

# Ampliando mercado

## Evolución global en Empresa y Derechos Humanos

Sustentia Innovación Social  
Vidal Martín / Mar Carneiro / Carlos Cordero / Juanjo Cordero

Julio 2012

### **Introducción: La incidencia de la Empresa en los Derechos Humanos**

Los Derechos Humanos (DH) constituyen un Bien Público Global<sup>1</sup> que a su vez engloba y condiciona otros Bienes Públicos Globales, como son la libertad, la seguridad, la salud, el medioambiente, la justicia etc. Sin embargo, éste es uno de los más legitimados y reconocidos en la arquitectura internacional (teniendo en cuenta tanto en lo relativo a normas como a organismos) desde el fin de la Segunda Guerra Mundial.

Sin embargo, el concepto de DH ha ido evolucionando desde entonces y a lo largo de todo el siglo XX, pasando de existir un consenso limitado durante la Guerra Fría acerca de aquellos derechos humanos considerados de primera generación (políticos y civiles) hasta haberse incluido los llamados de tercera generación (ambientales, culturales y al desarrollo), reconocidos en la actualidad. Los Derechos Humanos son el suelo legítimo del consenso internacional y sobre los que hasta ahora pocas corrientes del pensamiento económico han cuestionado su respeto, al sustentarse sobre valores y principios básicos.

La nueva situación que permite la Globalización ha restado eficacia a las Políticas Públicas desarrolladas por los Estados, así como a sus herramientas de gestión y control, al encontrarse éstas variables en un alcance global en el que no tienen tanta incidencia. Esto ha llevado a debilitar fuertemente el papel de los Estados, conjuntamente con la presión de los organismos multilaterales para seguir unas pautas de políticas de reformas estructurales basadas en la pérdida de peso de los Estados en la realidad económica, fomentado la liberalización, privatización y la desregularización.

Otra consecuencia de esta realidad es la creación de un nuevo mercado global de competencia entre Estados para la captación de inversión y contratos de empresas multinacionales, como esperanza de desarrollo económico y social. Esto ha significado una tendencia popularmente denominada como el efecto de la “Deslocalización”, donde las empresas multinacionales actúan ante la subasta de condiciones para la inversión ofrecidas por los Estados. Consecuencia: los Estados más débiles, normalmente los de países pobres o en desarrollo y con poblaciones donde los derechos humanos están escasamente protegidos, son los que hacen ofertas que ponen en riesgo o incluso violan los derechos humanos de la población.

---

<sup>1</sup> En marzo de 1999, Kofi Annan, el entonces Secretario General de las Naciones Unidas dijo: "Cuando hay voluntad política, es posible modificar el equilibrio reinante y propender a una paz más segura y un mayor bienestar económico, así como a la justicia social y la sustentabilidad del medio ambiente. Pero ningún país puede lograr por sí mismo esos bienes públicos mundiales y tampoco lo puede el mercado mundial. Por consiguiente, nuestras acciones deben centrarse ahora en el término ausente en la ecuación: los bienes públicos mundiales." Nueva York, 1999. Cita utilizada en Kaul, Inge; Grunberg, Isabelle; Stern, Marc A., *Bienes Públicos Mundiales. Cooperación Internacional en el s. XXI*, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) y Oxford University Press, 1999, <http://web.undp.org/globalpublicgoods/Spanish/Spsum.pdf>

La empresa, en este nuevo escenario de Globalización, toma una relevancia muy importante al incidir decisivamente en el disfrute y ejercicio de los derechos humanos mediante los criterios y decisiones que toma en la gestión su actividad, de las operaciones e inversiones que realiza. Por tanto la empresa, al igual que los Estados, ostenta una responsabilidad en materia de derechos humanos, al ser un sujeto jurídico que puede respetar, vulnerar o aprovecharse de vulneraciones de dichos derechos en su comportamiento y gestión. Aunque tanto el Derecho como los organismos internacionales reconocen que la primera responsabilidad en materia de velar, respetar, proteger, asegurar y promover los derechos humanos recae en los Estados, también existe una responsabilidad clara de respetar en esta materia en las personas jurídicas y físicas, en las empresas y en los individuos.

Esta nueva realidad de la empresa en la sociedad le obliga asumir otro papel tanto en funciones, decisiones, actividades e influencia, como en responsabilidades. Según la teoría de la “generación de la responsabilidad” todo individuo o empresa que toma una decisión, en un contexto de libertad y con distintas opciones, produce una acción. Esta acción necesita de recursos y procesos, y de ella se derivan de unos resultados, y que a su vez generan unos impactos o externalidades (deseados o no) sobre derechos, oportunidades, expectativas o necesidades de otros (partes interesadas). Si estos impactos afectan a derechos y oportunidades de otras personas se puede inferir que el actor es responsable de estos. O al menos lo es desde la percepción de las partes interesadas (*stake-holders*) que han disfrutado o sufrido dichos impactos, de forma directa o indirecta.

Esta responsabilidad puede no tener grandes consecuencias (financieras, comerciales, administrativas o jurídicas) en la empresa, en el corto plazo, si los que perciben estos impactos no tienen influencia sobre el agente que los genera, o no existe un sistema legal que defina la responsabilidad en este sentido. Esto es lo que ocurre en los países o poblaciones más vulnerables, donde tanto el nivel de protección legal e institucional, como la capacidad de influencia de las personas propietarias de los derechos (*right-holders*) y de sus sociedades en realidad son casi inexistentes. Por tanto, es donde se hace más patente la necesidad de crear un sistema que prevenga de la vulneración de los derechos humanos, debido a la debilidad de los Estados, las legislaciones o la vulnerabilidad de las poblaciones. Este tipo de relaciones asimétricas se denominan *lagunas o brechas sobre la protección de los derechos humanos* producidos por los procesos de globalización, económica y financiera.

En actualidad el contexto de Globalización ha ocasionado que el mercado global no tenga regulador ni supervisor, lo que ha significado que se esté produciendo, por parte de algunos agentes empresariales, un “*dumping social*” basado en la vulneración directa, o por complicidad, de los derechos humanos. Estos *free riders* empresariales aprovechan las lagunas que la globalización ha dejado en las legislaciones y en las políticas públicas nacionales e internacionales para sacar unas ventajas competitivas frente a otras empresas, vulnerando, siendo cómplices o aprovechándose de la vulneración de los derechos humanos, mediante su actividad empresarial.

Esta situación no sólo es social y éticamente inaceptable, al asumir que la búsqueda del beneficio económico de unas personas físicas o jurídicas puede justificar la vulneración de los derechos humanos de otras personas, sino que además significa atacar a las normas básicas de la libre competencia, del libre mercado y del desarrollo sostenible de las sociedades. Por tanto justificar, ignorar o aminorar el grave problema que supone que los mercados permitan una competencia basada en la vulneración de derechos humanos, argumentando los beneficios económicos derivados por tal práctica -incluso los que pudieran beneficiar a las víctimas-, sólo puede ser considerada como una aproximación social, ética y económicamente irresponsable.

## **1.- Las respuestas de la comunidad internacional a los impactos de las empresas en los derechos humanos.**

La expansión del sector privado experimentada entre las décadas de los 80 y, principalmente, de los 90, significó que la economía mundial prácticamente se duplicara. Con causa en una creciente actividad económica transnacional y su correspondiente globalización, los impactos de las actividades empresariales sobre los derechos humanos comenzaron a convertirse en causa de preocupación social.

Tanto desde un punto de vista local como global, el hecho de asumir que las empresas tienen incidencia e influencia en el ejercicio y disfrute de los derechos humanos, ha llevado a estudiosos, defensores de derechos humanos, gestores de empresas, gobiernos e instituciones internacionales a cuestionarse y trabajar sobre qué marco, norma, esquema y guía deben ser definidas con el fin de interpretar las responsabilidades y los aspectos de derechos humanos deben ser gestionados en las actividades y operaciones por parte de la empresa.

La cuestión parte de una premisa: pese a que los Estados son los primeros responsables de proteger, asegurar y promover los derechos humanos, las empresas ostentan una gran capacidad de incidencia en ellos en tanto en cuanto agentes relevantes de la sociedad globalizada. Por tanto, la gestión que éstas lleven a cabo de aspectos relevantes de derechos humanos incidirá de forma directa e indirecta en su disfrute, protección o vulneración por parte de los individuos. Es en este sentido en el que la comunidad internacional ha buscado definir cuáles son los aspectos más relevantes de la gestión de las empresas que inciden en los derechos humanos.

El fenómeno conocido como globalización ha creado un mundo mucho más interdependiente que en ninguna otra época. Sin embargo, desde el fin de la Guerra Fría este fenómeno presenta características diferenciales que no sólo residen en la explosión del comercio internacional y de las relaciones financieras, sino especialmente en el incremento del tamaño de algunas empresas, abarcando la geografía global, y cuya localización se establece en función de diversos intereses, principalmente comerciales, impositivos y de costes. Paralelamente a su tamaño y su capacidad financiera han ido incrementando el poder que ostentan, impactando sus decisiones y actividades sobre millones de ciudadanos en todo el planeta.

Sin embargo, este crecimiento no ha ido aparejado al correspondiente y necesario crecimiento legal que hubiera sido preciso para regular sus consecuencias. Es más, dado el carácter nacional y soberano de los ordenamientos jurídicos nacionales que habrían de regularlo, ese crecimiento ha supuesto una limitación, cuando no la imposibilidad, para someter las nuevas actividades empresariales al imperio de la Ley. Y el ámbito de los derechos humanos se ha visto directamente afectado, al tratar de prevenir y proteger mediante normativas nacionales impactos de carácter internacional, pero con una visión de soberanía legal y jurídica basada en la territorialidad.

Tradicionalmente el Derecho Internacional no percibía un posible objeto de regulación en estas situaciones, sino únicamente en el ámbito privado, con el fin de resolver disputas y proteger los intereses creados para determinadas empresas, en cuanto personas jurídicas de uno u otro Estado soberano. Y, en ocasiones, frente a otro Estado. Así pues “(l)a globalización dispone de un amplio caudal normativo sobre la seguridad jurídica de los intereses económicos de las multinacionales,

frente a las escasas regulaciones eficaces sobre la garantía y ejercicio de los derechos humanos y laborales fundamentales”<sup>2</sup>.

Como decía Gutiérrez Espada, el Derecho Internacional “no ha regulado el status jurídico general de las empresas privadas”<sup>3</sup>, entendiéndolo a estos sujetos jurídicos de una manera restrictiva en el plano internacional. Se basaba por tanto en la perspectiva de que “la subjetividad jurídica internacional de las empresas transnacionales es limitada y derivada, ya que emana en todo momento de la voluntad de los Estados que aprueban dicho marco normativo”<sup>4</sup>.

Sin embargo, la evolución del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y su profundización en los impactos que para estos significan las actividades empresariales, ha ampliado al sujeto jurídico internacional más allá de los Estados, como firmantes de convenios y tratados, y en tanto que miembros reconocidos de la comunidad internacional.

Cobra relevancia por tanto atender a la clasificación clásica de la personalidad jurídica, que diferencia principalmente entre:

- El sujeto activo, como titular del derecho respecto del cual se reclama la defensa y garantía, y
- El sujeto pasivo, que es a quien se reclama el reconocimiento y la garantía del derecho específico reclamado. Es el titular del deber jurídico y, por tanto, el sujeto obligado a respetar el derecho en cuestión.

En respuesta a los nuevos movimientos económicos a nivel global, esta clasificación de los sujetos ha cobrado una mayor dimensión. A partir de entonces, muchas iniciativas empezaron a considerar sujetos pasivos obligados a respetar los derechos humanos, no sólo a los Estados o a los individuos, sino también a las empresas. En esa línea lo planteaba Amnistía Internacional en 2004:

*“Mientras que los principales tratados de derechos humanos hacen recaer obligaciones en primer lugar en los Estados, las obligaciones sustantivas que esos Estados han de hacer cumplir incluyen la de asegurar el respeto de los derechos humanos, tanto por el Estado como por agentes no estatales como empresas e individuos. (...)*

*Se acepta de modo creciente que los tratados internacionales de derechos humanos crean obligaciones —por lo menos de forma indirecta— para las empresas. En lo que respecta a las convenciones redactadas para hacer recaer la responsabilidad directamente en las empresas, no hay duda posible. Ciertamente es debido a que la mayoría de los tratados internacionales de derechos humanos se redactaron atendiendo principalmente a las obligaciones de los Estados (por oposición a las empresas o los individuos), el alcance de esas obligaciones cuando se las aplica a las empresas parece un tanto incierto en algunos contextos. El reparto de responsabilidades entre gobierno*

<sup>2</sup> Hernández Zubizarreta, Juan. *Las empresas transnacionales frente a los Derechos Humanos: Historia de una asimetría normativa. De la responsabilidad social corporativa a las redes contrahegemónicas transnacionales*, Hegoa, Universidad del País Vasco, 2009, p. 330.

[http://pdf2.hegoa.efaber.net/entry/content/434/las\\_empresas\\_transnacionales\\_juan\\_hernandez.pdf](http://pdf2.hegoa.efaber.net/entry/content/434/las_empresas_transnacionales_juan_hernandez.pdf)

<sup>3</sup> Gutiérrez Espada, Cesáreo. *Derecho Internacional Público*, Trotta, Madrid, 1995, p. 243.

