

Opinión



Transnacionalización del Derecho del Trabajo y Empresas Multinacionales

Confianza en el antejo, no en el ojo;
 en la escalera, nunca en el peldaño;
 en el ala, no en el ave

Cesar Vallejo, *Poemas humanos*, 1937

La serie de monográficos que, con periodicidad semestral y formato digital, inicia el presente número de TRABAJO Y DERECHO, se propone prestar atención de forma detenida y sistemática a cuestiones, problemas o líneas de tendencia de especial importancia y actualidad dentro del ámbito jurídico de las relaciones de trabajo y la protección social, tratando de ofrecer claves para su comprensión y conocimiento profundos, así como desarrollar respuestas a los interrogantes por ellos planteados, tanto en el plano aplicativo como en el de la construcción de soluciones y propuestas.

El tema elegido para iniciar esta serie reúne sin duda las condiciones para ser considerado dentro de una propuesta de este tipo. En su base se encuentra el antiguo planteamiento internacionalista que, ya en 1919, daría lugar a la creación de la Organización Internacional del Trabajo, en el Preámbulo de cuya Constitución se afirmaba, anticipándose en décadas a los debates que se producirían como consecuencia de la consolidación del proceso de globalización, que «si cualquier nación no adoptase un régimen de trabajo realmente humano, esta omisión constituiría un obstáculo para los esfuerzos de otras naciones que desearan mejorar la suerte de los trabajadores en sus propios países». Sería al impulso de esta idea que, lenta y trabajosamente, fueron sentándose a lo largo de todo el siglo XX las bases de lo que ahora conocemos como Derecho Internacional del Trabajo, complejo normativo en el que se integra un amplio bloque de instrumentos internacionales que proclaman y regulan un núcleo básico de derechos fundamentales de contenido laboral diseñado para ser aplicado a todos los trabajadores del mundo. Hoy este núcleo de derechos no ha perdido vigencia. Sin embargo, el efecto asimétrico del proceso globalizador y la competencia entre sistemas sociales que a partir de él está en condiciones de producirse, han terminado por poner en cuestión su aplicación universal, antes asegurada a través de la acción normativa de los Estados. Unos Estados cuyo poder de disciplinar los fenómenos económicos, y entre ellos los vinculados con la prestación de trabajo, es puesto en entredicho por la capacidad que poseen en la actualidad los sujetos económicos de superar las fronteras nacionales, a las que se circunscribe la aplicación de sus instrumentos reguladores, y operar en aquellos espacios que les imponen menos límites o les ofrecen mayores ventajas.

El resultado de ello es, como afirmaría STEFANO RODOTÀ, una suerte de vacío de Derecho, marcado no tanto por la inexistencia de reglas como por la enorme dificultad, cuando no imposibilidad, de garantizar la aplicación de las ya existentes, debido a la neutralización de la que había sido durante toda la etapa anterior la «espada» que lo había permitido: la acción de los Estados. Construir, a partir de aquí, la profecía de un Derecho Internacional impotente y unos Derechos del Trabajo

nacionales abocados a su cada vez más intensa degradación no resulta una tarea en exceso difícil. La propia dinámica del proceso de globalización está generando, sin embargo, necesidades de regulación que, en contra de las previsiones más pesimistas, favorecen la creación de herramientas nuevas capaces de limitar, al menos en parte, tan inquietante pronóstico. Del proceso de construcción de estas herramientas, y en particular de aquellas quizá menos conocidas y valoradas por provenir de aquellos sujetos de los que hubiera podido esperarse una actitud menos favorable hacia su impulso, de sus posibilidades y sus límites, así como de las incertidumbres que a partir de ellas se generan, trata el presente número monográfico.

En la base del proceso de creación de dichas herramientas, en algunos casos de nuevo cuño pero en otros resultado de la reformulación de instrumentos ya existentes en el plano interno, se sitúan dos fenómenos que, pese a tener orígenes diversos, han terminado por encontrar espacios de encuentro.

