

EMPRESAS Y DERECHOS HUMANOS

Más allá de la crisis

Edición de
Tomás Jiménez Araya
Víctor M. Sánchez

Klaus M. Leisinger,
Lucy Amis, Maria Prandi,
Thomas Dodd, Mauricio Lazala,
Juan de la Mota, José Luis Blasco,
Carolina Gala Durán, Ángel Pes,
et alia



HUYGENS
EDITORIAL

EMPRESAS Y DERECHOS HUMANOS

Más allá de la crisis

Edición de
Tomás Jiménez Araya
Víctor M. Sánchez

Klaus M. Leisinger,
Lucy Amis, Maria Prandi,
Thomas Dodd, Mauricio Lazala,
Juan de la Mota, José Luis Blasco,
Carolina Gala Durán, Ángel Pes,
et alia

2012



HUYGENS
EDITORIAL

EMPRESAS Y DERECHOS HUMANOS
Más allá de la crisis

© 2012, Los autores

© 2012, Huygens Editorial

La Costa, 44-46, át. 1ª

08023 Barcelona

www.huygens.es

ISBN: 978-84-15663-13-3

Depósito Legal: B-32919-2012

Impreso en España

Reservados todos los derechos. Queda prohibida cualquier forma total o parcial de reproducción, distribución, comunicación pública y/o transformación de esta obra, sin contar con la autorización previa de la editorial.

INTRODUCCIÓN

<i>Tomás Jiménez Araya</i>	11
----------------------------------	----

Primera Parte. PERSPECTIVA GLOBAL

THE BUSINESS RESPONSIBILITY TO RESPECT HUMAN RIGHTS <i>Klaus M. Leisinger</i>	23
--	----

THE IMPLEMENTATION OF THE UN PROTECTS, RESPECT, REMEDY FRAMEWORK AND GUIDING PRINCIPLES ON BUSINESS AND HUMAN RIGHTS: ADDRESSING CAPACITY GAPS <i>Lucy Amis</i>	37
--	----

EMPRESAS Y DERECHOS HUMANOS, ¿Y AHORA QUÉ?: HACIA UNA CONVERGENCIA DE ACCIONES VOLUNTARIAS Y VINCULANTES <i>Maria Prandi</i>	49
---	----

Segunda Parte. PERSPECTIVA EUROPEA

DE LA ESTRATEGIA DE LISBOA 2000 A LA DE EUROPA 2020: IMPLICACIONES PARA LA RESPONSABILIDAD SOCIAL EMPRESARIAL Y LOS DERECHOS HUMANOS <i>Thomas Dodd</i>	61
--	----

RESPONSABILIDAD SOCIAL CORPORATIVA EN LA UE: TENDENCIAS <i>Víctor M. Sánchez</i>	65
--	----

TRANSPARENCIA Y RENDICIÓN DE CUENTAS DE LAS EMPRESAS MULTINACIONALES EUROPEAS: EL ENFOQUE MULTI-SATKEHOLDERS <i>Mauricio Lazala</i>	77
--	----

Tercera Parte. PERSPECTIVA ESPAÑOLA

EMPRESAS Y DERECHOS HUMANOS EN ESPAÑA: LA EXPERIENCIA DE LA RED ESPAÑOLA DEL PACTO MUNDIAL <i>Juan de la Mota</i>	87
---	----

UNA HOJA DE RUTA PARA EL DESARROLLO E IMPLANTACIÓN DE POLÍTICAS DE DERECHOS HUMANOS EN LAS EMPRESAS <i>José Luis Blasco</i>	97
---	----

CRISIS, RESPONSABILIDAD SOCIAL, DERECHOS HUMANOS Y RELACIONES LABORALES: UNA DIFÍCIL CONVIVENCIA <i>Carolina Gala Durán</i>	109
---	-----

LOS DERECHOS HUMANOS EN LA GESTIÓN DE LAS EMPRESAS: OPORTUNIDADES PARA EL «BUSINESS CASE» <i>Ángel Pes</i>	123
--	-----

Cuarta Parte. DEBATE GENERAL	133
---	-----

Quinta Parte. ANEXO

1. PROGRAMA	165
2. PERFILES DE PONENTES Y LISTA DE PARTICIPANTES	167
3. DOCUMENTACIÓN	175

Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales incluido el derecho al desarrollo. La empresa y los derechos humanos: la puesta en práctica del marco «proteger, respetar y remediar». Informe del Representante Especial del Secretario

General sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas comerciales.....	175
Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, John Ruggie. Empresa y derechos humanos: nuevas medidas para la puesta en práctica del marco «proteger, respetar y remediar».....	209
Comunicación de la comisión al Parlamento europeo, al consejo, al comité económico y social europeo y al comité de las regiones. Estrategia renovada de la UE para 2011-2014 sobre la responsabilidad social de las empresas	243
Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, John Ruggie. Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para «proteger, respetar y remediar»	261
Joint civil society statement. Advancing the global business and human rights agenda: Follow-up to the work of the Special Representative of the Secretary-General (SRSG) on human rights and transnational corporations and other business enterprises.....	297
Resolución aprobada por el Consejo de Derechos Humanos. 17/4. Los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas.....	301
Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas	307
Los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas ...	335

Tomás JIMÉNEZ ARAYA
*Coordinador ejecutivo del Seminario,
Profesor Consultor Máster Derechos Humanos,
Democracia y Globalización.
Universitat Oberta de Catalunya, UOC.*

Hasta hace poco más de una década, el simple enunciado de una posible vinculación entre empresas y derechos humanos podría sonar a mucha gente como la expresión de un oxímoron. Los dos ámbitos aparecían tan alejados y contradictorios que resultaba difícil encontrar vías de comunicación entre ambos para explorar espacios de convergencia, con interés y confianza mutuos. En el mundo empresarial predominaba la visión tradicional de que la misión de las empresas empieza y acaba en obtener beneficios y cumplir con el marco legal vigente en su esfera de actividad. Desde la perspectiva de la defensa de los derechos humanos, las organizaciones de la sociedad civil encauzaban su actividad principalmente hacia la interpelación del Estado, fuente de legitimidad de las normas para la generación y reconocimiento de tales derechos, y máximo responsable de su garantía y protección. Por tanto, no es extraño que hasta hace bien poco, las agendas de las empresas y de los derechos humanos hayan discurrido por canales distintos y sus escasas relaciones hayan estado marcadas por la falta de un lenguaje común, la escasa transparencia, la desconfianza y, en ocasiones, la confrontación y la denuncia. Sin embargo, por citar un referente histórico bien conocido, la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1945 es inequívoca en su invocación a la protección y respeto de *todos* los derechos humanos y a la exigencia de responsabilidad no sólo de los Estados, sino también de *las personas y entidades* concernidas. En realidad, el debate sobre las relaciones de los derechos humanos con la actividad empresarial no formó parte de la corriente principal del discurso de la responsabilidad social corporativa hasta finales de la década de los noventa del pasado siglo¹.

1 Christopher Avery, The Development of Arguments for the Accountability of Corporations for Human Rights Abuse, contribution to *Human Rights: From Practice to Policy*. Proceedings of a Research Workshop, University of Michigan, 2011. Edited by Carrie Booth Walling and Susan Waltz.

En general, ahora se empieza a admitir la necesidad de una regulación preventiva y eficaz, que incentive y no coarte la competitividad y la eficiencia empresarial, e incorpore una evaluación de las potenciales consecuencias de la actividad económica en los entornos sociales y ambientales, más allá de la cuenta de resultados a corto plazo. El impacto sobre los derechos humanos está ocupando el centro del debate actual y, de este modo, la responsabilidad social corporativa se ha ido situando en un espacio, cada vez más amplio, entre las normas legales y las expectativas sociales. El inicial y aparente dilema *voluntariedad vs regulación* parece en vías de superación, mediante avances graduales desde posiciones absolutas y excluyentes hacia otras más relativas y complementarias².

El establecimiento del *Pacto Mundial* de la ONU (2000) sobre la Responsabilidad Social de las Empresas (RSE), dedica dos de los diez pilares a los derechos humanos, y sobre todo la creación y ejercicio del mandato (2005-2011) del Representante Especial (John Ruggie) del Secretario General de las Naciones Unidas para las Empresas y los Derechos Humanos, han supuesto una divisoria histórica respecto a las relaciones de las empresas en el ámbito de los derechos humanos. Durante los últimos doce años ha tenido lugar un amplio proceso de consulta, liderado por NNUU, con los gobiernos, las empresas y la sociedad civil de todo el mundo que ha permitido clarificar, sistematizar y consensuar un rico acervo de principios y buenas prácticas y establecer un marco de diálogo plural. Este proceso ha quedado plasmado en una serie de documentos de Naciones Unidas sintetizados en dos informes de referencia: *Marco de Políticas y Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos*, junto a las *Recomendaciones para la aplicación del Mandato*, aprobados y respaldados por el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en junio de 2011. El objetivo es establecer un marco de referencia, con normas y reglas claras, para los diferentes actores sobre el papel y las responsabilidades de los estados, las empresas y la sociedad civil en relación con los impactos de la actividad empresarial en los derechos humanos. Es decir, el deber del Estado de proteger los derechos humanos; la responsabilidad de las empresas de respetarlos; y la necesidad de garantizar y ampliar el derecho de las víctimas a los medios (judiciales y no judiciales) para remediar los abusos cometidos. El Consejo también aprobó la creación de un Grupo de Trabajo (GT) para el seguimiento y supervisión formado por expertos de diversos países, con representación regional. El GT ha presentado recientemente su primer informe (2012) en donde pone el acento en la necesidad de desarrollar instrumentos para facilitar la difusión, aplicación y evaluación de la «debida diligencia» por las partes interesadas, una cuestión

2 International Council on Human Rights Policy, *Beyond Voluntarism. Human rights and the developing international legal obligations of companies*. Versoix, Suiza, 2002.

clave para alcanzar los objetivos marcados. Como ha señalado el propio John Ruggie los *Principios Rectores* «...no son el final sino el final del principio». Se trata de un compromiso de mínimos para avanzar desde un pragmatismo basado en principios hacia propuestas normativas que prevengan y resuelvan los conflictos e impulsen procesos de concertación entre las partes.

El *Marco* de políticas y los *Principios* han recibido ya el apoyo de un amplio espectro de Gobiernos, asociaciones empresariales, organismos internacionales, entre ellos la Unión Europea, la OCDE, la la Corporación Internacional de Finanzas, la Cámara Internacional de Comercio, la Confederación Internacional de Sindicatos, y numerosas organizaciones de la sociedad civil. Algunas de estas últimas han señalado la necesidad de una especificación más precisa de las obligaciones de los Estados de proteger y la responsabilidad de las empresas de respetar, así como de una mayor cobertura de los mecanismos de reparación de los abusos, incluida la posibilidad de aplicación de instrumentos de derecho internacional en el ámbito extraterritorial, en relación con la actividad de las empresas multinacionales. Asimismo, se aboga por el establecimiento de mecanismos sólidos de supervisión que estén institucionalizados dentro del sistema de derechos humanos de las Naciones Unidas, como la creación de uno o más Procedimientos Especiales relativos a las empresas y los derechos humanos, con objeto de reforzar su alcance normativo³.

En cualquier caso, la culminación del mandato del Representante Especial John Ruggie representa un importante cambio de escala, tanto en el desarrollo conceptual como en la aplicación operativa de la responsabilidad social corporativa en materia de derechos humanos. Al comienzo de su labor, hace siete años, Gobiernos, empresas y representantes de la sociedad civil, estaban situados en una especie de «guerra de trincheras» y no existía un vocabulario común, ni principios compartidos sobre los que construir un espacio de confianza mutua. Ahora, estos mismos actores disponen de un contrastado acervo de conocimientos y lecciones aprendidas (de buenas y malas prácticas), así como de una plataforma para la acción concertada. La utilización de este nuevo instrumento multilateral de *soft law* permite poder avanzar a corto y medio plazo de forma gradual y acumulativa, sin descartar desarrollos más ambiciosos a largo plazo. El objetivo estratégico del marco para proteger, respetar y remediar es lograr la máxima reducción de daños ocasionados por los impactos negativos de la actividad económica en los derechos humanos, en el menor tiempo posible.

3 Joint civil society statement. Advancing the global business and human rights agenda: Follow-up to the work of the Special Representative of the Secretary-General (SRSG) on human rights and transnational corporations and other business enterprises, Mayo 2011. Consultar en <http://www.business-humanrights.org/SpecialRepPortal/Home>.

En la actualidad, la gran mayoría de las empresas líderes aceptan –ya sea por razones de reputación, bien por convicción normativa o por «interés propio ilustrado» (también en beneficio de otros)– la necesidad de actuar de acuerdo con un código interno de conducta socialmente responsable. Además, las empresas están obligadas a responder a las exigencias de normas y compromisos internacionales que instan a evaluar de manera verificable su comportamiento corporativo responsable, aplicación de la debida diligencia, en la protección de los derechos humanos. Es decir, hay que adoptar estrategias innovadoras de manera preventiva y proactiva y evitar así a que agentes de la sociedad civil, o de los propios grupos afectados, presenten sus denuncias y agravios. Es lo que Klaus M. Leisinger, ha llamado «*hacer lo correcto*». Desde esta perspectiva, el debate no es *si las empresas deben rendir cuentas* de su respeto a los derechos humanos, sino *cómo y en qué medida* las empresas deben involucrarse en demostrar que los respetan y compartir sus buenas prácticas en la relación con sus stakeholders. Esto exige pasar del *naming and shaming* (nombrar y denunciar) al *sharing and showing* (mostrar y compartir)⁴.

Así pues, se está produciendo un proceso de convergencia entre los diferentes stakeholders hacia espacios de encuentro y diálogo, con el fin de alcanzar objetivos comunes para la obtención de beneficios compartidos. Por supuesto, la conflictividad y los abusos siguen existiendo, pero los medios para la detección, evaluación, reparación de daños y resolución de conflictos han crecido considerablemente. Empieza a ser una práctica común de muchas empresas (grandes sobre todo) la inclusión en sus Informes anuales de desempeño corporativo de una sección relativa al respeto y observancia de la normativa y estándares internacionales de derechos humanos, tanto en las actividades internas como en el entorno en que operan. Puede encontrarse una «biblioteca» de referencia internacional sobre buenas y malas prácticas en la web del Business & Human Rights Centre⁵.

La considerable expansión de la esfera de influencia de la actividad empresarial, fruto de la globalización, ha generado también en correspondencia crecientes expectativas sociales sobre el entorno ético de los negocios. La alta dosis de irresponsabilidad y prácticas deshonestas en la gestación de la crisis actual y sobre todo sus devastadores efectos sociales (desempleo, desigualdad y exclusión) no han hecho sino acentuar esta tendencia. La responsabilidad corporativa se ve así interpelada por un fuerte imperativo de carácter ético, que trasciende el marco normativo (obligaciones legales) y demanda un compromiso moral acerca de las obligaciones «imperfectas» hacia los demás, (derivadas de normas éticas), en el sentido que contempla la ética kantiana. El derecho no se

4 Klaus M. Leisinger, *Hacia una nueva ética económica global: consecuencias para la actividad empresarial*, en Nueva Ética Económica Global. Innovación vs Statu Quo, Edit. Huygens, Barcelona 2010.

5 <http://www.business-humanrights.org/>

explica sólo por la ley, el buen jurista incorpora al razonamiento jurídico valores éticos, porque la honestidad no se legisla⁶. Se entiende que para que este compromiso sea verdaderamente efectivo deberá estar integrado en la estrategia empresarial a largo plazo y adaptarse tanto a las exigencias de sus accionistas y de la competencia como a las expectativas de los grupos de interés concernidos en el entorno social en que las empresas operan. A este respecto, las relaciones entre las empresas, los gobiernos, los sindicatos y los representantes de la sociedad civil pueden tornarse sinérgicas si buscan puntos de intersección y valores compartidos para alcanzar resultados en beneficio mutuo.

En suma, ante los retos de la salida de la crisis existe una gran oportunidad de impulsar un salto cualitativo de la agenda de responsabilidad social de las empresas de amplio espectro global, tanto en los países desarrollados como en los nuevos países emergentes. Desde luego, para que este proceso surta efecto es necesario llegar a acuerdos globales en las incipientes plataformas de decisión como el G-20, con nuevas reglas del juego comerciales y financieras que eviten la competencia desleal (dumping laboral, desprotección ambiental y violación de derechos humanos), y demanden la congruencia con los principios del *Pacto Mundial*, y el mandato establecido en los *Principios Rectores* y el *Marco de políticas*. Además, hace falta construir y poner en práctica instrumentos de vigilancia social multinivel, a escala local, nacional e internacional, para influir en la toma de decisiones y denunciar a los gobiernos y las empresas que no cumplan. Es decir, hay que introducir en la nueva arquitectura de la gobernanza democrática global, instituciones y mecanismos públicos de seguimiento y rendición de cuentas, que permitan un escrutinio continuo y una amplia participación ciudadana, tanto en los países desarrollados como emergentes, para forjar coaliciones y espacios de concertación internacional.

Hay que empezar a encontrar respuestas innovadoras para forjar amplias alianzas con sectores favorables al cambio, entre ellos los responsables ilustrados de los poderes económicos. Recordando la constelación de fuerzas que propició la construcción del estado del bienestar, así lo señalaba Norman Birbaum a propósito de los retos de lo que podrían llamarse fuerzas de progreso ante la crisis actual: «[Ninguna acción de cambio]... *puede tener éxito sin la considerable aportación de conciencia y realismo presente en los sectores mas avanzados del capitalismo. A ellos pertenecen personas que encuentran moralmente repugnante vivir en una sociedad de flagrante desigualdad y de gran empobrecimiento cultural y social, y que, además, tienen una consideración positiva de las inversiones sociales y de los estándares de vida de la población*»⁷.

6 Para un análisis conceptual véase, Amartya Sen, *Elements of a Theory of Human Rights, Philosophy and Public Affairs*, Fall 2004; 32, 4

7 Norman Birbaum, *De Turgueniev a los Miliband*, Tribuna El PAÍS, 4/10/2010.

Las malas prácticas y la impunidad de los principales actores económicos y políticos causantes de la crisis han provocado una actitud generalizada de desafección y desconfianza pública hacia los gobiernos y las empresas. El pensamiento y la acción de las fuerzas de progreso tienen que superar el impasse inercial que las ha bloqueado hasta ahora entre la cólera contra los efectos perversos de «los mercados» y la melancolía por un pasado de bonanza económica seguramente irrepetible. Sin duda, la indignación es una actitud necesaria en los tiempos actuales, pero sin orientación inteligente se torna mera invectiva o desahogo. En cuanto a los cambios necesarios, la gran novedad es que tendrán que dilucidarse en un escenario global y por tanto exigirán también actores con proyección internacional, para avanzar hacia una nueva ética económica que propicie una globalización más equitativa y más inclusiva. El avance en materia de derechos humanos así como en lo relacionado con la sostenibilidad ecológica, depende del cumplimiento del imperativo global de la acción colectiva. La protección y respeto de los derechos humanos a escala global solo podrá mejorar si todos los actores concernidos –la comunidad internacional, los estados, la sociedad civil y el sector privado– afrontan esta oportunidad de manera coherente, coordinada y efectiva. El reto principal es cerrar la brecha entre la débil gobernanza global y la excesiva desregulación del mundo de los negocios⁸.



El origen de este libro es el Seminario Internacional que tuvo lugar en la Universitat Oberta de Catalunya-UOC el 4 de julio de 2011, con el título, *Más allá de la crisis: Empresas y Derechos Humanos*. El propósito del Seminario fue analizar los principales logros conseguidos y los retos pendientes que configurarán la agenda de los próximos años en materia de actividad empresarial y derechos humanos, en el contexto global, europeo y español, a partir del acervo de principios y buenas prácticas contrastados a nivel internacional. El Seminario adoptó un enfoque multi-stakeholders, con la participación de representantes de los principales grupos de interés concernidos: artífices de políticas públicas, directivos empresariales, sindicalistas, académicos y representantes de ONGs. La agenda temática se desarrolló en dos partes complementarias. Una primera de presentación general del estado de la cuestión a nivel global, europeo y español, donde se analizaron los temas relacionados con la situación de los tres pilares de la agenda propuesta por UN sobre empresas y derechos humanos: proteger, respetar y remediar. Cada presentación abordó tanto las cuestiones relacionadas con el marco

8 Klaus. M. Leisinger, *Corporate Leadership in Times of Public Distrust*, Fifth World Congress of the International Society of Business, Economics and Ethics, Varsovia, 11-14 julio 2012.

conceptual como los aspectos más operacionales, con ilustración de casos de buenas y malas prácticas. La segunda parte consistió en un debate general sobre los aportes más destacados, desde la experiencia y la perspectiva de los diversos participantes.

La presente edición mantiene el título, el enfoque y la estructura temática del Seminario, pero amplía y desarrolla las presentaciones y los debates, con textos complementarios. El índice está dividido en tres partes, seguida de un debate general sobre los aportes de los respectivos autores.

Al inicio de la primera parte, se adopta una perspectiva global para analizar las relaciones entre la actividad de las empresas y sus repercusiones sobre los derechos humanos, a la luz de los nuevos marcos normativos propuestos por las Naciones Unidas. La aprobación y apoyo del Consejo de Derechos Humanos a los *Marcos de Políticas*, los *Principios rectores* y las *Recomendaciones* para su aplicación han establecido firmemente su carácter de estándares globales de referencia para la práctica de los Estados y de las empresas, independientemente de su tamaño, sector de actividad y localización geográfica, así como de la sociedad civil. Tras analizar los tres pilares del marco de políticas para proteger, respetar y remediar, se aborda el papel respectivo de los Estados, las empresas y las organizaciones no gubernamentales, incluidos los propios afectados por la violación de los derechos humanos. Asimismo, se identifican las nuevas responsabilidades del Grupo de Trabajo y del Foro sobre Empresas y Derechos Humanos aprobados por el Consejo de Derechos Humanos, y se exploran los principales retos y oportunidades que tendrán que afrontar para la promoción, disseminación y aplicación de los *Principios rectores* y estándares complementarios.

A continuación, desde la perspectiva europea, se analiza la nueva estrategia 2011-2014 de la Unión Europea en materia de RSC, expresada en la reciente Comunicación de la Comisión al Parlamento y el Consejo. En ella se declara que: «*para cumplir con sus responsabilidades sociales, las empresas deberán poner en práctica un proceso de integración de las dimensiones sociales, ambientales, éticas y de derechos humanos en sus operaciones y estrategias corporativas, en estrecha colaboración con los grupos de interés concernidos*»⁹. Para avanzar hacia este horizonte se señala un doble objetivo: aumentar los impactos positivos de la actividad empresarial –por ejemplo mediante la innovación de nuevos productos y servicios beneficiosos para la sociedad y las propias empresas– y prevenir o minimizar los impactos negativos. Entre los pasos a dar, se recomienda entablar un debate con el Consejo, el Parlamento Europeo, el Comité Económico y Social Europeo, el Comité de las Regiones, las empresas y otras partes interesadas. Los líderes empresa-

9 Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento. *Estrategia renovada de la UE para 2011-2014 sobre la responsabilidad social de las empresas*. COM (2011) 861, Bruselas 25.10.2011.

riales europeos, incluidos los del sector financiero, deberían suscribir lo antes posible un compromiso abierto, del que den cuenta, para promover, en estrecha cooperación con los poderes públicos y otros grupos de interés concernidos, la adopción de una gestión empresarial responsable con objetivos claros para 2015 y 2020, convergentes con otros horizontes de políticas europeas. Teniendo en cuenta la experiencia de buenas y malas prácticas observadas, tanto en los países matrices como en aquellos donde opera la cadena de valor de las empresas europeas, se identifican algunas medidas clave para aplicar la nueva estrategia. Entre ellas, mejorar la información y rendición de cuenta sobre los impactos empresariales en materia ambiental y de derechos humanos, al tiempo que la UE introduce nuevas normas en estas áreas; desarrollar instrumentos para mejorar la confianza pública en el mundo empresarial, mediante el apoyo a debates públicos y el seguimiento de estados de opinión, a través de la investigación y consulta regular. Así mismo, se insta a un mejor alineamiento y convergencia con otras iniciativas globales sobre responsabilidad social corporativa¹⁰.

Finalmente, se tratan algunas cuestiones relacionadas con la situación española. Se destaca el papel promotor desarrollado por la Red Española del Pacto Mundial, la red local que cuenta con una mayor adhesión, con más de 1.500 entidades españolas involucradas, entre ellas grandes empresas pero también muchas PYME y otras organizaciones sin ánimo de lucro. Se analizan dos iniciativas: La educación responsable en materia de ética económica y sostenibilidad (PRME), que cuenta con varios centenares de escuelas de negocio y universidades de todo el mundo, también de España, las cuales han introducido estas cuestiones en sus currículos académicos; la segunda iniciativa está relacionada con los Principios de Inversión Socialmente Responsable (PRI), en la que participan más de mil inversores de todo el mundo, incluida España, constituidos por fondos de inversión, de pensiones, de empleo y de empresa. Desde un enfoque operativo, basado en prácticas empresariales generalizables, se propone una hoja de ruta para el desarrollo e implantación de políticas de derechos humanos en la empresa, mediante cinco pasos: Identificación y mapa de riesgos, definición y despliegue de políticas/códigos, planes de información y formación, actualización de condiciones. A este respecto, se plantea la integración del respeto de los derechos humanos en los objetivos de rentabilidad empresarial para convertirla en un «business case», basado en tres estrategias complementarias: adaptación al entorno social y ambiental de los mercados donde opera la empresa, reforzamiento de la reputación de la compañía, y como motor de

10 OCDE, Directrices para las empresas multinacionales; ONU, Principios del Pacto Mundial, Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos; OIT, Declaración tripartita de Principios sobre Empresas multinacionales y las Políticas sociales; ISO 26000, Guía sobre Estándares en Responsabilidad social corporativa.

la innovación. Desde una perspectiva a medio plazo, a las empresas les interesa formar parte de la solución, más que ser percibidas como una parte del problema. En este sentido, se analizan las consecuencias de la crisis económica y financiera sobre el desarrollo de la RSE, las relaciones laborales y los derechos humanos. El fomento de las políticas de RSE puede contribuir a cambiar comportamientos empresariales, especialmente cuando las empresas actúan en países donde no se respetan los derechos humanos y los derechos laborales básicos, pero debe ir acompañado siempre del mantenimiento del papel de los poderes públicos como garantes reales de los derechos de los ciudadanos, como trabajadores, inversores o consumidores.

En el debate general se identifican los principales retos y oportunidades de la nueva agenda global de responsabilidad social corporativa en materia de derechos humanos. Entre ellos destacan, el desarrollo de la capacidad instalada de las empresas en materia de derechos humanos, junto a la importancia de aplicar los principios de derechos humanos en los procesos contractuales; la necesidad de un mayor liderazgo y consistencia de los gobiernos en relación con la aplicación por las empresas de la *debida diligencia*, así como la necesidad de que los mecanismos no judiciales para la reparación de abusos a los derechos humanos se vean apoyados por procesos judiciales efectivos, transparentes y accesibles para los afectados; la aplicación de incentivos más claros, positivos y negativos, para que las empresas incorporen más plenamente los derechos humanos a sus instrumentos de gestión y gobierno corporativo; se reconoce el avance hacia la superación del binomio excluyente del carácter Voluntario vs. Vinculante en la nueva agenda de RSC; se analiza el rol que están jugando determinados stakeholders, representantes de organizaciones de la sociedad civil internacional y algunos grandes actores del sector financiero, como los fondos de pensiones y de inversión en la exigencia del cumplimiento de los estándares de derechos humanos; finalmente, se constata el rol de algunos factores favorables para la convergencia con otras iniciativas normativas recientes de organizaciones claves como la Unión Europea, la OCDE, la Corporación Financiera Internacional y la ISO 26000.

El Anexo incluye algunos de los principales documentos e informes mencionados como instrumentos de referencia de los nuevos marcos normativos globales en materia de responsabilidad social corporativa y derechos humanos, emanados de las Naciones Unidas y la Unión Europea.

PRIMERA PARTE

PERSPECTIVA GLOBAL

THE BUSINESS RESPONSIBILITY TO RESPECT HUMAN RIGHTS

Klaus M. LEISINGER

President, Novartis Foundation for Sustainable Development

INTRODUCTION AND BACKGROUND

In late 1945, world leaders met in San Francisco to establish the United Nations. Vividly aware of the atrocities committed in the Second World War, they included in the preamble to the Charter of the UN a reference to human rights: «We the peoples of the United Nations [are] determined ... to reaffirm faith in fundamental human rights, in the dignity and worth of the human person, in the equal rights of men and women and of nations large and small». In April 1946, a group of experts started to work on a first draft of an international agreement on human rights, and on December 10, 1948, the UN General Assembly solemnly proclaimed the Universal Declaration of Human Rights (UDHR) «as a common standard of achievement for all peoples and all nations». A long journey began, towards «a spirit of brotherhood» of all human beings because they are «born free and equal in dignity and rights ... [and] endowed with reason and conscience» (Article 1).

The UDHR identifies a comprehensive range of rights: *civil and political rights*, primarily designed to protect the individual against illegitimate state interference (e.g., the right to life, freedom from discrimination, provision on fair trials, and the right to freedom of thought, conscience, and religion), but also *economic rights* (e.g., the right to work, the right to form and join trade unions, and equal pay for equal work), *social rights* (e.g., the right to an adequate standard of living and to adequate food, clothing, housing, and medical care), and *cultural rights* (e.g., the right to education and to participate in the cultural life of the community).

The economic, social, and cultural rights express freedoms insofar as they prohibit authorities from denying access to available food, work, education, health services, etc. or from allowing third parties to interfere with the right of the individual to use

available goods and services. But more important, economic, social, and cultural rights are entitlements of the individual. They oblige states to take concrete measures to progressively improve the socio-economic conditions in order to reach a level that allows everyone to fully enjoy these rights.

The UDHR is today globally the most widely accepted and influential statement of norms – a great number of its provisions are recognized by influential experts to be part of international customary law. Any yet, according to the annual reports of Amnesty International or Human Rights Watch, for millions and millions of human beings all over the world human rights continue to be gravely violated. The fight against human rights abuses remains a continuous task for any civilized person at any place he or she has influence.

In many instances human rights violations are a consequence of an abuse of the authority entrusted to the state. As most observers engaged in the international human rights debate may agree, the UDHR calls first and foremost upon national governments to fulfil their duty to safeguard the fundamental human rights and liberties set out in human rights conventions. This, however, does not mean (and has never meant!) that private persons or institutions (including companies) are allowed to disregard or interfere with the human rights of other people.

This notion was in fact addressed in the preamble of the UDHR: The «common standard of achievement for all peoples and all nations» requests *«that every individual and every organ of society, keeping this Declaration constantly in mind, shall strive by teaching and education to promote respect for these rights and freedoms and by progressive measures, national and international, to secure their universal and effective recognition and observance, both among the peoples of Member States themselves and among the peoples of territories under their jurisdiction»* (emphasis added).

While this request should not pose a problem to any decent human being or institution of integrity, the business-related human rights debate was not part of the mainstream corporate responsibility discourse until the end of the 1990s. The debate began in the oil, gas, and precious metal sector, and then increasingly gained ground in the clothing and footwear industry, with its poor working conditions in the supply chain. Mary Robinson, in her term as High Commissioner for Human Rights (1997–2002), was probably the most important catalyst for the human rights and business debate steadily developing in scope and depth.

In 2004/2005 the whole debate entered a new realm. In 2004, the work of the Subcommission of the UN Commission on Human Rights concluded in a set of Draft Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights. The norms essentially were thought to impose

on companies directly under international human rights law as binding obligations the same range of duties that states have accepted for themselves: namely, «to promote, secure the fulfillment of, respect, ensure respect of, and protect human rights». While many human rights nongovernmental organizations went on record with enthusiastic support, the Draft Norms were strongly opposed by the business community. The debate was stalled in a «camp-war». The Commission on Human Rights declined to adopt the document. But to advance the debate, it requested that the UN Secretary-General appoint a Special Representative with the following mandate:

- to identify and clarify standards of corporate responsibility and accountability for transnational corporations and other business enterprises with regard to human rights;
- to elaborate on the role of states in effectively regulating and adjudicating the role of transnational corporations and other business enterprises with regard to human rights, including through international cooperation;
- to research and clarify the implications for transnational corporations and other business enterprises of concepts such as «complicity» and «sphere of influence»;
- to develop materials and methodologies for undertaking human rights impact assessments of the activities of transnational corporations and other business enterprises; and
- to compile a compendium of best practices of states and transnational corporations and other business enterprises.

In summer 2005, UN Secretary-General Kofi Annan appointed John Ruggie, Professor at the Kennedy School of Government at Harvard University, as Special Representative of the Secretary-General on the Issue of Human Rights and Transnational Corporations and Other Business Enterprises.

THE UN PROTECT, RESPECT, AND REMEDY FRAMEWORK FOR BUSINESS AND HUMAN RIGHTS

After three years of extensive research and consultations with governments, business, and civil society, John Ruggie presented to the Human Rights Council the Protect, Respect, and Remedy Framework. The Framework rests on three pillars:

- **the state's duty to protect** against human rights abuses by third parties, including business – this requires taking appropriate steps to prevent, investigate, punish, and redress human rights abuses through appropriate policies, regulation, and adjudication;

- **the corporate responsibility to respect** human rights, which means that business enterprises should act with due diligence to avoid infringing on the rights of others and to address adverse impacts with which they are involved; and
- the need for greater access by victims to **effective remedy**, judicial and non-judicial.

The corporate responsibility to respect human rights refers to all internationally recognized human rights, which are understood at a minimum as those expressed in the International Bill of Human Rights (International Declaration of Human Rights, International Covenant on Political and Civil Rights, and International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights) as well as in the International Labour Organization Eight Core Conventions on Fundamental Human Rights. Business enterprises are required:

- to avoid causing or contributing to adverse human rights impacts through their own activities and to address such impacts when they occur; and
- to prevent or mitigate adverse human rights impacts that are directly linked to their operations, products, or services by their business relationship, even if they have not contributed to those impacts.

These responsibilities apply to all enterprises regardless of their size, sector, operational context, ownership, or structure. In order to meet their human rights responsibilities, companies are asked to have in place not only respective policies but also processes appropriate to their size and circumstances, including:

- a corporate policy commitment to meet their responsibility to respect human rights;
- a human rights due diligence process to identify, prevent, mitigate, and account for how they address their impacts on human rights; and
- processes to enable the remediation of any adverse human rights impact they cause or contribute to.

The Protect, Respect, and Remedy Framework was a conceptual breakthrough and –as it was the result of a comprehensive discussion and negotiation process with political bodies, civil society institutions, and the business sector– at the end had nearly unanimous support.

Managers competing with integrity and supporting the Framework, however, still face the practical challenge of answering the question: «What –if anything– are we supposed to do differently in our core competence and sphere of influence?»

HUMAN RIGHTS ARE «SPECIAL»

Human rights responsibilities have a different quality than all other corporate responsibilities –not least because of a specific public perception. The Business and

Human Rights Resource Centre's website shows the high and growing sensitivity for and attention to business-related human rights issues¹. For many persons in all kinds of walks of life, the term «human rights violations» triggers associations of the worst kind of transgressions, such as «complicity in the abuses of foreign governments related to genocide, war crimes, slavery, torture, execution, crimes against humanity or unlawful detention».² Today's spectrum of human rights and business issues is extremely broad, covering questions of free trade and investment³ as well as bioethical issues concerning the human genome⁴, research priorities of the pharmaceutical industry⁵, and issues such as the use of water resources for cold drinks⁶. Some authors even discuss the question of whether access to credit should be a human right⁷.

This pluralism of definitions, inclusions, and exclusions of issues makes generalizing judgments worthless –one must and one should differentiate. To put violations of different severity into perspective, a kind of human rights– related «Richter Scale» would be desirable: Earthquakes are measured on the Richter scale, by which even people untrained in seismology can approximately make a fair judgment about the severity of an earthquake; the difference between the severity of a 2.5 versus an 8.5 earthquake is known to most people. There is no such scale on human rights abuses; most people intuitively put business-related human rights violations somewhere beyond a 6 on their individual Richter Scale. Yet issues such as intellectual property protection for pharmaceuticals are obviously of a totally different quality than issues such as slave labour in gold and diamond mines or child labour at a textiles or footwear factory.

Most managers running their daily «normal» business affairs with integrity have probably the same kind of «worst case» violation in mind and might conclude that the

- 1 Business and Human Rights Resource Centre, at <http://www.business-humanrights.org/Home>. A Google search for «human rights violation, business» brings up about 1.08 billion results (24 March 2012).
- 2 Mary Robinson points to such issues in R. Sullivan (ed.), *Business and Human Rights. Dilemmas and Solutions* (Sheffield, U.K.: Greenleaf Publishing, 2003), p. 10.
- 3 UN-ECOSOC: Human Rights, Trade and Investment, E/CN.4/Sub.2/2003/9, 2 July 2003.
- 4 See, for example, «The Universal Declaration on the Human Genome and Human Rights», at <http://www.unesco.org/ibc/en/genome/index.htm>. See also «Human Cloning Once Again Stirs a Heated Debate at the United Nations», *SHSviews, UNESCO Social and Human Sciences Sector Magazine*, October-December 2009, pp. 3ff.
- 5 See the work of the Special Rapporteur on the Right to Health, at <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Health/Pages/SRRightHealthIndex.aspx>.
- 6 See «Indian Farmers, Coca-Cola Vie for Scarce Water Supply», *PBS Newshour*, 17 November 2008, at http://www.pbs.org/newshour/bb/asia/july-dec08/waterwars_11-17.html.
- 7 M. Hudon, «Should Access to Credit be a Right?» *Journal of Business Ethics*, January 2009, pp.17–28.

human rights and business debate is of no direct or at most limited relevance for themselves and their companies. This intuitive judgment can be very risky, as it keeps issues that their companies might be associated with out of their awareness: they consider it not to be «their business».

This challenge was also apparent to the Human Rights Council in 2008; it therefore extended the Special Representative's mandate until 2011 with the task of «operationalizing» and «promoting» the Framework. The result of this endeavour was 31 Guiding Principles.⁸ The principles provide a blueprint for companies but also for governments and civil society to collaborate in order to ensure that human rights are respected in business operations. They propose concrete proactive actions for companies to assess risks, develop policies, and implement procedures towards this objective. Again –as with the Protect, Respect, and Remedy Framework– the Guiding Principles were not only endorsed by the Human Rights Council but also welcomed by the International Chamber of Commerce and the International Organization of Employers.

GUIDING PRINCIPLES ON HUMAN RIGHTS AND BUSINESS FOR IMPLEMENTATION OF THE FRAMEWORK

Corporate Policy Framework

In order to make the content of the Framework part of «normal» business conduct, the Guiding Principles recommend companies «embed» their responsibility to respect human rights by «expressing their commitment to meet this responsibility through a statement of policy» that:

- is approved at the most senior level of the business enterprise;
- is informed by appropriate consultation with relevant internal and external expertise;
- stipulates the enterprise's expectations of personnel and business partners and other parties linked to its operations, products, or services;
- is communicated internally and externally to all personnel, business partners, and relevant stakeholders; and

8 See «Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations 'Protect, Respect and Remedy' Framework», Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, Human Rights Council, Advanced Edited Version, 21 March 2011, at <http://www.business-humanrights.org/media/documents/ruggie/ruggie-guiding-principles-21-mar-2011.pdf>.

- is reflected in appropriate operational policies and procedures to embed it throughout the business enterprise.

Through this, the human rights and business part of the corporate responsibility portfolio ought to become part and parcel of the corporate governance framework—that is, it ought to be part of target setting, compliance monitoring, performance appraisals, and bonus systems.

Human Rights Due Diligence

If inappropriate practices of individuals come to light, the people involved can always pretend they did not know. Companies cannot credibly do that. Most people in OECD countries expect that companies have the capacity and competence in place to know all actual or potential risks around their business. The human rights due diligence request demands just this: In order to identify, prevent, mitigate, and account for how they address their adverse human rights impacts, business enterprises are asked to carry out human rights due diligence. The process should include assessing actual and potential human rights impacts, integrating and acting upon the findings, tracking responses, and communicating how the impacts are addressed. Human rights due diligence as proposed by the Guiding Principles:

- should cover adverse human rights impacts that the business enterprise may cause or contribute to through its own activities or that may be directly linked to its operations, products, or services by its business relationships; and
- should be on-going, recognizing that the human rights risks may change over time as the business enterprise's operations and operating context evolve.

The Guiding Principles recommend that «in order to become aware of human rights risks generated through the corporate activities and relationships, business enterprises should identify and assess the actual and potential adverse human rights impacts of those activities and associated relationships». To support this process, companies should draw on internal or external human rights experts and other resources and should participate in meaningful engagement with potentially affected groups and other relevant stakeholders, as appropriate to the size of the business enterprise and the nature and context of its operations. In order to establish a learning curve, the Guiding Principles suggest that the lessons learned from the impact assessments be integrated across relevant internal functions and processes and that the effectiveness of the corporate response be tracked.

Last but not least, the Guiding Principles recommend how to create transparency: In order to account for how they address their human rights impacts, business enterprises should be prepared to communicate this externally, particularly when concerns

are raised by or on behalf of affected stakeholders. Business enterprises whose operations or operating contexts pose risks of severe human rights impacts should report formally on how they address them. In all instances, so the Guiding Principles, communications should:

- a. Be of a form and frequency that reflect an enterprise's human rights impacts and that are accessible to its intended audiences;
- b. Provide information that is sufficient to evaluate the adequacy of an enterprise's response to the particular human rights impact involved;
- c. In turn not pose risks to affected stakeholders, personnel or to legitimate requirements of commercial confidentiality⁹.

If and when human rights have been violated by corporate conduct, the Guiding Principles ask for the provision of remediation through legitimate processes instead of companies positioning their corporate lawyer army and making it impossible for violation victims to get fair compensation for the harm inflicted on them.

THE UN FRAMEWORK AND GUIDING PRINCIPLES ARE NOT A PROBLEM FOR COMPANIES COMPETING WITH INTEGRITY

The Protect, Respect, and Remedy Framework and the Guiding Principles do not constitute a unsolvable problem for a company competing with integrity. Their content is part and parcel of a state-of-the-art corporate responsibility philosophy and reflects the current thinking of mainstream academia and corporate responsibility actors. But the human rights and business debate is a highly political one, and different participants have different views on what exactly constitutes a human rights issue and who exactly is obliged to do exactly what for whom.

The fact that John Ruggie and his colleagues have presented their conclusions and recommendations has greatly helped to clarify what corporate human rights responsibilities are. This, however, does not relieve corporate management of doing what can only be done by them: translating the content and spirit of the Framework and Principles into «corporate law» that is customized to the specificities of the respective company and detailed enough to monitor compliance.

Sustainably successful business enterprises are willing to accept and are organized for constant change and innovation –and the focus on human rights-related issues is

9 Ibid., p. 20.

just another one of these changes. As Peter Drucker observed many years ago successful companies focus on responsibility rather than power and on long-term success and societal reputation rather than short-term results piled on top of short-term results.¹⁰ Getting the human rights dimension right is no longer only a question of moral choice but of good management practices. Today it is important for global companies to be considered «part of the solution» instead of «part of the problem» by the majority of citizens in global civil society. Responsible managers will realize that it is impossible to be a world-class business results company with a second-class human rights record—and they act upon this.

Therefore an internal process of analysis, dialogue, reflection, definition, and implementation ought to be initiated, ideally with the following phases:

- gathering information, collecting different views, consulting stakeholders, and reflecting an appropriate corporate policy vis-à-vis human rights issues;
- deciding on appropriate corporate human rights guidelines and management processes; and
- implementing on a day-to-day basis what has been decided in general.

Assessing the «Human Rights-Related Context» of Business Practices

My experience as Special Advisor on the Global Compact for UN Secretary-General Kofi Annan taught me that the large majority of companies pledging support to the UN Global Compact on good faith did not have a clear idea of what precisely it meant for them to, within their sphere of influence, «support and respect the protection of internationally proclaimed human rights» and to «make sure they are not complicit in human rights abuses». Experience shows that it is inadvisable to assume that there are no human rights-related issues at all. The existence of the UN Framework and the Guiding Principles provides a good opportunity to take a fresh look: Issues around the human rights and business debate are definitely defined substantially broader by special interest stakeholders than most managers would imagine. Given that the social acceptance and judgments on whether a company works with legitimacy are not only determined by what is perceived by management to be the «right thing», it is advisable to open up, gather information from alternative sources, and broaden the decision base. The more facts on sensitive issues are available, and the more insights there are

10 P. Drucker, *Post-Capitalist Society* (New York: Harper Business, 1993), pp. 57f, 80, 97–101; to support this notion, see also C. L. Avery, *Business and Human Rights in a Time of Change* (London: Amnesty International, 2000).

on the existing pluralism of values with regard to those facts, the better the decision-making basis for informed policy choices.

Questions to be considered should include:

- What is the significance of the human rights and business debate with regard to activities in our core competence?
- What could potentially sensitive aspects of our business activity be?
- Where do special interest stakeholders outside the company see potential or actual issues in the context of our business activity?
- Are there vulnerabilities that arise through cooperation with third parties, and, if so, how do we cope with this?

Ideally companies ought to develop a human rights vision, concept, and strategy that translate the spirit of international norms into corporate business activities¹¹.

An excellent learning and awareness-raising exercise is to test and compare the existing assessment and learning tools in order to find out what elements are helpful for the company in its current situation. Even if a company does not use the most mature and comprehensive tool (the Human Rights Compliance Assessment of the Danish Institute for Human Rights),¹² seriously working on its own blend of the available tools allows the company to find an appropriate way to look at corporate practices through an independent «human rights lens» and to ask a number of questions that are not part of the thinking in a normal «management silo». The intense search for answers to non-mainstream questions can trigger important sensitizing effects for managers whose area of responsibility is confined in the day-to-day routine of work to certain business functions, be they financial, marketing-specific, production-oriented, or otherwise. The very fact that human rights issues are discussed internally on the company's own initiative –not out of a defensive compulsion– and that critical questions are posed increases the corporate social sensibility and hence competence.

A company deepens its human rights competence if the broadest possible spectrum of relevant opinion is obtained in internal and external consultation processes. Solely intra-company analyses involve the risk of self-referential decision making and therefore of leaving important aspects out from the analysis. The value of external consultations is especially present in the case of complex political judgments and the solu-

11 See J. F. Sherman and Ch. Pitts, *Human Rights Corporate Accountability Guide: From Law to Norms to Values* (Cambridge, MA: Harvard Kennedy School, Mossavar-Rahmani Center for Business and Government, December 2008).

12 See «Human Rights and Business», The Danish Institute for Human Rights, at <http://www.human-rightsbusiness.org>.

tion of dilemmas. It is wise to use the knowledge and experience of specialized experts or organizations for a company's own decision-making processes – and to make sure to get an idea about society's pluralism of view points, values and interests: Potentially fatal deficits of perception arise where people or institutions confuse their view of things with the things themselves. Sustainable solutions to complex problems normally transcend the initial preferences of corporate management, taking into account the differing life experiences, value premises, and constellations of interest to improve the quality of the eventual decision. Broad stakeholder dialogues are not necessarily meant to accept all kinds of demands coming from the different interest groups –but they can provide a grasp of the «opinion and judgment market» on which corporate opinions and judgments are only one «product».

Opinions and judgments also differ within a company: Managers whose workplace is located in countries with a poor human rights performance can make hugely important contributions to the internal discussion from their day-to-day practice. Purchase managers have a view of things that differs from that of communications officers. And the legal department in such a process has still different functions. A serious analysis of potential vulnerabilities and corresponding guidelines for corporate activities in sensitive areas provide a credible first «good faith effort». Best practices are always anticipatory –a proactive approach, however, presupposes appropriate reflection on different fact and value scenarios.

Internal consultation processes are not only valuable to gather the heterogeneity of views available in the company; they are also necessary to eventually broaden ownership of what will be decided as guidelines and management processes. Experience shows that when something is perceived as being imposed «from above» it has a smaller effect in daily practice than if something is perceived to be «our» decision. If a policy change is perceived as a threat (to investment plans, marketing policy, customer relations, and so on), it may –despite the decision being taken at the level of corporate policy– lead to passive resistance, cover-up practices, and refurbishment for some Potemkin façades.

SCOPE AND LIMITS OF CORPORATE ACCOUNTABILITY

External and internal discourses are not for the sake of just having debates on interesting matters. After a thorough decision-basis has been developed through broad consultation and deep reflection, ideally there should be an enlightened management discussion on what the company wants to be held accountable for. Weighing the pros and cons of different options and wrestling with them to come up with what will be

the corporate position to be implemented creates clarity about the scope and limits of corporate human rights responsibilities. The decision process should also clarify the content of terms such as «sphere of influence» and «complicity», given the background of the Framework and the Guiding Principles.

The result of the deliberation and decision process should then be «translated» into human rights guidelines that embrace the spirit of the Framework and the Guiding Principles. In such guidelines different issues will have a different weight and importance for different sectors. Even within a specific sector (e.g., research-based versus generics companies within the pharmaceutical industry), different problems will lead to different decisions on the particular human rights policy.

Once a company has decided about the details of its corporate human rights endeavours, a «normal» management process has to be implemented – that is, compliance with the human rights guidelines becomes part and parcel of normal business activities.

CONCLUSIONS, OUTLOOK, AND RECOMMENDATIONS

The human rights and business debate will continue after the end of John Ruggie's work. Companies are therefore well advised to remain part of the future debate, to bring in their legitimate points of view and protect their legitimate interests.

Companies are likely to face increasing public expectations, more political pressures, and more intensive requests for human rights due diligence appraisals. An increasing emphasis on economic and social human rights is to be expected, along with more focus on specific countries. Proactive approaches to human rights-related issues rather than reactive and defensive approaches are also in this context part of good management practices. The Human Rights Working Group of the Global Compact and the World Economic Forum's Global Agenda Council on Human Rights are the most important international fora in this context.

Support for and respect of internationally proclaimed human rights, along with the engagement for fair social and environmental standards as well as the commitment against corruption, is not only the «right thing to do». There is a plausible business case as well, and it is far more than «only» in terms of preventing «naming and shaming»: Providing decent and safe workplaces, treating employees with dignity and respect, fighting discrimination and promoting diversity in all layers of employment, and creating constructive and supporting relationships with neighbouring communities – all these elements of human rights-related corporate responsibility are good for sustainable business success.

For sustainable progress in human development, there is an immense need for collective action of all who can make a contribution. Investing capital, improving productivity, creating employment and thus income, developing human resources, transferring technology and skills, and empowering people by providing a broad range of products and services: there can be no doubt that the private sector can play an important role in achieving the Millennium Development Goals. Obviously the corporate contribution depends to a large extent on the leadership model practiced – that is, on the ability to listen to and learn from diverse constituencies, on the courage to confront dilemmas and deal with conflicting values, and on the availability of management personalities who are enriched, not overwhelmed, by diversity and complexity¹³.

Business is a major engine for economic growth and –in combination with good governance– an essential element for social development and the fulfilment of economic and social human rights. Corporate management is therefore most often a force for good in many respects¹⁴. The most crucial precondition for this is that corporate successes are not achieved with collateral human rights damages. There are signs that those who «care» –also about the respect of human rights– are starting to win on the financial markets¹⁵. My hope is that civil society and the media will increasingly and publicly differentiate their judgments on multinational corporations and will provide reputation capital to those that have a measurably superior corporate responsibility record.

Last but not least: With human rights as much as with social and ecological issues, one imperative cannot be stressed too often –the imperative of collective action! Sustained improvements of the global human rights situation can only be achieved if all relevant actors –the international community, national states, civil society, and the private sector– are addressing the issue effectively and in a coherent way. There is no silver bullet solution, and no one of the actors can do the job alone –all must bear their part of the burden, and promises made at conferences and in declarations must be kept.

13 N. McGaw, «Developing Leaders for a Sustainable Global Society», *Strategic HR Review*, September/October 2005, pp. 32–35.

14 See J. Birkinshaw and G. Piramal (eds.), *Sumantra Ghosal on Management: A Force for Good* (London/New York: Financial Times/Prentice Hall, 2005).

15 The Global Compact, *Who Cares Wins. Connecting Financial Markets to a Changing World* (New York: 2004); see also International Finance Corporation/The Global Compact, «*Who Cares Wins*»: *One Year On* (New York: 2006). Some pension funds, e.g., the Dutch APG group, are explicitly asking companies to publish a human rights policy; see also E. Umlas, «Human Rights and SRI in North America: An Overview», January 2009, at <http://198.170.85.29/Umlas-Human-Rights-and-SRI-Jan-2009.pdf>.

THE IMPLEMENTATION OF THE UN PROTECTS, RESPECT, REMEDY FRAMEWORK AND GUIDING PRINCIPLES ON BUSINESS AND HUMAN RIGHTS: ADDRESSING CAPACITY GAPS

Lucy AMIS

Research Fellow, Institute for Human Rights and Business

The UN Human Rights Council's unanimous endorsement on 16th June 2011 of the *UN Guiding Principles on Business and Human Rights*¹ [hereafter UN Guiding Principles] was a milestone in the young history of Business and Human Rights. Not only did it mark the culmination of Professor John Ruggie's six-year mandate as the Special Representative of the UN Secretary-General on Business and Human Rights –comprising as it did extensive research and multi-stakeholder outreach (including 47 consultations in 28 countries)– but the endorsement by the Human Rights Council also firmly established the Guiding Principles as the global standard of practice expected of all States with regard to business and human rights, and the standard of practice for all businesses globally, irrespective of sector, size or geography.

This paper offers an overview of the Guiding Principles, examines the roles and responsibilities of the new Working Group and Forum on Business and Human Rights put in place by the UN Human Rights Council to succeed the Ruggie mandate, and explores the principal opportunities and challenges these new bodies may need to address as they strive to promote, disseminate and implement the Guiding Principles.

This paper also shares some findings from the Institute's for Human Rights and Business' (IHRB) reports *The «State of Play» of Human Rights Due Diligence* and *From Red to Green Flags*, and highlight instances of important convergence across key multipliers including the OECD Guidelines on Multinational Enterprises, ISO 26,000 and

1 *Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the UN «Protect, Respect and Remedy» Framework* – see A/HRC/17/31.

the IFC's new Performance Standards. The ongoing need for human rights capacity building in corporate circles is stressed; as is the importance of applying human rights principles in contracting processes; the need for greater Government leadership and consistency, including by providing clarity on how companies should carry out due diligence in high-risk contexts; so too is the need for non-judicial grievance mechanisms to be backed up by effective, transparent and accessible judicial processes.



The UN Guiding Principles build on the three-pillars of inter-related responsibilities set forth in the 2008 UN «Protect, Respect, Remedy» framework (also unanimously endorsed by the UN Human Rights Council). This comprises firstly the «State duty to protect» **against human rights abuses by third parties, including business enterprises**, through appropriated policies, regulation, and adjudication; the «corporate responsibility to respect» which is a baseline expectation for companies to act with due diligence to avoid infringing the rights of others and to act to address adverse impacts where they occur; and the need of greater «**access of remedy**» **for victims, both judicial and non-judicial**, in light of the fact that no system can prevent abuse altogether. Though they do not by themselves constitute a legally binding document, the UN Guiding Principles amplify the implications of existing standards and practices for States and businesses, and include points contained in international and domestic law.

- 1) The «State duty to protect» calls on States to set out clearly the expectations of all business enterprises domiciled in their territory to respect human rights. Among other things this encompasses enforcing laws aimed at, or having the effect of, requiring businesses to respect human rights; ensuring that existing laws and policies, such as corporate law, do not contradict or constrain the corporate responsibility to respect; providing effective guidance to business enterprises on how to respect human rights; and encouraging, and where appropriate requiring, business enterprises to communicate how they address their human rights impacts.

In closer detail, under the «State duty to protect» Guiding Principles 4-6 look at the so-called «State-business nexus».

Principle 4 – calls on States to protect against human rights abuses committed by State-owned enterprises, as well as businesses that receive substantial amounts of State support (e.g. export credit agencies), including by encouraging or requiring them to conduct human rights due diligence.

Principle 5 – expects States to exercise adequate oversight to ensure that governments continue to meet their international human rights obligations when they engage in contractual relations with, or legislate for, business enterprises to pro-

vide services that may impact on the enjoyment of human rights; often this pertains to services traditionally performed by public bodies and that now then to be outsourced, e.g. privatized security services. For instance under Principle 5 States should make human rights expectations clear in service contracts with private enterprises, and should put in place independent monitoring and accountability mechanisms.

Principle 6 – explicitly addresses commercial transactions between States and private enterprises, e.g. in the area procurement. This is a domain where States have a particular opportunity to raise awareness among companies regarding their responsibility to respect human rights.

Questions pertaining to State duties with regard to business respect for human rights in conflict-affected areas are addressed under Principle 7. Owing to the increased risk of gross human rights abuses in conflict zones, States are expected to help ensure the companies operating in conflict situations are not involved in such abuses, for example by helping businesses operating in such contexts by offering guidance to identify, prevent and mitigate human rights risks. Under Principle 7 States are also among other things encouraged to deny access to public support and services to those enterprises involved with gross human rights abuses and which refuse to cooperate in addressing them.

The pressing issue of State policy coherence is covered through Principles 8-10.

Principle 8 – urges States to ensure that governmental departments, agencies and other State-based institutions that shape business practices, are aware of human rights obligations and receive appropriate training and support. This includes both so-called ‘vertical’ and ‘horizontal’ coherence (i.e. between government departments and agencies, including securities regulation bodies, export credit agencies, trade and labour departments).

Principle 9 – calls on States to maintain adequate domestic policy space and regulatory ability to meet existing international human rights obligations when pursuing business-related policy goals with other States, e.g. through investment treaties.

Principle 10 – meanwhile concerns the need for States, when acting as members of multinational institutions that deal with business related issues, to among other things encourage those institutions to promote business respect for human rights.

- 2) The second pillar of the «corporate responsibility to respect» is articulated through Principles 11-24. Principle 12 spells out that the responsibility to respect encompasses all internationally recognized human rights (at a minimum the International Bill of Rights and ILO Core Conventions). Principle 13 then makes clear

that business enterprises need to both avoid causing and contributing to adverse human rights impacts through the company's own activities, and should also seek to prevent or mitigate adverse human rights impacts that are directly linked to their operations, products and services by their business relationships, even if they have not contributed to those impacts. This includes transgressions by entities in the company's value chain. The responsibility to respect, as Principle 14 clarifies, is applicable to all enterprises irrespective of size, sector or location.

Principles 15-22 concentrate on practical actions, and expound on the need for: a human policy commitment (Principle 16); human rights due diligence processes to identify, prevent, mitigate and account for how companies address their human rights impacts; and questions of remediation. These Principles crucially stipulate the intrinsic importance of meaningful consultation with potentially affected groups, as well as the development of management systems to integrate and act on the findings, to track responses, and to communicate and report on how those impacts are addressed (Principles 17-21); while stressing need for companies to provide for, or co-operate in, the remediation of grievances through legitimate processes (Principle 22).

- 3) Pillar three on «access to remedy» is fleshed out via Principles 25-31. Principles 26 and 27 concentrate on State-based mechanisms, including both judicial and mediation based mechanisms, while Principles 28-30 explore the role of Non-State-based grievance mechanisms, including but not limited to operational-level grievance mechanisms that are provided by business enterprises. Principle 31 finally outlines the need for State and non-State based systems alike to meet certain critical «Effectiveness criteria», **which include mechanisms being: legitimate, accessible, predictable, equitable, transparent, rights-compatible, a source of continuous learning, and in the case of operational-level systems, rooted on engagement and dialogue.**

The endorsement of the UN Guiding Principles by the UN Human Rights Council in June 2011 initially received a mixed response. Some suggested it was of limited significance. Human Rights Watch for example argued that the resolution of 16 June 2011 merely represented a continuation of the status quo because companies are only encouraged and not required to respect Human Rights. The Institute for Human Rights and Business among others took, and has continued to take, a more positive view. In an often-divided intergovernmental landscape, the robust backing the UN Human Rights Council gave the Guiding Principles - unanimous endorsement by 28 countries alongside 12 cross-regional co-sponsors - has at last provided the field of business and human rights with an authoritative global reference point. A focal point based on international legal principles and

social expectations which has the potential to serve as a foundation for future rule-making by States, while at the same time providing a framework against which business behaviour can be judged by investors, campaigners and others interested stakeholders.

June 2011 marked a crossroads in the area of Business and Human Rights, and it was instructive that the UN Human Rights Council in their Resolution inserted a last minute additional clause stating that the Guiding Principles provide recommendations for the implementation of the 2008 Framework, «on which further progress can be built» and «without foreclosing any other long-term development, including further enhancement of standards». The Argentinian delegation prophesied that the UN Guiding Principles will «not put an end to the questions regarding human rights and business but would contribute to a global framework that would move on, step by step, without ruling out an other possibilities in the long term». In short there is unfinished business, and Resolution A/HRC/17/L.17/Rev.1 in essence represented the end of one important chapter, and the start of a new one. Yet no one should diminish the significance, for without the UN Guiding Principles (and the body of research accumulated during John Ruggie's six-year mandate from which they stem) the orbit of business and human rights would be without a much needed authoritative normative policy foundation upon which further progress can be made at the national, regional and global level in the years ahead.



So what of the future for Business and Human Rights? The UN Human Rights Council went further than just endorsing the UN Guiding Principles in June 2011, the Council also established a mandate for a Working Group consisting of five independent experts from balanced geographical representation for three years, reporting directly to the UN Human Rights Council and also to the General Assembly. In addition, it laid the basis for a multi-stakeholder Forum on business and human rights under the guidance of the Working Group to «discuss trends and challenges in the implementation of the GPs and promote dialogue and cooperation on issues linked to business and human rights; the Forum is expected to meet at least annually.

In summary, the key roles and responsibilities of the Working Group are to:

- «Promote the effective and comprehensive dissemination and implementation of the Guiding Principles»,
- Identify, exchange and promote good practices and lessons learnt on their implementation (receiving information from all relevant sources),

- Provide support for efforts to promote capacity building and to provide advice and recommendations regarding the development of domestic legislation,
- Conduct country visits and to respond promptly to invitations by States,
- Continue to explore options and make recommendations at the national, regional and international levels for enhancing access to remedy,
- Integrate a gender perspective, giving special attention to the most vulnerable in society, in particular children, and
- Work in close cooperation with the UN Human Rights Council and other UN bodies.

Although the Working Group is not a body designed to serve as a complaints mechanism, or to «scrutinize how companies and governments apply these principles» as some had hoped, it is mandated to conduct country visits, and make recommendations about enhancing access to effective remedies, and looks to seek out good practice and lessons learnt.

There were those who doubted in July 2011 that the UN Human Rights Council would be able to attract and appoint a blend of individuals that could offer both expertise in human rights and the ability to engage with affected persons, while at the same time possessing the skills and experience to interact with government and business. Since the presentation on which this report is based was given however, the UN Human Rights Council carried out an open application process and on 30 September 2011 appointed the five members of the UN Working Group on Human Rights and Transnational Corporations and Other Business Enterprises (UN Working Group).

The individuals appointed importantly bring diverse skills and experience to the job. Michael Addo (Ghana) is a Senior Lecturer at Exeter University and a qualified lawyer and advocate of the Ghana Bar; he has written on business and human rights issues. Alexandra Guaqueta (Colombia) is attached to the School of International Studies at Flinders University, and is well-known in the sphere of business of human rights having worked extensively as an academic, as well as practically, on business and human rights in conflict affected areas; she led Cerrejón's piloting of the rights-compatible Grievance Mechanism guidelines. Margaret Jungk (USA) notably founded the Human Rights and Business Department at the Danish Institute for Human Rights, and helped lay the foundation for other such units within National Human Rights Institution globally; she has also worked extensively advising multinational companies in mainstreaming human rights into business. Puvan J Selvanathan (Malaysia) advises multinational companies on global sustainability strategies, including promoting business understanding of ethics, good governance and corporate responsibility; he has focussed on the Palm Oil industry and his is establishing human rights principles in companies in the large-scale agricultural

sector. Pavel Sulyandziga (Russian Federation) is a member of the UN Permanent Forum on Indigenous Issues, and among other things a member of the Public Chamber of Russia and chairs the Working Group on the development of remote areas of the North, Siberia and the Far East of the Russian Federation.



In the weeks immediately following the endorsement of the UN Guiding Principles (around the time the Barcelona presentation was delivered), the IHRB highlighted several key reasons for optimism. A central plank of this optimism derived from the unprecedented levels of convergence then just beginning to take shape around the UN Protect, Respect and Remedy Framework and the model upon which it is based of embracing not just some but all human rights, all geographies and all business sectors. For not only did ISO 26000 align with the UN Guiding Principles, but so too did a number of other soft law instruments, including elements of IFC's sustainability policy, and the revised OECD Guidelines for Multinational Enterprises, which went as far as including an entirely new human rights chapter that builds on the UN Guiding Principles (and which also strengthened the possibility of bringing complaints for mediation to the National Contact Points established pursuant to the OECD Guidelines.

In addition, developments were also getting underway within the European Union, that had began in Stockholm almost 2 years earlier, geared towards greater coherence in reporting, transparency and public procurement. This came to a head more fully several months after the Barcelona presentation on 25 October 2011 with the release of the renewed European Union Strategy on Corporate Responsibility (2011-2014). This strategy among other things committed the European Commission to publish a report on EU priorities for the implementation of the UN Guiding Principles by end of 2012. The same communication also invited EU Member States to develop national plans for the implementation of the Guiding Principles, and in a ground-breaking move, the European Commission stated that it: «Expects all European enterprises to meet the corporate responsibility to respect human rights, as defined in the UN Guiding Principles». ²

A further basis for optimism in mid-2011 including findings from IHRB's report: *State of Play: Human rights due diligence anticipating the next five years*. Based on a review

2 Communication from the Commission to the European Parliament, The Council, The European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions: A renewed EU strategy 2011-2014 on Corporate Social Responsibility. European Commission, Brussels, 25 October 2011, COM (2011) 681.

of human rights due diligence by over 20 leading companies (supported by the Dutch Government and Novartis Foundation for Sustainable Development), this firstly found that human rights due diligence is not only desirable but that it is both possible and practicable. Second the research showed that there is a growing trend towards a more holistic understanding of human rights risk among the participating companies, seen not just from the business perspective, but also looking at human rights risks through the prism of impacts on individuals and communities, i.e. a more human-centred approach to business management. Thirdly, while we are not there yet, there is a mounting expectation within business circles that within the next 5 years there will be greater clarity about human rights terminology, standards and language. Another central finding was the mounting perception that human rights grievance mechanisms are likely to become standard company practice within the next decade, rather than a rarity.



IHRB did not however enter the last quarter of 2011 blind to the need for much greater innovation in certain areas, in particular in relation to management capacity challenges around business and human rights and the limited knowledge or understanding within corporate circles of human rights terminology. For instance, the findings of a Survey into Corporate Human Rights Preparedness commissioned by the IHRB (carried out with support of Echo Research and released in May 2011), offered something of a sober reality check about the extent of progress globally on business and human rights. While this survey of approximately 400 companies (of which nearly 100 responded) found that over 90% were familiar with idea that companies should be aware of their impacts on human rights, and 97% believed business needs to respect human rights, only a quarter of the respondents admitted to being familiar with UN Protect, Respect Remedy Framework, and a third still had no formal human rights policy. When taken in conjunction with the fact that the Business and Human Rights Resource Centre (the foremost web-based resource in the business and human rights field) only has knowledge of approximately 275 companies with Human Rights Policies worldwide (the basic minimum basic requirement contained in Guiding Principle 16), and contrasted against the nearly 8,000 corporate signatories to the UN Global Compact or the much larger universe of around 80,000 companies and subsidiaries globally, it is evident how massive the task ahead really is.

The lack of management capacity around business and human rights evinced in the aforementioned survey among other things has prompted IHRB to launch a learning forum focused on the corporate responsibility to respect in contractual relationships. Diverse business relationships - whether in relation to joint venture partners, suppliers, subcontractors, security personnel or in relationships with governments – are increasingly

commonplace in all walks of business, yet to date there has been limited exploration of the human rights risks inherent in these relationships and how they can be mitigated to greatest effect. IHRB aims to address this knowledge gap and understanding, and was meeting the same week as the Barcelona presentation to launch the process.

Meanwhile, in the context of the State duty to protect, another cause for ongoing alarm remained the widespread lack of government leadership in the area of business and human rights. Regrettably at the time this presentation was delivered in July 2011 a great deal of inconsistency and incoherence still pervaded within many governments globally around the issues close to the business and human rights agenda. First, a lack of joined-up-thinking was evident among nearly all governments. Many governments had been neglectful when it came to aligning human rights commitments with economic and commercial imperatives, and a silo-ed approach that keeps human rights within Foreign Ministries and removed from the rules of the market place was commonplace. Moreover there had been an almost complete absence of human rights considerations in the Export Credit Guarantee schemes, Bilateral Investment Treaties, Public Procurement and Public Private Partnerships. In short, human rights too often continued to be viewed as a constraint to growth and free trade, rather than a matter for social sustainability and of direct importance to business.

Governments do the companies domiciled within their jurisdiction a disservice if they fail to provide guidance on business and human rights matters, especially when they operate in high-risk conflict areas. During the Arab Spring of 2011 for example, Vodafone and France Telecom responded to Egyptian government requests and shut down the telecommunication network during the protests with implications for protestors' freedom of expression. The companies argued that they were obeying the law and meeting their contractual agreement with the Egyptian government. Yet some begged the question why, given Egypt's poor human rights record, these companies hadn't done due diligence five or ten years earlier and had not considered inserting a get-out clause in their contracts with the government.

Going forward governments will need to consider more carefully what guidance they should be providing on business and human rights, and consider advising firms when human rights due diligence is necessary and what form it should take. For instance, should human rights due diligence become mandatory in some high-risk contexts or industry sectors? Should there ever be no-go areas for companies on human rights grounds? What levels of transparency are legitimate and appropriate in relation to company human rights impact assessments and reporting? What can reasonably be expected of Small and Medium Size Enterprises when it comes to Business and Human Rights? IHRB's report *From Red Flags to Green Flags*, attempts to provide some guidance of the kind

of heightened due diligence that may be needed from companies operating in high-risk contexts, but greater government leadership in this area will be indispensable.

At the time of the Barcelona Seminar presentation was delivered, there were already emerging signs of Government recognition of the need to address these gaps. In the US for example the Obama administration had begun to make human rights due diligence a mandatory requirement in certain contexts courtesy of the Dodd-Frank Act on financial regulatory reform. Since then the aforementioned European Union Strategy 2011-2014 on Corporate Responsibility has emerged, and outside Europe the California Transparency in the Supply Chain Act has taken force which requires companies to report on their human rights impacts or explain why they have not done so. A more coherent and considered approach will be essential going forward.

Finally, in relation to the Access to Remedy pillar, recent months have seen growing threats to some of the most frequently utilised avenues for legal redress for victims of human rights abuse involving business enterprises. The US Alien Tort claim statute which has been a source of a great deal of hope and optimism those looting to hold companies accountable for human rights abuses, looked to be in jeopardy for that purpose in mid-2011. Similarly, reforms within the UK legal system also appeared to be putting into doubt the ongoing ability of victims from developing countries seeking redress for abuses allegedly perpetrated against them by companies. Ultimately, however good company non-judicial grievance mechanisms are, they are unlikely to be truly effective if they are not backed up by solid judicial mechanism remedy options. Much work therefore lies ahead for the Working Group and Forum in translating the UN Guiding Principles from the drawing board and into action.