<sup>4</sup> Gómez Isa, Felipe. *Las Empresas transnacionales y sus obligaciones en materia de derechos humanos*, Programa Andino de Derechos Humanos - Universidad Andina Simón Bolívar, Revista Aportes Andinos N° 13. Marzo 2005, <http://www.uasb.edu.ec/padh/revista13/actualidad/felipe%20gomez.htm>

*y empresas está en proceso de evolución y desarrollo, igual que está ocurriendo con el reparto de responsabilidades entre las empresas y los individuos que las dirigen. Lo único que puede asegurarse con certeza es que existe una clara tendencia a extender las obligaciones de derechos humanos más allá de los Estados, aplicándolas a los individuos (por crímenes internacionales), los grupos armados, las organizaciones internacionales y las empresas privadas”.*<sup>5</sup>

De esta manera, la propia regulación no sólo trasciende aquella firmada y ratificada por los Estados sino que se sustenta en la propia Carta de Naciones Unidas firmada en 1945<sup>6</sup> y en el artículo 29 de la Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>7</sup>, en sus puntos 1 y 3:

1. Toda persona tiene deberes respecto a la comunidad, puesto que sólo en ella puede desarrollar libre y plenamente su personalidad. (...)
  
3. Estos derechos y libertades no podrán en ningún caso ser ejercidos en oposición a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.

Este precepto resultó posteriormente la base jurídica para que los Convenios de la OIT<sup>8</sup> afectaran también a las empresas. Convenios que, siguiendo una estructura formal por la que los Estados garantizan el cumplimiento de las empresas, sin embargo obligan a éstas directamente mediante deberes sustantivos, como la no discriminación y el respeto a la libertad de asociación.

Se apuntaba por tanto en 2004 una doble evolución del concepto de subjetividad jurídica en lo relativo a Empresa y Derechos Humanos. Por un lado, dirigido hacia las empresas, con un acercamiento indirecto. Por otro, más a medio-largo plazo, hacia la subjetividad jurídica (incluso penal) individual dimanante de las relaciones empresariales con sus *stakeholders*, pero en especial bajo la nueva acepción de *rightholders* (titulares de derechos).

Además, es preciso destacar que el papel del Estado se amplía, no sólo ostentando un deber de control sobre el cumplimiento de los ordenamientos nacionales por su personas jurídicas, bien sean éstas físicas o jurídicas, sino también velando por el cumplimiento del Derecho Internacional de Derechos Humanos y del Derecho Internacional del Trabajo en el ámbito privado. A través de la asunción (automática o no) de los acuerdos internacionales como Derecho interno, el Estado asume la responsabilidad de garantizar su cumplimiento, tanto por sus nacionales como por aquellas personas físicas o jurídicas que se encuentren en su territorio. Así, “(n)os encontraríamos ante deberes que no se imponen directamente a las empresas transnacionales, sino que se imponen por conducto de los Estados en los que esas empresas llevan a cabo sus actividades, los denominados

---

<sup>5</sup> Amnistía Internacional, *Las Normas de Derechos Humanos para Empresas. Hacia la responsabilidad legal*, Amnistía Internacional, 2004,

<http://www.amnesty.org/fr/library/asset/IOR42/002/2004/fr/fa8053f2-d629-11dd-ab95-a13b602c0642/ior420022004es.pdf>

<sup>6</sup> El artículo 103 de la Carta de Naciones Unidas establece la preeminencia de las obligaciones establecidas frente a cualquier otra, como la matriz legal y ética de todas las normas *ius cogens* y obligaciones *erga omnes*. Consultar en <http://www.un.org/spanish/aboutun/charter.htm>

<sup>7</sup> Naciones Unidas, Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 29.1 y 29.3, 1948, <http://www.un.org/es/documents/udhr/>

<sup>8</sup> Organización Internacional del Trabajo, Títulos oficiales de los Convenios adoptados por la Conferencia Internacional del Trabajo, 2011, <http://www.ilo.org/ilolex/spanish/convenios.pdf>

*Host States*. Es lo que se conoce como la aplicación horizontal del Derecho Internacional de los Derechos Humanos”<sup>9</sup>.

Esta idea lleva a Hernández Zubizarreta a reflexionar acerca del alcance de la responsabilidad estatal en la protección y si, ante una violación de los derechos humanos por parte de una empresa, “las víctimas o sus representantes (...) puedan denunciar directamente a la jurisdicción internacional competente, teniendo que demandar subsidiariamente al Estado incapaz de tutelar sus derechos”<sup>10</sup>. Plantea así por tanto, hasta qué punto el Estado ostenta no sólo una responsabilidad directa, sino también indirecta, pudiendo serle ésta reclamada judicialmente.

Los cuerpos legales citados, junto con los Pactos Internacionales de Derechos Civiles, Políticos, Económicos, Sociales y Culturales, y con los instrumentos supranacionales regionales y sectoriales correspondientes, y especialmente aquellos referidos a los derechos laborales, configuran el mapa de instrumentos jurídicos de derechos humanos a ser respetados en el ámbito internacional empresarial. Constituyen *ius cogens* y, según Galinsoga, implican una proyección jurídica expansiva:

*“Los instrumentos normativos universales de protección de los derechos humanos tienen un carácter polifuncional, en el sentido de que proclaman los valores ético-políticos relevantes, reconocen los principios jurídicos rectores en la materia, establecen un estándar minimum normativo de carácter subsidiario, en defecto de norma nacional o internacional más favorable, y marcan los objetivos hacia los que los Estados deben dirigir sus políticas, medidas legislativas y administrativas. (...)*

*Los principios reconocidos en las grandes Convenciones Internacionales de Derechos Humanos se imponen como rectores de las normas aplicables en este ámbito y vertebran toda la normativa internacional general, regional y nacional. Como principios jurídicos vinculantes se imponen a todas las normas que contravengan su contenido, y como tales, pueden y deben ser aplicados por las legislaciones nacionales.”*<sup>11</sup>

Por tanto, a través de esta evolución se amplía la concepción tradicional. Sin embargo, la propia identificación de los cuerpos normativos suscita las discusiones correspondientes relativas a su poder vinculante, a su ratificación y a su exigencia judicial (vinculada a la competencia jurisdiccional). En este sentido, contrasta la debilidad sancionatoria de las instituciones internacionales de derechos humanos frente a las del Derecho Comercial Global, como por ejemplo la Organización Mundial del Comercio (OMC).

La capacidad sancionatoria es una de las facultades básicas a la hora de proteger los derechos humanos. Y, en ese sentido, es importante distinguir los mecanismos de protección que a nivel internacional existen: aquellos creados por medio de tratados o convenciones (mecanismos convencionales) y aquellos constituidos por otros medios (mecanismos no convencionales).

<sup>9</sup> Gómez Isa, Felipe. “Empresas transnacionales y derechos humanos: desarrollos recientes”, *Lan Harremanak. Relaciones Laborales*, Hegoa, Universidad del País Vasco, 2006, p. 62.

<sup>10</sup> Hernández Zubizarreta, Juan. *Las empresas transnacionales frente a los Derechos Humanos: Historia de una asimetría normativa. De la responsabilidad social corporativa a las redes contrahegemónicas transnacionales*, Hegoa, Universidad del País Vasco, 2009, p. 324.

[http://pdf2.hegoa.efaber.net/entry/content/434/las\\_empresas\\_transnacionales\\_juan\\_hernandez.pdf](http://pdf2.hegoa.efaber.net/entry/content/434/las_empresas_transnacionales_juan_hernandez.pdf)

<sup>11</sup> Galinsoga, Alberto. “Las Transformaciones de la Sociedad Internacional y los derechos humanos”, *El vuelo del ICARO*, núm. 2-3, 2001-2002, p. 353 y 356.

Siguiendo la clasificación de Berraondo<sup>12</sup>, entre los convencionales podemos distinguir entre mecanismos:

- *Contenciosos*, que son aquellos que emiten sentencias. El máximo órgano contencioso de ONU en este sentido es la Corte Internacional de Justicia, con capacidad tanto contenciosa como consultiva. Dirime conflictos entre Estados y, sin embargo, adolece de capacidad ejecutiva, lo cual implica una eficacia jurídica escasa. Además, debido a su constitución, se trata de un órgano altamente sensible a influencias políticas.
- *No contenciosos*, aquellos que dan a conocer una decisión de un organismo internacional no judicial, con el fin de ejercer una función de rendición de cuentas, pero cuyas sanciones se asemejan al concepto de las recomendaciones.
- *Cuasi-contenciosos*, aquellos que si bien no emiten sentencias (dado que no son órganos jurisdiccionales), proponen algún tipo de solución a un conflicto. Se activan a través de los procesos de quejas y reclamaciones por parte tanto de individuos como de Estados.

Los no convencionales se desarrollaron con el fin de superar la rigidez de los convencionales, a través, principalmente, de órganos *ad hoc*. Sin embargo, adolecen de una similar carencia en materia de sanciones dado que su fin principal es la publicidad internacional.

Desde el Derecho Penal Internacional tampoco se han aportado soluciones mucho más efectivas. Tanto la Corte Penal Internacional, como los tribunales penales internacionales *ad hoc* (Ruanda, ex Yugoslavia) o los internacionalizados (Sierra Leona, Camboya), en su ánimo por perseguir aquellos crímenes que atentan contra la humanidad, y cuya persecución trasciende el criterio de territorialidad debido a su magnitud, han tratado de consolidar la tendencia existente de responsabilizar a las empresas multinacionales por violaciones graves de derechos humanos en el derecho penal nacional.

Por su parte, la responsabilidad penal individual está consagrada desde los Juicios de Núremberg de 1945 y 1946 contra los criminales nazis de la Segunda Guerra Mundial. Posteriormente, varios industriales alemanes y japoneses fueron perseguidos por tribunales militares. Quizás el caso más significativo sea el de *Estados Unidos vs Krauch et al*, conocido como el caso Farben.

Este caso supuso el primer intento en que un tribunal intentó responsabilizar a un grupo de personas colectivamente (responsables conjuntamente de una empresa) por crímenes cometidos durante la guerra o complicidad en ellos. Sin embargo, el juicio aludió específicamente a la responsabilidad corporativa a pesar de estar enjuiciando individuos. El Tribunal probó que, como empresa, habían violado, entre otros, los arts. 46 y 47 de las Regulaciones de la Haya de 1907 sobre Leyes y Costumbres en tiempos de guerra: “El resultado fue el enriquecimiento de Farben y la construcción de su gran imperio químico a través del medio de la ocupación a costa de los antiguos propietarios, Tal acción por parte de Farben constituyó una violación de las Regulaciones de La Haya. Violó el derecho de propiedad privada”<sup>13</sup>. Los principios fundamentales de igualdad, justicia y humanidad

---

<sup>12</sup> Berraondo, M., *Los derechos humanos en la globalización. Mecanismos de garantía y protección*, Cuadernos de Derechos Humanos núm. 3, Universidad de Deusto, Bilbao, 2004, p. 50-65

<sup>13</sup> Extracto del texto completo, cuyo original dice: “*The result was enrichment of Farben and the building of its greater chemical empire through the medium of the military occupancy at the expense of the former owners. Such action on the part of Farben constituted a violation of the Hague Regulations. It was in violation of rights of private property, protected by the laws and customs of war and, in the instance*

deben haber sido conocidos por todas las personas civilizadas y la Empresa no puede eludir su responsabilidad más que un individuo.

Este precepto quedó recogido en el Estatuto de la Corte Penal Internacional (CPI) y, especialmente, por vía civil, con la garantía de protección y castigo que ha supuesto la aplicación de la Alien Torts Claim Act (ATCA) en Estados Unidos. Este acta, creada en tiempos de la piratería para prevenir excesos, ha supuesto que en los últimos tiempos multitud de acciones se presenten ante los tribunales estadounidenses contra empresas transnacionales. Lo relevante tanto de la CPI como de los casos ATCA es que han reafirmado que actores “no Estados” están sujetos al derecho de las naciones, y que pueden ser responsables por violaciones del derecho internacional.

Todo esto ha llevado a exigir por gran parte de la comunidad internacional la elaboración de una herramienta concreta que superase cualquier ambigüedad, y englobando el conjunto de la normativa internacional, fuera aplicable directamente a las empresas.

En este contexto, y motivadas por estas preocupaciones, aparecieron en 2003, las Normas de Naciones Unidas sobre las responsabilidades de las Empresas Transnacionales y otras Empresas Comerciales en la esfera de los Derechos Humanos, creadas por el Consejo Económico y Social de ONU y que realiza una lista detallada de las obligaciones empresariales en dicha materia.

