parte de los Estados Unidos de Norteamérica de gran parte de los convenios fundamentales que figuran como referentes en la Declaración de 18 de junio de 1998.

**11.** En concreto, de los ocho convenios fundamentales que menciona por sus materias la citada Declaración de 18 de junio de 1998<sup>44</sup>, los Estados Unidos de Norteamérica –a diferencia de lo que sucede, siempre a propósito del CETA, con Canadá, que sí los ha ratificado<sup>45</sup>– solamente han ratificado dos convenios<sup>46</sup>. Se trata del convenio número 105 de 1957, ratificado el 25 de septiembre de 1991, y del convenio número 182 de 1999, ratificado el 2 de diciembre de 1999. Quizá por ello, la referencia a la Organización Internacional del Trabajo tampoco aquí puede ayudar como mecanismo que permita una aproximación al alza en los niveles de protección de la legislación laboral y de seguridad social de cada una de las partes negociadoras del TTIP, que ya presentan grandes diferencias entre sí<sup>47</sup>.

**12.** Si realmente están interesadas estas partes negociadoras en proteger los derechos laborales y de seguridad social deberían aprovechar todo el caudal de información que suministra la experiencia de las repercusiones sociales y laborales de los acuerdos comerciales internacionales ya negociados<sup>48</sup>. En ellos se evidencia que la inclusión de normas laborales actúa –desde un punto de vista estrictamente social– como medio de protección social, pero también –ahora desde un punto de vista estrictamente económico– como medio para acabar con la competencia desleal, dado que el incumplimiento de tales normas laborales altera la competencia con la práctica del *dumping* social. Precisamente, esta es la razón

---

emergente generalización de la prevención de riesgos comunes. A propósito del reglamento de “seguridad de la prueba” de la Federación Inglesa de Orientación”, en *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña. Revista jurídica interdisciplinar internacional*, número 13 (2009), en especial su página 419.

<sup>44</sup> En función de la temática, pueden clasificarse en los cuatro siguientes grupos: 1) convenios sobre libertad sindical y derecho de negociación colectiva, que son los números 87 de 1948 (libertad sindical y protección del derecho de sindicación) y 98 de 1949 (derecho de sindicación y de negociación colectiva); 2) convenios sobre el trabajo forzoso, que son los números 29 de 1930 (trabajo forzoso u obligatorio) y 105 de 1957 (abolición del trabajo forzoso); 3) convenios sobre trabajo infantil, que son los números 138 de 1973 (edad mínima de admisión en el empleo) y 182 de 1999 (prohibición de las peores formas de trabajo infantil y acción inmediata para su eliminación); y 4) igualdad y no discriminación en el empleo, que son los convenios números 100 de 1951 (igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor) y 111 de 1958 (discriminación en materia de empleo y ocupación).

<sup>45</sup> En concreto, Canadá ha ratificado los convenios números 29 de 1930 (ratificado el 13 de junio de 2011), 87 de 1948 (ratificado el 23 de marzo de 1972), 100 de 1951 (ratificado el 16 de noviembre de 1972), 105 de 1957 (ratificado el 14 de julio de 1959), 111 de 1958 (ratificado el 26 de noviembre de 1964), 138 de 1973 (ratificado el 8 de junio de 2016), 182 de 1999 (ratificado el 6 de junio de 2000) y, por último, el convenio número 98 de 1949 (ratificado el 14 de junio de 2018). Véase el número total de convenios ratificados (36) y no ratificados (61) por este Estado (miembro desde el 28 de junio de 1919) en [http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:11200:0::NO:11200:P11200\\_COUNTRY\\_ID:102582](http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:11200:0::NO:11200:P11200_COUNTRY_ID:102582) (última consulta de 15 de febrero de 2018).

<sup>46</sup> Sobre el número total de convenios ratificados (14, de los cuales dos nunca entraron en vigor) no ratificados (70, contando solamente los que están actualizados) por los Estados Unidos de Norteamérica (miembro de la Organización Internacional del Trabajo de 1934 a 1977 y desde 1980 hasta la actualidad), puede acudir al enlace de la Organización Internacional del Trabajo [http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:11200:0::NO:11200:P11200\\_COUNTRY\\_ID:102871](http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:11200:0::NO:11200:P11200_COUNTRY_ID:102871) (última consulta de 15 de febrero de 2018), sobre ratificaciones de convenios por Estados miembros, en este caso de los Estados Unidos de Norteamérica.