Yet as President John Kennedy said some twenty-years ago: « Our problems are man-made and therefore they can be solved by man». Thus, to paraphrase his 1962 Innaugral address, although all this will not be finished in the first 100 days, nor will it be finished in the first one thousand days, nor perhaps on the life time of this Working Group, «Let us begin».



ADDENDUM

In November 2011, the newly formed UN Working Group on Human Rights and Transnational Corporations and Other Business Enterprises, called on all interested actors to submit proposals to help determine the Working Group's key thematic

priorities and activities for the initial period of its 3-year mandate, ahead of its first public session in Geneva (16-20 January 2012).

The Institute for Human Rights and Business, in its submission, emphasised how important it was for the Working Group to focus on those tasks that cannot legitimately be undertaken by any other body and to focus its energies where it uniquely can add value in advancing the business and human rights agenda globally.

Specifically, IHRB identified four areas where it believed the Working Group has a particularly important role to play in the months ahead, namely:

1. *Developing a system of authoritative interpretation of the Guiding Principles to ensure common understanding and to address disputes that may arise over their implementation in multiple and often difficult contexts.* There is a vital need for a basic understanding of the core content of each human right in a private sector context to avoid unnecessary confusion or the emergence of competing interpretations. One way forward, the IHRB suggested, would be to develop a strategic series of dialogues with key industry sectors and relevant stakeholders aimed at testing the uptake of the Guiding Principles and the challenges faced that are common for the industry in question.
2. *Establishing clear effectiveness criteria for human rights due diligence processes undertaken by companies as outlined in the Guiding Principles.* Using a model similar to the rights-based criteria elaborated under Guiding Principle 31 of the 'Remedy' pillar, effectiveness criteria for due diligence processes under the 'Respect' pillar could help ensure human rights due diligence is more nuanced than simply a box-ticking exercise. Once in place, such 'effectiveness criteria' would enable the United Nations, governments and others to express views about the legitimacy and appropriateness of specific business approaches to human rights due diligence.
3. *Addressing capacity gaps that will likely constrain effective implementation of the UN Protect, Respect, Remedy framework and Guiding Principles.* IHRB encouraged the Working Group to give particular attention to the range of capacity related challenges facing all actors addressing Business and Human Rights issues and to play an active role in efforts aimed at addressing these through a creative mix of measures.
4. *Engaging in dialogue across all global regions during 2012 to ensure that diverse views and concerns about implementation of the Guiding Principles are heard and understood at the start of the mandate.* IHRB proposed that the Working Group would do well to develop its own evidence-based platform for action and use in 2012 to draw together diverse perspectives on the Guiding Principles from around the worlds and from a broad range of constituencies including business, governments, national human rights institutions, civil society, communities, trade unions and

others. IHRB further suggested that the Working Group consider requesting five governments (one from each UN global region) to host and provide funding for a consultation meeting for the Working Group during 2012 for their respective regions, the outcomes of which would ideally result in a thorough stock-taking of how the Guiding Principles have been received to date and provide an opportunity for the Working Group to prioritize its actions for 2013 and 2014 based on firm and publicly shared views and recommendations.

The Institute for Human Rights and Business (IHRB) is dedicated to being a global centre of excellence and expertise on the relationship between business and internationally proclaimed human rights standards. Please visit www.ihrb.org to learn more about IHRB's work and for details of the various publications and submissions referenced in this paper.

EMPRESAS Y DERECHOS HUMANOS, ¿Y AHORA QUÉ? HACIA UNA CONVERGENCIA DE ACCIONES VOLUNTARIAS Y VINCULANTES

Maria PRANDI

*Investigadora y profesora-consultora en temas de empresa y derechos humanos.
Investigadora asociada del Instituto de Innovación Social de Esade
y de la Escuela de Cultura de Paz de la UAB.
Fundadora-consultora de 'Inspiring companies'*

Nos encontramos actualmente en un punto de inflexión importante. Nunca antes en la agenda de responsabilidad social corporativa habían existido tantos manuales, guías, recomendaciones generales y sectoriales, herramientas *on-line*, directrices, conferencias multi-actores y debates dirigidos a analizar e incrementar las prácticas responsables de las empresas en relación con sus impactos en los derechos humanos a nivel global. Esta situación revela, por una parte, que se ha avanzado mucho en el discurso dialéctico sobre este tema desde que hace 20 años estallaran los primeros escándalos en la industria textil en el sureste asiático y que, por otra parte, es ahora cuando culminan diferentes procesos e iniciativas que llevaban años gestándose en un contexto en el que todavía un gran número de empresas sigue presentando serias incoherencias entre sus estrategias de negocio y las directrices de derechos humanos a las que se han adherido. Es en este contexto en el que cristalizan, en los últimos dos años, una serie de iniciativas, tanto voluntarias como vinculantes, destinadas a aportar elementos significativos a la gobernanza de esta cuestión.

Analizaré algunos de los principales instrumentos desarrollados recientemente para mostrar, a través de algunos ejemplos, cómo parece estar superándose el binomio excluyente voluntario vs. vinculante. En un segundo apartado se aborda el rol que actualmente están jugando determinados stakeholders en el avance de la agenda y finalmente se presentan algunos de los retos pendientes.

1. INFRAESTRUCTURA: TENDENCIAS Y PRINCIPALES HITOS

La infraestructura sobre la que reposa el siempre omnipresente debate *voluntario vs. vinculante* se ha ido fortaleciendo en los últimos años en dos direcciones principalmente. En primer lugar, si bien continúa existiendo un claro predominio de las iniciativas voluntarias a escala global, están surgiendo de manera aislada instrumentos que, bajo condiciones de obligatoriedad, regulan sectores o cuestiones concretas de derechos humanos. Este sería, por ejemplo el caso de dos instrumentos, actualmente pendientes de aprobación, que regularían a través de sendos tratados internacionales el comercio de armas y las actividades de las empresas militares y de seguridad privadas. En relación a este último caso, esta sería la primera vez que culminaría la aprobación de un tratado internacional en el seno de Naciones Unidas cuyo objeto sería la regulación de empresas privadas. Nunca antes, en la historia de esta organización, se había llegado a desarrollar un instrumento de estas características dirigido a empresas privadas por lo cual este hecho constituiría un hito sin precedentes.

Esta tendencia es también visible en iniciativas de carácter estatal como la que actualmente se discute en el Congreso de Canadá y que, tras diversos intentos fallidos en los últimos años, buscaría legislar a través de alguna vía formal un mayor control sobre los impactos de las empresas mineras canadienses en el exterior. Otros ejemplos de este movimiento surgen en los Estados Unidos a raíz de la entrada en vigor de la controvertida *Dodd-Frank Act*, relativa a los llamados «minerales de conflicto» en las cadenas de suministro de las empresas tecnológicas, o tras la aprobación de la *California Transparency in Supply Chains Act* (enero de 2012) que obliga por ley a los comerciantes o productores del estado de California (con más de 100 millones de US \$ de ingresos anuales) a hacer públicos sus esfuerzos para eliminar la esclavitud o el tráfico de seres humanos en sus cadenas de suministro.

En segundo lugar, otra tendencia más sutil pero relevante es la que, basada en instrumentos voluntarios internacionales, desarrolla legislaciones vinculantes sobre determinados sectores a nivel nacional. En este sentido es significativo que algunos Estados de la región de los Grandes Lagos estén tomando como referencia para regular a las empresas extractivas presentes en su territorio la guía de la OCDE sobre diligencia debida en las cadenas de suministro relacionadas con minerales procedentes de zonas de conflicto (*OECD Due Diligence Guidance for Responsible Supply Chains of Minerals from Conflict-Affected and High-Risk Areas*). Podemos pues concluir que existe una cierta tendencia a la regulación vinculante de determinados aspectos concretos de empresa y derechos humanos mientras la regulación voluntaria continúa siendo ampliamente prevalente a nivel global.

Con relación a la preminencia de una regulación voluntaria, como uno de los grandes hitos en la infraestructura del siglo XXI, cabe mencionar, por su alcance a

escala global, la aprobación de los *Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de Naciones Unidas para «proteger, respetar y remediar»* (en adelante, los *Principios*) (Naciones Unidas, 2011a). Este nuevo marco de referencia, es, sin duda, un compromiso de mínimos entre las empresas, los gobiernos y los defensores de derechos humanos, con fuertes insatisfacciones y críticas expresadas por las partes implicadas.

A pesar de la consistencia de estas críticas, este marco facilita un punto de referencia a partir del cual se puede evaluar el expediente en derechos humanos de las empresas en cualquier parte del mundo. La comunidad internacional, a través del Consejo de Derechos Humanos, aprueba, por lo tanto, por primera vez bajo el paraguas de Naciones Unidas, un marco de gobernanza que establece mecanismos universales para la atribución de responsabilidades a los actores implicados y mecanismos de prevención tras décadas de debates políticos y académicos y de intentos fallidos de aprobación de mecanismos similares en el seno de Naciones Unidas¹. El respaldo a los *Principios* se multiplica al convertirse estos en un marco de referencia operativo preferente para empresas, gobiernos, organizaciones multilaterales, inversores, ONG, iniciativas multistakeholders, etc². Tanto la Unión Europea (UE) como la Corporación Financiera Internacional (CFI) o la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) lo convierten en uno de sus pilares a la hora de definir sus políticas de concesión de créditos o de relación con terceros países en determinados ámbitos.

John Ruggie ha sido un influyente teórico en el ámbito de las Relaciones Internacionales y muchos de sus artículos han marcado hitos en el desarrollo de la disciplina. Su adscripción a la corriente constructivista no es, sin embargo, excluyente y, la diversidad y el enfoque de sus aportaciones le han valido un amplio abanico de calificativos. La aprobación de los *Principios* no es, sin embargo, la única contribución de John Ruggie a la gobernanza de los derechos humanos. Tras publicarse su libro *Constructing the World Polity: Essays on International Institutionalization* (1998), Ruggie abandona momentáneamente su actividad académica y docente para convertirse en Asesor del entonces Secretario General de Naciones Unidas, Kofi Annan, a petición de éste (Ruggie John 1998). Centró entonces su actividad en el diseño de una estrategia que, desde el sistema de Naciones Unidas, interpelara al sector privado para que este

1 Las Normas sobre Responsabilidades de las Empresas Transnacionales y otras Entidades Comerciales en Materia de Derechos Humanos de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos fueron, por ejemplo, un instrumento con vocación vinculante que no recibió los apoyos necesarios para su aprobación en el marco de la Comisión de Derechos Humanos

2 Para consultar la lista completa a 30 de junio de 2011, véase: <<http://www.business-humanrights.org/media/documents/applications-of-framework-jun-2011.pdf>>.

contribuyera, desde su área de influencia, a la gobernanza global de los derechos humanos. El propio Ruggie afirma que esta fase de liderazgo creativo en una organización internacional consistió en «constructivismo social en acción». (Ruggie 1998) (Ruggie 2002, Ruggie 2000). El Pacto Mundial de Naciones Unidas (1999) surge en esta etapa como precursor de los *Principios* y consigue su objetivo primario: poner la cuestión de los derechos humanos en la agenda empresarial. A pesar de las críticas, constituye una de las iniciativas voluntarias a la que más empresas, a escala mundial, se han adherido (Kell, Ruggie 1999).

En la llamada era «post-Ruggie» empiezan las labores del Grupo de Trabajo sobre empresa y derechos humanos (en adelante, Grupo de Trabajo) que integran diversos expertos internacionales seleccionados, bajo un criterio geográfico, como es habitual en el seno de esta organización por el periodo de tres años (Naciones Unidas 2011b)³. Tras una sesión de consulta en enero de 2012 en Ginebra y otra en mayo de 2012, en la que, básicamente, el Grupo de Trabajo se limitó a tomar nota de las aportaciones de los diferentes stakeholders, se publica en abril de 2012 su primer informe en el que expresa sus líneas de trabajo y los procedimientos que va a seguir (Naciones Unidas 2012). En este informe el Grupo de Trabajo destaca que sus líneas prioritarias de acción serán: a) la difusión de los *Principios* a escala global a través del acercamiento a nuevos stakeholders —hasta ahora poco presentes—, a organizaciones clave y a las víctimas, b) la promoción de la implementación de los *Principios* con relación a grupos en situación de vulnerabilidad (en especial mujeres y menores) mediante la difusión de buenas prácticas y la clarificación conceptual, y c) la búsqueda de la articulación de los *Principios* en los marcos de gobernanza global existentes a diferentes niveles priorizando aquellos que presenten marcos de *accountability* y mecanismos de reclamación. El margen de maniobra del Grupo de Trabajo es ciertamente escaso si se atiende al contenido de su mandato pero quedará por ver qué orientaciones adopta a la hora de operacionalizar conceptos aún por concretar de manera más depurada como el de diligencia debida.

Por otra parte, cabe mencionar con relación al contexto europeo la tan esperada comunicación de la Comisión Europea destinada a orientar a las políticas de responsabilidad social de sus Estados miembro (Comisión Europea 2011). Con esta comunicación finalmente la Comisión se pone al día tras largos años de letargo en torno a una cuestión que había ido evolucionando rápidamente desde la publicación del *Libro Verde sobre Responsabilidad Social Empresarial* (RSE) (2001). En este sentido, la Comunicación se alinea (lo que era previsible) con los *Principios* de Naciones Unidas al otor-

3 Los miembros del Grupo de Trabajo son: Michael Addo, Puvan Selvanathan, Pavel Sulyandziga, Alexandra Guaqueta y Margaret Jungk.

gar una gran importancia a la necesidad de identificar, prevenir y mitigar los impactos negativos de las empresas en los derechos humanos, tanto dentro como fuera de la UE. La Comunicación refleja, por lo tanto, la madurez que están adquiriendo los derechos humanos en las estrategias de RSE en el marco de la Unión Europea y muestra cómo éstos configuran, de hecho, los meridianos de las políticas de responsabilidad social de las empresas.

2. LOS ACTORES Y LAS SILLAS VACÍAS

El desarrollo de la infraestructura tal y como la conocemos hoy en día es el resultado de la acción de un gran número de actores que ha contribuido activamente a poner esta cuestión en la agenda de manera prioritaria. Es un terreno en el que las co-responsabilidades son claras y en el que es importante que no queden «sillas vacías» al eludir algunos stakeholders sus responsabilidades intrínsecas. El hecho de que determinadas empresas gestionen actualmente sus riesgos en derechos humanos de una manera más activa, y que otras estén planteándose hacerlo, tiene que ver no sólo con su propia iniciativa sino también, y sobre todo, con la presión activa de otros actores, que han querido contribuir a la gobernabilidad de esta cuestión a escala internacional. En un mundo cada vez más globalizado, informado y sensible a estos temas, consumidores, empleados, sindicatos, accionistas, ONG, gobiernos, organizaciones multilaterales, organizaciones sectoriales, fondos de inversión, entre otros, han sido clave en la consolidación de avances significativos.

Las estrategias de los diferentes actores han sido diversas y flexibles a lo largo del tiempo. Mientras que las ONG han desarrollado históricamente un papel, a menudo crucial en los inicios, de confrontación con el sector privado, las organizaciones multilaterales y otros organismos internacionales han ido construyendo un tejido de instrumentos y normativas voluntarios que, bajo la forma de recomendaciones, ha ido impregnando paulatinamente la toma de decisiones en las empresas. Hoy en día, se observa, sin embargo, un cambio de estrategia de algunas ONG así como la entrada de nuevos actores que están ocupando un papel determinante. Efectivamente cabe destacar que, hoy en día y, en paralelo a la relevante presión que continúan ejerciendo algunas ONG, otras por el contrario han empleado la vía de la colaboración y la negociación con las empresas. Este fenómeno ha dado lugar a un amplio abanico de literatura académica al respecto en la que, básicamente, se distinguen posicionamientos diversos que van de la colaboración hasta la confrontación, pasando por el diálogo y la participación.

Por otra parte, los fondos de inversión y de pensiones, tanto públicos como privados, presionan cada vez de manera más contundente a las empresas excluyendo a las

que violan los derechos humanos de sus trabajadores o de las comunidades en las que operan. Los fondos de pensiones se están consolidando pues cómo uno de los principales actores en la demanda de más transparencia, *accountability* y responsabilidad en derechos humanos actualmente.

Entre ellos cabe destacar el liderazgo del Fondo Global de Pensiones Noruego, el segundo más importante del mundo en valor. Efectivamente, el Fondo Global de Pensiones del Gobierno Noruego establece un Comité Ético en el año 2004 con el objetivo de asesorar al Gobierno de este país sobre la conveniencia, o no, de invertir en determinadas empresas en función de unas directrices éticas preestablecidas. Fruto de este mandato, una cincuentena de empresas de distintos sectores ha visto como el Fondo recomendaba al Ministerio la venta, en el plazo de dos meses, de sus acciones y hacía públicas las razones por las cuales se había tomado tal decisión. Lo que el Comité ético no tenía previsto, y por lo tanto para lo cual no había asignado los recursos necesarios inicialmente, era que se iniciara, como así ha sucedido en la mayoría de casos, un diálogo con las empresas deseosas de ser readmitidas. Todos sabemos que la expulsión de uno de los principales fondos de inversión del mundo es significativo en el expediente reputacional de cualquier empresa que se considere responsable en ámbitos como los derechos humanos, el Derecho Internacional Humanitario (DIH) o el medio ambiente. Curiosamente, y más allá de los sectores tradicionalmente excluidos, las directrices prevén que se pueda dar la recomendación de expulsión por la «probabilidad» de que una empresa viole los principios éticos en un futuro próximo adoptando por lo tanto sus decisiones un carácter preventivo en la comisión de abusos. En este sentido también, y desde una sabia perspectiva nórdica, el sistema contempla la posibilidad de mantener a una empresa bajo observación si no se dispone de suficiente información para emitir un dictamen o si se considera que la pertenencia al Fondo pudiera mitigar futuros abusos por el mero hecho de pertenecer a él.

Esta experiencia no es sólo interesante por sus resultados (aún pendientes de evaluación), y posible influencia sobre otros fondos de pensiones a escala global, sino porque se halla perfectamente orquestada a través de la coordinación de tres órganos cruciales para que las decisiones no queden en papel mojado, como son el Comité ético, el Ministerio de Finanzas y el Norges Bank. En todo caso, las argumentaciones esgrimidas en las recomendaciones del Comité ético son una fuente extremadamente valiosa de información ética y jurídica sobre tipologías de abusos y su relación con estándares internacionales en un ejercicio práctico de argumentos y contra-argumentos. Los fondos se están convirtiendo, por lo tanto, en actores especialmente determinantes por la contundencia de sus decisiones y porque que rompen la tradicional creencia de que únicamente algunos sectores, tradicionalmente más propensos a recibir presiones

externas (como, por ejemplo, el textil), son susceptibles de ser interpelados con relación a su expediente en derechos humanos.

Otros actores permanecen menos activos y entre ellos, cabría destacar a los consumidores y a los gobiernos. Aunque la mayoría de españoles (83%) declaraba en una reciente encuesta que dejaría de consumir un determinado producto si tuviera información de que conlleva abusos a los derechos humanos, la verdad es que el gran consumo de masas se mantiene ajeno a este tipo de consideraciones en sus decisiones de compra en la práctica. Por otra parte, los gobiernos, no han desarrollado suficientemente las opciones que ofrece la compra pública responsable para incentivar determinados comportamientos empresariales. La compra pública en nuestro país representaba en los últimos años alrededor del 18% del PIB. A pesar de las dificultades iniciales que se pueden plantear a la hora de definir estándares sociales y medio ambientales, que aseguren al mismo tiempo la libre competencia, este recurso cumple una doble función extremadamente relevante: la de crear un mercado de empresas responsables (especialmente pymes) y la de incrementar la, tan necesaria, Responsabilidad Social de la propia administración.

No debemos olvidar que la contratación pública responsable ha estado íntimamente ligada a los grandes hitos de la historia de los derechos humanos. Fue útil en Estados Unidos y en Sudáfrica para favorecer la contratación de personas de color en la era post-segregacionista y en Irlanda del Norte persiguió equilibrar la contratación pública de personas pertenecientes a las comunidades católicas y protestantes. Los retos a los que nos enfrentamos hoy en día no son menores (léase derechos laborales, apoyo a la discapacidad, a colectivos en situación de vulnerabilidad, etc.) y la actual crisis económica parece realzar aún más sus beneficios colectivos.

3. EMPRESA Y DERECHOS HUMANOS: *TRENDING TOPICS* Y RETOS PENDIENTES

A lo largo de estos últimos años se ha producido un fenómeno que ha ampliado nuestro espectro de acción en el ámbito de empresas y derechos humanos: hemos pasado de la banda estrecha a la banda ancha. Esto quiere decir que cada vez hay más temas de derechos humanos que la empresa, y los demás stakeholders, deben abarcar. Este ámbito ya no se circunscribe, como se pensaba hace diez años, al trabajo infantil (aunque en algunos países sigue siendo un tema prioritario) sino que la «licencia social» para operar depende de lo que pase más allá de sus paredes, no sólo en la cadena de suministro sino también en las comunidades locales en las que opera en cualquier lugar del mundo.

Pasar a la banda ancha significa también que la empresa ha tenido que aprender a relacionarse con el mundo que le rodea de manera diferente no sólo considerando sus stakeholders tradicionales (clientes, empleados y accionistas) sino incorporando en la toma de decisiones a todos aquellos que, de alguna forma, interactúan con la empresa, ya sea de manera positiva o negativa. El conflicto (sin violencia) es positivo porque permite aprender, avanzar, transformarse en algo mejor, construir otro tipo de relaciones más sostenibles y vencer la resistencia al cambio que a menudo atenaza a la empresa en posiciones que, a la larga, no lo favorecen. La empresa ha aprendido que la globalización del comercio y de la tecnología hace el mundo inexorablemente más pequeño. Un trabajador en una planta electrónica en China se suicida e inversores de Silicon Valley toman nota. Empleados de una planta de petróleo de Nigeria amenazan con ir a la huelga y los mercados del petróleo responden. Una disputa sobre tierras en Etiopía se convierte en un tema de preocupación para un fondo de pensiones en California. Pasar a la banda ancha significa, finalmente, no sólo ser más transparente en lo que a las políticas de RSE y derechos humanos se refiere sino también establecer mecanismos participativos que mejoren la doble dirección de las relaciones de la empresa con sus interlocutores como se da en el contexto de las redes sociales. En todo caso, casi a diario surgen nuevos temas que gestionar, nuevos retos a afrontar: el acaparamiento de tierras, la especulación sobre los alimentos, los impactos de la cadena de suministro en el medio ambiente, etc.

En todo caso hace diez años hubiera sido impensable que empresas textiles hicieran pública su lista de proveedores en países del sur en un claro ejercicio de transparencia, que empresas del sector de la tecnología permitieran que organizaciones independientes efectuaran auditorías a su cadena de suministro, que empresas globales obligaran a sus socios locales a readmitir a representantes sindicales despedidos, que empresas extractivas pusieran en marcha políticas específicas de relación con los pueblos indígenas o que adoptaran protocolos de actuación en el terreno de la seguridad privada de acuerdo con principios internacionales de derechos humanos.

Pero quedan importantes retos a los que hacer frente: el desarrollo de incentivos más claros, positivos y negativos, para que las empresas incorporen más plenamente los derechos humanos a su management cotidiano; la definición de un lenguaje común sobre derechos humanos y interpelar a las empresas con las que todavía no hay interlocución; incrementar la información entre los consumidores, etc.

Entre los retos cabe también mencionar una cuestión que está tomando relevancia, y que es especialmente compleja en su identificación y tratamiento: la «complicidad», directa e indirecta en abusos a los derechos humanos. Las recientes críticas a Barclays Capital por su presunta contribución al alza de los precios de los alimentos a nivel global, por parte de diversas ONG del Reino Unido, hace reflexionar sobre las

dificultades intrínsecas que presenta la comprensión del concepto de «complicidad» para algunas empresas. El Representante Especial de la ONU, John Ruggie, se refiere a complicidad cuando «una empresa contribuye o parece contribuir a las consecuencias negativas sobre los derechos humanos causadas por otras partes» (Naciones Unidas 2011a). En este sentido, distingue dos tipos de complicidad: una no jurídica y otra jurídica. En su acepción no jurídica, las empresas pueden ser consideradas «cómplices» de actos cometidos por otra parte, por ejemplo, cuando parecen beneficiarse de una infracción cometida por otro. En su acepción jurídica, Ruggie afirma que «la jurisprudencia de derecho penal internacional indica que el criterio pertinente para definir la complicidad es la asistencia práctica prestada a sabiendas en la comisión de un delito o la incitación con efectos relevantes sobre la comisión del mismo». Un ejemplo de la preocupación empresarial por la complicidad en posibles abusos lo protagonizó el grupo metalúrgico suizo Metalor que decidió, hace ya unos años, suspender sus importaciones de oro de Uganda por considerar que este país no garantizaba la suficiente transparencia en cuanto al origen del metal precioso pudiendo ser éste, en realidad, originario de la República Democrática del Congo (RDC), por lo que la empresa podía estar participando en la financiación del conflicto armado. Por contra, cabe señalar la demanda judicial en curso actualmente en Canadá contra Anvil Mining por su presunta implicación en una masacre en 2004 en la RDC en la que, presuntamente, proporcionó apoyo logístico al ejército congoleño que violó y asesinó brutalmente al pueblo de Kilwa o la demanda contra Monterrico Metals por su presunta complicidad en diversos casos de tortura en Perú.

4. CONCLUSIONES

Si se analizan las características de las violaciones de derechos humanos por parte de las empresas en la actualidad, podemos observar que están coincidiendo actualmente tipologías tradicionales de abusos (explotación laboral infantil, ausencia de derechos laborales, etc.) con el surgimiento de nuevos tipos de violaciones (acaparamiento de tierras, especulación en los mercados de materias primas, etc.) hasta ahora desconocidos, no sólo para las empresas sino también para el conjunto de stakeholders. La cuestión de los impactos de la empresa en los derechos humanos y la gestión de las problemáticas que genera, está, por lo tanto, en constante construcción y desconstrucción a escala global. Por tanto, es más que nunca necesario aprender de los errores cometidos en el pasado e invertir en la capacitación y formación en todas las edades para contar, no sólo con consumidores informados y responsables sino también con el «savoir faire» de los demás actores implicados. Nos encontramos en un periodo con un importante récord de iniciativas, herramientas online y recursos

para facilitar a las empresas la integración de los derechos humanos en su estrategia de negocio y se hace difícil pensar que todavía puedan quedar excusas para no afrontar esta cuestión con la seriedad que requiere.

BIBLIOGRAFÍA

- Comisión Europea (2011), *Estrategia renovada de la UE para 2011-2014 sobre la responsabilidad social de las empresas*, Bruselas, 25.10.2011, COM (2011) 681 final. <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0681:FIN:ES:PDF>>.
- KELL, G. & RUGGIE, J.G. (1999), «Global markets and social legitimacy: The case of the 'global compact'», *Transnational corporations*, vol. 8, no. 3, pp. 101-120.
- NACIONES UNIDAS (2011a), Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, John Ruggie. *Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para «proteger, respetar y remediar»*, Consejo de Derechos Humanos, 17º periodo de sesiones, A/HRC/17/31 de 21 de marzo de 2011. http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/17session/A.HRC.17.31_sp.pdf
- (2011b), Resolución aprobada por el Consejo de Derechos Humanos. 17/4. *Los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas*. Consejo de Derechos Humanos, 17º periodo de sesiones, A/HRC/RES/17/4 de 6 de julio de 2011. < <http://www.business-humanrights.org/media/documents/resolucion-consejo-derechos-humanos-empresas-derechos-humanos-6-julio-2011.pdf>>.
- (2012), Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas. *Presidenta-Relatora: Margaret Jungk*, Consejo de Derechos Humanos, 21º periodo de sesiones, A/HRC/20/29 de 10 de abril de 2012. <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Business/A.HRC.20.29_AEV.pdf>.
- RUGGIE, J.G. (2002), «The Global Compact and the Challenges of Global Governance», *Speech at the Annual Meeting, Global Compact Learning Forum Berlin*.
- RUGGIE, J.G. (2000), «Globalization, the Global Compact and corporate social responsibility», *Transnational Associations-Associations Transnationales*, no. 6, pp. 291-294.
- RUGGIE, J.G. (1998), *Constructing the world polity: essays on international institutionalization*, Routledge, London; New York.

SEGUNDA PARTE

PERSPECTIVA EUROPEA

DE LA ESTRATEGIA DE LISBOA 2000 A LA DE EUROPA 2020: IMPLICACIONES PARA LA RESPONSABILIDAD SOCIAL EMPRESARIAL Y LOS DERECHOS HUMANOS

Thomas DODD
Comisión Europea, DG de Empresas y RSC

En la CE estamos ocupados actualmente en crear una nueva política europea de responsabilidad social corporativa. El tema de derechos humanos y negocios forma parte de esta nueva política. Es una tarea importante porque el documento anterior de responsabilidad social corporativa de 2006 casi no trata el tema de los derechos humanos.

Cabe preguntarse, ¿por qué este cambio ahora? En una palabra, la respuesta es: el informe de John Ruggie. El Marco de Políticas y los Principios Rectores nos obliga y nos permite al mismo tiempo tratar el tema de derechos humanos y negocios. Nos permite hacerlo, entre otras cosas, por el amplio consenso entre las empresas, los gobiernos y los demás actores sobre el marco de Naciones Unidas como el mejor marco posible para avanzar. Toma un tema polémico y lo convierte en un tema un poco menos complicado y controvertido. Por supuesto, no hay un acuerdo unánime entre todas las partes sobre este tema, pero al menos sí hay una comprensión compartida de los conceptos básicos, así como sobre los deberes y los derechos de los distintos actores. Todo esto abre el espacio de la política y facilita que una organización como la Comisión Europea pueda trabajar en un tema como las empresas y los derechos humanos. El marco de Naciones Unidas también nos obliga a actuar. Y lo hace porque, como todos ustedes sabrán, el primer pilar del marco no es en absoluto lo que deberían de hacer las empresas sino lo que deberían hacer los estados. Si bien la UE no es un estado, sí que comparte algunas de las funciones de los estados y algunas de las políticas europeas son relevantes para los Estados miembro a los que se refiere el marco de Naciones Unidas. Así que, en un sentido, tenemos que considerar el marco de Naciones Unidas lo queramos o no.

El mandato de la Dirección General de la Comisión Europea para Empresa e Industria es conseguir que las empresas europeas tengan más éxito. Es importante para

nosotros articular cómo lo consiguen prestando más atención a los vínculos entre los derechos humanos y a la actividad empresarial. En mi opinión hay dos razones para ello. En primer lugar, aunque no pretendo dar a entender que las empresas europeas sean perfectas, hay pruebas que demuestran que lo están haciendo bastante bien y que están avanzando en materia de Responsabilidad Corporativa, incluidos los temas de derechos humanos. En cualquier caso, si los mercados dan cada vez más importancia a las credenciales de las empresas y a sus productos, entonces quizás aumentar nuestra credibilidad por tomarnos los derechos humanos más en serio en el seno de las empresas pueda formar parte del posicionamiento global europeo en materia de competitividad.

En segundo lugar, es lógico suponer que el interés a largo plazo de las empresas europeas incluye formar parte de un sistema que parece justo y en el que las brechas de los gobiernos y de las empresas en materia de derechos humanos se van reduciendo y, como señaló John Ruggie, al final en un número creciente de casos se consiguen cerrar.

Las empresas europeas tienen un gran interés en la sostenibilidad empresarial del sistema empresarial global. Por lo tanto, también tienen que tener un interés en eliminar el daño a los derechos humanos en el mundo empresarial. Así pues, ¿qué hemos hecho y qué pretendemos hacer en el futuro? En octubre del año pasado publicamos un informe realizado por la Universidad de Edimburgo sobre el marco legal para los derechos humanos y derechos medioambientales aplicables a las empresas europeas que actuaran fuera de las fronteras de la UE. El informe concluía diciendo que el marco legal europeo de alguna manera facilitaba la implementación del marco de Naciones Unidas, pero que seguían existiendo vacíos, inconsistencias e incoherencias. Este informe de la Universidad de Edimburgo será una referencia muy útil a medida que avancemos en nuestro trabajo. Ya ha ayudado a sacar a la luz algunos de los temas más complicados, entre otros los de la jurisdicción extraterritorial.

Al proponer la modificación del reglamento llamado Bruselas I que establece distintos tipos de disputas civiles y mercantiles, la Comisión propone medidas que mejorarían el acceso a la justicia en la UE para víctimas de violaciones de derechos humanos fuera de la UE, incluyendo el daño causado por las empresas. Es importante subrayar, no obstante, que establecer la responsabilidad legal de las empresas por su posible violación de los derechos humanos fuera de la UE es competencia de los Estados Miembro de la UE y no de la UE por sí misma. Dicho todo esto, también debemos reconocer que el tema de derechos humanos y negocios tiene una dimensión intra-UE y extra-UE. Es cierto que la mayoría de denuncias de las ONG de violaciones de los derechos humanos por parte de las empresas europeas se dan fuera de las fronteras de la UE. Pero no seremos creíbles, ni cumpliremos con el deber del estado de defender los derechos humanos, si actuáramos como si nunca hubiera ningún problema relacionado con los derechos humanos dentro de las fronteras de la UE.

Las normas y las guías sobre los informes de gobernanza, medioambiente y social de las empresas representan otra área que se vincula con el marco de los derechos humanos y negocios de la Naciones Unidas. En marzo de este año, la Comisión Europea publicó su voluntad de introducir una nueva propuesta legislativa sobre los informes no financieros. Esta propuesta debería aprobarse en algún momento de 2012 y es demasiado pronto para decir si incluirá alguna mención a los derechos humanos o no. No obstante, es importante mencionar que a principios de este año concluimos una consulta pública en línea sobre los informes no financieros y contenía una pregunta sobre si las empresas tenían que informar sobre cómo cumplían su deber corporativo de respetar.

Los tres pilares del marco de las Naciones Unidas existen independientemente los unos de los otros, pero es importante subrayar la dinámica interacción entre ellos. En particular, parte del deber de los estados de respetar es ayudar a las empresas a cumplir con su responsabilidad corporativa de respetar. En este contexto, una de las cosas que pretendemos hacer durante el próximo año es desarrollar, en el marco de los Principios Rectores de la UE, una guía de derechos humanos más detallada para las empresas. Lo haremos en dos procesos paralelos. Uno para las pymes y otro para tres sectores empresariales de interés para la economía europea. Recientemente hemos publicado dos concursos para asistencia técnica que nos ayuden en este tema y una de las primeras tareas será ver en qué tres sectores nos centramos.

Para desarrollar esta guía trabajaremos mano a mano con las empresas y otros actores. De hecho, este diálogo *multistakeholder* ha sido una constante en nuestra aproximación en los temas de Responsabilidad Corporativa en general y creemos que será particularmente importante en nuestro avance en los temas de derechos humanos y negocios.

Me gustaría hacer una última reflexión sobre la implicación del marco de Naciones Unidas en nuestra política de Responsabilidad Social Corporativa. Hemos defendido que la Responsabilidad Social Corporativa es básicamente un concepto voluntario. Esto puede significar muchas cosas, entre ellas que las empresas pueden escoger si aplican o no la Responsabilidad Social Corporativa. El marco de Naciones Unidas, no obstante, dice algo sutil pero significativamente distinto. No impone ninguna obligación legal nueva a las empresas, así que desde ese punto de vista es voluntario. Pero las Naciones Unidas no dicen que las empresas puedan escoger respetar o no la Responsabilidad Social Corporativa. En lugar de esto, los Principios Rectores, aprobados por los Estados miembro en junio pasado, dicen que la Responsabilidad Social Corporativa es, y cito «un estándar global de la conducta esperada para todas las empresas». Probablemente, la política europea tendrá que evolucionar para cumplir con estas expectativas de Naciones Unidas, al menos en lo referente a los derechos humanos.

RESPONSABILIDAD SOCIAL CORPORATIVA EN LA UE: TENDENCIAS

Víctor M. SÁNCHEZ

Director del Máster Universitario de Derechos Humanos, Democracia y Globalización (UOC)

1. INTRODUCCIÓN

La globalización de los procesos económicos de producción y consumo limita la capacidad de los Gobiernos para llevar a la realidad las legítimas expectativas de mejora del grado de justicia social de sus sociedades. Las empresas, sobre todo las grandes empresas, empujadas por una mezcla de motivaciones –sus propias asunciones éticas, la presión de los políticos, de la opinión pública y de las ONGs, e incluso la mejora de las expectativas de beneficio– han aceptado, sin embargo, que su actividad empresarial no puede estar guiada en exclusiva por el ánimo de lucro, y que deben responder más ampliamente ante la sociedad, moviéndose por ello hacia «la integración voluntaria (...) de las preocupaciones sociales y medioambientales en sus operaciones comerciales y sus relaciones con sus interlocutores»¹. A este fenómeno se le conoce como Responsabilidad Social de la Empresa (RSE).

La RSE es así el ámbito conceptual y práctico *in fieri*, esto es, en fase de desarrollo y cristalización, que orienta a las empresas en la concreción de esa visión más global de los efectos de su actividad en la sociedad. Enfrenta a los responsables privados de adoptar decisiones de inversión, producción o gestión empresarial, a la toma también en debida consideración de los impactos políticos, sociales y medioambientales de sus acciones, y no sólo de sus resultados crematísticos que, no obstante, sigue siendo su racionalidad fundamental. Esto implica, evidentemente, la incorporación de nuevos *criterios* a la toma de decisiones empresariales, tornando más complejo su

1 Esta sería la definición de la Responsabilidad Social Corporativa aceptada por la Comisión, en el libro blanco COM (2001) 366.

proceso decisorio. E igualmente relevante, la RSE aboca ineludiblemente a una mayor interrelación entre el ámbito de la libre empresa y los denominados *stakeholders*, esto es, otras asociaciones o colectivos defensoras de un interés general o particular no vinculado en sentido estricto al ánimo de lucro –los tradicionales sindicatos, hacia dentro de la empresa, pero también las ONGs de derechos humanos o vinculadas al desarrollo sostenible, las asociaciones de consumidores, etc.– que debe ser correctamente identificados y escuchados, con uno u otro grado, en los *procesos de adopción* de decisiones empresariales y en los de *seguimiento y evaluación* de sus efectos sociales, laborales, medioambientales o políticos. Esta intersección entre dos ámbitos fundamentalmente privados guiados por intereses distintos –ánimo de lucro frente a otros intereses particulares no lucrativos– no resulta nada sencilla y, en cierta medida, se contrapone a los modos tradicionales de gestión de las empresas *que están gradualmente cambiando*. El objetivo final compartido, si se sabe identificar, es acercar más una pieza capital de la economía global, las grandes empresas sobre todo, al *bien común global* que queda resumido en el objetivo de un *desarrollo económico sostenible*: crecimiento económico viable a largo plazo, mejora social para todos los integrantes de la sociedad, y garantía de un medioambiente rico biológicamente y saludable, como legado para las generaciones venideras.

La Unión Europea (UE), la organización de integración regional más importante del mundo, ha estado involucrada desde hace décadas en el impulso de la RSC. Para la UE la RSC puede convertirse en un instrumento relevante en el logro de los objetivos fijados por la *Estrategia de Lisboa* (2000), esto es, para que la UE se convierta en una:

«economía basada en el conocimiento más competitiva y dinámica del mundo, capaz de crecer económicamente de manera sostenible con más y mejores empleos y con mayor cohesión social» (párrafo 5, Consejo Europeo de Lisboa, 23 y 24 de marzo de 2000, *Conclusiones de la Presidencia*)

En las mismas conclusiones, la UE apostaba por la RSC en los siguientes términos:

«El Consejo Europeo hace un llamamiento especial al sentido de responsabilidad social de las empresas con respecto a las prácticas idóneas en relación con la formación continua, la organización del trabajo, la igualdad de oportunidades, la integración social y el desarrollo sostenible.» (*ibíd.* pár. 39)

2. COMPETITIVIDAD, CRECIMIENTO Y RSC: ORÍGENES DE LA RSE

Los orígenes de la aproximación de la UE a la RSE se remontan al *Libro blanco sobre crecimiento, competitividad y empleo* –Retos y pistas para entrar en el siglo

XXI², elaborado por la Comisión en 1993, aunque ciertamente se hiciera de un modo muy tangencial. En la justificación de su redacción la Comisión hablaba en aquel entonces, momento también dramático para el empleo en Europa y especialmente en España, en los siguientes términos:

«Given the scale of the needs that have to be met, both in the European Union and elsewhere in the world, recovery must be achieved by *developing work and employment and not by endorsing basically Malthusian solutions*. Yes, we can create jobs, and we must do so if we want to safeguard the future –the future of our children, who must be able to find hope and motivation in the prospect of participating in economic and social activity and of being involved in the society in which they live, and the future of our social protection systems which are threatened in the short term by inadequate growth and in the long term by the deterioration in the ratio of the people in jobs to those not in employment. In other words, *we are faced with the immense responsibility, while remaining faithful to the ideals which have come to characterize and represent Europe*, of eroding a new synthesis of the aims pursued by society (work as a factor of social integration, equality of opportunity) and the requirements of the economy (competitiveness and job creation).»

La «responsabilidad social» de la empresa en este *Libro blanco* sólo aparecía citada de modo accesorio dentro del Apartado II, *Competitividad*, Capítulo V, relativo a las nuevas tecnologías, en los siguientes términos someros: «social responsibility is a matter for employers, employees and the State»³.

La RSE como tal, por entonces, no estaba a la cabeza de las preocupaciones públicas o privadas, y era una idea bastante incipiente. Lo más interesante, aunque casual, es que se apelara a la RSE dentro del apartado relativo a la «Competitividad». Más relevante así que este *Libro blanco* fue el llamamiento hecho en 1993 por el Presidente de la Comisión Jacques Delors a las empresas para que, a través de su talento y capacidad emprendedora, buscaran cómo mejorar los problemas estructurales de desempleo, reestructuración económica y exclusión social de la UE, invitándoles expresamente a adoptar una *declaración europea contra la exclusión social*⁴.

Fue ese llamamiento el que hizo que la RSC ganara empuje dentro de Europa. El primer resultado concreto fue la adopción y anuncio el 10 de enero de 1995, impulsada por 20 empresarios europeos y el propio Jacques Delors, de la Declaración Europea Empresarial contra la Exclusión Social⁵. En ella los empresarios y asociaciones de

2 COM (93) 700, 5 de diciembre de 1993.

3 *Ibid.* p. 93.

4 <http://www.csreurope.org/pages/en/history.html>

5 <http://www.csreurope.org/pages/en/declaration.html>

empresas firmantes expresaron públicamente su «deseo de tomar parte en los esfuerzos conjuntos para prevenir y combatir la exclusión» fijando un plan muy amplio de responsabilidad social de las empresas con ese objetivo y aceptando que:

«exclusion constitutes a waste of human resources and a threat to social cohesion; it is a contributory factor in the rise in collective costs and financial burdens for businesses. They are also involved for ethical reasons and, in particular, to demonstrate their awareness of the twin concepts of progress and responsibility.»

Las áreas principales de acción social fijadas en este documento, tenían como objetivo prioritario luchar contra el desempleo, si se analizan con detalle sus fines:

- a) Promover la integración de los mercados laborales;
- b) Ayudar a mejorar la formación profesional;
- c) Evitar la exclusión dentro de las empresas, en especial, considerando el despido cómo la *ultima ratio* y tomando en consideración todos sus consecuencias;
- d) Promoviendo la creación de nuevos puestos de trabajo y de nuevos negocios;
- e) Contribuir a la integración social especialmente en zonas particularmente deprimidas o grupos marginados.

Todos estos ámbitos de acción y medidas concretas que allí se propusieron deberían saltar de nuevo al primer plano de la RSE, dejando a un lado otros enfoques de la RSE que, dado el contexto, resultan ya hoy un adorno.

Los firmantes, con objeto de dar continuidad a su impulso, llamaron a la creación de una red Europea de intercambio de información y experiencias dentro de este marco de acción social. Esta invitación cristalizó con el lanzamiento de la *European Business Network for social cohesion* (EBNSC) en 1995 que se convertiría en *CSR Europe* en el 2006, espacio de gran valor dentro del impulso empresarial europeo de la RSE. Son miembros de esta red de empresas para la promoción de la RSE unas 70 multinacionales, y dispone de 36 organizaciones nacionales asociadas.

3. EL LIBRO VERDE «FOMENTAR UN MARCO EUROPEO PARA LA RESPONSABILIDAD SOCIAL DE LAS EMPRESAS» (2001)⁷

Dentro de la UE como tal, el tema de la RSE quedó postergado hasta inicios del s. XXI. El impulso de la RSE se consideró una actividad voluntaria de las empresas euro-

⁶ <http://www.csreurope.org>

⁷ COM(2001) 366 final.

peas más que una materia de intervención pública hasta que en el 2000, las *Conclusiones de la Presidencia* del Consejo Europeo celebrado en Lisboa (23-24 marzo) hicieron que, por primera vez, este órgano fundamental de impulso político de la UE lanzara un «llamamiento especial al sentido de la responsabilidad social de las empresas» en particular en materia de aprendizaje permanente, organización del trabajo, igualdad de oportunidades, inclusión social y desarrollo sostenible⁸.

Esta mención empujó a la Comisión europea a elaborar su *Libro verde* titulado «Fomentar un marco europeo para la responsabilidad social de las empresas» en el 2001. Lo más relevante que podemos encontrar en este documento en materia de RSE y Derechos Humanos, se encuentra en el apartado 2.2.3 que lleva por título «Derechos humanos»⁹. El enfoque de la Comisión era claro:

- La RSE es un compromiso *voluntario* de las empresas (párrafos 20 y 21) con el fin de mejorar sus aportaciones al desarrollo social y la protección del medio ambiente.
- La incorporación de los derechos humanos en el ámbito de la RSE debe ser *coherente* con respecto a los marcos internacionales de protección de los derechos humanos existentes (párrafo 52) que ya son tenidos en cuenta por la UE en el desarrollo de la política comercial o de cooperación al desarrollo de la UE en los acuerdos de asociación o comerciales con terceros Estados.
- La RSE de las empresas no son sustitutivos de las obligaciones que emanan de la legislación nacional o internacional en las materias afectadas, sino *complementarios* (párrafo 54): se *acumulan* a éstas para dotarlas de mayor eficacia o amplitud («fomentar la introducción de niveles de protección más elevados para quienes las suscriben»).
- La *diligencia en la protección* de los derechos humanos debe ir más allá de la garantía de los derechos laborales fundamentales para los trabajadores, y analizar los potenciales riesgos de la actividad empresarial para los derechos humanos de otros individuos o colectivos ajenos a la empresa (párrafo 55).
- La RSE en materia de derechos humanos debe ser también *transparente, creíble y verificable*, y debe asimismo prever la *participación* en los procesos de control de todos los actores interesados (párrafo 56-58).
- Su formulación ha de ser *holística*, extendiéndose a todo los niveles de la organización y de la cadena de producción de valor (párrafo 58).

8 Párrafo 39, *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Lisboa, 23-24 marzo de 2000, en http://www.europarl.europa.eu/summits/lis1_es.htm

9 Párrafos 52 a 58.

Como es sabido, los *Libros verdes* de la Comisión son estudios previos realizados por este órgano que tienen por finalidad el principal sensibilizar y estimular el debate sobre el aspecto trabajado. Documentos exploratorios para orientar la acción de la propia Comisión en el futuro, que no prejuzgan la cuestión. El *Libro verde* fijó un calendario para recibir comentarios de todos los actores que se sintieran implicados en el avance de esta materia.

4. PROPUESTA ESTRATÉGICA EUROPEA DE PROMOCIÓN DE LA RSE (2002)

Tras la evacuación del proceso de consultas del *Libro verde (2001)* la Comisión publicó una Comunicación, el 2 de julio de 2002, relativa a «La responsabilidad social de las empresas: una contribución empresarial al desarrollo sostenible.»¹⁰. En la misma la Comisión dio cuenta de los principales comentarios de las empresas, sindicatos, Estados, etc., al *Libro verde (2001)*, y fijó su propia propuesta estratégica en materia de RSE dentro del marco comunitario. El contraste de pareceres entre los que se interesaron por el tema fue interesante:

- a) Mientras las *empresas* subrayaban la «naturaleza voluntaria» de la RSE y su rechazo a la «regulación» de la RSE a nivel europeo, para mantener su carácter «flexible» en función de los contextos a los que se aplicara, los *sindicatos* y otras organizaciones *de la sociedad civil* advertían que, a su juicio, el carácter voluntario de estas iniciativas no era suficiente para garantizar los objetivos de mejora de los derechos humanos. Se mostraban, por consiguiente, favorables al «desarrollo de un marco reglamentario que establezca las normas mínimas y garantice una reglas de juego equitativas» que dieran, además, participación en la RSE a «todas las partes interesadas».
- b) El Consejo de la UE, en una Resolución de 3 de diciembre de 2001, vinculaba el avance de la RSE como un mecanismo coadyuvante a la mejora de la competitividad de todos los tipos de empresas, desde PYMES hasta multinacionales;
- c) En varios comentarios se hacía alusión a la necesidad de mejorar en el conocimiento, información y transparencia de las políticas de RSE.

A la luz de todos estos comentarios, la Comisión formuló el «Marco de acción europeo para la RSE», articulado en «principios» y «acciones». La nueva *Estrategia europea de promoción de la RSE* se fundó en siguientes principios:

10 COM(2002) 347 final

- El reconocimiento de la *naturaleza voluntaria* de la RSE;
- La *credibilidad y transparencia* de las prácticas de responsabilidad social;
- La *focalización* en las actividades en las que la intervención de la Comunidad aporte un valor añadido;
- Un *enfoque plural* de la RSE que incluya de modo *equilibrado y global* los aspectos económicos, sociales y ecológicos, así como los intereses de los consumidores;
- La *atención específica* a las necesidades y características de las PYME al abordar esta cuestión;
- Y la *coherencia* con los acuerdos internacionales existentes (normas fundamentales del trabajo adoptadas por la OIT, directrices de la OCDE para las empresas multinacionales, etc.).

En la ejecución de estos principios la Comisión propuso centrar su estrategia en 7 acciones diferentes:

- 1) *Dar a conocer* mejor el impacto positivo de la responsabilidad social en las empresas y en la sociedad, tanto en Europa como en el resto del mundo, en particular en los países en desarrollo;
- 2) *Fomentar el intercambio de experiencias* y buenas prácticas en materia de RSE entre las empresas;
- 3) Promover el *desarrollo de las capacidades de gestión* en el ámbito de la RSE;
- 4) Fomentar la adopción de *prácticas de responsabilidad social entre las PYME*;
- 5) Facilitar la *convergencia y la transparencia* de las prácticas y los instrumentos de responsabilidad social;
- 6) Crear a nivel de la UE un *Foro multilateral europeo sobre la RSE* presidido por la Comisión, con una agenda de trabajo muy concreta, y unos primeros resultados de su actividad a presentar en el 2004;
- 7) *E integrar la responsabilidad social en las políticas comunitarias* (empleo, política empresarial, protección de los consumidores, contratación pública, medioambiente, cooperación al desarrollo, política comercial).

Bajo los auspicios de la Comisión, el *Foro Multilateral europeo de RSE* reunió desde el 2002 hasta 2004 a representantes de las empresas, los sindicatos y la sociedad civil, entregando a la Comisión su *Informe final* en junio de 2004¹¹. El Foro logró cierto consenso entre los participantes, pero también reveló de nuevo las diferencias de opinión entre las partes empresariales y los demás actores concernidos. En ese informe cristalizó

11 http://www.observatoriorsc.org/images/documentos/politicas_publicas/ue/Informe_Multistakeholder.pdf

una comprensión europea común de lo que significa la RSE a partir de la definición de la Comisión: integración voluntaria, por parte de las empresas, de las preocupaciones sociales y medioambientales en sus operaciones comerciales y sus relaciones con sus interlocutores. El Foro también llegó a un consenso sobre la necesidad de actividades para seguir aumentando la sensibilización y el desarrollo de competencias. Sin embargo, no se alcanzó ningún consenso sobre temas como los requisitos de información de las empresas o la necesidad de normas europeas de RSE. Las conclusiones y recomendaciones de este informe fueron capitales para entender las posibilidades y límites de la RSE.

5. ALIANZA EUROPEA PARA LA RSC (2006)

A la vista del Informe final del Fórum multilateral de RSE (2004), y siguiendo sus propios estudios, la Comisión lanzó en marzo de 2006 una nueva Comunicación sobre RSC titulada «Poner en práctica la asociación para el crecimiento y el empleo: hacer de Europa un polo de excelencia de la Responsabilidad Social de las Empresas»¹². Uno de los puntos más relevantes que emergía de esta Comunicación fue la creación de una *Alianza Europea para la RSC* que actuara como paraguas político para las iniciativas voluntarias de RSE de empresas grandes o pequeñas, y otras entidades interesadas. Los objetivos de la Alianza:

- a) Aumentar la sensibilización de la RSE, mejorar su conocimiento y comunicar sus avances;
- b) Ayudar a integrar la RSE y a desarrollar coaliciones abiertas de cooperación;
- c) Garantizar un entorno favorable a la RSE.

Por su parte, la Comisión formulaba su propia nueva estrategia de impulso de la RSE en torno a 8 puntos básicos:

- a) El *aumento de la sensibilización e intercambio de las mejores prácticas*;
- b) El *apoyo a iniciativas multilaterales*. Que en realidad hace referencia al carácter *plural e integrador* de la RSE: debe crear espacios de participación de todos los actores interesados en la definición, ejecución, evaluación y publicitación de la RSE. Esto conlleva el refuerzo del papel de los representantes de los trabajadores, pero también de otras partes interesadas, incluidas las ONG, los consumidores y los inversores, en el desarrollo, fomento, y aplicación de la RSE y en la recompensa de su desarrollo empresarial.
- c) La potenciación de la *cooperación con los Estados miembros* en el impulso de la RSE. Esto dejaba la RSE fuera del marco normativo estricto de la UE;

12 COM(2006) 136 final, de 22 de marzo de 2006.

- d) La mejora de la *información* de los consumidores y de la *transparencia* de la RSE.
- e) El impulso de la *investigación* interdisciplinaria sobre la RSE;
- f) La *educación*. Para que la RSE se convierta en una práctica empresarial corriente, deben desarrollarse entre los futuros empresarios, negociantes, gerentes y empleados los conocimientos y cualificaciones correctos.
- g) El seguimiento y potenciación de un marco específico de RSE para las PYME;
- h) Y el afianzamiento de la coherencia en la *dimensión internacional* de la RSE, en la medida en que pueda contribuir a la consecución de los Objetivos de Desarrollo del Milenio de las Naciones Unidas y tomando como referente los instrumentos internacionales específicos en esta materia (Declaración Tripartita de Principios de la OIT sobre las empresas multinacionales y la política social, Directrices de la OCDE sobre las empresas multinacionales; Pacto mundial de las Naciones Unidas, etc.)

6. ESTRATEGIA RENOVADA DE LA UE PARA 2011-2014 SOBRE LA RESPONSABILIDAD SOCIAL DE LAS EMPRESAS

Las graves dificultades económicas que atraviesa la UE y sus Estados miembros, y la desconfianza de los ciudadanos hacia las empresas, han hecho que desde el 2010 el tema de la RSE dentro de la UE haya cobrado un rumbo nuevo. Coincide con el epígrafe accesorio en el que emergió con la *Estrategia de Lisboa (1992)*: la RSE vista como un vector estratégico para la competitividad de las empresas. Esta es la razón principal que empuja a la Comisión a aprobar en el 2011 su *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones*, titulado «Estrategia renovada de la UE para 2011-2014 sobre la responsabilidad social de las empresas»¹³:

«Al asumir su responsabilidad social, las empresas pueden granjearse una confianza duradera de los trabajadores, los consumidores y los ciudadanos que sirva de base para modelos empresariales sostenibles. Una mayor confianza contribuye, a su vez, a crear un entorno en el que las empresas pueden innovar y crecer.» (página 4)

Las cifras engañan. La Comisión (páginas 5 y 6) alude a los logros obtenidos:

- El número de empresas de la UE que han suscrito los diez principios de RSE del Pacto Mundial de las Naciones Unidas ha aumentado de 600, en 2006, a más de 1 900, en 2011;

13 COM(2011) 681 final, de 25 de octubre de 2012.

- el número de organizaciones que tienen sitios registrados en el marco del Sistema de Gestión y Auditoría Medioambientales (EMAS) ha aumentado de 3 300, en 2006, a más de 4 600, en 2011;
- el número de empresas de la UE que han suscrito acuerdos de empresa transnacionales con organizaciones de trabajadores europeas o mundiales, que abarcan asuntos como las normas laborales, ha aumentado de 79, en 2006, a más de 140, en 2011;
- la adhesión a la Iniciativa de Cumplimiento Social de las Empresas, impulsada por las empresas para mejorar las condiciones de trabajo en sus cadenas de suministro, ha aumentado de 69, en 2007, a más de 700, en 2011;
- el número de empresas europeas que publican informes sobre la sostenibilidad siguiendo las directrices de la Iniciativa Global de Presentación de Informes ha aumentado de 270, en 2006, a más de 850, en 2011.

¿Pero esto en qué se ha traducido con respecto a la cohesión social en el territorio de la UE? Hoy la exclusión social, el desempleo y la bajada de los estándares sociales y laborales *de los ciudadanos europeos* es una realidad incontestable, fraguada en el período de tiempo que arroja todos esos datos. ¿Ha percibido la nueva Estrategia europea de RSE esta situación? Lo cierto es que no. La nueva definición de RSE y sus líneas de acción principal se enfocan hacia cuestiones que hoy, y en los próximos años, resultan menores para contribuir realmente a la mejora del empleo y de la inclusión social. Continúa enfocada hacia problemas del pasado: las actividades de las multinacionales fuera del territorio europeo, primer ámbito, exitoso, de aplicación de la RSE, ignorando los problemas del presente y a medio plazo.

a) Nueva definición de la RSE

En el *Libro blanco* (2001) la RSE se definía como «la integración voluntaria (...) de las preocupaciones sociales y medioambientales en sus operaciones comerciales y sus relaciones con sus interlocutores». En la *Estrategia renovada* (2011) pasa a ser definida como «la responsabilidad de las empresas por su impacto en la sociedad». Advirtamos que *desaparece* de la definición el término «voluntario» y se amplía, por otro lado, el espacio sobre el que *deben* responder las empresas por su conducta «la sociedad» en su conjunto.

La pérdida del carácter «voluntario» de la RSE futura emerge con claridad en el epígrafe 3.4 de la Comunicación destinado a *El papel de los poderes públicos y otras partes interesadas*, al incluir la siguiente afirmación:

«El desarrollo de la RSE deben *liderarlo las propias empresas*. Los poderes públicos deben desempeñar un papel de apoyo ofreciendo una combinación inteligente

de medidas voluntarias y, en caso necesario, de acciones reguladoras, por ejemplo para promover la transparencia, incentivar en el mercado un comportamiento responsable de las empresas y asegurarse de que estas deben rendir cuentas».

Es un cambio de naturaleza muy importante en la concepción de la RSE: la *transparencia y la rendición de cuentas* puede ser regulada por los Estados, e incluso el «incentivo en el mercado» de un comportamiento responsable. Se sugiere así una pérdida siquiera parcial del carácter *autorregulado* de la RSE, aunque se trasladar extrañamente al plano nacional la competencia reguladora de estos aspectos, con el peligro que esto supone para la *consistencia* en el plano europeo de las medidas adoptadas fragmentariamente por cada espacio legislativo territorial (cada Estado, o cada ente territorial subestatal con competencias legislativas).

b) Ampliación del marco normativo de referencia

La nueva RSE concreta y amplía más el marco internacional de referencia para su definición. Así, junto con las Directrices de la OCDE para las empresas multinacionales, la Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social de la OIT y los diez principios de la iniciativa del Pacto Mundial de las Naciones Unidas, se incorpora como sustrato de referencia la norma de orientación ISO 26000 sobre responsabilidad social, y los Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos (2011). La política Europea para promover la RSE debe ser totalmente coherente con este marco de mínimos, que en realidad es muy amplio si se analiza el contenido material de protección de los derechos humanos que incorpora la ISO 26000 y las referencias que contienen los *Principios rectores* (2011).

c) Nuevo Programa de acción (2011-2014)

Esa nueva concepción de la RSE tiene su traducción concreta en el Programa de acción (2011-2014) de la Comisión. ¿Qué hay nuevo y qué continúa de la estrategia anterior? La Comisión insiste *en mejorar la visibilidad* de la RSE y la *difusión de buenas prácticas* en esta materia; mejorar también la *confianza* social en la RSE de las empresas, evitando el marketing engañoso en materia de RSE; la mejora de los procesos de autorregulación y *corregulación* la mejora de la *divulgación de la información* en materia de RSE; una mayor integración de la RSE en la educación, la formación y la investigación; una *mejora de la armonización de los enfoques europeo y mundial* sobre RSE; y la insistencia en la importancia de las *políticas nacionales y subnacionales* sobre RSE... Hasta aquí, sólo hay mejoras y profundización en acciones que ya se desplegaban previamente. El cambio de orientación fundamental y problemático se encuentra en la acción 4.4 que tiene el siguiente redactado: «Mejora de la *recompensa que supone la RSE en el mercado*»;

La recompensa en el mercado de la RSE conduce a la Comisión a una propuesta arriesgada: beneficiar en la contratación pública la RSE:

«La Comisión establece el objetivo indicativo de que en 2010 el 50 % de toda la contratación pública en la UE cumpla criterios medioambientales acordados. En 2011, la Comisión publicó una guía sobre una contratación pública socialmente responsable (CPSR), en la que se explica cómo *integrar consideraciones sociales en la contratación pública, respetando al mismo tiempo el marco jurídico vigente de la UE*. La CPSR puede incluir acciones positivas por parte de los poderes públicos para ayudar a las empresas subrepresentadas, como las PYME, a acceder al mercado de la contratación pública.

Se invita a los Estados miembros y los poderes públicos a todos los niveles a aprovechar plenamente todas las posibilidades que ofrece el actual marco jurídico europeo sobre contratación pública. La integración de criterios medioambientales y sociales en la contratación pública debe realizarse, en particular, de forma que no se discrimine a las PYME y se respeten las disposiciones del Tratado sobre no discriminación, igualdad de trato y transparencia.»

Y es que, a falta de un marco compartido y verificado públicamente de RSE, apto además para PYMES, la incorporación de beneficios en la contratación pública por la ostentación de mecanismos de RSE conduce a la ruptura de la competitividad del proceso por la introducción de criterios arbitrarios en los requisitos para la adjudicación. Proponer «facilitar una mejor integración de las consideraciones sociales y medioambientales en la contratación pública como parte de la revisión de 2011 de las Directivas sobre contratación pública, sin añadir cargas administrativas para los poderes adjudicadores o las empresas ni cuestionar el principio de la adjudicación de los contratos a las propuestas económicamente más rentables.» (página 13), suena a brindis al sol y pone en peligro la racionalidad económica del «precio más bajo» o de la «oferta económicamente más ventajosa» en los procesos de adjudicación de contratos públicos, y facilita que la contratación pública continúe por otras vías las tradicionales y dañinas prácticas de clientelismo.

TRANSPARENCIA Y RENDICIÓN DE CUENTAS DE LAS EMPRESAS MULTINACIONALES EUROPEAS. EL ENFOQUE MULTI-STAKEHOLDERS

Mauricio LAZALA

*Subdirector, Business & Human Rights Resource Center**

ANTECEDENTES

Existe una tendencia a considerar el ámbito de las empresas y los derechos humanos como un desarrollo reciente pero en realidad sus orígenes se remontan hasta la década de los años setenta del pasado siglo. En esos años, en el contexto de los debates sobre un nuevo orden económico internacional, se produjeron tres iniciativas que constituyen los principales antecedentes de referencia: la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) elaboró el primer *Código de conducta de las Corporaciones multinacionales* (1974) que fue seguido como reacción por las primeras *Directrices sobre Empresas multinacionales* adoptadas por la OCDE (1976); al año siguiente, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) adoptó la *Declaración tripartita de Principios concernientes a las Empresas Multinacionales* (1977), en la que se establece que los gobiernos, los empresarios y los sindicatos deben respetar plenamente todos los Derechos humanos (no sólo los estrictamente laborales) reconocidos en la Declaración universal y las demás Convenciones Internacionales relacionadas. Mas recientemente, dos importantes informes contribuyeron a reimpulsar la agenda: el primero fue elaborado por el International Council on Human Rights Policy : *Beyond Voluntarism. Human Rights and the Developing International Legal Obligations of Companies* (2002); el segundo informe fue elaborado bajo los auspicios de la ONU: *Norms on the responsibilities of transnational corporations and other business enterprises with regard to human rights*, aprobadas en 2003 . La difusión y discusión de ambos informes faci-

* El Centro incluye su <http://www.business-humanrights.org/>.

litó la participación creciente de ONG de todo el mundo en el proceso de vigilancia, transparencia y rendición de cuentas.

Desde entonces, lo que podríamos denominar como «movimiento sobre empresas y derechos humanos» y el establecimiento de estándares internacionales no ha sido un proceso lineal, ha habido avances y retrocesos, y las organizaciones en favor de los derechos humanos no han sido siempre la fuerza directriz.

SITUACIÓN ACTUAL

El análisis de los derechos humanos aplicados a las empresas ha avanzado mucho en los últimos diez años. Desde un enfoque *multi-stakeholders*, todos los sectores, organizaciones internacionales multilaterales, gobiernos, empresas, ONG y académicos han incrementado su atención a este campo, entendido en su forma más amplia: el impacto que tiene la actividad empresarial en el entorno social y ambiental, tanto internamente dentro de las empresas como externamente en las sociedades donde operan.

Hemos visto un número creciente de empresas sumarse a iniciativas voluntarias como el Pacto Mundial de la ONU o iniciativas sectoriales como los principios voluntarios en seguridad y derechos humanos para el sector extractivo, los principios de Ecuador para el sector financiero, el proceso de Kimberly para el sector de los diamantes, el código de conducta para empresas privadas de seguridad y militares del gobierno de Suiza, la asociación de trabajo justo para el sector textil y podrían citarse otras más. Además, muchas empresas han adoptado políticas explícitas de derechos humanos.

En Europa, hace diez años muy pocas empresas tenían políticas explícitas de derechos humanos. Hoy, más de la mitad de las empresas incluidas en el «FTSE 100» de la Bolsa de Londres han adoptado dichas políticas corporativas. En la lista disponible en nuestro sitio web (que hasta donde sabemos es la única lista de este tipo de políticas corporativas de derechos humanos a nivel mundial) tenemos listadas 296 empresas (abril del 2012).

Además, varias bolsas de valores han creado filtros para listar empresas que cumplen con un mayor rigor los estándares sociales y ambientales como el «FTSE4Good» en el Reino Unido y el FTSE4Good Ibex en España. Asimismo, hay organismos intergubernamentales que han adoptado normas y documentos en este campo como las directrices de la OCDE sobre empresas multinacionales que incluyen un mecanismo de quejas para las víctimas de abusos por parte de empresas domiciliadas en algún país de la OCDE; las normas sociales y ambientales de la Corporación Financiera Internacional del Banco Mundial, normas a nivel de la Unión Europea sobre la Responsabilidad Social Empresarial (RSE) y la adopción de un capítulo sobre derechos humanos en la norma ISO 26000, recientemente aprobada, entre otras.

Por su parte, las ONG de derechos humanos y ambientales que hace una década apenas prestaban atención a las empresas y únicamente monitoreaban la conducta de los gobiernos, han creado departamentos de monitoreo y de fiscalización del sector privado. Entre las más destacadas pueden citarse, Intermon-Oxfam, Amnistía Internacional, Human Rights Watch, Greenpeace, Friends of the Earth, FIDH, y también organismos intergubernamentales como el Comité Internacional de la Cruz Roja. En suma, hasta hace poco estas ONG y organismos no tenían una investigación seria sobre el sector privado en materia de derechos humanos.

Ha habido también un incremento exponencial en las publicaciones generales y académicas sobre este tema, incluidas las versiones en castellano. La mayoría de estas publicaciones se encuentran referenciadas en nuestro sitio (1). Además, el ahora ex-Representante Especial para Empresas y Derechos Humanos de la ONU, el Profesor John Ruggie, ha producido durante los últimos seis años un excelente acervo de investigación y análisis, más allá del marco conceptual del 2008 y de los principios directrices del 2011. En mi opinión, una de las contribuciones más importantes de John Ruggie y su equipo ha sido todo el cuerpo de investigaciones y materiales que han venido publicando durante estos últimos seis años como soporte a su mandato. Por ejemplo, han reclutado 19 firmas de abogados de todo el mundo para analizar el derecho civil y penal en cada uno de los 19 países seleccionados en relación con las obligaciones legales de empresas en el campo de los derechos humanos. Otro ejemplo es la investigación sobre mecanismos no judiciales para remediar abusos de derechos humanos por parte de empresas, publicados en un portal con enlace a la web del B&HRRC, que presenta un amplio conjunto de diversos estudios y documentos, disponible en http://baseswiki.org/en/Main_Page.

Así pues, ha habido un gran avance en la última década. No obstante, también es preciso resaltar que, a excepción de la ley ATCA en Estados Unidos, ningún país europeo ni del resto del mundo cuenta con legislación y/o mecanismos efectivos para remediar los impactos negativos sobre los derechos humanos de las operaciones extra-territoriales de las empresas multinacionales. Por lo tanto, en numerosos países en vías de desarrollo, con poca o ineficiente regulación y sistemas judiciales débiles, se siguen cometiendo abusos directos o indirectos por parte de empresas nacionales y extranjeras, pero también en estas zonas de gobernanza débil es donde existe la mayor oportunidad para las empresas de tener un mayor impacto favorable cuando emprenden iniciativas realmente positivas en el campo de los derechos humanos.

Todavía quedan muchas cosas por hacer y varias brechas por cerrar. El hecho de que existan 296 empresas con políticas explícitas de derechos humanos es muy positivo, pero si lo comparamos con el número total de empresas que hay en el mundo es muy poco. Los estudios de impacto sobre los derechos humanos son posibles pero

solamente una o dos empresas en el mundo los han hecho. Es una proporción mínima. Veamos, en primer lugar, ciertos ejemplos de empresas europeas que han cometido abusos relacionados con los derechos humanos. No se trata de recordar los casos más sonados de hace diez o veinte años, sino de casos que han ocurrido recientemente.

Shell, una de las empresas petroleras más grandes del mundo, además de su larga historia de contaminación petrolera y supuesta incitación a la violencia en Nigeria, ha venido enfrentando otras alegaciones de abusos de derechos humanos como por ejemplo en Brasil, con la ocupación de tierras de comunidades indígenas guaraníes para cultivar caña de azúcar destinada a la fabricación de biocombustibles como el etanol. Shell respondió a estas alegaciones en nuestro sitio web hace dos semanas. Otra alegación fue la de «Paxcristi» y dos partidos políticos holandeses que criticaron la vinculación de Shell en Siria, a pesar de los abusos rampantes de derechos humanos que están ocurriendo en ese país. La respuesta de Shell es que ellos no pueden involucrarse en la política local de los países donde operan. El pasado 26 de junio (2011), trabajadores agrícolas del sector del banano en Latinoamérica demandaron en una corte de los Estados Unidos a Shell y a otras empresas por usar pesticidas a pesar de que se ha comprobado que estos pesticidas afectan a la salud humana de forma bastante seria. El hecho de que Shell esté implicada en esa demanda es porque es dueña de una empresa de químicos «DAU» productora de estos pesticidas.