## **2.- Las Normas para Empresas transnacionales y otras empresas comerciales en el ámbito de los Derechos Humanos ONU**

En 2003, Mary Robinson, ex -Alta Comisionada para los Derechos Humanos de Naciones Unidas y Presidenta de Honor de Business Leaders Initiative on Human Rights, se pronunciaba en los siguientes términos<sup>14</sup>:

*“Desde la pasada década las empresas han empezado a reconocer que no son inmunes a los problemas de derechos humanos y que de hecho tienen un importante papel que jugar en el respeto de los derechos humanos en los países donde ellos operan. Durante mis viajes como Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos a más de 80 países, me he encontrado que los líderes de empresariales estaban interesados en cuestiones relacionadas con derechos humanos y estaban progresivamente entendiendo que ellos habían estado tratando problemas de derechos humanos durante años, aunque bajo otras etiquetas.*

---

*involving public property, the permanent acquisition was in violation of that provision of the Hague Regulations which limits the occupying power to a mere usufruct of real estate. The form of the transactions were varied and intricate, and were reflected in corporate agreements well calculated to create the illusion of legality. But the objective of pillage, plunder, and spoliation stands out, and there can be no uncertainty as to the actual result”.* Sentencia de 30 de julio de 1948, *Estados Unidos vs Krauch et al*, US Military Tribunal Nuremberg (traducción libre del autor), documento accesible en: <http://werle.rewi.hu-berlin.de/IGFarbenCase.pdf>

<sup>14</sup> Robinson, Mary. *Foreword*, Report 1: Building Understanding, Business Leaders Initiative on Human Rights (BLIHR), 2003, p. 1, (traducción libre del autor), accesible en: [http://www04.abb.com/global/seitp/seitp202.nsf/c71c66c1f02e6575c125711f004660e6/fd8d7d261d06a2adc1256df9003b68f0/\\$FILE/BLIHR1report.pdf](http://www04.abb.com/global/seitp/seitp202.nsf/c71c66c1f02e6575c125711f004660e6/fd8d7d261d06a2adc1256df9003b68f0/$FILE/BLIHR1report.pdf)

*Los líderes empresariales fueron reconociendo que las “políticas de personal” para los programas de igualdad de oportunidades y no discriminación se crearon, de hecho, para gestionar problemas de derechos humanos: la no discriminación es un derecho humano fundamental. Igualmente ocurría con las políticas laborales y de salud y seguridad: los derechos laborales y el derecho a la mayor protección de la salud y seguridad de los empleados son derechos básicos establecidos en los instrumentos de derechos humanos. Pero también encontré que los líderes empresariales estaban inseguros acerca de dónde empezaban y terminaban sus responsabilidades respecto a los derechos humanos. (...) El Secretario General de las Naciones Unidas, Kofi Annan propuso Global Compact, que reuniría a las empresas y a Naciones Unidas, con los sindicatos y la sociedad civil para apoyar los 10 principios de las áreas de derechos humanos, derechos laborales, medioambiente y anticorrupción.*

*Esto fue un avance de las nuevas iniciativas multi-stakeholder para alcanzar los retos de la Globalización. El Pacto ha hecho progresos comprometiendo a empresas de todo el mundo sobre su contribución a los estándares laborales y ambientales, pero hay todavía un sentimiento de que hay una necesidad de más claridad acerca de la responsabilidad de las empresas respecto a los derechos humanos. (...)*

*Debemos también considerar cómo podría ser de ayuda un esquema legal claro a una definición más clara de las responsabilidades del sector privado en los derechos humanos. Las empresas han reconocido siempre la importancia del papel de la Ley en el contexto de sus inversiones y operaciones alrededor del mundo. Ellas son las primeras en remarcar la importancia de la existencia de un sistema legal justo, transparente y que funcione correctamente como una parte esencial para establecer un entorno de inversión y crecimiento económico. Los defensores de derechos humanos buscan igualmente el respeto del papel de la Ley. ¿Está la comunidad de derechos humanos pidiendo al sector privado remplazar a los gobiernos en la promoción y protección de los derechos humanos? La respuesta es absolutamente no. Lo que esperamos es ver un importante incremento en el número de empresas que se toman en serio las normas internacionales de derechos humanos cuando toman decisiones acerca de sus métodos de operaciones, políticas de personal, compras e inversiones, entre otras áreas.*

*Las buenas noticias son que ahora hay nuevas herramientas para ayudar a las compañías con este asunto. Por ejemplo, la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos ha adoptado recientemente un conjunto de normas para empresas que agrupa, en un documento, los estándares internacionales que son relevantes para las empresas, relacionados con asuntos laborales, asuntos de salud y de medioambiente, asuntos de discriminación, asuntos de seguridad, etc.”*

Las Normas para Empresas transnacionales y otras empresas comerciales en el ámbito de los Derechos Humanos aparecieron en estas circunstancias, consagrando principalmente cuatro principios:

- El Derecho Internacional de los Derechos Humanos identifica a los Estados como los principales titulares de obligaciones, pero las empresas también tienen responsabilidades.
- Estas responsabilidades son universales y abarcan una amplia gama de derechos.

- El Estado debe proteger a los individuos de los abusos de las empresas a través de la puesta en práctica de medidas concretas.
- La nueva internacionalización de las empresas exige un control transfronterizo. Se precisan mecanismos de exigibilidad para garantizar que las empresas cumplen con este bloque de Normas, y con las normativas nacionales e internacionales, también cuando operan en el extranjero.

Entre los actores relevantes que debían responder y aplicar estas Normas, se registraron diferentes respuestas. La sociedad civil, los expertos y defensores de derechos humanos apostaron por su aplicación, pero desde los sectores privados, y también algunos públicos, la acogida no fue tan favorable como se esperaba:

“(l)a reacción de las empresas, sin embargo, fue en gran medida hostil. Las Normas se transformaron rápidamente en un foco para el contra-lobby, encabezado por varias asociaciones empresariales. Junto con las empresas, muchos gobiernos también objetaron el documento.

Los opositores de las Normas presentaron varias críticas de fondo. Algunos sostuvieron que las Normas no distinguieron con claridad entre las obligaciones de derechos humanos de los Estados y las responsabilidades de las empresas. Otros afirmaron que el derecho internacional de los derechos humanos sólo podía ser directamente aplicable a los Estados, rechazando así la idea de que las empresas tienen obligaciones de derechos humanos. La Comisión, por su parte, expresó que si bien las Normas contenían "elementos e ideas útiles", por tratarse de un proyecto, no tenía valor jurídico (...). Para hacer avanzar el proceso se solicitó a la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACDH) que realizara una consulta amplia para elaborar un informe que examinara el alcance y estatus jurídico de las iniciativas y estándares existentes, incluidas las Normas (...). Para ese momento, sin embargo, el debate ya se había polarizado”<sup>15</sup>.

Con motivo de esta consulta, entre otras, y de las discusiones inherentes a la aplicación de las Normas, en 2005 la Comisión de Derechos Humanos de ONU pidió a su Secretario General el nombramiento de un Representante Especial sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas. Por ello, si bien puede entenderse que las Normas no tuvieron éxito en su aplicación, no es menos cierto que resultaron ser un paso decisivo en una reflexión comprensiva sobre el problema, no sólo en la rendición de cuentas empresarial, sino también en materias como la extraterritorialidad y en el monitoreo global. En este sentido, el desarrollo y promoción de las Normas de Naciones Unidas sentó las bases para futuros avances en la definición de un Marco sobre el que trabajar la protección, el respeto, la prevención de violaciones de derechos humanos vinculadas a las empresas y en su responsabilidad de rendir cuentas, así como establecer mecanismos eficaces de reparación para las víctimas<sup>16</sup>.

---

<sup>15</sup> Feeney, Patricia. *Empresas y Derechos Humanos: la lucha por la rendición de cuentas en la ONU y el rumbo futuro de la agenda de incidencia*, Sur - Revista Internacional de Derechos Humanos, nº 11, diciembre 2009, p. 182, [http://www.surjournal.org/esp/conteudos/getArtigo11.php?artigo=11,artigo\\_08.htm](http://www.surjournal.org/esp/conteudos/getArtigo11.php?artigo=11,artigo_08.htm)

<sup>16</sup> Feeney, Patricia. *Empresas y Derechos Humanos: la lucha por la rendición de cuentas en la ONU y el rumbo futuro de la agenda de incidencia*, Sur - Revista Internacional de Derechos Humanos, nº 11, diciembre 2009, p. 177, [http://www.surjournal.org/esp/conteudos/getArtigo11.php?artigo=11,artigo\\_08.htm](http://www.surjournal.org/esp/conteudos/getArtigo11.php?artigo=11,artigo_08.htm)

### 3.- El Marco y los Principios de John Ruggie

Aceptada la petición por parte de la Comisión, el Secretario General de ONU nombró en 2005 a John Ruggie como primer Representante Especial del Secretario General en materia de Empresa y Derechos Humanos. Se elaboró un mandato<sup>17</sup> por dos años, con un primer objetivo de identificar y aclarar tanto normas como prácticas existentes, y de la misma manera, como respuesta a “la falta de apoyo intergubernamental que habían sufrido las Normas”<sup>18</sup>. Así pues, la petición que la Comisión realizó a través de la Resolución 2005/69 solicitaba:

- La identificación y clarificación de los estándares de responsabilidad y la rendición de cuentas corporativas en relación a los derechos humanos.
- Investigación acerca del rol de los Estados en la regulación y el sometimiento a la justicia de actividades empresariales.
- Clarificar conceptos como “complicidad” y “esfera de influencia”
- Desarrollar metodologías para la evaluación de impactos en derechos humanos y tomar en consideración buenas prácticas tanto estatales como corporativas<sup>19</sup>.

De esas investigaciones se desprende que existen muchas iniciativas, pero no así un sistema coherente, ni eficaz para prevenir la vulneración de los derechos humanos por parte de las empresas. Ese es el motivo por el cual en 2007 el Consejo de Derechos Humanos renovó su mandato con el objetivo de que el Representante Especial pudiera presentar recomendaciones específicas para los problemas identificados<sup>20</sup>.

Amparado por esta nueva petición, el equipo de Ruggie elaboró y presentó en 2008 el documento “Proteger, Respetar y Remediar: un marco para las actividades empresariales y los derechos humanos”<sup>21</sup>. El Consejo acogió “complacido” este Marco y, como consecuencia, se prorrogó nuevamente el mandato del Representante Especial, con una solicitud de recomendaciones concretas y prácticas sobre su implementación, que cristalizó en el documento “Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para proteger, respetar y remediar”<sup>21</sup>. Este documento fue el resultado de investigaciones y debates con grupos interesados. En total, 47 consultas internacionales y visitas a 20 países. Tanto el Marco como los Principios coinciden en 3 principios fundamentales, que constituyen un sistema interrelacionado y dinámico de medidas de prevención y reparación:

1. **Deber de proteger.**- La obligación del Estado de ofrecer protección frente a los abusos de los derechos humanos cometidos por terceros, incluidas las empresas, mediante medidas adecuadas, actividades de reglamentación y sometimiento a la justicia

<sup>17</sup> La evolución del Mandato del Representante Especial Ruggie, desde los trabajos preliminares hasta 2011, puede ser consultada en el siguiente enlace del Business and Human Rights Resource Centre, <http://www.business-humanrights.org/SpecialRepPortal/Home/Mandate>

<sup>18</sup> Ruggie, John. *Introduction by the Special Representative to his work*, Julio de 2009, accessible en <http://www.reports-and-materials.org/Ruggie-introduction-to-portal-Jul-2009.doc>

<sup>19</sup> Introduction by the Special Representative to his work, <http://www.reports-and-materials.org/Ruggie-introduction-to-portal-Jul-2009.doc>

<sup>20</sup> Naciones Unidas, E/CN.4/RES/2005/69, A/HRC/RES/8/7, <http://www.business-humanrights.org/SpecialRepPortal/Home/Mandate>

<sup>21</sup> Naciones Unidas, A/HRC/RES/17/31

2. **La Responsabilidad de Respetar.**- Las empresas deben respetar los derechos humanos, lo que significa actuar con la debida diligencia para no vulnerar los derechos de terceros, y reparar las consecuencias negativas de sus actividades.
3. **El Deber de Remediar.**- La necesidad de mejorar el acceso de las víctimas a vías de reparación efectivas, tanto judiciales como extrajudiciales

El documento se presentó a valoración por el Consejo de Derechos Humanos y en junio de 2011 éste, a través de su Resolución 17/4, lo hizo suyo por unanimidad<sup>22</sup>. Se trata de una decisión histórica del Consejo que significó la primera vez que un órgano intergubernamental de ONU aprobaba un documento que establecía un Marco y unos Principios claros sobre una cuestión que hasta entonces había creado muchas divisiones: los derechos humanos y las empresas. Esta aprobación significó para los Principios Rectores la categoría de documento internacional dirigida a prevenir y remediar las consecuencias adversas de las actividades empresariales para los derechos humanos, donde definía conceptos claros sobre las distintas responsabilidades tanto de las empresas, como de los estados (de origen o destinatarios), así como líneas de actuación que debía desarrollar cada uno de ellos, ya fuera en su ámbito de gestión o en sus políticas públicas y normativas.

Asimismo, la Resolución 17/4 creó Grupo de Trabajo, integrado por 5 miembros internacionales, y le dotó de un mandato propio para continuar el trabajo realizado por John Ruggie y su equipo en los años anteriores y abriendo, por tanto, abriendo así un nuevo período de trabajo.