<sup>47</sup> Excelentes para comprobar las principales diferencias existentes entre los Estados Unidos de Norteamérica y la Unión Europea en materia de “Fuentes” (jurídico-positivas y jurisprudenciales laborales y de seguridad social), “Instituciones” (servicios públicos de empleo, inspección de trabajo, gestión de la seguridad social y contenciosos laboral y de seguridad social) y “Derechos, Libertades y Principios” (entre otros, libertad sindical, negociación colectiva, huelga, estabilidad en el empleo, protección de la persona que trabaja frente a situaciones críticas de la empresa y despido y seguridad social), véanse J. MARTÍNEZ GIRÓN y A. ARUFE VARELA, *Fundamentos de Derecho comunitario y comparado, europeo y norteamericano, del Trabajo y de la Seguridad Social. Foundations on Community and Comparative, European and North American, Labor and Social Security Law*, 1ª edición, Netbiblo (A Coruña, 2007), páginas 3-255; y *Fundamentos de Derecho comunitario y comparado, europeo y norteamericano, del Trabajo y de la Seguridad Social. Foundations on Community and Comparative, European and USA, Labor and Social Security Law*, 2ª edición, Netbiblo (A Coruña, 2010), páginas 3-278.

<sup>48</sup> Véase A. GUAMÁN HERNÁNDEZ, “Cláusulas laborales en los acuerdos de libre comercio de nueva generación: una especial referencia al contenido laboral del TPP, CETA y TTIP”, en *Estudios financieros. Revista de trabajo y seguridad social. Comentarios, casos prácticos. Recursos humanos*, núm. 398 (2016), páginas 83-112.

para sostener que su neutralización podría conseguirse empleando los mismos medios adoptados contra las prácticas comerciales que son desleales.

**13.** Sobre este caudal de información como experiencia que debería tenerse en cuenta repara la propia Organización Internacional del Trabajo en uno de sus últimos informes publicados sobre el tema en la serie *Estudios sobre el crecimiento con equidad*. Se trata, en concreto, del informe de la Organización Internacional del Trabajo y del Instituto Internacional de Estudios Laborales, publicado con el título *Dimensiones Sociales de los Acuerdos de Libre Comercio*<sup>49</sup>, que proporciona una revisión integral de los acuerdos comerciales que incluyen disposiciones laborales y que, además, presenta el impacto de estas disposiciones para empresas y personas que trabajan por cuenta de ellas en función precisamente de su tipología. A los efectos que aquí interesan, en su apartado sobre principales conclusiones en relación con “el rápido aumento de las disposiciones laborales en los acuerdos comerciales”<sup>50</sup>, se contiene una muy concreta<sup>51</sup>, según la cual resulta que: 1) “de los aproximadamente 190 países que han suscrito acuerdos comerciales, alrededor de 120 son partes en acuerdos que incluyen disposiciones laborales”<sup>52</sup>; 2) “la mayoría de las mismas se centran en la cooperación y el monitoreo (elementos promocionales), mientras que sólo dos quintas partes contienen elementos condicionales, vinculando el cumplimiento de las normas del trabajo a consecuencias económicas”<sup>53</sup>; y 3) “el predominio de disposiciones exclusivamente promocionales es particularmente frecuente en los acuerdos comerciales Sur-Sur, de los cuales sólo dos prevén la posibilidad de solución de controversias y, si procede, de sanciones económicas”<sup>54</sup>.

**14.** En fin, este informe interesa igualmente para poner de manifiesto que la Unión Europea y los Estados Unidos de Norteamérica podrían haber actuado de forma diferente –y realmente modélica– en temas de protección laboral y de seguridad social. Y es que podrían haber apostado por incluir en el acuerdo comercial disposiciones laborales con elementos condicionales (que vinculan “los deberes relacionados a las normas de trabajo con sanciones o incentivos económicos”)<sup>55</sup> con carácter prioritario y preferente sobre disposiciones laborales con elementos promocionales (que no incluyen “sanciones o incentivos económicos como mecanismo de aplicación, sino actividades de cooperación, diálogo y supervisión”)<sup>56</sup>. Pero no lo han hecho, de modo que aquí tampoco hay diferencias entre el TTIP con los Estados Unidos de Norteamérica y el CETA con Canadá, en la medida en que no contienen ningún tipo de previsión de sanciones u otro tipo de responsabilidades por incumplimientos en temas estrictamente laborales<sup>57</sup>.