Otro ejemplo procedente de Inglaterra, donde ha habido más de 700 quejas por parte de inmigrantes recluidos en centros de detención del Reino Unido, en relación con abusos que incluyen semitortura y asalto por guardias de seguridad. Estos centros de detención son gestionados o administrados por una empresa privada de seguridad que se llama Group 4 Securicor, G4S.

En Chile, como muchos en España sabrán, ha habido grandes manifestaciones en contra de la construcción de cinco presas hidroeléctricas en la Patagonia chilena. La preocupación es que las represas inundarían un área de miles y miles de hectáreas desplazando comunidades indígenas, destruyendo biodiversidad y agravando el deterioro del medioambiente. Una de las empresas implicadas que construiría estas cinco hidroeléctricas es una empresa española, ENDESA.

En Kenia, trabajadores de una plantación de té de Lipton Lions alegaron que ha habido acoso sexual y explotación de las trabajadoras. La empresa dueña de estas plantaciones es Unilever, una empresa de matriz europea.

Y para no dar la impresión de que esto sólo ocurre en países del sur en vías de desarrollo, me remonto un tanto más atrás. En septiembre del 2010, Human Rights Watch publicó un informe sobre las violaciones del derecho a la libre asociación de los trabajadores en los Estados Unidos por parte de multinacionales europeas, con el título de: *'A strange case, violations of workers freedom of association in the United States*

by European multinational corporations'. El informe describe cómo multinacionales europeas- Tesco, Vodafone y Deutsche Telekom- adoptan prácticas abiertamente antisindicales en sus subsidiarias en Estados Unidos, entre ellas incitar individualmente a los empleados para que renuncien a su derecho de afiliación sindical o por ejemplo contratar a consultores especializados en la desmembración de sindicatos, amparándose en que la legislación de los Estados Unidos lo permite. Estas mismas empresas hacen parte del Pacto Global de la ONU y tienen políticas explícitas en las que declaran su compromiso con los derechos humanos y las muestran en sus sitios web. Los respetan en Europa, en sus países de origen, pero no hacen lo mismo cuando la legislación de los Estados Unidos les permite cumplir con estándares mucho menos exigentes en este aspecto.

Ahora bien, no hay que centrarse solamente en los ejemplos negativos y es preciso tomar en cuenta también ciertos ejemplos positivos para introducir en el análisis un aire de optimismo. Por ejemplo, el informe de John Ruggie recomienda que las empresas adopten en su diligencia debida mecanismos de quejas, los *grievance mechanisms*. Una empresa que ha llevado esto a la práctica con bastante rigor y rapidez es Cerrejón, una empresa extractora de carbón de Colombia. Los propietarios de Cerrejón son tres empresas mineras mundiales, Anglo American, Xstrata y BHP Billiton. Xstrata es una empresa suiza, y Anglo American y BHP Billiton cotizan en la bolsa de valores de Londres, así que es relevante en la presentación de compañías europeas. El mecanismo de quejas de Cerrejón está en marcha y ha tenido experiencias bastante positivas en la motivación de las comunidades para que presenten sus quejas directamente a la empresa con el fin de evitar que problemas menores puedan convertirse en problemas mayores si no se corrigen a tiempo.

Entre los ejemplos positivos está una coalición de organizaciones de desarrollo de Suiza, «Aliance Sud» publicó un informe sobre las negociaciones de Nestlé con esta coalición de ONG durante cinco años para poner en práctica la mayoría de recomendaciones y estándares sobre derechos laborales en sus operaciones en Colombia. Esto es importante porque, como se sabe, Colombia es el país más peligroso para la actividad sindical y el ejercicio de los derechos humanos. Nestlé tiene una demanda en su contra por supuesta colaboración para el asesinato de sindicalistas en los años 1990 en Colombia. Así que este avance y este progreso es notable.

Tenemos también el caso de Erikson, la empresa de electrónica, que colaboró con la Agencia del Alto Comisionado para los Refugiados de Naciones Unidas con el fin de realizar una campaña en varios países destinada a restablecer los vínculos entre refugiados que han sido separados por cuestiones de violencia.

Para concluir, en Europa parece que se está tomando bastante en serio las recomendaciones del Informe de John Ruggie. Buena prueba de ello es que la Unión Eu-

ropea está elaborando directrices actualizadas para empresas europeas en el marco de la extraterritorialidad de sus operaciones. Además, muchas empresas europeas facilitaron comentarios al profesor Ruggie sobre el marco conceptual y sus líneas directrices en el tiempo abierto para consultas de los grupos concernidos (*stakeholders*). Las ONG europeas también presentaron sus comentarios así como la propia Comisión de la Unión Europea (ver Anexos). Sin embargo, todavía queda un largo camino por recorrer, en especial en lo relacionado a los impactos sobre los derechos humanos de las multinacionales europeas en países en vías de desarrollo. Un buen comienzo será estar atentos y colaborar con el trabajo del Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre empresas y derechos humanos, que en octubre del 2011 reemplazó a John Ruggie.

EL FUTURO

A largo plazo, el movimiento sobre los derechos humanos y las empresas necesita avanzar en el establecimiento de estándares que sean aplicables internacionalmente. Para ello es preciso desarrollar un debate riguroso sobre las relaciones entre la macroeconomía y los derechos humanos.

Entre las primeras cuestiones que deben encontrar una respuesta adecuada está la de cuál es el papel de las empresas en la sociedad del siglo XXI. El debate debería ir mucho más allá de una simple condena de las violaciones de los derechos humanos por parte de las empresas y abordar el auténtico papel de las empresas y sus relaciones, por ejemplo, con el sistema fiscal, el empleo y la educación, desde una perspectiva holística.

Necesitamos pensar y debatir sobre qué es y qué significa «la comunidad de los derechos humanos». Nuestro centro (The Business & Human Rights Resource Centre) está en contacto regular con centenares de ONG de todo el mundo, entre ellas: the International Rivers Network; Students and Scholars Against Corporate Misbehavior (Hong Kong); Amigos de la Tierra (Nigeria); CEE Bank Watch (Europa oriental); Oxfam; una nueva iniciativa conjunta de UNICEF, Save the Children y el Pacto Mundial de la ONU sobre las empresas, los derechos humanos y la niñez; International Dalit Solidarity Network; la South African Human Rights Commission; y la Treatment Action Campaign para el acceso a los medicamentos en Sudáfrica. Este último grupo puede parecer que no pertenezca al movimiento tradicional en favor de los derechos humanos, pero en realidad su trabajo está basado en la Constitución sudafricana y está última está inspirada, a su vez, en las normas constituyen el acervo de los derechos humanos universales. ONG como esta realizan un excelente trabajo y pueden ser grandes aliados del movimiento internacional sobre empresas y derechos humanos.

Las dos próximas décadas pueden ser muy prometedoras en la hoja de ruta del movimiento sobre las empresas y los derechos humanos, pero en el camino hay señales tanto positivas como negativas. Empezando por las negativas, los gobiernos de los países anfitriones no tienen todavía grandes incentivos para regular la actividad de las empresas multinacionales en sus territorios porque necesitan la inversión externa. Por su parte, los gobiernos de los países donde se encuentran las sedes de estas empresas desean que sus corporaciones multinacionales inviertan en el extranjero para obtener beneficios. Como resultado, tampoco tienen grandes incentivos para regular. Así pues, aunque es bueno que el marco propuesto en el Informe Ruggie proclame la responsabilidad del estado de proteger los derechos humanos, constituye un difícil desafío garantizar el pleno cumplimiento de este deber, cuando ninguno de los dos gobiernos, el anfitrión y el de la sede central, tienen incentivos para hacerlo. En la práctica, lo que sucede a menudo es que ambos gobiernos tienen incentivos para no regular. Otro motivo para ser pesimista es el argumento presentado por Joel Bakan en su libro, *The Corporation*, quién señala que si las empresas tomaran en consideración tan seriamente como deberían los impactos de su actividad sobre los derechos humanos y el medio ambiente, con el posible menoscabo de sus beneficios, acabarían violando su deber hacia los accionistas de acuerdo a las propias normas corporativas.

En cuanto a las señales positivas, algunas compañías tratan de cumplir con estándares internacionales más exigentes porque esto redundaría en su propio interés. Por ejemplo, algunas de las compañías privadas con mayor reputación profesional están de acuerdo con la iniciativa adoptada por el Gobierno suizo y el Comité internacional de la Cruz Roja para desarrollar estándares más rigurosos con el fin de regular la industria militar, porque confían que podrán cumplirlos, mientras algunas de las firmas «cowboy» de su sector podrán tener dificultades en hacerlo. Otra razón para ser optimistas es que cada vez más compañías empiezan a reaccionar positivamente frente a las críticas sobre violaciones de los derechos humanos, incluso con una actitud más sensible a las críticas públicas que los propios gobiernos. Esto está generando un clima más favorable y un gran potencial para el movimiento en favor de los derechos humanos.

Finalmente, en los últimos cinco años, las ONG de los países del Sur están torando su atención de manera creciente hacia el sector privado. Aunque la mayoría de estas organizaciones de la sociedad civil centran todavía su actividad en la violación de los derechos humanos por parte de los gobiernos, también se ocupan de las violaciones cometidas por las empresas. Esta tendencia no solo está produciendo cambios en el contexto nacional de los países afectados sino que también se proyecta en la esfera del movimiento internacional sobre empresas y derechos humanos.

REFERENCIAS

- Sociedades transnacionales: Actores mayores en las violaciones de los derechos humanos*, Alejandro Teitelbaum, Melik Özden, CETIM diciembre 2011, en http://www.cetim.ch/es/documents/cuaderno_10.pdf
- Empresas y derechos humanos - situación actual y perspectivas de futuro*, Red Española del Pacto Mundial de Naciones Unidas, Fundación Carolina, Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación [España] 18 octubre 2011, en http://www.pactomundial.org/recursos/doc/Calendario_de_actividades_y_eventos/Convocatorias_y_Eventos/2011/33557_111011102011111054.pdf
- La RSE en contextos de conflicto y postconflicto: de la gestión del riesgo a la creación de valor*, Maria Prandi and Josep M. Lozano (eds.), Escola de Cultura de Pau & ESADE: Instituto de Innovación Social octubre 2011, en <http://escolapau.uab.cat/img/programas/derecho/webRSE.pdf>
- Derechos Humanos: Las empresas también tienen responsabilidades*, Revista Debates IESA (Instituto de Estudios Superiores de Administración) [Venezuela] Volumen XIV, Número 4, 2009, en <http://www.reports-and-materials.org/Revista-IESA-empresas-y-derechos-humanos-2009.pdf>
- Empresas y Derechos Humanos. Aplicando la responsabilidad social empresarial con un enfoque de derechos*, Comisión Andina de Juristas Diciembre 2007, <http://www.reports-and-materials.org/Revista-IESA-empresas-y-derechos-humanos-2009.pdf>
- Olga MARTÍN-ORTEGA, *Empresas multinacionales y derechos humanos en derecho internacional*, JM. Bosch, 2008.

TERCERA PARTE

PERSPECTIVA ESPAÑOLA

EMPRESAS Y DERECHOS HUMANOS EN ESPAÑA: LA EXPERIENCIA DE LA RED ESPAÑOLA DEL PACTO MUNDIAL

Juan DE LA MOTA

ExPresidente de la Red española del Pacto Mundial de la ONU

Para analizar las relaciones entre la actividad de las empresas y los derechos humanos en España no tendría sentido una perspectiva puramente nacional, porque actuamos en un mundo global y el Pacto Mundial es algo global. Así pues, usaré dos sombreros, como vocal del Consejo del Pacto Mundial de Naciones Unidas explicaré qué hacemos a nivel global y a continuación abordaré las actividades de la Red Española del Pacto Mundial. Empezaré explicando qué hacemos en el mundo y luego me centraré en España.

El Pacto Mundial consiste en una concepción de la Responsabilidad Social Empresarial (RSE), desde un enfoque *multistakeholder*. Es decir, el Pacto Mundial está compuesto por empresas que deciden cuáles son sus buenas prácticas, cuáles son sus políticas, cómo aplicarlas, pero lo hacen teniendo en cuenta a los grupos de interés concernidos: clientes, empleados, sindicatos, ONGs y otras organizaciones sociales, y también a los gobiernos. Pero al final, son las empresas las que tienen que tomar las decisiones sobre sus estrategias corporativas.

Esto no deja de ser paradójico viniendo del sistema multilateral de las Naciones Unidas, cuyos miembros son los gobiernos de todo el mundo. En realidad, el Pacto Mundial es un extraño animal en el entorno de las Naciones Unidas. Hace diez años, el anterior Secretario General de Naciones Unidas, Kofi Annan, pensó que una serie de cuestiones cruciales relacionadas con el medioambiente, la transparencia, la lucha contra la corrupción, la sostenibilidad, los derechos humanos y las normas laborales no podían abordarse de forma efectiva sin tener en cuenta el papel de las empresas, pues los gobiernos no podrían tener éxito actuando en solitario. Jeffrey Sachs, un profesor de la Universidad de Columbia, del equipo de consultores que preparó la propuesta de los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM), ha señalado que la consecución de tales objetivos no depende sólo de los presupuestos gubernamentales y que jamás se alcanzarán si sólo se cuenta con los gobiernos.

La implicación de las empresas es clave, aunque estemos tratando de cuestiones que parezcan lejanas a ellas como la salud, el desarrollo, la pobreza o el cambio climático. Pero nada sería más equivocado, pues la gran mayoría de la gente pasa la mayor parte de su vida profesional en las empresas, tanto públicas como privadas. Un hospital, una universidad y cualquier otro organismo deben gestionarse con criterios de eficiencia, considerando los efectos tangibles y los intangibles, así como las actividades financieras y no financieras desde la perspectiva de la responsabilidad empresarial. Algunos piensan que esto no tiene mucho sentido si se manejan recursos públicos, pero desde la óptica de la responsabilidad social empresarial tiene todavía igual sentido en el sector público.

El Pacto Mundial es una idea que se lanzó en el Foro Internacional de Davos, y estrictamente no tuvo su origen en Naciones Unidas sino en un foro empresarial. Es importante que la agenda de responsabilidad social empresarial se aborde desde un enfoque práctico que ayude a las empresas a tratar y a resolver estas cuestiones en el día a día, no como algo extra sino como una actividad puntual de filantropía, en si misma valiosa, sino como algo ligado a sus estrategias corporativas sostenibles. Porque todo lo que haga una empresa que no tenga resultados positivos en la cuenta de resultados puede no ser sostenible sobre todo en situaciones de restricción presupuestaria. Por esto, uno de los objetivos principales el de crear herramientas para medir lo que es relevante y tiene impacto tanto interno como externo en el medio en que desarrolla la actividad empresarial y su creación de valor mediante la innovación, ya sea gerencial, comercial o tecnológica, en cualquier sector e industria.

Hay que evitar simplificaciones del tipo Naciones Unidas igual a gobiernos y Pacto Mundial igual a empresas. En realidad, a lo largo de los últimos diez años, el Pacto Mundial se ha ido definiendo como un marco de actuación empresarial, basado en 10 Principios universales emanados de un conjunto de normas internacionales aprobadas por los Estados miembros de la ONU sobre cuatro áreas principales: Derechos Humanos, Normas Laborales, Medio Ambiente y Lucha contra la Corrupción, las cuales han ido generando algunas otras extensiones específicas, mediante plataformas de acción sectoriales o temáticas.

Tales principios son fáciles de entender conceptualmente por una empresa privada o una entidad pública. Se refieren a la responsabilidad de las empresas en actuar con la debida diligencia para evitar o remediar los posibles impactos negativos derivados de sus actividades, en los Derechos Humanos y las Normas Laborales, en el Medio Ambiente y en la Luchas contra la Corrupción directa o indirecta con sus socios, proveedores, clientes, etc., mediante la utilización de medios lícitos. Estos 10 Principios están basados en normas básicas internacionales aprobadas en el seno de las Naciones Unidas y otros organismos multilaterales. A partir de este núcleo de actividades, de estos cuatro pilares, se han ido creando extensiones a las que las empresas se van sumando.

Por supuesto, el Pacto Mundial supone una adhesión totalmente voluntaria y supone compromisos más allá de la ley.

Se trata de que las empresas y otros actores (de los más de 10.000 firmantes del Pacto Mundial hay un porcentaje importante que no son empresas) se vayan involucrando gradualmente a medida que reconocen las ventajas competitivas de pertenecer al Pacto Mundial. Hay áreas, como el agua o el clima, que a priori tienen poco que ver con las empresas y Naciones Unidas, pero también están los derechos de los niños y el empoderamiento de las mujeres, una cuestión capital sobre todo en países en desarrollo donde las mujeres representan el motor económico, no sólo de las familias, sino de las pequeñas y medianas empresas. De acuerdo a una amplia experiencia internacional en las actividades de microfinanzas, más del 80% de los microcréditos se conceden a mujeres porque tienen un alto índice de retorno y porque las mujeres constituyen importantes agentes emprendedores a nivel familiar y comunitario.

Cuando hablo de enfoque empresarial no es por una cuestión de «buenismo», por cambiar el mundo, etc., sino porque las empresas mediante el ejercicio de su responsabilidad social pueden contribuir a la solución de problemas de este tipo, además de atender a su cuenta de resultados. Las empresas no son ONGs ni gobiernos, cada cual tiene su papel. Las empresas tienen que ganar dinero, porque en caso contrario no son sostenibles, y por tanto no podrían devolver nada a la sociedad. Ya devuelven mucho con la creación de bienestar, productos, servicios, etc.; mediante el fomento de riqueza y puestos de trabajo. Este es el enfoque que llevó a establecer las relaciones entre los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM) y el Pacto Mundial a través de la Responsabilidad Social Empresarial, sumando el apoyo de empresas grandes, medianas y pequeñas para contribuir a mejorar la salud y educación, y erradicar la pobreza, sobre todo centrándose en mujeres y niños, que son los grupos de mayor riesgo en materia de Derechos Humanos y Laborales.

Hay dos iniciativas del Pacto Mundial que quiero resaltar. Una es PRME (Principios para la Educación Responsable) para la educación responsable en materia de ética económica y sostenibilidad. Hasta el momento, han adoptado este compromiso varios centenares de escuelas de negocio y universidades de todo el mundo, también de España, que han tomado la decisión de introducir estas cuestiones en sus currículos académicos. Es sorprendente que hay jóvenes que han cursado todos los ciclos de enseñanza y no ha oído hablar jamás de estos temas de forma estructurada hasta que llega a trabajar a una empresa.

La segunda iniciativa está relacionada con los Principios de Inversión Socialmente Responsable (PRI). En la actualidad, participan más de 1.000 inversores de todo el mundo, incluida España, constituidos por fondos de inversión, de pensiones, de empleo y de empresa, que gestionan 30 billones (23 veces el PIB de España) de ahorros,

pensiones y activos de todo tipo. Estos inversores socialmente responsables se han comprometido a gestionar sus activos desde luego de acuerdo con sus objetivos financieros, pero también teniendo otros objetivos más allá de sus cuentas de resultados. Estas empresas consideran que deben incorporar un plan de contingencias corporativas que incluya otros riesgos de los mercados de capitales, no sólo financieros, para hacer frente a posibles impactos no deseados o bien para aprovechar oportunidades favorables de buenas prácticas que fomenten su reputación corporativa.

Este compromiso voluntario incluye también la decisión de informar regular y públicamente de la actividad empresarial, desde el enfoque de la responsabilidad social corporativa acordado en el Pacto Mundial. No serviría de nada que esta información se difundiera sólo entre los miembros del Pacto Mundial, lo importante es que se haga visible a los diversos grupos de interés (*stakeholders*) concernidos. Los Informes de Progreso se convierten así en una herramienta de gestión y de rendición de cuentas. Sirven para saber qué hace bien y qué hace mal una empresa, cómo toma decisiones y establece sus políticas y estrategias corporativas, y cómo lo comunica dentro y fuera de la empresa. Después de más de un decenio de funcionamiento puede decirse que el balance es claramente positivo. El Pacto Mundial está en casi todos los países, no solo desarrollados, sino en gran parte de los países en vías de desarrollo, y han suscrito el Pacto Mundial más de 10.000 entidades, de las cuales alrededor de un 80% son empresas. Así pues, la iniciativa ha tenido éxito puesto que la adhesión es puramente voluntaria.



En el mapa adjunto podemos observar que la participación europea está a la cabeza cualitativa y cuantitativamente, mientras la Red Española del Pacto Mundial es la red local que cuenta con una mayor adhesión, con más de 1.500 entidades españolas

firmantes, entre ellas grandes empresas pero también muchas PYME y otras organizaciones de todo tipo sin ánimo de lucro.

La cuestión del respeto a los Derechos Humanos (DDHH) por parte de las empresas entró en la agenda política mundial en la década de los 90, como reflejo de la expansión internacional del sector privado y del incremento de la actividad económica transnacional. Esta situación reforzó la conciencia social de las empresas respecto a su impacto sobre los DDHH y atrajo, asimismo, la atención de Naciones Unidas.

Desde la ONU se promovió entonces que las empresas, en su respeto del derecho internacional, aceptaran las mismas obligaciones que los Estados en la promoción de los Derechos Humanos, asegurando su cumplimiento, respeto y protección, en virtud de los tratados que ratifican.

Para la presentación en España de estos Principios Rectores a mediados de octubre de este año, la Red Española del Pacto Mundial organizó la jornada *Empresas y Derechos Humanos. Situación Actual y Perspectivas de Futuro*. Como resaltó Gerald Pachoud, Consejero de John Ruggie en la Secretaría General para Empresas y Derechos Humanos, «los Derechos Humanos están en el día a día de las empresas en todos los países, y su respeto debe aplicarse en todo tipo de empresas y en todas las circunstancias».

También la reciente Comunicación de la Comisión Europea *Responsabilidad social de las empresas: una nueva estrategia de la UE para el período 2011-2014*, promueve el respeto de estos Principios Rectores por parte de las empresas para alcanzar los objetivos de la UE en materia de DDHH. Un proceso en el que deben participar las empresas, los Estados y la sociedad civil para mejorar la comprensión de los retos que afrontan las empresas cuando operan en países en los que el Estado no cumple su deber de protección de los Derechos Humanos.

Dentro del Pacto Mundial de Naciones Unidas, son los Principios 1 y 2 los que recogen el respeto a los Derechos Humanos por parte de los firmantes de la iniciativa. El Principio 1 recoge que «las empresas deben apoyar y respetar la protección de los Derechos Humanos proclamados en el ámbito internacional», mientras que el Principio 2 dispone que «las empresas deben asegurarse de no ser cómplices en abusos contra los Derechos Humanos».

Entre las iniciativas específicas más recientes promovidas por el Pacto Mundial a escala global destacan el empoderamiento de las mujeres, la erradicación del trabajo infantil, y la implantación de los derechos humanos en las empresas. Con este objeto, se ha abierto un foro en línea para abordar y debatir sobre los dilemas más frecuentes a los que se enfrentan las empresas a la hora de ejercer la debida diligencia en el respeto de los derechos humanos, con ejemplos concretos de buenas y malas prácticas y la aportación de referencias, publicaciones y otras fuentes de consulta. En definitiva, se trata de prestar apoyo a las empresas pues nuestro trabajo no es académico sino práctico.



En la web del Pacto Mundial se puede encontrar el enlace con el sitio relativo a *Dilemas de Derechos Humanos*¹, donde se encuentra una breve descripción de los distintos recursos que tiene a su disposición cualquier empresa que quiera abordar estas cuestiones relativas a posibles impactos sobre los derechos humanos de la actividad empresarial. Entre estas cuestiones comunes a los países desarrollados y en vías de desarrollo se encuentran las normas laborales, la igualdad de género, las minorías étnicas, la libertad de expresión, de religión, etc., todo el abanico de problemas a los que se puede enfrentar una empresa. Esto lo hemos hecho en colaboración con la fundación de General Electric y Maplecroft, una empresa de consultoría y recursos humanos con una amplia experiencia en esta cuestión, aunque es aplicable a cualquier empresa.

Citaré otro ejemplo de herramienta desarrollada por la red holandesa del Pacto Mundial² que también está disponible en la web y constituye una guía práctica para afrontar estos temas en la que ha colaborado un grupo de empresas de la talla de multinacionales importantes como AksoNobel, Essen, Fortis, KLM, Rabobank, Randstad,

1 http://www.unglobalcompact.org/Issues/human_rights/Human_Rights_Dilemmas_Forum.html

2 https://hrca2.humanrightsbusiness.org/docs/file/HRCA%20Quick%20Check_Spanish.pdf

Shell, TNT y Unilever, entre otras. La guía trata de dar respuesta a los dilemas relacionados con los derechos humanos y la actividad empresarial mediante un proceso de análisis por pasos para facilitar la toma de decisiones sobre ciertos puntos básicos. Punto uno: ver cuál es la política de derechos humanos; punto dos: ver cuál es el impacto de las distintas medidas; punto tres: cómo integrarlas dentro de las operaciones de la empresa, etc., y así se procede hasta enumerar diversas propuestas para completar el proceso. Es decir, se construye un *business case* para saber si las cuestiones relacionadas con los derechos humanos aportan algo positivo o negativo a la estrategia de la empresa y cómo el respeto/violación de los derechos humanos puede afectar a la cuenta de resultados.

Además, hemos realizado un *Taller online de Derechos Humanos* «de la teoría a la práctica»³, donde 85 empresas españolas, europeas y latinoamericanas han debatido sobre estas cuestiones en tiempo real. Otros talleres complementarios han abordado algunas cuestiones relevantes: *Cómo desarrollar un Plan de Igualdad de Oportunidades en las PYME*⁴, cuáles son las funciones de los comités éticos en las empresas, cómo abordar la gestión de la igualdad de género, cuáles son las posibles contribuciones de las empresas a los ODM, etc., con el objetivo de identificar buenas prácticas empresariales.

Otro aporte importante de la Red Española del Pacto Mundial es un estudio anual, probablemente el más completo en España, sobre el desempeño de las empresas españolas en relación con los 10 Principios enmarcados en el Pacto Mundial⁵. Las entidades firmantes de la Red Española han presentado 434 Informes de Progreso relativos al 2010, lo que convierte a este documento en el análisis de memorias de RSE más completo de España. Para darle mayor credibilidad, el estudio es analizado por un grupo de expertos y profesores, procedentes de diversas universidades, entre ellas la Universidad de Huelva, la Universidad Hispalense de Sevilla, la Universidad de Málaga, la Universidad Autónoma de Barcelona, la Universidad Pompeu Fabra de Barcelona, UHELCO y Management & Research. Desde un enfoque *multistakeholder* en el estudio participan no sólo empresas, grandes empresas y PYME, sino también otras entidades, como instituciones educativas, sindicatos, organizaciones del tercer sector, etc.

3 <http://www.pactomundial.org/index.asp?MP=5&MS=10&MN=1&TR=C&IDR=418>

4 <http://www.pactomundial.org/index.asp?MP=5&MS=10&MN=1&TR=C&IDR=428>

5 http://www.pactomundial.org/recursos/doc/Centro_de_noticias/Notas_prensa/4387_141214122011122623.pdf

Tipo de Informe	TOTAL					
	2005	2006	2007	2008	2009	2010
Informe On-line Pacto Mundial	153 (86%)	167 (87%)	167 (89%)	87 (35%)	95 (29%)	106 (25%)
Informe On-line Pacto Mundial	N/D*	N/D*	N/D*	101 (40%)	147 (45%)	222 (52%)
Informe On-line Pacto Mundial	25 (14%)	25 (13%)	39 (19%)	62 (25%)	90 (27%)	106 (25%)
TOTAL	178	192	206	250	332	434
% Crecimiento		8%	7%	21%	32%	31%

Es interesante comprobar en el cuadro adjunto cómo tanto las grandes empresas como las pequeñas y medianas indican cuáles son los tipos de políticas y estrategias que desarrollan para cumplir con los 10 Principios del Pacto Mundial y cómo ponen en práctica los instrumentos e indicadores de seguimiento pertinentes para evaluar su desempeño y contrastar el grado de avance en cada área. Algunas empresas avanzan más en políticas, otras más en seguimiento. En definitiva, disponemos de una fotografía que permite ver la situación en España, con una imagen bastante completa, tanto de las empresas como de su cadena de proveedores. En la actualidad, el 82% de las grandes empresas tienen una política sobre sus proveedores en materia de responsabilidad social corporativa.

Las grandes empresas gestionan los DDHH como parte destacada de sus estrategias de negocio, y cada vez son más las que declaran tener una política específica para esta gestión. Aunque algunas empresas no consideren la vulneración de los DDHH como un factor de riesgo para su negocio, sí han visto necesario formalizar los valores de la entidad con la elaboración de un Código de Conducta o un Código Ético. Sin embargo, se observa una disminución de la inversión por parte de estas grandes empresas en los países en vías de desarrollo en los que operan.

En cuanto a la gestión de la cadena de suministro, progresivamente las grandes empresas van desarrollando políticas específicas para la gestión de sus proveedores, aunque aún se aprecia la necesidad de formalizar los mecanismos de detección de los riesgos. Esta gestión de la cadena de suministro es de vital importancia para que la RSE se promueva de unas empresas a otras (clientes, proveedores, etc.) independientemente de su tamaño. Año tras año se incrementa el número de grandes empresas que miden el número de proveedores que poseen una certificación relativa a los derechos humanos y que, teniendo proveedores en países en vías de desarrollo, declara revisar los talleres de su cadena de suministro.

El análisis de los Informes de Progreso de las PYME, por su parte, muestra un menor reconocimiento por parte de estas entidades acerca de si su actividad genera riesgos en materia de derechos humanos. Sí que se ha producido una mejoría en el plano de las políticas, lo que nos indica que las pequeñas y medianas empresas comienzan a establecer los valores sobre los que se rige la entidad por medio de documentos formales. El reto al que se enfrentan este tipo de entidades es el de canalizar de manera consecuente las acciones y el seguimiento en el cumplimiento de los derechos humanos, ya que presentan un alto grado de procedimientos y mecanismos informales.

En lo relativo a la gestión de su cadena de suministro, se percibe un crecimiento lento, aunque estable, lo que demuestra que las PYME empiezan a gestionar a sus proveedores desde una perspectiva de RSE. Sin duda, el tiempo y el aprendizaje ayudarán a que estos mecanismos maduren y se conviertan en verdaderos sistemas de gestión responsables de la cadena de suministro.

También es importante que el sector público tome conciencia de una adecuada gestión de los Derechos Humanos, como muestra de liderazgo y de ejemplo hacia el sector privado. Para todas las entidades, el cumplimiento de los Derechos Humanos no debe ser sólo una exigencia legal, sino también un deber moral. Respetar los derechos humanos es rentable porque ayuda a las empresas a mejorar la calidad de su gestión interna y la de su cadena de suministro, la gestión de sus riesgos reputacionales y la motivación de sus empleados, y las prepara para los retos del futuro.

En suma, en el análisis de situación de las repercusiones de la actividad empresarial en los derechos humanos, tanto a nivel global como español, podemos ver la botella medio llena o medio vacía. Por supuesto, queda mucho por hacer. La agenda de derechos humanos y empresas en los países desarrollados y en desarrollo está en distintos niveles. Los avances son graduales porque las empresas deben operar en marcos de decisión complejos, sobre todo porque muchas cuestiones clave están interrelacionadas. Pensemos por ejemplo en las interacciones del cambio climático, el acceso y distribución de agua y de energía, las situaciones de conflicto, de emergencia humanitaria por desastres naturales y hambrunas, de sostenibilidad en la explotación de recursos naturales, de pobreza extrema, etc. La comprensión de todas estas situaciones tiene componentes teóricos pero también prácticos, que influyen en el día a día de las empresas y de los países donde éstas desarrollan sus actividades.

UNA HOJA DE RUTA PARA EL DESARROLLO E IMPLANTACIÓN DE POLÍTICAS DE DERECHOS HUMANOS EN LA EMPRESA

José Luis BLASCO

Socio responsable de los servicios de sostenibilidad corporativa de KPMG para Europa, Africa y Medio Oriente.

jblasco@kpmg.es

@KPMG_Sostenible

EL POR QUÉ DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA AGENDA EMPRESARIAL

Esta primera cuestión no es obvia. Independientemente de la fortaleza de las instituciones de los países en los que operan, las compañías esperan que asuntos que se consideran básicos, sean responsabilidad de los Estados y, por tanto, los compromisos que puedan tener en esta materia queden cubiertos con el cumplimiento de la normativa legal local.

Por otra parte, como sostienen algunos teóricos ilustres de la materia, la declaración universal de los derechos humanos es el estrato básico para desarrollar la economía de mercado. El sistema operativo necesario de nuestra organización social que permite que se establezcan y protejan derechos básicos que favorezcan el progreso de los ciudadanos, pero también preserven la propiedad y el intercambio de bienes.

Sin embargo, ha sido en estos últimos años cuando las empresas han aprendido que para la sociedad, y también para sus inversores y la justicia de sus propios países de origen, existe una especie de subsidiariedad exigida en esta materia. Han aprendido además que para determinados sectores y operando en determinados países, no evaluar los riesgos provenientes de prácticas irresponsables amparándose solamente en la normativa local, crea una peligrosa situación de falso confort que puede conllevar importantes impactos para su rentabilidad e incluso viabilidad futura.

El año pasado KPMG realizó un análisis centrado en los inversores institucionales y no sólo en los inversores socialmente responsables de nicho que habitualmente han estado más preocupados por las prácticas empresariales en este campo. Los hallazgos fueron

concluyentes. Durante la crisis se han ido «colando» entre los criterios de elegibilidad y ponderación de carteras, valoraciones de asuntos tradicionalmente considerados extrafinancieros – sociales, de gobierno corporativo y ambientales (ESG, por sus siglas en inglés) – En la actualidad, entre un 30 y un 40 por ciento (según el criterio utilizado) de los cien mayores inversores institucionales del mundo han adoptado algún tipo de valoración ESG. Pero ha sido especialmente a partir de los sucesivos informes de la Oficina del Representante Especial del Secretario General de la ONU para las Empresas y los Derechos Humanos, John Ruggie, cuando estos fondos han aprendido a preguntar y a solicitar requerimientos en torno al tema específico de cumplimiento de derechos humanos.

Exponente de esta cuestión ha sido el creciente activismo accionarial, una preocupación cada vez más presente en la gestión de las empresas. Aproximadamente un tercio de la empresas del IBEX 35 ha tenido que responder, en ruegos y preguntas, a propuestas de los accionistas. Este interesante fenómeno se está generalizando en todo el mundo, bien sea por la presión que se está ejerciendo sobre los fondos para que participen en la gestión de las compañías en las que invierten, bien sea porque estos fondos ceden su presencia a oenegés o activistas en materias ESG. Un ejemplo es la Junta General de Accionistas de Chevron donde en la papeleta de voto que constaba de 11 puntos, tres correspondían a asuntos clásicos y el resto a asuntos directa o indirectamente vinculados con temas ESG, incluyendo el requerimiento de un informe sobre el cumplimiento de derechos humanos en Ecuador.

Podríamos decir, en relación a las empresas españolas, que el mayor impulso para la inclusión del enfoque de derechos humanos ha procedido del índice FTSE4Good, que desde hace tres años incluye un nuevo requerimiento, por el cual las compañías tienen que desarrollar estas políticas.

Como es conocido, FTSE4Good es un selectivo de valores que impulsan la agenda de los negocios que diseña NN.UU. Los criterios, que se renuevan de forma periódica, sirven para desarrollar políticas y prácticas responsables que distingan a las compañías frente a los inversores.

Pero también debemos incluir entre las palancas de impulso de las políticas y prácticas relacionadas con derechos humanos, la introducción dentro del ordenamiento jurídico de lo que llamaríamos la persecución, fuera de la jurisdicción nacional, de determinadas prácticas como la corrupción y el soborno de funcionarios públicos.

En España, la última reforma del Código Penal, que entró en vigor en diciembre de 2010, incluye como gran novedad, la responsabilidad penal de las entidades jurídicas. Entre la veintena de comportamientos delictivos perseguidos se encuentran la corrupción y el soborno, con jurisdicción universal. En este campo también se han producido nuevos desarrollos en algunos países, como por ejemplo Gran Bretaña, Alemania y Francia, con objeto de intentar homogeneizar estos instrumentos de persecución de los abusos relacionados con los derechos humanos, tanto dentro como fuera de nuestras fronteras.

Este movimiento tiene un sentido claro. Los países en los que se prevé mayor crecimiento, donde van a desarrollarse los negocios de las empresas en el futuro, son países en los que las instituciones son más sólidas. Los gobiernos de los países y las empresas empiezan a pensar que si no realizan un esfuerzo coordinado y conjunto para evitar prácticas desleales y reforzar las instituciones se pondrá en peligro su oportunidad para desarrollar negocios de sus empresas en los lugares de mayor oportunidad. Cada vez se constata con mayor claridad que los negocios no pueden tener éxito en sociedades que fracasan. Una realidad y en muchos casos, una cuestión de supervivencia.

Estamos en un momento en el que no solo se presentan ante la justicia litigios relacionados con la actividad empresarial, sino que fundamentalmente los encontramos en Internet, en los titulares de la prensa. Por ello mi enfoque es propositivo, y trataré de enumerar los elementos clave a los que las compañías se enfrentan para elaborar una política y un desarrollo eficiente de los derechos humanos en la empresa.

RUGGIE COMO COMIENZO O COMO FINAL

El informe Ruggie aporta una nueva visión que conecta con el enfoque de riesgos de las compañías, utilizando un lenguaje sencillo y práctico que ha sido muy apreciado por éstas.

Para acercar este informe aún más a la gestión empresarial, nuestra recomendación es acudir a los principios en los que las recomendaciones de John Ruggie parecen estar inspirados y que no son otros que las *Federal Sentencing Guidelines* por su sentido práctico.

Si se comparan los principios de las *Federal Sentencing Guidelines* con los criterios propuestos por el informe Ruggie, se puede encontrar una interesante similitud, a pesar de que las *Federal Sentencing Guidelines* son de los años 1980 (para las empresas). Estas directrices establecen una comunión de criterios a la hora de establecer sentencias en las que se juzgan entidades jurídicas. El informe parece adaptar –ya que se cita en él– la práctica de la diligencia debida a la hora de proteger y respetar los derechos humanos, como no podía ser de otra manera.

CINCO RECOMENDACIONES PARA UN ENFOQUE EMPRESARIAL

Existe abundante literatura sobre los derechos humanos en la empresa; sin embargo es menos corriente encontrar enfoques operativos basados en prácticas empresariales generalizables, más allá de estudios de caso concretos. A continuación, se resume en cinco pasos –basados en la experiencia– una recomendación para definir sistemas eficientes de implementación de políticas de derechos humanos en empresas.

Identificación de riesgos

Uno de los principales problemas que nos encontramos a la hora de poner en marcha programas de protección de los derechos humanos en las empresas, es el entendimiento de los principios. La declaración universal –que por cierto no es vinculante para los Estados– puede o no conllevar riesgos para la compañía dependiendo del sector y entorno geográfico en el que opera.

Podríamos decir que el análisis de las actividades de la compañía bajo la lente de los derechos humanos nos lleva a tres tipos de análisis:

- *Sectorial*. Riesgos asociados a actividades de la industria –contratos públicos, entornos sensibles, condiciones de trabajo, etc.
- *País*. Riesgos asociados a la actividad de operar en determinados entornos socio-políticos que pueden conllevar riesgos adicionales –conflictos bélicos, ausencia de democracia, abusos, etc.
- *Proyectos singulares*. Riesgos asociados que pueden no encontrarse en la actividad central, pero que en determinadas circunstancias pueden necesitar un análisis particular. Tienen especial relevancia las asociaciones empresariales tales como *joint ventures* o participaciones en los que la compañía no tiene participación de control los proyectos especialmente grandes o relacionados con sectores o países de riesgo medio donde la compañía no ha operado anteriormente, entre otros.

Un ejemplo de riesgos sectoriales lo podemos encontrar en el sector del petróleo y gas. Las actividades de exploración y producción se encuentran generalmente en lugares remotos, protegidos en muchos casos por fuerzas de seguridad públicas y en probable interacción con las comunidades indígenas. Los riesgos de abuso de fuerza, condiciones de trabajo inadecuadas o conculcación de los derechos –formalmente legales o no– de las comunidades indígenas son mayores que en otras actividades de la compañía, como puede ser la red de distribución de carburantes en países OCDE.

Tabla 1: La declaración universal nos sirve para poder identificar los riesgos. Para ello un análisis interesante es desarrollar tres enfoques –sector de actividad, país y proyectos singulares– y posteriormente se deben identificar principios y prácticas desarrolladas cuya implantación sería una guía clave para atajar esos riesgos.

Actividad	Riesgo	Principios guía para implantar
Protección de instalaciones	Abusos cometidos por personal de seguridad	Principios voluntarios de las NN.UU. sobre seguridad y derechos humanos

Actividad	Riesgo	Principios guía para implantar
Proyectos en zonas con presencia de comunidades o pueblos indígenas	Impacto sobre modos de vida, costumbres o fuentes subsistencia.	Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de la ONU y el Convenio OIT 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes
Reasentamientos debidos a actividades de la compañía – inundación de vasos de presas, exploraciones, trazados de infraestructuras, etc.	Traslados involuntarios de personas	Principios Básicos y Directrices de Naciones Unidas sobre los Desalojos y Desplazamiento generados por el Desarrollo.

En el caso de los países, se aconseja el uso de mapas de riesgos y diálogos con grupos de interés locales para un ajuste más fino. Existen multitud de mapas de riesgo y bases de datos disponibles, aunque no todos ellos son valiosos para la identificación de riesgos país. Es altamente recomendable que se elaboren *ad hoc*, ya que las bases de comparación se encuentran especializadas por regiones, así como establecer umbrales de riesgo homogéneos, siendo una tarea que requiere experiencia. Una primera base de fuentes útiles para consultar y construir mapas de riesgo país –entorno Latinoamérica– puede ser:

- Informe sobre desarrollo humano 2009
- División Estadística de Naciones Unidas
- The World Bank
- Yale Center for Environmental and Law Policy
- The Gallup Organization
- Freedom House
- UNICEF
- CELADE (Centro Latinoamericano y Caribeño de Demografía) División de Población de la CEPAL

Ejemplo: Indicadores de riesgo país–frecuencia/gravedad, según requerimiento FTSE4Good en Colombia en 2011 para sector energía.

Indicadores de derechos humanos	Riesgo
Firma de Convenios	
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966)	●
Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966)	●
Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial (1969)	●

Indicadores de derechos humanos	Riesgo
Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1979)	●
Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (1984)	●
Convención sobre los derechos del niño (1989)	●
Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los trabajadores migrantes y de sus familias (1990)	●
Convenio de la OIT (nº 169) sobre pueblos indígenas y tribales (1989)	●
Convención sobre la protección del patrimonio mundial cultural y natural (1972)	●
Libertades	
Derechos políticos	●
Libertades civiles	●
Libertades de prensa	●
No discriminación	
Índice de desarrollo relativo al género	●
Trabajo infantil	
Trabajo infantil (5-14 años) 1999 a 2008 (total)	●
Condiciones de empleo	
Índice de rigidez laboral	●
Sociedad	
Índice de pobreza humana	●
Porcentaje de población indígena	○
Número de tribus amenazadas	●
Valor perdido en los apagones (valor perdido en % ventas)	●
Coste de seguridad en los negocios	●
Índice de desempeño ambiental	●
Índice Gallup de corrupción mundial	●

Riesgo: Alto ● Medio ● Bajo ● Información no disponible ○

Uno de los puntos clave para evaluar la solidez de la implantación en una compañía en cuanto a la identificación de riesgos es examinar lo que se denomina *no-go policy* (por dónde no voy a pasar). Para llegar a ese punto, sin duda hace falta disponer de claridad en los baremos de evaluación y una valoración del apetito de riesgo por parte de la compañía. Un caso de estudio, sería la compañía ABB, que desde 2007 decidió no tener ninguna actividad en determinados países, siendo el más reciente en 2009, cuando canceló su presencia en Sudán.

Introducir una técnica cuantitativa en el análisis de los riesgos es un aspecto muy relevante. La mayoría de las empresas no utiliza matrices de impacto y probabilidad a la hora de establecer sus posibles efectos negativos sobre los derechos humanos, sino que utiliza otro tipo de referencias, como por ejemplo, la madurez del sector, el benchmarking, lo que dicen otros actores, y luego las mimetizan, y tratan de analizar la relevancia para su negocio. Estas prácticas generan efectos perversos, pero principalmente restan eficacia a la acción.

Las empresas encuentran que las áreas más problemáticas son los proyectos singulares, situaciones de conflicto, la cadena de proveedores, o incluso más grave, el ámbito de los contratistas.

¿Qué puede o debe hacer la compañía en este caso?

Identificar las implicaciones y los riesgos es una tarea que requiere experiencia. A continuación se enumeran tres artículos de la declaración universal que pueden conllevar consideraciones que no son siempre evidentes, como por ejemplo:

Artículo 22.

Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.

Dilema: ¿Sería de esperar algún tipo de subsidiariedad por parte de la empresa a este respecto?

Artículo 23.

2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.

Dilema: ¿Deberían personas en diferentes países percibir el mismo salario a igual trabajo?

Artículo 24.

Toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y a vacaciones periódicas pagadas.

Dilema: ¿Qué hacer si el país de operación no tiene reconocido el derecho de sindicación?

Definición de la política

Denominaremos práctica objetivo, el desempeño al que la compañía aspira. Este es un segundo momento de la verdad para el desarrollo de prácticas de protección de los derechos humanos. Podríamos decir que existen tres niveles de exigencia:

- *Norma local.* Ante un determinado riesgo, la práctica objetivo puede ser simplemente la vigilancia del cumplimiento de la legislación vigente en el país.

- *Estándar corporativo.* Se trata de promover un desempeño superior al de la normativa local en base a un compromiso de la compañía, independientemente de una norma local de exigencia inferior.
- *Estándar internacional reconocido.* Cuando la aspiración está reconocida no solo en el interior de la empresa, sino también con carácter internacional o global

Un ejemplo podría ser los estándares de salud y seguridad. La compañía podría elegir registrarse por los estándares de la legislación local, disponer de una norma interna que fuera de obligado cumplimiento en todas las instalaciones o decantarse por un estándar de sistema de gestión internacional como podría ser OSHAS 18000.

El agua y el saneamiento el derecho número 31

Naciones Unidas estima que aproximadamente 884 millones de personas carecen de acceso al agua potable y más de 2.600 millones de personas no tienen acceso al saneamiento básico, y está alarmada porque cada año fallecen aproximadamente 1,5 millones de niños menores de 5 años y se pierden 443 millones de días lectivos a consecuencia de enfermedades relacionadas con el agua y el saneamiento.

Esta situación considerando el compromiso contraído por la comunidad internacional de cumplir con los Objetivos de Desarrollo del Milenio¹, llevó en Julio de 2010 a que la Asamblea General de Naciones Unidas en su sexagésimo cuarto período de sesiones aprobara considerar el acceso al agua y al saneamiento como un derecho humano.

Reafirmando la responsabilidad de los Estados de promover y proteger todos los derechos humanos, que son universales, indivisibles, interdependientes y están relacionados entre sí, y que deben tratarse de forma global y de manera justa y equitativa y en pie de igualdad y recibir la misma atención.

1. Declara el derecho al agua potable y al saneamiento como un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos;

Resolución sobre el derecho humano al agua y al saneamiento. A/64/L.63/Rev.1

Los riesgos identificados y los niveles de exigencia que la compañía ambiciona son necesarios para realizar una correcta elaboración de una política. Sin embargo, no es una práctica corriente y una parte de las compañías sigue confeccionando la suya en base a la lectura comparada de otras, desconociendo que esta práctica debilita mucho la suya propia.

¹ y la Declaración del Milenio¹⁵, de reducir a la mitad para 2015 la proporción de la población que carezca de acceso al agua potable o no pueda costearlo y que no tenga acceso a los servicios básicos de saneamiento, según lo convenido en el Plan de Aplicación de las Decisiones de la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Social («Plan de Aplicación de las Decisiones de Johannesburgo»).

Durante la identificación de los riesgos es necesario realizar grupos de trabajo internos, consultas con grupos de interés y agentes especializados en la materia, así como circular borradores de consulta en el que se puedan incluir sugerencias de mejora. Por otro lado, al igual que los códigos de conducta, se recomienda que estas políticas sean dinámicas y evolucionen de forma periódica.

Las consultas deben ser específicas e independientes y no es eficiente generalmente realizarlas sobre los *stakeholders* de la compañía o solo bajo orientaciones de los country managers, ya que incorporan sesgos. Habitualmente se logra un porcentaje de respuesta bajo, pues no hay incentivo por parte de las organizaciones y éstos no suelen conocer en detalle las actividades de la empresa o del proyecto. De cualquier forma, es una buena manera de obtener retroalimentación de interés para la compañía.

Política de derechos humanos de Gas Natural Fenosa

En España, un caso especialmente interesante es la política de Gas Natural Fenosa aprobada por el Consejo de Administración, en el mes de febrero de 2011. La política sobre derechos humanos dispone de diez principios, con un despliegue para cada uno de los países y áreas de operación.

Disponible en www.gasnaturalfenosa.com

- Compromiso 1. Evitar prácticas discriminatorias o que menoscaben la dignidad de las personas
- Compromiso 2. Erradicar el trabajo infantil
- Compromiso 3. Facilitar la libertad de asociación y negociación colectiva.
- Compromiso 4. Proteger la salud de las personas
- Compromiso 5. Ofrecer un empleo digno
- Compromiso 6. Compromiso con las personas vinculadas a proveedores, contratistas y empresas colaboradoras
- Compromiso 7. Apoyar y promover públicamente el respeto a los derechos humanos
- Compromiso 8. Respetar a las comunidades indígenas y los modos de vida tradicionales.
- Compromiso 9. Proteger a las instalaciones y a las personas desde el respeto a los derechos humanos.
- Compromiso 10. Contribuir a combatir la corrupción.

Claves del despliegue de la política

Las normas de la compañía deben adaptarse a los requerimientos de la política, de forma que esta se encuentre conectada con la operativa. La revisión y, si procede, el

desarrollo de planes de mejora que permitan el cumplimiento facilitan la asignación de responsabilidades y la supervisión.

Llegado este punto, puede ser de utilidad elaborar un documento puente donde se recojan las normas que se modifican y cómo las nuevas que se elaboren se encuentran alineadas. Estos documentos son muy eficientes para el seguimiento del despliegue en la organización.

Algunas organizaciones encuentran problemas para decidir cuándo la política es de aplicación, es decir si la política debe ser exigible a los proyectos existentes o solo a los nuevos. Esta es una decisión importante, ya que una vez publicada, la compañía estará bajo el escrutinio público en un compromiso por el que, aún siendo voluntario, tendrá que responder de forma coherente.

De forma semejante, la compañía debe decidir cuál es el alcance del cumplimiento. Aunque una opción inicial y conservadora sería su aplicación exclusiva a los proyectos o empresas que están bajo su control –independientemente de la forma que estas tengan de consolidación en el balance– se deben estudiar aquellas alianzas, proveedores o contratistas, o incluso clientes con potenciales impactos significativos. Esto solo es posible si se han tenido en cuenta en la evaluación de riesgos comentada.

Por otra parte, la aplicación de la política a terceros con potenciales impactos significativos, pero sin control de estos por parte de la compañía, es especialmente relevante en el caso de tener definida una *–no go policy–* por parte de la compañía. No sería deseable que otros contaran con el apoyo a proyectos que la compañía está comprometida a no realizar. Este es el caso de la participación en consorcios o de la financiación por parte de entidades financieras o incluso la venta a determinados clientes, entre otros. Otro aspecto relevante en cuanto al alcance que también tiene importantes implicaciones comerciales para la compañía, es el caso de proveedores, y más específicamente de contratistas. Cada vez es más común observar cómo las compañías con políticas de este tipo incluyen en su alcance a los contratistas, sin excepciones. En el caso de los proveedores se puede realizar un desarrollo específico para estos que contemple, si procede contractualmente, las obligaciones a las que la compañía, en este caso su cliente, debe observar.

La supervisión de la implantación de la política, a través de la adaptación de la normativa de la compañía, nos permite monitorizar el grado desarrollo en la organización y poner a trabajar al mecanismo de vigilancia que debe residir entre las responsabilidades de la dirección jerárquica y el control en los departamentos de auditoría interna.

Sin embargo la supervisión, al igual que en otros aspectos de la integridad de las compañías, solo se produce si las personas de la organización se convierten en aliados

de su cumplimiento. En este sentido, son especialmente útiles los canales éticos, cada vez más implantados en las organizaciones.

Actualización y formación

Para muchas organizaciones incluir cambios en las políticas y/o códigos entraña muchas dificultades. Parece que una política es mejor cuanto más dura en el tiempo. Sin embargo, los riesgos cambian según evolucionan las actividades o productos, en función de los países en los que opera y con ellos lo debe hacer la política. La propia política debe contemplar cómo se lleva a cabo la revisión de los riesgos y su actualización. Esta no debería ser superior al ciclo de diseño estratégico de negocio de la compañía.

La nueva figura del *Compliance Officer*, que muchas compañías están diseñando, ofrece transversalidad a las cuestiones relativas a la integridad de la empresa. Un profesional dependiente de áreas no ejecutivas de la compañía –generalmente presidente o comisión de auditoría y control del consejo de administración– es útil especialmente para mantener y promover la actualización de los mapas de riesgos y políticas, revisión de normas y planes de información y formación.

Para considerar desplegada una política, debemos conseguir que las conversaciones sobre los derechos humanos en los procesos de toma de decisiones sean parte de la cotidianidad. Se trata de que sea uno de los riesgos a valorar para el negocio. Para ello la organización debe disponer de conocimientos adecuados de forma que las decisiones apoyen el negocio y no lo cercenen.

Un primer problema en los procesos de capacitación es la dificultad para formar a los decisores de las organizaciones en un tema como el de los derechos humanos. En mi experiencia, es un tema difícil de incluir en la agenda; por este motivo la experiencia, el uso de técnicas de formación adecuadas para directivos y especialmente el convencimiento de viajar en este camino por parte del consejo de administración de la compañía –más allá de los miembros del comité de dirección o ejecutivo de la compañía– son fundamentales.

Claramente la ejemplaridad es la técnica más eficaz y, para ello, es clave identificar dónde se encuentran los incentivos perversos para el incumplimiento de los estándares de referencia en este campo. Es preciso insistir en este punto, ya que a veces se opta por una acción que podría poner en riesgo los derechos humanos porque hay un incentivo perverso que no ayuda a tomar la decisión.

La formación basada en dilemas es una técnica que, en mi experiencia, tiene alta eficacia. Para su aplicación se deben tener en cuenta, en primer lugar, las diferentes necesidades de los departamentos o distintas funciones. Unidades de compra, de inversión, de desarrollo de nuevos productos, seguridad, o comerciales deben contar con

formación especializada. En ellos deben mantenerse niveles intensos de comunicación, alimentando con estudios de caso la formación de las nuevas incorporaciones y tomando acciones disciplinarias ejemplares en el caso de incumplimientos.

También requieren cierta personalización las actividades formativas en determinados países de alto riesgo. En estos países, las noticias de violaciones de los derechos humanos son, en muchas ocasiones, de tal dramatismo, que pueden hacer bajar la guardia con respecto a los comportamientos que la empresa debe vigilar.

En este campo de los derechos humanos y las empresas, en realidad todo el mundo está explorando vías de avance. Estamos empezando a despegar, como los hermanos Wright. Si bien es cierto que hoy por hoy parece más elocuente el análisis de riesgos que el de las oportunidades a la hora de desarrollar e implantar políticas de derechos humanos, los niveles de crecimiento de los países emergentes o en economías de transición están demostrando que son un mecanismo de gran utilidad. Sin embargo, como es de aplicación en otras áreas del management empresarial, aquellas empresas que no saben dónde se dirigen, no necesitan una brújula.

CRISIS, RESPONSABILIDAD SOCIAL, DERECHOS HUMANOS Y RELACIONES LABORALES: UNA DIFÍCIL CONVIVENCIA

Carolina GALA DURÁN

*Catedrática acreditada de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.
Universidad Autónoma de Barcelona*

1. INTRODUCCIÓN

En los momentos iniciales de la grave crisis económica y financiera que estamos sufriendo a nivel europeo y, en especial, en el caso de España, se pensó –y temió– que una de sus múltiples consecuencias sería la reducción e incluso la desaparición de las incipientes políticas que, en materia de responsabilidad social empresarial (en adelante RSE), estaban adoptando las empresas, principalmente las grandes empresas. Se presagiaba, en definitiva, que esa crisis (cuya duración se presuponía entonces corta) llevaría a las empresas a recortes y de lo primero de lo que prescindirían sería precisamente de aquellas cuestiones relacionadas con el comportamiento socialmente responsable que se les venía reclamando desde la Unión Europea.

En efecto, cabe recordar aquí que la Unión Europea, desde el Libro Verde de 2001¹, venía fomentando, de forma decidida y a través de diversas comunicaciones de la Comisión y otros documentos, que las empresas y poderes públicos europeos desarrollasen su actividad conforme a los principios de la responsabilidad social, definiéndose la RSE como *«la integración voluntaria, por parte de las empresas, de las preocupaciones sociales y medioambientales en sus operaciones comerciales y sus relaciones con sus interlocutores»*².

1 Libro Verde de la Comisión de las Comunidades Europeas sobre Fomentar un marco europeo para la RSE (2001).

2 COM (2001) 366.

Pues bien, si bien el presagio antes apuntado se ha cumplido, ello no ha supuesto, como veremos más adelante, el fin de la RSE sino su reformulación parcial y, sobre todo, su fortalecimiento, como consecuencia del importante clamor social focalizado en la necesidad de exigir a las empresas una verdadera actuación ética y socialmente responsable. En definitiva, la crisis económica y financiera no ha traído el fin de la RSE sino que le ha otorgado una nueva oportunidad como vía para cambiar los comportamientos empresariales –principalmente el de las grandes empresas y empresas multinacionales– y las actuaciones de los propios poderes públicos.

2. LA SITUACIÓN PREVIA A LA CRISIS ECONÓMICA Y FINANCIERA EN ESPAÑA

A nuestro entender, en España, en los tiempos previos al estallido de la crisis económica y financiera, se habían dado pasos importantes dirigidos a trasladar los principios y contenidos de la RSE a nuestra realidad y a nuestras empresas. Pruebas de ello son, entre otras, las siguientes:

- a) El traslado del debate sobre la responsabilidad social a las más altas instancias, lo que dio como frutos, entre otros, la creación de un foro de expertos, la elaboración del Informe de la Subcomisión del Congreso para potenciar y primar la RSE (2006), el documento del Ministerio de Trabajo sobre «*La RSE. Diálogo Social*» (2007) o la propia instauración del Consejo Estatal de la RSE.
- b) La incorporación de la RSE, desde una perspectiva general o bien más específica, no sólo en documentos programáticos o informes sino en leyes e, incluso, en leyes orgánicas, desde una perspectiva, siempre, de fomento. Con ello, y se trató de un paso muy importante, se dio carta de naturaleza legal a la RSE y se optó por incentivarla, de una forma decidida, por parte de los poderes públicos.

En este ámbito, desde una perspectiva general, cabe citar lo señalado en la Ley de Economía Sostenible o en la Ley de Contratos del Sector Público, y con una visión más concreta centrada en convertir la RSE en un nuevo instrumento dirigido a lograr, de una manera efectiva, la igualdad entre mujeres y hombres, cabe citar la LO 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de hombres y mujeres³, y las leyes autonómicas sobre igualdad de diversas Comunidades Autónomas como Andalucía, Canarias o Galicia. Cabe destacar, asimismo, el hecho de que CC.AA. como Extremadura y la Comunidad Valenciana aprobaran leyes específicas sobre RSE.

3 Art. 73 y siguientes.

- c) Desde la perspectiva práctica, algunas empresas (casi exclusivamente grandes empresas) iniciaron y desarrollaron políticas de RSE, que se centraron especialmente, desde la perspectiva laboral, en las cuestiones relacionadas con la igualdad de mujeres y hombres –aprobando planes de igualdad, en la línea exigida, por otra parte, por la propia LO 3/2007–, la conciliación de la vida laboral y familiar, la inserción laboral de las personas con discapacidad, el teletrabajo, los horarios flexibles, el voluntariado desarrollado por trabajadores, y, en menor medida, las políticas relacionadas con la prevención de riesgos laborales y la salud laboral.
- d) Asimismo, en el ámbito internacional se desarrollaron códigos de conducta dirigidos a las empresas contratistas y proveedoras situadas en otros países –especialmente en Asia, África o Latinoamérica–, y cuyo objetivo esencial era garantizar el respeto de los derechos humanos y de unos derechos laborales básicos ante la falta, en esos países, de una normativa laboral o de unas condiciones laborales mínimas equiparables –ni siquiera en unos mínimos– a los estándares europeos. En cuanto al contenido concreto de los códigos de conducta, depende de las propias características de la empresa, del sector de actividad y de los países en los que opera, aun cuando, en muchos casos, dicho contenido –más o menos desarrollado– se limita a recoger lo dispuesto en las normas internacionales básicas en materia laboral y de respeto de los derechos humanos.
- Y, e) precisamente en relación con lo anterior, el cumplimiento de los derechos humanos, especialmente desde una perspectiva internacional, se pretendía fomentar a través tanto de instrumentos no normativos como mediante instrumentos normativos. De este modo, y como ejemplos de esta tendencia cabe citar:
- El documento del Ministerio de Trabajo sobre «*La RSE. Diálogo Social*», donde se afirma que la responsabilidad social de una empresa se muestra en las operaciones que ejecuta en todos los países, extendiendo el comportamiento socialmente responsable a los proveedores y subcontratistas.
 - El Informe de la Subcomisión del Congreso para potenciar y primar la RSE⁴, donde se recogen varias recomendaciones destinadas a las empresas y a las asociaciones empresariales relacionadas con la subcontratación socialmente responsable⁵, entre las que destaca la inclusión en los pliegos de compras y contrataciones

4 Boletín del Congreso de los Diputados de 4 de agosto de 2006, p. 3 y ss. Recomendaciones: p. 112 y ss.

5 Así, se recomienda: 1) Implantar programas de desarrollo de proveedores (recomendación nº 16), consistentes en procesos de acompañamiento, aprendizaje y apoyo, no presentando la RSE como una mera exigencia que se traslada a las Pymes en cascada; 2) elaborar una política de compras y contrataciones que prime la RSE de las empresas proveedoras. La asunción de esta política por parte de las empresas grandes significaría estar enviando así claras señales al mercado. Ejemplos de ello pueden ser la contratación de empresas de

- públicas de aspectos que primen la RSE, afirmándose, de forma expresa, que aquéllas deben ser claras herramientas para el impulso de la RSE, con el objetivo de enviar señales al mercado de que serán reconocidas y premiadas las empresas que brinden a la sociedad un valor adicional en materia ambiental y/o social⁶.
- La proposición no de Ley sobre la RSE (2009) presentada por el Grupo Socialista⁷, donde se impulsaba la inclusión de cláusulas sociales y medio-ambientales en los contratos públicos, al amparo de la Ley de Contratos del Sector Público, así como incorporar los grandes retos de la lucha contra la pobreza, objetivos del Milenio y respeto a los derechos humanos, desde la perspectiva de las prácticas socialmente responsables, a las empresas españolas en sus actuaciones internacionales.
 - Y, desde la perspectiva normativa, cabe citar el hecho de que, tanto la LO 3/2007, sobre igualdad efectiva de mujeres y hombres como la Ley de Contratos del Sector Público y algunas normas autonómicas en materia de igualdad fomentaban, tal y como hacía la propia Unión Europea, que la contratación pública actuase como un instrumento dirigido a fomentar la asunción de los principios de la RSE por parte de las empresas contratistas y subcontratistas, a nivel interno e internacional. De este modo, la Ley de Contratos del Sector Público fomentaba la inclusión, en los contratos públicos, de cláusulas sociales destinadas a fomentar, más allá del cumplimiento de la ley, la consecución por parte de las empresas contratistas y subcontratistas de objetivos como el fomento del empleo de personas con dificultades particulares de inserción en el mercado laboral, la eliminación de las desigualdades entre el hombre y la mujer en dicho mercado, combatir el paro, favorecer la formación en el lugar de trabajo, u otras finalidades que se establecieran con referencia a la estrategia coordinada para el empleo (en el ámbito de la subcontratación interna), o garantizar el respeto a los derechos laborales básicos a lo largo de la cadena de producción mediante la exigencia del cumplimiento de los Convenios fundamentales de la OIT (en el supuesto de la subcontratación internacional)⁸.

inserción o centros especiales de empleo o la compra de productos de comercio justo o verdes para uso interno o regalos de empresa (recomendación nº 17); 3) promover la suscripción por las empresas españolas de iniciativas internacionales y de convenios internacionales básicos de RSE (recomendación nº 18); y, 4) comprometer con la RSE a todas las empresas españolas que operan en América Latina.

6 Recomendación nº 24.

7 Boletín del Congreso de los Diputados, serie D, 20 de febrero de 2009, pp. 10-11.

8 También se recoge la posibilidad de incluir cláusulas de preferencia en la contratación pública a favor de las empresas que superen el porcentaje mínimo obligatorio de contratación de personas con discapacidad

Y también cabe situar aquí, aunque desde la perspectiva más específica de la consecución de la igualdad efectiva entre hombres y mujeres y con una proyección más interna, lo dispuesto en los artículos 33 y 34 de la LO 3/2007, así como lo señalado en varios preceptos de diversas normas autonómicas sobre igualdad (leyes de Galicia⁹, Andalucía¹⁰, País Vasco¹¹, Navarra¹², Comunidad Valenciana¹³, Castilla y León¹⁴, Islas Baleares¹⁵ y Canarias¹⁶), donde se preveía la inclusión en el correspondiente pliego o contrato público de una cláusula social que comportara el establecimiento de condiciones especiales en relación con la ejecución del contrato de que se tratase y que iría destinada a la consecución, por parte de la empresa contratista, de medidas de igualdad que fueran más allá de lo dispuesto legal o convencionalmente. También se recogía la preferencia en la adjudicación de un contrato público, en igualdad de condiciones, a favor de las proposiciones presentadas por empresas contratistas que tuvieran ya implantado un plan de igualdad, hubieran obtenido una Marca de excelencia autonómica o desarrollasen medidas destinadas a lograr la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres.

En este ámbito cabe citar, no obstante, que, aun cuando la cláusula social constituye un mecanismo muy eficaz para incrementar la aplicación de los principios de la RSE, especialmente en el caso de las pequeñas y medianas empresas y en el marco internacional, las Administraciones Públicas españolas –por razones desconocidas– casi no han recurrido a él.

En definitiva, el panorama previo a la crisis económica y financiera y también presente en sus momentos iniciales, se identificaba con una apuesta decidida por parte de los poderes públicos por fomentar los principios de la RSE a través de diversas vías: la legal

y de aquellas empresas dedicadas específicamente a la promoción e inserción laboral de personas en situación de exclusión social, a la vez que fomenta la actuación, en el marco de las prestaciones de carácter social o asistencial, de las entidades sin ánimo de lucro. Asimismo, se incentiva que las Administraciones Públicas recurran, en su gestión, a las empresas y organizaciones de comercio de justo.

9 Arts. 11.4 y 19.3 de la Ley 2/2007, de 28 de marzo, del trabajo en igualdad de las mujeres de Galicia.

10 Art. 12 de la Ley 12/2007, de 26 de noviembre, sobre Promoción de la igualdad de género en Andalucía.

11 Art. 20.2 y 3 de la Ley 4/2005, de 18 de febrero, de Igualdad de Mujeres y Hombres del País Vasco.

12 Art. 1.2.e) de la Ley Foral 33/2002, de 28 de noviembre, sobre fomento de la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres.

13 Art. 46 de la Ley 9/2003, de 2 de abril, para la Igualdad entre Mujeres y Hombres de la Comunidad Valenciana.

14 Arts. 14.6 y 16.7 de la Ley 1/2003, de 3 de marzo, para la Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres en Castilla y León.

15 Art. 65 de la Ley 12/2006, de 20 de de septiembre, de la Ley de la Mujer de les Illes Balears.

16 Art. 13 de la Ley 1/2010, de 26 de febrero, Canaria de Igualdad entre Mujeres y Hombres.

—al legislar precisamente sobre dicha cuestión—, la económica —a través de la concesión de subvenciones, ayudas o bonificaciones fiscales en determinadas CC.AA.— y la de promoción y fomento —principalmente a través de la preferencia, como hemos visto, en la contratación pública—. Y a nivel empresarial y principalmente por parte de grandes empresas, se pusieron en marcha diversas iniciativas dirigidas tanto a los empleados internos de dichas empresas como a aquéllos que prestaban servicios en las empresas que conformaban la correspondiente cadena de subcontratación o de proveedores y que desarrollaban su actividades en zonas del mundo donde no existe una legislación propia o bien existiendo no se cumple en materia de derechos humanos y derechos laborales básicos. No obstante, ese panorama se ha visto afectado y, aún es difícil valorar el alcance real de dicha afectación, como consecuencia de la grave crisis económica y financiera que estamos viviendo.

3. LAS CONSECUENCIAS DE LA CRISIS ECONÓMICA Y FINANCIERA SOBRE EL DESARROLLO DE LA RSE, LAS RELACIONES LABORALES Y LOS DERECHOS HUMANOS

Es de todos conocido que la actual crisis económica y financiera está llevando en España y, en otros países europeos muy cercanos como Grecia, Portugal, Reino Unido o Italia, a implantar reformas en ámbitos clave tanto desde la perspectiva económico-financiera como laboral y de Seguridad Social; tratándose, además, de reformas que tienen una gran intensidad y un calado muy importante desde la perspectiva de las personas afectadas, ya sean trabajadores, ciudadanos o pensionistas o, incluso, enfermos.

Desde una perspectiva práctica empresarial, tal y como anunciábamos anteriormente, el gran impacto económico que está suponiendo esta crisis en España está afectando a las políticas de RSE por dos motivos evidentes:

1) En el caso de las pequeñas y medianas empresas por el hecho de que, en estos momentos, si no han desaparecido como consecuencia de la crisis y subsisten, su preocupación esencial es precisamente esa y no desarrollar políticas que, aunque tienen un claro contenido social, suponen —está en su propia definición— ir más allá de lo exigido legal o convencionalmente y, en consecuencia, comportan un coste económico adicional. Es más, la importante ralentización de la contratación pública —por la difícil situación económica en la que se encuentran las propias Administraciones Públicas— hace que este mecanismo de implantación o traslación de los principios de la RSE hacia las pequeñas y medianas empresas se aplique todavía menos que antes de la crisis.