#### 4.- Otras iniciativas internacionales

Sin duda, la iniciativa de los Principios Rectores de la ONU se ha convertido en la referencia de otros procesos nacionales e internacionales abiertos en el ámbito de los impactos de las empresas en los derechos humanos. En algunos casos está influyendo de manera decisiva, como en las Líneas Directrices OCDE o la nueva comunicación sobre Responsabilidad Social de la UE, y también en otros casos, como el proceso de debate sobre *Principios comunes de las agencias de crédito a la exportación (ECA) en la OCDE* y el *Marco de Sostenibilidad actualizado de la Corporación Financiera Internacional*<sup>23</sup>, que entró en vigor el 1 de enero de 2012 y que ahora incluye aspectos importantes de la responsabilidad empresarial de respetar los derechos humanos definida en los Principios Rectores.

#### *Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE)*

La OCDE abrió en 2011 varios procesos para revisar normativas y estándares propios. De todos ellos conviene destacar las dos iniciativas de la OCDE más relacionadas con el ámbito de este estudio, tanto las Líneas Directrices para Empresas Multinacionales, como la Recomendación sobre Enfoques Comunes sobre Medioambiente en las ayudas oficiales de créditos a la exportación. En ambos documentos se pretendía mejorar su eficacia al evitar los impactos negativos, en especial en el ámbito de los derechos humanos, a la vista del Documento de Principios Rectores de la ONU.

---

<sup>22</sup> Naciones Unidas, A/HRC/RES/17/4

<sup>23</sup> IFC's Sustainability Framework. Se puede consultar en:  
[www1.ifc.org/wps/wcm/connect/Topics\\_Ext\\_Content/IFC\\_External\\_Corporate\\_Site/ifc+sustainability/sustainability+framework/](http://www1.ifc.org/wps/wcm/connect/Topics_Ext_Content/IFC_External_Corporate_Site/ifc+sustainability/sustainability+framework/)

La nueva versión de las Líneas Directrices de la OCDE fue publicada en 2011 y constituyen recomendaciones dirigidas por los 30 gobiernos de la OCDE (y otros 8 de países no-miembros) a las empresas multinacionales. Este esfuerzo ha dado como resultado un mejor documento, más preciso y claro, y destaca una mejora reseñable al incluir aspectos sobre para empresas, así como un requisito sobre la necesidad de cumplir la debida diligencia, en coherencia con lo establecido en los Principios Rectores de la ONU<sup>24</sup>: “(l)as Directrices enuncian principios y normas voluntarias para una conducta empresarial responsable compatible con las legislaciones aplicables” y la “vocación de las Directrices es garantizar que las actividades de esas empresas se desarrollen en armonía con las políticas públicas, fortalecer la base de confianza mutua entre las empresas y las sociedades en las que desarrollan su actividad, contribuir a mejorar el clima para la inversión extranjera y potenciar la contribución de las empresas multinacionales al desarrollo sostenible”<sup>25</sup>.

Sin embargo, la revisión realizada por International Finance Corporation (IFC), del Grupo del Banco Mundial<sup>26</sup>, sobre sus estándares sociales y ambientales, ha generado cierto debate. La opinión de expertos y organizaciones defensoras en derechos humanos es que, aunque la IFC reconoce la responsabilidad de los actores empresariales de respetar los derechos humanos y plantea la Carta Internacional de Derechos Humanos y los Convenios fundamentales de la OIT como guía, sus estándares revisados quedan por debajo de los requerimientos de debida diligencia establecidos en los Principios Rectores y por la versión revisada en 2011 de las Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales. Esta crítica se basa en que se limita la necesidad de los clientes de llevar a cabo un proceso de diligencia debida en “circunstancias de alto riesgo” y tampoco se le confiere un carácter obligatorio en estas situaciones.

Los estándares de Rendimiento de la IFC tienen gran importancia por cuanto son utilizados como referencia por otros estándares, iniciativas, procedimientos de gestión de riesgos, requisitos de financiadores, etc. a nivel internacional. Por ejemplo, ese es el caso de los Principios de Ecuador que son utilizados por los bancos del sector privado en todo el mundo, que están inspirados en los estándares de Desempeño de la IFC. Las recomendaciones OCDE sobre enfoques comunes en materia de Medio Ambiente y de crédito con apoyo oficial de exportación (“Enfoques Comunes”), que son recomendaciones para las agencias de la OCDE de crédito a la exportación sobre políticas de gestión ambiental, también usan los estándares de la IFC como marco para abordar los riesgos sociales y ambientales.

### ***Unión Europea (UE) y Estados Unidos***

En otro sentido, y ya en el ámbito de la UE, el Parlamento Europeo aprobó una declaración en la que instaba a los Estados a hacer a las ECA más responsables del apoyo que dan a empresas que realizan negocios a nivel global<sup>27</sup>. Esta declaración reconoce que los Estados han de respetar y

<sup>24</sup> Ministerio de Economía y Competitividad - Gobierno de España, Líneas Directrices para Empresas Multinacionales, accesible en <http://www.comercio.mineco.gob.es/gl-es/inversiones-exteriores/acuerdos-internacionales/lineas-directrices-ocde-para-empresas-multinacionales/paxinas/lineas-directrices-ocde-para-empresas-multinacionales.aspx> (consultado en julio de 2012)

<sup>25</sup> Ministerio de Economía y Competitividad - Gobierno de España, *Líneas Directrices para Empresas Multinacionales*, accesible en <http://www.comercio.mineco.gob.es/gl-es/inversiones-exteriores/acuerdos-internacionales/lineas-directrices-ocde-para-empresas-multinacionales/paxinas/lineas-directrices-ocde-para-empresas-multinacionales.aspx> (consultado en julio de 2012)

<sup>26</sup> Sitio web de International Finance Corporation, del Grupo del Banco Mundial: [www1.ifc.org](http://www1.ifc.org)

<sup>27</sup> Parlamento Europeo, *Resolución legislativa sobre la propuesta de Decisión del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la aplicación de determinadas directrices en materia de créditos a la exportación con*

proteger los derechos humanos al tratar con sus ECA. La propuesta exige al Consejo Europeo que elabore una revisión anual para el Parlamento Europeo basada en el informe anual de actividades por los Estados miembros e incluyendo una evaluación sobre el cumplimiento de las Agencias de Crédito a la Exportación en comparación con los objetivos de la UE y sus obligaciones. Esta declaración puede indicar que en un futuro próximo se condicione el comportamiento en relación a los derechos humanos de las empresas que se beneficien de los mecanismos europeos de créditos o seguros a la exportación.

Otro de los hitos fundamentales ha sido la nueva comunicación (aprobada en octubre de 2011) de la Comisión Europea para el Parlamento Europeo, el Consejo, el Comité Económico y Social Europeo y el Comité de las Regiones, denominada “Una renovada estrategia de la Unión Europea 2011-2014 para la Responsabilidad Social Corporativa”<sup>28</sup>. Lo más relevante de esta nueva comunicación es el cambio de paradigma conceptual de la Responsabilidad Social Corporativa o Empresarial, que va a ayudar a terminar con el debate sobre la definición de la Responsabilidad Social Corporativa (RSC), ya que establece que es "la responsabilidad de las empresas sobre sus impactos en la sociedad".

Por tanto, hace referencia a la necesidad de cumplimiento de la legislación y acuerdos colectivos como prerequisites, y la relaciona con las preocupaciones sociales, ambientales, éticas de derechos humanos y de los derechos del consumidor, en sus operaciones, su estrategia de negocio y su relación estrecha con las partes interesadas. Además establece uno de los objetivos como el de identificar, prevenir y mitigar los posibles impactos negativos que puedan producir sus actividades de negocio. En definitiva, esta nueva definición suprime del concepto el término de voluntariedad, que evita la tentación de seguir debatiendo en vano y concreta el enfoque sobre impactos reales sobre derechos y el enfoque hacia las partes interesadas.

Además esta comunicación subraya el papel relevante que tienen las autoridades públicas en promover la transparencia, comportamientos responsables y asegurar la rendición de cuentas de las empresas, mediante una combinación inteligente de políticas públicas, incentivos y medidas regulatorias. Ese mismo apartado reconoce la relevancia de los papeles que deben jugar cada uno de las partes interesadas en el desarrollo e impacto real de las estrategias de RSC, tanto de la UE, de los países, como de las empresas. Uno de los papeles preponderantes para su puesta en práctica recaerá en la Dirección General de Empresas e Industria<sup>29</sup>.

Otro hito relevante en la UE es el análisis de esta institución acerca de las consecuencias de adaptarse al enfoque del Representante Especial John Ruggie, sobre derechos humanos y empresas en sus políticas, directivas y las de sus Estados miembros. Para ello, la UE encargó un Estudio a la Universidad de Edimburgo, que se publicó en el 2010, y que analiza el marco legal existente sobre la actuación de las empresas europeas que actúan fuera de la UE y su impacto en el medioambiente y los derechos humanos<sup>30</sup>. El estudio adopta el nuevo enfoque de RSC que la UE aprobó, al reinterpretar la definición de RSC sobre los impactos producidos sobre derechos, y dedica un

---

*apoyo oficial*, 13 de septiembre de 2011, <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2011-0363+0+DOC+XML+V0//ES#BKMD-38>

<sup>28</sup> Comisión Europea, *A renewed EU strategy 2011-14 for Corporate Social Responsibility*, 25 de octubre de 2011, [http://ec.europa.eu/enterprise/newsroom/cf/getdocument.cfm?doc\\_id=7010](http://ec.europa.eu/enterprise/newsroom/cf/getdocument.cfm?doc_id=7010)

<sup>29</sup> Para más información, consultar su sitio web en [http://ec.europa.eu/enterprise/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/enterprise/index_en.htm)

<sup>30</sup> Comisión Europea, *Study on the existing legal framework on human rights and the environment applicable to European Enterprises operating outside the EU*, Universidad de Edimburgo, octubre de 2010, [http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sustainable-business/files/business-human-rights/101025\\_ec\\_study\\_final\\_report\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sustainable-business/files/business-human-rights/101025_ec_study_final_report_en.pdf)

apartado específico a la implementación de los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos.

Por otra parte, en 2010 se aprobó la ley Dodd-Franck 1504 de Reforma de Wall Street y Protección del Consumidor en los Estados Unidos, que incluye unos requisitos obligatorios de transparencia para las compañías del sector extractivo cotizadas en EE.UU. En virtud de esta ley, las empresas deberán publicar anualmente los pagos realizados por todas sus sociedades dependientes a los gobiernos de los países donde operan, especificando con qué proyecto o actividad extractiva de la empresa se relaciona el pago y a qué entidad pública le fue realizado, incluyendo gobiernos locales, regionales o estatales. Esta ley no sólo busca dar transparencia a los pagos asociados a la actividad extractiva, sino que también busca crear un requisito de trazabilidad de las materias primas con el fin de evitar que estas provengan de proveedores irregulares o ilícitos que operan en zonas de conflicto, posiblemente involucrados en contextos de violaciones de derechos humanos.

También la Unión Europea tiene abierto un proceso sobre requisitos de transparencia para empresas extractivas y forestales. La Comisión presentará de forma inminente una propuesta para ser discutida y aprobada tanto por el Parlamento como por el Consejo Europeo. A falta de un texto definitivo, la duda reside en si establecerá requisitos similares a la Dodd-Franck 1504 (en cuanto a la información a publicar y las empresas obligadas), o irá más allá, incorporando otro tipo de información, como ingresos, costes, etc., o incluyendo también a empresas no cotizadas.

Esta iniciativa sigue las pautas de la Iniciativa de Transparencia en la Industria Extractiva (EITI, por sus siglas en inglés), pero supone un cambio muy importante dado su carácter obligatorio, contrastando así con el carácter voluntario de la iniciativa EITI.

En mayo de 2012, bajo la Presidencia Danesa de la Unión Europea, se celebró en Copenhague la *Conferencia de Expertos sobre empresa y derechos humanos: de los principios a la práctica*, en la que distintos expertos dialogaron sobre los retos de la implementación de los Principios Rectores en la UE<sup>31</sup>. Diversas organizaciones como la ECCJ (que aglutina más de 250 organizaciones de la sociedad civil de 15 países europeos)<sup>32</sup> o Amnistía Internacional<sup>33</sup> elaboraron documentos con sus propias recomendaciones al respecto.