### III. El peligro de la importación y exportación de mano de obra barata

**15.** Por su parte, en el apartado de las *Directrices de negociación relativas a un acuerdo global de comercio e inversión, denominado Asociación Transatlántica sobre Comercio e Inversión, entre la Unión Europea y los Estados Unidos de América* sobre “comercio de servicios y establecimiento”, hay una

<sup>49</sup> Oficina Internacional del Trabajo (Ginebra, 2015), especialmente páginas 1-119. Puede consultarse en [http://www.ilo.org/global/research/publications/WCMS\\_340866/lang--es/index.htm](http://www.ilo.org/global/research/publications/WCMS_340866/lang--es/index.htm), y también en [http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---inst/documents/publication/wcms\\_340866.pdf](http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---inst/documents/publication/wcms_340866.pdf) (última consulta de 15 de febrero de 2018).

<sup>50</sup> Véanse sus páginas 7 y 8.

<sup>51</sup> Véase la conclusión que se contiene en el punto número 4.

<sup>52</sup> Véase inciso primero de la conclusión que se contiene en el punto número 4.

<sup>53</sup> Véase inciso segundo de la conclusión que se contiene en el punto número 4.

<sup>54</sup> Véase inciso tercero de la conclusión que se contiene en el punto número 4.

<sup>55</sup> Véanse las páginas 24 y 125 del citado informe *Dimensiones Sociales de los Acuerdos de Libre Comercio*, indicándose en relación con estos elementos condicionales que “las exigencias de las normas internacionales del trabajo están vinculadas a consecuencias económicas, en forma de sanciones o, con menor frecuencia, de incentivos, relacionados con el comercio u otras ventajas, como la cooperación técnica” (página 24).

<sup>56</sup> Véanse las páginas 24 y 125 de este informe, indicándose en relación con estos elementos promocionales que, por regla, “combinan compromisos (vinculantes o no vinculantes) que relacionan las normas del trabajo con actividades de cooperación, diálogo y supervisión” (página 24).

<sup>57</sup> Véase A. GUAMÁN HERNÁNDEZ, “Cláusulas laborales en los acuerdos de libre comercio de nueva generación: una especial referencia al contenido laboral del TPP, CETA y TTIP”, cit., páginas 108-112.



remisión realizada directamente al Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios y a otros acuerdos de libre comercio ya negociados, con un fin también muy claro: obtener el mayor grado de liberalización posible. Así se dispone literalmente en estas Directrices, cuando afirman que “el objetivo de las negociaciones sobre el comercio de servicios consistirá en vincular el nivel autónomo de liberalización existente de ambas Partes con el nivel de liberalización más elevado obtenido en los ALC vigentes, en línea con el artículo V del AGCS (Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios)”<sup>58</sup>, contemplándose en este nivel más alto que se pretende del proceso de liberalización “sustancialmente todos los sectores” y “todos los modelos de prestación” de los servicios que se pretenden liberalizar<sup>59</sup>. En el caso del CETA con Canadá, también se evidenciaba este objetivo, según se desprende del Título III (“Comercio de servicios, establecimiento”) de sus directrices de negociación de abril de 2009 –formalmente denominadas, recuérdese, *Recomendación de la Comisión al Consejo de autorizar a la Comisión a iniciar negociaciones para un acuerdo de integración económica con Canadá*–, en que se indicaba que el “Acuerdo establecerá la liberalización gradual y recíproca del establecimiento y del comercio de servicios, con objeto de alcanzar el máximo nivel de oportunidades de acceso a los mercados, sin exclusiones a priori y en coherencia con las normas aplicables de la OMC y, en particular, el artículo V del AGCS”<sup>60</sup>.