Y, b) en el supuesto de las grandes empresas, la crisis las ha llevado también a reducir costes y esa reducción ha comportado bien la desaparición de su programa de RSE o bien una reducción más o menos importante de los recursos personales y económicos destina-

dos a dicho programa. A lo que cabe añadir el «daño» (justo) que ha causado el hecho de que esta crisis haya llevado a la ciudadanía a desconfiar bastante más que antes de cómo se gestionan y sobre qué valores las empresas, al menos aquellas empresas de sectores que, como el financiero o el inmobiliario, están en el fondo y en la causa de dicha crisis.

Pero, partiendo de lo anterior, nos interesa especialmente la perspectiva o valores subyacentes en las reformas laborales y de pensiones llevadas a cabo en diversos países europeos en los últimos dos o tres años, y en el caso de España este mismo año y el pasado. A este respecto, podríamos plantearnos la cuestión siguiente: ¿las líneas que siguen la reforma laboral de 2012 y la reforma de pensiones de 2011 son «socialmente responsables» desde la perspectiva de los trabajadores, pensionistas o futuros pensionistas?

Sin duda, intentar responder con detalle a la pregunta formulada requiere de bastante más espacio del que en este trabajo podemos disponer, pero sí podemos realizar algunas reflexiones:

1ª) Como consecuencia de la propia gravedad de la crisis en la que estamos inmersos, las dos reformas citadas anteriormente se centran en el ámbito interno, pretendiendo influir en la actuación de las empresas a nivel interno, lo que supone que no se interviene –ni interesa en estos momentos, cabría decir– en la perspectiva internacional de garantía de los derechos humanos y derechos laborales básicos. Por consiguiente, no se incide, más de lo que se hacía antes de la crisis, en la necesidad de que las empresas españolas que actúan en otros países o descentralizan parte de su actividad o compran productos a empresas situadas en países donde existe el riesgo de incumplimiento o se incumplen los derechos humanos y derechos laborales básicos, garanticen siempre que dichos derechos se cumplan.

En esta cuestión, como veíamos en el apartado anterior, la posible actuación sigue quedando en manos de las propias empresas y de su responsabilidad social, a través, principalmente, de la aprobación de códigos de conducta dirigidos a la cadena de subcontratación y a los proveedores y la vigilancia y exigencia real de su cumplimiento por parte de las empresas contratistas y proveedoras.

A modo de ejemplo de cómo actúa un código de conducta¹⁷ dirigido a los proveedores situados en zonas de riesgo (países de Asia, África y Latinoamérica), cabe citar el Código de Conducta Externo del Grupo Cortefiel donde se impone a las empresas

17 Entre otros, cabe citar: Código de Conducta Externo del Grupo Cortefiel, Código de Conducta de Fabricantes y Talleres Externos del Grupo Inditex, Código de Conducta para los proveedores de Grupo Banco Popular, Código de Conducta para proveedores de NH hoteles, Código de conducta para proveedores de Bayer, Código de conducta para los proveedores del grupo Banco Sabadell, Código de Conducta para proveedores de Siemens, Código de Conducta para Proveedores de WinCE Miador, Código de conducta de Schindler (Política para Proveedores, Código de conducta empresarial del Grupo Electro lux, Código de conducta de SKF para proveedores y subcontratistas, Código de conducta

contratistas las siguientes obligaciones en materia laboral: la protección de los derechos humanos¹⁸, la protección frente al acoso¹⁹ y en materia de seguridad y salud en el trabajo²⁰, el derecho a una retribución mínima²¹, una jornada máxima de trabajo²², el reconocimiento y respeto de los derechos de libre asociación y negociación colectiva²³, la eliminación de toda forma de trabajo forzado y obligatorio²⁴, la prohibición del trabajo infantil²⁵, y la no discriminación²⁶. También se fija la obligación de cumplimiento de las leyes tanto locales, como nacionales e internacionales por parte de la empresa contratista y también por parte de aquellas empresas con las que se subcontraten productos y servicios destinados a la empresa principal²⁷. También se prevén mecanismos de supervisión para garantizar el cumplimiento del código de conducta²⁸.

de la empresa IKEA –Isaí Standard–, Código de Conducta de H&M, Código de conducta para proveedores de KFC, y Código de Conducta Empresarial para proveedores de Te Coca-Cola Compañía.

- 18 «.. conforme a los principios emanados de Naciones Unidas y Organización Internacional del Trabajo».
- 19 «Los proveedores tratarán a sus empleados con respeto y dignidad. Ningún empleado estará sujeto a abuso o acoso físico, sexual, psicológico o verbal».
- 20 «Nuestros proveedores deberán tener un lugar seguro de trabajo que cumpla las disposiciones legales de seguridad, salubridad e higiene...».
- 21 «Las retribuciones a los empleados serán como mínimo las establecidas por la legislación vigente o, en su caso, los acuerdos colectivos que sean de aplicación».
- 22 «El número de horas de trabajo deberá ser razonable y de conformidad con las leyes locales y estándares de la industria. Las horas extraordinarias deberán ser compensadas adecuadamente».
- 23 «Los proveedores del Grupo Cortefiel deben reconocer y respetar los derechos legales de los empleados relativos a la libertad de asociación y el reconocimiento efectivo del derecho a la negociación colectiva, comprometiéndose a no interferir, penalizar o limitar las iniciativas legítimas de sus trabajadores para organizarse o adherirse a la asociación que ellos elijan».
- 24 «No toleraremos el empleo de trabajadores que no presten su voluntario y consciente consentimiento directo, ni ninguna otra clase de trabajo forzado, ni directa ni indirectamente, por parte de los proveedores».
- 25 «No toleraremos el uso de empleo infantil por parte de nuestros proveedores o por ningún subcontratista utilizado por nuestros proveedores».
- 26 «No se debe tratar a nadie de manera injusta o desfavorable a causa de su raza, religión o sexo. Los proveedores deberán contratar a sus trabajadores teniendo en cuenta sus habilidades para desempeñar las tareas acordes a sus funciones y no de acuerdo a sus características personales o creencias».
- 27 «Todo proveedor del Grupo Cortefiel debe asegurar el cumplimiento de las leyes locales, nacionales e internacionales por parte de su empresa así como de las empresas con las que se subcontrate productos y servicios para nosotros y no se tolerará en ninguna forma la corrupción, el soborno o la extorsión».
- 28 «Para asegurar que este código es efectivo, ha de ser compartido y conocido por toda la organización y su cumplimiento verificable cuando sea requerido. Los proveedores deberán facilitar las condiciones para que dichas verificaciones del cumplimiento de este Código de Conducta puedan llevarse a cabo por personal del Grupo Cortefiel o tercero autorizado expresamente».

Y en la misma línea, cabe citar el Código de Conducta de Fabricantes y Talleres Externos del Grupo Inditex, donde se recogen materias como el trabajo infantil²⁹, la no discriminación³⁰, la libertad de asociación³¹, la prohibición de acosos y abusos³², la salud y seguridad³³, la política de remuneraciones³⁴, la política de subcontratación de las empresas contratistas³⁵ y el obligatorio cumplimiento de las normas locales, nacionales e internacionales. También se fijan medios para el control del cumplimiento de las obligaciones derivadas del código³⁶.

A nuestro entender, los códigos de conducta constituyen un instrumento útil para trasladar la RSE a las empresas contratistas y subcontratistas, especialmente a nivel internacional (en cuanto fijan unas pautas mínimas –como mínimo los Convenios básicos de la OIT– en países donde esas pautas no existen o no se aplican).

2ª) Desde la perspectiva interna y en relación con la reforma de las pensiones llevada a cabo en agosto de 2011³⁷, la misma supone, en relación con la pensión de jubilación –la más importante dentro de nuestro sistema de Seguridad Social–, la incorporación de importantes reformas que, salvo en relación con determinados colectivos (personas prejubiladas o que poseen una larga carrera de cotización a tiempo completo), implican empeorar no sólo las condiciones de acceso a dicha pensión sino

29 «Los Fabricantes y Talleres Externos no emplearán a menores. Definimos como menor a aquellas personas con edad inferior a 16 años o, excepcionalmente, de 14 años, en aquellos países incluidos en el artículo 2.4 del Convenio 138 de la Organización Internacional del Trabajo. En el caso de que la legislación local establezca una edad superior, se respetará lo establecido por la misma».

30 «.. no aplicarán ningún tipo de práctica discriminatoria por razones de sexo, raza, credo, edad, nacionalidad, orientación sexual, opinión política o discapacidad física o psíquica».

31 «.. respetarán los derechos de los empleados a asociarse, organizarse o negociar colectivamente sin que sufran por ello ninguna clase de sanción».

32 «Los empleados de los Fabricantes y Talleres Externos serán tratados con dignidad y respeto. En ningún caso estará permitido el castigo físico, el acoso de ningún tipo ni el abuso de poder».

33 «.. garantizarán un lugar de trabajo sano y seguro de acuerdo con lo exigido por la ley, asegurando unos mínimos razonables de luz, ventilación, condiciones higiénicas, prevención de incendios, así como el acceso al agua potable. De igualdad forma garantizarán que estos mínimos se cumplan en todas las demás instalaciones destinadas a sus empleados».

34 «.. cumplirán con toda la legislación vigente en materia laboral. Pagarán a sus empleados, al menos, los mínimos establecidos por la ley para cada categoría profesional».

35 «Los Fabricantes y Talleres Externos que subcontraten trabajos para Inditex se responsabilizarán de que los subcontratados cumplan con este mismo Código de Conducta».

36 «Los Fabricantes y Talleres Externos autorizarán a Inditex a realizar, por sí mismo o por medio de terceros, revisiones que garanticen el cumplimiento de este Código, facilitando a los supervisores el acceso a la documentación y medios necesarios para asegurar este proceso».

37 Ley 27/2011, de 1 de agosto.

también su alcance protector. En efecto, desde la perspectiva del futuro pensionista de jubilación, la mencionada reforma supone un incremento de la edad a la que es posible jubilarse (que pasa de los 65 años a los 67 años), se exigen más años cotizados a tiempo completo para poder cobrar el 100 por 100 de la pensión (ahora se exigirán 37 años frente a los 35 años anteriores) y la pensión se calculará no sobre los últimos 15 años cotizados a la Seguridad Social sino sobre los últimos 25 años cotizados (lo que se traduce, en la gran mayoría de los supuestos, en una cuantía inferior de pensión). A lo que se añade el denominado «*factor de sostenibilidad*» –ratificado por la reciente LO de Estabilidad Presupuestaria– que abre la posibilidad de que todos los parámetros citados puedan modificarse –al alza y, en consecuencia, en perjuicio del futuro pensionista o, incluso, del pensionista– si lo exigen elementos tales como el incremento de la esperanza de vida o el cumplimiento de la estabilidad presupuestaria.

A nuestro entender, en esta reforma ha prevalecido claramente el factor económico, identificado en este caso con la idea de garantizar la sostenibilidad del sistema de Seguridad Social frente al factor personal o humano de poder disfrutar de un derecho, la jubilación, en unas condiciones más favorables, tanto desde la perspectiva de la cuantía a percibir como respecto a los requisitos a cumplir. Y, es más, cabe recordar que esta misma lógica se ha seguido en la reforma de las pensiones llevada a cabo en otros países europeos, apareciendo, además, como una de las exigencias planteadas por instituciones como el Fondo Monetario Internacional.

3ª) También existe un claro trasfondo económico en los planteamientos de la reforma laboral de 2012, donde se pretende especialmente facilitar la gestión empresarial, tanto desde la perspectiva del acceso al empleo (creando la nueva modalidad de contrato indefinido de apoyo a los emprendedores) como facilitando el cambio sustancial de las condiciones de trabajo (incluida la posibilidad de rebajar la concreta cuantía salarial que perciben los trabajadores) y el despido. Uno de los objetivos esenciales de la reforma laboral es facilitar la denominada «*flexibilidad interna*» (el cambio de condiciones de trabajo a través de diversas vías) para evitar que las empresas tengan que recurrir al despido, aunque en la práctica los despidos han seguido incrementándose.

Desde la perspectiva del trabajador o trabajadora, esta reforma laboral limita principios tan esenciales como la estabilidad en el empleo, permite alterarle con bastante facilidad condiciones esenciales de trabajo como es la propia cuantía salarial y/o la jornada de trabajo, limita las posibilidades de conciliar su vida laboral y familiar y se le puede despedir con más facilidad y percibiendo una indemnización de cuantía menor. Es más, el impacto a nivel individual de esta reforma es tal que ha sido contestada incluso con la presentación de una queja ante la OIT por parte de los sindicatos UGT y CC.OO. Supone, en definitiva, un retroceso en los derechos laborales de los trabajadores justificado en motivos económicos y en una hipotética (necesaria)

creación de empleo, aun cuando el propio Gobierno de España ha reconocido que el desempleo seguirá incrementándose durante los años 2012 y 2013, llegando a alcanzar los 6.000.000 de personas.

Y, 4ª) esta situación de crisis económica y financiera también ha traído consigo una reforma a nivel sanitario –nuevamente justificada en la necesidad de la estabilidad presupuestaria– que implica la asunción de un 10% del coste de las medicinas por parte de los pensionistas, el incremento de la aportación en otros casos y la restricción del acceso a la sanidad de ciertos colectivos, especialmente de las personas inmigrantes irregulares empadronadas-. Desde la perspectiva individual ello supone restringir, en el caso de los inmigrantes irregulares, el derecho que tiene todo ser humano a recibir atención sanitaria, como derecho universal. Supone un paso atrás desde la perspectiva de los derechos humanos.

En fin y aunque pueda parecer una conclusión generalista, una vez superada esta crisis económica y financiera –que esperemos que sea pronto–, la misma se habrá llevado por delante determinados derechos sociales –laborales, sanitarios y de pensiones–, de muy difícil (o imposible) retorno, sin que precisamente el disfrute de tales derechos –fundamentados, muchos de ellos, en textos internacionales– fuera, ni mucho menos, el causante de la crisis.

4. LA RSE COMO VÍA DE FUTURO: LA RENOVACIÓN DE LAS POLÍTICAS DE RESPONSABILIDAD SOCIAL

Como decíamos al principio de este trabajo, la crisis económica y financiera ha supuesto un duro impacto para las políticas de RSE a nivel práctico pero, a la vez, las ha revitalizado o al menos así lo entiende la propia Unión Europea en la Comunicación de la Comisión de 25 de octubre de 2011³⁸ sobre la *«Estrategia renovada de la Unión Europea para 2011-2014 sobre la RSE»*.

En efecto, en esta estrategia la Comisión, al margen de dar un nuevo concepto de RSE, parece pretender convertirla en un instrumento que pueda evitar, en el futuro, comportamientos empresariales que se hallan en la base de la propia crisis.

Sin entrar en el análisis exhaustivo de esta Comunicación, sí nos interesa destacar algunos de sus aspectos, especialmente desde la perspectiva laboral:

- 1) Se admite expresamente que la crisis económica y sus consecuencias sociales han dañado en cierta medida la confianza de los consumidores en las empresas (por su

38 COM (2011) 681 final.

comportamiento ético y social) y como consecuencia de ello, al renovar el esfuerzo por promover la RSE, la Comisión desea crear condiciones favorables para un crecimiento sostenible, un comportamiento responsable de las empresas y la creación de empleo duradero a medio y largo plazo.

- 2) Esa perspectiva se recoge en la nueva definición propuesta de la RSE, al definirse ésta como la aplicación, en estrecha colaboración con las partes interesadas, de un proceso destinado a integrar las preocupaciones sociales, medioambientales y éticas, el respeto de los derechos humanos y las preocupaciones de los consumidores en las operaciones empresariales y estrategia básica, a fin de maximizar la creación de valor compartido para los propietarios/accionistas y para las demás partes interesadas y la sociedad en sentido amplio, e identificar, prevenir y atenuar las posibles consecuencias adversas. Es fácil constatar las diferencias con la definición anterior, especialmente la referencia expresa ahora a la «ética» y a los derechos humanos. Nuevo concepto dirigido esencialmente a las grandes empresas.
 - 3) Desde la perspectiva laboral, el contenido de la RSE sigue abarcando aspectos tales como la formación, la diversidad, la igualdad de género y la salud y el bienestar de los trabajadores; fomentándose, especialmente, la promoción de la RSE en la cadena de subcontratación y suministro, particularmente en el marco de la contratación pública. Sorprende que, en el ámbito laboral, no se incorporen novedades o iniciativas específicas, dada la difícil situación que están atravesando varios países europeos, especialmente España, en materia de desempleo.
- Y, 4) se hace especial hincapié en fomentar que las empresas se comprometan más decididamente en el cumplimiento de los derechos humanos³⁹ en los países donde actúan, adhiriéndose a alguno de los instrumentos internacionales existentes al respecto (documentos de la OCDE, OIT, Naciones Unidas, norma guía ISO 26000). Se insiste particularmente en la necesidad de que todas las empresas europeas implementen los Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos, invitándose a los Estados miembros a elaborar, para finales de 2012, planes nacionales para la implementación de los citados Principios.

A nuestro entender, el fomento de las políticas de RSE y su revitalización es un instrumento que puede ayudar efectivamente a cambiar comportamientos empresariales, especialmente cuando las empresas actúan en países donde no se respetan los derechos humanos y los derechos laborales básicos⁴⁰, pero debe ir acompañado siempre

39 Punto 4.8 de la Comunicación.

40 En esta línea resulta interesante citar la reciente Proposición de Ley de modificación de la Ley de Contratos del Sector Público presentada por el Grupo Parlamentario Mixto (BO del Congreso de 25

del mantenimiento del papel de los poderes públicos como garantes reales de los derechos de los ciudadanos, en cuanto personas, trabajadores, inversores o consumidores. Es acertado, pues, seguir confiando a nivel europeo en la RSE pero no lo es, ni mucho menos, depositar en ella todas las esperanzas. Los Estados y los poderes públicos deben seguir manteniendo un papel predominante en la garantía de los derechos de los ciudadanos, en todos los ámbitos, incluido el laboral.

de mayo de 2012), donde se propone, por ejemplo, que no puedan contratar con el sector público aquellas empresas que no cumplan con los convenios fundamentales de la OIT.

LOS DERECHOS HUMANOS EN LA GESTIÓN DE LAS EMPRESAS: OPORTUNIDADES PARA EL «BUSINESS CASE»

Ángel PEs

Director de RSC y marca de La Caixa

Presidente de la Red española del Pacto Mundial

INTRODUCCIÓN

Las personas valoramos profundamente las libertades, que nos permiten escoger el sentido que damos a nuestras vidas; por este motivo la presión social ha convertido los derechos humanos en la referencia ética para las sociedades contemporáneas pues, como señala Amartya Sen

«la importancia de los derechos humanos deriva del significado de las libertades, que son el núcleo de estos derechos. Los derechos humanos se pueden entender como demandas éticas fundamentales; no son exigencias principalmente «legales», «proto legales» o «las leyes ideales». Aunque pueden inspirar la legislación, y a menudo lo hacen, esto es una consecuencia, más que una característica constitutiva de los derechos humanos¹.»

Si bien los principios morales que subyacen en valores como la dignidad, la libertad y la solidaridad aparecen en textos religiosos de diversos lugares del mundo desde hace más de 3.000 años, dos acontecimientos políticos, recientes en una perspectiva histórica, sentaron las bases de la ética social basada en los derechos humanos: la Declaración de Independencia de los Estados Unidos (1776) y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en Francia, (1789). No obstante su alcance mundial arranca en 1948, cuando la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la Declaración Universal de los Derechos Humanos

1 Elements of a theory of human rights. Amartya Sen. <http://www.mit.edu/~shaslang/mprg/asenETHR.pdf>

«considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana»².

PROTEGER, RESPETAR Y REMEDIAR

Como la Declaración de 1948 la aprobaron los estados miembros de Naciones Unidas, hasta hace muy poco el ámbito de los derechos humanos se atribuía en exclusiva al dominio de la política y de las administraciones públicas, mediante las leyes que promulgaban. De acuerdo con esta percepción, la obligación de las empresas consistía en respetar las legislaciones nacionales de los países en que operaban.

Sin embargo, la globalización ha ampliado el terreno de juego de las empresas hasta alcanzar el mundo entero y no solo para las multinacionales de toda la vida, como las de alimentación, las farmacéuticas o las petroleras. En la actualidad casi todas las compañías de dimensión media deben internacionalizar su cadena de valor para mantenerse en el mercado: por una parte, los suministros provienen de los países en desarrollo, en los que compran o bien elaboran, de manera total o parcial, los productos que venden; y, por la otra, la competencia obliga a buscar clientes en todos los mercados, en el doméstico y en el internacional. En la economía global el comportamiento responsable, con relación al medio ambiente, a los derechos humanos y a las condiciones laborales, contribuye de forma decisiva a ganarse la confianza de los clientes.

En la economía global las «leyes vigentes» brillan por su ausencia, puesto que del orden político internacional, basado en la soberanía de los Estados, no ha emanado ningún conjunto de reglas para la actividad económica, con validez universal. Existen regulaciones parciales –por ejemplo, las normas de la Organización Mundial del Comercio o las del Fondo Monetario Internacional, que regulan las transacciones comerciales y financieras entre países distintos, o las de la Organización Internacional del Trabajo, que establece unos estándares para las relaciones laborales– siempre que los Estados los acepten y los apliquen de forma efectiva. Sin embargo, a pesar del déficit de gobierno que padece en la actualidad la economía internacional, la experiencia de las últimas décadas demuestra que el progreso material de los países, tanto de los desarrollados como de los emergentes, va asociado al auge de la economía global.

Con la finalidad de reforzar la regulación de la economía global se han desarrollado una serie de iniciativas multilaterales, entre las cuáles quiero destacar el nombramiento

2 <http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/1948-DeclaracionUniversal.htm?gclid=CNPr8ImH7q8CFYpjfAodcQxT4g#Texto>

del profesor John Ruggie como representante especial del Secretario General de Naciones Unidas, para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas. Nombrado el año 2005 a petición de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU (hoy Consejo de Derechos Humanos), con el objetivo de alcanzar un consenso universal acerca del papel de los Estados y las empresas en relación a los impactos de la actividad empresarial en los derechos humanos, su misión culminó en marzo del 2011 con la publicación de los *Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para 'proteger, respetar y remediar'*³.

EMPRESAS Y DERECHOS HUMANOS: LA OBLIGACIÓN DE RESPETARLOS

Los Principios Rectores aprobados por el Consejo de Derechos Humanos, en relación a las obligaciones de las empresas establecen lo siguiente:

«Las 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.»

Además, los comentarios al anterior principio fundacional precisan que la obligación de respetar *afecta a todas las empresas, dondequiera que operen*, y es independiente de la capacidad o de la voluntad de los estados de cumplir sus propias obligaciones.

Kant distinguió entre las obligaciones perfectas y las imperfectas. Las primeras son incondicionales para quien debe cumplirlas, por ejemplo, nunca está justificado cometer un asesinato, por ello la norma «no matarás» es una obligación perfecta para cualquier ciudadano. En cambio el testigo de una pelea, en la que un hombre armado va a disparar contra su antagonista, tiene el deber moral de evitarlo, pero la exigencia no es incondicional; supongamos que va acompañado de su hijo, un niño pequeño, y teme que su intervención en la pelea ponga a éste en peligro, por lo que decide no actuar, cosa que facilita que el asesinato se cometa. En este caso ningún tribunal declarará cómplice o culpable al testigo, pues su obligación es imperfecta, es decir, no es exigible en todas las situaciones.

Siguiendo esta distinción, respetar los derechos humanos es una obligación perfecta para las empresas, pues en ningún caso está justificada una conducta que los vulnere; por ello deben implantar un procedimiento público y verificable que asegure el cumplimiento de la obligación de respetar los derechos humanos:

3 http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/17session/A.HRC.17.31_sp.pdf

«Para cumplir con su responsabilidad de respetar los derechos humanos, las empresas deben contar con políticas y procedimientos apropiados en función de su tamaño y circunstancias, a saber:

- a) Un compromiso político de asumir su responsabilidad de respetar los derechos humanos;
- b) Un proceso de diligencia debida en materia de derechos humanos para identificar, prevenir, mitigar y rendir cuentas de cómo abordan su impacto sobre los derechos humanos;
- c) Unos procesos que permitan reparar todas las consecuencias negativas sobre los derechos humanos que hayan provocado o contribuido a provocar.»⁴

En las últimas décadas, la influencia de las empresas multinacionales ha aumentado en paralelo con el alcance global de la economía. Al mismo tiempo, muchos estados carecen de la capacidad, o incluso de la voluntad necesaria, para proteger los derechos humanos de las poblaciones bajo su control, y de prevenir posibles consecuencias adversas de la actividad de las compañías. Este déficit de gobierno está en la raíz del trabajo realizado por Naciones Unidas, cuyo objetivo es cubrirlo, en la medida de lo posible, con el compromiso de respetar los derechos humanos asumido por las empresas:

«Durante sus tres años de investigación, incluyendo visitas a las empresas que operan en zonas difíciles, Ruggie observó que el mero cumplimiento de la ley no siempre garantiza el funcionamiento correcto de las empresas. Además, en algunos lugares, los gobiernos son totalmente incapaces o no quieren cumplir la ley vigente. Si bien hay un debate en curso sobre lo que se puede esperar de las empresas en tales situaciones, existe una norma que, según Ruggie, se acepta casi universalmente: la responsabilidad de respetar los derechos humanos. Se reconoce en iniciativas cuasi legales como la "Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social" de la OIT y las "Directrices de la OCDE para las empresas multinacionales"⁵.

EL «BUSINESS CASE» DE LOS DERECHOS HUMANOS

La relación entre el respeto a los derechos humanos y los objetivos de rentabilidad, implícitos en la actividad de cualquier empresa, nos remite a la que existe con la

4 http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/17session/A.HRC.17.31_sp.pdf (pg.17)

5 «How to Do Business with Respect for Human Rights: A Guidance Tool for Companies,» The Hague: Global Compact Network Netherlands. June 2010

responsabilidad corporativa en general, que he formulado en el libro «Emprender con responsabilidad»⁶.

En resumen, tres motivos aconsejan incorporar a la estrategia empresarial la responsabilidad corporativa, que incluye como elemento esencial el respeto a los derechos humanos: en primer lugar, para adaptarse al entorno. Las preocupaciones sociales nuevas, como la protección del medio ambiente, la conciliación de la vida familiar y laboral, la lucha contra la corrupción o el respeto de los derechos humanos, asumidas por amplios grupos de población, pueden cristalizar en iniciativas para modificar de manera sustancial el mercado en que opera la empresa, a través de nuevas regulaciones y cambios de actitud de los consumidores. Desde una perspectiva a medio plazo, a las empresas les interesa formar parte de la solución de aquellas inquietudes, más que ser percibidas como una parte del problema.

En segundo lugar, para reforzar la reputación de la compañía. Una buena gestión de los riesgos que afectan a este intangible ha de tener en cuenta la opinión de sus grupos de interés sobre el comportamiento de la empresa en relación con las preocupaciones sociales más relevantes: derechos humanos, medio ambiente, normas laborales y anticorrupción, recogidas, por ejemplo, en los diez principios del Pacto Mundial.

Cada grupo de interés tiene su punto de vista de la empresa, o sea que, cuando se analiza la reputación corporativa entre los diferentes grupos se obtienen resultados diversos: los clientes valoran, en primer lugar, la relación calidad/precio de los productos y la excelencia del servicio; los empleados, las condiciones laborales y los inversores, los resultados financieros. No obstante, todos los grupos ponderan también el comportamiento ético de la empresa, los valores que promueve y el rol social que juega, de manera que la responsabilidad social figura en todas las evaluaciones como el vector más importante para la reputación, después de aquellos que inciden en el interés particular de cada grupo.

Muchos inversores institucionales, por ejemplo, fondos de pensiones, compañías de seguros o fondos públicos introducen criterios de responsabilidad social a la hora de seleccionar las inversiones; un comportamiento que se ha extendido hacia los inversores privados, de tal manera que, para las empresas cotizadas en bolsa, figurar en el Dow Jones Sustainability Index (DJSI) y en el FTSE4Good Index⁸ les amplía el campo de los inversores potenciales.

Asimismo, la fidelidad de los empleados más valiosos depende en cierta medida de los valores con que se asocia a la empresa. Las encuestas sobre la percepción que tienen

6 Ángel Pes y Norbert Bilbeny. «Emprender con responsabilidad». Editorial LID. Madrid, enero 2012.

los estudiantes universitarios del mejor lugar para trabajar incluyen como una respuesta destacada la reputación de la compañía.

En tercer lugar, como motor de la innovación. La responsabilidad social puede ser una oportunidad para destacar como empresa innovadora, en aquellas que la convierten en una característica que las distingue de la competencia.

ESTADOS Y EMPRESAS

El marco propuesto por los Principios rectores se basa en tres pilares: el deber de proteger que corresponde a los estados, el de respetar, a las empresas, y el de remediar a ambos, en la medida que corresponda a cada uno.

«El Consejo de Derechos Humanos aprobó por unanimidad el informe de Ruggie. Fue la primera vez en la historia que las Naciones Unidas acordaba una declaración sobre el papel de las empresas con respecto a los derechos humanos. Durante el año 2008 casi todas las partes involucradas en el debate (empresas, organizaciones empresariales, la sociedad civil, inversores y expertos) aprobaron o manifestaron su satisfacción por el informe y el progreso realizado por Ruggie. Por ejemplo, la mayor organización de empresas del mundo, la Cámara de Comercio Internacional (CCI), la Organización Internacional de Empleadores (OIE), y el Comité Consultivo Económico e Industrial de la OCDE (BIAC), publicaron varias declaraciones en apoyo del trabajo de Ruggie.» (v. documento señalado en la nota 5).

Ahora bien, los tres pilares no soportan la misma carga, pues la obligación de proteger los derechos humanos, que tienen los estados, es la más amplia. A ellos les corresponde la responsabilidad principal, en la medida que proteger es una obligación más exigente que respetar. Volvamos al ejemplo de la pelea, y supongamos ahora que el testigo es un policía de servicio. Por su función tiene la obligación de intervenir para tratar de evitar un asesinato, incluso arriesgando su vida, y si no actúa puede ser condenado por un tribunal.

El Informe establece claramente que las empresas deben mantener una actitud proactiva, no solo hacer las cosas bien, sino asegurarse que sus proveedores hacen las cosas bien, pero proteger es una responsabilidad de los estados que no se puede subrogar. En aquellos donde el compromiso con los derechos humanos es bajo o incluso nulo, el déficit no puede suplirse por la actividad de las empresas mediante su obligación de respetar.

A pesar de ello, Ruggie subraya que ambos pilares, proteger y respetar, son complementarios para conseguir una protección completa de los derechos humanos. Inclu-

so cuando una de las partes no cumple adecuadamente con su responsabilidad, la otra está obligada a cumplir con la suya.

«Desde ahora, las empresas tendrán a su disposición un modelo de actuación simple, coherente e inclusivo que les permitirá alinear sus actividades, políticas y procesos con el respeto a los derechos humanos.... La puesta en práctica de este marco de actuación deberá ajustarse al tamaño, sector, riesgo de impactos sobre los derechos humanos y contexto de operaciones de las empresas»⁷.

GESTIÓN DE DILEMAS

Ello nos introduce en uno de los aspectos más controvertidos de una política empresarial de respeto a los derechos humanos: ¿Cómo actuar en situaciones límite? Las empresas a menudo se encuentran con dilemas imprevistos, sobre todo cuando operan en países de zonas conflictivas. El problema se plantea en estados ilegítimos, disfuncionales, represivos, o simplemente débiles pues, en última instancia, los países de alto riesgo se distinguen por su mal gobierno:

«¿Cómo puede una compañía respetar los derechos humanos cuando el estado no cumple sus obligaciones? ¿Cómo puede evitar una compañía infringir los derechos de los demás, cuando algunos de los impactos caen fuera de su control? ¿Cómo mitiga una empresa los impactos negativos cuando no puede hacerlo sola?»⁸

Los retos que se plantean en estas situaciones son complejos, sin embargo las empresas pueden desarrollar buenas prácticas que les permitan prevenir y gestionar los problemas antes de que se conviertan en situaciones de crisis. Para tratar las distintas opciones, un método apropiado consiste en formar equipos para gestionar los impactos potenciales sobre las personas. Para evitar que las decisiones tengan consecuencias graves conviene contar con expertos en derechos humanos entre los miembros del equipo, o bien asegurarse que se pueden obtener a través de otros canales.

En los países de alto riesgo, cuando una compañía depende de su propio criterio porque no puede confiar en las leyes vigentes, pierde control sobre los impactos de sus decisiones en los derechos humanos, e incluso sobre la eficacia de las medidas para remediar posibles consecuencias negativas. Nada de ello elimina la responsabilidad de la empresa, sin embargo la naturaleza del entorno delimita los términos en que aquella debe evaluarse.

7 *Las empresas y los derechos humanos*. Ricardo Isea Silva. IESE, Cátedra «la Caixa» de RSC. Septiembre 2011

8 From Red to Green Flags. Institute for Human Rights and Business, 2011

CUARTA PARTE

DEBATE GENERAL

DEBATE GENERAL

Organizador: Víctor M. SÁNCHEZ
*Director de Máster Universitario en
Derechos Humanos, Democracia y Globalización, UOC*

Bienvenidos todos a este *Seminario internacional sobre derechos humanos y empresa* que celebramos dentro de nuestra casa, la *Universitat Oberta de Catalunya* (UOC). Querría, en primer lugar, agradecer a todos el haber aceptado la invitación que formulamos en su momento a participar en este seminario que tiene como principal eje de atención, en estos momentos, la reciente resolución del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas relativa al informe final de John Ruggie donde se formulan unas directrices con las que se pretende volver a enfocar el tema de la promoción y el respeto de los derechos humanos a través de la actividad de las empresas.

Creo que, en esta crisis global que no estamos del todo seguros de que se esté superando, se ha puesto de relieve una parte importante de las consecuencias más negativas que se derivan de las deficiencias legislativas y éticas con las que se opera en este mundo globalizado. Estas carencias son atribuibles por igual a gobiernos y empresas. A los primeros, por lo que se refiere a los marcos normativos en sentido propio, que sujetan con escaso criterio la globalización económica; y a las empresas, por la propia concepción predominante en su actividad empresarial, que no tiene en suficiente consideración las responsabilidades éticas de su gestión, y sus posibles impactos negativos en la sociedad global en la que operan.

Los organizadores de este seminario estamos convencidos de que esta sesión nos va a ayudar a todos a reflexionar con apertura de miras. Son muchas las posibilidades que nos ofrecen en estos momentos los mecanismos internacionales de protección de los derechos humanos para favorecer un mundo más justo y equitativo, sin perjuicio de la eficacia económica y el lucro empresarial. La premisa es la *responsabilidad compartida* en el impulso de los derechos humanos, que concierne tanto a los Estados como a las empresas. La eficiencia económica, es un medio, no un fin en sí mismo. Debe ayudar al progreso de la justicia social, del bienestar material y moral de todos. El progreso

de esa dignidad humana está directamente ligado al avance de los derechos humanos fundamentales. Que las empresas operen con la debida diligencia en este ámbito, reforzando sus precauciones cuando despliegan sus actividades lucrativas en contextos poco propios a la garantía de los derechos humanos, será necesario para sus propios beneficios económicos. La articulación de nuevos mecanismos de vigilancia con respecto a la garantía de los derechos humanos en las empresas no debe descartarse.

Muchas gracias a todas aquellas entidades que han colaborado en la organización de este Seminario, sobre todo la *Fundación Salud, Innovación y Sociedad* (FSIS) del Grupo Novartis, con la que el año pasado ya organizamos el Foro Internacional de Responsabilidad Social Corporativa que tuvo lugar en Barcelona (2010), y que ha venido dando apoyo a distintos actos que hemos organizado desde el *Máster de Derechos Humanos y Democracia* de nuestra universidad. Sin más, cedo la palabra al Dr. Joan Artells, Director ejecutivo de la FSIS.

Organizador: Joan ARTELLS

Director de la Fundación Salud, Innovación y Sociedad, Novartis

Autoridades, si hay alguna por aquí, amigos y amigas, buenos días y bienvenidos. En nombre de la *Fundación Salud, Innovación y Sociedad* y de Novartis, es un honor darles la bienvenida a todos a este debate. Me gustaría sobre todo dar la bienvenida a los distintos invitados de diferentes países, así como a las Organizaciones Internacionales. La experiencia y la calidad personal de nuestros contribuidores, así como la oportunidad de discutir de derechos humanos y negocios, en especial sobre la implementación del marco de Naciones Unidas y los Principios Rectores de «proteger, respetar y remediar», sin duda nos ofrece el mejor marco para discutir sobre cómo deberían de articularse los negocios para respetar los derechos humanos.

Mi más cordial saludo y mi agradecimiento para los especialistas, académicos, empresarios, profesionales y sindicalistas que han querido involucrarse activamente en este seminario. Todos nos distinguen con su contribución, aunque me gustaría agradecer especialmente, en nombre de los promotores de esta reunión, a aquellos que nos acompañaron y contribuyeron al éxito del seminario «Hacia una nueva ética económica global: innovación versus status quo» organizado el año pasado.

Extiendo a todos los que han contribuido a la gestación de este proyecto, y muy particularmente al Tomás Jiménez Araya, alma de la iniciativa, mis mejores deseos de que la discusión que iniciamos ahora sea fructífera y que esté a la altura de la gravedad de las circunstancias de crisis financiera y de recesión que vivimos y que, sin duda,

ponen a prueba la importancia de aprender de las lecciones pasadas y presentes y hacer frente sin oportunismos a los retos inaplazables de una visión de la economía y de los negocios insostenible si no protegemos los derechos humanos, los respetamos y remediamos ejemplarmente su vulneración.

En mi opinión, no tenemos que perder de vista que la economía europea está en recesión profunda. La gente sale a las calles a protestar y los jóvenes dejan sus países para buscar nuevas oportunidades. Gracias y bienvenidos.

Moderador: Salvador GINER

Catedrático emérito de Sociología, Universidad de Barcelona

De entrada quisiera comentar solo un par de cosas que no se han tratado todavía en las ponencias presentadas, como las situaciones en que se encuentran algunas empresas en riesgo de violar los derechos humanos –como por ejemplo con Google en China– porque la legislación del país les fuerza a violar los derechos humanos. Y otra cosa, me perdonarán mi inocencia, pero también aquellas empresas que están volcadas a violar los derechos humanos, como la prostitución internacional, el tráfico y fabricación de armas, la enorme industria de la droga... todas ellas son empresas. Y me gustaría saber si alguno de ustedes tiene algo que decir sobre este tipo de empresas dedicadas a la destrucción de vidas humanas y violación de los derechos humanos. Y esto es algo que me preocupa y que no es para nada anecdótico, porque el tamaño de estas empresas, de estas economías es enorme. No lo interpreten como una posición de izquierdas, por favor, porque lo digo desde la más absoluta neutralidad. Es un hecho, no una opinión. Y no se ha hablado de ello todavía en este Seminario. Abrimos el debate.

Klaus M. LEISINGER

Presidente, Foundation for Sustainable Development-Novartis

No tengo una respuesta, pero tengo algunas preguntas platónicas. El grupo empresarial ABB [líder global en tecnología electrotécnica y automotriz] se retiró de Sudán: ¿es este siempre el movimiento correcto? ¿Quién ocupó el lugar de ABB? Las empresas chinas y rusas. En realidad, ¿estamos haciendo un favor a las personas que queremos proteger? Otro caso: el denunciado acoso sexual en la empresa de producción de té Lipton. Si tienes una empresa con 100.000 empleados tienes una gran riqueza ética, moral, de saber hacer... entonces, ¿un caso así es una mala conducta de algún empleado o es una violación de los derechos humanos por parte de la empresa?

Lo que quiero decir con todo esto es que el debate adolece de una simplificación inapropiada dada la complejidad del tema. Necesitaríamos compartir más dimensiones de los dilemas que se presentan y plantearse la cuestión de qué es lo mejor que podemos hacer. Los problemas complejos no tienen soluciones sencillas. Salir del país donde se produce el conflicto es la solución fácil, cierras la puerta, tiras la llave y ya no te preocupas de lo que pase allí... pero dudo que sea una buena manera de enfrentarse al problema.

Lucy AMIS

Research Fellow, Institute for Human Rights and Business

Klaus Leisinger ha señalado una cosa muy válida, porque el peligro es que la gente considere que para seguir los Principios Rectores del Informe Ruggie no se puede hacer negocios en lugares complicados. No creo que esto sea práctico para el mundo empresarial de hoy en día con todas las presiones financieras que se están viviendo. Como no he formado parte del equipo de redacción, creo que puedo pecar de poco modesta y recomendar el informe del *Institute for Human Rights and Business* «Banderas rojas a banderas verdes: el respeto de los derechos humanos en países de alto riesgo» que creo que es muy interesante, porque analiza qué hacen las empresas que operan en países de alto riesgo, qué significa esto en términos prácticos en cuanto a la diligencia debida, ¿acaso hay unos mayores estándares en lo relativo a la diligencia debida al operar en estos países? Estoy de acuerdo con Klaus, la mejor solución no es salir del país y dejar de hacer negocios allí para que otras empresas con estándares inferiores de derechos humanos ocupen tu lugar.

Ángel PES

Director de Responsabilidad Social Corporativa, La Caixa

La propuesta del Informe Ruggie de «proteger, respetar y remediar» establece un mecanismo de tres pilares. Ahora bien, ¿los tres tienen la misma fuerza? Creo que hay una cierta desigualdad. Para una empresa esto puede estar claro cuando se trata de operaciones internas, pero cuando se trata de juzgarla en relación a operaciones externas, como el ejemplo de Google, plantea muchos dilemas que probablemente una empresa por sí misma no tiene la capacidad de resolver tal y como a terceras partes les gustaría que se resolviera, es decir, facilitando que su actividad permitiera avanzar en los derechos humanos. En cambio, el capítulo de proteger por parte de los estados me parece que tiene un peso superior al de respetar y remediar. En la propuesta de Ruggie

no deberíamos de diluir las responsabilidades: la responsabilidad principal en relación a los derechos humanos es de los estados. Es decir, la responsabilidad de proteger es la principal responsabilidad de las tres. Está claro que las empresas deben respetar con una actitud proactiva, no solo hacer las cosas bien, sino asegurarse que todas las partes hacen las cosas bien, pero proteger es una responsabilidad de los estados. Y esta es una responsabilidad que no se puede subrogar. En los países donde los estados tienen un grado de compromiso con los derechos humanos bajo o incluso nulo, no se puede pensar que este déficit puede suplirse por la actividad de las empresas mediante su obligación de respetar. Los campos de acción deben de estar bien delimitados, y me parece que el pilar de la protección tiene una solidez bastante superior al resto, y esta corresponde a los estados.

Juan DE LA MOTA

Presidente de la Red Española del Pacto Mundial, ONU

En esta materia, los dilemas son a veces muy complejos. Voy a poner un ejemplo real. En una conferencia internacional reciente, diversas organizaciones hacían recomendaciones a países en desarrollo, a distintos niveles regional, local, etc. y se empezó a levantar la bandera del trabajo infantil, niños, mujeres, etc. diciendo que habría que erradicar todo trabajo por debajo de los X años (18, 16 años...). Iba en esta línea la discusión y la propuesta de los países desarrollados. Y se levantó un alcalde de un pueblo de América Latina y dijo: «Me parece muy bien que ustedes piensen con la mentalidad europea, occidental, pero acaban ustedes de lanzar a la prostitución y a la miseria a todas las niñas, niños y mujeres (o a la droga, o al tráfico de lo que sea, etc.). Porque está muy bien que estén en la escuela hasta los X años, pero sencillamente no es real.» Ahí hay un dilema. Ese es el dilema de la realidad. Los derechos humanos están muy bien en teoría pero en la realidad la solución es todavía peor. Y con esto enlazo con el tema del componente local de los gobiernos. Es crucial la colaboración del gobierno local, de la comunidad local, mucho más que del gobierno del país de origen con la empresa o la multinacional. Más bien las cuestiones locales suelen ser problemáticas, pero sin su colaboración es difícil conseguir algo. Y hoy en día hemos visto que las acciones más efectivas son aquellas que han logrado una especie de alianza formal o informal entre las empresas privadas, los gobiernos y las sociedades locales y las organizaciones del tercer sector. Sin esta colaboración es muy difícil que las empresas puedan hacer algo, porque enseguida se las va a acusar de ingerencia, intervencionismo, y les van a hacer la vida imposible. En la realidad es así.

Klaus M. LEISINGER

Presidente, Foundation for Sustainable Development-NOVARTIS

El debate de derechos humanos y empresas empezó realmente con Mary Robinson como Alta Comisionada para los Refugiados quién prestó especial atención al preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos que dice que todos, no sólo los estados, sino todos los agentes de la sociedad tienen la obligación de respetar los derechos humanos. De ahí concluyó que las empresas también tenían una responsabilidad. En la Fundación de Novartis estuvimos trabajando con esta agencia de Naciones Unidas en esos años y constatamos que era necesario reunir a varias empresas, a varios líderes empresariales para crear una base común de entendimiento. El resultado fue la «Business Leadership Initiative for Human Rights» que empezó sus actividades alrededor del 2002 con un amplio grupo de empresas y realizó importantes avances. Pero ya desde el principio surgieron dos cuestiones clave. Por un lado, los gobiernos son un aliado fuerte pero si no lo son, las empresas no deben aprovechar la situación para obtener más réditos. Esto es algo que se aprende en ética de los negocios: no todo lo legal es legítimo. Y las buenas empresas quieren ser legítimas y no solo legales.

¿Qué significa esto? pues todavía no lo sé. Si hablamos de la primera generación de derechos humanos es muy fácil, pero si se trata de la segunda generación (derecho a salud, a trabajar, a tener vacaciones...) es mucho más complicado. Así que necesitamos debates continuados y necesitamos a muchas empresas, quizás lo podemos hacer en el grupo de trabajo del Pacto Mundial. Segundo punto, hasta ahora hemos dejado fuera a los consumidores. Sólo alrededor de una quinta parte de los consumidores gastan su dinero según su juicio moral. La mayoría de la gente, ante una alfombra con la etiqueta «no utiliza trabajo infantil» pero que cuesta un 20% más que otra que no lleva la etiqueta, comprará la más barata. Lo mismo pasa con las camisetas. Me gustaría llamarles la atención sobre Levy Strauss, que invirtió en no emplear a niños. Si están interesados en este tema pueden visitar la página web de *Save the Children England*, que es de lejos la mejor institución en este ámbito. Hacen la diferencia entre trabajo infantil y explotación infantil. Y todos sabemos, seguro que en España se da como en Suiza, los niños trabajan desde su más tierna infancia en las granjas. Aquello que pueden hacer, se les dice que lo hagan. Pero no por ello se interfiere con la escuela o con el tiempo de juego. Así que Levy Strauss reaccionó a esto y dijo «con esta carga de trabajo, vamos a pagar la totalidad, pero la mitad del tiempo la ofrecemos en escolarización». Esto son buenas prácticas. Veamos otro ejemplo opuesto para ver mucho más claramente lo que quiero decir. Pues bien, el Senado americano decidió que aquellos países que no implementaran la legislación sobre trabajo infantil perderían su estatus para conseguir aranceles menores. Así que empresas como Polo, etc. dejaron de emplear a chicas menores de 15-16 años en Bangladesh. Su trabajo era doblar las camisetas, poner un papel en medio y

meter las camisetas en cajas. Recibían 80 takas por esto (aproximadamente 2 dólares). En cuanto el Senado aprobó esta medida, las echaron a todas. Un instituto de derechos humanos y negocios fue a ver qué había pasado con estas chicas un año más tarde. El 60% tenían un trabajo mucho más duro en la construcción de carreteras o como basureras, en el que trabajaban más y ganaban menos. El 20% acabó en la prostitución. Y el resto estaba en casa. Por lo tanto, aquellos que queríamos proteger acabaron peor a causa de nuestras buenas intenciones. Todos tenemos buenas intenciones, eso no lo dudo, pero a veces lo que consideramos bueno en un entorno institucional en la realidad es completamente distinto, y lo que se ideó con buenas intenciones resulta ser nefasto.

Déjenme acabar hablando de ABB. ABB hizo el trabajo más increíble que se pueda imaginar. Realizaron unas dos o tres conferencias con distintos actores de Sudán, hablaron con todo el mundo, con las ONG sobre el terreno... buscaban qué podían hacer para prevenir el impacto negativo de sus actividades y al final, de nuevo la legislación estadounidense estableció que las empresas que operaran en Sudán saldrían de la lista de empresas americanas apoyadas por el gobierno. Y pertenecer a esta lista representaba para ABB 900 millones de dólares mientras que Sudán representaba 60 millones de dólares. Así que fue una decisión económica al final. Pero como ya he señalado, cuando ABB salió de Sudán, entraron otras empresas a las que les importaba bien poco el diálogo con los distintos actores y sobre la protección y el respeto de los derechos humanos... las cosas que nos preocupan a todos nosotros.

Último punto. Estuve en Sri Lanka para dar una conferencia sobre derechos humanos y negocios en la Cámara de Comercio. Al final de la presentación, vino un señor y me invitó a ver su empresa textil que producía ropa interior para Victoria Secret. Unas enaguas de Victoria Secret se pagaban a 3,20 \$. La empresa matriz había decidido que tenía que bajar sus costes y alguien de Victoria Secret, quién probablemente recibiría una bonificación si conseguía reducir los costes en un 10%, les dijo a los trabajadores que las enaguas ya no se pagarían a 3,20 sino a 2,90 dólares. El empresario de Sri Lanka me dijo «por 3,20 podemos pagar un sueldo digno, financiar el transporte y ofrecer una comida caliente a mediodía, pero por 2,90 \$ no podemos hacerlo». Ni que decir tiene que esta misma enagua cuesta aproximadamente 100\$ en Nueva York. Y entonces me preguntó qué podía hacer. Por supuesto, estos 30 céntimos no marcaban ninguna diferencia para el cliente final. Así que si dejamos fuera a los consumidores, si no fomentamos la transparencia, pagamos un coste muy alto en derechos humanos. Y nadie quiere ser culpable de comprar algo que se sabe que se ha hecho con el esfuerzo de los niños... pero mientras no haya esta «etiqueta de derechos humanos» la gente no podrá actuar conscientemente como querría actuar en estos casos.

Además, tenemos que tener cuidado con los excesos. Ha habido una inflación del uso de los derechos humanos en relación con la actividad de las empresas. Todos sabe-

mos que hay un núcleo duro de casos que son claramente una violación de los derechos humanos y contra los que debemos luchar todos. En especial en las empresas del sector extractivo porque no pueden escoger dónde buscar la materia prima que extraen sino que tienen que ir allí donde se encuentre. Pero si miramos la naturaleza del asunto vemos que muchas de las cosas que antes eran elementos de derecho laboral, de pronto se convierten en temas de derechos humanos. Muchas de los casos que antes eran buenas prácticas de gestión en la cadena de producción se han convertido de pronto en temas de derechos humanos. Y esta inflación no es buena para el debate porque el núcleo duro se pone en la misma cesta que muchas otras cuestiones y esto no es bueno.

Por lo tanto necesitamos una coalición con los consumidores, los académicos, los empresarios, para intentar ser capaces de «hacer a medida» el debate. Todos estamos de acuerdo en el marco general, pero qué significa exactamente. El Centro de Recursos de Derechos Humanos y Empresas podría ser una institución de primera clase a la que todo el mundo podría dirigirse en caso de dilema. Comentaba esto con algunos colegas y me decían que necesitábamos un «comité de sabios» para estos casos. Mayores que tengan una voz creíble, que no tengan nada que perder por decir la verdad, pero que tengan estándares morales tales que los demás puedan aceptar un consejo moral de su parte. Y esto nos permitiría avanzar un paso más.

Camil Ros

Responsable de Política Sindical Unión General de Trabajadores, UGT de Cataluña

Como representante de una organización sindical, me gustaría marcar brevemente nuestra posición, desde el punto de vista de los trabajadores, con un enfoque lo más práctico posible. En primer lugar, hoy estoy entre abducido y todavía bajo los efectos secundarios de haber vuelto a ver el documental «Inside job» sobre las causas y las consecuencias de la crisis financiera internacional. Esto es lo primero que me gustaría plantear en el debate. Si no hay ningún tipo de institución de gobernanza mundial, si los organismos de dirección son más económicos que sociales o políticos, evidentemente buena parte de los problemas que tenemos se agudizan, sobre todo si tenemos en cuenta dónde nos está llevando el modelo económico de la globalización.

Desde la perspectiva de los trabajadores, hace unos años, nuestro problema era cómo introducir mecanismos de vigilancia internacional para asegurar que las empresas multinacionales cumplieran con los mínimos estándares sobre derechos laborales y derechos humanos en cualquier rincón del mundo. En relación con la responsabilidad social empresarial tenemos la impresión de que esta es considerada por las empresas con frecuencia como un gasto en publicidad, es decir, que el dinero

sale más de las partidas de relaciones públicas que de las partidas con una orientación social. Más recientemente, el problema no es que estas empresas se instalen en otros países sino que subcontratan a empresas ya instaladas y, por lo tanto, se dificulta el control y el seguimiento. En muchos casos, lo que se intenta con la subcontratación es una reducción de costes, e incluso de costes laborales, y no tanto la búsqueda de una mayor productividad.

Nosotros creemos que una de las primeras organizaciones multinacionales fueron los sindicatos, aunque su producción es la defensa de derechos no de bienes de consumo. En la UGT de Cataluña una de nuestras prioridades es la cooperación sindical internacional. Hasta hace poco, teníamos una visión de la cooperación asistencialista y ayudábamos a construir escuelas, hospitales, y otras infraestructuras sociales básicas, pero aprendimos que este tipo de cooperación corresponde a otras organizaciones especializadas que además lo hacen mejor. Ahora dedicamos nuestros recursos a la cooperación inter-sindical, es decir, ofrecemos formación a los cuadros sindicales en algunos países en desarrollo para que se puedan organizar y formar mejor. Tenemos experiencias importantes en América Central (Nicaragua) y también en el Norte de África (Marruecos) con buenos resultados. Otro objetivo importante es dar apoyo para mejorar la legislación nacional en materia de derechos laborales, de acuerdo con los estándares internacionales. Para los sindicatos, la responsabilidad social empresarial debe medirse por los efectos sociales inducidos que se derivan de su actividad productiva y los retornos sociales que genera. La mera instalación de una multinacional no es suficiente. Obviamente estas empresas tienen que tener beneficios, porque no son una ONG, pero también tiene que generar retorno social, incluida la garantía de respeto de los derechos humanos. Recordemos el ejemplo de España en los años del despegue económico, en las décadas de 1960 y 1970, cuando las empresas multinacionales que se instalaron entonces contribuyeron a que la cadena de proveedores nacionales que trabajaba para ellas mejorara sus condiciones laborales.

Ahora está sucediendo justamente lo contrario a nivel internacional, ya que muchas empresas multinacionales concentran su actividad en los aspectos puramente productivos. El cumplimiento de la legislación de ciertos países no implica garantizar el respeto de los derechos humanos. Por supuesto, cada empresa puede tener su código ético interno, pero sería importante contar con instrumentos nacionales de vigilancia y con acuerdos de regulación internacional que contribuyan a prevenir las violaciones de derechos y a encauzar la actividad empresarial hacia modelos productivos más sostenibles y una prosperidad más equitativa, como indica el documental «Inside job». Porque, en definitiva, sin cohesión social no hay progreso, en ningún país. Creo que son dos caras de la misma moneda: cohesión social y competitividad, sin una no puede existir la otra.

Carolina GALA

Profesora Titular de Derecho del Trabajo UAB

Me gustaría plantear algunas cuestiones a partir de la ponencia de Thomas Dodd, representante de la Comisión Europea, sobre la necesidad de distinguir dos elementos en el ámbito de la Responsabilidad Social Empresarial.

En el ámbito interno, creo que es conveniente ir más allá de lo que exige la ley y de lo que exige el convenio colectivo y diferenciarlo del derecho internacional. Yo me dedico al derecho laboral, y el hecho de que en algunos países no exista legislación al respecto o sea insuficiente o simplemente se incumpla (como en China), no significa que no tengamos que establecer alguna norma internacional, algún estándar básico, como las normas de la OIT sobre el trabajo infantil, el trabajo forzoso, un mínimo salario de supervivencia. Obviamente, intentar consensuar una norma en este sentido es complicado y ya se ha comentado que si prohibimos el trabajo infantil, las niñas y los niños acabarán en la prostitución, porque quedarán fuera del ámbito laboral que es su vía de sustento en algunos países. Pero quizás habría que plantearse la cláusula de obligatoriedad, no desde la perspectiva de la prohibición sino desde una visión más positiva. Por ejemplo, dar ayudas o incentivos para que esa persona pueda estar fuera del mercado laboral durante un periodo de formación y que obtenga una contraprestación por la falta de ingresos. Lo planteo desde una perspectiva propositiva para poder avanzar en el ámbito laboral.

El segundo elemento que quería plantear es que existen precedentes por parte de la UE y de los Estados Miembros para impulsar la agenda de la Responsabilidad Social Empresarial (RSE). Hay distintos documentos al respecto: el libro verde de la Comisión Europea, la Declaración de la OIT, la Declaración de la OCDE. Pero creo que este compromiso por parte de los gobiernos es todavía débil y podrían ir más allá de lo que hacen. Se hacen recomendaciones, pero es necesario avanzar a mayor ritmo y con objetivos vinculantes concretos. En el caso de España, el informe de la subcomisión del Congreso de 2006 proponía vincular las subvenciones públicas a empresas españolas que trabajaran en Latinoamérica, por ejemplo, al hecho de que cumplieran o no los principios de Responsabilidad Social Empresarial.

Lógicamente, puede objetarse que en realidad la posibilidad de obtener una determinada subvención pública no influye demasiado en las decisiones estratégicas de una multinacional. En el ámbito laboral, hay muchas empresas que se han ido del país y no ha habido forma de hacer que cumplieran con los compromisos previamente adquiridos. Pero quizás sí puede ser importante para las empresas más pequeñas o contribuir a una buena práctica de lo que debería ser un comportamiento empresarial socialmente responsable.

Otro ejemplo de incentivos es la ley de Contratos del Sector Público que establece en su artículo 102 que las Administraciones Públicas cuando contratan cualquier servicio público pueden imponer cláusulas sociales a las empresas subcontratistas. En la práctica esta medida no se está aplicando demasiado pero podría ayudar a avanzar. También puede alegarse que la aplicación de subvenciones o preferencias en la contratación pública para incentivar a las empresas socialmente responsables podrían violar la libre competencia, cosa que ocurrió en la sentencia Rüffer en 2008 para Alemania, y por tanto este tipo de medidas debe aplicarse con precaución en función de cada contexto. Por otro lado, no creo que la persecución penal extraterritorial en caso de violación de derechos dé demasiado resultado por la dificultad de su aplicación práctica y por la complejidad del modelo que se plantea.

En general, los instrumentos normativos y documentos de referencia sobre la RSE se ocupan sobre todo de las grandes empresas multinacionales, pero sabemos que la mayoría de empresas no tienen estas características. El reto principal es pues como cómo adaptar los principios y el marco de políticas para proteger, respetar y remediar relacionado con los derechos humanos a una empresa mediana y pequeña. Volviendo al ámbito español, el 98% de las empresas son PYMES, ¿cómo trasladamos todos estos modelos de RSE a las pymes? Una vía podría ser a través de la subcontratación socialmente responsable. «Si quieres trabajar conmigo, que soy administración pública, tienes que hacerlo de una determinada manera»... Pero no creo que esta tenga que ser la única vía, creo que hay que tomar medidas específicas para las PYMES porque si no estamos dejando fuera a muchísimas empresas.

Otra cuestión importante que quisiera resaltar es la información ofrecida por parte de las empresas sobre la RSE. He leído muchas memorias de sostenibilidad y de RSE tanto dentro del ámbito español como fuera, pero siempre me queda la duda: ¿Cómo comprobar que lo que dicen es verdad? Y la segunda duda, ¿tienen claro el concepto de RSE? Por ejemplo, en alguna memoria de RSE se dice, como gran avance, que la empresa va a hacer lo posible para pagar lo mismo a hombres y mujeres...Esto no es desde luego RSE. Creo que uno de los problemas de fondo es el propio concepto de RSE y los elementos de evaluación que utilizamos, como señalaba Juan de la Mota. En España se están dando subvenciones a empresas por ser socialmente responsables, pero la administración pública que las concede no tiene indicadores de evaluación para calibrar con propiedad si esto es cierto. Por ejemplo, ha habido subvenciones de 12.000 euros anuales y el único requisito que se pedía era decir que la empresa estaba avanzando en políticas de igualdad entre hombres y mujeres. Quizás se puede ir más allá. Aquí hay un problema de delimitación conceptual de la RSE y del tipo de información que se requiere para realizar una evaluación pertinente.

Me parece importante también la subcontratación internacional vinculada con los derechos laborales básicos, como ha señalado José Luis Blasco. Cuando analizamos la subcontratación y vemos que quien fabrica la zapatilla deportiva X está en China, ¿cómo podemos controlar esta empresa subcontratada? Existen códigos de conducta para proveedores, pero ¿realmente se cumplen? ¿Se controla eficazmente que se cumplan unas condiciones de trabajo mínimas en esa empresa, de acuerdo con la normativa internacional? El seguimiento y evaluación de la cadena de suministros en la subcontratación son muy complejos, sin olvidar que ya es difícil el análisis de la RSE de la empresa matriz. Sé que hay empresas multinacionales que cumplen sus códigos de conducta, pero el problema radica en saber si la empresa subcontratada en la India está también aplicando todo este código, una empresa que realiza sólo una parte de toda la producción de la multinacional, pero que puede estar vulnerando los derechos humanos de forma flagrante.

Daniel ARENAS

*Jefe del Instituto para la Investigación Social
Escuela de Negocios ESADE*

Voy a volver sobre las malas consecuencias de las buenas intenciones. Estoy totalmente de acuerdo con esta afirmación. Es cierto que rara vez sabemos con seguridad lo que es más correcto hacer. Tenemos muchos dilemas en este sentido. Pero en mi experiencia como profesor de una escuela de negocios, creo que la cuestión empieza antes para la mayoría de nuestros participantes, que van de 18 a 35 años en el caso de los ejecutivos. Pienso que pocos de mis alumnos considera que sean responsabilidad suya las malas consecuencias de sus buenas o malas intenciones, porque la gran mayoría piensa que las responsabilidades están en la regulación o más allá, en la esfera política. Curiosamente, mucha gente piensa que no tienen responsabilidad como individuos o familias, y creen esto porque consideran que es la forma correcta de actuar en la empresa. Creen que actúan como deben actuar en su papel de empresarios. Así que queda mucho por hacer en este nivel. En las escuelas de negocios y en las universidades, sobre todo después de la crisis, ha habido mucha preocupación y algunas iniciativas en este sentido. Un grupo de alumnos de Harvard propusieron una especie de «juramento ético» del MBA en relación con los accionistas de la empresa. Tengo dudas sobre la efectividad de este tipo de iniciativas. Pero el hecho es que muchos participantes de nuestros programas tienen esta clase de conflicto de roles. Y cuando se discuten situaciones como la de Google en China, si hay algún dilema, éste nunca incluye la perspectiva de derechos humanos. Es un dilema sobre negocios, pros y contras desde la perspectiva financiera y económica. Cuando Google decidió entrar en China, o más bien establecer el Google punto China y decidieron incluir al pie de la página «esta información sigue la norma 1.250» que significa que es

una información censurada, lo hicieron un poco en contra de la voluntad del regulador. Muchos de los participantes en nuestros cursos comentan que no tiene sentido hacer eso, que es asumir responsabilidades que no les corresponden, y que, en definitiva, es buscarse problemas. Y cuando Google abandonó China porque había *hackers* que iban detrás de las cuentas Gmail, etc. decían que era por una cuestión puramente económica, que no tenía nada que ver con su preocupación por los chinos.

Otro argumento es que este tipo de cuestiones son de naturaleza política y que no hay que meterse en este ámbito. Por ejemplo, en las últimas elecciones presidenciales en Perú uno de los candidatos era la hija del expresidente Fujimori, quien junto a sus colaboradores fue condenado por violaciones de los derechos humanos y corrupción, sin embargo, muchas personas del entorno empresarial pensaron que ese candidato era el mejor. Así que hay mucho que discutir sobre este tema, sobre los aspectos políticos y las implicaciones de las empresas, que me parece un punto clave. A menudo cuando hablamos de derechos humanos y negocios, se habla de colaboración intersectorial o pro-sectorial. En el aula encuentro ignorancia o desconocimiento, o incluso cinismo hacia las ONG, los sindicatos o incluso los gobiernos, en el sentido de que la gente a menudo no entiende la variedad de ONG que existen, y sus distintas funciones; no entiende qué pasa cuando no hay un sindicato y hay problemas. ¿Quién es el interlocutor? Por supuesto, se puede criticar a los sindicatos pero tienen una función clara, y me temo que esto no se discute en las escuelas de negocios. Esta es la verdad. Quizás en los años 1970 en España era distinto porque estábamos en plena transición, pero ya no es así.

José Luis Blasco ha destacado en su ponencia la importancia del *business case*. Es una dimensión que hay que tener en cuenta porque el miedo a la infracción, «me van a pillar», o a las consecuencias sobre la reputación empresarial, forma parte de una pedagogía de la presión, que la gente entiende muy bien. Pero me pregunto si otros mecanismos relacionados con la solidaridad, con la ejemplaridad no serían también necesarios. Porque si la gente no tiene convicciones, si solo actúa por miedo a que descubran la infracción, tomarán caminos alternativos. Sin embargo, el mensaje de la solidaridad, que no es solo la empresa, sino también el papel del consumidor o del inversor respecto a un grupo concreto es un debate muy importante. Este mensaje de ir más allá del *business case*, que tiene sus límites, deberíamos ponerlo sobre la mesa.

Jaume SAURA

Presidente del Institut de Drets Humans de Catalunya

Profesor Titular de Derecho Internacional de la UB

Me gustaría aportar alguna reflexión sobre el peso específico de los distintos actores a la hora de ser responsables o interlocutores en estos debates y sobre los están-

dares de derechos humanos. Estoy de acuerdo que los gobiernos, los estados, son los primeros actores a los que hay que interpelar a la hora de exigir responsabilidades. Se ha dicho que la redacción de los estándares de derechos humanos la hacen jóvenes idealistas de ONG. Creo que esto no es correcto. La hacen representantes experimentados de los gobiernos. Por ejemplo, el presidente F.D. Roosevelt tenía un alto grado de idealismo pero no era ni joven ni miembro de una ONG. Los actuales representantes de los gobiernos en el Consejo de Derechos Humanos de la ONU u otros organismos internacionales tienen un grado de cinismo bastante importante para los que tenemos algún grado de idealismo, aunque no seamos jóvenes. A veces enviamos estudiantes como observadores a estos foros con cierto temor de lo que se van a encontrar. Lo digo como crítica, pero también para recordar que las cuestiones que se negocian y acuerdan tienen un grado de consenso muy importante. No podemos menospreciarlo como algo «idealista».

Otro ámbito que no se ha mencionado pero que me parece que tiene mucho que ver con nuestro debate es el Derecho Internacional Humanitario. Porque muchas de las empresas multinacionales se encuentran en un contexto de conflicto armado. Y estas normas tienen que impregnar de alguna forma su actividad empresarial. Las normas de Derecho Humanitario (Convenios de Ginebra de 1949, y los Protocolos Adicionales de 1973, entre otros instrumentos) no las hacen miembros indignados de ONG, sino representantes de los estados que en algunos casos tienen a su lado un militar que les dice, «hasta aquí sí, más allá no». Por lo tanto, son normas bienintencionadas, humanitarias, pero con un grado de realismo muy importante. Las normas existen, los estándares internacionales existen (Declaración Universal, Tratados, Convenios...) y no son idealistas, sino negociadas, acordadas y ratificadas por los representantes de los distintos estados, que son los actores legítimos. Como ellos las han ratificado, ellos son los responsables de cumplir las normas de derechos humanos. Cumplirlas y hacerlas cumplir. Y ahí entran otros actores secundarios de derechos humanos, como pueden ser las empresas. Las empresas tienen la obligación de cumplir la ley, que los estados deberían implementar nacionalmente. El problema viene cuando las empresas actúan fuera de las fronteras de los estados de la sede. Entonces surge un problema de jurisdicción extra-territorial. En este caso, discrepo de lo que señala Ángel Pes sobre la posible exención de responsabilidad de las empresas cuando operan en países donde los estándares son más bajos. Por el contrario, creo que es precisamente en este tipo de situaciones donde toma toda su importancia la RSE, porque así conseguiremos subir los estándares de estos países. Se ha dicho que quizás un motivo es el miedo a las consecuencias sobre la reputación. Pero ¿cómo actúan los estados? Hay una expresión que se repite mucho en los foros del Consejo de Derechos Humanos que es «movilizar la vergüenza». ¿Qué significa esto? Se trata de difundir las infracciones para hacer que los estados se

avergüencen y así actúen correctamente. Todos somos sensibles a la imagen pública: estados, gobiernos, empresas y ONG. No me parece mal que se aumente el nivel de los estándares por «temor a...» Los estados también actúan así. No les preocupa la respuesta jurídica formal, porque es escasa y precaria en el derecho internacional, pero sí tienen miedo a la imagen pública. Eso les ocurre con mayor o menor intensidad a todos los actores o stakeholders.

¿Se puede dar un paso más? ¿Se puede exigir responsabilidad directa a las empresas? En el estado actual del derecho internacional creo que no. No significa que no se pueda hacer si los estados lo deciden, puesto que son los legisladores básicos. La experiencia internacional demuestra que las violaciones de derechos humanos no son responsabilidad sólo de los estados sino de personas individuales. Para ello se ha creado una Corte Penal Internacional que es la punta del iceberg de la responsabilidad internacional del individuo, aunque la responsabilidad penal del individuo no se limita a dicha Corte. ¿Podríamos pensar en una responsabilidad internacional directamente atribuible a las empresas? Quizás sí. Pero tenemos que separar el grano de la paja. Esto sólo es viable para violaciones masivas, sistemáticas y gravísimas de los derechos humanos. No es lo mismo que trabajen chicas de 16 años, que niños de 5, no es lo mismo la industria textil que la extractiva. Por lo tanto este tipo de individualización de una responsabilidad directamente atribuible a las empresas solo sería viable para violaciones graves y flagrantes de los derechos humanos.

Klaus M. LEISINGER

Si hablamos de empresas y RSE, las guías de derechos humanos tienen que ser una de las herramientas de gestión. Tienen que formar parte del funcionamiento y de los objetivos, de los criterios de promoción y de las bonificaciones, porque en caso contrario no se toman en serio. Si una empresa quiere trabajar con responsabilidad entonces las normas internas tienen que respetarse como si fueran leyes externas. Porque si no, aquellos que hacen lo correcto se verían penalizados, porque los otros tendrían más cifra de negocio y menos costes. Así al menos se compensaría por el conflicto de roles. Conozco a mucha gente que el domingo por la mañana, en la iglesia, dirán «esto por supuesto» pero el lunes por la mañana dirán «esto son negocios» y harán justo lo contrario. Este tipo de esquizofrenia es peligrosa para las personas no sólo para la sociedad.