El primero está representado por la puesta en circulación por parte de las empresas multinacionales de procesos de creación de reglas de aplicación transversal, dirigidas a satisfacer las diversas necesidades de regulación generadas por el funcionamiento integrado de sus actividades a escala global. Operar a nivel planetario conlleva, con seguridad, numerosas ventajas para estos grandes conglomerados. Para sacar provecho de ellas es preciso, no obstante, que las casas matrices que se sitúan en su vértice construyan mecanismos que les permitan ordenar con arreglo a criterios uniformes la actuación de los distintos sujetos que integran sus redes mundiales de producción y suministro, superando las barreras impuestas por su distinta localización geográfica y sus diversas formas de vinculación con ellas. Lo anterior incluye, como es evidente, el plano laboral, en relación con el cual emergen demandas nuevas o menos presentes en etapas pasadas, como pueden ser, entre otras, las vinculadas con la organización de la movilidad de sus cuadros y directivos hacia sus centros de producción situados en el exterior, al objeto de trasladar a estos su filosofía y *know-how* particulares, la aplicación de políticas de personal coherentes por parte de todas las sociedades que los integran o incluso, superando sus confines, el control de la actuación de sus redes de fabricantes, proveedores y contratistas asociados, con el fin de asegurar que cuando elaboran los bienes que llevan sus marcas, les proporcionan insumos o colaboran en sus procesos de producción lo hacen siguiendo estándares laborales coherentes con los promovidos por estas compañías.

Las apuntadas son todas necesidades a las que las multinacionales han optado por ofrecer respuestas en los últimos años mediante la creación de fórmulas autónomas de regulación, que se sirven del control que estas ejercen a través de mecanismos corporativos o contractuales sobre el resto de sujetos que forman parte de sus cadenas de valor para garantizar su aplicación allende las fronteras nacionales y las diferencias de personificación. El resultado ha sido el surgimiento de un conjunto de *instrumentos de gestión laboral transnacional*, todos expresión de una inédita juridificación de origen privado y ámbito global, desconocida o poco transitada con anterioridad, la cual encuentra su fuerza principal de impulsión, al menos en su etapa germinal, en la atención de requerimientos internos de gestión de los grupos multinacionales antes que en exigencias provenientes del exterior. Los ejemplos susceptibles de ser aportados abarcan aquí una muy amplia gama de herramientas, todas novedosas al menos desde la perspectiva de la función que se les asigna, se trate de declaraciones públicas de intención, prácticas contractuales uniformes, normas o protocolos de empresa, códigos de comportamiento ético, acuerdos o pactos colectivos internacionales o incluso estándares de cumplimiento obligatorio de proyección externa, por aludir solo a sus manifestaciones más relevantes y frecuentes.

Este proceso de creación de normas privadas de proyección transnacional, en principio vinculado exclusivamente con la satisfacción de necesidades endógenas de funcionamiento de las cadenas de valor de las multinacionales, se está viendo decisivamente influido, como se ha anticipado, por otro de orientación no coincidente. Este tiene su punto de arranque en la universalización, como resultado de la evolución del proceso globalizador en su dimensión ideológica o cultural, de la demanda de respeto de la democracia, los derechos humanos y el medio ambiente escala global. El avance de la globalización no sólo está trayendo consigo, como se suele destacar, una creciente interrelación de las finanzas, el comercio y los mercados. Este se está viendo acompañado de una cada vez mayor extensión de la conciencia social y política en torno a la importancia de garantizar, de modo paralelo, la vigencia de un bloque derechos o condiciones sociales esenciales que contribuyan a su funcionamiento equilibrado.

La anterior es una demanda que no afecta solo a los Estados. En su punto de mira se sitúan también las empresas multinacionales, cuya extrema movilidad e ingente poder económico les permiten poner en práctica igualmente atentados de envergadura contra esos derechos. Expresión de ello ha sido la creciente sensibilización de los consumidores ante este tipo de actuaciones, con la consiguiente crítica a la ausencia de reglas capaces de imponer límites claros a la actuación de dichas empresas. Y también la emergencia, desde el ámbito de las organizaciones internacionales, de instrumentos dirigidos a encauzar hacia pautas coherentes con dichos valores la actuación de dichas corporaciones, recurriendo por lo general a la técnica de la denominada «ley blanda». El catálogo de recomendaciones, declaraciones de principios o listados de buenas prácticas que apuntan en esa dirección es, a estas alturas, bastante amplio. Baste con mencionar aquí, junto a las Líneas directrices de la OCDE para empresas multinacionales y la Declaración tripartita de principios de las empresas

multinacionales y la política social de la OIT, cuyos contenidos ha sido objeto de constantes retoques en los últimos años, a los Principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos de las Naciones Unidas, también conocidos como «principios Ruggie» en atención a quien asumió la tarea de su preparación e impulso, que en sus dos sucesivas entregas parten de considerar el respeto de los derechos humanos, y entre ellos el de los laborales fundamentales, como un deber y no simplemente una opción a disposición de esas empresas, que debe por tanto ser acatado por ellas en el conjunto de sus actividades y relaciones comerciales.