**16.** Por lógica, esto último implica –al igual que en el caso concreto del CETA con Canadá<sup>61</sup>– movilidad temporal de personas físicas y, más en concreto, desplazamiento temporal de personas trabajadoras precisamente en el marco de una prestación de servicios transnacional. Esta es la razón por la que las propias Directrices, siempre con respecto a esta movilidad, señalan que deberá garantizarse que “en el acuerdo nada impida a las Partes aplicar sus disposiciones legales y reglamentarias y administrativas nacionales en relación con la entrada y la estancia siempre que al hacerlo no se anulen ni se erosionen los beneficios que se derivan del Acuerdo”<sup>62</sup>. E igualmente es la razón por la que las Directrices continúan indicando, siempre en relación con esta movilidad, “que seguirán siendo de aplicación las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas relativas al trabajo y las condiciones laborales”<sup>63</sup>, pero sin aclarar de qué Parte.

**17.** Esta movilidad temporal de personas físicas aparece confirmada con la remisión al Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios, cuando las Directrices hablan de “nivel de liberalización más elevado... que contemple... todos los modelos de prestación”<sup>64</sup>, entre los que figura el llamado “modo 4” de prestación de servicios. En efecto, este citado “modo 4” constituye el último de los cuatro “modos” (o modelos) contemplados de prestación en el Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios<sup>65</sup>, en virtud del cual el suministro de un servicio –como comercio de servicios– puede realizarse “por un proveedor de servicios de un Miembro mediante la presencia de personas físicas de un Miembro en el territorio de cualquier otro Miembro”<sup>66</sup>. Se trata, como se puede apreciar, de un “modo” que incentiva la movilidad temporal de personas físicas y, más en concreto, el desplazamiento temporal de personas trabajadores

<sup>58</sup> Véase su apartado 15, inciso primero.

<sup>59</sup> *Ibidem*.

<sup>60</sup> Véase su apartado 22.

<sup>61</sup> Esta movilidad temporal de personas aparece regulada en el Capítulo 10 (“Entrada y estancia temporal de personas físicas con fines empresariales”) de la *Propuesta de Decisión del Consejo 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, por otra*, con fecha de 7 de julio de 2016 [COM(2016) 444 final]; y también en el Capítulo 10 (“Entrada y estancia temporal de personas físicas con fines empresariales”) del documento de *revisión legal del texto* en cuestión.

<sup>62</sup> Véase su apartado 18, inciso segundo.

<sup>63</sup> Véase su apartado 18, inciso tercero.

<sup>64</sup> Ya citado anteriormente, véase su apartado 5, inciso primero.

<sup>65</sup> El artículo 1 de este Acuerdo [véase en [https://www.wto.org/spanish/docs\\_s/legal\\_s/26-gats\\_01\\_s.htm](https://www.wto.org/spanish/docs_s/legal_s/26-gats_01_s.htm) (última consulta de 15 de febrero de 2018)] trata del “alcance y definición”. En su apartado 2, se relacionan tales cuatro “modos” de suministro de servicios, en que aparecen definidos los otros tres “modos”, que son: 1) “del territorio de un Miembro al territorio de cualquier otro Miembro” [letra a]; 2) “en el territorio de un Miembro a un consumidor de servicios de cualquier otro Miembro” [letra b)]; y 3) “por un proveedor de servicios de un Miembro mediante presencia comercial en el territorio de cualquier otro Miembro” [letra c)].

<sup>66</sup> Véase su artículo 1.2, letra d).

en el marco de una prestación de servicios transnacional<sup>67</sup>, pero sin especificar nada —por lo menos expresamente— sobre las condiciones laborales y de seguridad social en que realizarán tales personas el servicio por cuenta de su empresa en el territorio del Estado al cual se desplazan.

**18.** El Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios contiene algunas referencias a cuestiones laborales, que no son de gran ayuda aquí, dado que tales referencias inciden únicamente en la exención de los requisitos legales que pueden establecer los Estados que reciban la prestación de servicios en materia de permisos de residencia y trabajo<sup>68</sup>. De ahí que, en su día, se llamase la atención sobre los efectos negativos que podría tener este peculiar “modo 4” de prestación de servicios en la protección social de las personas que trabajan, señaladamente el riesgo de lo que se ha denominado un fenómeno de “deslocalización en el lugar”<sup>69</sup>. Así, según la literalidad de este Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios, nada impediría que una empresa europea, por ejemplo, en lugar de contratar a una empresa asiática la realización de determinadas actividades en su país de origen, obtenga el mismo resultado importando temporalmente a los trabajadores de esta empresa extranjera para que realicen los servicios contratados en Europa, aunque siempre de conformidad con la legislación laboral y de seguridad social del país asiático en cuestión<sup>70</sup>.