En cuanto al *business case*, aquellos que se toman en serio la RSE, tendrán más costes, más necesidad de educación y formación, y menos ingresos porque no venderán en ciertos lugares. Así que no sale gratis. ¿Dónde entra el *business case*? Por un lado, las empresas tendrán menos fricción con la sociedad civil. Y por el otro lado, si tomamos el caso de Siemens que tuvo que pagar siete millones de dólares por corrupción, entonces

también tendrán menos problemas legales. Pero creo que la opinión pública es muy importante. Es muy fácil hablar y criticar a una empresa si algo falla, pero sería mejor si los medios de comunicación y las ONG también hablaran de los buenos ejemplos. No se trata de decir que Novartis es la mejor empresa del mundo, nadie lo creería. Pero si decimos, en el ámbito de la medicina, «si comparamos Glaxo, Roche, etc. esto es lo que hace Novartis y puedes sacar tus propias conclusiones». Eso es un buen *business case*. He estado trabajando con Josh & Magolis sobre los *business case* durante dos años. Y en los casos analizados, existe una relación causa-efecto entre buena economía y buena actuación social. Como en la vida normal, por ejemplo, la mitad dijo sí y la otra mitad dijo no. Para los que dijeron «sí», el sentido de la causalidad no está claro. Actúan bien porque les va bien, o les va bien porque actúan bien. En cuanto a los accionistas, estos no se ocupan de la RSE, al menos no a corto plazo. Por supuesto si hay problemas, entonces sí les interesa, pero si eres mejor de lo estrictamente legal, hay otros factores más importantes.

Los responsables de recursos humanos en la empresa suelen decir que si quieres a los mejores de las mejores universidades tiene que haber una afinidad con sus valores. No trabajarán para una empresa que no tenga buena reputación. Por lo tanto, la RSE es una baza para conseguir que los mejores trabajen para ti. Y si tienes a los mejores, entonces puedes ir en la buena dirección.

Pero de nuevo, en lo relativo a las distintas percepciones, gracias al capital de la reputación, no conozco a ningún periodista que escriba una buena crítica de una empresa sin que sus colegas piensen que ha recibido alguna compensación. Y ni hablar de las ONG. Por lo tanto, necesitamos una relación sana entre todos los actores para poder decir libremente «esto está bien y esto está mal» sin que te malinterpreten.

María PRANDI

Investigadora consultora sobre empresas y derechos humanos

Escuela de Cultura de Paz, UAB

Querría hacer referencia a que es necesario que todos los *stakeholders* implicados tengamos en cuenta las lecciones aprendidas e incluso algo más difícil, que es desaprender. Entiendo que la historia de los derechos humanos es una historia en construcción, cosas que hace cien años eran válidas para cualquier humanista, hoy no lo son y, por lo tanto, hay que tener siempre la idea en la cabeza de que los límites van avanzando, no retrocediendo. Voy a poner un ejemplo en relación al límite del *no-go*, el *no-go* tiene que ser flexible y todas las empresas y los demás actores involucrados tenemos que tenerlo presente. Por ejemplo, para hablar de desaprender. Hay indicios de que hay empresas que presuntamente están impidiendo la libertad sindical en diferentes países. Ahora

bien, también hay empresas como Inditex, cuya práctica en Perú desde hace ya unos años demuestra que es importante que la dirección de la empresa se relacione con un líder natural, con un representante de los trabajadores, porque facilita mucho la gestión empresarial, la gestión de los recursos humanos, y ayuda a orientar mejor las políticas de RSE. Tenemos que pensar en desaprender que el hecho de que haya un representante sindical es un impedimento para los buenos resultados empresariales.

Se ha hablado también del caso de las menores que fueron echadas de su puesto de trabajo en el Sudeste Asiático, hace muchos años. Las organizaciones de derechos humanos lo identifican como el concepto de *cut and run*. El *cut and run* ya no es válido desde hace mucho tiempo y hay muchas experiencias valiosas de empresas que están facilitando formación e ingresos económicos alternativos al trabajo infantil, de aquí la importancia de las lecciones aprendidas. Hace unos años, con motivo de un campeonato mundial se consideró que la confección de balones de fútbol de Sialkot, que entonces se hacían a nivel doméstico, podía implicar la utilización de trabajo infantil. Con el esfuerzo de ONG locales, internacionales, con la Cámara de Comercio de Sialkot, con las industrias relacionadas, se llegó a la conclusión de que lo mejor era hacer unas instalaciones para la fabricación de los balones en un área de Sialkot que estuviera regulada y supervisada. ¿Que pasó a la larga? Pues que esto ha ido en detrimento de los ingresos de los hogares porque a los trabajadores, principalmente mujeres, les era muy difícil desplazarse hasta esas instalaciones por temas de seguridad y porque estaba mal visto dentro de la comunidad que las mujeres trabajaran fuera de casa. Por lo tanto, insisto, es muy importante impregnar todas las acciones de un principio de precaución.

En cuanto a la propuesta de John Ruggie sobre la necesidad de la reparación contra las violaciones de derechos humanos, creo que en los años que llevo estudiando estos temas es la primera vez que se habla de una manera seria de la posibilidad de reparar a las víctimas de manera judicial o extra-judicial. Este enfoque es para mí la principal innovación del marco políticas propuesto por Ruggie. Donde hay menos novedad es en el deber de los estados de proteger, que es la base del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y en la responsabilidad de las empresas de respetar, tal como ya señala el Pacto Mundial de las Naciones Unidas. La exigencia de la reparación constituye un avance en ese sentido, pero no hay que olvidar las dificultades que la aplicación de la reparación implica. Todos conocemos los casos de las Comisiones de la Verdad en diferentes países, la más emblemática la de Sudáfrica. Sin embargo, hoy en día aún hay quejas de las víctimas, cuando era una cuestión prioritaria a nivel estatal, las cuales se quejan de la no implementación del sistema de reparación que se había establecido. Por lo tanto, tengo mis dudas de que este principio sea operativo en un próximo futuro y más bien será realidad a más largo plazo.

Evidentemente, los tres principios de proteger, respetar y remediar van ligados pero cuidado con jugar al juego de la silla vacía, es decir, todo el mundo tiene que ser responsable de aquello que es su área de influencia y esto pone sobre la mesa las dificultades de aplicación del *Framework de Ruggie* en países con una institucionalidad débil donde, además, las empresas tienen también convicciones débiles respecto a su área de influencia y su impacto en el ámbito de los derechos humanos.

Hace poco tiempo, realizamos conjuntamente con el Instituto de Innovación Social de ESADE un seminario, a puerta cerrada, para hablar de la agenda futura de los derechos humanos y la empresa y quisiera mencionar aquí un breve resumen de las más de cincuenta conclusiones o recomendaciones adoptadas. El reto principal, según concluyeron los participantes, es llegar hasta donde no se ha llegado hasta ahora. Se ha dicho que el 98% del tejido empresarial de la UE son pymes, por lo tanto es uno de los ejes en los que se debería seguir avanzando. Es muy importante buscar, encontrar, imaginar nuevos incentivos porque cuando la convicción a nivel de las empresas no funciona –y en algunos casos sí funciona y en otros no–, hay que motivar de alguna manera y esto debe ser con incentivos positivos y negativos. No hay que tener miedo tampoco a utilizar algún tipo de incentivo negativo. Otra conclusión a la que llegamos es la importancia de los inversores institucionales que influyen en el expediente de derechos humanos de algunas empresas. Estudiamos en particular el caso del Fondo Soberano de Pensiones noruego, el segundo más importante del mundo, con unos criterios de expulsión de empresas que no cubren determinados estándares y cómo también llegaba a establecer un diálogo con las empresas implicadas porque muchas de ellas querían ser readmitidas de nuevo, una vez subsanadas las cuestiones concretas sobre violaciones de derechos humanos, que el Comité ético del Fondo había detectado.

Asimismo, el seminario dio una gran importancia al trabajo de formación en valores en la cultura empresarial. Son indudables las carencias que todavía existen en las escuelas de negocios o en otro tipo de formación para permeabilizar a los directivos respecto a los derechos humanos, y por eso quisiera citar una señal optimista sobre la iniciativa que ha surgido en Galicia para empezar a educar en temas de RSE y de derechos humanos a nivel de la educación básica. Creo que quizás las escuelas de negocios llegan tarde, porque estas cuestiones sobre formación en valores hay que abordarlas antes.

Mercedes PIZARRO

Directora de Estudios Económicos, Fomento del Trabajo Nacional

Desde Fomento pensamos que la responsabilidad social empresarial es importante y que, evidentemente, tenemos recorrido para avanzar todavía mucho más,

pero también consideramos que la RSE es algo voluntario y para nada tiene que estar regulado o normativizado. Si el significado de responsabilidad social es ir más allá de la ley, entonces lo primero es cumplir la ley, el resto de actividades empresariales entra dentro de la voluntad discrecional. Por otra parte, consideramos también que dentro de la responsabilidad empresarial está la corresponsabilidad, es decir, que también deberíamos exigírsela a las administraciones y al resto de instituciones con el mismo grado de detalle que se les pide a las empresas, en caso contrario, sería como tener que demostrar la presunción de inocencia. Sabemos que la ética compensa, que hacer las cosas bien tiene rendimientos positivos, que tener a los trabajadores en buenas condiciones y contentos es favorable, que tener un entorno social donde estás trabajando satisfecho con la aportación que estás realizando es importante, no sólo al final sino a lo largo de toda la actividad empresarial. Por lo tanto, incluyamos también la responsabilidad por parte de las administraciones públicas y de las instituciones que no son empresas porque se trata de utilizar una concepción integral de la responsabilidad social. En ese sentido, mi pregunta a Mauricio Lazala es si en el seguimiento de empresas que realiza el RCBHR para el establecimiento de clasificaciones en relación con el grado de respeto a los derechos humanos, se incluyen también las malas prácticas por parte de los Estados o de otras instituciones respecto a la necesaria transparencia para ver quién está cumpliendo o no con la normativa correspondiente? Y si, en ese caso habéis detectado, por ejemplo, que en países menos desarrollados puede haber una correlación entre la falta de protección de los derechos humanos o violación de los mismos y la falta de reconocimiento y de protección del derecho de propiedad porque esto también es un elemento fundamental a la hora de poder determinar la responsabilidad empresarial.

Sobre el uso de incentivos y/o desincentivos relacionados con la RSE y las licitaciones de contratos públicos hay que ser cuidadosos en la introducción de cláusulas, porque pueden ser contradictorias con otros objetivos de política económica macro. Es decir, que haya un objetivo para cada medida, porque a veces cuando intentas conseguir para una misma medida muchos objetivos lo que se puede producir es una distorsión de los objetivos y no siempre llegar a obtener lo que estabas buscando.

Ángel PES

Insisto en que existe una cierta desproporción entre los tres pilares para proteger, respetar y remediar y que el principal responsable es el Estado pero esto no implica evidentemente que no comparta la idea de que las empresas deben asumir la responsabilidad de respetar los derechos humanos en la medida de lo posible activamente. Es decir,

que juegan un rol positivo en el cumplimiento de los derechos humanos. Ahora bien, se trata de ponderar las cosas y de asignar a cada uno de los pilares la responsabilidad que le corresponda. No creo en absoluto que las empresas consideren que cumpliendo las leyes ya es suficiente, sobre todo cuando los marcos legales son débiles como en algunos países en desarrollo, o ni siquiera existen. Esto no da carta blanca a las empresas sino que tienen que tener una política propia definida internamente que les permita establecer cuál es el límite de su comportamiento.

Sobre el *business case* de la responsabilidad corporativa para mí es un factor claramente positivo y esto está fuera de duda. Lo que ocurre es que no se puede establecer el *business case* comparando la cuenta de resultados con la memoria de la responsabilidad social corporativa. El *business case* de la responsabilidad corporativa para mí tiene una dimensión a largo plazo, es decir, si una empresa tiene como objetivo perdurar en el tiempo, tiene que asumir los valores y las expectativas que la sociedad le exige, que evidentemente evolucionan con el tiempo, pero si está en contra de estos valores, la empresa está condenada a desaparecer. En ese sentido, el caso de Siemens que se ha citado es un caso emblemático, es decir, hay que pensar en el aforismo que dice que se puede engañar a todo el mundo durante un tiempo pero no se puede engañar a todo el mundo durante todo el tiempo. Una empresa que inicia un conjunto de prácticas corruptas, o contrarias a lo que es la demanda social, ya sea de clientes, de ONG, de proveedores, etc., a la larga lo va a pagar en su cuenta de resultados e incluso en su propia existencia. Por otra parte, hay otra razón importante a favor del *business case* de la responsabilidad corporativa y es que la libertad de empresa, que es algo en lo que todas las empresas están interesadas, depende del grado de responsabilidad con el que actúan, porque la libertad y la responsabilidad es una pareja que va unida. No se puede pretender defender la libertad de empresa si no se está dispuesto a asumir un comportamiento responsable. El sentido que tiene la responsabilidad corporativa para las empresas es promover las posibilidades de negocio, como ha apuntado José Luis Blasco, con el que estoy plenamente de acuerdo.

Ahora bien, dicho esto, la cuestión del respeto a los derechos humanos, en el contexto de la responsabilidad corporativa empresarial, debe tener un grado de transparencia y de verificación práctica, igual que lo tienen los estados financieros. En algunos aspectos de la responsabilidad corporativa, se ha avanzado bastante. A mí me gustaría preguntar a JI Blasco si en las compañías como KPMG que os dedicáis a verificar informes de responsabilidad corporativa tenéis establecidos algunos procedimientos o hasta qué punto podéis firmar un informe de auditoría en el que se manifieste que se está desarrollando una determinada política de derechos humanos. Hasta qué punto es verificable en estos momentos y qué criterios utilizáis para dar una opinión favorable o desfavorable.

José CUERVO

Asesor del Área de Gerencia, Hospital de Sant Pau, Barcelona

Mi experiencia profesional ha discurrido en el ámbito de las administraciones públicas y de la política. En cierto modo y a un nivel determinado he sido un *policy maker*. Me congratula comprobar por la orientación de este debate que las empresas aceptan —luego hablaré algo sobre los Estados— la complejidad, que es el mundo de la política y el mundo de los humanos. Así pues, resulta que la complejidad no sólo es la cuenta de explotación que da resultados sino que hay también una dimensión intangible que es lo que se conoce como la «reputación del capital». Los consumidores son parte de un mundo complejo porque las personas actúan de formas diversas: van a misa por la mañana y pecan por la tarde, como sabe la Iglesia Católica desde hace dos mil años. Y esto es lo que hay que tener en cuenta, ya sea como consumidores, como accionistas, o como directivos. La actividad empresarial basada en la reputación forma parte de la complejidad social que incluye grandes principios, como los relacionados con los derechos humanos que son un signo de progreso. Estos derechos hay que protegerlos porque existe un creciente consenso social sobre su aceptación, pero advirtiéndoles que son principios en construcción y que no pueden resolver todos los problemas. No podemos exigir el cumplimiento de los derechos humanos y las recomendaciones de las *guidelines* como si actuáramos en un mundo perfecto, porque este no existe. Siempre contaremos con tradiciones e insuficiencias, por eso es bueno que haya nuevos valores y que la empresa acepte la complejidad y esto es aún más importante en el mundo de la globalización. Fue lo que pasó en el proceso de la revolución industrial y la apertura de mercados o con la disputa del libre comercio frente al proteccionismo. Además de crear riqueza, es importante considerar su distribución para que el crecimiento de valor no enriquezca sólo a unas minorías sino que esta riqueza debe distribuirse de forma cada vez más equitativa y evitar así las contradicciones éticas entre lo que hacemos por la mañana y lo que hacemos por la tarde.

Creo que en un mundo global es crucial que las empresas incluyan estos valores en el proceso de globalización y que dialoguen con los otros stakeholders, aunque sea desde el escepticismo. Ahora, esta es la principal barrera que hay que franquear. La política ha defraudado muchas veces, la asociación ético-política ha fallado porque ha pasado del escepticismo y de la complejidad al cinismo. La gente ha reaccionado ante este fraude y ha castigado a todos los políticos, los corruptos y los no corruptos y esto ha debilitado en definitiva a la función pública y al Estado. Por lo tanto, si queremos ser realistas, el principal pilar ahora no puede ser el Estado mientras no se rehabilite. Los nuevos marcos legales regulatorios necesitan además legitimidad y ser percibidos como compatibles con la competitividad, para que las empresas no los entiendan como «trabas» administrativas o exigencias sociales «excesivas», e interpreten la necesidad de

transparencia e información sobre el impacto de su actividad sobre los derechos humanos como algo ajeno a su responsabilidad corporativa.

Por tanto, en estos momentos, no podemos pedir muchas cosas a la política y al Estado porque las instituciones públicas, posiblemente por sus errores intrínsecos, se han deslegitimado en parte. La Administración pública se ha debilitado a veces por exceso de rigidez, por burocracia insensible y en otras ocasiones por corrupción, o por ambas cosas, porque ha carecido de una ética interna. Somos muchos los que hemos luchado para que esto no sucediera pero es verdad que en su conjunto ha pasado. Así pues, vivimos en un mundo complejo, donde la complejidad se encuentra entre el respeto a los valores representados por la ley y los valores sociales democráticos. Por principios, la ley es ciega, objetiva, y trata a todo el mundo por igual, independientemente de la condición social y las circunstancias. Cuando se denuncia, por ejemplo, a una empresa por una mala práctica en el campo de la salud: un niño en riesgo de muerte no atendido con suficiente diligencia, un medicamento no administrado adecuadamente, etc. se destruye su reputación... Entonces se olvida todo lo bueno que haya hecho esta empresa, de las vidas que ha contribuido a salvar, como resultado quizás de una información periodística demasiado sesgada, de una la campaña de una ONG radical o por la actividad fraudulenta de un competidor que paga a intermediarios para destruir la reputación de otros competidores.

En un mundo globalizado y cada vez más interconectado, el papel de los medios de comunicación y el uso de las nuevas TIC están ocupando un rol clave en la construcción y destrucción de la reputación social de los diversos stakeholders. En este contexto, hay que tener muy en cuenta el juego de las reacciones emocionales, que están ligadas a valores morales, porque el que desata esas fuerzas en una sociedad mediática, corre el riesgo de juzgar el caso individual como regla general, apelando a las emociones. En mi experiencia como gestor sanitario público sé lo difícil que es manejar un caso que no es sistemático, que es un error, cuando llega a la opinión pública. Entonces, todo el mundo dice, «este burócrata insensible no acepta cubrir el coste para que este niño se vaya a tratar a Estados Unidos a tal clínica». En realidad, en España se tratan cada año diez mil casos como este niño que tienen exactamente iguales resultados objetivos que en otro lado. Los vecinos montan una campaña para recoger dinero y mandar al niño y ya está. Todo este tipo de instrumentos de la acción política pueden servir para denunciar y atacar, pero no son tan útiles para proponer alternativas y sobre todo para construir valores morales. De acuerdo con mi experiencia, les diría a los impulsores de los derechos humanos universales que además del marco normativo internacional, tengan en cuenta también los estándares morales, que establezcan objetivos analizables y calculables y que gestionen las emociones con precaución.

Mauricio LAZALA

Vicedirector del Business and Human Rights Resource Center

En relación con los comentarios de Klaus Liesinger quisiera señalar que, sin necesidad de adoptar un posicionamiento moral en relación con el hecho de marcharse de un país, creo que la mayoría de ONG que deciden abandonarlo no toman esta decisión a la ligera, y lo hacen tras llevar a cabo investigaciones y análisis exhaustivos de la situación, aunque hay algunas ONG que desaconsejan cualquier presencia en países como Birmania, según muestran la campaña del Reino Unido y de Estados Unidos. Podemos discutir los pros y contras de dicho enfoque pero no tengo constancia de que haya ninguna ONG que abogue por salir completamente de Sudán o Zimbabue o Corea del Norte. Hay ONG que defienden dejar de operar en Sudán vistas las violaciones de derechos humanos que se están cometiendo en ese país, sobre todo para aquellas empresas que trabajan en Darfur o en la frontera entre Sudán del Norte y Sudán del Sur, que son las zonas más delicadas.

Sostener que nunca deberíamos abogar por el abandono de un país porque entonces los chinos o los rusos van a acabar instalándose y los derechos humanos les traen al paio, me parece una simplificación demasiado grande, con todo el debido respeto. Tenemos un caso en nuestra página web de una empresa china, Bai Shan Lin, establecida en Guyana. En un reportaje de prensa descubrimos que esta empresa estaba cometiendo graves abusos laborales, entre los cuales estaba la discriminación entre los trabajadores chinos y los guyaneses porque estos tenían que pedir permiso para ir al lavabo, algo que los trabajadores chinos no tenían que hacer. Además, los guyaneses trabajaban muchas más horas, sin vacaciones, sin remuneración, sin condiciones de seguridad adecuadas mientras que los trabajadores chinos trabajaban en condiciones infinitamente mejores. Nuestro colega de Hong Kong fue a visitar la empresa matriz para pedirles explicaciones sobre el reportaje de prensa. En quince días, la empresa contestó en chino, se tradujo al inglés y lo publicamos en nuestra página web. Una semana después, un inspector del Ministerio de Trabajo de Guyana visitó la empresa y comprobó que las condiciones laborales habían mejorado considerablemente para los trabajadores guyaneses. No acostumbramos a tener respuestas tan rápidas por parte de las empresas occidentales cuando les pedimos explicaciones. Hemos tenido relación con más de 900 empresas y puedo asegurarles que la mayoría son occidentales y casi nunca nos contestan tan deprisa. Es obvio que con esto no pretendo decir que las empresas chinas son perfectas, no lo son, está claro que violan los derechos humanos en muchos países y las empresas rusas también y se ha acusado a muchas empresas chinas pero no siempre son las peores y no siempre hacen caso omiso de los derechos humanos.

Hay otro caso en nuestra página web, una fábrica de pantalones vaqueros en Bangladesh, y tenemos una ONG en los Estados Unidos llamada *The National Labour Committee*, que publicó un informe que describía terribles violaciones de derechos humanos, casos de abusos laborales espantosos contra las mujeres, algunas tenían que trabajar en unas condiciones tan horribles que una de ellas incluso falleció a causa del trabajo excesivo. Fuimos a ver la sociedad matriz, una empresa alemana, Metro, para que nos diera explicaciones y enseguida nos dijeron que iban a suspender su relación con ese proveedor de Bangladesh. El *National Labour Committee*, que es una ONG radical, no es una ONG indulgente, nos envió inmediatamente una carta pidiéndonos que no lo hiciéramos, que no se marcharan del país porque sería la peor solución para los trabajadores, cientos de personas se quedarían sin trabajo. Entonces pidieron a Metro que reconsiderara su decisión y que en lugar de marcharse, colaborara con la empresa proveedora y le ayudara a mejorar las condiciones laborales. De modo que, incluso lo que llamaríamos ONG radicales no son irracionales, creo que la mayoría están constituidas por personas sensatas con las que se puede colaborar. Aunque en ocasiones las buenas intenciones llevan a malos resultados, la solución no consiste necesariamente en abogar por abandonar a toda costa los países donde se violan los derechos humanos sino que hay que considerar con prudencia cada situación específica.

En nuestra web, a partir del portal principal, hemos creado sub-portales sobre temas y cuestiones concretas y ahora tenemos seis sub-portales, y sólo dos se centran en casos negativos y en acusaciones de abusos cometidos por las empresas. El sub-portal de «Responsabilidad Jurídica Empresarial» y el sub-portal sobre «Empresas en zonas en Conflictos» recoge aquellos casos de empresas demandadas por violaciones de derechos humanos. Cuatro de estos sub-portales ofrecen herramientas y orientaciones a las empresas para que sepan cómo actuar debidamente. El sub-portal sobre «Cómo empezar», el portal sobre «Herramientas y Directrices» identifican herramientas y directrices a disposición de las empresas que desean hacer las cosas bien en relación con las poblaciones indígenas, el trabajo infantil, la discriminación, la seguridad en zonas de conflicto, con las mejores directrices sobre cada tema. También tenemos el portal «Empresas e Infancia», que acabamos de poner en marcha hace poco y el portal «John Ruggie». Todos son portales propositivos y constructivos para las empresas así que hacemos todo lo que podemos para proporcionar la mejor orientación a las empresas para que hagan lo correcto, de acuerdo con las normas y estándares internacionales.

Finalmente, no estoy de acuerdo con que exista una inflación sobre las cuestiones relacionadas con los derechos humanos, quizás si haya una cierta confusión. Me pareció escuchar que los derechos laborales no son derechos humanos, está claro que los derechos laborales forman parte de los derechos humanos universales.

Klaus M. LEISINGER

Me refería al hecho de utilizar el enfoque de los derechos humanos para abordar cualquier tema...

Mauricio LAZALA

De acuerdo, es verdad que tenemos un concepto amplio de lo que son los derechos humanos pero los derechos humanos se han desarrollado bajo la égida del Derecho Internacional y el Derecho Humanitario Internacional y es cierto que no deberíamos incluir todo bajo el concepto de derechos humanos y es necesario ser más preciso y más cauto.. Pienso que quizás la definición de *Global Compact* induce un poco a error porque separa por un lado los derechos laborales y, por el otro, los derechos humanos. Los derechos laborales son derechos humanos como está recogido en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los Pactos Internacionales de Derechos Humanos, incluidas las normas en materia laboral de la OIT, pactadas entre gobiernos, empresas y sindicatos.

Jorge GILI

*Responsable de la Oficina de Gestión de Riesgos
y Cumplimiento de Acuerdos de Novartis-España*

Cuando hablamos de empresa y derechos humanos inmediatamente hay la tendencia a pensar en los países en vías de desarrollo que es donde evidentemente se producen los supuestos más flagrantes de infracción de los derechos humanos. Pero la pregunta es: ¿cómo estamos en el mundo desarrollado?, ¿podemos considerar que estas infracciones no ocurren en Europa, por ejemplo? Y si no es así, ¿cuáles serían las áreas de mejora y las posibles brechas que habría que cubrir? Quizás los representantes de organizaciones internacionales que actúan como observadores podrían aportar su experiencia.

Quisiera volver sobre la necesidad de distinguir en los casos de malas prácticas que han mencionado Mauricio Lazala y Klaus Liesinguer, dónde empieza y dónde acaba la responsabilidad corporativa y la responsabilidad individual. Creo que es una cuestión importante que hay que tener en cuenta y quizás aquí jugarían un papel los programas internos de cumplimiento de códigos de conducta que puedan tener las organizaciones. Soy consciente de que muchas veces estos programas internos pueden ser percibidos por muchos como medidas meramente cosméticas o para cubrirse las espaldas pero también es cierto que en muchas ocasiones son herramientas que se llevan a la práctica con la firme convicción de evitar que se produzcan infracciones específicas. Y

aquí es donde entraría en juego el concepto que José Luis Blasco ha mencionado antes en su intervención sobre los criterios para considerar un programa de cumplimiento eficaz como podrían ser las *Federal Sentencing Guidelines* o quizás más recientemente los *Adequate Procedures* anticorrupción del Reino Unido y la *UK Bribery Law*, que entró en vigor el pasado día 1 de julio del 2011.

Estoy de acuerdo con el comentario de la profesora Carolina Gala sobre la relevancia de las subvenciones o de las ayudas en concursos públicos de licitación a aquellas empresas y ONG que tengan un expediente de buenas prácticas en materia de RSC, frente a aquellas organizaciones que tengan una mayor solvencia económica, sean o no multinacionales, pero un deficiente historial en este ámbito. Se trata de una cuestión de justicia y de competencia desleal, para evitar beneficiar en la adjudicación de contratos públicos a empresas que quizás pueden ser aparentemente más competitivas porque su nivel de costes es menor, pero esto es debido a que no están teniendo en cuenta ciertas externalidades negativas derivadas de sus actividades, por ejemplo en el ámbito de los derechos humanos, el entorno social o el medio ambiente.

Lucy AMIS

Research Fellow, Institute for Business and Human Rights

Klaus Liesinger ha mencionado la existencia de una cierta inflación en el tratamiento de los derechos humanos. Entiendo que lo que quiere decir es que no puede situarse todo bajo el paraguas protector de los derechos humanos y hacer que las empresas cambien todos sus sistemas internos de gestión que han venido practicando tradicionalmente para introducir otros completamente nuevos. Sin embargo, desde otra perspectiva, es conveniente tener en cuenta las nuevas aportaciones que pueden lograrse con este nuevo enfoque. Por ejemplo, conozco el caso de una empresa minera donde se ha realizado recientemente una evaluación de impacto general (antes solo habían realizado evaluaciones sobre el impacto social) de sus actividades y gracias a eso se pudo tener una visión de conjunto y distinguir los diferentes tipo de impacto. Cuando se utilizó la lente de los derechos humanos en su totalidad, tomando cada uno de los 31 derechos contemplados en la DU, se pudo analizar si había alguna correlación entre el impacto potencial de la empresa sobre cada uno de los derechos y detectar toda una serie de efectos que no habrían aparecido si no hubieran adoptado ese enfoque. Creo la complejidad existe en ambos lados de la ecuación: el ejercicio de los derechos humanos y la actividad empresarial.

Sobre el comentario de María Prandi referente a la necesidad de «desaprender». Creo que lo hemos debatido esta cuestión sin darle un nombre. Es lo que yo llamaría

«el déficit de confianza» existente entre los distintos actores de este debate. En todos los contextos, ya sea en Europa o en entornos más desafiantes como Colombia, que he estudiado, a menudo hay un nivel de desconfianza muy grande entre los grupos de la sociedad civil y los sindicatos por un lado y los empresarios por el otro. En cierto modo, las escuelas de negocio quizás se encuentren entre ambos. Todos debemos «desaprender» algunos de nuestros prejuicios en estos debates, porque de lo contrario no conseguiremos avanzar.

Me parece que faltan algunos actores en este debate, que siempre olvidamos. Pienso en el caso reciente del Reino Unido, en el que la BBC ha tenido que anular un documental sobre Primark porque algunos de los hechos y grabaciones del documental, críticos para la cadena de aprovisionamiento de Primark, eran falsos. Creo que corremos el riesgo de excluir a los medios de comunicación de estos debates y es importante que exista un nivel responsable a la hora de informar, porque a veces se distorsiona la información y no necesariamente es culpa de la empresa ni de la ONG, y esto solo incrementa el déficit de confianza. Otros actores ausentes son los jueces, sobre todo en los países de la Common Law. En el caso de Wal-Mart, la compañía ganó el litigio ante los jueces porque los directivos alegaron que no podía haber incurrido en discriminación porque tenían una política interna antidiscriminación. Eso es absurdo. Tener un código de conducta no significa que lo cumplas siempre o en su totalidad y que no vayas a discriminar. Insisto, en los debates públicos y en la formación de capacidades sobre la agenda de los derechos humanos y las empresas tenemos que promover la presencia de todos los actores relevantes, incluidos los jueces y los medios de comunicación.

Luigi FOFFANI

Catedrático de Derecho Penal Económico, Universidad de Módena y Reggio Emilia, Italia

Quería aportar mi contribución desde el punto de vista del penalista, una perspectiva necesariamente limitada y circunscrita frente a la amplitud interdisciplinaria de este debate. No todas las infracciones de los derechos humanos en el mundo empresarial tienen relevancia penal ni todos los delitos empresariales corresponden a infracciones de derechos humanos. Sin embargo, las interferencias entre los dos niveles son muchas y cada día más significativas. ¿Cuál es la contribución que puede proporcionar hoy la perspectiva penal a este debate sobre responsabilidad social empresarial y protección de los derechos humanos? Hay muchas novedades, pero la más significativa e importante a nivel europeo es la difusión de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, que recientemente ha hecho su ingreso también aquí en el ordenamiento jurídico español con la reforma del 2010. ¿Cuál es el aspecto más im-

portante de esta tendencia a la responsabilidad penal de las personas jurídicas desde la perspectiva específica de este debate? En primer lugar, es una tendencia no nacional sino europea, en el sentido más estricto del término. Hoy se habla mucho entre los penalistas de la tendencia a la europeización del derecho penal, y la responsabilidad de las personas jurídicas es hoy en día el fruto más importante, más significativo, más novedoso de esta tendencia. En segundo lugar, el aspecto más significativo de estas regulaciones penales de la responsabilidad de las personas jurídicas no es propiamente el aspecto represivo (la represión penal y las sanciones penales a las empresas). Eso también es importante, pero el aspecto más significativo es el sentido preventivo, la prevención de delitos y la promoción de una cultura de legalidad dentro de las empresas. Lo que estas nuevas regulaciones penales están promoviendo es sobre todo la difusión a nivel nacional y europeo de los llamados *compliance programmes*, los programas preventivos de delitos, a veces muy normativizados y burocratizados, como en el caso de Italia, y a veces dejados más a la autorregulación empresarial, como aquí en España.

Los códigos éticos de causa de responsabilidad social empresarial son solo una parte, aunque muy importante, de estos programas de cumplimiento para la prevención de delitos. Y la prevención de delitos es solo una parte de la ética empresarial y de la *Corporate Social Responsibility*. Sin embargo, todas van en la misma dirección. Creo que es muy importante ahora y para el futuro desarrollar el diálogo entre estos dos diferentes sectores. Es un camino que ha empezado en Estados Unidos desde hace mucho tiempo y que se está desarrollando ahora de una forma muy significativa en Europa.

Es decir, el gran reto para el futuro de la ética empresarial y de la responsabilidad social corporativa es cómo pueden contribuir las empresas a la prevención y el descubrimiento de delitos y cómo, por otro lado, la responsabilidad penal de las empresas puede contribuir a una más amplia dimensión ética y de responsabilidad social de las empresas. Aquí habría mucho que contar. Ahora no puedo entrar en detalles, pero se podría hablar de la valoración de la eficacia de los programas de cumplimiento para disminuir la responsabilidad penal de la persona jurídica. Se ha mencionado el caso Siemens, que es muy significativo. Es un ejemplo paradigmático de cómo la responsabilidad penal de las personas físicas y jurídicas, porque en este caso hubo sanciones para los directivos pero también para las personas jurídicas en varios países, como por ejemplo en Italia, lo cual ha sido fundamental para una «resocialización» positiva de la empresa. Si hoy en día, Siemens tiene uno de los programas de cumplimiento más avanzados y desarrollados en Europa creo que es efectivamente por el papel importante del derecho y la responsabilidad penal.

Nacho BELTRÁN

Profesor de Derecho del Trabajo, UOC

Me gustaría constatar una paradoja y plantear dos alternativas. La paradoja es que el libre comercio y el fomento de la competitividad en los mercados globales están empujando a las empresas a reducir costes y a externalizar la producción en países donde los estándares de derechos humanos son más bajos. De alguna forma, hay que intentar superar esta situación tan compleja, porque estamos pidiendo reducir costes y a la vez exigimos respetar los estándares internacionales.

María José GARCÍA PRAT

Responsable del Departamento de RSC de CEPSA

Creo que en esta situación de profunda crisis en que nos encontramos es precisamente cuando más se debe hablar de derechos humanos. Es importante estar alerta, sobre todo en la Unión Europea donde existe un amplio reconocimiento constitucional de los derechos humanos, para impedir que alguien pueda aprovecharse de la crisis para intentar traspasar ciertas líneas rojas. Es también una buena oportunidad para resaltar el papel crucial de las conductas empresariales en un mundo económico globalizado. Para ello es fundamental crear las condiciones para que las empresas operen dentro de un marco normativo de protección y respeto de los derechos humanos y que actúen con la debida diligencia en la prevención y remedio de las violaciones de estos derechos que puedan derivarse de sus actividades. Necesitamos fomentar un mejor clima de confianza entre las empresas y sus stakeholders y crear mecanismos eficientes de transparencia y rendición de cuentas. Estoy de acuerdo en que hay que «desaprender» para romper viejos estereotipos por parte de los artífices de políticas públicas, los empresarios, las ONG, los sindicatos y otros actores como los representantes de la Magistratura y los medios de comunicación, pero también hay que promover foros de diálogo multi-stakeholders que permitan debatir las nuevas lecciones «aprendidas» de las buenas y las malas prácticas de todos los actores implicados en la responsabilidad social corporativa.

José Luis BLASCO

Es conveniente no olvidar una cuestión importante relacionada con las deficiencias existentes en la revisión y vigilancia de las prácticas empresariales en general, y más aún en un ámbito nuevo como el de los impactos en materia de derechos humanos. En este momento, podríamos decir que los métodos y formas de estas revisiones todavía

están en construcción. La necesaria credibilidad tiene dos partes. Por un lado, es preciso que la empresa revele aquello que realiza y que esto sea relevante. En estos momentos las compañías especializadas en auditorías como KPMG no disponen de herramientas suficientes para valorar el grado de relevancia del material aportado por las empresas. Por otra parte, hay que contrastar la fiabilidad de la información que se ha puesto sobre la mesa. Sobre esto sí existen herramientas.

Cuando revisamos mediante instrumentos de verificación los *statements* que firmamos, lo que hacemos es comprobar la fiabilidad de la información proporcionada por la empresa. En general, en materia de «reporting» las empresas han avanzado bastante. Por ejemplo, algunas compañías han empezado a elaborar informes específicos sobre el programa de *compliance*. Sobre este tipo de programas se realizan verificaciones de su contenido, básicamente en la industria de la defensa por motivos obvios, pero creo que tendremos más, como indica la iniciativa de la Comisión Nacional del Mercado de Valores (CNMV) en España que está pidiendo un informe específico sobre la transparencia financiera de las empresas. Estamos trazando un camino y seguramente no podamos tener una solución a corto plazo mientras no contemos con una norma que regule el contenido y el modo de reportar la información relevante por parte de las empresas, por eso estimo que esto no será viable hasta la próxima década.

QUINTA PARTE

ANEXOS

**SEMINARIO INTERNACIONAL,
EMPRESA Y DERECHOS HUMANOS,
BARCELONA, 4 DE JULIO DE 2011**

Primera parte: 9.00h – 11.00h

Bienvenida

Víctor M. Sánchez (Director, Master Derechos Humanos y Democracia, UOC)
Joan Josep Artells (Director, Fundación Salud, Innovación y Sociedad, Novartis)

Perspectiva global

Puesta en práctica del Marco y Principios Rectores de las Naciones Unidas para “proteger, respetar y remediar”: Cómo cubrir las brechas.

Lucy Amis (Investigadora del Institute for Human Rights and Business)

La responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos: Nuevos retos.

Klaus M. Leisinger (Presidente, Foundation for Sustainable Development – NOVARTIS)

Perspectiva europea

De la estrategia de Lisboa 2000 a la de Europa 2020: Implicaciones para la responsabilidad social empresarial y los derechos humanos.

Thomas Dodd (Comisión Europea- DG de Empresas y RSC)

Transparencia y rendición de cuentas de las empresas multinacionales europeas: El Enfoque multi-stakeholders.

Mauricio Lazala (Vicedirector, Business and Human Rights Resource Centre)

Perspectiva española

Empresas y derechos humanos en España: La experiencia de la red española del Pacto Mundial.

Juan de la Mota (Miembro del Consejo Internacional del Pacto Mundial y
Presidente de la Red Española)

*Actividad empresarial e impactos en los derechos humanos: Nueva evaluación y
prevención de riesgos en las estrategias corporativas.*

José Luís Blasco (Responsable de Responsabilidad Social Corporativa, KPMG -
Europa LLP)

Pausa- café: 11.00h – 11.30h

Segunda Parte: 11.30h- 13.30h

Debate general multi-stakeholders

Moderador: Salvador Giner, Catedrático emérito de Sociología de la Universidad
de Barcelona, Presidente del Institut d'Estudis Catalans.

Mesa redonda

Ponentes y representantes seleccionados de diversos grupos de interés entre
altos directivos de empresas, fundaciones, decisores públicos, expertos académicos,
instituciones de derechos humanos, ONGs, sindicatos.

Clausura

Josep Maria Duart (Vicerrector de Postgrado y formación continua, UOC)

Agustí Cerrillo i Martínez (Director de los Estudios de Derecho y Ciencia
Política, UOC)

Tomás Jiménez Araya (Coordinador ejecutivo del Seminario)

ORGANIZACIÓN

VÍCTOR M. SÁNCHEZ, Codirector del Seminario

Doctor en Derecho por la Universitat de Barcelona. Profesor Agregado de Derecho Internacional Público y Derecho de la Unión Europea, es Director del Máster Universitario en Derechos Humanos, Democracia y Globalización de la Universitat Oberta de Catalunya (UOC), Director del Postgrado en Estudios Europeos (UOC). Ha sido Director del Programa de Derecho (2008-2010). Lidera el *Grup de Recerca Emergent* «Derechos Humanos, pluralismo, y globalización», reconocido por la Generalitat (2009). Destacan entre sus publicaciones, *Derecho internacional público* (2012), *El Derecho humano al agua* (2009), J. Bonet y V. M. Sánchez (Dir.), y *Los derechos humanos en el siglo XXI: continuidad y cambios* (2008).

JOAN JOSEP ARTELLS, Codirector del Seminario

Economista especializado en Política Social y Economía de la Salud. Es Doctor por la Universidad de Barcelona y M,Litt (House of Doctors and Regent Masters), University of Oxford, St. Antonys College. Miembro de la Junta Directiva de TECNOPARK, como Asesor estratégico. Antiguo Director General de la Fundación Salud, Innovación y Sociedad- Novartis España (FSIS 1990- 2011) y responsable de análisis estratégico sectorial de la industria farmacéutica, del sistema nacional de salud, responsabilidad social corporativa y economía de la salud. La FSIS ha desarrollado un reconocido liderazgo, mediante la creación de partenariados entre los reguladores farmacéuticos, profesionales de la salud, decisores públicos y las asociaciones de pacientes, así como la realización de encuestas DELPHI sobre escenarios socio-sanitarios. Ha tenido responsabilidades ejecutivas en la Administración Pública autonómica (Cataluña, Departamento De Sanidad y Servicios Sociales 1984-86) y central (Ministerio de Sanidad, Director General de Salud Pública y Planificación, 1986-89). En 1990 fue nombrado por el Congreso de los Diputados, Secretario de la Comisión Parlamentaria para el Análisis del Sistema Nacional de Salud (Informe Abril Martorell, 1991).

Es autor y editor de varios libros y artículos sobre planificación y salud pública, entre ellos: *Aplicación del Análisis Coste-Beneficio en la Planificación de los Servicios Sanitarios. Eficiencia y Equidad en la Atención Perinatal* (1989); *Gestión de Hospitales. Nuevos Instrumentos y Tendencias* (1994).

TOMÁS JIMÉNEZ ARAYA, Coordinador ejecutivo del Seminario

Licenciado en Ciencias Económicas y Diplomado en Relaciones Internacionales por la Universidad de Barcelona. Estudios de Doctorado en Historia Económica y Relaciones Internacionales en St. Antony's College de la Universidad de Oxford. Su experiencia profesional se ha realizado en el campo de la población, el desarrollo y la cooperación internacional. Entre 1996 y 2006, ha sido alto funcionario de las Naciones Unidas, en calidad de Representante del Fondo de Población (UNFPA) en varios países de América Latina (Nicaragua, Panamá, Costa Rica, Venezuela). Ha desempeñado también actividad académica como profesor de cursos de postgrado en población y desarrollo, en la Universitat Oberta de Catalunya –UOC (2010-2011), en la Universidad del País Vasco, Bilbao (2006-2009) y en el Centre d'Estudis Demogràfics de la Universitat Autònoma de Barcelona (1990-96). Es autor y editor de varios artículos y libros, entre ellos: *Población y Desarrollo en el Mediterráneo* (Icaria, 2009) y *Hacia una Ética Económica Global. Innovación vs Statu Quo* (Huygens, 2010).

PONENTES

LUCY AMIS, Research Fellow with the Institute for Human Rights and Business.

For almost a decade she led IBLF's Business and Human Rights Programme, prior to which she worked for EIRIS. She is the author of the *Guide on How to Develop a Human Rights Policy* (UN Global Compact, 2010), *Human Rights Translated: A Business Reference Guide* (IBLF, Castan Centre, OHCHR, UN Global Compact, 2008), and *Human Rights: A Geography of Corporate Risk* (Amnesty International, IBLF, 2002). She collaborated with UN Special Representative Ruggie on his survey of human rights policies and practice in 2006, and served on the Amnesty International Business Group from 1999-2006. She is a member of the UN Global Compact Human Rights Working Group.

JOSÉ LUÍS BLASCO, Socio responsable de Global Sustainability de KPMG Europe LLP.

Licenciado en Ciencias Químicas por la Universidad Complutense y Master en Gestión y Administración de Empresa por el Instituto de Empresa de Madrid. Desde 2003 dirige KPMG Global Sustainability Services desde donde impulsa proyectos para empresas en el campo del diseño estratégico, reporting y verificación del desempeño

responsable así como en los nuevos mercados de carbono. Anteriormente desarrolló su carrera profesional en el ámbito de las ONGs como Director en las Fundaciones Entorno y NatWest España, así como Director Nacional de Cruz Roja. Actúa como asesor de iniciativas internacionales como Global Reporting Initiative, World Business Council for Sustainable Development o Accountability, así como en Consejos Asesores de diferentes empresas. Escribe regularmente en la prensa española y es autor de diferentes libros y manuales.

TOM DODD, European Commission

Member of the Corporate Social Responsibility Team in the Directorate-General for Enterprise and Industry, a post he has held since 2004. Recently he has been responsible for new initiatives in the field of business and human rights, and regarding company disclosure of environmental, social and governance information. He has also worked on the links between CSR and competitiveness, on support for CSR amongst small and medium-sized enterprises, and on the integration of sustainability into school-level entrepreneurship education.

He started working for the European Commission in 1995, managing emergency humanitarian assistance to various African countries, and subsequently completed a four year posting in the Commission's Delegation in Nicaragua, Central America. He is a Fellow of LEAD International, a unique global network of leaders in sustainable development. He has a first class honours degree in European Community Studies and Spanish from the University of Edinburgh, Scotland, and a Masters Degree in European Studies from the College of Europe in Bruges, Belgium. He lives within cycling distance of Brussels, with his wife and three daughters.

MAURICIO LAZALA, Deputy Director, Business & Human Rights Resource Centre

International human rights advocate and lawyer with experience in Latin America, the Middle East and Europe. He joined the Business & Human Rights Resource Centre in 2006, as Senior Researcher & Head of Latin America & the Middle East. He also coordinates research on private military & security companies, and manages the «Business, Conflict & Peace» project. His work has taken him many times to Latin America, including leading a training programme for staff at the Andean Commission of Jurists in Peru and participating in two regional consultations of the UN Special Representative John Ruggie in Colombia and Argentina. At the UN in Geneva he has organised and participated in three side events, on topics ranging from the role of business in zones of armed conflict to the human rights impacts of tax avoidance by companies. He has published articles on business & human rights in Spanish.

He was previously a law clerk at the International Criminal Court in The Hague, where he worked at the Investigation Division of the Office of Chief Prosecutor. In Israel, he was Outreach Coordinator at B'Tselem, the Israeli Information Centre for Human Rights in the Occupied Territories, and worked at the Public Committee against Torture in Israel. Mauricio was educated at Cambridge University (Law degree, Honours), where he was president of the Students' Law Society of Wolfson College. He obtained his BA in Political Science and History at Hebrew University of Jerusalem.

KLAUS M. LEISINGER, Presidente y Director Ejecutivo de la Fundación para el Desarrollo Sostenible (Novartis) desde su creación en 1996.

Doctor en Ciencias Económicas y Sociología por la Universidad de Basilea. Además de sus funciones en la Fundación Novartis, es profesor de Sociología en la Universidad de Basilea y profesor visitante de varias universidades de Europa y los Estados Unidos, entre ellas la Universidad de Notre Dame, la MIT School of Management (Cambridge) y la Universidad de Harvard. Es miembro de la European Academy of Science and Arts y Doctor Honoris Causa en Teología por la Universidad de Friburgo (2004). Antes de incorporarse como alto directivo al grupo Novartis, dirigió durante más de 25 años en CIBA Pharmaceutical los programas de asistencia a los países en desarrollo destinados al combate de las enfermedades infecciosas y la promoción del desarrollo rural, especialmente en África oriental. Ha sido asesor en diversas organizaciones internacionales, tales como el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), el Banco Mundial, el Banco Asiático de Desarrollo y la Comisión Económica para América Latina de la ONU. Asimismo es presidente de la Junta de Gobierno de la Red Alemana para la Ética Económica. Hasta diciembre de 2006 fue asesor del Secretario General Kofi Anan, en asuntos relacionados con el Pacto Mundial de las Naciones Unidas.

JUAN DE LA MOTA, Presidente de la Red Española del Pacto Mundial,

Miembro del Consejo Internacional del Global Compact de las Naciones, cuyo objetivo es conseguir un compromiso voluntario de las empresas en responsabilidad social, por medio de la implantación de Diez Principios basados en derechos humanos, laborales, medioambientales y de lucha contra la corrupción. Managing Director y Presidente del Consejo de Administración de S&P España SA. Presidente Ejecutivo de COFIDES (Compañía española de financiación del desarrollo y consejero económico) y Director de la oficina comercial de España en Ottawa (Canadá).

SALVADOR GINER (Moderador), Presidente del Institut d'Estudis Catalans y Profesor Emérito de Sociología de la Universidad de Barcelona. *Moderador*

Ha sido profesor en varias universidades del Reino Unido (King's College, Cambridge, Reading, Lancaster y West London), así como profesor visitante en las Universidades de Roma, Yale, Buenos Aires, México, Madrid, Sorbonne y otras. Es cofundador y Presidente de la Asociación Catalana de Sociología y de la Asociación Española de Sociología. Editor de la *Revista Internacional de Sociología* y miembro del Consejo Editorial de otras (*Sociology*, -BSA- *European Journal of Social Theory*), fundador y primer director del *Instituto de Estudios Sociales Avanzados* de España. Es autor de varias obras sobre historia de la teoría social y sociología, la estructura social europea, y estudios macrosociológicos comparados de la Europa mediterránea. Se ha ocupado también del estudio de la Sociología moral, cultural y es coeditor del *Diccionario de Sociología* y autor de varios libros, entre ellos: *Mass Society*, *Carisma y Razón*, y *Teoría Sociológica Clásica*. Su libro más reciente es *El Futuro del Capitalismo* (Ariel, 2010).

PARTICIPANTES

AMIS, Lucy

Research Fellow , Institute for Human Rights and Business, London

ARENAS, Daniel

Jefe de Investigación del Instituto para la Investigación Social
Escuela de Negocios-ESADE

ARTELLS, Joan Josep

Director de la Fundación Salud Innovación y Sociedad Novartis

BELTRÁN DE HEREDIA, Ignasi

Profesor Doctor de Derecho Laboral, UOC

BLASCO, José Luis

Responsable de Responsabilidad Social Corporativa KPMG-Europa LLP

CERRILLO, Agustí

Director de los Estudios de Derecho y Ciencia Política UOC

CUERVO ARGUDÍN, José

Asesor del Área de Gerencia, Hospital de Sant Pau

DE LA MOTA, Juan

Presidente de la Red Española del Pacto Mundial de la ONU

DODD, Thomas

Comisión Europea, DG Responsabilidad Social Corporativa

DUART, Josep Maria

Vicerrector de Posgrado y Formación Continua UOC

FOFFANI, Luigi

Professore ordinario di Diritto penale.

Experto en Derecho Penal Económico.

Università di Modena e Reggio Emilia

GALA DURÁN, Carolina

Profesora Titular de Derecho Laboral. Experta en RSC

GARCÍA PRAT, Maria José

Responsable del Departamento de Responsabilidad Social Corporativa de CEPSA

GILL, Juan-Jorge

Global Compliance & Risk Management Officer OTC

Div. Novartis Consumer Health

GINER, Salvador

Presidente del Institut d'Estudis Catalans.

Catedrático Emérito de Sociología,

Universidad de Barcelona

JIMÉNEZ ARAYA, Tomás

Coordinador Ejecutivo

Seminario Internacional Empresas y Derechos Humanos UOC-FSIS

LAZALA, Mauricio

Vicedirector, Business and Human Rights Resource Centre

LEISINGER, Klaus M.

Presidente y Director Ejecutivo Foundation for Sustainable Development-Novartis

LÓPEZ, Maria José

Directora del Departamento Jurídico Grupo Novartis-España

MARTÍN-MORE, Emilio

Área de Sostenibilidad y Responsabilidad Corporativa BBVA (Madrid)

MUR, Carmen

Presidenta Ejecutiva ManPower

PARRA RODRÍGUEZ, Carmen

Profesora Doctora de Derecho Internacional

Secretaria General, Universitat Abat Oliba CEU

PES, Àngel

Subdirector General de Responsabilidad Social Corporativa La Caixa

PIZARRO, Mercedes

Directora de Estudios Económicos Foment del Treball

PRANDI, María

Responsable del Programa sobre Empresas y Derechos Humanos, Escuela de Cultura de Paz, Universitat Autònoma de Barcelona

ROS, Camil

Responsable de Política Sindical, UGT de Catalunya

SÁNCHEZ, Víctor M.

Director del Máster Derechos Humanos y Democracia

Universitat Oberta de Catalunya-UOC

SAURA, Jaume

President del Institut Drets Humans de Catalunya

Profesor Titular de Derecho Internacional Público, Universidad de Barcelona

SELIVA PONCE, Salvador

Responsable de RSE, CCOO

TORRUBIA, Blanca

Profesora de Derecho Mercantil, UOC

Especialista en propiedad industrial y contratación

TRIGO, Joaquín

Director Ejecutivo de Fomento del Trabajo Nacional

VENDRELL, Francesc

Director de Consum i Territori. Sindic de Greuges de Catalunya

**NACIONES
UNIDAS**

A



Asamblea General

Distr.
GENERAL

A/HRC/11/13
22 de abril de 2009

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS

11º período de sesiones

Tema 3 del programa

PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE TODOS LOS DERECHOS
HUMANOS, CIVILES, POLÍTICOS, ECONÓMICOS, SOCIALES
Y CULTURALES INCLUIDO EL DERECHO AL DESARROLLO

La empresa y los derechos humanos:
la puesta en práctica del marco «proteger, respetar y remediar»

Informe del Representante Especial del Secretario General
sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas
transnacionales y otras empresas comerciales

I. INTRODUCCIÓN

1. En su período de sesiones de junio de 2008, el Consejo de Derechos Humanos se pronunció unánimemente en favor del marco de políticas «proteger, respetar y remediar», propuesto por el Representante Especial del Secretario General sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas comerciales¹. Era la primera vez que el Consejo, o su predecesor, adoptaba una posición de fondo sobre la cuestión de la empresa y los derechos humanos. En su resolución 8/7, el Consejo prorrogó el mandato del Representante Especial por tres años, encargándole que pusiera en práctica el marco y proporcionara «recomendaciones prácticas» y «orientación concreta» a los Estados, las empresas y otros agentes sociales respecto de su aplicación.

2. El marco se apoya en tres principios básicos: el deber de protección del Estado frente a los abusos contra los derechos humanos cometidos por terceros, en particular las empresas, mediante las políticas adecuadas, la reglamentación y el recurso a los tribunales; la obligación de las empresas de respetar los derechos humanos, que en lo esencial significa actuar con la debida diligencia para evitar la vulneración de los derechos de terceros, y la mejora del acceso de las víctimas a recursos efectivos, judiciales o no judiciales². Los tres principios son complementarios, por cuanto se respaldan mutuamente.

3. El nuevo mandato tiene por objeto plasmar el marco en principios directivos prácticos. Antes incluso de pasar a una nueva fase de la puesta en práctica, se han recibido aportaciones considerables. Por ejemplo, en el anuncio de la nueva «Declaración sobre los derechos humanos», de la Agencia de Créditos a la Exportación del Canadá, se hace referencia al marco y se indica que la Agencia supervisará la labor del Representante Especial para «orientar su planteamiento respecto de la evaluación de los derechos humanos»³. El punto nacional de contacto (PNC) del Reino Unido para las Directrices sobre las empresas multinacionales de la OCDE determinó que una empresa no había ejercido la «debida diligencia» en materia de derechos humanos –utilizando el término en el sentido en que viene definido en el informe del Representante Especial al Consejo de 2008 (A/HRC/8/5)– y señaló a la atención de la empresa el mencionado informe, recomendándole que aplicase una política efectiva en lo referente a la responsabilidad

1 A/HRC/8/5.

2 La obligación del Estado de proteger los derechos humanos está sobradamente establecida, se asienta firmemente en el derecho internacional de los derechos humanos y no guarda relación con el principio de la «responsabilidad de proteger», del debate sobre la intervención humanitaria.

3 «La nueva Declaración enuncia los principios de la EDC para el examen de los derechos humanos», 30 de abril de 2008: http://www.edc.ca/english/docs/news/2008/mediaroom_14502.htm.

de la empresa⁴. En una moción del Parlamento australiano se tomó nota del marco y se incitó al Gobierno a «alentar a las empresas australianas a respetar los derechos de los miembros de las comunidades en que operan y a establecer mecanismos para dirimir los agravios que se ajusten a derecho, tanto en Australia como en otros países»⁵. El Documento Blanco de 2009 del Gobierno noruego sobre la responsabilidad social de las empresas dedica considerable atención al marco⁶.

4. Importantes entidades empresariales han declarado su apoyo al marco. En una declaración conjunta, la Organización Internacional de Empleadores (OIE), la Cámara de Comercio Internacional (CCI) y el Comité Asesor para las empresas y la industria de la OCDE afirmaron que el marco ofrece «un medio claro, práctico y objetivo de abordar una serie muy compleja de cuestiones»⁷. El marco ha sido acogido favorablemente por el Consejo Internacional de Minería y Metales y la Iniciativa de dirigentes empresariales en cuestión de derechos humanos⁸. Cuarenta fondos de inversión socialmente responsables escribieron al Consejo, comunicando que el marco les ayudaba al difundir el conocimiento de los efectos de la actividad empresarial en los derechos humanos y favorecer la adopción de medidas adecuadas para atenuar esos efectos⁹. La compañía petrolera ExxonMobil, en una conmemoración pública del 60º aniversario de la Declaración Universal de Derechos Humanos, señaló la responsabilidad empresarial de respetar los principios, enunciada en el marco, como punto de referencia para sus empleados¹⁰.

5. En una declaración conjunta de la sociedad civil al Consejo, de mayo de 2008, se indicó la utilidad del marco, y varios de sus firmantes se remitieron al mismo en sus posteriores actividades de promoción¹¹. Amnistía Internacional dijo que el marco «po-

4 Declaración final del punto nacional de contacto del Reino Unido para las Directrices sobre las empresas multinacionales de la OCDE: Afrimex (UK) Ltd., 28 de agosto de 2008, párrs. 41, 64 y 77: <http://www.berr.gov.uk/files/file47555.doc>.

5 Actas oficiales del Senado (Nº 6 2008), 23 de junio de 2008, págs. 3037 y 3038: <http://www.aph.gov.au/HANSARD/senate/dailys/ds230608.pdf>.

6 «Responsabilidad social de las empresas en una economía global», Ministerio de Relaciones Exteriores, Noruega, 23 de enero de 2009.

7 <http://www.reports-adn-materials.org/Letter-IOE-ICC-BIAC-re-Ruggie-report-May-2008.pdf>.

8 Véase <http://www.icmm.com/page/8331/icmm-welcomes-ruggie-report>; y <http://www.reports-and-materials.org/BLIHR-statement-Ruggie-report-2008.pdf>.

9 <http://www.reports-and-materials.org/SRI-letter-re-Ruggie-report-3-Jun-2008.pdf>.

10 En un artículo de la página editorial del New York Times: http://www.exxonmobil.com/corporate/news_opeds_20081218_humanrights.aspx.

11 A/HRC/8/NGO/5.

see el potencial necesario para aportar una importante contribución a la protección de los derechos humanos»¹². El Representante Especial expresó su satisfacción por la respuesta positiva de las organizaciones no gubernamentales (ONG), formulada en una consulta de múltiples interesados que se celebró en Nueva Delhi en febrero de 2009, y en una reunión de información de ONG que tuvo lugar en Nueva York en marzo de este mismo año. Por último, las actividades del marco ocupan un lugar destacado en los trabajos académicos y en los medios de comunicación.

6. El presente informe actualiza la información sobre las medidas que ha tomado el Representante Especial para poner en ejecución el marco, y trata de un cierto número de cuestiones correlativas que se plantearon en las consultas en curso. No obstante, antes convendrá hacer algunas breves reflexiones sobre la difícilísima situación económica actual, y el modo en que podría afectar a las empresas y los derechos humanos.

II. LA CRISIS ECONÓMICA

7. Desde su primer informe a la Comisión de Derechos Humanos, en 2006, el Representante Especial ha venido afirmando el carácter insostenible de los grandes desequilibrios entre el alcance y el impacto de las fuerzas y los agentes económicos, por una parte, y la capacidad de las sociedades para gestionar sus consecuencias desfavorables¹³. El informe de 2007 del Representante Especial daba comienzo con la siguiente afirmación: «No hay nada de especial que caracterice la actividad del mercado»¹⁴. Los mercados pueden ser medios muy eficientes para asignar los escasos recursos y fuerzas poderosas para promover objetivos sociales, desde el alivio de la pobreza hasta el estado de derecho. Sin embargo, para operar de manera óptima los mercados necesitan los respaldos institucionales adecuados, y estar imbuidos de los valores más amplios de la comunidad social. El Representante Especial ha sostenido en todos sus informes que estas deficiencias de la gobernanza «crean el entorno permisivo en el que pueden producirse actos censurables de empresas sin la debida sanción o reparación»¹⁵. El Representante recurrió a este concepto para explicar la situación actual en lo referente a la empresa y los derechos humanos. Ahora sabemos que esto es válido también para la economía política a escala mundial.

8. Hoy en día los responsables de las políticas en todo el mundo se esfuerzan por apagar los incendios en el sistema financiero global y limitar sus consecuencias para la

12 <http://www.reports-and-materials.org/Amnesty-submission-to-Ruggie-Jul-2008.doc>.

13 E/CN.4/2006/97, párr. 18.

14 A/HRC/4/35, párr. 1.

15 A/HRC/8/5, párr. 3.

economía real. Según un informe del Banco Asiático de Desarrollo, la pérdida de riqueza en todo el mundo en el año en curso podría alcanzar la cifra de 50 billones de dólares de los EE.UU., lo que representa el valor de un año del PIB¹⁶. Según un informe del Banco Mundial, en 2009 el PIB global disminuyó por primera vez desde la Segunda Guerra Mundial, y el descenso del comercio mundial será el más pronunciado de los últimos 80 años¹⁷. Incluso países relativamente aislados del desmoronamiento inicial del sector financiero, como la mayoría de los países en desarrollo, fueron duramente golpeados por sus efectos: baja demanda de sus exportaciones, desplome de los precios de los productos básicos, falta de financiación del comercio, graves limitaciones del crédito, caídas verticales de la inversión extranjera directa y una brusca desaceleración de las remesas de los trabajadores. La OIT estima que el número de personas oficialmente desempleadas podría superar los 230 millones en 2009, siendo así que el año pasado fue de 193 millones¹⁸.

9. A menudo los más afectados son los que ya eran vulnerables, tanto particulares como países. Hay que esforzarse a nivel mundial y nacional para limitar los daños y recuperar el impulso de la economía. Los gobiernos han de abstenerse de levantar barreras proteccionistas o suavizar las normas relativas a los derechos humanos para las empresas; los beneficios a corto plazo de estas medidas son ilusorios y, a la larga, ponen en peligro la recuperación. Las empresas deben actuar con responsabilidad, incluso cuando disminuya la actividad y se cierren instalaciones, y restaurar la confianza del público en la empresa es un desafío tan inmediato como el de reinventar modelos empresariales viables.

10. Por dolorosas que puedan ser las perspectivas a corto plazo, las premisas de la cuestión de la empresa y los derechos humanos deben ajustarse más que en las últimas décadas a la política económica general del mundo. A gobiernos que antes profesaban doctrinas económicas neoliberales se les ha recordado sin ambages que tienen obligaciones que ningún otro actor social puede cumplir, con la consiguiente reconsideración del equilibrio entre el mercado y el Estado. En otros países, la necesidad de profundizar sus mercados nacionales les obligará a prestar mayor atención a las inversiones sociales y las redes de seguridad, favoreciendo así la concienciación de los ciudadanos respecto de ciertos derechos económicos y sociales. Las empresas han tenido que reconocer que nadie, incluidas las propias empresas, puede seguir actuando como si no hubiera pasa-

16 <http://www.adb.org/Media/Articles/2009/12818-global-financial-crisis/Major-Contagion-and-a-shocking-loss-of-wealth.pdf>.

17 <http://siteresources.worldbank.org/NEWS/Resources/swimmingagainstthetide-march2009.pdf>.

18 http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/publication/wcms_103456.pdf.

do nada, y que deben integrar mejor las preocupaciones sociales en sus metas estratégicas a largo plazo. La sociedad reclama unánimemente una reparación cuando se ha infligido un daño. Los términos transparencia y responsabilización tienen una resonancia mayor que nunca. Y cada vez son más insistentes las exhortaciones a la equidad. Como está estrechamente vinculado con estos cambios, el tema de la empresa y los derechos humanos contribuye a la transición hacia un modelo de crecimiento económico más incluyente y sostenible, y al mismo tiempo se beneficia de ella.

11. Se suele insinuar que en todas las crisis hay oportunidades. Al poner en ejecución el marco «proteger, respetar y remediar», lo que pretende el Representante Especial es identificar esas oportunidades en la esfera de la empresa y los derechos humanos y demostrar cómo pueden aprovecharse en la práctica.

III. LA OBLIGACIÓN DEL ESTADO DE PROTEGER LOS DERECHOS

12. El Consejo pidió al Representante Especial que formulase opiniones y recomendaciones sobre las formas de promover el cumplimiento del deber del Estado de proteger todos los derechos humanos contra los abusos que cometan las empresas, en particular mediante la cooperación internacional. En la presente sección se expone en forma resumida la naturaleza de este deber y se comentan varias cuestiones de políticas relacionadas con las empresas, que son muy pertinentes para los Estados que cumplan esta obligación¹⁹.

13. La obligación del Estado de proteger los derechos contra los abusos de terceros se basa en la normativa internacional de los derechos humanos. Los términos empleados en los principales tratados sobre derechos humanos de las Naciones Unidas varían, pero en todos ellos figuran dos clases de obligaciones. En primer lugar, los tratados obligan a los Estados parte a abstenerse de violar los derechos indicados en el tratado en su territorio y/o jurisdicción. En segundo lugar, los tratados exigen a los Estados que «garanticen» (o cualquier otro término funcionalmente equivalente) el disfrute o la realización de esos derechos por sus titulares²⁰. Además, para garantizar el disfrute de los

19 El acceso a los recursos se examina en la sección IV.

20 Por ejemplo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención sobre los Derechos del Niño utilizan los términos «respeto» y «garantizar» (el primero de ellos en el contexto de los Estados), lo que significa que los Estados deben abstenerse de violar los derechos. La Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad exige que los Estados parte «aseguren y promuevan» el ejercicio de los derechos humanos, y tomen las medidas adecuadas para «eliminar» los abusos cometidos por las «empresas» privadas. La Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial dispone que los Estados parte «prohibirán y harán cesar... la discriminación

derechos por parte de sus titulares, los Estados han de protegerlos contra otros agentes sociales, como las empresas, que obstaculizan o niegan esos derechos. Las orientaciones de los organismos internacionales que se ocupan de los derechos humanos dan a entender que la obligación de protección del Estado se aplica a todos los derechos reconocidos que puedan ser menoscabados por instancias pertenecientes al sector privado, y a todos los tipos de empresas comerciales²¹.

14. La obligación de protección del Estado no es una norma de resultado sino de conducta, es decir, que los Estados no son responsables de los abusos contra los derechos humanos propiamente dichos cometidos en el ámbito empresarial, pero sí puede considerarse que incumplen sus obligaciones si no adoptan las medidas adecuadas para prevenir estos abusos e investigarlos, sancionarlos y repararlos cuando hayan ocurrido²². Dentro de esos parámetros, los Estados tienen facultades discrecionales sobre la manera de cumplir su obligación. Los principales tratados de derechos humanos prevén en general medidas legislativas, administrativas y judiciales. Los órganos creados en virtud de tratados han recomendado a los Estados que promulguen leyes antidiscriminatorias para las prácticas en materia de empleo; consulten con las comunidades antes de aprobar proyectos de minería o de explotación maderera, vigilen los efectos de esos proyectos en los derechos humanos y tomen medidas al respecto, e inciten a las empresas a elaborar códigos de conducta que tengan en cuenta los derechos humanos.

15. El derecho internacional no ha resuelto el problema de la dimensión extraterritorial de la obligación de proteger los derechos. Actualmente los organismos internacionales que se ocupan de los derechos humanos tienden a pensar que los Estados no están obligados a regular las actividades extraterritoriales de las empresas registradas en su jurisdicción, ni se les suele prohibir que lo hagan a condición de que exista una base de jurisdicción reconocida, y se cumplan condiciones generales en cuanto al carácter razonable de estas exigencias. Dentro de esos límites, algunos órganos creados en virtud

racial practicada por personas, grupos u organizaciones». La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer exige que los Estados parte «tomen todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas». Los Estados parte en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se comprometen a «adoptar medidas... para lograr progresivamente... la plena efectividad de los derechos», mientras que en las disposiciones del Pacto relativas concretamente a los derechos, como las referentes al trabajo, se habla de «asegurar» esos derechos.

21 En el documento A/HRC/8/5/Add.1 figura un resumen de las referencias extraídas por el Representante Especial de los tratados de derechos humanos de las Naciones Unidas, y las observaciones de los órganos creados en virtud de los tratados.

22 Los hechos de las empresas pueden imputarse directamente a los Estados en algunas circunstancias, por ejemplo cuando un Estado ejerce un control tan estrecho que la empresa no es más que un agente.

de tratados alientan a los Estados a tomar medidas para impedir los abusos cometidos en el extranjero por empresas pertenecientes a su jurisdicción²³.

16. También hay razones de peso para que los Estados de origen inciten a sus empresas a respetar los derechos en el extranjero, especialmente si el propio Estado participa en una empresa mixta como propietario, inversor, asegurador, apoderado o simplemente promotor. Esta incitación libera a los Estados de origen de la posición insostenible de estar asociados con una empresa en el exterior que haya podido cometer abusos. Ello puede proporcionar el tan necesario apoyo a los Estados que carecen de la capacidad necesaria para aplicar eficazmente una reglamentación propia.

17. Los Estados conocen desde hace mucho tiempo la gama de medidas que deben adoptar en relación con los abusos cometidos por sus agentes. Además, la mayoría de los Estados han adoptado medidas y han creado instituciones para ciertas cuestiones importantes en el ámbito de la empresa y los derechos humanos, como las normas laborales y la no discriminación en el lugar de trabajo. Pero, aparte de eso, el tema de la empresa y los derechos humanos adolece de considerables incongruencias jurídicas y políticas, como puede verse en el informe del Representante Especial de 2008.

18. Existe una incongruencia «vertical», en el sentido de que los gobiernos aceptan sus obligaciones en materia de derechos humanos pero no adoptan las políticas, leyes y procesos necesarios para cumplirlas. Aún más frecuente es la incongruencia «horizontal», que consiste en que los departamentos y agencias dedicados a la economía o a la empresa que configuran directamente las prácticas empresariales –con inclusión del comercio, la inversión, el crédito y los seguros de exportación, el derecho de sociedades y la reglamentación del mercado de valores– realizan su labor sin tener en cuenta a los organismos oficiales que se ocupan de los derechos humanos ni las obligaciones de sus gobiernos a este respecto, y en gran parte sin que sus gobiernos les informen.