### ***Otras iniciativas***

También muchas instituciones en el plano internacional han reaccionado, aunque tímidamente, a nivel institucional. Por ejemplo, en el continente americano el Banco Interamericano de Desarrollo dedica esfuerzos a la RSC a través del Fondo Multilateral de Inversiones (FOMIN) y, por su parte,

---

<sup>31</sup> Danish Presidency of the Council of the European Union, Business and Human Rights Expert Conference, Copenhagen, 7-8 Mayo de 2012, <http://eu2012.dk/en/Meetings/Conferences/Maj/Foerste-til-femtede/~media/Files/Conferences/May/Business%20and%20human%20rights/CSR%20programme.pdf>

<sup>32</sup> The ECCJ's recommendations on EU priorities for the implementation of the UN Guiding Principles on Business and Human Rights Danish EU Presidency Expert Conference on Business & Human Rights - May 2012, [http://www.corporatejustice.org/IMG/pdf/eccj\\_recommendations\\_conference\\_eu\\_implementation\\_ungp\\_may2012.pdf](http://www.corporatejustice.org/IMG/pdf/eccj_recommendations_conference_eu_implementation_ungp_may2012.pdf)

<sup>33</sup> Amnesty International, Submission for the expert conference "Business & Human Rights – Principles to Practice" Copenhagen 7-8 May 2012, <http://www.csrgov.dk/graphics/Samfundsansvar.dk/Dokumenter/Amnesty%20International%20Submission%20for%20the%20expert%20conference%20on%20Business%20and%20Human%20Rights%20in%20Copenhagen%207-8%20May%202012.pdf>

la OEA desarrolla un programa dedicado íntegramente a la Responsabilidad Social Empresarial, si bien ninguno está todavía alineado al Marco de la ONU sobre Empresas y Derechos Humanos. En Asia, a finales de 2011, la Asociación de Naciones de Asia Sudoriental (ASEAN) anunció que dedicaría el primer estudio temático de su comisión intergubernamental de derechos humanos a la cuestión de las empresas y los derechos humanos, dotándose así de unas directrices totalmente compatibles con los marcos de las Naciones Unidas, y en particular con los Principios Rectores. A nivel estatal, los gobiernos de Países Bajos, Reino Unido o Colombia, entre otros, han comunicado que están tomando medidas de implementación del Marco.

Desde la sociedad civil, diversas organizaciones han publicado análisis de marco legal, recomendaciones y peticiones a los Estados para la realización de reformas e implementación de medidas, bajo el principio del deber de proteger del Estado<sup>34</sup>.

A la luz del proceso desarrollado hasta 2012, cobran gran relevancia los avances registrados tanto en el ámbito de empresa y derechos humanos como en la implantación del Marco y los Principios del Representante Especial John Ruggie, si bien es cierto que aún presentan limitaciones graves. En línea con esta idea, y en contraste con las peticiones reflejadas previamente, Mary Robinson enfocaba en abril sus exigencias hacia aspectos mucho más específicos y concentrados geográficamente, como la reciente petición dirigida a la Unión Europea que firmó -junto al propio Ruggie- acerca de los requisitos mínimos que las empresas europeas deben cumplir en sus relaciones comerciales con Myanmar<sup>35</sup>. Los avances propiciaron el cambio de prioridades.

## 5.- El Marco y los Principios Rectores de la ONU: obligaciones para Estados y Empresas<sup>36</sup>

El Marco y los Principios Rectores (United Nations Guidance Principles – UNGP) sobre Empresas y Derechos Humanos de las Naciones Unidas, definen unas responsabilidades específicas a cada uno de los actores involucrados en hacer real el respeto y la protección de los derechos humanos, tanto Estados (de destino u origen) como de Empresas. Dentro de cada una de las responsabilidades indica cuestiones imprescindibles que requieren una actuación por cada actor, para que el Marco sea eficaz.

### El deber de los Estados de Proteger:

En los Principios rectores se explica la obligación del Estado de proteger frente a los abusos de derechos humanos cometidos por terceros, incluidas las empresas. Al igual que ocurre con los otros dos pilares que componen el Marco y los UNGP (la responsabilidad de la empresa de respetar y el

<sup>34</sup> Sólo algunos ejemplos: *Switzerland's home state duty to protect against corporate abuse. Analysis of legislation and needed reforms in Switzerland to strengthen corporate accountability regarding human rights and environmental abuses*, Berna, varios autores, Julio 2010.

[http://www.amnesty.ch/de/themen/wirtschaft-menschenrechte/state\\_duty\\_to\\_protect](http://www.amnesty.ch/de/themen/wirtschaft-menschenrechte/state_duty_to_protect) y *Business and Human Rights in Ireland. Context, International Standards and Recommendations*, Irish Centre for Human Rights, April 2012.

[http://www.nuigalway.ie/human\\_rights/documents/report\\_business\\_and\\_human\\_rights\\_in\\_ireland.pdf](http://www.nuigalway.ie/human_rights/documents/report_business_and_human_rights_in_ireland.pdf)

<sup>35</sup> “Mary Robinson and John Ruggie call on EU Foreign Ministers to make human rights central to trade and investment in Myanmar”, Institute for Human Rights and Business (IHRB), April 20<sup>th</sup> 2012, available at:

<http://www.ihrb.org/news/2012/mary-robinson-and-john-ruggie-call-on-eu-foreign-ministers.html>

<sup>36</sup> Ruggie, John. *Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations 'Protect, Respect and Remedy' Framework*. Naciones Unidas, Ginebra, A/HRC/17/31. Marzo, 2011.

acceso a mecanismos de reparación), los 10 principios que forman este bloque están organizados siguiendo la estructura de principios fundacionales y principios operativos.

Los principios fundacionales del deber de proteger del Estado (UNGP 1 y 2) explican la base sobre la que se construye este deber. Aportan la justificación y argumentación de por qué se sostiene que existe este deber, teniendo en cuenta sus obligaciones internacionales de derechos humanos de proteger, respetar y realizar. Estos principios también comprenden la definición del alcance de este deber, tema especialmente relevante para la problemática del impacto de las empresas en los derechos humanos.

Los principios operativos del deber de proteger del Estado (UNGP 3 a 10) enumeran las medidas que este debe poner en práctica para cumplir con sus obligaciones internacionales de derechos humanos. En el contexto de aplicación del Marco y los UNGP, es necesario tener en cuenta que el foco de atención de las obligaciones del Estado, cuando se habla del pilar de proteger, no está tratada expresamente la posibilidad de que este cause con sus propias actividades impactos en los derechos humanos, algo que nos llevaría a hablar de su deber de respetar. Dado que el contexto al que se pretende dar soluciones prácticas es al de los impactos de las empresas en los derechos humanos, el foco de atención de las obligaciones del Estado está puesto en su obligación de proteger frente a impactos cometidos por estas, si bien es cierto que en su labor de proteger el Estado también debe incluir el deber de respetar en las actividades que desarrolla por sí mismo o por una entidad pública, y establecer mecanismos para remediar.

El marco establece que el Estado protege previniendo, investigando, castigando y reparando los impactos, mediante medidas políticas, de regulación y sometimiento a la justicia. Son las medidas preventivas que puede aplicar el Estado las que constituyen el foco de este primer grupo de principios, mientras que las medidas de investigación, y en su caso castigo y reparación, se abordan en la tercera y última parte de los UNGP, bajo el epígrafe acceso a remedio.

En cualquier caso, dado que el Marco se trata de un sistema completo e interconectado de principios, las obligaciones que se atribuyen específicamente al Estado son la base necesaria para que otros principios relativos a la responsabilidad de las empresas y el acceso a remedio se puedan cumplir. Algunas líneas de actuación relacionadas y que se influyen son, por ejemplo: las medidas normativas y reguladoras del Estado; las estrategias y políticas que desarrollan su deber de asesorar a las empresas; la necesidad de elaborar coherentemente políticas y mecanismos; la adopción de medidas para que las empresas conozcan, comprendan y cumplan sus obligaciones legales; así como las medidas públicas para que las víctimas puedan tener acceso a remedio efectivo.

El deber del Estado de proteger frente a impactos en los DH cometidos por terceros, incluidas las empresas, comprende el despliegue de medidas para “prevenir, investigar, castigar y remediar” (UNGP1). El Estado es el actor que por definición tiene la labor de resolver las tensiones que se producen en un mercado globalizado como el actual, y que llevan a desequilibrios que provocan o favorecen esos impactos. Los Estados disponen de una serie de herramientas para actuar en la prevención, en la investigación, en el castigo y en el remedio. Las obligaciones correspondientes a castigo y remedio son el objeto mismo de pilar Acceso a mecanismos de reparación. El UNGP3 establece deberes del Estado en la aplicación de diversas medidas preventivas que ayuden a fomentar una cultura empresarial en “que respete los derechos humanos en casa y en el extranjero” y en la que “el respeto a los derechos forme parte integrante de los negocios”, incluyendo aquellas para investigar su aplicación y cumplimiento por parte de las empresas. Estos medios preventivos actúan como facilitadores del Deber de respetar de las empresas, y son base para el Acceso a mecanismos de reparación.

## **El nexos entre el Estado y las empresas**

Los Principios Rectores (UNGP 4, 5 y 6) abordan las medidas de prevención que se asignan al Estado, derivadas del cumplimiento de sus obligaciones internacionales en DH en los casos en los que el Estado es la empresa (o está muy cerca de su gestión efectiva), o entra en relación con esta para poder cumplir con sus propias funciones. El Estado puede tener funciones directas de propietario, supervisor o regulador de empresas, puede prestar apoyo y servicios a empresas (organismos de crédito a la exportación, seguros y garantía de inversiones UNGP 4), puede ser contratista de empresas (para la prestación de servicios que le corresponden a él, UNGP 5) o también realizar compras a empresas para el desarrollo de sus actividades ordinarias y extraordinarias (contratista UNGP 6).

En todos estos casos, el Estado debe adoptar medidas para asegurar el ejercicio de la responsabilidad de respetar de las empresas con las que se relaciona, y extremar las precauciones de apoyar, utilizar dinero público e incluso vincularse directamente con posibles violaciones de derechos derivadas de acciones empresariales. Las empresas de propiedad Estatal están obligadas a cumplir con la responsabilidad de respetar.

En todas estas actividades el Estado entra en distintos grados y formas de relación con empresas sobre las que tiene la obligación de asegurar y supervisar el cumplimiento de la obligación de respetar los DH. Para ello puede poner en práctica distintas medidas, según sea la relación que se establece y los riesgos y necesidades derivados de la misma. Estas medidas deberían comprender desde alentar o exigir la debida diligencia, pasando por la disposición de medidas legislativas y contractuales para definir obligaciones de la relación, hasta supervisar el cumplimiento de las obligaciones y los compromisos de las empresas, y también ejercer una labor de concienciación y promoción del respeto de los DH mediante incentivos formulados a través de condiciones para la contratación.

El Estado, en su relación con las empresas y como empresario, se enfrenta a riesgos que afectan a su obligación tanto de proteger como de respetar los DH, cuyas consecuencias van desde el impacto en DH, pasando por riesgos para la reputación del Estado, y riesgos legales a los que podría tener que enfrentarse, ante violaciones de derechos humanos. Por otro lado el papel del Estado como agente económico es una palanca importante para promover una mayor sensibilidad acerca de los derechos humanos en la empresa y evitar violaciones de los mismos.

## **Fomentar el respeto de los derechos humanos por las empresas en zonas afectadas por conflictos**

La situación de las empresas y los derechos humanos en países afectados por conflicto ocupa un punto específico dentro de las lagunas de gobierno detectadas respecto a la labor de los Estados y cubiertas por los UNGP. Las especiales características de estos países y la frecuente incapacidad de sus Estados para afrontar la protección de los derechos humanos, hace necesario que en origen, las empresas reclamen y puedan contar con las acciones de prevención realizadas por las instituciones de sus Estados para ejercer su responsabilidad de respetar. En este principio (UNGP 7) se concentran todas las medidas que los UNGP prevén para el Estado, sin que exista duda de la posible necesidad de buscar la aplicación extraterritorial con un objetivo de maximizar el esfuerzo de protección y acompañamiento a sus empresas para el respeto de los DH en estas zonas. Se destacan como prioritarias medidas como la actuación temprana, la asistencia a las empresas en la identificación de riesgos y la elaboración de medidas para gestionarlos, la actuación coordinada de

los organismos nacionales e internacionales que trabajan en promoción de inversiones y exportaciones, y la vigilancia del cumplimiento efectivo de todas las medidas impuestas por los Estados a las empresas. Se hace necesario un posicionamiento y acción firme por parte de los Estados de origen, la acción coordinada con los Estados de acogida de las empresas, y la toma de decisiones y acciones coercitivas firmes para las empresas que se nieguen a colaborar con las medidas de prevención previstas.

### **Garantizar la coherencia de las políticas públicas**

El UNGP 8 expone la existencia manifiesta de incoherencias en la aplicación de medidas de protección por parte de los Estados. Estas incoherencias se identifican en las labores realizadas por todos los departamentos organismos e instituciones encargadas de elaborar el contexto propicio para que exista una cultura empresarial de respeto de los DH y que esta forme parte de la misma empresa. Forma parte de los deberes del Estado poner las herramientas para que se de la coherencia necesaria, para lo que las obligaciones de DH se conozcan y se respeten de forma integral. Esta coherencia se manifiesta en un plano vertical (desde las normas internacionales a su aplicación en las nacionales) y también horizontal (cómo el Estado en sus decisiones sobre la forma en la que él mismo y sus empresas se relacionarán comercialmente en el plano internacional, observa y conserva sus competencias para cumplir con sus obligaciones de proteger, respetar y realizar los DH). Los UNGP 9 y 10 abordan los casos de falta de coherencia horizontal. Estos pueden además influir de forma determinante en el cumplimiento del UNGP 3 y 4, en el que ya se puso de manifiesto que uno de las lagunas identificadas es la falta de coherencia vertical.