La necesidad de ofrecer una respuesta adecuada a esta importante demanda, de claro arraigo social y respaldo político dentro de la sociedad actual, en defensa de la reputación de estas compañías, de la que en última instancia depende su peso bursátil y la colocación en los mercados mundiales de los productos que llevan sus marcas, está conduciendo a un sector cada vez más significativo de ellas a asumir niveles variables de compromiso respecto de las potenciales consecuencias negativas, tanto sociales como medioambientales, del desarrollo de sus procesos de producción a escala global, sirviéndose como soporte ideológico para ello de los principios de la denominada responsabilidad social corporativa. Es más, en lo que ha sido considerado expresión de un muy interesante proceso de hibridación normativa y cultural, la asunción de estas pautas de responsabilidad social por parte de estas empresas ha encontrado en el poder normativo unilateral desplegado originalmente por ellas con el propósito de ordenar la dinámica global de sus procesos de producción su espacio esencial de plasmación. El resultado ha sido una completa reformulación de la configuración, el alcance y la función de las principales formas de expresión de dicho poder.

Las primeras manifestaciones de este proceso de reformulación se diferencian en realidad bastante poco de las fórmulas de autorregulación empresarial mencionadas en primer término, ya que se trata por lo general de meras declaraciones unilaterales elaboradas sin contar con la opinión de los interesados, las cuales resultan por lo general interesadamente incompletas en cuanto a los bienes o derechos que declaran proteger, además de encontrarse desprovistas de todo carácter vinculante, tanto para la multinacional que los impulsa como para los demás agentes con ella relacionados, así como de mecanismos de verificación de su cumplimiento sometidos al escrutinio público. Se trata, así, de instrumentos que responden antes a una estrategia de tutela de la imagen comercial de estas empresas que a una auténtica preocupación por las consecuencias de su actuación. Quizá más peligrosos que útiles, como se denunció en su día, en la medida en que su existencia, sobre todo si se produce en un marco en el que estas empresas no han modificado sus pautas tradicionales de actuación, es capaz de contribuir a neutralizar la demanda de normas verdaderamente eficaces en los países sede de los proyectos productivos de las mismas.

Para estar en condiciones de atender de manera satisfactoria la demanda social que se encuentra en la base de su existencia, esta clase de instrumentos necesitan, no obstante, gozar de legitimidad ante la sociedad y los sujetos a cuyos intereses declaran proteger. Una cualidad de la que carecen si sus contenidos no prestan amparo de manera adecuada a la posición de los distintos agentes implicados en sus procesos de producción. Y también, claro está, si prescinden de su participación en su elaboración, carecen de sistemas objetivos de verificación de su cumplimiento y no prevén formulas de rendición de cuentas ante la sociedad. La cada vez más clara conciencia en torno a la necesidad de satisfacer esta indispensable condición de legitimidad, unida al fracaso del modelo anterior a la hora de prevenir escándalos que dañen la reputación de estas empresas, está conduciendo progresivamente, a un buen número de empresas multinacionales a replantearse los contenidos y la manera de elaborar y aplicar estos instrumentos.

Los últimos años son testigos de la cada vez más frecuente puesta en circulación de compromisos en materia de responsabilidad social por las grandes corporaciones mundiales que atribuyen al respeto de un conjunto de estándares laborales construido a partir de las declaraciones internacionales sobre la materia el valor de regla de obligado respeto, tanto para sí mismas como para sus socios comerciales, incluyen sistemas de control de su cumplimiento articulados con la participación de los trabajadores beneficiarios y sus representantes y establecen sanciones para los sujetos que puedan incumplir sus mandatos. El salto cualitativo en esta evolución viene dado, sin embargo, por la transformación de las declaraciones unilaterales en instrumentos negociados con las organizaciones representativas de los trabajadores a nivel internacional. La creación de esta clase de instrumentos, y en particular de los denominados acuerdos marco internacionales o globales, cuyo número se aproxima ya a los dos centenares, no solo conlleva, como se ha observado con agudeza, una transformación del proceso de formación de reglas en materia laboral dentro de la empresa multinacional, sino un cambio en la manera de entender la propia responsabilidad social, que apunta a incorporar como un elemento esencial de la misma la participación de los colectivos afectados por las actividades empresariales en la definición de sus contenidos y la supervisión de su puesta en práctica.