**19.** Como puede apreciarse, esta concreta movilidad temporal de personas físicas supone el riesgo de una importación y exportación de mano de obra como mercancía barata, porque podría ser a costes laborales inferiores a los establecidos en el Estado de destino de tales personas físicas. Algo que se podría evitar aplicando una regla básica en la determinación de las condiciones laborales y de seguridad social cuando hay desplazamientos internacionales de esta naturaleza, como es la de la aplicación de las condiciones de trabajo más favorables para estas personas trabajadoras, sin perjuicio de que las empresas que desplacen temporalmente a tales personas al territorio de un Estado distinto en el marco de esa prestación de servicios transnacional tengan que respetar un núcleo mínimo de disposiciones imperativas de protección de esas personas trabajadoras establecidas por el Estado de destino. Pero nada se dice al respecto en la documentación que se fue conociendo —casi siempre gracias a filtraciones— de los textos de la negociación del tratado de libre comercio entre la Unión Europea y los Estados Unidos de Norteamérica.

**20.** En la documentación de julio de 2013<sup>71</sup>, julio de 2015<sup>72</sup> y noviembre de 2015<sup>73</sup>, sobre comercio de servicios, inversiones y comercio electrónico, hay partes específicas en que se regulan

<sup>67</sup> Véanse M. JANSEN and R. PIERMARTINI (2005) “The impact of Mode 4 liberalization on bilateral trade flows”, WTO Staff Working Paper, Economic Research and Statistics Division-2005-06 (november, 2005), en [https://www.wto.org/english/res\\_e/reser\\_e/ersd200506\\_e.htm](https://www.wto.org/english/res_e/reser_e/ersd200506_e.htm) (última consulta de 15 de febrero de 2018).

<sup>68</sup> Pueden localizarse tanto en su artículo *V bis* (sobre “Acuerdos de integración de los mercados de trabajo”) como en su Anexo sobre “el movimiento de personas físicas proveedoras de servicios en el marco del Acuerdo”.

<sup>69</sup> Véanse E. TERRAY, “Le travail des étrangers en situation irrégulière ou la délocalisation sur place”, en *Sans-papiers : l'archaïsme fatal*, La Découverte (Paris, 1999), páginas 9 y siguientes; y A. MATH et A. SPIRE, “Des travailleurs jetables”, en *Plein Droit*, núm. 61 (2004), monográfico sobre *Immigrés mode d'emploi*, que puede localizarse en <http://www.gisti.org/doc/plein-droit/61/jetables.html#1> (última consulta de 15 de febrero de 2018).

<sup>70</sup> El ejemplo ya se ha explicado en los siguientes términos: “una empresa india de servicios informáticos puede trasladar así a un ingeniero a Italia, en el marco de un contrato de trabajo indio previo, y para una prestación limitada en el tiempo. En este ejemplo, se observa claramente... una *deslocalización in situ*: en vez de que la empresa italiana encargue el diseño de un programa informático en India... , obtiene el mismo resultado importando provisionalmente a Italia, y en forma totalmente legal, a un indio remunerado con salarios indios” [véase B. CASSEN, “La OMC amplía la directiva Bolkestein. Nuevos contratos de trabajo, *Le Monde Diplomatique*, edición española, núm. 121 (2005), página 3”].