### **La responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos**

La responsabilidad de las empresas de respetar los DH es una norma de conducta mundial aplicable para todas donde quiera que operen e independientemente de su tamaño, sector, contexto operacional, propietario y estructura. Los principios Rectores establecen un mínimo de referencia en los derechos enunciados en la Carta Internacional de Derechos Humanos y en los principios relativos a los derechos fundamentales establecidos en la Declaración de la Organización Internacional del Trabajo, pero en función de los impactos de sus operaciones también le son de aplicación todo el resto de normativa internacional de Derechos Humanos (DH). La responsabilidad de respetar afecta tanto los impactos causados directamente por la empresa, como los que contribuya a causar a través de sus relaciones comerciales con otros actores. La empresa debe establecer medidas para prevenir o mitigar los riesgos y para reparar los impactos cuando se produzcan. Para cumplir su responsabilidad de respetar los derechos humanos, las empresas deben contar con políticas y procedimientos apropiados, deben estar incorporados en su sistema de gestión, no se trata únicamente de buena voluntad.

Actualmente la regulación que deben someterse las empresas, con algunas excepciones, viene determinada por las normativas legales de cada uno de los estados en los que llevan a cabo sus actividades. Estas normativas nacionales, no siempre han desarrollado leyes que obliguen a las empresas al respeto de los derechos humanos, o lo han hecho de manera incompleta. Por eso, los UNGP subrayan que la responsabilidad de las empresas sobre el respeto a los derechos humanos no termina con el cumplimiento legal, y no puede ampararse en la falta de cumplimiento de la obligación de protección de los estados.

Es decir, las empresas no pueden, por ejemplo, eludir su responsabilidad de proveer los medios necesarios para que sus empleados desarrollen su trabajo en condiciones de salud y seguridad adecuadas, respetando el derecho de seguridad personal independientemente de que las leyes

nacionales de los países donde realizan sus operaciones, no hayan desarrollado normativa o ésta sea incompleta. El deber de respetar los derechos humanos no es opcional y es exigible independientemente de que la empresa se haya comprometido o no con la responsabilidad de respetarlos.

Es decir, la responsabilidad de las empresas de respetar no termina con el estricto cumplimiento de la legalidad, pues se deriva de los impactos negativos que sus actividades tengan sobre los derechos humanos. Además, “abstenerse de infringir” no es una simple obligación pasiva de las empresas, sino que puede conllevar medidas positivas, por ejemplo: una política contra la discriminación en el lugar de trabajo requiere que la empresa adopte programas específicos de contratación y formación de personal. Por ello, implica que las empresas deben tomar medidas adecuadas para prevenir, mitigar y en su caso remediar, los impactos negativos que provoquen sus actividades sobre el ejercicio de los derechos humanos, tal y como establece el Principio 15 de UNGP (compromiso político, proceso de debida diligencia y procesos de reparación).

La obligación de respetar los derechos es una expectativa básica, una empresa no puede compensar el perjuicio causado a los derechos humanos realizando actos de beneficencia en otra parte.

Las compañías pueden impedir e impiden de hecho el disfrute de los derechos reconocidos por esos instrumentos. Además esos derechos son los puntos de referencia en función de los cuales otros agentes sociales juzgan las prácticas de las compañías en materia de derechos humanos.

El incumplimiento de esta obligación puede someter a las empresas a los tribunales de la opinión pública -en particular los empleados, las comunidades, los consumidores, la sociedad civil, así como los inversores- y ocasionalmente pueden ser objeto de acusaciones ante tribunales reales. Aunque los gobiernos definen el ámbito de cumplimiento legal, el ámbito más amplio del deber de respetar viene definido también por las expectativas sociales, como parte de lo que a veces se denomina la licencia social de la empresa para operar.

### **Compromiso Político y Debida Diligencia de la Empresa en el Respeto de los DDHH**

Para que la empresa pueda desarrollar sus actividades cumpliendo con su responsabilidad de respetar los DH es necesario que incorpore en su sistema de gestión de manera transversal los valores que lo acompañan. El compromiso político establece los principios básicos que deben inspirar todas las decisiones operativas para asegurar el respeto a los DH y también suponen una declaración de principios ante todas las partes interesadas. El proceso de debida diligencia incluye las medidas que debe tomar una empresa para tener conocimiento, prevenir y responder a los efectos negativos sobre los derechos humanos. El ejercicio de debida diligencia en materia de derechos humanos es la respuesta adecuada para la gestión de los riesgos de violación de derechos de los otros. Se trata de un proceso recurrente que debe ser repetido en función de la gravedad de los riesgos en derechos humanos que se afronten y de lo cambiante del contexto de las operaciones. Incluye la evaluación de impactos (reales y potenciales), la integración de conclusiones al sistema de gestión, el seguimiento de la eficacia de estas mismas, tomando las medidas adecuadas, y la comunicación a las partes interesadas, especialmente los grupos afectados, de las medidas tomadas para prevenir o mitigar los riesgos identificados.

### **La Reparación bajo el Principio de Respetar por parte de las Empresas**

Para que una empresa cumpla con su deber de respetar los DH, habiendo provocado o contribuido a provocar impactos negativos, debe hacer lo posible para su reparación a las personas y grupos afectados.

La percepción de lo es un remedio efectivo puede ser distinta para los afectados y para la empresa, dado que la variedad de formas de remedio es muy amplia, por lo que puede ser necesario mecanismos que incorporen a terceras partes independientes, que faciliten la intermediación, la negociación o el arbitrio. La opción de acudir a mecanismos judiciales es un derecho del que siempre deben estar informadas las personas afectadas y que la empresa debe comprometerse a no dificultar en caso de que sea su elección. En este tema también se trata cómo influyen las cuestiones de contexto en la responsabilidad de las empresas de respetar los DH. Los riesgos de vulneración de los DH dependen mucho de los distintos contextos en los que operan las empresas. Algunos contextos de conflicto pueden poner a las empresas ante dilemas difíciles a la hora de cumplir con su responsabilidad de respetar los DH y continuar con sus actividades. En cualquier caso, la empresa tiene la responsabilidad de respetar la normativa internacional de DH, aún cuando la legislación local no le obligue a ello. Cuando la empresa deba establecer prioridades para acometer medidas que permitan el respeto a los DH, el criterio básico es la gravedad de los impactos, siempre se deben priorizar las medidas que lleven a prevenir o mitigar aquellos riesgos de daños más graves para los DH.

## **6.- Los Derechos Humanos en la gestión de las empresas**

Uno de los problemas que más ha llevado a confusión en las distintas discusiones en el ámbito de la empresa y los derechos humanos es el gran desconocimiento acerca de las implicaciones que ello representa para la gestión de las empresas. Quizás la lejanía histórica de ambos conceptos, empresa y derechos humanos, así como de las personas que trabajaban en ellos, hacía difícil acordar los procesos concretos de gestión empresarial y los requisitos a gestionar en ellos. Esta dificultad se vio acentuada debido a un desconocimiento mutuo y bidireccional: por un lado, el relativo al mundo de los derechos humanos que sufría el ámbito empresarial y, por otro, el concerniente a las herramientas de gestión empresarial que acuciaban los expertos en derechos humanos. Es muy reseñable que la cultura tradicional de gestión y gobierno de las empresas no incorporaba el respeto a los derechos humanos como una variable a gestionar en sus decisiones de negocio, ni incluso cuando se trataba de gestionar riesgos. Lo más cercano que se daba era en relación a los riesgos ambientales, reputacionales, operacionales, comerciales o jurídicos, pero siempre visto como una amenaza a la propia empresa y su valor, más que como un potencial impacto en los derechos de personas.

Una vez asumida, por parte de las empresas, la necesidad de inclusión de los criterios de respeto de los derechos humanos en su gestión, la dificultad que surgió residía en la manera de integrarlos: el modo de pasar de un compromiso -público o no- a una inclusión real y eficaz de los criterios de derechos humanos en sus estrategias, políticas y demás instrumentos de gestión de sus negocios. Por lo tanto, el problema se traslada desde la discusión sobre la necesidad de contemplar los derechos humanos, ya asumida, hasta la definición de responsabilidades de las empresas y sus áreas de gestión. En otras palabras, cómo ponerlos en práctica.

Uno de los mayores problemas residía en encontrar fórmulas prácticas de aplicabilidad en la gestión. Esto se percibía claramente en la crisis que sufrió la iniciativa del Global Compact<sup>37</sup>, al

---

<sup>37</sup> El Global Compact (Pacto Mundial) es una iniciativa lanzada mundialmente por Naciones Unidas en el año 2000 y presentada por su entonces Secretario General, Kofi Annan. La iniciativa va dirigida a las

comprobarse en el foro *multi-stakeholder* que gran parte de las empresas que se habían comprometido con sus principios apenas podían demostrar de qué forma habían trasladado dicho compromiso a la gestión de sus operaciones e inversiones, en definitiva a la realidad de sus negocios. Esto hizo empezar a exigir por un lado un requisito de presentación de informes anuales, que se les denominan de integridad, donde deben explicar su grado de avance en cada uno de los principios de comprometidos, así como a fomentar iniciativas para integrar los compromisos en su gestión de forma práctica.

Por ello cobra gran relevancia la comprensión de que, al igual que en otras áreas de la RSC, no resulta suficiente comprometerse con una serie de principios, e incluso normativas nacionales o internacionales, si no se define, implanta y evalúa, al mismo tiempo, un sistema eficaz de gestión de los derechos humanos en las operaciones, decisiones e inversiones empresariales.

Es más, la eficacia de un sistema que apuesta por dichos principios precisa además de su integración en los sistemas de decisión y gestión de los negocios de la empresa. No puede verse como un conjunto de requisitos adicionales y paralelos a los que ya se gestionan en el negocio, sino que deben emanar de la misma estrategia de la empresa y de sus objetivos estratégicos, así como estar integrado en las distintas políticas, procedimientos y herramientas de gestión.

Así pues, cualquier estrategia de inclusión de criterios y requisitos de derechos humanos en la gestión de una empresa debe tener en cuenta, al menos, los siguientes conceptos:

⇒ **Legalidad.**

La gestión de la empresa sobre aspectos de los derechos humanos debe basarse en la normativa y la legalidad -nacional e internacional- desarrollada para promover, proteger, respetar y asegurar dichos derechos en todas las personas. La base de cualquier política de derechos humanos, y por tanto extensión de RSC, debe estar siempre alineada y fundamentada sobre dichas normativas.

Los Estados son los primeros responsables de garantizar la protección y promoción de los derechos humanos, y así se recoge en las distintas normativas internacionales de derechos humanos. Sin embargo, en muchas ocasiones no todos los países han ratificado todas las normas, o no han transpuesto adecuadamente sus requisitos a su normativa nacional, o no hacen los esfuerzos suficientes para garantizar esos derechos para todos sus ciudadanos.

Si bien las empresas deben incorporar en su gestión el principio de Debida Diligencia en el respeto de los derechos humanos en cualquier sector y país, esto debe ser especialmente seguido en contextos de riesgos donde operan, ya sea por el territorio o la actividad. Es en esas situaciones y en esos países, cuando las empresas deben especialmente asegurarse que los estándares y los requisitos de derechos humanos deben integrarse en su gestión y decisiones operativas y de inversión. Normalmente desde un punto de vista de la gestión, si los gestores de las empresas comprueban que integrar los requisitos de derechos humanos en su gestión les produce una ventaja competitiva y, por tanto, un beneficio empresarial medible, no suele existir ningún conflicto en integrarlos en sus procesos de negocio. Pero el dilema surge cuando no es posible garantizar o cuantificar ese beneficio, o incluso se entienda que no aprovecharse de situaciones del entorno que vulneran los derechos humanos

significa desperdiciar una ventaja competitiva clara y, por tanto, un beneficio empresarial tangible a corto plazo.

Obviamente este dilema no contempla escenarios problemáticos de largo plazo para la empresa, ni riesgos empresariales no evidentes en el corto plazo. En este sentido, la mejor forma de asegurar una correcta gestión de los derechos humanos en la gestión de las empresas es asumir como requisitos universales los contemplados en la normativa internacional, con independencia de que coyunturalmente estos estén siendo protegidos y garantizados en los distintos países donde operan e invierten. Por tanto, cualquier política y estrategia de gestión que busque integrar los aspectos más relevantes de derechos humanos debe fundamentarse en las normativas internacionales, como mínimo, y en las normativas nacionales, siempre que estas sean más garantistas que las anteriores. Esto lo deja muy claro tanto el Marco de la ONU de Proteger, Respetar y Remediar (2008), así como los Principios Rectores que lo desarrollan (2011).

#### ⇒ **Medición y mejora.**

El sistema de gestión de los requisitos y aspectos de derechos humanos debe basarse, al igual que cualquier otro sistema de gestión, en herramientas que permitan la medición para asegurar la eficacia y adecuación del mismo. No basta con incluir una serie de principios y valores, ni incluso de incluir ciertos requisitos en algunos procedimientos, si no resulta posible medir su cumplimiento posteriormente y, por tanto, el resultado real que esto produce en las operaciones y su impacto sobre los aspectos de derechos humanos que pretendemos gestionar.