19. La incongruencia de la política nacional se reproduce a nivel internacional, y esto da lugar a una serie de mensajes ambiguos y contradictorios de los gobiernos y las organizaciones internacionales a las empresas.

20. Recientemente se han empezado a abordar algunos de esos problemas en los ámbitos jurídico y normativo. En anteriores informes, el Representante Especial señaló cuatro importantes novedades de orden jurídico: la creciente armonización internacional de las normas para las empresas en relación con los delitos internacionales, de conformidad con el derecho interno, en gran parte como subproducto de la convergencia de las normas aplicables a los particulares; una nueva norma sobre la complicidad de

23 Véase, por ejemplo, CERD/C/USA/CO/6 (2008), párr. 30; CESCR Observación general N° 19 (2008), párr. 54.

las empresas en las violaciones de los derechos humanos; la consideración por algunos Estados de la «cultura empresarial» al definir la responsabilidad penal o la sanción, y un aumento de las demandas civiles contra empresas principales por sus hechos u omisiones en relación con los daños causados a sus filiales extranjeras²⁴.

21. En cuanto a las políticas, un número cada vez mayor de Estados adoptan normas de responsabilidad social de la empresa (RSE)²⁵. Esas normas varían en forma y en contenido, pero por lo general promueven las prácticas empresariales responsables e incitan a las empresas a conocer y respetar los derechos humanos. En algunos casos, el acceso a la asistencia oficial, como los créditos a la exportación o los seguros de las inversiones, pueden condicionarse a que las empresas apliquen una política de RSE, participando en el Pacto Global de las Naciones Unidas o confirmando su conocimiento de las Directrices de la OCDE.

22. El Representante Especial cree importante que todos los interesados, incluidos los gobiernos, se informen más acerca de estas novedades y el modo en que pueden contribuir a mejorar la coherencia de las políticas relativas a la empresa y los derechos humanos. Por consiguiente, el Representante Especial ha enviado un cuestionario a los Estados miembros, agradece a la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos su ayuda en esta operación, e insta a todos los gobiernos a que respondan al cuestionario.

23. Asimismo, el Representante Especial está estudiando otras varias cuestiones de política estrechamente relacionadas con la obligación del Estado de proteger los derechos: se trata en particular del derecho de sociedades, los acuerdos sobre inversiones y comercio y la cooperación internacional, sobre todo en las zonas afectadas por conflictos.

A. El derecho de sociedades

24. El derecho de sociedades determina directamente lo que pueden hacer las empresas, y cómo pueden hacerlo. Sin embargo, todavía se conocen mal sus consecuencias para los derechos humanos. Tradicionalmente, se pensaba que las dos disciplinas pertenecen a esferas jurídicas y políticas diferentes, con colectivos que aplican prácticas distintas. Esta visión empieza a cambiar porque los gobiernos y los tribunales están introduciendo más consideraciones de interés público en la ecuación. Unos pocos ejemplos permitirán comprenderlo mejor.

24 A/HRC/4/35, párrs. 19 a 32; A/HRC/8/5, párrs. 31 y 90; A/HRC/8/16.

25 Muchos países de la OCDE aplican estas políticas. Algunos elementos de las mismas se encuentran también en Brasil, China, Indonesia y otros países.

25. Una ley recientemente aprobada en Dinamarca exige que las empresas de mayor tamaño den a conocer su programa de RSE, o digan si no lo tienen²⁶. La Ley de sociedades en el Reino Unido, recientemente revisada, exige a los miembros de los consejos de administración que «tengan en cuenta» cuestiones tales como «los efectos de las operaciones de la empresa en la comunidad y en el medio ambiente», en el contexto de sus obligaciones con la empresa²⁷. El Gobierno del Reino Unido confirmó recientemente que los fiduciarios de los fondos de pensiones no tienen prohibido hacer valer consideraciones sociales, ambientales o éticas en sus decisiones de inversión, siempre y cuando actúen en interés del fondo²⁸. La reciente Ley de sociedades de Sudáfrica permite al Gobierno prescribir normas sociales y éticas para ciertas empresas²⁹. Un proyecto de ley de sociedades en la India exige a las empresas de un cierto tamaño públicamente registradas que establezcan un «comité de relaciones con las partes interesadas» a nivel de consejo de administración, para «considerar y resolver las reclamaciones de los interesados»³⁰.

26. En los Estados Unidos, las leyes federales obligan a las empresas públicamente registradas a disponer de programas sólidos de evaluación, gestión y presentación de informes sobre los riesgos importantes. Ninguna de estas leyes menciona explícitamente los derechos humanos, pero es evidente que los riesgos importantes abarcan cuestiones de derechos humanos; desde el litigio *Doe c. Unocal* en 1997, que sentó precedente, se han incoado más de 50 demandas contra empresas al amparo de la Ley Alien Tort, por causa de participación de la empresa en abusos contra los derechos humanos cometidos en el extranjero. Otros riesgos son los derivados de los daños a la reputación y la desorganización funcional.

27. A fin de aclarar lo que se espera de las empresas en relación con los derechos humanos, en virtud del derecho de sociedades, el Representante Especial tiene la satisfacción de comunicar que 19 importantes bufetes de abogados de todo el mundo se han ofrecido voluntariamente a estudiar las disposiciones relativas al derecho de sociedades en más de 40 jurisdicciones³¹. Estos bufetes documentarán la manera en que la

26 Ley por la que se enmienda la Ley sobre estados financieros de Dinamarca, que entró en vigor el 1º de enero de 2009.

27 Artículo 172 1) d) de la Ley de sociedades del Reino Unido (2006), que entró en vigor el 1º de octubre de 2007.

28 Declaración de Lord McKenzie of Luton, Subsecretario de Estado Parlamentario, Departamento de Trabajo y Pensiones, Actas Oficiales del Parlamento (26 de noviembre de 2008).

29 Artículo 72 4), Ley de sociedades de Sudáfrica, de 2008.

30 Artículo 158 (12-13), proyecto de ley de sociedades en la India, de 2008.

31 <http://www.reports-and-materials.org/Corporate-law-firms-advise-Ruggie-23-Mar2009.pdf>.

consideración de los derechos humanos por las empresas y sus empleados se tiene en cuenta, explícitamente o por inferencia, en las leyes y directrices relativas al registro de empresas, los mandatos de los miembros de los consejos de administración, las prácticas de presentación de informes, la participación de los interesados y la gobernanza empresarial en general. Asimismo, los abogados informarán sobre el modo en que los organismos de regulación de las empresas y los tribunales aplican esas leyes y directrices, y sobre si se está estudiando una posible reforma legal o de políticas. Los resultados de la encuesta se publicarán, y el Representante Especial realizará amplias consultas sobre las recomendaciones que pueda formular a los Estados.

B. Acuerdos sobre inversión y comercio

28. A pesar de la actual crisis, la inversión y el comercio volverán a ser los motores del crecimiento de la economía, ya que un crecimiento sostenible sigue siendo la condición necesaria para el desarrollo económico y social. A corto plazo el problema consiste en evitar la escalada del proteccionismo por la acción recíproca de los países, que hizo más profunda y prolongada la Gran Depresión y, en último término, provocó algunos de los peores horrores del siglo XX.

29. La Historia describe también las oleadas sucesivas de Estados que expropiaban arbitrariamente las inversiones extranjeras y, antes de eso, la «diplomacia del cañonero» en la que a veces se respondía a esas expropiaciones. El régimen actual de la inversión se basa en tratados y contratos internacionales de inversión, a menudo acompañados de un sistema de arbitraje vinculante del Estado inversor; este proceso creció a ritmo exponencial en los años noventa.

30. No obstante, la experiencia reciente hace pensar que algunas garantías y disposiciones de los tratados y los contratos pueden entorpecer indebidamente la capacidad del gobierno de acogida de alcanzar sus objetivos legítimos de política, entre ellos el cumplimiento de sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos. Esto se debe a que los inversores extranjeros, bajo la amenaza de un arbitraje internacional vinculante, quizás puedan eximir a su empresa comercial de las nuevas leyes y reglamentaciones, o pedir compensación al gobierno por el costo de aplicarlas³².

31. Un proyecto de modelo de acuerdo de Noruega, con su comentario, tiene en cuenta esos problemas derivados de los tratados bilaterales de inversión. En el comentario se indica que esos tratados crean riesgos potenciales para el sistema de regla-

32 El caso *Piero Foresti, Laura de Carli and others v. Republic of South Africa* (ICSID Caso N° ARB(AF)/07/1) ha atraído la atención internacional por su relación con las leyes favorables al empoderamiento económico de la población negra de ese país.

mentación y protección de Noruega, que está muy desarrollado y comprende políticas ambientales y sociales, y se hace hincapié en la vulnerabilidad de los países en desarrollo frente a acuerdos «que limitan la libertad de acción política y el ejercicio de la autoridad...»³³. El proyecto de modelo de acuerdo trata de «asegurar que un acuerdo de inversión no limite el derecho del Estado a reglamentar legítimamente la acción de los inversores. Sin embargo, hay que mantener un equilibrio entre el derecho a reglamentar y el deseo de los inversores de previsibilidad, salvaguardias jurídicas, requisitos mínimos respecto de las medidas que pueda adoptar el Estado e indemnización en caso de expropiación»³⁴.

32. Con frecuencia los inversores mejoran la protección prevista en los tratados bilaterales de inversión con disposiciones de «estabilización» en contratos confidenciales firmados con los gobiernos de acogida, denominados «acuerdos con el gobierno de acogida». El Representante Especial, en colaboración con la Corporación Financiera Internacional, analizó las disposiciones de estabilización de casi 90 acuerdos firmados recientemente con gobiernos de acogida³⁵. Entre sus conclusiones principales figuran las siguientes: ninguno de los acuerdos firmados por gobiernos de acogida con los países de la OCDE prevé exenciones de las nuevas leyes para los inversores y, con algunas excepciones secundarias, las cláusulas de estabilización se han ajustado a las necesidades de preservación del interés público; la mayoría de los acuerdos firmados por gobiernos de acogida con países no pertenecientes a la OCDE contienen disposiciones encaminadas a eximir a los inversores del cumplimiento de las nuevas leyes ambientales y sociales, o prevén compensaciones por dicho cumplimiento. Las disposiciones de estabilización más amplias se encuentran en los acuerdos firmados en el África subsahariana, donde 7 de los 11 acuerdos con gobiernos de acogida prevén exenciones de todas las nuevas leyes durante el período de aplicación del proyecto, o indemnizaciones por la observancia de esas leyes, independientemente de su pertinencia para la protección de los derechos humanos o cualquier otro interés público.

33. Este tema de investigación fue examinado con expertos de Londres, Johannesburgo y Marrakesh. Abogados experimentados de grandes bufetes internacionales se declararon sorprendidos por el hecho de que algunos de sus colegas empleasen todavía las disposiciones de estabilización más extremas y los gobiernos estuvieran dispuestos

33 «Comments on the Model for Future Investment Agreements (traducción al inglés)», 19 de diciembre de 2007 (en el archivo del Representante Especial hay un ejemplar), pág. 11.

34 *Ibíd.*, pág. 27.

35 Véase «Stabilization Clauses and Human Rights», http://www.ifc.org/ifcex/sustainability.nsf/Content/Publications_LessonsLearned.

a aceptarlas, mientras que varios negociadores de países en desarrollo ignoraban que hubiera alternativas.

34. Cuando un inversor somete una reclamación relativa a un tratado bilateral de inversiones o un acuerdo con un gobierno de acogida a un arbitraje internacional vinculante, según cuáles sean las normas previstas en los acuerdos muy pocos elementos de la causa, o ninguno, podían hacerse públicos. Esto es contrario a los principios de la transparencia y el buen gobierno. Aunque la información comercial confidencial debe protegerse, algunas reglas impiden que se ponga en conocimiento de los ciudadanos no ya el fondo de la cuestión sino incluso la existencia misma de una demanda contra el país. Esto hace que las empresas y los gobiernos no puedan aplicar prácticas de contratación más responsables y que los árbitros pronuncien laudos incoherentes, socavando la previsibilidad y la legitimidad del sistema.

35. Así pues, el Representante Especial expresó su satisfacción por las opiniones expuestas por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), que es una de las fuentes de las normas de arbitraje, en su 41º período de sesiones celebrado en 2008. El Representante Especial se siente alentado por la conclusión de la Comisión, según la cual la transparencia es un objetivo deseable en los arbitrajes de un Estado inversor, y por su decisión de abordar este tema con carácter prioritario³⁶.

36. Como próximo paso, el Representante Especial está estudiando la posibilidad de dictar orientaciones sobre prácticas de «contratación responsable» en relación con los derechos humanos, para los acuerdos con los gobiernos de acogida. Al igual que en el mencionado comentario de Noruega sobre los tratados bilaterales de inversión, estas orientaciones deberán atender a dos objetivos igualmente importantes: salvaguardar la capacidad del Estado de acogida de cumplir sus obligaciones, incluidas las previstas en la normativa internacional de los derechos humanos, y dar a los inversores confianza en que el Estado de acogida no actuará de un modo discriminatorio o arbitrario, o con fines malintencionados.

37. El Representante Especial todavía no ha emprendido los proyectos relativos al comercio, pero sigue consultando ampliamente a los expertos para determinar si el régimen comercial puede limitar o facilitar la obligación de protección del Estado, y cómo puede hacerlo³⁷.

36 A/63/17.

37 El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, por ejemplo, ha expresado su preocupación por los efectos potencialmente adversos de los acuerdos comerciales en las obligaciones dimanantes del Pacto (C.12/CRI/CO/4/CRP.1, párr.42).

C. Cooperación internacional

38. El Consejo de Derechos Humanos pidió al Representante Especial que formulase recomendaciones acerca de la «cooperación internacional» en relación con la obligación de protección del Estado. A su modo de ver, en el contexto de la empresa y los derechos humanos este término significa que los Estados han de colaborar en la aplicación de medidas conjuntas para sensibilizar a la población, crear capacidad y resolver los problemas. Varios factores restringen por ahora el logro de estos objetivos.

39. En primer lugar, los Estados no utilizan los foros existentes con suficiente efectividad para mejorar el intercambio de conocimientos sobre la obligación de protección del Estado en el contexto empresarial. Estos foros son los organismos derivados de los tratados, el examen periódico universal del Consejo de Derechos Humanos, los puntos nacionales de contacto previstos en las Directrices de la OCDE y los mecanismos regionales de derechos humanos. Las instituciones internacionales de comercio y finanzas, con excepción de la CFI y la OCDE, no han entablado ningún diálogo intergubernamental serio sobre estas cuestiones, lo que refleja en parte la intervención de agentes del sector privado.

40. El Representante Especial sigue empeñado en establecer contactos dentro y fuera de los mecanismos de derechos humanos de las Naciones Unidas; hasta ahora ha establecido contactos con los organismos creados en virtud de tratados y los procedimientos especiales, las entidades regionales de derechos humanos, las comisiones nacionales de derechos humanos, el Banco Mundial, la CNUDMI, la OCDE, la Comisión y el Parlamento Europeos, y los gobiernos nacionales. El Representante Especial agradecería disponer de nuevas oportunidades a este respecto.

41. La creación de capacidad por el Estado más allá del diálogo y el aprendizaje. No obstante, el tema de la empresa y los derechos humanos no es prioritario en el programa de creación de capacidad de la mayoría de los organismos internacionales y bilaterales. La OIT es una notable excepción en lo tocante a los derechos laborales, y algunos organismos bilaterales de desarrollo prestan apoyo a los programas de RSE en los países en desarrollo. Sólo la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos ha empezado a considerar, el año pasado, la inclusión del tema de la empresa y los derechos humanos en sus actividades de creación de capacidad en los países, sin que todavía le haya asignado prioridad.

42. Un ejemplo de las consecuencias desfavorables de este apoyo insuficiente son los contratos de inversión firmados por los negociadores en los países en desarrollo, antes mencionados, que afectan desfavorablemente a la obligación de protección de sus Estados, por lo menos en parte, porque los déficit de capacidad se hacen extensivos a otros sectores normativos.

43. Por último, la cooperación internacional significa que los Estados han de colaborar en la solución de los problemas, y esto es más necesario en las situaciones de conflicto que en ninguna otra. No puede pensarse, de ninguna manera, que el actual régimen internacional de los derechos humanos funcionará del modo previsto en sociedades divididas por guerras civiles u otros conflictos de gravedad. No cabe sorprenderse, pues, de que los abusos más flagrantes de los derechos humanos en el contexto empresarial se produzcan típicamente en situaciones de conflicto. El Representante Especial ha constatado que todos los interesados desean obtener más información sobre el modo de impedir los abusos relacionados con las empresas en las zonas afectadas por los conflictos; por consiguiente, está estudiando la posibilidad de colaborar con un grupo oficioso de Estados de origen y de acogida a fin de generar ideas sobre los enfoques e instrumentos eficaces que podrían aplicar los Estados para alcanzar este objetivo.

D. Resumen

44. Los gobiernos son las entidades más adecuadas para tomar las difíciles decisiones que se requieren para armonizar las diferentes necesidades de la sociedad. Sin embargo, como observó el Representante Especial en su informe de 2008, la mayoría de los gobiernos adoptan un planteamiento angosto al tratar el tema de la empresa y los derechos humanos. Los problemas de los derechos humanos siguen estando mal integrados en otros sectores de políticas que configuran directamente las prácticas empresariales. Por consiguiente, un importante objetivo del mandato renovado del Representante Especial consistirá en ayudar a los gobiernos a reconocer esas conexiones y llevar adelante el tema de la empresa y los derechos humanos de manera que se superen los hasta ahora limitados confines.

IV. LA RESPONSABILIDAD DE LA EMPRESA DE RESPETAR LOS DERECHOS HUMANOS

45. En el párrafo 4 b) de la resolución 8/7, el Consejo de Derechos Humanos pedía al Representante Especial que «abunde en el alcance y el contenido de la responsabilidad que tienen las empresas de respetar todos los derechos humanos, y brinde una orientación concreta a las empresas y otras partes interesadas». En la presente sección se recapitula el tema de la responsabilidad de respetar los derechos humanos y se tratan diversas cuestiones que requieren una mayor elaboración.

46. Las empresas saben que si quieren obtener y retener su permiso legal de funcionamiento deben cumplir todas las leyes aplicables. Sin embargo, con el tiempo han constatado que la observancia de la ley por sí sola no les garantiza el permiso social de

funcionamiento, sobre todo cuando la ley es débil. El permiso social se basa en las normas sociales prevalecientes, que pueden ser tan importantes como las normas legales para el éxito de la empresa. Como es natural, las normas sociales pueden variar según las regiones o las industrias, pero una de ellas ha conseguido el reconocimiento casi universal de los interesados: la responsabilidad de la empresa de respetar los derechos humanos o, más sencillamente, de no vulnerar los derechos de los demás.

47. Por «casi universal» se entienden dos cosas: en primer lugar, la responsabilidad de la empresa de respetar los derechos humanos es reconocida por prácticamente todas las iniciativas RSE de las empresas y las industrias, es respaldada por las principales asociaciones empresariales del mundo, se ha afirmado en el Pacto Mundial y en sus redes nacionales y mundiales y está enunciada en instrumentos jurídicos tales como la Declaración Tripartita de la OIT y las directrices de la OCDE. En segundo lugar, las violaciones de esta norma social suelen darse a conocer en todo el mundo mediante la movilización de las comunidades locales, las redes de la sociedad civil, los medios de comunicación, con inclusión de los blogs, los procedimientos de reclamación como los PNC de la OCDE y, si están implícitas presuntas violaciones de la ley, posiblemente los tribunales. Este régimen normativo transnacional no sólo se aplica a las multinacionales occidentales, que llevan mucho tiempo experimentando sus efectos, sino también a las empresas de las economías emergentes que operan en el extranjero, e incluso a las grandes empresas nacionales³⁸.

48. La responsabilidad de la empresa de respetar los derechos humanos es una norma social acreditada e institucionalizada, que existe independientemente de los derechos de los Estados y las variaciones de la ley nacional. En algunas situaciones las empresas podrían tener responsabilidades adicionales; pero la responsabilidad de respetar los derechos humanos es una norma básica para todas las empresas en todas las situaciones.

49. Las empresas afirman que respetan los derechos humanos, y esto está muy bien: pero el Representante Especial quería saber si las empresas disponen de sistemas que les permitan demostrar estas afirmaciones con un grado mínimo de confianza, y ha constatado que son más bien pocas las que los tienen. Lo que hace falta es un ejercicio continuado de la debida diligencia, que permita a las empresas mantenerse al corriente de los efectos desfavorables de su actividad en los derechos humanos y mitigar o impedir esos efectos. Los cuatro elementos básicos del ejercicio de la debida diligencia en lo tocante a los derechos humanos se describieron en el informe de 2008 del Representante Especial: disponer de una política de derechos humanos, evaluar los efectos en los derechos humanos de las actividades de la empresa, integrar esos valores y conclusiones

38 Un buen indicador es el sitio web del Centro de Recursos sobre Derechos Humanos, que da a conocer al público operaciones de las empresas que afectan a los derechos humanos en más de 180 países, y recibe 1,5 millones de consultas al mes: <http://www.business-humanrights.org/>.

en las culturas empresariales y los sistemas de gestión, y proceder al seguimiento y la preparación de informes al respecto³⁹.

50. ¿Hasta dónde ha de llegar el ejercicio de la debida diligencia por la empresa, y qué conjunto de factores debe considerarse? Hay tres factores esenciales. El primero es el contexto del país en el que tienen lugar las actividades de la empresa, lo que podría incluir los compromisos y prácticas del país en materia de derechos humanos, la capacidad institucional del sector público, las tensiones étnicas, las pautas de migración, la escasez de recursos críticos como el agua, etc. El segundo factor son los posibles efectos de las actividades de la empresa en este contexto, en su calidad de productora, proveedora de servicios, empleadora o vecina, y entender que su presencia cambiará inevitablemente muchas condiciones preexistentes. El tercero es si la empresa puede contribuir al abuso contra los derechos mediante relaciones vinculadas a sus actividades, es decir, con socios mercantiles, entidades de su cadena de valor, otros agentes no estatales y agentes estatales, y cómo puede hacerlo.

51. Las empresas no controlan algunos de esos factores, pero esto no es motivo para ignorarlos. Las empresas ejercen habitualmente la debida diligencia para evaluar la exposición a los riesgos ajenos a su voluntad y elaborar estrategias para mitigar esos riesgos, como cambios en las políticas del gobierno, variaciones en las preferencias de los consumidores e incluso pautas meteorológicas. Sean o no controlables, los problemas de derechos humanos derivados del contexto empresarial, sus efectos y sus relaciones, pueden crear riesgos importantes para la empresa y los que están interesados en sus operaciones, y dar lugar a abusos manifiestos que pueden atribuirse a la empresa, justificadamente o no. Por consiguiente, estos problemas deben abordarse con una debida diligencia similar a la que se ejerce con cualquier otro riesgo.

52. Por último, las empresas deben conocer el contenido sustantivo de este ejercicio de la debida diligencia, o los derechos que debe abarcar. La respuesta es simple: en principio, todos los derechos humanos internacionalmente reconocidos. El intento de determinar una lista de los derechos que las empresas han de respetar es un empeño inútil porque la acción de la empresa puede incidir en toda la gama de derechos, como demuestra la lista de casi 400 denuncias públicas contra empresas confeccionada por el Representante Especial⁴⁰. Por consiguiente, la responsabilidad de respetar los derechos humanos abarca a todos esos derechos, aunque en la práctica algunos puedan ser más pertinentes que otros en determinados contextos⁴¹.

39 A/HRC/8/5, párrs. 56 a 64.

40 Véase A/HRC/8/5/Add.2 y E/CN.4/2006/97, párrs. 24 a 30.

41 Las empresas pueden asumir sus responsabilidades básicas en materia de derechos humanos con iniciativas de colaboración en sectores concretos que sean especialmente pertinentes para su actividad em-

53. En cuanto al contenido sustantivo de la debida diligencia, las empresas deben tener en cuenta como mínimo la Carta Internacional de Derechos Humanos –la Declaración Universal y los dos Pactos– y la Declaración de la OIT sobre los Principios y los Derechos Fundamentales en el Trabajo, y esto por dos razones. La primera es que los principios que encarnan esos instrumentos son los que han obtenido un mayor consenso de la comunidad internacional. En segundo lugar, son los principales puntos de referencia en base a los cuales los otros actores sociales juzgan los efectos de la actividad de las empresas en los derechos humanos.

54. Puede suceder que las empresas deban considerar normas adicionales, según cual sea la situación. Por ejemplo, en las zonas afectadas por conflictos deberían tener en cuenta el derecho internacional humanitario y las correspondientes políticas, y en los proyectos que atañen a las poblaciones indígenas, las normas propias de esas comunidades.

55. El Representante Especial proyecta celebrar consultas para seguir dando forma a la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos y las prescripciones relativas a la debida diligencia. Asimismo, seguirá aclarando conceptos respecto de dos series de cuestiones que han surgido en los debates con los interesados, y que se tratan brevemente a continuación.

A. La responsabilidad de respetar los derechos humanos

56. Se han planteado diversas cuestiones y dilemas respecto de la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos.

Desmitificar los derechos humanos

57. Uno de estos problemas tiene que ver con las dificultades conceptuales inherentes a este tema, incluso para las empresas decididas a incorporar los derechos humanos en sus prácticas. En parte este problema se deriva del hecho de que los instrumentos internacionales de derechos humanos fueran redactados por Estados, para otros Estados. Su significado para las empresas no siempre es entendido claramente por los expertos en derechos humanos, por no hablar de los ingenieros, los jefes de seguridad y los funcionarios encargados de las cadenas de suministro de las empresas, que asumen la responsabilidad de la empresa de respetar los derechos humanos sobre el terreno. Empero, recientemente se han conseguido avances considerables. En particular, cabe mencionar una publicación de la Oficina del ACNUDH, titulada *Human Rights Translated* que, como su nombre

presarial, como los Principios Voluntarios sobre la seguridad y los derechos humanos y la Asociación para el Trabajo Justo.

indica, traduce los textos redactados por los Estados utilizando una terminología y unos ejemplos que tengan sentido en un contexto empresarial⁴². Por su parte, la Iniciativa de dirigentes empresariales en cuestión de derechos humanos ha preparado una matriz de los elementos de un proyecto de ley internacional sobre los derechos humanos que abarca diversas funciones empresariales, haciéndolo más accesible al personal de las empresas⁴³. El Representante Especial seguirá estableciendo contactos con los creadores y los usuarios de esos instrumentos, para conseguir una mayor claridad y coherencia al tiempo que se mantiene la integridad de las normas básicas de los derechos humanos.

58. Otro factor de confusión se debe a que la primera generación de defensores de los derechos humanos en la empresa, cuya actividad culminó en el Proyecto de normas sobre las responsabilidades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los derechos humanos⁴⁴, hicieron una amalgama tal con las responsabilidades respectivas de los Estados y las empresas, que habría sido difícil, sino imposible, separarlas de nuevo. No hay que sorprenderse de que ese planteamiento fuera rechazado a la vez por los gobiernos y las empresas. En este sector también se han conseguido progresos apreciables: el marco de «proteger, respetar y remediar» ofrece actualmente una plataforma común de responsabilidades diferenciadas, pero complementarias, que permitirá llevar adelante este proyecto.

Actos positivos

59. Algunos interesados han preguntado si la responsabilidad de respetar los derechos humanos es asimilable a un «deber negativo». La respuesta debería inferirse claramente de lo antes expuesto: la responsabilidad de respetar los derechos humanos obliga a las empresas a ejercer la debida diligencia para conocer y prevenir los efectos negativos en los derechos humanos, y responder a ellos. Además, para que las empresas sepan que no están vulnerando los derechos de otros son menester mecanismos a nivel operacional, ante los cuales los particulares de las comunidades afectadas puedan presentar reclamaciones respecto de los efectos de la actividad empresarial en los derechos humanos, y que las empresas deberán establecer si aún no existen. Estos actos son positivos por definición.

60. Según la situación que prevalezca, habrá variaciones de detalle entre la obligación de ejercer la debida diligencia y los mecanismos de presentación de reclamaciones,

42 Proyecto conjunto del Castan Centre for Human Rights Law de la Universidad de Monash, el International Business Leaders Forum, la Oficina del ACNUDH y la Oficina del Pacto Mundial: http://www2.ohchr.org/english/issues/globalization/business/docs/Human_Rights_Translated_web.pdf.

43 <http://blihr.org/>.

44 E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2.

y el Representante Especial seguirá estudiando esta cuestión. Pero los principios básicos deben respetarse, independientemente de los factores propios de la situación.

¿Más allá del respeto?

61. Junto a la observancia de la ley, el respeto de los derechos humanos es la responsabilidad básica de todas las empresas en todas las situaciones. Pero algunos interesados sostienen que hay que exigir más a las empresas, mientras que muchas empresas afirman que ya cumplen mayores exigencias.

62. Es evidente que las empresas pueden asumir compromisos adicionales, voluntariamente o por razones de filantropía. Además, algunas han obtenido nuevas oportunidades comerciales ofreciendo bienes y servicios que responden más a las necesidades básicas, como las estrategias de la base de la pirámide y otros tipos de modelos comerciales incluyentes. Estas son operaciones válidas que pueden contribuir al goce de los derechos humanos. Pero no hay que confundir lo que conviene que hagan las empresas con lo que deben hacer. Además, estas actividades convenientes tampoco compensan el incumplimiento de la obligación fundamental de la empresa, que es la de respetar los derechos humanos en todas sus operaciones y relaciones.

63. Las condiciones de funcionamiento pueden imponer requisitos adicionales a las empresas, por ejemplo, la necesidad de proteger a los empleados en las zonas afectadas por conflictos, o combatir la violencia en el lugar de trabajo. Pero es preferible ver en esto una materialización específica de la responsabilidad de respetar los derechos humanos, y no una responsabilidad aparte.

64. Cuando las empresas cumplen algunas funciones públicas quizás no baste con respetar los derechos humanos. Por ejemplo, los derechos de los reclusos no disminuyen cuando se privatizan las cárceles; en este caso, pueden surgir responsabilidades adicionales de la empresa, de resultados de las funciones específicas que lleva a cabo. Pero sigue sin verse claramente cuál puede ser la entera gama de responsabilidades y qué relación existe con la obligación del Estado de garantizar que estos derechos no sufran menoscabo.

65. En otras situaciones el panorama es aún más oscuro. Se han propuesto varios factores adicionales para atribuir mayor responsabilidad a las empresas, como el poder, la influencia, la capacidad y la noción de que las empresas son «órganos de la sociedad». Sin bien estos factores pueden imponer algunas obligaciones morales a cualquier persona o entidad, incluidas las empresas, por motivos que el Representante Especial ha explicado en anteriores informes ofrecen bases muy problemáticas para atribuir responsabilidades a las empresas, aparte de la de respetar todos los derechos en todo momento⁴⁵.

45 Véase E/CN.4/2006/97, párrs. 66 a 68 y A/HRC/8/5, párrs. 65 a 72.

Normas internacionales y derecho nacional

66. Uno de los peores dilemas con que se enfrentan las empresas es el que se da cuando el derecho nacional contradice de manera significativa las normas internacionales de derechos humanos, o no ofrece el mismo nivel de protección que éstas. Las autoridades nacionales pueden exigir la observancia de la ley, mientras que otros interesados –como las propias empresas– pueden propugnar la adhesión a las normas internacionales por razones de principio o de simple coherencia de las políticas.

67. Cuando un país está sometido a sanciones de las Naciones Unidas, o cuando existe la posibilidad de que la empresa sea cómplice de delitos internacionales cometidos por terceros, la debida diligencia de la empresa debe tomar la forma de señales de alerta o incluso de alarma. Pero la mayoría de los casos no pertenecen a esas categorías, lo que hace que las empresas se queden entre la espada y la pared si no encuentran el modo de honrar el espíritu de las normas internacionales sin violar el derecho nacional.

68. Las empresas han tropezado con este dilema en relación con la libertad de asociación. Algunas han alentado a los trabajadores a establecer sus órganos representativos dentro de la empresa y han facilitado las elecciones de representantes de los trabajadores. También se ha procurado impartir enseñanzas sobre los derechos del trabajo y capacitar a los administradores locales para que respondan de manera constructiva a las reclamaciones de los trabajadores. Las empresas han hecho frente a dilemas similares en relación con la igualdad de género, y más recientemente con la libertad de expresión y el derecho a la privacidad en los sectores de Internet y las telecomunicaciones, en los que hace poco se adoptó la Iniciativa de la Red Global para orientar a las empresas⁴⁶.

69. En resumidas cuentas, aunque hoy el conocimiento de las muchas cuestiones relativas a la responsabilidad de la empresa de respetar los derechos humanos está bastante más extendido que hace uno o dos años, otras cuestiones necesitan mayores aclaraciones, que se darán en el curso de las consultas.

B. La debida diligencia

70. En los debates con los interesados han surgido varias cuestiones relativas a la debida diligencia en materia de derechos humanos; cuatro de esas cuestiones se examinan en el presente documento.

46 <http://www.globalnetworkinitiative.org>.

El ciclo vital

71. Una definición de debida diligencia es la siguiente: «La diligencia que razonablemente puede esperarse de toda persona que trata de satisfacer un requisito legal o cumplir una obligación, y que habitualmente es ejercida por esta persona»⁴⁷. Algunos consideran este concepto estrictamente en términos de transacción: lo que hace un inversor o un comprador para evaluar el bien o la empresa que le interesa. El Representante Especial utiliza este término en su sentido más general: un intento amplio y activo de descubrir los riesgos reales o potenciales que amenazan a los derechos humanos durante todo el ciclo vital de un proyecto o actividad comercial, con miras a evitar o atenuar esos riesgos.

La función y el tamaño de la empresa

72. Todas las empresas, sean cuales fueren su naturaleza o tamaño, tienen que incorporar el principio de la debida diligencia en materia de derechos humanos y sus elementos básicos. Sin embargo, las actividades concretas que deben realizar las empresas para cumplir esta responsabilidad varían de un modo que todavía no se ha comprendido plenamente.

73. Por ejemplo, la debida diligencia en materia de derechos humanos que ha de ejercer un banco cuando tramita un préstamo a un proyecto se diferenciará en algunos aspectos de la que debe ejercer la empresa que aplica el proyecto. No obstante, los bancos tienen la obligación de ejercer la debida diligencia en este contexto, y los riesgos que los proyectos pueden entrañar para los derechos humanos, representan otros tantos peligros para la responsabilidad, los beneficios y la reputación del banco. Más allá de los bancos se encuentra una red aún más compleja de prestamistas, inversores y gestores de bienes: es preciso aclarar y precisar cuáles son sus obligaciones respectivas en lo referente a la debida diligencia.

74. De modo análogo las empresas pequeñas y medianas deben considerar los efectos de su actividad en los derechos humanos. No obstante, sus obligaciones de debida diligencia no pueden compararse en escala y complejidad con las de las grandes empresas transnacionales.

75. Las cadenas de suministro tienen sus propios problemas. Con frecuencia se olvida que los proveedores también son empresas, sujetas a la misma responsabilidad de respetar los derechos humanos que cualquier otra empresa. Para los compradores el desafío consiste en verificar que no son cómplices en las violaciones de sus proveedores.

47 *Black's Law Dictionary*, octava edición (2006).

La medida en que la responsabilidad del comprador baje en la cadena de suministro dependerá de lo que revele una adecuada verificación de la debida diligencia en el país y las condiciones sectoriales prevalecientes, y de los posibles asociados comerciales y sus prácticas de aprovisionamiento. Un número creciente de compradores en todo el mundo estiman necesario dedicarse a actividades de creación de la capacidad en materia de derechos humanos con los proveedores, a fin de mantener la relación.

76. El Representante Especial seguirá estudiando las eventuales variaciones legítimas del ejercicio de la debida diligencia en materia de derechos humanos entre empresas de diferentes funciones y tamaños, para determinar principios a este respecto que sean aplicables a todas las empresas.

¿Un mecanismo independiente?

77. Sigue abierto un debate sobre el mejor modo de integrar las políticas de derechos humanos en todas las actividades de una empresa. Algunos creen que los derechos humanos deben incorporarse a los mecanismos relativos al ejercicio de la debida diligencia, mientras que otros entienden que esos mecanismos deben ser independientes.

78. Un dato a favor de los mecanismos independientes es que en ellos las cuestiones pertinentes obtienen la atención y la profesionalización que merecen. Pero un inconveniente podría ser la falta de relación entre el mecanismo y el resto de la empresa. En cambio, la incorporación de la debida diligencia en materia de derechos humanos en los mecanismos existentes podría poner a los derechos humanos en pie de igualdad con otras cuestiones fundamentales cuando los administradores evalúen los posibles proyectos, aunque las características propias de los derechos humanos quizás salieran menoscabadas.

79. No es probable que un solo modelo se ajuste a todas las situaciones, pero hay dos principios que parecen esenciales. En primer lugar, las empresas deben reconocer que los derechos humanos no son un tema más, sino que exigen una participación significativa de las partes afectadas dentro y fuera de la empresa. En segundo lugar, el órgano de vigilancia de la práctica de la empresa en materia de derechos humanos debe contar con un acceso directo a la dirección. El Representante Especial extraerá enseñanzas de la experiencia práctica para introducir nuevas mejoras conceptuales en esta esfera.

Responsabilidad

80. Otra cuestión que han planteado, entre otros, algunos asesores jurídicos de la empresa, es la de saber si la aplicación de estas prescripciones de debida diligencia

en materia de derechos humanos podría aumentar la responsabilidad potencial de las empresas dando a algunas instancias externas información que de lo contrario no tendrían, y que podrían utilizar contra la empresa.

81. Esta opinión parece más extendida en los Estados Unidos que en otros lugares, como reflejo posiblemente de una tradición más litigiosa. Pero su justificación no está clara, ni siquiera en el contexto estadounidense. Diversas reglas de gobernanza de la empresa, obligan a ésta a evaluar, gestionar y revelar los riesgos importantes —así como a evaluar la eficacia de sus sistemas para hacerlo— a fin de eludir la responsabilidad. Como hemos visto, un riesgo importante puede ser la participación en violaciones de los derechos humanos. Además, la ignorancia es de por sí un riesgo, y una defensa poco fiable. Más allá de la esfera jurídica se sitúan el valor de la reputación y el costo de las perturbaciones del funcionamiento. Así pues, basándose en razones de mera prudencia, un importante bufete de abogados de Wall Street llegó a la conclusión de que el mecanismo relativo a la debida diligencia que ha preparado el Representante Especial «promueve una sólida evaluación del riesgo que es... muy conveniente desde una perspectiva empresarial en el entorno actual, tan visible y transparente»⁴⁸.

82. Hay dos situaciones hipotéticas en las cuales la debida diligencia en materia de derechos humanos podría dar lugar a una responsabilidad jurídica, pero el factor decisivo en ambas situaciones es la manera en que la empresa responda a las nuevas informaciones. En el primer caso, la empresa tiene conocimiento de posibles violaciones de derechos humanos que quizás haya cometido o en las cuales haya podido participar, no hace nada al respecto, tienen lugar las violaciones y se descubre que la empresa tenía conocimiento previo de las mismas. En el segundo caso, la empresa da una información falsa al público respecto de sus descubrimientos en ejercicio de la debida diligencia, y el hecho es conocido. Pero el objeto de la debida diligencia en materia de derechos humanos es conocer los riesgos para cuya atenuación la empresa adoptará medidas, y no ignorar o dar una idea errónea de estas conclusiones.

83. Algunos han afirmado que cuanto más información tenga el público sobre los efectos potenciales de la actividad de una empresa para los derechos humanos, más material habrá para incoar demandas judiciales u organizar campañas públicas. Pero, si se practica adecuadamente, la debida diligencia en materia de derechos humanos debería precisamente crear oportunidades para atenuar los riesgos y establecer una relación significativa con los interesados, de modo que las demandas judiciales malintencionadas

48 Memorando de Weil, Gotshal y Manges LLP, <http://www.reports-and-materials.org/Weil-Gotshal-legal-commentary-on-Ruggie-report-22-May-2008.pdf>, pág. 5.

apenas obtengan otro apoyo, que el de las personas que las presenten. Además, recientes experiencias demuestran que otros actores sociales son sobradamente capaces de llegar a la conclusión de que una empresa que ha sido objeto de críticas se ha esforzado de buena fe en evitar las infracciones de los derechos humanos, y declararlo públicamente, y que la transparencia en el reconocimiento de problemas que han pasado desapercibidos puede obrar en su favor⁴⁹.

84. Las actividades en curso del Representante Especial, incluido el proyecto de ley sobre la empresa, debería arrojar más luz sobre esta cuestión y sobre los cambios de políticas de los Estados que podrían incentivar a las empresas para que ejerzan la debida diligencia en materia de derechos humanos.

C. Recapitulación

85. Si la empresa ha de asumir la responsabilidad del respeto de los derechos humanos es necesario que ejerza la debida diligencia para conocer, prevenir y atenuar los efectos desfavorables de sus actividades y relaciones en esos derechos. No está previsto que la responsabilidad de respetar los derechos humanos absorba toda la carga de las actividades relacionadas con la empresa y los derechos humanos: esta responsabilidad está delimitada por la obligación del Estado de proteger a sus ciudadanos, por una parte, y por el acceso a los remedios eficaces, por la otra. A continuación se examina este último aspecto.

V. ACCESO A LOS REMEDIOS EFECTIVOS

86. El acceso a un remedio efectivo, que es el tercer pilar del marco, es un importante elemento de la obligación del Estado de proteger a los ciudadanos y de la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos. Esta sección se divide en cuatro partes. En la primera se trata de aclarar las ambigüedades relativas a las obligaciones de los Estados en este ámbito. La segunda se ocupa de la relación entre los mecanismos judiciales y no judiciales, y las partes tercera y cuarta describen las actividades actuales del Representante Especial y su reflexión acerca de los mecanismos judiciales y no judiciales.

⁴⁹ Un ejemplo es la reacción a las noticias de 2007 acerca de la presencia de niños trabajadores en una fábrica de suministro de la empresa GAP. Las ONG respondieron moderadamente, y Mary Robinson, la ex Alta Comisionada para los Derechos Humanos, señaló la transparencia de GAP, su rápida respuesta y su participación activa en iniciativas de múltiples interesados, y calificó la historia de «un escándalo sin consecuencias». *The Economist*, 19 de enero de 2008.

A. Obligaciones del Estado

87. En el contexto de su obligación de protección, los Estados deben adoptar las medidas adecuadas para investigar, sancionar y reparar los abusos contra derechos de particulares cometidos por las empresas en su territorio y/o jurisdicción; en breve, han de facilitar el acceso al remedio. Sin estas medidas, la obligación quedaría privada de fuerza o incluso de sentido. El remedio puede proporcionarse por medios judiciales, administrativos y legislativos, o por otros medios adecuados. Además, a los Estados se les puede exigir que proporcionen una reparación adecuada a las víctimas, con inclusión de indemnizaciones⁵⁰.

88. Debe distinguirse entre la obligación del Estado de facilitar el acceso al remedio y el derecho individual al remedio, reconocido en varias convenciones internacionales y regionales sobre los derechos humanos. Mientras que la obligación del Estado tiene que ver con los abusos cometidos por la empresa contra todos los derechos humanos aplicables, no está claro en qué medida el derecho individual al remedio abarca los abusos no cometidos por el Estado. Sin embargo, se ha afirmado el derecho individual a una reparación para la clase de hechos a que se refieren los Principios y Directrices básicos de las Naciones Unidas sobre el derecho de las víctimas de las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones (resolución 60/147 de la Asamblea General, anexo), «con independencia de quien resulte ser el responsable de la violación»⁵¹.

89. Algunos órganos internacionales y regionales que se ocupan de los derechos humanos han estudiado lo que deben hacer los Estados para facilitar el acceso a los remedios en los casos de abusos en la empresa. Por ejemplo, estos órganos han insistido en la conveniencia de establecer mecanismos eficaces para atender a las reclamaciones de agravios relacionadas con el empleo, reducir al mínimo el potencial de las empresas extractivas de anular la capacidad de las comunidades afectadas por sus operaciones –especialmente cuando se trata de pueblos indígenas–, de acceder a mecanismos de reparación, y garantizar la existencia de procesos efectivos de reparación de los abusos cometidos por las empresas privadas que desempeñan «funciones estatales». Sin embargo, no hay unanimidad en cuanto a saber si se espera que los Estados sancionen directamente a las empresas, diferenciándolas de los particulares que actúan en su

50 Varios tratados importantes sobre los derechos humanos, internacionales y regionales, prevén estos elementos; en los casos en que no se prevén, los organismos de derechos humanos han facilitado algunos comentarios útiles.

51 Principio 3 c).

nombre; cuándo se prevé que los Estados permitan a los particulares la presentación de demandas civiles respecto de abusos relacionados con la empresa, y si los Estados deben exigir la responsabilidad de la empresa por presuntos abusos contra derechos cometidos en el extranjero, y en qué medida.

90. En la adición al presente informe se trata en más detalle de estas complejas cuestiones.

B. Interacción entre los mecanismos judiciales y no judiciales

91. A veces se considera que los mecanismos judiciales y no judiciales se excluyen mutuamente y, en algunas circunstancias, esto puede ser cierto. Por ejemplo, es posible que las reclamaciones que plantean cuestiones de derecho penal deban someterse a los tribunales. Pero de ordinario los dos mecanismos son más interactivos y, como se verá a continuación, pueden ser complementarios, secuenciales o preventivos o reforzarse mutuamente:

- a) A menudo los mecanismos no judiciales pueden ponerse en marcha antes que los procesos judiciales y ser más rápidos que éstos, como por ejemplo en las situaciones en que el litigio no justifica el recurso a los tribunales;
- b) Con frecuencia la perspectiva de un litigio incita a las partes a llegar a una solución negociada, o a recurrir a un mediador;
- c) Los mecanismos de carácter nacional o internacional pueden ofrecer alternativas cuando los tribunales locales o la acción de los intermediarios no dan resultado, o son insuficientes o ausentes;
- d) Los mecanismos en la propia empresa constituyen una parte esencial del sistema de alerta y gestión de los riesgos que identifica, atenúa y resuelve los agravios antes de que adquieran mayores proporciones y entrañen posiblemente abusos importantes y demandas judiciales.

92. Cada tipo de mecanismo tiene sus ventajas e inconvenientes⁵². Si se quiere mejorar los remedios efectivos de los abusos contra los derechos humanos en la empresa, hay que disponer de una serie de opciones a las que puedan recurrir los reclamantes en función de sus necesidades y de la situación en que se encuentren. Para pasar de la actual fragmentación a un sistema más completo e institucional habrá que mejorar el

52 Véase el documento «Non-Judicial and Judicial Grievance Mechanisms for addressing disputes between business and society», preparado para la consulta del Representante Especial sobre los mecanismos de reparación de agravios: www.business-humanrights.org/Documents/Non-judicial-and-judicial-mechanisms-Mar-2009.doc.

acceso a los mecanismos existentes y la eficacia de éstos, así como crear nuevos mecanismos cuando no haya perspectivas de contar con mecanismos eficientes.

C. Mecanismos judiciales

93. A menudo los Estados se remiten a sus sistemas de derecho penal y civil para demostrar que cumplen sus obligaciones internacionales de investigar, sancionar y reparar los abusos. Sin embargo, subsisten importantes barreras al acceso a recursos judiciales efectivos⁵³. La mayoría de estas barreras son bien conocidas, no son exclusivas del tema de la empresa y los derechos humanos, y son el objeto de las actividades de creación de capacidad de los Estados, en asociación con instituciones internacionales. La labor del Representante Especial se centra en las barreras que son especialmente difíciles de franquear para las víctimas de abusos contra los derechos humanos en la empresa.

94. En lo que respecta a las acciones civiles, puede ocurrir que un demandante no obtenga una reparación efectiva de la empresa en los tribunales nacionales del Estado de acogida por causa de una serie de impedimentos jurídicos y prácticos, como la posible inexistencia de un fundamento válido para la demanda, o bien que los tribunales carezcan de la capacidad necesaria para tramitar demandas complicadas. Con frecuencia los costos son prohibitivos: la simple presentación de la demanda puede ser excesivamente costosa para los particulares y las comunidades pobres, y las disposiciones relativas al pago de las costas judiciales, como las que prevén que las costas corran por cuenta de la parte perdedora, pueden hacer que muchos más afectados se abstengan de presentar una demanda y en caso de que el fallo sea favorable, puede haber dificultades de ejecución, especialmente si la empresa no tiene activos suficientes.

95. Cuando la empresa es una filial de una empresa extranjera, otros factores pueden hacer aún más difícil franquear estas barreras. Es posible que la empresa matriz ejerza presión sobre el gobierno de acogida o movilice al gobierno del país de origen y a las instituciones financieras internacionales, o que la alternativa de presentar una demanda en el Estado de origen de la empresa matriz por los hechos realizados por la filial, o por los propios hechos u omisiones de la empresa matriz, plantee cuestiones de jurisdicción sobre la idoneidad del foro, y suscite objeciones de política por parte de uno u otro gobierno. Además, las normas que las empresas matrices han de aplicar con respecto a las filiales pueden ser poco claras o no haberse puesto a prueba en el contexto jurídico nacional. Estas demandas transnacionales también provocan dificultades financieras o en materia de prueba y representación.

53 Véase «Obstacles to Justice and Redress for Victims of Corporate Human Rights Abuses», en: <http://www.reports-and-materials.org/Oxford-Pro-Bono-Publico-submission-to-Ruggie-3-Nov-2008.pdf>.

96. En lo referente a las causas penales, si las autoridades del Estado no pueden o no quieren dedicar los recursos necesarios para llevar adelante el proceso no es mucho lo que pueden hacer las víctimas, aunque la causa esté fundamentada jurídicamente.

97. Con frecuencia las barreras jurídicas y prácticas al acceso, son peores para los grupos «de riesgo» o vulnerables, tanto si las empresas son nacionales como si son transnacionales. Estos grupos pueden estar compuestos de mujeres, niños o pueblos indígenas, o bien de personas marginadas por otros motivos en su interacción con las empresas⁵⁴. Los gobiernos pueden –y en algunos casos deben– desempeñar un papel fundamental concienciando a estos particulares y comunidades sobre los riesgos que les esperan y garantizando que sus derechos estén adecuadamente protegidos, entre otras cosas facilitándoles el acceso al remedio.

98. El Representante Especial seguirá investigando las barreras que obstaculizan los recursos judiciales, así como los posibles medios de obviarlas, y celebrando consultas al respecto.

D. Mecanismos no judiciales

99. En su informe de 2008, el Representante Especial expuso una serie de principios relativos al mecanismo para reparar agravios. Seis de estos principios debían integrar todos los mecanismos no judiciales de reparación de agravios: legitimidad, accesibilidad, previsibilidad, equidad, compatibilidad de los derechos y transparencia⁵⁵. El Representante Especial recalcó el séptimo principio dedicado explícitamente a los mecanismos en la empresa, a saber, que esos mecanismos debían funcionar mediante el diálogo y la intermediación, y que la empresa no debía actuar como juez y parte. En el resto de la sección se examinan los mecanismos en la empresa y a los niveles nacional e internacional.

Mecanismos en la empresa

100. Un mecanismo eficaz para reparar los agravios es un elemento importante de la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos. Estos mecanismos complementan la supervisión o la auditoría de la observancia de los derechos huma-

54 La Lowenstein International Human Rights Law Clinic, de la Universidad de Yale, lleva a cabo investigaciones para el Representante Especial sobre los problemas con que tropiezan los mineros artesanos en sus relaciones con las empresas mineras en gran escala y en sus intentos de acceder a un remedio efectivo.

55 A/HRC/8/5, párr. 92.

nos, y constituyen un cauce permanente por el cual la empresa queda advertida de los problemas y los litigios en cuanto se plantean y puede tratar de evitar que adquieran mayores proporciones; muchos casos, ahora emblemáticos, de abusos contra los derechos humanos en la empresa empezaron como agravios de menor cuantía. Además, al proceder al seguimiento de las reclamaciones las empresas pueden identificar problemas sistémicos y adaptar prácticas para evitar daños y litigios futuros.

101. La escala y la complejidad de los mecanismos de este tipo dependerán de la magnitud de los impactos probables de las empresas. No es necesario que los mecanismos sean complicados para ser eficaces, y pueden adquirirse en parte a otras operaciones o empresas o compartirse con ellas, a condición de que se respeten los principios de la reparación de agravios. Un número cada vez mayor de empresas, asociaciones comerciales y organizaciones empresariales están preparando mecanismos de reparación de agravios, o instrucciones sobre su uso. El Representante Especial celebra la decisión adoptada por la CCI, la OIE y el Comité Asesor para las Empresas y la Industria de la OCDE de aplicar experimentalmente esos principios a empresas de diferentes sectores, y espera que de este modo se obtengan más enseñanzas⁵⁶.

El nivel nacional

102. Las instituciones nacionales de derechos humanos y los PNC de los Estados que se han adherido a las directrices de la OCDE son medios potencialmente importantes de reparar los abusos a nivel nacional. En 2008, el Representante Especial aportó contribuciones a diversas reuniones de instituciones nacionales de derechos humanos e hizo uso de la palabra en la reunión anual de los PNC.

103. Aunque los mandatos actuales de algunas instituciones nacionales de derechos humanos pueden impedirles que participen en actividades sobre la empresa y los derechos humanos, muchas de ellas lo han hecho por motivos de elección, tradición o capacidad. El Representante Especial espera que un mayor número de instituciones nacionales de derechos humanos reflexionen sobre los medios de combatir los presuntos abusos contra los derechos humanos en los que intervengan empresas. El Representante acoge con agrado la decisión del Comité internacional de coordinación de las instituciones nacionales de derechos humanos de establecer un grupo de trabajo sobre la empresa y los derechos humanos, y espera que se mantenga la cooperación a este respecto.

104. Los PNC insisten en la necesidad de flexibilidad operacional, en función de las circunstancias nacionales. Sin embargo, para asegurar la credibilidad del sistema

56 <http://www.reports-and-materials.org/Joining-views-of-IOE-ICC-BIAC-to-Ruggie-Mar-2009.pdf>.

en general, esto debería delimitarse con criterios mínimos de rendimiento análogos a los establecidos por el Representante Especial. Varios PNC, en particular en el Reino Unido y los Países Bajos, han preparado estructuras innovadoras de gobernanza, han arbitrado medidas de transparencia y han creado capacidades de intermediación, todas ellas dignas de tenerse en cuenta. Además, los gobiernos deberían considerar la posibilidad de atribuir mayor peso a las constataciones de los PNC contra las empresas. Por ejemplo, puesto que los gobiernos están obligados a promover las Directrices de la OCDE con arreglo a las cuales funcionan los PNC, una constatación negativa podría afectar lógicamente al acceso de la empresa a las contrataciones públicas y las garantías del gobierno.

105. Otros órganos podrían contribuir también de manera importante al suministro de remedios a nivel nacional. Algunos podrían tener una finalidad específica, por ejemplo la no discriminación o los derechos laborales. Otros pueden corresponder a un sector concreto, como los sistemas de *Ombudsman* en la banca y la industria de las telecomunicaciones en Australia. El Representante Especial sigue explorando los modelos prometedores.

El nivel internacional

106. Varios códigos voluntarios de industrias, iniciativas de múltiples interesados y normas propuestas por los inversores han establecido mecanismos de reparación de agravios, y los principios mencionados anteriormente sirven de base para determinar si esos mecanismos reúnen los criterios mínimos. Pero muchas iniciativas carecen de procedimientos de reparación de agravios, y es evidente que ello hace que parezcan menos legítimas. Lo lógico sería que esas iniciativas adopten los mencionados mecanismos.

107. Una importante barrera al acceso de las víctimas a los mecanismos existentes, desde los niveles empresariales o industriales hasta los nacionales e internacionales, es la absoluta carencia de información sobre esos mecanismos. Este déficit de información dificulta mejorar esos mecanismos y aprender de anteriores litigios, evitando que se repitan.

108. Teniendo en cuenta estas barreras, el Representante ha abierto un «wiki» global (foro interactivo en la Web), titulado: «Business and Society Exploring Solutions - A Dispute Resolution Community»⁵⁷. BASESwiki (www.baseswiki.org) es un foro interactivo en línea para compartir, acceder y debatir la información sobre mecanismos no judiciales que conocen de litigios entre las empresas y sus asociados externos. El

57 En colaboración con la Asociación Internacional de Abogados y con el apoyo del Asesor en Observancia/Ombudsman del Grupo del Banco Mundial y la fundación JAMS.

foro incluye información sobre la manera y el lugar en que operan los mecanismos, las soluciones que han conseguido y los expertos que pueden prestar ayuda, así como sobre investigaciones y estudios monográficos. Con el tiempo, BASESwiki se construirá por y para sus usuarios. Actualmente existen portales en inglés, francés, español, chino y ruso; se está preparando el portal en árabe. El Representante Especial insta a todos los interesados —empresas, ONG, gobiernos, intermediarios, abogados, universitarios, etc.— a que contribuyan a desarrollar este importante recurso y a poner sus beneficios al alcance de todos aquellos que no pueden acceder al sistema por Internet.

109. Varios interesados han presionado para que se cree una nueva institución internacional encargada de mejorar el acceso a los remedios no judiciales. Se ha propuesto la creación de un centro de información que oriente a las partes en los litigios hacia mecanismos que puedan facilitar la reparación, un ente de creación de capacidad destinado a ayudar a las partes en los litigios a utilizar con eficacia estos mecanismos, un organismo de expertos encargado de agregar y analizar los resultados, facilitando un aprendizaje más sistémico y la prevención de los litigios, y un mecanismo de reparación de agravios cuando los mecanismos locales o nacionales no funcionen o sean inadecuados.

110. Las tres primeras sugerencias quizás arrojen resultados prácticos y asequibles si se aplican adecuadamente. La creación de plataformas globales de información y de recursos como BASESwiki es un precursor esencial de cualquiera de esas operaciones.

111. La propuesta de crear un mecanismo único y obligatorio, que no sea judicial pero pueda dictar fallos de alcance internacional plantea inevitablemente una dificultad mayor. Cuando se trata de tramitar litigios complejos que implican a partes diversas y económicamente desiguales en lugares remotos, no es probable que los procesos basados únicamente en comunicaciones escritas cumplan las normas básicas de imparcialidad y rigor. Las exigencias de investigaciones y/o audiencias adecuadas plantearán seguramente importantes problemas prácticos, financieros y políticos y dificultades en relación con las pruebas, y ofrecerán perspectivas limitadas de conseguir reparaciones que sean puntuales y aplicables, y abarquen más de unas pocas reclamaciones al año.

112. Otra posibilidad sería recurrir a un organismo o red existentes, internacionalmente acreditados, que puedan servir de intermediarios en litigios sobre derechos humanos. Si este organismo tuviera la capacidad de intervenir como intermediario allí donde surja un litigio, esto podría evitar muchos de los problemas señalados. Al propio tiempo, el proceso de intermediación tendría que ajustarse a los principios del mecanismo de reparación de agravios, establecidos por el Representante Especial. Los demandantes quizás necesiten asesoramiento y apoyo para intervenir en el proceso en pie de igualdad, y sería necesario establecer un modelo de financiación para evitar los costes prohibitivos para los demandantes.

113. Otra opción podría ser la del arbitraje a cargo de estas mismas entidades. En particular, las empresas que operan en zonas de conflicto deben contar con un incentivo fuerte para aceptar *ex ante* la intervención de esos organismos de intermediación/arbitraje en caso de litigios con las comunidades, y los inversores y los Estados deben estar muy interesados en que las empresas lo hagan. El arbitraje estaría sometido a las mismas reservas que se han indicado anteriormente, y no debe excluir el recurso a los tribunales.

114. El Representante Especial sigue estudiando la posibilidad de introducir innovaciones institucionales que permitan hacer mejoras cuantitativas y cualitativas en el acceso a una reparación efectiva, con miras a formular recomendaciones en el futuro.

E. Recapitulación

115. Los mecanismos de reparación de agravios, judiciales o no judiciales, forman parte de la obligación del Estado de proteger a la población y de la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos. Esos mecanismos son esenciales para que las víctimas de abusos de las empresas tengan acceso a la reparación. Además, para los Estados son medios de hacer que las empresas cumplan las leyes y normas pertinentes, o incentivarlas a ello, y disuadirlas de cometer abusos. Para las empresas, los mecanismos de nivel operacional tienen la ventaja añadida de detectar con tiempo los problemas y contribuir a atenuarlos o resolverlos antes de que se produzcan abusos o se complique la controversia. Pero persisten demasiadas barreras al acceso a los recursos judiciales, y no hay bastantes mecanismos judiciales que reúnan los principios mínimos de eficacia. Hacen falta nuevas mejoras, intercambios de conocimientos e innovaciones.

VI. CONCLUSIÓN

116. El Representante Especial se siente honrado, humildemente, por la tarea que le ha confiado el Consejo de Derechos Humanos de poner en práctica el marco «proteger, respetar y remediar», a fin de proporcionar orientaciones concretas a todos los actores pertinentes.

117. Frente a la que podría ser la peor crisis económica mundial del siglo, algunos pueden sentirse inclinados a preguntar: con tantos problemas sin precedentes, ¿es el momento adecuado de abordar el tema de la empresa y los derechos humanos? La respuesta del presente informe es un resonante «sí», y ello por tres razones.

118. En primer lugar, los derechos humanos peligran más en tiempos de crisis, y las crisis económicas conllevan un riesgo especial para los derechos económicos y sociales. Así pues, ahora más que nunca el tema de la empresa y los derechos humanos es

importante. Todas las ventajas que los gobiernos creen que pueden obtenerse bajando el nivel de exigencia de los derechos humanos para las empresas son ilusorias; una recuperación sostenible no puede conseguirse sobre unas bases tan frágiles. Las empresas deben resistir las tentaciones pensando en los efectos de la disminución de la confianza pública en la empresa, el creciente populismo y el inminente cambio radical de los entornos normativos.

119. En segundo lugar, como se observó anteriormente, los mismos tipos de deficiencias y fallos de gobernanza que provocaron la actual crisis económica constituyen lo que el Representante Especial ha llamado el entorno permisivo gracias al cual las empresas pueden comportarse incorrectamente en lo tocante a los derechos humanos. Las necesarias soluciones para ambos problemas apuntan a una misma dirección: los gobiernos han de arbitrar normas que prevean una mayor responsabilidad de las empresas y las empresas han de adoptar estrategias que reflejen el hecho, ahora ineludible, de que sus perspectivas a largo plazo están estrechamente vinculadas con el bienestar de la sociedad en general. En consecuencia, el fortalecimiento del régimen internacional de derechos humanos contra los abusos en la empresa contribuirá a la transición universalmente deseada hacia una economía mundial más incluyente y sostenible, y se beneficiará de ella. Los valores se están convirtiendo en una proposición atractiva.

120. En tercer lugar, el marco «proteger, respetar y remediar» identifica medios concretos de alcanzar estos objetivos. Para los gobiernos, lo importante es introducir más el tema de la empresa y los derechos humanos en los ámbitos normativos que configuran directamente las prácticas empresariales. Para las empresas, lo importante es cobrar mayor conciencia de que conculcan los derechos de los demás, y responder en consecuencia. El acceso a una reparación eficaz, judicial o no judicial, es un elemento esencial que permitirá que los individuos y las comunidades reivindiquen sus derechos, que es el objetivo mismo del régimen de los derechos humanos. En términos más prosaicos, ello servirá también de señal, de advertencia retroactiva que alerte a los gobiernos, a las empresas y a la sociedad en general de que no todo funciona bien, al tiempo que se proporcionan oportunidades para intervenir prontamente y resolver el problema antes de que se produzcan mayores daños.

121. En resumidos términos, el tema de la empresa y los derechos humanos no es una cuestión efímera que deba considerarse en algún momento del futuro, sino que es, y debe seguir siendo, un elemento central de nuestras preocupaciones comunes en el día de hoy.

Naciones Unidas

A/HRC/14/27



Asamblea General

Distr. general
9 de abril de 2010
Español
Original: inglés

Consejo de Derechos Humanos

14º período de sesiones

Tema 3 de la agenda

**Promoción y protección de todos los derechos humanos,
civiles, políticos, económicos, sociales y culturales,
incluido el derecho al desarrollo**

INFORME DEL REPRESENTANTE ESPECIAL DEL
SECRETARIO GENERAL PARA LA CUESTIÓN DE LOS
DERECHOS HUMANOS Y LAS EMPRESAS
TRANSNACIONALES Y OTRAS EMPRESAS, JOHN RUGGIE

Empresa y derechos humanos: nuevas medidas para la puesta en
práctica del marco «proteger, respetar y remediar»

I. INTRODUCCIÓN

1. En su resolución 8/7, aprobada el 18 de junio de 2008, el Consejo de Derechos Humanos acogió favorablemente de forma unánime el marco «proteger, respetar y remediar» (conocido ahora generalmente como «marco de las Naciones Unidas»), que el Representante Especial propuso con el fin de responder mejor a los desafíos planteados por las empresas y los derechos humanos. Está basado en tres pilares: el deber del Estado de proteger a las personas contra las violaciones de los derechos humanos cometidas por terceros, con inclusión de las empresas, mediante políticas adecuadas, actividades de reglamentación y sometimiento a la justicia; la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos, lo que significa intervenir con la debida diligencia para evitar la violación de los derechos de otros; y mayor acceso de las víctimas a recursos efectivos, tanto judiciales como extrajudiciales.

2. Desde el comienzo, el Representante Especial ha venido afirmando que los grandes desequilibrios entre el ámbito y efecto de las fuerzas y agentes económicos y la capacidad de las sociedades para gestionar sus consecuencias adversas eran insostenibles. Estas lagunas de gestión, ha observado, «crean un entorno permisivo para actos ilícitos de las empresas de todo tipo sin que haya sanciones o reparaciones adecuadas»¹. El marco pretende ayudar a corregir esas lagunas. Sus tres pilares son distintos pero complementarios. El deber del Estado de proteger y la responsabilidad empresarial de respetar existen con independencia mutua, y las medidas preventivas difieren de las correctivas. No obstante, se trata en todo caso de elementos que pretenden ser partes, que se refuerzan mutuamente, de un sistema dinámico e interactivo para promover el disfrute de los derechos humanos.

3. El Consejo prorrogó el mandato del Representante Especial hasta 2011, con dos tareas principales: «poner en práctica» el marco, es decir, ofrecer orientaciones y recomendaciones concretas a los Estados, empresas y otros agentes acerca del significado práctico y las repercusiones de los tres pilares y sus interrelaciones; y «promover» el marco, mediante la coordinación con organizaciones internacionales y regionales competentes y otras partes interesadas.

II. PRAGMATISMO BASADO EN PRINCIPIOS

4. En su primer informe a la antigua Comisión de Derechos Humanos, el Representante Especial describió el planteamiento que quería dar a su mandato como

1 A/HRC/8/5, párr. 3.

pragmatismo basado en principios, a saber, «la adhesión inquebrantable al principio del fortalecimiento de la promoción y protección de los derechos humanos en lo que concierne a las empresas, junto con un apego pragmático a lo que da mejores resultados para introducir cambios en lo que más importa: la vida diaria de las personas»².

5. En 2008, tras haber determinado sistemáticamente las pautas de las violaciones de los derechos humanos relacionados con las empresas y las normas e iniciativas existentes y consultado ampliamente a las diferentes regiones y sectores de la sociedad, señaló al Consejo de Derechos Humanos lo siguiente: «No hay ninguna solución mágica a los desajustes institucionales en el ámbito de los derechos humanos y las empresas. En vez de ello, todos los actores sociales –Estados, empresas y sociedad civil– deben aprender a hacer muchas cosas de forma diferente»³. Pero, agregó, esas acciones deben armonizarse y generar una dinámica interactiva de progreso acumulativo, que es lo que el marco pretende conseguir.

6. Este mismo planteamiento orienta la fase actual de puesta en práctica y promoción del marco: multiplicar los resultados tangibles para las personas y comunidades afectadas identificando y promoviendo, dentro de las entidades pertinentes y entre ellas, sean públicas o privadas, nacionales o internacionales, normas y procesos que les permitan abordar el tema de los derechos humanos y las empresas con mayor eficacia.

7. Como ha ocurrido a lo largo de todo el mandato, la fase de puesta en práctica compagina la investigación, las consultas y la experimentación práctica⁴. Por ejemplo, para poder contar con perspectivas regionales diversas, el Representante Especial ha mantenido desde 2008 consultas con diversas partes interesadas en Nueva Delhi, Buenos Aires y Moscú, con inclusión de participantes de los países vecinos⁵. Suecia, durante su Presidencia de la Unión Europea, convocó una consulta en toda la Unión. La Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (ACNUDH) organizó en Ginebra una consulta mundial con más de 300 participantes.

8. Para facilitar la aportación y el compromiso de partes interesadas adicionales en relación con la obligación de las empresas de respetar los derechos humanos, el Representante Especial puso en marcha en diciembre de 2009 una consulta en línea⁶ que atrajo visitantes de 101 países en sus tres primeros meses.

2 E/CN.4/2006/97, párr. 81.

3 A/HRC/8/5, párr. 7.

4 Todos los informes de investigación y consulta pueden consultarse en <http://www.businesshuman-rights.org/SpecialRepPortal/Home>.

5 Anteriormente se mantuvieron consultas en Bangkok, Bogotá y Johannesburgo.

6 Véase <http://www.srsconsultation.org>.

9. A fin de comprender mejor la contribución del derecho de sociedades y la reglamentación del mercado de valores al respeto de los derechos humanos en la empresa, el Representante Especial colaboró con 19 importantes bufetes de abogados de todo el mundo para cartografiar más de 40 jurisdicciones, y después organizó un taller internacional de expertos para determinar pautas y extraer enseñanzas de la información obtenida.

10. Para proporcionar al titular del mandato información sobre los obstáculos al acceso a recursos judiciales, Amnistía Internacional y dos institutos de investigación de Noruega, Peacekeeping Centre y Fafo, organizaron una reunión de profesionales del derecho de diferentes regiones y tradiciones jurídicas.

11. Cinco empresas están sometiendo a prueba los principios del marco para los mecanismos de presentación de reclamaciones en las empresas: Carbones del Cerrejón, con las comunidades indígenas vecinas en Colombia; Esquel Group, fabricante de prendas de vestir con sede en Hong Kong (China) en su instalación vietnamita; Sakhalin Energy Investment Corporation en Rusia; el minorista Tesco en su cadena de abastecimiento de fruta de Sudáfrica; y Hewlett-Packard con dos de sus proveedores en China.

12. Debido a que las violaciones más graves de los derechos humanos cometidas por las empresas tienen lugar en las zonas afectadas por conflictos, el Representante Especial ha convocado un pequeño grupo oficioso pero representativo de Estados para intercambiar opiniones sobre ideas innovadoras acerca de cómo pueden los Estados receptores, de origen y vecinos ayudar a impedir o atenuar esas violaciones. Algunos países participantes son Bélgica, el Brasil, el Canadá, China, Colombia, los Estados Unidos de América, Ghana, Guatemala, Nigeria, Noruega, el Reino Unido, Sierra Leona y Suiza.