<sup>71</sup> Documento con la referencia *Brussels, 2 July 2013. TRADE B1, B2/asc/2557028 LIMITED. For the attention of the Trade Policy Committee (Services & Investment). Subject: TTIP negotiations: Modified EU draft proposals on trade in services, investment and electronic commerce.*

<sup>72</sup> Documento con la referencia *the European Union's proposal for services, investment and e-commerce text. It was tabled for discussion with the US in the negotiating round of 12-17 July and made public on 31 July 2015. The actual text in the final agreement will be a result of negotiations between the EU and US. Transatlantic Trade and Investment Partnership. TRADE IN SERVICES, INVESTMENT AND E-COMMERCE.*

<sup>73</sup> Documento con la referencia *RESTREINT EU/EU RESTRICTED. Transatlantic Trade and Investment Partnership. Cross-Border Trade in Services Text Consolidation. November 30, 2015.*

el suministro transfronterizo de servicios<sup>74</sup> y la entrada y estancia temporal de personas físicas con fines comerciales<sup>75</sup>. Estas partes solamente se limitaban a definir qué se entiende por proveedor de servicios<sup>76</sup>, fijar las condiciones de entrada y estancia temporal de personas físicas trasladadas dentro de una misma empresa, en visita de negocios con fines de establecimiento o encargadas del establecimiento<sup>77</sup>, y marcar los requisitos y procedimientos en materia de titulaciones y calificaciones para tales efectos<sup>78</sup>. En relación con el silencio existente sobre esta materia aquí<sup>79</sup>, conviene recordar lo que dice la Directiva 2014/66/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea, de 15 de mayo de 2014, relativa a las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países en el marco de traslados internacionales<sup>80</sup>.

**21.** Después de explicar lo que se debe entender por “traslado intraempresarial”<sup>81</sup>, esta Directiva reconoce el “derecho a la igualdad de trato” con las nacionales del Estado miembro en el que se realice el trabajo a las personas nacionales de terceros países que sean desplazadas con fines de empleo o formación en un marco intraempresarial<sup>82</sup>, siempre con la finalidad de proteger a las personas que trabajan y garantizar la existencia de una competencia leal entre empresas<sup>83</sup>. Pero lo hace también con ciertas limitaciones que pueden obstaculizar su finalidad tuitiva y garantista, precisamente por excluir de su ámbito de aplicación a categorías muy específicas de nacionales de terceros países<sup>84</sup>. Y una de estas categorías excluidas

<sup>74</sup> Véanse artículo 1.4 (sobre definiciones) y Capítulo III del Documento de julio de 2013; artículo 1.3 (sobre definiciones) y Capítulo III del Documento de julio de 2015; y Capítulo sin número sobre “*Cross-Border Trade in Services*” del Documento de 30 de noviembre 2015.

<sup>75</sup> Véanse Capítulo IV del Documento de julio de 2013 y Capítulo IV del Documento de julio de 2015.

<sup>76</sup> Véanse artículo 1.4 (sobre definiciones) del Documento de julio de 2013; artículo 1.3 (sobre definiciones) del Documento de julio de 2015; y Capítulo sin número sobre “*Cross-Border Trade in Services*” del Documento de 30 de noviembre 2015.

<sup>77</sup> Véanse Capítulo IV del Documento de julio de 2013 y Capítulo IV del Documento de julio de 2015.

<sup>78</sup> Véanse Capítulo V del Documento de julio de 2013 y Capítulo V del Documento de julio de 2015.

<sup>79</sup> En el caso del CETA con Canadá, el artículo 10.2 (“Objetivos y ámbito de aplicación”), en su apartado 5, de la *Propuesta de Decisión del Consejo 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, por otra*, con fecha de 7 de julio de 2016 [COM(2016) 444 final], indica al respecto que, “no obstante lo dispuesto en el presente capítulo, seguirán aplicándose todos los requisitos legales de las Partes en materia de empleo y de régimen de seguridad social, incluida la normativa relativa a los salarios mínimos, así como los convenios colectivos sobre salarios”. En igual sentido, véase artículo 10.2 (“Objetivos y ámbito de aplicación”), apartado 5, del documento de *revisión legal del texto* en cuestión.

<sup>80</sup> Diario Oficial da Unión Europea L 157 de 27 de mayo de 2014. Sobre la misma, véase “Condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países en el marco de traslados intraempresariales”, en la sección Actualidad de la Unión Europea de *La Ley Unión Europea*, núm. 16 (2014), páginas 79-80; y también M. JESSE, *The Civic Citizens of Europe. The Legal Potential for Immigrant Integration in the EU, Belgium, Germany and the United Kingdom*, Brill-Nijhoff (Leiden-Boston, 2017), páginas 176-178.