Por ello cobra gran importancia el diseño e implementación de sistemas y herramientas que permitan medir adecuadamente los aspectos de derechos humanos, haciendo mayor hincapié en lo cualitativo que en lo cuantitativo.

Además, el sistema de gestión implantado deberá permitir evaluar el grado de eficacia del mismo, así como las tendencias sobre los resultados de protección de los derechos humanos, con el fin de poder analizar, sopesar y tomar acciones de mejora. Como cualquier sistema de gestión, el objetivo reside tanto en buscar la mejora de los aspectos gestionados como en identificar los problemas de no cumplimiento de los requisitos establecidos en el área de influencia.

La medición e información sobre aspectos de derechos humanos en la gestión no puede limitarse únicamente a la relacionada con los procesos internos de la empresa, sino que debe también cubrir lo relativo a impactos y percepción por parte de sus *rightholders*. La inclusión y participación de éstos en la estrategia de derechos humanos es sin duda una pieza clave para conseguir la eficacia de la misma. Desde un término conceptual los derechos humanos son inherentes a las personas, por lo cual es preciso no perder este enfoque al gestionarlos en su relación con los *rightholders*.

#### ⇒ **Procesos de gestión de operaciones y decisión.**

Como se apuntaba anteriormente, los sistemas de gestión de los derechos humanos en las empresas deben estar integrados en los procesos de decisión y gestión, sean ya existentes o nuevos, y en relación a las operaciones y las inversiones. De nada serviría plantearlos como

un sistema paralelo, pues esto llevaría a considerarlo como una política más, más que un requisito o criterio emanado directamente de la estrategia de la compañía.

Por otra parte, aunque las decisiones y las acciones son tomadas y desarrolladas por personas de la organización, el sistema creado debe evitar la vulneración de derechos y la posible complicidad de la empresa en ello, bien sea corporativamente o debido a su dependencia de la voluntariedad o discrecionalidad de las personas. Esto implica que aunque los códigos éticos pueden ser una excelente herramienta, éstos no bastan para asegurar a una empresa que su sistema de gestión de derechos humanos es realmente eficaz en su protección en sus operaciones e inversiones.

Para ser eficaces, los códigos de conducta deben ser completados con otros instrumentos de gestión que garanticen su eficacia en el desarrollo diario de las decisiones y operaciones del negocio. Así, los contenidos de cualquier estrategia y código de derechos humanos deben estar desarrollados en las distintas políticas y procedimientos de la empresa, con el fin de posibilitar una implantación coherente de los mismos. En este sentido dentro del Marco de la ONU sobre empresas y derechos humanos, así como en los Principios Rectores se relaciona esta necesidad de coherencia, despliegue y evaluación, con el concepto de debida diligencia.

#### ⇒ **Transversalidad e integridad.-**

Otro de los conceptos que debe primar a la hora de definir una estrategia de gestión de los derechos humanos en una empresa es el de transversalidad hacia todas las funciones y líneas de negocio e integridad con el resto de estrategias de la empresa.

Con el fin de maximizar su eficacia, una estrategia de esta naturaleza debe permear e integrarse en todos los sistemas y procesos de gestión y líneas de negocio, así como en todas las funciones (compras, recursos humanos, operaciones, comercial, administración, auditoría, I+D+i, calidad, medioambiente, riesgos, comunicación...).

De la misma manera, su eficacia dependerá del grado de coherencia que la estrategia comparta con el resto de estrategias y objetivos de la empresa, como los comerciales, los operacionales o las compras. En este punto reside una de las disfunciones graves en este ámbito y ha causado graves problemas en la implantación de estrategias de derechos humanos en algunas empresas, al plantear estrategias (comerciales, de inversión, de compras, de personal,...) frontalmente incoherentes, e incluso contradictorias, con los contenidos y los valores de la estrategia de derechos humanos.

Este tipo de incoherencias son percibidas como un fracaso y los *stakeholders* y *rightholders* más relevantes suelen relacionarlas directamente con una falta de compromiso real con los derechos humanos a la vez que perciben una imagen enmascarada de empresa responsable. La manera adecuada de prevenir estos conflictos e incoherencias implica asumir que la estrategia de derechos humanos debe influir de forma real y directamente en un cuestionamiento del resto de las estrategias, con el fin de resolver las tensiones (*tradeoffs*) existentes entre los objetivos de cada una de ellas, sin menoscabar sus objetivos generales en materia de derechos humanos.

Se debe, en este sentido, considerar que la estrategia de derechos humanos es una inversión basada en expectativas de largo plazo, como lo fue la de calidad, y que esto servirá para

limitar los riesgos futuros, así como para singularizarse frente al resto de empresas como empresa comprometida en la protección de los derechos humanos en su esfera de influencia.

⇒ **Debida diligencia.-**

El concepto de Debida Diligencia ha sido uno de los que el Representante Especial Ruggie ha tomado como bandera de sus mandatos. Así lo recogió en su segundo bloque de principios y especialmente en el 11 y el 15.

El Principio General nº 11 de Naciones Unidas dice que “(l)as empresas deben respetar los derechos humanos. Eso significa que deben abstenerse de infringir los derechos humanos de terceros y hacer frente a las consecuencias negativas sobre los derechos humanos en las que tengan alguna participación”<sup>38</sup>.

Generalmente los tratados internacionales sobre derechos humanos no imponen ninguna obligación legal directa sobre las empresas. Cuando este Principio establece esa responsabilidad para cualquier lugar donde operen las empresas, está haciendo referencia a una “norma de conducta mundial aplicable para todas las empresas, dondequiera que operen”<sup>39</sup>. Actualmente la regulación a la que deben someterse las empresas, con algunas excepciones, viene determinada por las normativas legales de cada uno de los Estados en los que operan, que no siempre han desarrollado leyes que obligan a las empresas al respeto de los derechos humanos, o lo han hecho de manera incompleta. Esta responsabilidad no termina con el cumplimiento legal y no puede ampararse en la falta de cumplimiento de las obligaciones de protección de los estados. La obligación de respetar los derechos humanos no es opcional y es exigible independientemente de que la empresa se haya comprometido o no con la responsabilidad de respetarlos.

Por otra parte es interesante ahondar en el concepto que Ruggie aplica, exigiendo a las empresas “abstenerse de infringir” los derechos humanos. Esto significa que las empresas deben realizar sus operaciones poniendo los medios necesarios para asegurar la ausencia de impactos negativos sobre los derechos humanos. En este sentido, la normativa legal aplicable, puede ser suficiente como marco para realizar sus actividades, siempre y cuando ésta sea completa y prohíba desarrollar actividades que dañen el ejercicio de los derechos humanos. Es decir, la responsabilidad de las empresas de respetar no termina con el estricto cumplimiento de la legalidad, pues se deriva de los impactos negativos que sus actividades tengan sobre los derechos humanos.

Además, “abstenerse de infringir” no es simplemente una obligación pasiva de las empresas, sino que puede conllevar medidas positivas, por ejemplo: una política contra la discriminación en el lugar de trabajo requiere que la empresa adopte programas específicos de contratación y formación de personal. Por ello, implica que las empresas deben tomar medidas adecuadas para prevenir, mitigar y en su caso remediar, los impactos negativos que provoquen sus actividades sobre el ejercicio de los derechos humanos, tal y como establece el Principio General nº 15, al profundizar en el compromiso político, el proceso de debida diligencia y los procesos de reparación.

---

<sup>38</sup> Ruggie, John. *Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations ‘Protect, Respect and Remedy’ Framework*. Naciones Unidas, Ginebra, A/HRC/17/31, Guiding Principle 11. Marzo, 2011.

<sup>39</sup> Naciones Unidas, A/HRC/17/31

## ⇒ Acceso a remedio.-

Siguiendo esa misma línea, el Representante Especial dedicó el bloque III del Marco de Empresa y Derechos Humanos al Deber de Remediar. En concreto, el Principio General nº 25 dice que “(c)omo parte de su deber de protección contra las violaciones de derechos humanos relacionadas con actividades empresariales, los Estados deben tomar medidas apropiadas para garantizar, por las vías judiciales, administrativas, legislativas o de otro tipo que correspondan, que cuando se produzcan ese tipo de abusos en su territorio y/o jurisdicción los afectados puedan acceder a mecanismos de reparación eficaces”<sup>40</sup>.

Este principio se refiere a “aquel conjunto de procesos de proveer remedio ante un impacto negativo en los derechos humanos y los resultados sustantivos que pueden contrarrestar, o transformar en positivos, dichos impactos. Esos resultados pueden tomar diversas formas, como disculpas, restitución, rehabilitación, compensación económica o no-económica y sanciones punitivas (ya sean penas criminales o administrativas, como pueden ser las multas), o bien como la propia prevención del daño, como por ejemplo los requerimientos o las garantías de no repetición”<sup>41</sup>.

Este es el concepto que recoge la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de ONU (OACDH) en su “Guía Interpretativa. La Responsabilidad Corporativa de Respetar los Derechos Humanos”, recientemente publicada.

Ese conjunto de procesos implica la existencia de dos deberes: el deber de proteger a los ciudadanos de las vulneraciones de los derechos humanos y, consecuentemente, el deber de remediar dichas vulneraciones. En ambos casos, el responsable y el encargado de reparar el daño es el Estado, como garantía del ejercicio del derecho correspondiente: aquella persona o grupo de personas que han visto vulnerados sus derechos humanos con causa en una actividad empresarial y, como tales, son sujetos de derecho a su remedio o reparación. Y, en especial, aquellas que han visto vulnerados sus derechos por actividad directa o indirecta de las empresas.

## Herramientas de Gestión

Como se ha puesto previamente de manifiesto, la estrategia debe ser desplegada sobre otras herramientas de gestión con el fin de que esta pueda ser eficaz alcanzando los objetivos establecidos. Esto afecta a distintos aspectos empresariales.

### ⇒ Estrategias, Políticas y códigos éticos.

Como cualquier otra estrategia, la de derechos humanos debe emanar de una visión y valores de la organización y debe ser definida buscando unos objetivos específicos. Así pues, debe garantizar la transversalidad en la empresa en todas sus líneas estratégicas, así como la integridad y coherencia con el resto de estrategias de la empresa.

<sup>40</sup> Ruggie, John. *Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations ‘Protect, Respect and Remedy’ Framework*. Naciones Unidas, Ginebra, A/HRC/17/31, Guiding Principle 25. Marzo, 2011.

<sup>41</sup> Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (OACDH), *The Corporate Responsibility to Respect Human Rights. An Interpretive Guide*, New York y Ginebra, 2012, p. 6 (traducción libre del autor)

Con este fin cobra gran relevancia que la estrategia se despliegue a través de las distintas políticas existentes en la empresa, adaptándolas todo lo que fuera necesario o definiendo nuevas políticas, en el caso de que fueren precisas. Existen diversos caminos para ello. Uno de ellos pasa por la construcción de una política transversal de derechos humanos que afectara a las demás, o la creación de un código de comportamiento o la de un código ético.

No obstante es importante recordar que tanto la política como el código no podrían asegurar la eficacia de la estrategia de derechos humanos sin otras herramientas de gestión que los desarrollen y concreten.

#### ⇒ **Procedimientos y procesos.**

Los procedimientos y procesos empresariales son aquellas herramientas que permiten a los individuos que componen las empresas –y en algunos casos también a sus partes *stakeholders* / *rightholders*–, entender qué, cómo, quién y cuándo se planifican y ejecutan las operaciones de una empresa.

Se trata por tanto de las herramientas más concretas que sustentan la forma de trabajar, operar y decidir de las organizaciones. Los procedimientos pueden, en los casos que se considera relevante, establecer situaciones y criterios de decisión ante dilemas o incidencias que aparecen en las operaciones del negocio. Por esa razón se debe considerar que forman parte de una manera de estandarizar los comportamientos en las empresas y, por tanto, una forma de limitar el riesgo asociado a la discrecionalidad de los individuos, una forma de alinear las actividades y las decisiones operativas de la empresa a las estrategias definidas.

Por otra parte, los procedimientos permiten asegurar la permanencia del conocimiento en la empresa, así como de las experiencias y las lecciones aprendidas, con independencia de los cambios experimentados en el personal.

De la misma forma cabe aplicar este aspecto a la estrategia de gestión de aspectos de derechos humanos en la empresa. Sin embargo, esta cuestión implica la duda recurrente sobre la idoneidad de crear nuevos procedimientos de derechos humanos o no. No existen formulas magistrales en este sentido pero, en general, la inclusión de criterios y requisitos en procedimientos ya existentes suele ser más eficaz que la creación de procedimientos de derechos humanos en sí mismos. No obstante, un nuevo sistema de gestión en una empresa suele llevar aparejada la creación de algún nuevo procedimiento que no estaba entre los antiguos.

#### ⇒ **Indicadores.**

En la gestión de la empresa, un enfoque de medición para el análisis y la mejora es fundamental en cualquier estrategia de derechos humanos.