Por lo demás, con esta evolución, el proceso de construcción de estos instrumentos, no concluido aún, puede ser considerado, como apunta más de un autor, expresión de la emergencia de un hasta hace poco tiempo inédito *Derecho Transnacional de las Relaciones de trabajo*, fruto de la actividad de sujetos privados que, ante la presencia de necesidades de regulación no cubiertas en el escenario global y apoyándose en el carácter transnacional de su esfera de actuación, deciden dar

origen desde su autonomía a formas nuevas de ordenación que, no dependiendo de ordenamiento estatal alguno, están en condiciones de ser aplicadas a relaciones jurídicas sujetas a varios, sirviéndose como «palanca» para conseguir ese resultado del control que esas compañías ejercen sobre sus mercados «interno» y «externo» de trabajo.

La irrupción de estos instrumentos desde el espacio de las empresas multinacionales nos coloca, así pues, conforme se ha afirmado, ante un inédito proceso de asunción espontánea de funciones normativas por parte de agentes económicos desprovistos de competencias reguladoras a nivel internacional. A esto subyace, claro está, la efectiva aptitud de esta clase de empresas de desarrollar, a través de mecanismos societarios o contractuales, procesos reguladores de impacto transnacional. Y es que, como se ha podido comprobar, por caminos distintos a los marcados por el Derecho interno o internacional, estas empresas disponen en la práctica, a despecho de su naturaleza privada, de una efectiva capacidad de imposición de los estándares de comportamiento uniforme que proclaman que es capaz de extenderse a todos los espacios en que se desarrollen tareas vinculadas con sus procesos globales de producción, sin importar el marco estatal al que deban rendir cuentas. Este es un atributo del que, al menos de momento, carecen las normas de Derecho Internacional. Y que permite considerar a las cadenas de valor de estas empresas como una estructura especialmente idónea para la construcción de procesos reguladores globales, capaces de imponer el respeto de un conjunto de estándares laborales básicos en todos los espacios donde se encuentren asentadas.

Los interrogantes que plantea esta llamativa capacidad reguladora transnacional que las empresas multinacionales han terminado por atribuirse ante el vacío de gobernanza global son numerosos y profundos. Quizá el más intrigante de todos esté representado por su reiteradamente denunciado carácter puramente «autorreferencial». Nos encontramos, como se ha podido apreciar, ante regulaciones voluntarias no sujetas a ningún ordenamiento específico, a las que tampoco resultaría de aplicación, al menos en principio, el Derecho Internacional. Con capacidad, por tanto, para recoger los contenidos de uno u otro que consideren más adecuados, prescindiendo de los demás. El riesgo que esto comporta no es otro, como salta a la vista, que la potencial puesta en práctica de un descarado *self service* normativo, difícilmente compatible con la vocación humanista y el fundamento universal de los derechos concernidos. A esta incertidumbre fundamental, que apunta a la necesidad de una articulación más firme y clara entre estos instrumentos y los de derecho interno e internacional para la que se han empezado a dar ya los primeros pasos, hay que sumar, empero, otras muchas, todas de calado. Entre ellas su compatibilidad con los modelos de negocio de las empresas que impulsan estos instrumentos, que en muchos casos conllevan la imposición de presiones competitivas que atentan contra la efectividad de los derechos que proclaman tutelar, el rol que compete en su diseño y aplicación, tanto a la sociedad como a sus destinatarios, en este caso los trabajadores y sus representantes, o la exigibilidad jurídica del cumplimiento de sus contenidos, no ya por parte de las filiales y los socios comerciales de estas compañías, sino respecto de estas últimas, por citar aquí solo algunas.

De todo lo hasta aquí expuesto emerge, de todas formas, una constatación sumamente relevante: a despecho de los numerosos interrogantes que plantea su actuación, la empresa multinacional es de momento el único sujeto con capacidad de imponer el respeto de un conjunto de estándares laborales básicos en el espacio global, superando las limitaciones del Derecho Internacional y los vacíos de protección del Derecho interno. De allí que prestar atención a este novedoso fenómeno regulador, intentando valorar la medida en que se enmarca o puede ser encauzado dentro de una política de más largo aliento dirigida a favorecer una mejora de la protección universal de los derechos laborales fundamentales, constituya una tarea de especial importancia, a la que las páginas que siguen intentan aportar algunas respuestas recurriendo al valioso concurso de reconocidos especialistas.

WILFREDO SANGUINETI RAYMOND
Coordinador