<sup>81</sup> Según el artículo 3 de esta Directiva (sobre “Definiciones”), “traslado intraempresarial” es “el desplazamiento temporal con fines de empleo o de formación de un nacional de un tercer país que, en el momento de la solicitud de un permiso de traslado intraempresarial, resida fuera del territorio del Estado miembro, desde una empresa establecida fuera del territorio de un Estado miembro y a la cual está vinculado por un contrato de trabajo, antes y durante el traslado, hacia una entidad perteneciente a la empresa o al mismo grupo de empresas establecidos en dicho Estado miembro y, en su caso, la movilidad entre entidades receptoras establecidas en uno o varios segundos Estados miembros” [letra a)]; entendiéndose por “entidad receptora” aquella “a la que es trasladada la persona desplazada en un marco intraempresarial, independientemente de su forma jurídica, establecida en el territorio de un determinado Estado miembro de acuerdo con la legislación nacional” [letra d)].

<sup>82</sup> Véase su artículo 18, pero también su artículo 4 (sobre “Disposiciones más favorables”).

<sup>83</sup> Su Considerando (15) explica las razones y las condiciones de este reconocimiento de la igualdad de trato en los siguientes términos: “Las personas desplazadas en un marco intraempresarial deberían beneficiarse al menos de las mismas modalidades y condiciones de empleo que los trabajadores desplazados cuyos empresarios estén establecidos en el territorio de la Unión Europea, tal como se definen en la Directiva 96/71/CE del Parlamento Europeo y del Consejo. Los Estados miembros deberían exigir que las personas desplazadas en un marco intraempresarial reciban el mismo trato que los nacionales que ocupen posiciones similares en cuanto a la remuneración que reciban durante todo el período de traslado. Cada Estado miembro debería responsabilizarse de comprobar la remuneración atribuida a las personas desplazadas en un marco intraempresarial durante su residencia en su territorio. Esto tiene por objeto proteger a los trabajadores y garantizar una competencia leal entre las empresas establecidas en un Estado miembro y las establecidas en un tercer país, ya que asegura que estas últimas no puedan beneficiarse de normas laborales menos rigurosas para conseguir una ventaja competitiva”.

<sup>84</sup> Véase su artículo 2.2, que relaciona hasta seis concretas categorías o supuestos de exclusión. Su artículo 2.1 es el que precisa que esta Directiva “se aplicará a los nacionales de terceros países que residan fuera del territorio de un Estado miembro en el momento de la solicitud y que soliciten la admisión o hayan sido admitidos en el territorio de un Estado miembro, con

es la que alude a los nacionales de terceros países que “estén empleados por una empresa establecida en dichos terceros países”<sup>85</sup>, en que podría encajar sin dificultades la movilidad temporal de personas físicas del “modo 4” de prestación de servicios del Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios<sup>86</sup>, de modo que nada impediría que empresas europeas y norteamericanas, siempre al amparo del Tratado de Libre Comercio negociado, importen y exporten su mano de obra, como mercancía barata, en función de los costes laborales del sector en el Estado de destino en que van a hacer su suministro de servicios<sup>87</sup>.

---

arreglo a lo dispuesto en la presente Directiva, en el marco de un traslado intraempresarial en calidad de directivo, especialista o trabajador en formación”

<sup>85</sup> Véase su artículo 2.2, letra b).

<sup>86</sup> En relación con este Acuerdo, la Directiva declara abiertamente que trae causa de los compromisos asumidos por la Unión Europea para su aplicación, afirmando en su Considerando (13) que se trata de “compromisos específicos asumidos por la Unión con arreglo al Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS) y en los acuerdos comerciales bilaterales”.

<sup>87</sup> Sobre los desplazamientos laborales de nacionales de terceros Estados a la Unión Europea, véase X.M. CARRIL VÁZQUEZ, “El desplazamiento de trabajadores de terceros Estados al espacio de la Unión Europea”, en O. FOTINOPOULOU BASURKO, (Coordinadora), *El desplazamiento de trabajadores en el marco de la Unión Europea: presente y futuro*, Atelier (Barcelona, 2017), páginas 233-247.