13. Los esfuerzos del Representante Especial por promover el marco son también muy diversos y orientados a la obtención de resultados. Mantiene contactos con la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE), que está actualizando sus Directrices para empresas multinacionales; la Corporación Financiera Internacional, que está revisando sus normas de desempeño; el Grupo de Trabajo de Derechos Humanos del Pacto Mundial, que intenta identificar las prácticas óptimas; y la Comisión Europea, que está estudiando formas de asegurarse un comportamiento responsable de las empresas europeas en el exterior. El Representante Especial ofreció aportaciones para la sección de derechos humanos de la norma de responsabilidad social de la Organización Internacional de Normalización (ISO 26000); instó eficazmente a la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional a examinar la posibilidad de lograr una mayor transparencia en sus procedimientos de arbitraje entre inversores y Estados cuando hay consideraciones de interés público, con inclusión de los derechos humanos; y él o un representante presentaron el marco en foros como el Grupo de Trabajo sobre las actividades empresariales y los derechos humanos, de las Instituciones Nacionales para los Derechos Humanos, los órganos

creados en virtud de tratados, el Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

14. Varios países han hecho referencia al marco al evaluar sus propias políticas, entre ellos Francia, Noruega, el Reino Unido y Sudáfrica. Varias empresas mundiales están ya armonizando sus procesos de debida diligencia con el marco. Agentes de la sociedad civil lo han empleado en su labor de análisis y promoción. Otros procedimientos especiales se han servido de él, en particular el Relator Especial que investiga un caso de vertido de desechos tóxicos en gran escala de una compañía multinacional en Côte d'Ivoire. El Ministerio de Cooperación y Desarrollo Económicos de Alemania organizó en Berlín un taller para interesados de todo el mundo a fin de intercambiar experiencias en la utilización del marco.

15. El *Financial Times* informó de que el Representante Especial «ha conseguido apoyo sin precedentes tanto de las empresas como de los grupos de presión en favor de sus propuestas sobre normas internacionales más estrictas para las empresas y los gobiernos»⁷. El Representante Especial está inmensamente agradecido a todos cuantos han contribuido con su apoyo y participación al proceso amplio e inclusivo del mandato y al progreso conseguido hasta la fecha. El pragmatismo basado en principios ha ayudado a convertir un debate, anteriormente conflictivo, en diálogos constructivos y trayectorias de acción práctica.

III. EL DEBER DEL ESTADO DE PROTEGER

16. En la resolución 8/7 se pide al Representante Especial que formule opiniones y recomendaciones «sobre formas de promover el cumplimiento del deber del Estado de proteger todos los derechos humanos» contra los abusos de las empresas. Este deber pone de manifiesto que los Estados tienen la función primordial de evitar y corregir las violaciones de los derechos humanos en la empresa. El Representante Especial documentó los fundamentos jurídicos de ese deber, los argumentos normativos y su alcance en los informes de 2008 y 2009⁸.

17. En esta sección se describe un conjunto de posibles medidas de los Estados para promover el respeto de los derechos humanos en la empresa y evitar las violaciones de los derechos humanos en el contexto empresarial. En la sección IV se analizan los principales componentes correctivos de ese deber.

18. Aunque los Estados se interrelacionan con las empresas de numerosas maneras, muchos carecen actualmente de políticas adecuadas y de mecanismos de reglamentación

7 Hugh Williamson, «Time to redraw the battle lines», *Financial Times*, 30 de diciembre de 2009.

8 A/HRC/11/13, párrs. 13 a 16; y A/HRC/8/5, párrs. 18 y 19.

para la gestión eficaz de las cuestiones relacionadas con las empresas y los derechos humanos. Si bien algunos avanzan en la justa dirección, en conjunto las prácticas estatales demuestran una considerable incoherencia jurídica y normativa y ciertas lagunas, que muchas veces tienen importantes consecuencias para las víctimas, las compañías y los mismos Estados. La laguna más frecuente es la de no imponer el cumplimiento de las leyes existentes, aunque puede ocurrir también que, inicialmente, no haya la debida protección jurídica para los grupos vulnerables y «en situación de riesgo». La causa más extendida de incoherencia jurídica y normativa es que los departamentos y organismos que configuran directamente las prácticas empresariales –con inclusión del derecho de sociedades y la reglamentación del mercado de valores, la inversión, el crédito a la exportación y el seguro, y el comercio– normalmente intervienen con independencia de las obligaciones y organismos en materia de derechos humanos del propio Gobierno y sin recibir información al respecto.

19. El Representante Especial ha identificado cinco esferas prioritarias en las que los Estados tratan de lograr una mayor coherencia normativa y eficacia como parte de su derecho de protección: a) salvaguardia de su propia capacidad de cumplir sus obligaciones en materia de derechos humanos; b) respeto de los derechos humanos cuando mantienen relaciones comerciales con las empresas; c) fomento de una cultura empresarial respetuosa de los derechos en el propio país y en el exterior; d) formulación de políticas innovadoras para orientar a las compañías que operan en zonas de conflicto; y e) examen de la cuestión transversal de la jurisdicción extraterritorial.

A. Salvaguardia de la capacidad de proteger los derechos humanos

20. Como suele decirse, cuando uno se encuentra en un pozo profundo lo primero que debe hacer es dejar de cavar. Pero el hecho es que los países se meten inconscientemente en pozos metafóricos que pueden limitar su capacidad de adoptar reformas normativas legítimas, en particular en materia de derechos humanos. Los ejemplos más claros que el Representante Especial ha estudiado a fondo, debido a que sus efectos pueden ser de gran alcance, son los tratados bilaterales de inversión (TBI) y los acuerdos con los gobiernos de acogida, contratos entre gobiernos e inversores extranjeros para proyectos específicos.

21. Un ejemplo ilustrativo es un TBI actualmente vigente. Los inversores europeos han incoado un caso, sujeto a arbitraje internacional vinculante, argumentando que algunas disposiciones de la Ley de empoderamiento económico de los negros equivalían a una expropiación, por la que los inversionistas exigen una indemnización⁹. En una revisión de políticas se examinó por qué el Gobierno había aceptado inicialmente esas disposiciones del

9 Véase *Piero Foresti, Laura de Carli y otros c. República de Sudáfrica* (Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a las Inversiones), caso N° ARB (AF)/07/1).

TBI. En ellas se explica que, entre otras razones, «el Ejecutivo no había valorado plenamente todas las posibles consecuencias de los TBI»¹⁰. Lo mismo ocurre en muchos casos con los acuerdos con gobiernos de acogida, que pueden permanecer vigentes durante medio siglo.

22. Hay una necesidad acuciante de proteger a los inversores extranjeros de un trato injusto y arbitrario por parte de los gobiernos de acogida. Los más de 1.000 casos de nacionalización en los años setenta dieron lugar a la proliferación de los TBI, que ahora suman un total de casi 3.000. No obstante, en sucesivas negociaciones de los TBI, algunos importadores de capital que carecían de un poder de mercado significativo se vieron más presionados a competir entre sí aceptando disposiciones cada vez más expansivas, que limitaban su capacidad de decisión para optar por objetivos de interés público legítimos.

23. Varios Estados están realizando actualmente revisiones de su política sobre los TBI. El Representante Especial alienta a los Estados a velar por que los nuevos modelos de TBI compaginen una firme protección de los inversores con un margen suficiente para las medidas de interés público de buena fe, con inclusión de los derechos humanos, aplicadas de forma no discriminatoria.

24. Lo mismo cabe decir acerca de los acuerdos sobre los gobiernos de acogida, que incluyen disposiciones («cláusulas de estabilización») que pueden eximir a los inversores del cumplimiento de las nuevas leyes ambientales y sociales o les autorizan a solicitar indemnización por su cumplimiento. Son dos los temas que afloraron en varias consultas con negociadores de acuerdos de ese tipo representantes de Estados y compañías y de organizaciones no gubernamentales (ONG). En primer lugar, las cláusulas de estabilización, cuando se utilizan, deben cumplir el doble objetivo de garantizar la protección del inversor y de ofrecer el espacio normativo necesario para que los Estados impongan de buena fe obligaciones en materia de derechos humanos. En segundo lugar, existe la necesidad urgente de que, en el momento de la contratación, todas las partes, con inclusión del Estado y los negociadores de las empresas y sus asesores jurídicos y financieros, consideren las repercusiones que pueden tener en los derechos humanos los proyectos de inversión a largo plazo, con lo que se reducirían los problemas posteriores. El Representante Especial está examinando posibles medidas de orientación para todas las partes acerca de la contratación responsable.

25. En conclusión, una medida importante para que los Estados cumplan su deber de protección frente a las violaciones de los derechos humanos en la empresa es evitar una limitación indebida e inconsciente de su libertad en la política de derechos humanos cuando se proponen otros objetivos normativos.

10 Sudáfrica, Departamento de Comercio e Industria, «Bilateral Investment Treaty Policy Framework Review», junio de 2009, pág. 5.

B. Relaciones comerciales con empresas

26. Los Estados realizan muchos tipos de transacciones con empresas: en calidad de propietarios, inversores, aseguradores, abastecedores o, simplemente, promotores. Ello ofrece a los Estados –en forma individual y colectiva– oportunidades singulares de ayudar a evitar efectos negativos relacionados con los derechos humanos en la empresa. De hecho, cuanto más próxima esté una entidad al Estado, o cuanto más dependa de la autoridad oficial o del apoyo de los contribuyentes, mayor será la justificación estatal para procurar que la entidad promueva el respeto de los derechos humanos.

27. La promoción del respeto de los derechos debería resultar especialmente fácil para los Estados en el caso de las empresas de propiedad estatal. Los altos cargos normalmente son nombrados por organismos estatales, y dependen de ellos. Los departamentos gubernamentales asociados pueden ser objeto de un examen más riguroso. De hecho, cuando las compañías son de propiedad estatal y/o actúan como meros agentes estatales, el propio Estado puede ser declarado jurídicamente responsable de los actos ilícitos de dichas entidades. Naturalmente, las empresas de propiedad estatal, como otras compañías, están también sometidas a la obligación de las empresas de respetar los derechos humanos, como se examina en la sección III.

28. Algunos Estados han decidido promover el respeto de los derechos humanos en esas empresas. En 2008, China promulgó una directriz para sus empresas de propiedad estatal, en la que recomienda sistemas para la presentación de informes sobre la responsabilidad social de las empresas (RSE) y la protección de los derechos laborales¹¹. Suecia obliga a esas empresas a adoptar una política de derechos humanos y a ocuparse de las cuestiones relacionadas con los derechos humanos en colaboración con los interlocutores comerciales, clientes y abastecedores. Deben también presentar información sobre esas cuestiones, aplicando los indicadores de la Organización Internacional de Normalización, en que se incluyen los derechos humanos¹². Se alienta a que hagan otro tanto a las empresas holandesas de propiedad estatal¹³.

29. A pesar de la vinculación estatal, son relativamente pocos los organismos de crédito a la exportación y las agencias oficiales de seguros o garantía de la inversión que

11 «Instructing opinions about central State-owned enterprises fulfilling social responsibility», de la Comisión de Administración y Supervisión de los Activos de Propiedad Estatal del Consejo de Estado de China, 4 de enero de 2008.

12 Véase, por ejemplo, <http://www.regeringen.se/content/1/c6/13/43/68/906181f3.pdf> y <http://www.sweden.gov.se/sb/d/2025/a/94125>.

13 Véase http://www.minfin.nl/Actueel/Kamerstukken/2009/04/Brief_publieke_belangen_en_staatsdeelnemingen.

consideran expresamente los efectos que pueden tener en los derechos humanos las iniciativas que respaldan, aun cuando se sepa que los riesgos son elevados. Es posible que esta despreocupación esté cambiando lentamente. Por ejemplo, la reciente legislación de los Estados Unidos estipula que la Corporación para la inversión privada en el extranjero (Overseas Private Investment Corporation) elabore «un conjunto amplio de directrices sobre medio ambiente, transparencia y derechos humanos y derechos de los trabajadores internacionalmente reconocidos, con requisitos obligatorios para la Corporación y sus inversores»¹⁴.

30. Algunos organismos de promoción de las exportaciones y de la inversión mantienen que la consideración de los derechos humanos les pondría a ellos y a sus clientes en una situación de desventaja competitiva. La cooperación internacional puede ayudar a ofrecer condiciones de mayor igualdad, pero debe hacerlo mejorando el desempeño de los rezagados. En el plano regional, una declaración reciente de la Presidencia de la Unión Europea, en que se establece la pertinencia del Marco para los Estados Miembros de la Unión Europea, les alienta a tener en cuenta los efectos que pueden tener en los derechos humanos los proyectos respaldados por las garantías de crédito a la exportación¹⁵. Los «enfoques comunes» de la OCDE podrían ser una guía útil para sus Estados miembros acerca de las prescripciones relativas a la debida diligencia en materia de derechos humanos.

31. Otro vehículo es la contratación pública. Por ejemplo, el compromiso del Gobierno de los Países Bajos de alcanzar para 2010 una contratación plenamente sostenible se complementará con criterios que incluyan el respeto de las normas internacionales sobre derechos humanos¹⁶. En los Estados Unidos, todos los contratistas que realizan operaciones comerciales importantes con el gobierno federal deben certificar que tienen programas de observancia arraigados en culturas éticas y de observancia jurídica, basados en los establecidos en las Directrices para la formulación de sentencias federales de los Estados Unidos¹⁷.

32. En resumen, el papel del Estado en cuanto agente económico es una palanca importante –pero insuficientemente utilizada– para promover una mayor sensibilidad acerca de los derechos humanos en la empresa y evitar violaciones de los mismos.

14 22 U.S.C., párr. 2191b.

15 Disponible en http://www.se2009.eu/polopoly_fs/1.23024!menu/standard/file/Deklaration%20engelska.pdf.

16 Como referencia, véase http://www.agentschapnl.nl/sustainableprocurement/criteria_development/index.asp.

17 United States Federal Register, vol. 73, N° 219, 12 de noviembre de 2008.

C. Fomento de una cultura de respeto de los derechos en la empresa

33. El deber del Estado de proteger va mucho más allá de su función de agente económico. La mayoría de los Estados han adoptado medidas y creado instituciones relacionadas con las empresas y los derechos humanos, en particular normas laborales, medidas de no discriminación en el lugar de trabajo y relacionadas con la salud y la seguridad y la protección de los consumidores. No obstante, los Estados han respondido con lentitud al desafío más sistemático de fomentar culturas y prácticas empresariales de respeto de los derechos. A continuación se examinan cuatro instrumentos normativos y su uso actual: políticas sobre la responsabilidad social de la empresa, requisitos de presentación de informes, deberes de los directivos y disposiciones jurídicas que reconocen expresamente el concepto de «cultura empresarial».

34. Muchos gobiernos han adoptado directrices o políticas sobre la responsabilidad social de la empresa. Dos ejemplos recientes: India ha promulgado directrices que obligan a las compañías a proteger los derechos de los trabajadores, respetar los derechos humanos y evitar la complicidad en las violaciones de los derechos humanos¹⁸, mientras que un libro blanco de Noruega sobre la responsabilidad social de las empresas orienta a las compañías acerca de las normas internacionales pertinentes sobre derechos humanos, facilita recursos para hacer frente a los dilemas relacionados con los derechos humanos y recomienda que las compañías adopten el proceso de debida diligencia del Marco¹⁹.

35. No obstante, en conjunto, son relativamente pocas las políticas o directrices nacionales sobre la responsabilidad social de las empresas que hacen referencia explícita a las normas internacionales de derechos humanos. Quizá hagan referencia a principios generales o iniciativas que incluyen elementos de derechos humanos, en particular las Directrices de la OCDE y el Pacto Global, pero sin llegar a indicar qué deben hacer en la práctica las compañías. Otras políticas son todavía más vagas, y se limitan a pedir a las empresas que tengan en cuenta las «preocupaciones» sociales y ambientales, sin explicar qué pueden implicar estas en la práctica. Para merecer el término de «política», incluso los planteamientos voluntarios de los Estados deben indicar los resultados previstos, asesorar sobre los métodos adecuados y ayudar a divulgar las prácticas óptimas. El pilar del marco de las Naciones Unidas relativo a la «obligación de las empresas de respetar» puede servir de orientación a este respecto.

18 Disponible en http://www.mca.gov.in/Ministry/latestnews/CSR_Voluntary_Guidelines_24dec2009.pdf.

19 Disponible en <http://www.regjeringen.no/en/dep/ud/Documents/Propositions-and-reports/Reports-to-the-Storting/2008-2009/report-no-10-2008-2009-to-the-storting.html?id=565907>.

36. Un segundo instrumento normativo importante consiste en alentar u obligar a las compañías a informar sobre las políticas de derechos humanos y sus repercusiones. Permite a los accionistas y otras partes interesadas relacionarse mejor con las empresas, evaluar el riesgo y comparar resultados dentro de una industria y entre varias de ellas. Asimismo, ayuda a las compañías a integrar los derechos humanos entre las preocupaciones de la empresa, lo que ayuda a cumplir su obligación de respetar los derechos humanos.

37. Las orientaciones o políticas gubernamentales sobre la información acerca de la responsabilidad social de las empresas, con inclusión de los derechos humanos, varía enormemente. Se han mencionado ya ejemplos de empresas de propiedad estatal de China, los Países Bajos y Suecia. En Dinamarca, todas las compañías por encima de un determinado tamaño deben notificar si tienen normas de RSE²⁰. En Malasia, los informes anuales de las compañías cotizadas en bolsa deben incluir una descripción de sus actividades de RSE (incluidas las de sus filiales) o declarar que no tienen ninguna²¹. En Sudáfrica, las compañías cotizadas en la bolsa de Johannesburgo deben dar a conocer su cumplimiento de un código nacional de gestión de empresas que recomienda la presentación de informes financieros y no financieros integrados²². En Francia, un nuevo proyecto de ley ampliará las obligaciones estandarizadas de información sobre la sostenibilidad para incluir también a las compañías no registradas (con excepción de las pequeñas y medianas empresas). No obstante, estas medidas son poco habituales e incluso en esos casos las referencias expresas a los derechos humanos son poco frecuentes; existe considerable divergencia en el contenido y forma de los informes que deben presentar las empresas y en cuanto a la imposición del cumplimiento de sus disposiciones.

38. En todo el mundo, la presentación de informes financieros de las compañías es su obligación de información más estrictamente regulada y con mayores repercusiones jurídicas. Las empresas en general deben divulgar toda la información que sea «importante» o «significativa» para sus operaciones y situación financiera, y se prevén sanciones en casos de ocultación o falsificación de los datos. Los reguladores suelen considerar que la información es «importante» si existe gran probabilidad de que un «inversor razonable» la considere decisiva a la hora de realizar una inversión. Esta información incluye uniformemente los riesgos financieros, pero los reguladores reconocen también cada vez más la «importancia» de algunos riesgos no financieros a corto y largo plazo para los resultados de una compañía. No obstante, el proyecto de derecho de sociedades del Representante

20 Ley por la que se enmienda la Ley sobre estados financieros de Dinamarca, 2008.

21 Bursa Malaysia listing requirements (apéndice 9c, parte A (291)). Disponible en http://www.klse.com.my/website/bm/regulation/rules/listing_requirements/downloads/bm_mainchapter9.pdf.

22 Johannesburg Stock Exchange Limited Listings Requirements, art. 8.63 a).

Especial documenta que ninguna de las más de 40 jurisdicciones estudiadas identifica expresamente los riesgos relacionados con los derechos humanos como factor para determinar la «importancia», por lo que son pocas las compañías que informan al respecto²³. Esa situación se produce a pesar del número creciente de demandas contra compañías por cuestiones relacionadas con los derechos humanos, junto con las pruebas cada vez más claras de los significativos costos provocados por las reclamaciones basadas en los derechos humanos (véase la sección III). Los organismos de reglamentación deben aclarar que los efectos de los derechos humanos pueden ser «importantes» e indicar cuándo deben declararse en virtud de las actuales normas sobre informes financieros.

39. Un tercer instrumento normativo es la especificación de las obligaciones de los directivos. Estos pueden marcar la pauta desde arriba y desempeñar funciones clave de supervisión. El proyecto de derecho de sociedades del Representante Especial examinó hasta qué punto las obligaciones de los directivos facilitan actualmente el respeto de los derechos humanos en la empresa. Se observan dos temas importantes. Uno es la falta de claridad acerca no solo de lo que deben hacer los directivos con respecto a los derechos humanos, sino también incluso acerca de lo que se les permite hacer. El otro es la coordinación limitada (y hasta inexistente) entre los reguladores de las empresas y los organismos gubernamentales encargados de imponer el cumplimiento de las obligaciones relacionadas con los derechos humanos. En consecuencia, los directivos tienen poca, o ninguna, orientación sobre la forma más indicada de supervisar el respeto de los derechos humanos en su compañía. No obstante, en algunos casos, los directivos pueden estar ya expuestos a un riesgo de inobservancia jurídica al no tener en cuenta los efectos en los derechos humanos, como se examina en los párrafos 69 a 73.

40. Son pocas las prácticas innovadoras relacionadas con los efectos en los derechos humanos. La Ley de sociedades del Reino Unido obliga a los directivos a que, al buscar el éxito de la compañía, «tengan en cuenta, los efectos de la empresa en la comunidad y el medio ambiente»²⁴. La nueva ley de sociedades de Indonesia obliga a las compañías de recursos naturales a «dar muestras de responsabilidad ambiental y social»²⁵, lo que puede implicar la supervisión de los directivos. La nueva Ley de sociedades de Sudáfrica permitirá a quienes no son accionistas exigir que una compañía establezca procedimientos jurídicos para proteger sus intereses, incluso por incumplimiento de los deberes de los directivos, siempre que un tribunal decida que esa medida es necesaria para proteger los derechos jurídicos del demandante²⁶.

23 Véase <http://www.business-humanrights.org>.

24 Art. 172, párr. 1 d), Ley de sociedades de 2006.

25 Art. 74, párr. 1, Ley N° 40 de 2007 sobre las compañías de responsabilidad limitada.

26 Art. 165, Ley de sociedades de 2008; entrada en vigor prevista en 2010.

41. Las disposiciones del derecho de sociedades que incluyen entre las obligaciones de los directivos con la compañía el examen de sus efectos sociales más amplios, también en el ámbito de los derechos humanos, representarían un avance significativo hacia el fomento de una cultura empresarial que respete los derechos, aun cuando el punto de referencia continúe siendo el éxito de la propia compañía.

42. En el marco del derecho penal, un cuarto instrumento es reconocer la «cultura empresarial» de las compañías como factor que se debe tener en cuenta durante el proceso y al dictar la sentencia, entendiéndose por «cultura» la calidad de los sistemas internos de supervisión y control de la compañía, junto con la ética dominante en ella. En Australia, una empresa puede ser declarada responsable cuando sus sistemas y cultura permiten expresa o tácitamente a un empleado cometer un delito, incluida la participación en un delito internacional²⁷. De la misma manera, un estatuto penal italiano dispone que una empresa puede ser declarada responsable si carece de sistemas eficaces de control y supervisión²⁸. En Estados Unidos, las Directrices para la formulación de sentencias federales establecen que, al determinar las sanciones penales, el juez tenga en cuenta si una empresa tiene o no una «cultura institucional que aliente un comportamiento ético y el compromiso con la observancia de la ley»²⁹. Estas disposiciones incentivan a las compañías a instaurar una cultura de cumplimiento de la ley y normas éticas.

43. En conclusión, la mayoría de los gobiernos se encuentran todavía en una fase inicial de formulación de políticas para fomentar prácticas de respeto de los derechos en la empresa y, curiosamente, los instrumentos más desaprovechados son los que más directamente influyen en el comportamiento de la empresa. Los Estados deberían acabar con el mal entendido de que las empresas prefieren invariablemente la inacción estatal, o se benefician de ella. De hecho, cuando las compañías se encuentran en situaciones difíciles y políticamente delicadas, necesitan y buscan orientación de los gobiernos sobre la manera de gestionar los riesgos que implican inevitablemente esas situaciones.

D. Zonas afectadas por conflictos

44. Las peores violaciones de los derechos humanos en la empresa tienen lugar en el contexto de conflictos armados por el control del territorio, los recursos o el propio gobierno: en esas circunstancias, el régimen de derechos humanos no suele funcionar en la forma prevista y florecen las empresas ilícitas. De todas formas, incluso empresas respetables pueden verse implicadas en violaciones de los derechos

27 Art. 12.3, párr. 2 c) y d), Ley del Código Penal de 1995 (Cth).

28 Decreto legislativo N° 231 de 8 de junio de 2001.

29 U.S.S.G., art. 8B2.1 a).

humanos, normalmente cometidas por otros, por ejemplo, las fuerzas de seguridad que protegen las instalaciones y el personal de la compañía. Las empresas solicitan cada vez más orientación de los Estados. No obstante, los gobiernos —de acogida, de origen y vecinos— se resisten a ofrecer esa asistencia, y no están debidamente equipados para ello³⁰. Incluso los Principios voluntarios sobre la seguridad y los derechos humanos, directamente relacionados con esta cuestión, carecen todavía de una masa crítica de Estados participantes.

45. Como ya se ha señalado, el Representante Especial ha reunido a un grupo de Estados en sesiones informales, oficiosas y basadas en escenarios para el intercambio de ideas con el fin de generar planteamientos innovadores y prácticos que permitan prevenir y mitigar los abusos de las empresas en esos contextos difíciles. En el programa se incluyen las posibles funciones de las embajadas en los países de origen, la mayor cooperación entre los organismos de asistencia al desarrollo de los Estados de origen, los ministerios de asuntos exteriores y comercio y las instituciones de financiación de la exportación, así como entre ellos y los organismos de los gobiernos de acogida, y la posibilidad de elaborar indicadores de alerta temprana para los organismos gubernamentales y las compañías. Las enseñanzas extraídas de la primera reunión por el Representante Especial son la necesidad de abordar las cuestiones sin demora antes de que se deteriore la situación sobre el terreno y mejorar la coordinación dentro de los países entre las funciones de promoción del comercio y los derechos humanos dentro de la misma embajada.

E. Jurisdicción extraterritorial

46. Todos los Estados tienen el deber de evitar las violaciones de los derechos humanos en las empresas que se encuentran dentro de su territorio y/o jurisdicción. En varias esferas normativas, incluida la lucha contra la corrupción, las medidas antimonopolio, la reglamentación de los valores bursátiles, la protección ambiental y la jurisdicción civil y penal general, los Estados han acordado determinados usos de la jurisdicción extraterritorial. No obstante, no ocurre así en el caso de las empresas y los derechos humanos.

47. Están en juego cuestiones legítimas y no es probable que estas puedan resolverse plenamente a corto plazo. No obstante, la escala del desfase actual puede y debe

30 Hay excepciones: el Gobierno Británico ha promulgado la guía «Business and Human Rights Toolkit» para sus misiones en el exterior. Disponible en <http://www.fco.gov.uk/resources/en/pdf/3849543/business-human-rights-tool.pdf>; véase también OCDE, «Risk Awareness Tool for Multinational Enterprises in Weak Governance Zones». Disponible en <http://www.oecd.org/dataoecd/26/21/36885821.pdf>.

reducirse. Por mencionar el caso más acuciante, ¿qué mensaje desean enviar los Estados a las víctimas de los abusos de las empresas en las zonas afectadas por conflictos: «Lo sentimos», «Arrégleselas por su cuenta»? ¿Realizarán los Estados mayores esfuerzos por conseguir que las compañías que tienen su sede o realizan transacciones en sus jurisdicciones no cometan ni contribuyan a tales abusos, y ayudarán a repararlos cuando se produzcan? Indudablemente, es preferible esta última opción.

48. En los acalorados debates sobre la extraterritorialidad en el contexto de los derechos humanos y la empresa, normalmente no se tiene en cuenta una distinción fundamental entre dos fenómenos muy diferentes. Uno es la jurisdicción ejercida directamente en relación con los agentes o las actividades en el exterior, como los regímenes penales relativos a la explotación de los niños en el turismo sexual, que dependen de la nacionalidad del autor, cualquiera que sea el lugar donde se produzca el delito. El otro son las medidas internas que tienen repercusiones extraterritoriales; por ejemplo, obligar a las empresas matrices a informar sobre la política general de derechos humanos de la compañía y sus efectos, incluidos los de sus filiales en el exterior. Este último fenómeno tiene como base jurisdiccional el territorio, aun cuando quizá haya repercusiones extraterritoriales.

49. Así pues, la extraterritorialidad no es una cuestión binaria; comprende una gran variedad de medidas. De hecho, cabría imaginar una matriz, con dos líneas y tres columnas. Las líneas serían las medidas internas con repercusiones extraterritoriales y la jurisdicción extraterritorial directa sobre los agentes o actividades en el exterior. Las columnas serían las políticas públicas destinadas a las empresas (como las de RSE y contratación pública, los criterios de los organismos de crédito a la exportación o el apoyo consular); la reglamentación (a través de la ley de sociedades, por ejemplo); y las medidas para conseguir la observancia (sometimiento a la justicia de las supuestas violaciones e imposición de las decisiones judiciales y ejecutivas). Su combinación daría seis tipos de «extraterritorialidad», cada una de las cuales ofrecería una serie de opciones. No todas ellas tienen la misma probabilidad de suscitar objeciones en todas las circunstancias.

50. El Representante Especial continuará manteniendo consultas sobre la forma de desglosar la categoría amplia y muy politizada de la jurisdicción extraterritorial. La distinción entre lo que es verdaderamente problemático y las medidas que son totalmente permisibles en virtud del derecho internacional respondería al interés de todos los afectados: las víctimas de violaciones de los derechos humanos en la empresa, los gobiernos de acogida que quizá no tengan la capacidad necesaria para hacer frente al problema, las empresas que pueden sufrir trastornos en sus operaciones o verse expuestas a pleitos prolongados e imprevisibles, y el propio país de origen, cuya reputación puede estar en juego.

F. Resumen

51. El Representante Especial ha recibido el encargo de formular opiniones y recomendaciones concretas sobre la manera de contribuir a que los Estados cumplan su deber de protección frente a las violaciones de los derechos humanos en la empresa. Parte de la solución está en las medidas preventivas. Si los gobiernos salvaguardan su capacidad de proteger los derechos humanos, promueven el respeto de los derechos cuando realizan operaciones con empresas, fomentan culturas empresariales respetuosas de los derechos en el propio país y en el exterior y colaboran para evitar y hacer frente a los desafíos específicos planteados por las zonas afectadas por conflictos, adoptarán importantes medidas en la justa dirección.

52. Se necesita también una mayor coherencia normativa en el plano internacional. Los Estados no renuncian a sus obligaciones en materia de derechos humanos cuando se adhieren a instituciones multilaterales que se ocupan de las cuestiones relacionadas con las empresas. Los estados deben alentar a esos organismos a introducir políticas y prácticas que promuevan el respeto a los derechos humanos en la empresa. Asimismo, la creación de capacidad y la sensibilización a través de esas instituciones pueden contribuir en forma decisiva a ayudar a todos los Estados a cumplir su deber de protección.

53. Los elementos del deber del Estado de proteger aquí examinados pueden ayudar también a otros agentes, en particular organismos internacionales y regionales de derechos humanos, la sociedad civil y hasta las propias empresas, a poner de manifiesto las deficiencias existentes en el actual sistema y encontrar la manera de corregirlas.

IV. RESPONSABILIDAD DE LAS EMPRESAS DE RESPETAR LOS DERECHOS HUMANOS

54. En la resolución 8/7 se confía al Representante Especial la tarea de investigar más a fondo «la responsabilidad que tienen las empresas de respetar todos los derechos humanos» y ofrecer orientación concreta sobre su aplicación práctica a las empresas y otras partes interesadas.

55. El término «responsabilidad» de respetar, en vez de «deber», trata de indicar que el respeto de los derechos no es una obligación que las actuales normas internacionales de derechos humanos impongan en general en forma directa a las compañías, aun cuando algunos elementos pueden reflejarse en la legislación interna. En el plano internacional, la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos es una norma de conducta prevista reconocida prácticamente en todos los instrumentos

voluntarios y de derecho no vinculante relacionados con la responsabilidad empresarial³¹, y recogida ahora por el propio Consejo.

56. Además de cumplir sus obligaciones jurídicas, las compañías incluyen cada vez más elementos de derechos humanos en las iniciativas de RSE. Esta práctica ha crecido con rapidez en el pasado decenio, y ha estimulado el aprendizaje y ayudado a dar mayor visibilidad a los derechos humanos entre las preocupaciones de las empresas. No obstante, como ha señalado el Representante Especial, las iniciativas de RSE muchas veces se ocupan de los derechos humanos de forma aleatoria, con grandes diferencias de una empresa a otra; normalmente están desvinculadas de los sistemas internos de control y supervisión de las empresas, y en muchos casos son prácticas de rendición de cuentas débiles o externas³². Parte del problema ha sido que las compañías no han tenido un concepto estratégico para abordar sistemáticamente los derechos humanos. La «responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos» podría ser un concepto válido en ese sentido.

A. Cimientos

57. La responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos significa que deben evitar la infracción de los derechos de otros y abordar los efectos negativos que puedan producirse. Esta responsabilidad existe con independencia de los deberes de los Estados en materia de derechos humanos. Se aplica a todas las compañías en todas las situaciones.

58. ¿Cuál es el alcance de esta responsabilidad? ¿Qué actos o atributos implica? El ámbito se determina en función de los impactos efectivos y potenciales en materia de derechos humanos generados con las actividades comerciales de la propia empresa y a través de su relación con otras partes, como socios mercantiles, entidades de su cadena de valor, otros agentes no estatales y agentes estatales. Además, las empresas deben considerar qué influencia puede tener el contexto concreto nacional y local en la repercusión de sus actividades y relaciones en los derechos humanos. Algunos atributos, como el tamaño de la empresa, su influencia o los márgenes de beneficio, pueden ser factores pertinentes para determinar el alcance de sus actividades de promoción de la RSE, pero no determinan el alcance de la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos. Eso depende de los efectos directos e indirectos.

59. Dado que las compañías pueden influir prácticamente en todo el espectro de los derechos internacionalmente reconocidos³³, la responsabilidad empresarial se aplica

31 La ubicuidad de esta norma se documenta en A/HRC/11/13, párrs. 46 a 48.

32 Véase A/HRC/4/35, párrs. 66 a 81.

33 La amplia gama de efectos de las sociedades en los derechos se documenta en A/HRC/8/5/Add.2.

a todos esos derechos. En la práctica, algunos derechos serán más pertinentes que otros en determinadas industrias y circunstancias y merecerán mayor atención por parte de las compañías. No obstante, las situaciones pueden cambiar, por lo que se necesitan evaluaciones periódicas más amplias para evitar que se pasen por alto cuestiones significativas.

60. Al realizar esas evaluaciones, las empresas pueden encontrar una lista oficial mínima de derechos en la Carta Internacional de Derechos Humanos (integrada por la Declaración Universal de Derechos Humanos y los principales instrumentos a través de los cuales se ha codificado: el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), junto con los convenios básicos de la OIT³⁴. Los principios que se plasman en estos instrumentos son los elementos básicos del régimen internacional de derechos humanos. No obstante, debido a que son instrumentos de base estatal, ha habido cierta confusión sobre su relevancia para las compañías. ¿Por qué deben preocuparse de ellos las compañías si no imponen directamente obligaciones jurídicas a estas? La confusión se aclara fácilmente: 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. En resumen, las compañías deberían considerar esos instrumentos como listas oficiales de derechos internacionalmente reconocidos. Puede encontrarse más orientación sobre las repercusiones de las compañías en esos derechos en la publicación del ACNUDH *Human Rights Translated: A Business Reference Guide*³⁵.

61. Según las circunstancias, las empresas quizá necesiten considerar normas adicionales: por ejemplo, deben tener en cuenta el derecho humanitario internacional³⁶ en las zonas afectadas por conflictos (que plantean desafíos especiales) y normas específicas de los grupos vulnerables o «en situación de riesgo» (por ejemplo, los pueblos indígenas o los niños) en los proyectos que les afectan³⁷.

34 Las OIT considera que ocho convenios son «básicos» o «fundamentales», y constituyen la base de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento. Disponible en: <http://www.ilo.org/declaration/thedeclaration/textdeclaration/lang-es/index.htm>.

35 Este informe fue preparado conjuntamente con Pacto Global, el International Business Leaders Forum y el Castan Centre for Human Rights Law de la Universidad de Monash. Disponible en: http://www.ohchr.org/Documents/Publications/Human%20Rights%20Translated_web.pdf.

36 Comité Internacional de la Cruz Roja, «Business and International Humanitarian Law». Disponible en: <http://www.icrc.org/Web/Eng/siteeng0.nsf/html/business-ihl-150806>.

37 El Representante Especial agradece a la Iniciativa de Globalización Ética la convocatoria de un seminario sobre la integración de las cuestiones de género en el marco; véase <http://www.reports-and-materials.org/Gender-meeting-for-Ruggie-29-Jun-2009.pdf>.

62. Varias partes interesadas han preguntado si las empresas tienen responsabilidades básicas en materia de derechos humanos, además de respetar los derechos. Algunos han defendido incluso que la capacidad de las empresas de hacer realidad los derechos debe traducirse en una responsabilidad en ese sentido, en particular cuando el Gobierno tiene capacidad limitada³⁸.

63. Las empresas puedan asumir compromisos adicionales por razones filantrópicas o para proteger y promover su marca o para conseguir nuevas oportunidades comerciales. Las condiciones operacionales pueden aconsejar responsabilidades adicionales en determinadas circunstancias, mientras que los contratos con las autoridades públicas para determinados proyectos pueden imponerlas. En otros casos, como los desastres naturales o las emergencias de salud pública, quizá haya razones de peso para que cualquier agente social con capacidad contribuya en forma temporal. Estas medidas contingentes y dentro de determinados plazos adoptadas por algunas empresas en determinadas situaciones pueden ser al mismo tiempo razonables y convenientes.

64. No obstante, resulta inquietante la propuesta de que las responsabilidades de las empresas en materia de derechos humanos dependa, por norma general, de su capacidad, sea en términos absolutos o en relación con los Estados. En tal caso, una compañía grande y rentable con actividades en un país pequeño y pobre podría verse obligada a desempeñar funciones sociales y hasta de gobernanza cada vez más amplias: falta de legitimidad democrática, menor incentivo estatal para adquirir capacidad sostenible y merma de la función económica de la propia compañía y quizá de su viabilidad comercial. De hecho, esta propuesta incentivaría juegos estratégicos no deseables en el contexto de cualquier país.

65. Por el contrario, la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos existe con independencia de los deberes o la capacidad de los Estados. Constituye una responsabilidad universalmente aplicable para todas las compañías y en todas las situaciones.

B. Observancia de la ley

66. Como se ha señalado, la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos no es una zona sin ley, ya que algunos de sus elementos pueden ser impuestos por la legislación interna. Las compañías declaran universalmente que sus responsabilidades sociales comienzan con el cumplimiento de la ley. No obstante, en la esfera de los derechos humanos no siempre consideran esa observancia como una

38 El Representante Especial agradece al Institute for Human Rights and Business la convocatoria de un seminario sobre este tema.

obligación que tienen que cumplir proactivamente. Además, hay situaciones en que la prudencia aconseja que las compañías opten por la observancia de la ley aun cuando quizá no se hayan establecido normas jurídicas precisas. A continuación se consideran tres escenarios en este contexto: zonas de gestión deficiente, posible «importancia» de los riesgos relacionados con los derechos humanos y reducción del riesgo de complicidad empresarial en los delitos internacionales.

67. En primer lugar, muchas violaciones de los derechos humanos en la empresa violan leyes internas vigentes pero que se han aplicado poco o nada. Al comienzo de su mandato, el Representante Especial pidió a las mayores asociaciones de empresas internacionales que se ocuparan de este problema. Su respuesta fue clara: «Todas las empresas tienen las mismas responsabilidades en las zonas de gestión deficiente que en los demás lugares. Se espera de ellas que obedezcan la ley, aun cuando no se imponga su cumplimiento, y que respeten los principios de los instrumentos internacionales pertinentes cuando falte el derecho nacional»³⁹.

68. El desafío es más complejo cuando el derecho nacional entra en conflicto con las normas internacionales y cuando la observancia de la ley merma la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos. El caso clásico fue el apartheid en Sudáfrica. El Representante Especial se ocupó de este dilema en su informe de 2009⁴⁰. Está recabando nuevas opiniones y experiencias sobre las posibles formas de buscar una solución mediante consultas en línea.

69. El segundo escenario es más complejo. Hay situaciones en que las compañías infringen los derechos humanos y, al hacerlo, es posible que incumplan los reglamentos vigentes sobre los valores bursátiles y la gobernanza de las empresas. ¿Cuál es la relación? Si las empresas no evalúan y agregan adecuadamente los riesgos relacionados con las partes interesadas, no es probable que los revelen y traten de resolverlos, en la forma requerida. Los riesgos relacionados con las partes interesadas derivan de los desafíos comunitarios y la resistencia a las operaciones de la compañía, normalmente por motivos ambientales y de derechos humanos. Los testimonios disponibles proceden en gran parte de los sectores de las actividades extractivas y la infraestructura, sobre todo cuando las empresas intervienen en zonas afectadas por conflictos o en contextos difíciles en general. No obstante, es probable que existan también en otros sectores deficiencias semejantes de control interno y supervisión.

39 Organización Internacional de Empleadores, Cámara de Comercio Internacional y Comité Asesor para las empresas y la industria de la OCDE, «Business proposals for effective ways of addressing dilemma situations in weak governance zones», 2006. Disponible en: <http://www.reports-andmaterials.org/Role-of-Business-in-Weak-Governance-Zones-Dec-2006.pdf>.

40 A/HRC/11/13, párrs. 66 a 68.

70. Entre esos riesgos para las compañías se incluyen los retrasos en el diseño, la ubicación, la concesión de permisos, la construcción, el funcionamiento y los ingresos previstos; contactos problemáticos con los mercados laborales locales; costos más elevados de la financiación, los seguros y la seguridad; merma de la producción; efectos colaterales, como tiempo de personal desviado y merma de la reputación; y posible cancelación del proyecto, que obligaría a la compañía a renunciar a la totalidad de su inversión y al valor de sus reservas, ingresos y beneficios perdidos, que pueden arrojar un valor de varios miles de millones de dólares en este último caso⁴¹.

71. Un estudio de 190 proyectos de las grandes compañías petrolíferas internacionales indica que el tiempo necesario para la puesta en marcha de nuevos proyectos casi se ha duplicado en el pasado decenio, lo que ha provocado una inflación significativa de los costos. Los retrasos se atribuyen a la «complejidad técnica y política» de los proyectos⁴². Un análisis complementario independiente y confidencial de un subconjunto de esos proyectos revela que los riesgos no técnicos representaron casi la mitad de todos los factores de riesgo de esas compañías, y los riesgos relacionados con las partes interesadas representaron la categoría más importante. Se estimaba además que una compañía podría haber sufrido una «erosión de valor» de 6.500 millones de dólares en un período de dos años debido a esos factores, lo que representaría más del 10% de sus beneficios anuales. Son cifras realmente elevadas.

72. Lo que parece estar ocurriendo es que esos costos se atomizan dentro de las compañías, se distribuyen entre las diferentes funciones y presupuestos internos y no se agregan en una categoría única, que llamaría la atención de la dirección superior y el consejo de administración. No obstante, cuando se agregan, algunos de esos riesgos podrían calificarse de «importantes» incluso de acuerdo con las definiciones más estrictas y, si no se hace nada al respecto, podrían tener que divulgarse de acuerdo con la legislación existente.

73. Se trata de una situación triplemente perjudicial: los derechos humanos se ven afectados negativamente, se registra una grave pérdida del valor de la empresa y podrían incumplirse las obligaciones de difusión y los deberes de los directivos. Indudablemente, se necesitan mejores controles externos y mayor supervisión.

74. Lo mismo cabe decir acerca de una tercera cuestión: la gestión del riesgo puede afectar a las compañías en los delitos internacionales relacionados con los derechos humanos. Ello resulta particularmente problemático en sectores y circunstancias seme-

41 Véase Instituto de Recursos Mundiales, «Development without Conflict: The Business Case for Community Consent», 2007. Disponible en: http://pdf.wri.org/development_without_conflict_fpic.pdf.

42 Goldman Sachs Global Investment Research, «Top 190 projects to change the world», abril de 2008.

jantes a las que se acaban de señalar. Pocas compañías de renombre pueden cometer directamente actos que equivalgan a delitos internacionales. No obstante, existe un riesgo cada vez mayor de que deban hacer frente a acusaciones de complicidad en tales delitos cometidos por otras empresas con las que mantienen contactos comerciales⁴³.

75. Por ejemplo, los más de 50 casos incoados desde 1997 contra empresas estadounidenses y de otras nacionalidades en el marco del Estatuto relativo a la demanda por extranjeros de daños y perjuicios han incluido acusaciones de complejidad en genocidio, esclavitud, muertes extrajudiciales, tortura, crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y otras violaciones clamorosas de los derechos humanos. También otras jurisdicciones han permitido demandas por daños civiles y se han dictado sentencias importantes en los Estados Unidos y en otros países. En la esfera penal, el Representante Especial ha explicado cómo la incorporación de las disposiciones del Estatuto de la Corte Penal Internacional en la legislación interna en jurisdicciones que prevén la responsabilidad penal de las empresas amplía el ámbito posible de dichas disposiciones de manera que afecta no solo a los empleados sino a la compañía misma⁴⁴. Los grupos de derechos humanos han insistido en el uso de dichas disposiciones y se ha producido al menos una investigación por funcionarios públicos

76. La prudencia aconseja que las compañías se ocupen seriamente de este tema. No obstante, a pesar de la red creciente de posibles responsabilidades jurídicas de las empresas, incluso las grandes compañías de los sectores más directamente afectados no suelen ocuparse de ello como si fuera una cuestión de cumplimiento de la ley, quizá porque les resulte difícil aceptar que podrían ser declaradas responsables por contribuir a violaciones de los derechos humanos cometidas por terceros, como las fuerzas de seguridad estatales o de otra índole, relacionados con sus operaciones.

77. Finalmente, las empresas deberían considerar el hecho de que los tres escenarios descritos se han interrelacionado en varias causas bien conocidas incoadas contra empresas: debilidad de los sistemas jurídicos nacionales, perturbaciones operacionales de base comunitaria y peticiones de la compañía o aceptación de medidas coercitivas por las fuerzas de seguridad cuyo resultado ha sido la comisión de supuestos delitos, de cuya aceptación se acusa luego a la empresa ante los tribunales.

78. Por muy evidente que pueda parecer el requisito del cumplimiento de la ley, en el contexto de los derechos humanos se necesitan mejoras en los sistemas de control interno y supervisión de las compañías.

43 Según la opinión dominante en los círculos jurídicos internacionales, la norma en cuestión ofrecería deliberadamente una asistencia práctica o una forma de incitación que tendría un efecto sustancial en la comisión de un delito. Véase A/HRC/8/16.

44 Véase A/HRC/4/35, párrs. 22 a 25.

C. Debida diligencia

79. La respuesta adecuada de las empresas para la gestión de los riesgos de violación de los derechos de otros es el ejercicio de la debida diligencia en materia de derechos humanos. Ese mismo proceso ayuda a las compañías a asumir sus responsabilidades frente a los individuos y comunidades que se ven sometidos a sus efectos y sus responsabilidades ante los accionistas, con lo que se protegen al mismo tiempo los valores y el valor.

80. La diligencia debida en materia de derechos humanos puede representar un cambio fundamental para las empresas: se pasaría de «identificar y denunciar» a «saber y dar a conocer». La primera fórmula es la respuesta de las partes interesadas ante el incumplimiento por las compañías de sus obligaciones en materia de derechos humanos. La segunda es la internalización de ese respeto por las propias compañías a través de la debida diligencia en materia de derechos humanos.

81. Las compañías aplican habitualmente la debida diligencia para garantizar que una transacción prevista no conlleve riesgos ocultos. Desde los años noventa, las compañías han introducido controles internos para la gestión habitual de los riesgos a que se ven expuestos tanto ellas como las partes interesadas que podrían verse perjudicadas por su conducta, por ejemplo, a fin de evitar la discriminación laboral, los daños ambientales o comportamientos delictivos penales. Aprovechando las prácticas arraigadas y combinándolas con lo que es específico de los derechos humanos, el marco «proteger, respetar y remediar» establece los parámetros básicos de la debida diligencia en materia de derechos humanos. Dado que el proceso es un medio para que las compañías asuman su responsabilidad de respetar los derechos humanos, no debe conformarse simplemente con identificar y gestionar los riesgos importantes y debe incluir también los riesgos que las actividades de una compañía y las relaciones correspondientes pueden plantear para los derechos de los individuos y comunidades afectados.

82. Pero no existe una solución única universal en un mundo donde hay 80.000 compañías transnacionales, un número 10 veces superior de filiales e innumerables empresas nacionales, muchas de las cuales son pequeñas y medianas empresas. El objetivo del Representante Especial es ofrecer a las compañías principios rectores universalmente aplicables para cumplir su responsabilidad de respetar los derechos humanos, reconociendo que la complejidad de los instrumentos y procesos que emplean las compañías variará necesariamente según las circunstancias.

83. Desde esa perspectiva, la diligencia debida en materia de derechos humanos consta de cuatro componentes: declaración de principios en que se manifiesta el compromiso de la compañía con el respeto de los derechos humanos; evaluación periódica de las repercusiones efectivas y potenciales que las actividades y relaciones de la

compañía pueden tener en los derechos humanos; integración de esos compromisos y evaluaciones en los sistemas internos de control y supervisión; y seguimiento y presentación de informes sobre el desempeño. Los mecanismos empresariales de reparación de agravios realizan dos funciones: en el contexto del componente de la debida diligencia relacionado con el seguimiento y los informes, ofrecen a la compañía observaciones que contribuyen a identificar los riesgos y a evitar la multiplicación de los conflictos; pueden representar también un remedio, como se examina en la sección IV. Cada uno de estos componentes es fundamental. Sin ellos, una compañía no puede saber y hacer ver que está cumpliendo su responsabilidad de respetar los derechos.

84. No obstante, el mero hecho de contar con un conjunto de componentes no es garantía de que el sistema vaya a funcionar. En consecuencia, el Representante Especial está preparando algunas orientaciones para su aplicación. Un ejemplo es que las compañías deben comprender que la responsabilidad de respetar los derechos humanos es una actividad constante y dinámica, que no se realiza de una vez por todas. Otro es que las compañías deben aceptar que, debido a que los derechos humanos afectan tanto a individuos como a comunidades, la gestión de los riesgos asociados con los derechos humanos debe implicar la participación y el diálogo significativos con ellos. El tercero es que, dado que uno de los principales objetivos de la diligencia en materia de recursos humanos es permitir a las compañías que demuestren que respetan esos derechos, se necesitará un indicador de transparencia y accesibilidad a las partes interesadas. La consulta en línea del Representante Especial está analizando la manera de elaborar esos componentes y procesos.

85. Este examen de la debida diligencia concluye con dos advertencias. Una podría calificarse como «el dilema de la normalización». La inclusión de los derechos humanos como parte habitual de la gestión de riesgos de las empresas debería reducir la incidencia de daños causados en materia de derechos humanos. No obstante, podría dar también a las compañías una falsa sensación de seguridad de que están respetando los derechos si pierden de vista lo que constituye la singularidad de esos derechos. La gestión de los riesgos en materia de riesgos humanos difiere de la gestión de riesgos comerciales, técnicos e incluso políticos en cuanto que implica a los titulares de los derechos. En consecuencia, es por naturaleza un proceso de diálogo que supone el contacto y la comunicación, no simplemente el cálculo de posibilidades.

86. La segunda advertencia se refiere a los límites de lo que las compañías pueden esperar conseguir con la debida diligencia en materia de recursos humanos, en términos jurídicos. La debida diligencia permite a las compañías determinar y prevenir los efectos negativos en materia de derechos humanos. Con ello se conseguiría también proteger a los consejos de administración frente a las reclamaciones de mala gestión por parte de los accionistas. En el Estatuto relativo a la demanda por extranjeros de daños

y perjuicios e instrumentos semejantes, la prueba de que la compañía adoptó todas las medidas razonables para evitar la participación en la presunta violación solo puede contar en su favor. No obstante, el Representante Especial no comparte la idea de que la debida diligencia en materia de recursos humanos debería, por sí sola, absolver automática y plenamente a una compañía del Estatuto u obligaciones semejantes⁴⁵.

D. Resumen

87. Lo mismo que el «deber de protección» ofrece a los Estados una orientación sobre la manera de conseguir una mayor coherencia y eficacia normativa con respecto a la empresa y los derechos humanos, «la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos» ofrece a las compañías un medio para gestionar con eficacia los riesgos asociados con los derechos humanos. Detecta las lagunas críticas en las cuestiones relacionadas con la observancia de la ley y da lugar a un proceso de debida diligencia en virtud del cual las compañías toman conciencia de los perjuicios que causan en materia de derechos humanos y tratan de corregirlos. Al mismo tiempo, puede orientar los esfuerzos de otros agentes, en particular los Estados y la sociedad civil, para promover y conseguir que las compañías respeten los derechos.

V. ACCESO A MECANISMOS DE REPARACIÓN

88. En la resolución 8/7, el Consejo subrayó la necesidad de «aumentar el acceso a recursos efectivos disponibles para quienes vean afectados sus derechos humanos por las actividades de las empresas» y pidió al Representante Especial que «estudiara las posibilidades y formulara recomendaciones al respecto».

89. El Representante Especial ha insistido en tres tipos de mecanismos de reparación de agravios que pueden convertirse en instrumento de acceso a los remedios: mecanismos empresariales y mecanismos estatales tanto judiciales como no judiciales. Ha examinado también cómo pueden comprometerse estos con iniciativas realizadas por los organismos industriales, los grupos integrados por numerosas partes interesadas, las organizaciones internacionales y los sistemas regionales de derechos humanos.

90. En este contexto, por agravios se entiende un acto percibido como injusticia contra algo a lo que un individuo o grupo considera que tiene derecho, que puede estar basado en la legislación, en promesas expresas o implícitas, en la práctica consue-

⁴⁵ Esa es la propuesta de Lucien J. Dhooge, «Due Diligence as a Defense to Corporate Liability Pursuant to the Alien Tort Statute», vol. 22, 2008, *Emory International Law Review*, pág. 455.

tudinaria o en conceptos generales de equidad que pueden diferir de los fundamentos económicos y burocráticos habituales.

A. Mecanismos empresariales

91. Las compañías prósperas no esperan a que las reclamaciones de los empleados o consumidores se formulen ante los órganos oficiales de reclamación o los tribunales. Han establecido los medios para hacer frente a una serie de agravios a fin de conseguir la lealtad de los clientes, mantener alta la moral de los empleados y defender su reputación de empresas abiertas y responsables. No impiden que los individuos recurran a los mecanismos estatales, ni deben oponerse a la representación sindical ni a los convenios de la negociación colectiva. Pueden ser complementos importantes; no obstante, estos mecanismos no se han desarrollado suficientemente en el ámbito de los derechos humanos⁴⁶.

92. Como se ha observado, los mecanismos de reparación de agravios desempeñan dos funciones clave relacionadas con la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos. En primer lugar, actúan como sistemas de alerta temprana, que ofrecen a las empresas información constante de quienes se han visto afectados acerca de sus efectos reales o potenciales en materia de derechos humanos. Analizando las tendencias y pautas de las reclamaciones, las empresas pueden determinar los problemas sistémicos y adaptar sus prácticas en consecuencia. En segundo lugar, estos mecanismos permiten abordar y resolver directamente los agravios, evitando de esa manera que se acumulen los problemas y los agravios alcancen mayor dimensión.

93. Estos mecanismos pueden ser ofrecidos directamente por una compañía, mediante acuerdos de colaboración con otras empresas u organizaciones o facilitando el recurso a un órgano o experto externo mutuamente aceptado.

94. El Representante Especial ha identificado un conjunto de principios que todos los mecanismos no judiciales de reparación de agravios deberían cumplir para garantizar su credibilidad y eficacia, a saber, legitimidad, accesibilidad, previsibilidad, equidad, compatibilidad de los derechos y transparencia. Un séptimo principio relacionado específicamente con los mecanismos empresariales es que deben funcionar mediante el diálogo y la colaboración, en vez de que la propia compañía actúe como árbitro⁴⁷.

46 Todos los mecanismos de reparación de agravios deben distinguir entre reclamaciones legítimas y abusivas; los derechos humanos no son distintos a este respecto.

47 Véase A/HRC/8/5, párr. 99.

95. Los mecanismos empresariales pueden poner en práctica esos principios de numerosas maneras. Los enfoques adecuados dependerán en parte del contexto sectorial, político y cultural, así como de la escala de las operaciones de la compañía y sus posibles efectos. De todas formas, debería mantenerse la integridad de los principios. Los proyectos piloto mencionados en el párrafo 11 están comprobando esos principios y algunas orientaciones específicas para su puesta en práctica.

B. Mecanismos estatales no judiciales

96. En virtud de su deber de protección, los Estados deben adoptar las medidas adecuadas dentro de su territorio y/o jurisdicción para garantizar el acceso a recursos eficaces por medios judiciales, administrativos, legislativos u otros procedimientos adecuados⁴⁸. La importancia de los mecanismos estatales no judiciales, junto con los mecanismos judiciales, muchas veces no se tiene debidamente en cuenta, tanto en lo que se refiere a la tramitación de denuncias como otras funciones clave que pueden desempeñar, en particular la promoción de los derechos humanos, el ofrecimiento de orientaciones, la creación de capacidad y la prestación de apoyo a las empresas y las partes interesadas.

97. Las instituciones nacionales de derechos humanos son un vehículo prometedor para alcanzar esos objetivos. El Representante Especial mantuvo contacto con varias de ellas el año pasado, en particular las de Dinamarca, la India, Kenya y Sudáfrica. Se reunió también con el Comité Internacional de Coordinación, y acoge complacido la formación del Grupo de Trabajo sobre las empresas y los derechos humanos. Muchas de esas instituciones no han recibido el mandato de resolver los agravios relacionados con las empresas o están autorizadas a hacerlo únicamente cuando la compañía desempeña funciones públicas o tiene repercusiones en determinados derechos. Los gobiernos deberían reconsiderar esta limitación como paso importante para facilitar el acceso a recursos eficaces.

98. Los centros nacionales de contacto, que se ocupan de las reclamaciones en el marco de las Directrices de la OCDE, pueden también ofrecer recursos eficaces. Esas Directrices son aceptadas por 31 Estados miembros de la OCDE y otros 11 Estados. Podrían introducirse varias mejoras al actualizar las Directrices para hacer realidad ese potencial.

99. Los puntos nacionales de contacto consideran que aproximadamente el 40% de las denuncias presentadas carecen de fundamento sustantivo o desbordan el ámbito de las Directrices⁴⁹. Una razón importante de esta última circunstancia es la ausencia

48 Véase A/HRC/11/13/Add.1.

49 OCDE, Review of NCP Performance: Key Findings, documento DAF/INV/WP(2008)1/REV1.

de un «nexo de inversión», bien porque la compañía multinacional implicada compra al abastecedor pero no es accionista o se trata de una institución de financiación que hizo posible la inversión extranjera de una compañía pero no es propiamente el inversor. Este planteamiento refleja la vinculación entre las directrices y la Declaración de la OCDE sobre las inversiones internacionales; no obstante, limita significativamente la utilidad de los puntos nacionales de contacto como mecanismo de reparación de agravios para los segmentos en rápida expansión de las cadenas mundiales de valor.

100. Otra deficiencia es que no existe ninguna norma de desempeño mínimo para los puntos nacionales de contacto. Algunos han conseguido grandes mejoras, mientras que otros permanecen prácticamente invisibles. La gran diferencia de su carga de trabajo refleja solo en parte el número de compañías multinacionales domiciliadas en esos países; es también resultado de las grandes diferencias existentes en cuanto a la receptividad y eficacia de esos puntos. Además, las conclusiones de un punto nacional de contacto no tienen ninguna consecuencia oficial contra las compañías: estas pueden volver a presentar de inmediato al mismo gobierno una nueva solicitud de ayuda para la exportación o la inversión. La actualización de las Directrices debería tener en cuenta todos esos inconvenientes.

101. Las instituciones nacionales de derechos humanos y los puntos nacionales de contacto son dos ejemplos importantes de cómo los recursos no judiciales pueden contribuir al deber estatal de protección. No obstante, ni unas ni otros existen en todos los Estados, y, en el mejor de los casos, solo rara vez permiten la cobertura completa de las denuncias en materia de derechos humanos en la empresa. Así pues, el universo de los mecanismos no judiciales estatales de reparación de agravios continúa estando poco poblado y careciendo de recursos. Esas deficiencias hacen que las partes agraviadas y sus representantes recurran frecuentemente a las compañías y pleitos contra las compañías.

102. Los Estados pueden corregir esta deficiencia ampliando los mandatos de los mecanismos existentes o agregando otros complementarios, tomando como ejemplo los procedimientos de reclamación en los asuntos relacionados con el comercio leal, las normas de publicidad o los derechos del consumidor. Cualquiera que sea el camino elegido, los Estados deberían plantearse esta cuestión en forma global de manera que los planteamientos judiciales y no judiciales comiencen a integrarse en forma de sistema de opciones de reparación para las víctimas de los abusos de las empresas.

C. Mecanismos judiciales

103. La responsabilidad de establecer mecanismos judiciales, garantizar su funcionalidad y facilitar el acceso a ellos recae sobre los Estados. A fin de que mejore el acceso a recursos judiciales para los efectos en materia de derechos humanos relacionados con

las empresas, es fundamental que tanto los Estados como las compañías contribuyan a la independencia e integridad de los sistemas judiciales. Los Estados que levantan deliberadamente obstáculos para evitar que se presenten causas contra las empresas o que obstruyen o intimidan las actividades pacíficas y legítimas de los defensores de los derechos humanos pueden incumplir su deber de protección⁵⁰. Las compañías que obstruyen o corrompen los mecanismos judiciales incumplen su obligación de respetar.

104. Aun cuando no existan estos impedimentos, las víctimas de violaciones de los derechos humanos en la empresa quizá deban superar los desafíos jurídicos y prácticos resultantes de la complejidad de las modernas estructuras empresariales, junto con los actuales desequilibrios en el funcionamiento de los sistemas judiciales.

105. Un primer desafío jurídico es la atribución de responsabilidad entre los miembros de un grupo empresarial. Muchas violaciones de los derechos humanos en la empresa violan también la legislación nacional civil o penal vigente, pero la aplicación de esas disposiciones a los grupos empresariales puede resultar muy compleja, incluso en los casos puramente internos.

106. Se han formulado varios argumentos jurídicos en casos relacionados con la responsabilidad de las compañías matrices por los daños provocados por las filiales. Algunos señalan la presunta «negligencia» de la compañía matriz con respecto a su filial (responsabilidad primaria), insistiendo, por ejemplo, en si la compañía matriz ha establecido sistemas o procesos fundamentales, como los relacionados con las actividades peligrosas. Otros argumentos esgrimen la «complicidad» (responsabilidad secundaria) o el concepto de «intermediación» (responsabilidad subsidiaria o responsabilidad frente a terceros), que se encuentran en las jurisdicciones tanto de derecho civil como de *common law*. La responsabilidad de los socios en empresas mixtas y otras relaciones basadas en contratos plantea cuestiones todavía más complejas, aunque la teoría de la responsabilidad interinstitucional ha ganado peso en algunas jurisdicciones. En resumen, se necesita mucha mayor claridad acerca de la responsabilidad de las empresas matrices y grupos de empresas por lo que se refiere a los recursos.

107. En segundo lugar, estos desafíos se complican todavía más en los casos relacionados con actividades extranjeras de corporaciones multinacionales. En este contexto, un tema fundamental es el de las razones admisibles para que los tribunales ejerzan la jurisdicción extraterritorial. Hay cierto consenso: por ejemplo, en los casos penales, la nacionalidad es una base aceptable para aplicar esa jurisdicción a los demandados, incluidas las compañías; en los casos civiles, el hecho de que el acusado esté «domiliado» (o «presente») en el foro desempeña la misma función. Todos los sistemas

50 Como referencia, véase la resolución 53/144 de la Asamblea General.

nacionales deben adoptar un enfoque basado en principios al abordar la cuestión de la jurisdicción extraterritorial en materia judicial, de manera que se compaginen los intereses del demandante, el demandado y los Estados, sobre todo en las situaciones en que existe un riesgo mayor de denegación de recurso en el país anfitrión.

108. Un tercer desafío jurídico es que la investigación de las grandes empresas por supuestas violaciones de los derechos humanos suele rebasar la actividad habitual de los fiscales estatales. Requiere conocimientos especializados, recursos y voluntad política. Cuando intervienen acontecimientos registrados en otros países, estas investigaciones requieren también cooperación internacional para ser eficaces. Las disposiciones penales son letra muerta si los Estados no cumplen sus obligaciones de investigar la participación de los individuos y empresas en los delitos relacionados con las empresas y los derechos humanos.

109. En lo que respecta a los obstáculos prácticos, tres son particularmente problemáticos: los costos, la presentación de reclamaciones representativas y agregadas y los desincentivos para el ofrecimiento de asistencia jurídica y de otro tipo a las víctimas. Su persistencia puede hacer que las víctimas se vean privadas de la posibilidad de acceder a recursos judiciales eficaces.

110. La cuestión de los costos es fundamental: se trata de los costos del asesoramiento jurídico y del propio caso si el demandante no consigue lo que se propone. Los costos tienen una función adecuada en cuanto elemento de disuasión de casos injustificados, pero no deben impedir que los demandantes legítimos accedan al sistema judicial. Los costos del simple acceso a un abogado calificado pueden ser un obstáculo al menos para algunos demandantes en la mayoría de las jurisdicciones. Más allá de la prestación de ayuda jurídica, hay ejemplos innovadores en lo que se refiere a la financiación de procesos y a las normas sobre honorarios —por ejemplo, seguros de costas judiciales—, pero no están muy extendidos.

111. Un segundo obstáculo práctico puede derivarse de las limitaciones de la «capacidad legal» (quién puede incoar una demanda) y de la capacidad de presentar reclamaciones colectivas para solicitar indemnización. Muchos casos de daños provocados por empresas implican un gran número de reclamaciones individuales basadas en los mismos hechos, cada una de las cuales representaría un costo demasiado elevado para un demandante aislado. Las jurisdicciones están considerando cada vez más la forma de agregar con la mayor eficacia posible esas reclamaciones, y las condiciones para la autorización de los procedimientos representativos. Entre las alternativas que se están examinando cabe señalar el debate europeo sobre los modelos de «compensación colectiva» en el ámbito de la protección del consumidor, el sistema en evolución de demandas representativas de «aceptación expresa» en las causas civiles en China; y la ampliación de las formas de «acciones colectivas» en jurisdicciones como las de Chile

(para las reclamaciones de los consumidores), Indonesia (en caso de daños ambientales) y Sudáfrica (para proteger los derechos constitucionales). No obstante, no es todavía claro el alcance de muchas de estas novedades en relación con las reclamaciones sobre derechos humanos en la empresa.

112. Un tercer obstáculo práctico son los desincentivos financieros, sociales y políticos para los abogados a la hora de representar a los demandantes en este ámbito. En consecuencia, hay un número mucho mayor (y mejor remunerado) de profesionales que asesoran a las empresas demandadas. En algunas jurisdicciones, las condiciones estipuladas exacerban esta situación ya que prohíben a los abogados de los demandantes intervenir contra la misma compañía en asuntos futuros. Es más, cuando los defensores de los derechos humanos sufren obstrucciones o intimidaciones, es posible que las víctimas no tengan ninguna ayuda jurídica ni de otro tipo.

113. Los gobiernos señalan muchas veces la mera existencia de los sistemas judiciales como prueba de que cumplen su deber de proteger, pero, como demuestra la exposición anterior, es mucho lo que queda por hacer. El Representante Especial continuará examinando las opciones para superar esos obstáculos jurídicos y prácticos, en particular mediante una consulta de numerosas partes interesadas.

D. Complementariedades

114. Los mecanismos judiciales y no judiciales estatales deben constituir la base de un sistema más amplio de recursos contra las violaciones de los derechos humanos en la empresa. Dentro de dicho sistema, los mecanismos de reparación de agravios en las empresas pueden representar un recurso inicial y una posible solución. Los mecanismos estatales y empresariales pueden completarse o reforzarse con una serie de iniciativas de colaboración.

115. Las iniciativas sectoriales y con participación de numerosas partes interesadas pueden permitir a las compañías aumentar su alcance y reducir los costos de los mecanismos de reparación de agravios. Los acuerdos marco mundiales pueden conseguir los mismos resultados para las federaciones sindicales y las compañías transnacionales. Los mecanismos regionales e internacionales pueden reforzar las normas comunes para los Estados y compañías en las distintas jurisdicciones. Cualquiera que sea su fundamento, el objetivo principal de dichos mecanismos es ofrecer a las víctimas posibilidades de recurso. Las empresas y los Estados que colaboran para elaborar o supervisar esos mecanismos deberían hacerlo de forma coherente con la responsabilidad empresarial de respetar los derechos humanos y el deber del Estado de protegerlos.

116. Los desafíos para el acceso a cualquiera de estos mecanismos pueden ser especialmente considerables para los grupos vulnerables y «en situación de riesgo», que

lógicamente son los más necesitados. Como resultado de una discriminación activa o como consecuencia no deseada de la forma en que se designan y funcionan los mecanismos de reparación de agravios, estos grupos se encuentran muchas veces con impedimentos culturales, sociales, físicos y financieros adicionales para acceder a ellos. Los responsables de cualquier mecanismo deben prestar la debida atención a los posibles efectos diferenciales en esos grupos en cada una de las fases del proceso de reparación de agravios: el acceso, los procedimientos y el resultado.

E. Resumen

117. La realidad dista mucho de ofrecer un sistema amplio e integrador de reparación para las víctimas de las violaciones de los derechos humanos en la empresa. Aunque se han logrado progresos, todos los tipos de mecanismos –judiciales y no judiciales estatales, empresariales y basados en la colaboración e internacionales– están insuficientemente desarrollados.

118. Además, las personas y las comunidades muchas veces no tiene conciencia de las posibilidades existentes de preparación o de la forma de realizar elecciones significativas entre ellas. A medida que proliferan los mecanismos, el desafío del acceso aumentará a no ser que se ofrezca asistencia adecuada a todas las partes para elegir entre tantas opciones. El Representante Especial ha modernizado recientemente su recurso en línea, BASESwiki⁵¹, a través del cual continuará respaldando un mayor acceso a la información, el aprendizaje y los conocimientos especializados con el fin de conseguir mecanismos no judiciales de reparación de agravios que resulten más eficaces. Actualmente contiene más de 200 mecanismos y 70 casos concretos.

119. Está también realizando un estudio de viabilidad para determinar la posibilidad y la forma en que los nuevos mecanismos internacionales interconectados de mediación pueden facilitar el acceso a sistemas sostenibles de resolución de diferencias en relación con las empresas y los derechos humanos. Los resultados se incluirán en su informe final.

VI. CONCLUSIÓN

120. La resolución 8/7 prorrogó el mandato del Representante Especial hasta 2011. El Consejo le pidió que pusiera en práctica el marco de «proteger, respetar y remediar» a los efectos de «brindar una protección más eficaz a las personas y comu-

51 Disponible en www.baseswiki.org.

nidades de los abusos contra los derechos que cometan o en que estén implicadas las empresas trasnacionales».