Esta afirmación implica la necesidad de definir indicadores de gestión, que nos permitan tomar decisiones y evaluar la eficacia de la estrategia. Una de las grandes dudas técnicas que habitualmente surge a la hora de tomar decisiones de gestión radica en la forma adecuada de medir los conceptos, los requisitos y los principios de derechos humanos recogidos en las normativas y estándares internacionales e integrarlos como variables que les permitan establecer indicadores: ¿qué variables de gestión podrían informar sobre hasta qué punto es

la estrategia elegida eficaz en la protección de los derechos humanos en la esfera de influencia de la empresa?

Es preciso implementar por tanto una lógica de análisis que permita pasar de lo cualitativo a mediciones cuantitativas. Para ello es preciso asentarse en las normativas internacionales, fuente de interpretación de los derechos humanos, con el fin de asumir tanto los requisitos que recogen como los aspectos de gestión que están bajo dichos requisitos. Una vez desagregados los requisitos por aspectos, es necesario determinar qué procesos de gestión influyen o contribuyen en su protección de a lo largo de la cadena y sistema de valor de la empresa.

Una vez completado el análisis se podrá identificar qué actividades y variables de dichos procesos afectan y contribuyen a la protección de los derechos humanos en los procesos de la empresa. Por último, al conocer los procesos, las variables y las actividades que inciden en el respeto y la protección de los derechos humanos, será posible definir un indicador sobre las variables gestionables y los resultados o impactos medidos de dichos procesos.

Establecer indicadores de derechos humanos en los cuadros de mando de las empresas depende únicamente de la capacidad de las empresas para realizar un ejercicio de evaluación del impacto de sus procesos en el cumplimiento de los requisitos de derechos humanos establecidos en la normativa nacional o internacional.

#### ⇒ **Evaluaciones y sistemas de verificación.**

Los principales sistemas de verificación externa de cumplimiento son las auditorías y la revisión de los canales de denuncia. La importancia del establecimiento de sistemas que faciliten y permitan la implantación de la estrategia no es mayor que aquellos que permitan evaluar su eficacia.

Uno de ellos es el basado en las mediciones e indicadores de derechos humanos y es de carácter interno. Por ello, dado que este sistema de medición está incluido en la misma empresa, éste podría sufrir las mismas debilidades y limitaciones que el sistema de gestión implantado, por lo que es preciso establecer otras herramientas que permitan aportar información sobre la eficacia y adecuación de la estrategia de derechos humanos de una forma independiente, imparcial e íntegra.

Este tipo de sistemas de evaluación suelen estar fundamentados en herramientas de auditoría, ya sea interna o externa, según quien la realice. Aunque el concepto de la auditoría como herramienta de gestión es igual que en otros campos de la gestión de empresas y organizaciones, los procedimientos y sistemáticas de auditoría deberían ser diferentes y adaptados a los requisitos de derechos humanos que pretende evaluar, así como la organización objeto de la auditoría. Deben por tanto seguir unos criterios mínimos que garanticen una evaluación lo más objetiva e informada posible.

Debido a que es necesario tener en cuenta algunos requisitos legales, la auditoría precisaría llevar a cabo alguna actividad de inspección, incluyendo asimismo información de diversas fuentes y no sólo la proveniente de la organización objeto de la auditoría. Además cobra relevancia involucrar la información proveniente de los *rightholders / stakeholders*, como sujetos activos del derecho humano, no comunicar las planificaciones de las distintas actividades de las auditorías, tomar como base las entrevistas y visitas a las operaciones de

las organizaciones auditadas, incorporar como evidencias de las auditorías documentos, entrevistas y otros materiales.

Las auditorías sobre derechos humanos deben basarse en unos procedimientos de auditoría documentados que busquen la eficacia de los mismos, así como en un equipo de auditoría con capacidad técnica. La capacidad técnica no sólo debe considerarse por tener experiencia en auditoría, sino también en derechos humanos, en el sector, en las operaciones a auditar, así como en el entorno y con los *rightholders* / *stakeholders* involucrados en ella. Para ser eficaces, este tipo de auditorías requieren gestionar situaciones complejas en las que se debe evaluar con información muchas veces contradictoria que proviene de distintos *rightholders* / *stakeholders*.

El objetivo de este tipo de auditorías radica en detectar evidencias sobre impactos, o riesgos en relación a los derechos humanos con el fin de evaluar hasta qué punto es eficaz la estrategia y el sistema de gestión de los derechos humanos de una empresa. Por tanto, asumir como interlocutor único la organización auditada implicaría una limitación flagrante de la información recogida, y con una perspectiva sesgada de la realidad.

Por su parte, los sistemas de denuncia son unos de los métodos más eficaces para recoger información en este tipo de sistemas de gestión, pues facilitan a la empresa información directa, y pueden aportar datos relevantes de situaciones que vulneran los derechos humanos en su esfera de influencia. Por ello, se trata de sistemas que garantizan la higiene y la salud del propio sistema de gestión, al poder incorporar información a contrastar sobre impactos y comportamientos de derechos humanos proveniente del exterior, con aquella interna que genera el propio sistema de gestión.

Sin embargo, este tipo de sistemas también afrontan una serie de limitaciones, que tienen que ver principalmente con el grado de apertura que se le otorga (y las consecuencias que ello provoca), con el grado de anonimato garantizado o el de investigación y toma de decisiones consecuente con la denuncia presentada. En todos estos aspectos, la aplicación de un mayor o menor grado de apertura puede implicar consecuencias ineficientes: bien por un uso laxo y masivo o bien por una limitación exagerada del mecanismo.

Las empresas que definen canales de denuncia cuyo fin último es recoger la mayor información relevante sobre vulneraciones o riesgos de derechos humanos desde fuentes fiables y lo más cercanas posibles a los hechos, buscarán los sistemas más abiertos e inclusivos, y que generen confianza a los potenciales denunciante de que se analizará, se actuará en consecuencia y siempre se protegerá al denunciante de cualquier represalia derivada de la denuncia.

Algunas **áreas empresariales** afectan especialmente a la gestión de los derechos humanos. El análisis de algunas de ellas puede ayudar a entender de qué forma pueden integrarse más adecuadamente los criterios de derechos humanos en la gestión empresarial. Algunos ejemplos (no por ello los únicos ni los más relevantes), se exponen a continuación.

#### ⇒ **Gestión de personal y recursos humanos.**

Aquellos procesos relacionados con la gestión de las personas son los que pueden afectar más directamente al ejercicio y protección de sus derechos humanos. Por ejemplo, una gestión basada en la igualdad y, por tanto, en la no discriminación de las personas, supone

asegurarse que desde los procesos de selección, pasando por los de contratación, promoción, sanciones, salarios y formación, hasta los de jubilación y despido, no se toman decisiones basadas en prejuicios o discriminatorias.

Con el fin de poder garantizarlo la empresa precisará de la inclusión de criterios y herramientas que nos permitan evidenciar la objetividad de las toma de decisiones y disponer de indicadores que nos demuestren que los resultados de esos procesos no evidencian un desproporción discriminatoria de algún tipo frente a la realidad social de la empresa. Por otro lado, es preciso tener en cuenta que todos los derechos laborales, como parte básica de los derechos humanos que afectan directamente a la gestión de la empresa, son gestionados por procesos por los departamentos de Recursos Humanos o el de Relaciones Laborales.

Algo similar deberíamos entender en cuanto a la relación de los procesos que buscan asegurar la salud y seguridad de los empleados, que se gestionan conjuntamente con los departamentos de negocio, de operaciones y de recursos humanos. Así podríamos hablar también de los derechos humanos relativos al salario justo y razonable, a lo relativo al trabajo infantil y esclavo entre otros derechos, que con independencia de que su protección debe gestionarse también en las operaciones, una parte importante también es gestionada desde Recursos Humanos. En definitiva, según sean gestionados los procesos relacionados con la gestión de los Recursos Humanos, permitirán una mayor o menor protección de los derechos humanos en la empresa y en su esfera de influencia.

#### ⇒ **Cadena de suministro.**

La gestión de la cadena de suministro es otros de los grandes procesos que puede permitir lograr una mayor o menor protección de los derechos humanos en la esfera de influencia de la empresa en función de cómo se oriente su gestión. En este proceso hay dos grandes subprocesos relevantes, la gestión propia de la cadena de suministro y la gestión de las compras. Los riesgos de vulneración de los derechos humanos o de aprovecharse de dichas vulneraciones (complicidad) no terminan en los límites de las sociedades jurídicas, ni en las puertas físicas de las instalaciones de la empresa, sino que la responsabilidad de proteger los derechos humanos continúa a lo largo del sistema de valor en el que está encuadrada una empresa, a través por tanto de su cadena de suministro.

Esto se debe al concepto de *responsabilidad invigilando*, concepto que ya se utiliza en la prevención de riesgos laborales, por el cual la empresa principal debe velar de forma diligente por el cumplimiento de la legislación a lo largo de su cadena de subcontratación y proveedores. Por tanto el riesgo de vulneración de derechos humanos, no se limita o mitiga por la subcontratación del servicio o la compra del producto, ni incluso haciendo firmar al proveedor la succión de todas las responsabilidades por vulneración de derechos humanos.

En este sentido la empresa debe siempre establecer sistemas que le permitan gestionar su riesgo respecto a las vulneraciones de los asociados a los productos y los servicios que compra. Cuanto más relevante sea la aportación de los productos y servicios comprados al producto de la empresa, mayor incidencia y por tanto riesgo puede estar asociado. De cualquier forma, en general los riesgos suelen estar más asociados a variables como el país de producción, proceso productivo, tipo de producto y componentes y tipo de proveedor. La posibilidad de poder gestionar los subcontratistas y los proveedores mediante procesos de selección, calificación, evaluación, seguimientos, auditorías, cooperación y planificación,

permitiría a la empresa gestionar su riesgo ayudando a gestionar adecuadamente el respeto de los derechos humanos en las empresas que componen su cadena de suministro.

Por su parte, las compras deberán ser evaluadas en función de los resultados y criterios de gestión y evaluación de los proveedores, y deben facilitar herramientas jurídicas y de negocio con las que poder influir las voluntades de los proveedores para el esfuerzo de incorporar realmente criterios de derechos humanos en su gestión. Una visión constructiva y de cooperación con los proveedores y subcontratistas suele permitir entender las ventajas de este tipo de estrategias de protección de los derechos humanos, a la vez que una decidida política de compras que disuada de comportamientos que los vulneren. La política de compras debe ser coherente tanto con sus criterios internos (flexibilidad y adaptación, calidad, plazo, coste, penalizaciones y respecto a los derechos humanos) como con otras políticas, como la comercial o la de precios y costes.

#### ⇒ **Consumidor, diseño, calidad y seguridad.**

Otro de los grandes procesos es el relativo a la definición, producción y comercialización del producto o servicio. Los componentes de los propios productos, su diseño y los procesos de producción pueden afectar después a los derechos humanos de los consumidores o de los usuarios. El derecho a la salud y la seguridad de los consumidores requiere que se hayan gestionado correctamente muchas variables a lo largo de la cadena de valor del producto, sin perjuicio de la información que debe ser suministrada en la relación comercial.

Uno de los grandes retos en la actualidad reside en la limitación de la información que se suministra en la decisión de compra del producto o servicio, cuyos efectos posteriores pueden vulnerar derechos. En el diseño de los productos y servicios ya se definen los procesos de producción, los materiales empleados, los consumos de energías, su ciclo de vida, la seguridad o riesgos asociados. Por ello, según se establezcan los criterios de decisión será más o menos factible una posible vulneración de derechos.

Esta situación se registra hoy en productos que se consideran básicos para un nivel de vida digno y que afectan a derechos humanos reconocidos, como son el derecho al agua, el derecho a una vivienda digna, el derecho a la educación y a la salud, la calidad de los productos o servicios. También a derechos en teoría tan alejados como son el de libertad de expresión y el derecho a la información estarían afectados directamente por servicios como los prestados por los medios de comunicación. Por tanto, la generación de productos y servicios, a través de su diseño, la producción o prestación, y los criterios definidos para ella afectan según los sectores a distintos derechos humanos que recoge la legislación internacional.

#### ⇒ **Gestión de riesgos.**

En la actualidad las empresas han incorporado sistemas de gestión de riesgos de diversa naturaleza. Normalmente estos sistemas incluyen la identificación de riesgos financieros, jurídicos, operativos, comerciales, de seguridad e incluso medioambientales, pero casi ninguno incluye riesgos sobre aspectos de vulneración de derechos humanos.

Esto puede entenderse como que no se relacionan las vulneraciones de los derechos humanos con operaciones o decisiones de la empresa, o bien que no se considera que la vulneración de derechos humanos en su esfera de influencia se puedan considerar como un riesgo relevante

para la empresa en un plazo determinado. Esta concepción se ve rebatida tanto por la normativa internacional actual, como por la evolución doctrinal en el campo de los derechos humanos y, especialmente, por los problemas y apuros que han afrontado durante la última década algunas grandes multinacionales y empresas de distintos tamaños, así como sus directivos. Casos como el de Shell, Texaco, Talismán, Nike, Walmart y Siemens, entre otros, constituyen una muestra clara, y un aviso para otras empresas, de que los problemas de derechos humanos en la gestión de las empresas son, a la postre, problemas en sí mismos para las empresas.