121. Al decidir la mejor forma de llevar a cabo esa tarea, el Representante Especial encontró inspiración en las palabras del Premio Nobel, Amartya Sen: «Lo que nos impulsa», escribe Sen, «es el convencimiento no de que al mundo le falta mucho para ser totalmente justo –ilusión que pocos de nosotros concebimos– sino de que a nuestro alrededor hay injusticias claramente remediabiles que queremos eliminar»⁵². Sen continúa diciendo que esta perspectiva, que encaja con el enfoque del propio Representante Especial de «pragmatismo basado en principios», obliga a preguntarse cuál es la manera de mejorar la vida real, más que a formular descripciones teóricas de instituciones o «sociedades perfectamente justas», que en cualquier caso son ilusorias. En consecuencia, este informe ha tratado de aclarar de qué forma los Estados y empresas pueden responder mejor y con mayor eficacia a los desafíos relacionados con las empresas y los derechos humanos. La determinación de esas medidas prácticas ofrece también una base para que los Estados y empresas –y otras partes interesadas– puedan evaluar mutuamente su desempeño.

122. El marco de las Naciones Unidas de «proteger, respetar y remediar» sienta las bases de un sistema para una mejor gestión de las empresas y los derechos humanos. Abarca los deberes del Estado y las responsabilidades de las empresas. Incluye medidas preventivas y correctivas. Implica a todos los agentes pertinentes: Estados, empresas, personas y comunidades afectadas, la sociedad civil y las instituciones internacionales.

123. Los progresos conseguidos en cada uno de esos pilares promoverán y reforzarán el progreso en los otros. Los Estados y las empresas tienen organizaciones independientes, lo que significa que ninguno de ellos necesita, ni debe, esperar a que el otro se mueva primero. Como los Estados cumplen mejor su deber de proteger, ello facilitará y comenzará a garantizar que todas las empresas cumplan su responsabilidad de respetar. A medida que las compañías internalicen la responsabilidad de respetar, respaldarán cada vez más los esfuerzos del Estado por animar a los reacios. A medida que mejore el acceso a los recursos, las empresas y los Estados aprenderán la forma más indicada de evitar inicialmente los abusos relacionados con las empresas. Y así sucesivamente.

124. En su informe de 2011, el Representante Especial presentará una serie de principios rectores para la puesta en práctica de los elementos y procesos del marco, distintos entre sí pero al mismo tiempo complementarios e interactivos.

125. En el informe final se presentarán también opciones y recomendaciones al Consejo acerca de las posibles iniciativas tras la finalización de su mandato. El Re-

52 *The Idea of Justice* (Harvard University Press, 2009), pág. vii.

presentante Especial mantendrá intenso contacto con los Estados miembros y otras instancias para la elaboración de estas ideas. No obstante, a fin de mantener el impulso conseguido por el mandato, desea formular ahora una recomendación.

126. Más allá del ámbito de las normas laborales, el Representante Especial se ha convertido de hecho en punto de contacto de las Naciones Unidas en relación con las empresas y los derechos humanos. Los Estados, las empresas, las organizaciones de las Naciones Unidas y otras entidades nacionales e internacionales recaban periódicamente su asesoramiento acerca de sus propias políticas y prácticas sobre los derechos humanos y las empresas. La falta de recursos ha limitado la labor que él y su pequeño equipo han podido llevar a cabo. Es más, incluso estos esfuerzos limitados se detendrán una vez que termine su mandato a no ser que se incluya decididamente en las Naciones Unidas una función de asesoramiento y creación de capacidad. Lógicamente, esta debería corresponder al ACNUDH. Pero la Oficina debería estar debidamente equipada para ofrecer el liderazgo y orientación que las partes interesadas exigen y esperan. El Representante Especial insta al Consejo a examinar sin demora esta cuestión.



COMISIÓN EUROPEA

Bruselas, 25.10.2011
COM(2011) 681 final

COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN AL PARLAMENTO EUROPEO, AL CONSEJO, AL COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO Y AL COMITÉ DE LAS REGIONES

Estrategia renovada de la UE para 2011-2014
sobre la responsabilidad social de las empresas

I. INTRODUCCIÓN

La Comisión Europea definió, en su momento, el concepto de la responsabilidad social de las empresas (RSE) como «la integración voluntaria, por parte de las empresas, de las preocupaciones sociales y medioambientales en sus operaciones comerciales y sus relaciones con sus interlocutores»¹.

La RSE se refiere a las acciones de las empresas que van más allá de sus obligaciones jurídicas hacia la sociedad y el medio ambiente. Algunas medidas reguladoras crean un entorno más propicio para que las empresas asuman voluntariamente su responsabilidad social.

1 COM(2001) 366.

A. Abordar la responsabilidad social de las empresas redunda en interés de las empresas ...

Para la competitividad de las empresas es cada vez más importante un enfoque estratégico sobre RSE. Este puede reportar beneficios en cuanto a gestión de riesgos, ahorro de costes, acceso al capital, relaciones con los clientes, gestión de los recursos humanos y capacidad de innovación².

Dado que la RSE requiere un compromiso con las partes interesadas internas y externas, permite a las empresas anticipar y aprovechar mejor expectativas sociales y condiciones de funcionamiento que cambian rápidamente. Por tanto, puede impulsar el desarrollo de nuevos mercados y generar oportunidades de crecimiento.

Al asumir su responsabilidad social, las empresas pueden granjearse una confianza duradera de los trabajadores, los consumidores y los ciudadanos que sirva de base para modelos empresariales sostenibles. Una mayor confianza contribuye, a su vez, a crear un entorno en el que las empresas pueden innovar y crecer.

B. ... y en interés de la sociedad en su conjunto

La RSE puede contribuir de manera significativa a la consecución de los objetivos del Tratado de la Unión Europea de alcanzar un desarrollo sostenible y una economía social de mercado altamente competitiva. Asimismo, contribuye a lograr los objetivos de la Estrategia Europa 2020 para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador, incluido el de una tasa de empleo del 75 %³. El comportamiento responsable de las empresas es especialmente importante cuando agentes del sector privado ofrecen servicios públicos. Ayudar a reducir los efectos sociales de la actual crisis económica, como la pérdida de puestos de trabajo, forma parte de la RSE. Esta conlleva un conjunto de valores sobre el que debe construirse una sociedad más cohesiva y en el que se basará la transición a un sistema económico sostenible.

2 Informe de 2008 sobre la Competitividad en Europa [COM(2008) 774] y documento de trabajo SEC(2008) 2853.

3 Una serie de iniciativas emblemáticas de Europa 2020 hacen referencia a la RSE: «Una política industrial integrada para la era de la globalización» [COM(2010) 614], la «Plataforma Europea contra la Pobreza y la Exclusión Social» [COM(2010) 758], la «Agenda de Nuevas Cualificaciones y Empleos» [COM(2010) 682], la «Juventud en Movimiento» [COM(2010) 477] y el «Acta del Mercado Único» [COM(2011) 206]. Además, la «Unión por la Innovación» [COM(2010) 546] tiene por objeto reforzar la capacidad de las empresas para hacer frente a los retos sociales mediante la innovación, y la contribución de estas últimas es fundamental para alcanzar los objetivos de la iniciativa emblemática «Una Europa que utilice eficazmente los recursos» [COM(2011) 21 y COM(2011) 571].

C. ¿Por qué presenta la Comisión ahora esta nueva estrategia?

Tanto el Consejo como el Parlamento Europeo han pedido a la Comisión que desarrolle aún más su política en materia de RSE⁴. En la Estrategia Europa 2020, la Comisión se comprometió a renovar la estrategia de la UE para promover la RSE. Asimismo, en su Comunicación de 2010 sobre una política industrial, afirmó que presentaría una nueva iniciativa sobre la RSE⁵. Por último, en el Acta del Mercado Único anunció que adoptaría una nueva comunicación sobre RSE antes de finales de 2011⁶.

La crisis económica y sus consecuencias sociales han dañado en cierta medida la confianza de los consumidores en las empresas. En efecto, han focalizado la opinión pública en el comportamiento social y ético de estas últimas. Al renovar ahora el esfuerzo por promover la RSE, la Comisión desea crear condiciones favorables para un crecimiento sostenible, un comportamiento responsable de las empresas y la creación de empleo duradero a medio y largo plazo.

II. EVALUACIÓN DEL IMPACTO DE LA POLÍTICA EUROPEA SOBRE LA RSE

Desde la publicación de su Libro Verde⁷ de 2001 y el establecimiento del Foro Multilateral Europeo sobre la RSE, la Comisión ha sido pionera en el desarrollo de políticas públicas para promover la RSE. En 2006, anunció una nueva política cuyo elemento central consistía en apoyar firmemente una iniciativa impulsada por las empresas denominada Alianza Europea para la RSE⁸. En esta política se determinaron también ocho ámbitos de acción prioritarios de la UE: aumento de la sensibilización e intercambio de las mejores prácticas; apoyo a iniciativas multilaterales; cooperación con los Estados miembros; información de los consumidores y transparencia; investigación; educación; pequeñas y medianas empresas; y dimensión internacional de la RSE.

Esta política ha contribuido a los avances realizados en el ámbito de la RSE. Entre los indicadores de progreso figuran los siguientes:

4 Consejo de Medio Ambiente de 5 de diciembre de 2008, Consejo de Medio Ambiente de 20 de diciembre de 2010, Consejo de Asuntos Exteriores de 14 de junio de 2010, Resolución del Parlamento Europeo de 13 de marzo de 2007 [P6_TA(2007)0062] y Resolución del Parlamento Europeo de 8 de junio de 2011 [P7_TA(2011)0260].

5 Una política industrial integrada para la era de la globalización, COM(2010) 614.

6 COM(2011) 206.

7 COM(2001) 366.

8 COM(2006) 136.

- el número de empresas de la UE que han suscrito los diez principios de RSE del Pacto Mundial de las Naciones Unidas ha aumentado de 600, en 2006, a más de 1 900, en 2011;
- el número de organizaciones que tienen sitios registrados en el marco del Sistema de Gestión y Auditoría Medioambientales (EMAS) ha aumentado de 3 300, en 2006, a más de 4 600, en 2011⁹;
- el número de empresas de la UE que han suscrito acuerdos de empresa transnacionales con organizaciones de trabajadores europeas o mundiales, que abarcan asuntos como las normas laborales, ha aumentado de 79, en 2006, a más de 140, en 2011;
- la adhesión a la Iniciativa de Cumplimiento Social de las Empresas, impulsada por las empresas para mejorar las condiciones de trabajo en sus cadenas de suministro, ha aumentado de 69, en 2007, a más de 700, en 2011;
- el número de empresas europeas que publican informes sobre la sostenibilidad siguiendo las directrices de la Iniciativa Global de Presentación de Informes ha aumentado de 270, en 2006, a más de 850, en 2011.

A través de la Alianza Europea para la RSE, las principales empresas han desarrollado una serie de herramientas prácticas sobre cuestiones clave¹⁰. En torno a ciento ochenta empresas han manifestado su apoyo a la Alianza. Las asociaciones nacionales de empleadores también han apoyado la Alianza y han emprendido una serie de acciones para promover la RSE.

A pesar de estos avances, sigue habiendo importantes retos pendientes. Muchas empresas de la UE aún no han integrado plenamente las preocupaciones sociales y medioambientales en sus operaciones y su estrategia de base. Se sigue acusando a una pequeña minoría de empresas europeas de vulnerar los derechos humanos y de incumplir normas laborales básicas. Solo quince de los veintisiete Estados miembros de la UE cuentan con políticas nacionales para promover la RSE¹¹.

La Comisión ha determinado diversos factores que contribuirán a aumentar el impacto de la política en materia de RSE, en particular la necesidad de:

9 Se calcula que el 80 % de estas organizaciones son empresas.

10 Por ejemplo: la igualdad de género, la gestión responsable de la cadena de suministro y la mejora del diálogo con los inversores sobre el rendimiento no financiero de las empresas. Véase la dirección www.csreurope.org/pages/en/toolbox.html.

11 «Responsabilidad Social de las Empresas: Políticas Públicas Nacionales en la UE», Comisión Europea, 2011.

- adoptar un planteamiento multilateral equilibrado que tome en consideración la opinión de las empresas, las partes interesadas no empresariales y los Estados miembros;
- establecer más claramente qué se espera de las empresas y adoptar una definición europea de la RSE coherente con los principios y directrices internacionales nuevos y actualizados;
- promover la recompensa que tiene en el mercado una conducta responsable de las empresas, por ejemplo a través de la política de inversión y la contratación pública;
- tomar en consideración los sistemas de autorregulación y corregulación, que constituyen importantes medios por los que las empresas intentan asumir su responsabilidad social;
- abordar la transparencia de las empresas sobre las cuestiones sociales y medioambientales desde el punto de vista de todas las partes interesadas, incluidas las propias empresas;
- prestar mayor atención a los derechos humanos, que se han convertido en un aspecto mucho más destacado de la RSE;
- reconocer el papel que desempeña la regulación complementaria en la creación de un entorno más propicio para que las empresas asuman voluntariamente su responsabilidad social.

En el resto de la presente Comunicación se presenta una moderna interpretación de la RSE, con una definición actualizada, y un nuevo programa de acción. Para ello, se basa en la política de 2006 e introduce nuevos elementos importantes que pueden contribuir a su vez a aumentar el impacto de esta política. Se busca reafirmar la influencia mundial de la UE en este ámbito, para que pueda promover mejor sus intereses y valores en sus relaciones con otros países y otras regiones. Contribuirá también a orientar y coordinar las políticas de los Estados miembros de la UE y, de este modo, reducir el riesgo de planteamientos divergentes que podrían originar costes adicionales para las empresas que operen en más de un Estado miembro.

III. UNA INTERPRETACIÓN MODERNA DE LA RESPONSABILIDAD SOCIAL DE LAS EMPRESAS

A. Una nueva definición

La Comisión presenta una nueva definición de la RSE, a saber, «la responsabilidad de las empresas por su impacto en la sociedad». El respeto de la legislación aplicable y de los convenios colectivos entre los interlocutores sociales es un requisito previo al

cumplimiento de dicha responsabilidad. Para asumir plenamente su responsabilidad social, las empresas deben aplicar, en estrecha colaboración con las partes interesadas, un proceso destinado a integrar las preocupaciones sociales, medioambientales y éticas, el respeto de los derechos humanos y las preocupaciones de los consumidores en sus operaciones empresariales y su estrategia básica, a fin de:

- maximizar la creación de valor compartido para sus propietarios/accionistas y para las demás partes interesadas y la sociedad en sentido amplio;
- identificar, prevenir y atenuar sus posibles consecuencias adversas.

La complejidad de este proceso dependerá de factores como el tamaño de la empresa y la naturaleza de sus operaciones. Para la mayoría de las pequeñas y medianas empresas, especialmente las microempresas, es probable que el proceso de RSE siga siendo informal e intuitivo.

Con el fin de maximizar la creación de valor compartido, se anima a las empresas a adoptar un planteamiento estratégico a largo plazo sobre la RSE, y a estudiar las oportunidades de desarrollar productos, servicios y modelos empresariales innovadores, que contribuyan al bienestar social y la creación de empleos de mayor calidad y más productivos.

Para identificar, prevenir y atenuar sus posibles efectos adversos, se anima a las grandes empresas y a aquellas que presenten un riesgo particular de producir tales efectos a llevar a cabo medidas de diligencia debida basadas en el riesgo, también en sus cadenas de suministro.

Algunos tipos de empresas, como las cooperativas, las mutuas y las empresas familiares, tienen estructuras de propiedad y de gobernanza que pueden ser especialmente propicias para una gestión empresarial responsable.

B. Principios y directrices reconocidos internacionalmente

Las empresas que buscan un planteamiento formal sobre la RSE, especialmente las grandes empresas, pueden encontrar orientación autorizada en los principios y directrices reconocidos internacionalmente, en particular las Líneas Directrices de la OCDE para las empresas multinacionales, los diez principios de la iniciativa del Pacto Mundial de las Naciones Unidas, la norma de orientación ISO 26000 sobre responsabilidad social, la Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social de la OIT y los Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos. Este conjunto básico de principios y directrices reconocidos internacionalmente representa un marco global evolutivo para la RSE que ha sido reforzado recientemente. La política Europea para promover la RSE debe ser totalmente coherente con este marco.

C. La naturaleza pluridimensional de la RSE

Según estos principios y directrices, la RSE abarca, como mínimo, los derechos humanos, las prácticas de trabajo y de empleo (como la formación, la diversidad, la igualdad de género y la salud y el bienestar de los trabajadores), las cuestiones medioambientales (como la biodiversidad, el cambio climático, el uso eficiente de los recursos, la evaluación del ciclo de vida y la prevención de la contaminación) y la lucha contra el fraude y la corrupción. La participación de las comunidades locales y el desarrollo, la integración de las personas con discapacidad y los intereses de los consumidores, incluida la intimidad, forman parte también de la agenda sobre la RSE. Se admite que la promoción de la responsabilidad social y medioambiental en la cadena de suministro y la divulgación de información no financiera son aspectos transversales importantes. La Comisión ha adoptado una Comunicación sobre las políticas de la UE y el voluntariado en la que reconoce el voluntariado, entre los trabajadores como una expresión de la RSE¹².

Además, la Comisión promueve los tres principios de buena gobernanza fiscal en las relaciones entre los Estados, a saber, transparencia, intercambio de información y competencia leal en materia fiscal. Se anima también a las empresas, en su caso, a que trabajen por la implementación de estos principios.

D. El papel de los poderes públicos y otras partes interesadas

El desarrollo de la RSE deben liderarlo las propias empresas. Los poderes públicos deben desempeñar un papel de apoyo ofreciendo una combinación inteligente de medidas voluntarias y, en caso necesario, de acciones reguladoras, por ejemplo para promover la transparencia, incentivar en el mercado un comportamiento responsable de las empresas y asegurarse de que estas deben rendir cuentas.

Las empresas deben gozar de cierta flexibilidad para innovar y desarrollar un enfoque de la RSE adecuado a sus circunstancias. Ahora bien, muchas empresas valoran la existencia de principios y directrices respaldados por los poderes públicos para calibrar sus propias políticas y su actuación y promover una situación más equitativa.

Los sindicatos y las organizaciones de la sociedad civil detectan los problemas, ejercen presión por una mejora de la situación y pueden ofrecer una cooperación constructiva a las empresas para la búsqueda conjunta de soluciones. Mediante sus decisiones sobre consumo e inversión, los consumidores y los inversores están en condiciones de mejorar la recompensa que tienen en el mercado las empresas que adoptan un com-

12 «Comunicación sobre políticas de la UE y voluntariado: Reconocimiento y fomento de actividades voluntarias transfronterizas en la UE», COM(2011) 568.

portamiento socialmente responsable. Los medios de comunicación pueden sensibilizar acerca de los efectos positivos y negativos de las empresas. Los poderes públicos y otras partes interesadas deben demostrar responsabilidad social, por ejemplo en sus relaciones con las empresas.

E. La RSE y la iniciativa de empresa social

La RSE es aplicable a todas las empresas. La presente Comunicación se adopta junto con una iniciativa de empresa social (IES) que apoya un tipo específico de empresas, a saber, aquellas cuya primera finalidad es explícitamente de orden social o medioambiental, cuyos beneficios son reinvertidos en esa finalidad y cuya organización interna refleja los objetivos sociales¹³. La IES tiene como finalidad un ecosistema que permita el desarrollo de las empresas sociales y la innovación social y su contribución a la economía de mercado social europea.

F. La RSE y el diálogo social

En los últimos años varios comités de diálogo social sectorial han promovido buenas prácticas de RSE y establecido directrices¹⁴. La Comisión facilita este tipo de iniciativas y reconoce que la RSE contribuye al diálogo social y lo complementa. También se han desarrollado políticas innovadoras y eficaces sobre la RSE a través de los acuerdos de empresa transnacionales celebrados entre empresas y organizaciones de trabajadores europeas o mundiales¹⁵. La UE apoya activamente los acuerdos de empresa transnacionales y pondrá en marcha una base de datos de dichos acuerdos con función de búsqueda.

IV. UN PROGRAMA DE ACCIÓN PARA EL PERIODO 2011-2014

Este programa contiene compromisos de la propia Comisión, así como sugerencias para las empresas, los Estados miembros y otros grupos de partes interesadas. Al aplicar este programa, la Comisión tendrá en cuenta en todo momento las características particulares de las PYME, especialmente sus limitados recursos, y evitará la creación de cargas administrativas innecesarias.

13 COM(2011) 682.

14 *Relaciones laborales en Europa 2010*, punto 6.3.4, Comisión Europea, DG Empleo, Asuntos Sociales e Inclusión, 2011.

15 *The role of transnational company agreements in the context of increasing international integration* (El papel de los acuerdos de empresas transnacionales en el contexto de una creciente integración internacional), COM(2008) 419 final.

A. Mejora de la visibilidad de la RSE y difusión de buenas prácticas

Mediante el reconocimiento público de las acciones de las empresas en el ámbito de la RSE, la UE puede ayudar a difundir las buenas prácticas, estimular el aprendizaje entre pares y animar a más empresas a desarrollar sus propios planteamientos estratégicos sobre la RSE. A partir de las enseñanzas derivadas de las iniciativas llevadas a cabo en diferentes Estados miembros, la Comisión apoyará el desarrollo de capacidades de las organizaciones intermediarias de las PYME a fin de mejorar la calidad y disponibilidad de asesoramiento sobre la RSE para estas empresas.

La Comisión ha puesto en marcha una amplia serie de programas para colaborar con las empresas y otras partes interesadas sobre cuestiones sociales y medioambientales esenciales¹⁶. Será importante reforzar el compromiso con las empresas para aplicar con éxito la Estrategia Europa 2020. A este respecto, la Comisión promoverá el diálogo con las empresas y otras partes interesadas sobre cuestiones como la empleabilidad, el cambio demográfico y el envejecimiento activo¹⁷, y sobre los retos en el lugar de trabajo (por ejemplo, la gestión de la diversidad, la igualdad de género, la educación y la formación y la salud y el bienestar de los trabajadores). Prestará especial atención a los planteamientos sectoriales y la promoción de una conducta empresarial responsable a través de la cadena de suministro.

La iniciativa «Enterprise 2020» de CSR Europe es un ejemplo de liderazgo empresarial en el ámbito de la RSE especialmente pertinente para los objetivos de las políticas de la UE. La Comisión ayudará a examinar los primeros resultados de esta iniciativa, antes de finales de 2012, y a definir sus próximas etapas.

La Comisión se propone:

1. crear, en 2013, plataformas multilaterales sobre RSE en diversos sectores industriales pertinentes, para las empresas, sus trabajadores y otras partes interesadas, a fin de alcanzar compromisos públicos sobre cuestiones de RSE de interés para cada sector y hacer un seguimiento conjunto de los avances;
2. poner en marcha, a partir de 2012, un sistema de premio europeo para asociaciones sobre RSE entre empresas y otras partes interesadas.

16 Por ejemplo: el Foro de Minoristas para la Sostenibilidad; la Plataforma Europea de Acción sobre Alimentación, Actividad Física y Salud; la Campaña Empresa y Biodiversidad; el proceso sobre la responsabilidad de las empresas en la industria farmacéutica; la Mesa redonda europea sobre alimentación y producción sostenible; el Foro Universidad-Empresa; la Mesa redonda sobre publicidad; y el Pacto Europeo por la Salud y el Bienestar Mentales.

17 2012 será el Año Europeo del Envejecimiento Activo.

B. Mejora y seguimiento de la confianza en las empresas

Como todas las organizaciones, incluidos los gobiernos y la propia UE, las empresas necesitan tener la confianza de los ciudadanos. La comunidad empresarial europea debe aspirar a ser uno de los grupos de organizaciones de más confianza para la sociedad. Existe a menudo un desfase entre las expectativas de los ciudadanos y la percepción que estos tienen de la realidad del comportamiento de las empresas. Este desfase se debe en parte a ejemplos de comportamientos irresponsables por parte de algunas empresas y casos de empresas que exageran sus logros en los ámbitos medioambiental o social. Esta situación se debe a veces a que algunas empresas no comprenden suficientemente unas expectativas sociales que evolucionan rápidamente y los ciudadanos no son plenamente conscientes de los logros de las empresas y de las limitaciones con las que estas trabajan.

La Comisión se propone:

3. tratar el problema del marketing engañoso en relación con las consecuencias medioambientales de los productos (el denominado *green-washing*, que consiste en atribuir falsas virtudes ecológicas a un producto) en el contexto del informe sobre la aplicación de la Directiva relativa a las prácticas comerciales desleales¹⁸, previsto para 2012, y estudiar la necesidad de adoptar medidas específicas sobre esta cuestión;
4. iniciar un debate abierto con los ciudadanos, las empresas y otras partes interesadas sobre el papel y el potencial de las empresas en el siglo XXI, a fin de fomentar una interpretación común de las expectativas y realizar encuestas periódicas sobre la confianza de los ciudadanos en las empresas y las actitudes hacia la RSE.

C. Mejora de los procesos de autorregulación y corregulación

Las empresas participan a menudo en procesos de autorregulación o corregulación, por ejemplo con códigos de conducta sectoriales sobre cuestiones sociales pertinentes para el sector en cuestión. Si estos procesos están diseñados adecuadamente pueden ganarse el apoyo de las partes interesadas y convertirse en un medio eficaz para lograr una conducta responsable de las empresas. La UE reconoce la autorregulación y la corregulación como parte de la agenda «Legislar mejor»¹⁹.

18 Directiva 2005/29/CE.

19 Véase el Acuerdo interinstitucional «Legislar mejor», (DO C 321 de 31.12.2003, p. 1), y la Comunicación de la Comisión «Legislar mejor para potenciar el crecimiento y el empleo en la Unión Europea», COM(2005) 97.

La experiencia pone de manifiesto que los procesos de autorregulación y corregulación son más eficaces cuando: están basados en un primer análisis abierto de las cuestiones con todas las partes interesadas, en presencia de poderes públicos como la Comisión Europea y, si es preciso, solicitado por estos; dan lugar, en una fase ulterior, a compromisos claros de todas las partes interesadas, con indicadores de rendimiento; prevén mecanismos de seguimiento objetivos, la revisión del rendimiento y la posibilidad de mejorar los compromisos en función de las necesidades; incluyen un mecanismo de asunción de responsabilidades para tratar las denuncias por incumplimiento.

La Comisión se propone:

5. poner en marcha un proceso, en 2012, con las empresas y otras partes interesadas para elaborar un código de buenas prácticas sobre autorregulación y corrección que, en principio, debe mejorar la eficacia del proceso de RSE.

D. Mejora de la recompensa que supone la RSE en el mercado

Está cada vez más admitido que la RSE tiene consecuencias positivas en la competitividad, pero las empresas siguen enfrentándose a un dilema cuando la vía de actuación socialmente más responsable puede no ser la más beneficiosa desde el punto de vista económico, al menos a corto plazo. La UE debe impulsar políticas en el ámbito del consumo, la contratación pública y la inversión para incentivar más la RSE en el mercado.

Consumo

En los últimos años ha aumentado la atención de los consumidores a cuestiones relacionadas con la RSE, pero persisten importantes obstáculos, como una sensibilidad insuficiente sobre esta cuestión, la necesidad de pagar a veces precios más altos y la falta de acceso fácil a la información necesaria para elegir con conocimiento de causa. Algunas empresas desempeñan un papel pionero en la ayuda a los consumidores a elegir opciones más sostenibles. La revisión del Plan de Acción sobre Consumo y Producción Sostenibles puede ofrecer la oportunidad de establecer nuevas medidas para facilitar un consumo más responsable.

Contratación pública

La Comisión establece el objetivo indicativo de que en 2010 el 50 % de toda la contratación pública en la UE cumpla criterios medioambientales acordados. En 2011,

la Comisión publicó una guía sobre una contratación pública socialmente responsable (CPSR), en la que se explica cómo integrar consideraciones sociales en la contratación pública, respetando al mismo tiempo el marco jurídico vigente de la UE²⁰. La CPSR puede incluir acciones positivas por parte de los poderes públicos para ayudar a las empresas subrepresentadas, como las PYME, a acceder al mercado de la contratación pública.

Se invita a los Estados miembros y los poderes públicos a todos los niveles a aprovechar plenamente todas las posibilidades que ofrece el actual marco jurídico sobre contratación pública. La integración de criterios medioambientales y sociales en la contratación pública debe realizarse, en particular, de forma que no se discrimine a las PYME y se respeten las disposiciones del Tratado sobre no discriminación, igualdad de trato y transparencia.

La Comisión se propone:

6. facilitar una mejor integración de las consideraciones sociales y medioambientales en la contratación pública como parte de la revisión de 2011 de las Directivas sobre contratación pública, sin añadir cargas administrativas para los poderes adjudicadores o las empresas ni cuestionar el principio de la adjudicación de los contratos a las propuestas económicamente más rentables.

Inversión

En respuesta a la crisis financiera, la Comisión está realizando una serie de propuestas reguladoras para garantizar un sistema financiero más responsable y transparente. Los inversores, si tienen debidamente en cuenta la información no financiera pertinente, pueden contribuir a una utilización del capital más eficiente y a alcanzar mejor los objetivos de inversión a largo plazo. La Comisión apoya el desarrollo de capacidades de los inversores sobre la forma de integrar información no financiera en las decisiones de inversión. En este contexto, anima a las empresas a divulgar información relativa a la implementación de normas sobre buena gobernanza fiscal.

Se invita a los gestores y titulares europeos de activos, especialmente los fondos de pensión, a suscribir los Principios de las Naciones Unidas para la inversión responsable. Los poderes públicos tienen la responsabilidad particular de fomentar la RSE en las empresas que son propiedad suya o las empresas en las que invierten.

20 *Buying social: a Guide to Taking Account of Social Considerations in public procurement* (Compras socialmente responsables: guía para tomar en consideración los aspectos sociales en la contratación pública), Comisión Europea, 2011.

La Comisión se propone:

7. estudiar el requisito de que todos los fondos de inversión e instituciones financieras informen a sus clientes (ciudadanos, empresas, poderes públicos, etc.) sobre cualquier criterio de inversión ético o responsable que apliquen o cualquier norma o código al que se adhieran.

E. Mejora de la divulgación de información de carácter social y medioambiental por parte de las empresas

La divulgación de información de carácter social y medioambiental, incluida la información relacionada con el clima, puede facilitar el compromiso con las partes interesadas y la determinación de los riesgos para la sostenibilidad material. Constituye también un elemento importante de asunción de responsabilidades y puede contribuir al aumento de la confianza del público en las empresas. Para responder a las necesidades de las empresas y otras partes interesadas, la información debe ser significativa y su recopilación debe ser rentable.

Algunos Estados miembros han introducido requisitos de divulgación de información no financiera más estrictos que los que establece la legislación vigente de la UE²¹. Existe el riesgo de que la diversidad de requisitos nacionales ocasione costes adicionales a las empresas que operan en más de un Estado miembro.

Un número creciente de empresas publican información de carácter social y medioambiental. Las PYME comunican a menudo esta información de manera informal y voluntaria. Una fuente calcula que aproximadamente 2.500 empresas europeas publican informes sobre la RSE o la sostenibilidad, lo que sitúa a la UE en una posición de liderazgo mundial²². Sin embargo, esa cifra representa solo una pequeña proporción de las 42 000 grandes empresas que operan en la UE.

Existe una serie de marcos internacionales para la publicación de información social y medioambiental, incluida la Iniciativa Global de Presentación de Informes. La presentación integrada de información financiera y no financiera representa un importante objetivo a medio y largo plazo, y la Comisión sigue con interés los trabajos del Comité Internacional sobre el Informe Integrado.

21 La cuarta Directiva sobre cuentas anuales (2003/51/CE) exige a las empresas que en sus informes anuales publiquen suficiente información sobre el medio ambiente y los trabajadores para poder valorar el desarrollo, el rendimiento o la situación de la empresa. Todos los Estados miembros han optado por eximir a las PYME de este requisito.

22 CorporateRegister.com

Para garantizar una situación equitativa, tal como se anuncia en el Acta del Mercado Único, la Comisión presentará una propuesta legislativa sobre la transparencia de la información social y medioambiental que dan las empresas en todos los sectores. Se está efectuando una evaluación de impacto de las posibles opciones para esta propuesta, que incluirá también una prueba de competitividad y un test para PYME. Asimismo, la Comisión está desarrollando una política para animar a las empresas a medir y hacer una evaluación comparativa de su rendimiento medioambiental utilizando una metodología basada en un ciclo de vida común, que también podría utilizarse a efectos de la publicación de información.

Se anima a todas las organizaciones, en particular las organizaciones de la sociedad civil y los poderes públicos, a adoptar medidas para mejorar la divulgación de su propio rendimiento social y medioambiental.

F. Mayor integración de la RSE en la educación, la formación y la investigación

El desarrollo de la RSE exige nuevas capacidades y cambios en los valores y los comportamientos. Los Estados miembros pueden desempeñar un importante papel animando a los centros educativos a integrar la responsabilidad social de las empresas, el desarrollo sostenible y la ciudadanía responsable en los programas educativos pertinentes, en particular en la educación secundaria y la enseñanza universitaria. Se anima a los centros europeos de enseñanza empresarial a suscribir los Principios de las Naciones Unidas para una Educación Responsable en Gestión.

Una investigación universitaria de calidad contribuye al desarrollo de las prácticas empresariales y las políticas públicas en el ámbito de la RSE. Las futuras investigaciones deben basarse en los resultados de proyectos financiados en el marco de los Sexto y Séptimo Programas Marco de la UE. La Comisión estudiará las posibilidades de financiar nuevas acciones de investigación sobre la RSE y de apoyar los principios y las directrices sobre RSE en la investigación que aún se financia en el marco del Séptimo Programa Marco –y de su sucesor, Horizonte 2020– y en la construcción del Espacio Europeo de Investigación.

La Comisión se propone:

8. ofrecer más apoyo financiero a proyectos de educación y formación sobre RSE en el marco de los programas de la UE «Aprendizaje Permanente» y «Juventud en Acción», y poner en marcha una acción en 2012 para sensibilizar a los profesionales de la educación y las empresas sobre la importancia de la cooperación en el ámbito de la RSE.

G. Insistencia en la importancia de las políticas nacionales y subnacionales sobre RSE

Muchas medidas de políticas públicas destinadas a apoyar la RSE se aplican mejor a nivel nacional, regional y local. Se anima a las autoridades locales y regionales a hacer un uso inteligente de los Fondos Estructurales de la UE para contribuir al desarrollo de la RSE, especialmente entre las PYME, y a colaborar con las empresas para afrontar mejor problemas como la pobreza y la inclusión social.

La Comisión se propone:

9. crear en 2012, con los Estados miembros, un mecanismo de revisión por pares de las políticas nacionales en materia de RSE.

La Comisión invita:

- A. a los Estados miembros a elaborar, o actualizar, para mediados de 2012, sus propios planes o listas nacionales de acciones prioritarias para promover la RSE en apoyo de la Estrategia Europa 2020, con respecto a principios y directrices de RSE reconocidos internacionalmente y en cooperación con las empresas y otras partes interesadas, teniendo en cuenta las cuestiones planteadas en la presente Comunicación.

H. Mejora de la armonización de los enfoques europeo y mundial sobre RSE

La UE debe promover los intereses europeos en los cambios de las políticas internacionales sobre RSE y, al mismo tiempo, promover la integración de los principios y directrices reconocidos internacionalmente en sus propias políticas sobre RSE.

Mayor atención a los principios y directrices sobre RSE reconocidos internacionalmente

A fin de lograr una situación internacional más equitativa, la Comisión intensificará su cooperación con los Estados miembros, los países socios y los foros internacionales pertinentes para promover el respeto de los principios y directrices reconocidos internacionalmente y fomentar la coherencia entre ellos. Este enfoque requiere también que las empresas de la UE hagan un mayor esfuerzo por respetar esos principios y directrices.

Las Líneas Directrices de la OCDE son recomendaciones que los gobiernos dan a las empresas multinacionales. La Comisión celebra la adhesión de países no miembros de la OCDE a las Líneas Directrices. Además del respaldo de los gobiernos, las Líneas

Directrices disponen de un mecanismo distintivo de implementación y reclamación, la red de Puntos Nacionales de Contacto formada por todos los países que se adhieren, que puede ayudar a las empresas y sus partes interesadas a resolver problemas prácticos, incluso mediante la mediación y conciliación.

La Comisión se propone:

10. hacer un seguimiento del compromiso adquirido por las empresas europeas con más de 1 000 trabajadores de tomar en consideración los principios y directrices sobre RSE y la norma de orientación ISO 26000 sobre responsabilidad social en sus operaciones.

La Comisión invita:

- B. a todas las grandes empresas europeas a comprometerse de aquí a 2014 a tomar en consideración al menos uno de los siguientes conjuntos de principios y directrices al elaborar su planteamiento sobre la RSE: el Pacto Mundial de las Naciones Unidas, las Líneas Directrices de la OCDE para las empresas multinacionales o la norma guía ISO 26000 sobre responsabilidad social.
- C. a todas las empresas europeas multinacionales a comprometerse de aquí a 2014 a respetar la Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social de la OIT.

*Aplicación de los Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos*²³

La mejora de la coherencia de las políticas de la UE pertinentes para las empresas y los derechos humanos es un reto fundamental. Una mejor implementación de los Principios Rectores de las Naciones Unidas contribuirá a alcanzar los objetivos de la UE sobre cuestiones específicas en materia de derechos humanos y normas laborales básicas, como el trabajo infantil, el trabajo forzoso en las cárceles, la trata de seres humanos, la igualdad de género, la no discriminación, la libertad de asociación y el derecho a la negociación colectiva. Un proceso en el que participen las empresas, las delegaciones de la UE en los países socios y los agentes locales de la sociedad civil mejorará la comprensión de los retos que afrontan las empresas cuando operan en países en los que el Estado no cumple su deber de protección de los derechos humanos.

23 Los Principios rectores de las Naciones Unidas abarcan tres pilares: el deber estatal de respetar los derechos humanos; la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos; y el acceso a medidas correctoras eficaces.

La Comisión se propone:

11. trabajar, en 2012, con las empresas y las partes interesadas en la elaboración de orientaciones sobre los derechos humanos para un número limitado de sectores industriales pertinentes, así como de orientaciones para las pequeñas y medianas empresas, sobre la base de los Principios Rectores de las Naciones Unidas;
12. publicar, para finales de 2012, un informe sobre las prioridades de la UE en la aplicación de los Principios Rectores de las Naciones Unidas y, posteriormente, emitir informes de situación periódicos²⁴.

Asimismo, la Comisión:

- D. espera que todas las empresas europeas asuman su responsabilidad de respetar los derechos humanos, tal como se definen en los Principios Rectores de las Naciones Unidas;
- E. invita a los Estados miembros de la UE a elaborar, para finales de 2012, planes nacionales para la implementación de los Principios Rectores de las Naciones Unidas.

Puesta de relieve de la RSE en las relaciones con otros países y regiones del mundo

Los principios y directrices sobre RSE reconocidos internacionalmente representan valores que deben adoptar todos los países que deseen integrarse en la Unión Europea y, en consecuencia, la Comisión seguirá teniéndolos en cuenta en el proceso de adhesión.

La Comisión fomenta la RSE a través de sus políticas exteriores. Mediante una combinación de promoción a escala mundial y legislación complementaria, seguirá impulsando una mayor difusión de los principios y directrices sobre RSE internacionalmente reconocidos y un impacto positivo de las empresas de la UE en las economías y las sociedades extranjeras. La Comisión hará también propuestas pertinentes en el ámbito del comercio y el desarrollo. Asimismo, cuando proceda, propondrá que se aborde la RSE al entablar diálogos con regiones y países socios.

En la política de desarrollo de la UE se reconoce la necesidad de apoyar la RSE²⁵. Al promover el respeto de las normas sociales y medioambientales, las empresas de la UE pueden fomentar una mejor gobernanza y un crecimiento inclusivo en los países en

24 En este contexto, se tendrán en cuenta los informes publicados por la Comisión Europea sobre el marco jurídico para los derechos humanos y el medio ambiente aplicables a las empresas de la UE que operan fuera de la UE (2010) y sobre la gestión responsable de la cadena de suministro (2011).

25 Consenso europeo sobre desarrollo, 2005.

desarrollo. Los modelos empresariales que se dirigen a los pobres como consumidores, productores y distribuidores contribuyen a maximizar el efecto en el desarrollo. La búsqueda de sinergias con el sector privado será un aspecto cada vez más importante en la cooperación al desarrollo de la UE y las respuestas de esta última a los desastres naturales y de origen humano. A este respecto, las empresas pueden desempeñar un importante papel mediante el voluntariado entre los trabajadores. El futuro Cuerpo Voluntario Europeo de Ayuda Humanitaria puede ofrecer una forma de aprovechar mejor las sinergias con el sector privado.

La Comisión se propone:

10. determinar formas de promover el comportamiento responsable de las empresas en sus futuras iniciativas destinadas a favorecer una recuperación y un crecimiento más inclusivos y sostenibles en terceros países.

V. CONCLUSIÓN

La Comisión trabajará con los Estados miembros, las empresas y otras partes interesadas para hacer un seguimiento periódico de los avances y preparar conjuntamente una reunión de revisión, que se celebrará a más tardar a mediados de 2014. Para la preparación de esta reunión, la Comisión publicará un informe sobre la puesta en práctica del programa de acción establecido en la presente Comunicación. Ello requerirá métodos de trabajo más coordinados entre el Foro Multilateral Europeo sobre la RSE y el Grupo de alto nivel de representantes de la RSE de los Estados miembros. La Comisión presentará una propuesta operativa al respecto de aquí a finales de 2011.

Sobre la base de la presente Comunicación, la Comisión Europea desearía entablar un debate con el Consejo, el Parlamento Europeo, el Comité Económico y Social Europeo, el Comité de las Regiones, las empresas y otras partes interesadas, y contar con su compromiso.

La Comisión pide a los líderes empresariales europeos, incluidos los del sector financiero, que suscriban, antes de mediados de 2012, un compromiso abierto, y del que den cuenta, de promover, en estrecha cooperación con los poderes públicos y otras partes interesadas, la adopción de una gestión empresarial responsable por parte de un mayor número de empresas de la UE, con objetivos claros para 2015 y 2020.



Asamblea General

Distr. general
21 de marzo de 2011
Español
Original: inglés

Consejo de Derechos Humanos

17º período de sesiones

Tema 3 de la agenda

**Promoción y protección de todos los derechos humanos,
civiles, políticos, económicos, sociales y culturales,
incluido el derecho al desarrollo**

INFORME DEL REPRESENTANTE ESPECIAL DEL SECRETARIO GENERAL PARA LA CUESTIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES Y OTRAS EMPRESAS, JOHN RUGGIE

Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos:
puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas
para «proteger, respetar y remediar»

I. INTRODUCCIÓN A LOS PRINCIPIOS RECTORES

1. La cuestión de las empresas y los derechos humanos entró definitivamente en la agenda política mundial en la década de 1990, como reflejo de la impresionante expansión mundial del sector privado en aquel momento y del correspondiente aumento de la actividad económica transnacional. Esta situación reforzó la conciencia social del impacto de las empresas sobre los derechos humanos y también atrajo la atención de las Naciones Unidas.

2. Una de las primeras iniciativas impulsadas por las Naciones Unidas fueron las denominadas Normas sobre las empresas transnacionales y otras empresas comerciales, elaboradas por un órgano subsidiario de expertos de la antigua Comisión de Derechos Humanos. Se trataba esencialmente de imponer a las empresas directamente, conforme al derecho internacional, la misma gama de obligaciones de derechos humanos que han aceptado cumplir los Estados en virtud de los tratados que ratifican: «de promover los derechos humanos, asegurar que se cumplan, respetarlos y protegerlos».

3. Esta propuesta generó un debate con gran división de opiniones entre la comunidad empresarial y las agrupaciones de defensa de los derechos humanos, pero recibió escaso apoyo de los gobiernos. La Comisión se abstuvo de actuar en relación con la propuesta. En 2005, en cambio, estableció un mandato para un «Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas» con el fin de iniciar un proceso nuevo, y solicitó al Secretario General que designara al titular del mandato. Este es el informe final del Representante Especial.

4. La labor del Representante Especial ha evolucionado siguiendo tres fases. Habienda cuenta de la controversia a que dio lugar el mandato, su duración anual fue solo de dos años y tenía como el objetivo principal «identificar y aclarar» las normas y prácticas existentes. Esta fue la primera fase. En 2005, eran escasos los intercambios de conocimientos entre grupos interesados en el sector empresarial y en la esfera de los derechos humanos. El Representante Especial emprendió un amplio programa de investigación sistemática que ha continuado hasta la fecha. Son miles las páginas de documentación en su portal de la Web (<http://www.business-humanrights.org/SpecialRepPortal/Home>): las pautas de las presuntas violaciones de los derechos humanos cometidas por empresas; la evolución de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho penal internacional; las nuevas prácticas de los Estados y las empresas; las observaciones de los órganos de tratados de las Naciones Unidas sobre las obligaciones de los Estados en relación con las violaciones de los derechos humanos en el contexto empresarial; el impacto de los acuerdos de inversión, el derecho mercantil y la reglamentación del mercado de valores sobre las políticas de derechos humanos de los Estados y las empresas; y otras cuestiones afines. Esta labor de investigación recibió amplia difusión y se transmitió incluso al propio Consejo. Ha permitido ampliar y consolidar

una base objetiva para el actual discurso sobre la cuestión de las empresas y los derechos humanos, y se refleja en los Principios Rectores del anexo del presente informe.

5. En 2007, el Consejo renovó por un año más el mandato del Representante Especial y le invitó a presentar recomendaciones. Eso marcó la segunda fase del mandato. El Representante Especial observó que había numerosas iniciativas, públicas y privadas, que afectaban a la cuestión de las empresas y los derechos humanos. Sin embargo, ninguna había alcanzado una dimensión suficiente para movilizar realmente a los mercados; se trataba de fragmentos aislados que no configuraban un sistema coherente o complementario. Ello se debía principalmente a la falta de un punto focal en el que pudieran converger las expectativas y la acción de los posibles interesados. Así pues, en junio de 2008 el Representante Especial formuló una única recomendación: que el Consejo apoyara el Marco para «proteger, respetar y remediar» que el Representante Especial había elaborado al cabo de tres años de estudios y consultas. Así lo hizo el Consejo, que «acogió complacido» el establecimiento de ese marco en su resolución 7/8 y estableció el punto focal dotado de autoridad que venía faltando.

6. El Marco se basa en tres principios fundamentales. El primero es 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. El segundo es la obligación de las empresas de 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. El tercero es la necesidad de mejorar el acceso de las víctimas a vías de reparación efectivas, tanto judiciales como extrajudiciales. Cada uno de estos principios constituye un elemento esencial de un sistema interrelacionado y dinámico de medidas de prevención y de reparación: el deber del Estado de brindar protección, ya que constituye la base misma del régimen internacional de derechos humanos; la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos, por tratarse de la expectativa social más elemental en relación con las empresas; y el acceso a vías de reparación porque ni siquiera los esfuerzos mejor coordinados pueden impedir totalmente que se cometan abusos.

7. Además de recibir el respaldo del Consejo de Derechos Humanos, el Marco ha sido apoyado o utilizado por gobiernos, empresas y asociaciones empresariales, organizaciones de la sociedad civil y de trabajadores, instituciones nacionales de derechos humanos e inversores. También lo han utilizado instituciones multilaterales, como la Organización Internacional de Normalización y la Organización para la Cooperación y el Desarrollo, en sus propias iniciativas en relación con la cuestión de las empresas y los derechos humanos. Otros procedimientos especiales de las Naciones Unidas lo han invocado ampliamente.

8. Al margen de la utilidad intrínseca de este Marco, el gran número de consultas con los interesados organizados por y para el mandato, así como el carácter inclusivo de

esas consultas, han contribuido sin duda a que recibiera una acogida positiva casi general. En efecto, en enero de 2011 el mandato había celebrado 47 consultas internacionales, en todos los continentes, y el Representante Especial y su equipo habían realizado visitas sobre el terreno a operaciones de las empresas y sus representantes locales en más de 20 países.

9. En su resolución 8/7, el Consejo, además de acoger complacido el marco para «proteger, respetar y remediar», prorrogó el mandato del Representante Especial hasta junio de 2011 y le solicitó que pusiera en práctica el Marco en cuestión y que presentara recomendaciones concretas y prácticas para su implementación. Esta es la tercera fase del mandato. Durante el diálogo interactivo celebrado en el período de sesiones de junio de 2010, las delegaciones convinieron en que las recomendaciones adoptaran la forma de «Principios Rectores»; estos principios figuran en el anexo del presente informe.

10. El Consejo pidió al Representante Especial que desarrollara los Principios Rectores aplicando el mismo enfoque basado en trabajos de investigación y consultas que había caracterizado todo su mandato. Así pues, los Principios Rectores se basan en extensas conversaciones con todos los grupos interesados, incluidos los gobiernos, empresas y asociaciones empresariales, particulares y comunidades directamente afectadas por actividades empresariales en diversas partes del mundo, la sociedad civil y expertos en los muy variados campos jurídicos y políticos que abordan los Principios Rectores.

11. Algunos de los Principios Rectores también han sido puestos a prueba. Por ejemplo, los principios relativos a los criterios de eficacia de los mecanismos no judiciales de reclamación por agravios, que afectan a las empresas y a las comunidades en las que operan, fueron puestos a prueba en cinco diferentes sectores, cada uno en un país distinto. La viabilidad de las disposiciones de los Principios Rectores sobre diligencia debida en materia de derechos humanos fue puesta a prueba internamente por 10 empresas, y fue objeto de debates exhaustivos con profesionales de derecho mercantil de más de 20 países y especializados en más de 40 jurisdicciones. Los Principios Rectores sobre la ayuda que los gobiernos deben prestar a las empresas para evitar que cometan el tipo de violaciones de los derechos humanos que tanto abundan en las situaciones de conflicto son fruto de talleres oficiosos y basados en situaciones hipotéticas celebrados con funcionarios de una selección de Estados experimentados en esas lides. En resumen, los Principios Rectores no solo aspiran a ofrecer orientación práctica sino también una orientación basada en experiencias reales.

12. Por otro lado, el texto mismo de los Principios Rectores ha sido objeto de extensas consultas. En octubre de 2010, se discutió un esbozo anotado en sesiones separadas de un día con delegaciones del Consejo de Derechos Humanos, de las empresas y asociaciones empresariales y de agrupaciones de la sociedad civil. El mismo documento también fue presentado en la reunión anual del Comité Internacional de Coordinación de las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos. Tomando en consideración los

diversos puntos de vista expresados, el Representante Especial preparó un proyecto completo de Principios Rectores y Comentarios, que fue enviado a todos los Estados Miembros el 22 de noviembre de 2010 y publicado en línea para recabar comentarios del público hasta el 31 de enero de 2011. La consulta en línea atrajo a 3.576 visitantes de 120 países y territorios. Se enviaron directamente al Representante Especial unas 100 comunicaciones escritas, algunas de ellas presentadas por gobiernos. Además, el proyecto de Principios Rectores fue debatido en el marco de una reunión multilateral de expertos de las partes interesadas y posteriormente en una reunión con delegaciones del Consejo, ambas celebradas en enero de 2011. El texto final sometido al Consejo es el producto de este proceso amplio e inclusivo.

13. ¿Qué proponen estos Principios Rectores? ¿Y cómo deben ser leídos? El respaldo del Consejo a los Principios Rectores no servirá por sí solo para poner fin a los problemas que plantea la cuestión de las empresas y los derechos humanos. Pero marcará el fin del comienzo: la creación de una plataforma conjunta de acción a nivel mundial, como base para seguir avanzando paso a paso, sin excluir ninguna otra posibilidad prometedora a largo plazo.

14. La aportación normativa de los Principios Rectores no radica en la creación de nuevas obligaciones de derecho internacional, sino en precisar las implicaciones de las normas y métodos actuales para los Estados y las empresas; en integrarlas en un modelo único lógicamente coherente e inclusivo; y en reconocer los puntos débiles del actual sistema y las mejoras posibles. Cada principio va acompañado de un comentario, para aclarar su significado y sus implicaciones.

15. Por otro lado, los Principios Rectores no han sido concebidos como un juego de herramientas, que baste con tomar y aplicar. Aunque los propios principios son universalmente aplicables, los medios utilizados para su aplicación reflejarán el hecho de que vivimos en un mundo con 192 Estados Miembros de las Naciones Unidas, 80.000 empresas transnacionales, un número diez veces mayor de filiales e innumerables millones de empresas nacionales, que en su mayoría son pequeñas y medianas empresas. Por lo que respecta a los medios de implementación no hay pues una «talla única» para todos los casos.

16. El Representante Especial tiene el honor de presentar estos Principios Rectores al Consejo de Derechos Humanos. Al hacerlo, desea reconocer la extraordinaria contribución de centenares de personas, grupos e instituciones de todo el mundo, que representan diversos segmentos sociales y sectores industriales, que donaron su tiempo, intercambiaron experiencias abiertamente, debatieron vehementemente opciones de debate, y que llegaron a constituir una especie de movimiento mundial para contribuir al éxito de un mandato: establecer unos Principios Rectores universalmente aplicables y, sin embargo, viables para la prevención y la reparación efectivas de las vulneraciones de los derechos humanos relacionadas con empresas.

ANEXO

PRINCIPIOS RECTORES SOBRE LAS EMPRESAS Y LOS DERECHOS HUMANOS: PUESTA EN PRÁCTICA DEL MARCO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA «PROTEGER, RESPETAR Y REMEDIAR»

Principios generales

Estos Principios Rectores se basan en el reconocimiento de:

- a) Las actuales obligaciones de los Estados de respetar, proteger y cumplir los derechos humanos y las libertades fundamentales;
- b) El papel de las empresas como órganos especializados de la sociedad que desempeñan funciones especializadas y que deben cumplir todas las leyes aplicables y respetar los derechos humanos;
- c) La necesidad de que los derechos y obligaciones vayan acompañados de recursos adecuados y efectivos en caso de incumplimiento.

Estos Principios Rectores se aplican a todos los Estados y a todas las empresas, tanto transnacionales como de otro tipo, con independencia de su tamaño, sector, ubicación, propietarios y estructura.

Estos Principios Rectores deben entenderse como un todo coherente y ser interpretados, individual y colectivamente, en términos de su objetivo de mejorar las normas y prácticas en relación con las empresas y los derechos humanos a fin de obtener resultados tangibles para las personas y las comunidades afectadas, y contribuir así también a una globalización socialmente sostenible.

En ningún caso debe interpretarse que estos Principios Rectores establezcan nuevas obligaciones de derecho internacional ni que restrinjan o reduzcan las obligaciones legales que un Estado haya asumido, o a las que esté sujeto de conformidad con las normas de derecho internacional en materia de derechos humanos.

Estos Principios Rectores deben aplicarse de manera no discriminatoria, prestando atención especial a los derechos, necesidades y problemas de las personas pertenecientes a grupos o poblaciones con mayores riesgos de vulnerabilidad o marginación, y teniendo debidamente en cuenta los diversos riesgos que pueden enfrentar mujeres y hombres.

I. EL DEBER DEL ESTADO DE PROTEGER LOS DERECHOS HUMANOS

A. Principios fundacionales

1. Los Estados deben proteger contra las violaciones de los derechos humanos cometidas en su territorio y/o su jurisdicción por terceros, incluidas las empresas. A tal efecto deben adoptar las medidas apropiadas para prevenir, investigar, castigar y reparar esos abusos mediante políticas adecuadas, actividades de reglamentación y sometimiento a la justicia.

Comentario

Las obligaciones internacionales de derechos humanos exigen que los Estados respeten, protejan y realicen los derechos humanos de las personas que se encuentran en su territorio y/o su jurisdicción. Eso incluye el deber de proteger contra las violaciones de derechos humanos cometidas por terceros, incluidas las empresas.

El deber de protección del Estado es una norma de conducta. Por consiguiente, los Estados no son en sí mismos responsables de las violaciones de los derechos humanos cometidas por agentes privados. Sin embargo, los Estados pueden estar incumpliendo sus obligaciones internacionales de derechos humanos cuando se les puedan atribuir esas violaciones o cuando no adopten las medidas adecuadas para prevenir, investigar, castigar y reparar los abusos cometidos por agentes privados. Por lo general, los Estados deciden discrecionalmente las medidas que adoptan a este respecto, pero deben considerar toda la gama de medidas de prevención y reparación admisibles, en particular medidas políticas, legislativas, reglamentarias y de sometimiento a la justicia. Los Estados también tienen el deber de proteger y promover el estado de derecho, en particular adoptando medidas para garantizar la igualdad ante la ley y su justa aplicación, y estableciendo mecanismos adecuados de rendición de cuentas, seguridad jurídica y transparencia procesal y legal.

Este capítulo se centra en las medidas preventivas, en tanto que el capítulo III aborda las medidas de reparación.

2. Los Estados deben enunciar claramente que se espera de todas las empresas domiciliadas en su territorio y/o jurisdicción que respeten los derechos humanos en todas sus actividades.

Comentario

En la actualidad las normas internacionales de derechos humanos no exigen generalmente que los Estados regulen las actividades extraterritoriales de las empresas domiciliadas en su territorio y/o su jurisdicción. Tampoco lo prohíben, siempre que

haya una base jurisdiccional reconocida. En este contexto, algunos órganos de tratados de derechos humanos recomiendan a los Estados que adopten medidas para impedir los abusos en el extranjero de empresas registradas en su jurisdicción.

Hay razones políticas de peso para que los Estados de origen expongan claramente que esperan que las empresas respeten los derechos humanos en el extranjero, en especial si los Estados tienen participación en esas empresas o les brindan apoyo. Se trata, entre otras cosas, de asegurar que las empresas se comporten de manera previsible, transmitiéndoles mensajes coherentes, así como de preservar la reputación del Estado.

Los Estados han adoptado distintos enfoques a este respecto. En algunos casos se trata de medidas nacionales con implicaciones extraterritoriales. Cabe citar, por ejemplo, los requisitos de que las empresas matrices informen de las operaciones de toda la empresa a nivel mundial; de instrumentos multilaterales no vinculantes, como las Directrices para las empresas multinacionales de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos; y de normas de conducta exigidas por instituciones que apoyan inversiones en el exterior. Otros planteamientos equivalen claramente a legislación y ejecución extraterritorial. Se incluyen en este caso los sistemas penales que permiten enjuiciar a los responsables sobre la base de su nacionalidad, con independencia de dónde se haya cometido el delito. Varios factores pueden contribuir a que las medidas adoptadas por los Estados sean realmente o se perciban como razonables, por ejemplo el hecho de que se basen en acuerdos multilaterales.

B. Principios operativos

Funciones reglamentarias y normativas del Estado de carácter general

3. En cumplimiento de su obligación de protección, los Estados deben:
 - a) Hacer cumplir las leyes que tengan por objeto o por efecto hacer respetar los derechos humanos a las empresas, evaluar periódicamente si tales leyes resultan adecuadas y remediar eventuales carencias;
 - b) Asegurar que otras leyes y normas que rigen la creación y las actividades de las empresas, como el derecho mercantil, no restrinjan sino que propicien el respeto de los derechos humanos por las empresas;
 - c) Asesorar de manera eficaz a las empresas sobre cómo respetar los derechos humanos en sus actividades;
 - d) Alentar y si es preciso exigir a las empresas que expliquen cómo tienen en cuenta el impacto de sus actividades sobre los derechos humanos.

Comentario

Los Estados no deben dar por supuesto que las empresas siempre prefieren o se benefician de la inacción pública, y deben considerar una combinación inteligente de medidas –nacionales e internacionales, obligatorias y facultativas– para promover el respeto de los derechos humanos por las empresas.

El incumplimiento de las leyes en vigor que directa o indirectamente regulan la observancia de los derechos humanos por las empresas constituye una laguna legal frecuente en la práctica de los Estados. Puede tratarse tanto de leyes de no discriminación como de leyes laborales, ambientales, relativas a la propiedad, a la privacidad y al soborno. Por consiguiente, es importante que los Estados examinen si se están aplicando eficazmente esas leyes y que se pregunten, de no ser así, por qué motivos se incumplen y qué medidas podrían razonablemente corregir la situación. No menos importante es que los Estados examinen si estas leyes ofrecen suficiente cobertura habida cuenta de la evolución de la situación, y si generan, junto a las políticas pertinentes, un entorno propicio para que las empresas respeten los derechos humanos. Así, por ejemplo, para proteger tanto a los titulares de derechos como a las empresas, se requiere frecuentemente mayor claridad en algunos aspectos de la legislación y la política, como los que rigen el acceso a la tierra, incluidos los derechos de propiedad y de uso de la tierra.

Las leyes y políticas que regulan la creación de empresas y las actividades empresariales, como las leyes mercantiles y de valores, determinan directamente el comportamiento de las empresas. Sin embargo, sus repercusiones sobre los derechos humanos siguen siendo mal conocidas. Por ejemplo, la legislación mercantil y de valores no aclara lo que se permite, y mucho menos lo que se exige, a las empresas y a sus directivos en materia de derechos humanos. Las leyes y políticas a este respecto deberían ofrecer suficiente orientación para permitir que las empresas respeten los derechos humanos, teniendo debidamente en cuenta la función de las estructuras de gobernanza existentes, como los consejos de administración.

El asesoramiento a las empresas sobre la observancia de los derechos humanos debe señalar los resultados esperados y facilitar el intercambio de mejores prácticas. Debe aconsejar los métodos adecuados, incluida la debida diligencia en materia de derechos humanos, y explicar cómo tratar eficazmente las cuestiones de género, vulnerabilidad y/o marginación, reconociendo los problemas específicos de los pueblos indígenas, las mujeres, las minorías nacionales, étnicas, religiosas o lingüísticas, los niños, las personas con discapacidad y los trabajadores migrantes y sus familias.

Las instituciones nacionales de derechos humanos conformes a los Principios de París tienen un papel importante que desempeñar, ayudando a los Estados a determinar si las leyes pertinentes se ajustan a sus obligaciones de derechos humanos y se

aplican eficazmente, y asesorando sobre derechos humanos también a empresas y otros agentes no estatales.

En cuanto a la comunicación por las empresas de las medidas que adoptan para tener en cuenta el impacto de sus actividades sobre los derechos humanos, puede variar, desde simples compromisos informales con los afectados hasta la publicación de informes oficiales. Es importante que los Estados alienten y si es preciso exijan este tipo de comunicación, a fin de promover el respeto de los derechos humanos por las empresas. Los incentivos para comunicar la información adecuada podrían incluir disposiciones que den valor a ese tipo de informes internos en la eventualidad de un procedimiento judicial o administrativo. La obligación de comunicar puede ser particularmente apropiada cuando la naturaleza de las actividades empresariales o el entorno en que se llevan a cabo entrañen un riesgo importante para los derechos humanos. Las normas o leyes a este respecto pueden ser útiles para aclarar lo que deben comunicar las empresas y la forma de hacerlo, contribuyendo así a garantizar tanto la accesibilidad como la exactitud de los informes.

Cualquier disposición sobre lo que constituye una comunicación adecuada debe tener en cuenta los posibles riesgos para la seguridad de las personas y las instalaciones; los requisitos legítimos de confidencialidad comercial; y las diferencias en cuanto a tamaño y estructura de las empresas.

Los requisitos de presentación de informes financieros deben precisar que el impacto sobre los derechos humanos puede ser en algunos casos «sustancial» o «importante» para los resultados económicos de la empresa.

El nexo entre el Estado y las empresas

4. Los Estados deben adoptar medidas adicionales de protección contra las violaciones de derechos humanos cometidas por empresas de su propiedad o bajo su control, o que reciban importantes apoyos y servicios de organismos estatales, como los organismos oficiales de crédito a la exportación y los organismos oficiales de seguros o de garantía de las inversiones, exigiendo en su caso, la debida diligencia en materia de derechos humanos.

Comentario

Los Estados, a título individual, son los principales sujetos de las obligaciones conforme a las normas internacionales de derechos humanos y, colectivamente, los garantes del régimen internacional de derechos humanos. Cuando una empresa está controlada por el Estado o cuando sus actos pueden atribuirse por alguna otra razón al Estado, una violación de los derechos humanos por esta empresa puede implicar una violación de las obligaciones conforme al derecho internacional del propio Estado. Además, cuanto más próxima del Estado se encuentre una empresa o más dependa de

un organismo público o del apoyo del contribuyente, más se justifica que el Estado asegure que respete los derechos humanos.

Cuando los Estados poseen o controlan las empresas, tienen mayores medios a su disposición para hacer cumplir las políticas, leyes y reglamentos en relación con el respeto de los derechos humanos. Generalmente, los organismos públicos son informados por directivos de alto nivel, y los departamentos gubernamentales correspondientes disponen de más medios de supervisión y control, en particular para asegurar que se ha procedido efectivamente con la diligencia debida en materia de derechos humanos (estas empresas también tienen la responsabilidad empresarial de respetar los derechos humanos, cuestión tratada en el capítulo II).

Diversas entidades vinculadas oficial u oficiosamente al Estado pueden prestar apoyo o servicios a las actividades empresariales. Puede tratarse de organismos oficiales de crédito a la exportación, de organismos oficiales de seguros de inversiones o de garantía de inversiones, de organismos de desarrollo o de instituciones financieras de desarrollo. Si estos organismos no se plantean explícitamente las consecuencias negativas, reales o potenciales, sobre los derechos humanos de las actividades de las empresas beneficiarias, se ponen a sí mismos en riesgo –por lo que se refiere a su reputación y en términos financieros, políticos y posiblemente en términos legales– por contribuir a esa vulneración, y pueden agravar los problemas de derechos humanos del Estado receptor.

Habida cuenta de estos riesgos, los Estados deben alentar y si es preciso exigir la debida diligencia en materia de derechos humanos a los propios organismos y a las empresas o proyectos empresariales que reciban su apoyo. La imposición de un requisito de debida diligencia en materia de derechos humanos resulta en principio más apropiada cuando la naturaleza de las actividades empresariales o el contexto en el que se llevan a cabo plantean un riesgo importante para los derechos humanos.

5. **Los Estados deben ejercer una supervisión adecuada con vistas a cumplir sus obligaciones internacionales de derechos humanos cuando contratan los servicios de empresas, o promulgan leyes a tal fin, que puedan tener un impacto sobre el disfrute de los derechos humanos.**

Comentario

Los Estados no renuncian a sus obligaciones internacionales de derechos humanos por privatizar la prestación de servicios con un posible impacto sobre el disfrute de los derechos humanos. Si no aseguran que las empresas que prestan esos servicios cumplan las obligaciones de derechos humanos, las consecuencias pueden ser perjudiciales para la reputación del propio Estado y atraerle problemas legales. Es necesario que los contratos de prestación de servicios o la legislación que habilite esa prestación precisen que el Estado espera de esas empresas que respeten los derechos humanos. Los Estados

deben asegurarse de su capacidad de supervisar efectivamente las actividades de las empresas, en particular mediante mecanismos adecuados e independientes de supervisión y de rendición de cuentas.

6. Los Estados deben promover el respeto de los derechos humanos por parte de las empresas con las que lleven a cabo transacciones comerciales.

Comentario

Los Estados llevan a cabo múltiples transacciones comerciales con empresas, especialmente a través de sus actividades de adquisición. Esto les brinda oportunidades excepcionales –individual y colectivamente– de promover la concienciación y el respeto de los derechos humanos entre esas empresas, en particular al estipular los términos de los contratos, prestando la debida atención a las obligaciones del Estado dimanantes de la legislación nacional e internacional.

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

7. Puesto que el riesgo de violaciones graves de los derechos humanos es mayor en zonas afectadas por conflictos, los Estados deben tratar de asegurar que las empresas que operan en tales contextos no se vean implicadas en abusos de este tipo, adoptando entre otras las siguientes medidas:
- a) Colaborar en la fase más temprana posible con las empresas para ayudarlas a determinar, prevenir y mitigar los riesgos que entrañen sus actividades y relaciones empresariales para los derechos humanos;
 - b) Prestar asistencia adecuada a las empresas para evaluar y tratar los principales riesgos de abusos, prestando especial atención tanto a la violencia de género como a la violencia sexual;
 - c) Negar el acceso al apoyo y servicios públicos a toda empresa que esté implicada en graves violaciones de los derechos humanos y se niegue a cooperar para resolver la situación;
 - d) Asegurar la eficacia de las políticas, leyes, reglamentos y medidas coercitivas vigentes para prevenir el riesgo de que las empresas se vean implicadas en graves violaciones de los derechos humanos.

Comentario

Algunas de las violaciones más graves de los derechos humanos en que intervienen las empresas se producen en el contexto de conflictos por el control de territorios, de recursos o del mismo gobierno, en los que no cabe esperar un funcionamiento adecua-

do del régimen de derechos humanos. Las empresas con sentido de responsabilidad solicitan cada vez más orientación de los Estados sobre la forma de evitar cualquiera implicación en la vulneración de derechos humanos en estos contextos difíciles. Es preciso aplicar enfoques innovadores y prácticos. Es importante, en particular, prestar atención al riesgo de violencia sexual y de género, que en tiempos de conflicto resulta especialmente prevalente.

Es importante que a todos los Estados aborden estos problemas en un primer momento, antes de que se deteriore la situación sobre el terreno. En las zonas afectadas por conflictos, el Estado del país «receptor» puede verse impotente para proteger adecuadamente los derechos humanos, al carecer de verdadero control. Si hay empresas transnacionales involucradas, sus Estados «de origen» tienen un papel que desempeñar asistiendo tanto a estas empresas como a los Estados receptores a evitar que estas empresas se vean implicadas en violaciones de los derechos humanos, mientras que los Estados vecinos pueden ofrecer un importante apoyo adicional.

En interés de una mayor coherencia política y para prestar una asistencia adecuada a las empresas en este tipo de situaciones, los Estados deben impulsar una colaboración más estrecha entre sus organismos de ayuda para el desarrollo, los ministerios de relaciones exteriores y de comercio y las instituciones de financiación de las exportaciones en sus capitales y en sus embajadas, así como entre estos organismos y los agentes del Estado receptor; también deben establecer indicadores de alerta temprana para advertir de los problemas pertinentes a los organismos públicos y las empresas, así como establecer medidas apropiadas para reaccionar ante cualquier falta de cooperación de las empresas en estas situaciones, en particular denegando o cancelando su apoyo o la prestación de servicios públicos, o bien, cuando esto no sea posible, denegando su futura contratación.

Los Estados deben advertir a las empresas de los mayores riesgos de verse envueltas en graves violaciones de los derechos humanos en zonas afectadas por conflictos. Deben evaluar la eficacia de sus políticas, leyes, reglamentos y medidas de ejecución frente a esta situación de elevado riesgo, incluso mediante disposiciones sobre la diligencia debida de las empresas en materia de derechos humanos. Cuando detecten carencias, los Estados deben adoptar las medidas adecuadas para paliarlas. Estas medidas pueden consistir en explorar las responsabilidades civiles, administrativas o penales de las empresas domiciliadas u operativas en su territorio y/o jurisdicción que cometan o participen en violaciones graves de los derechos humanos. Por otra parte, los Estados deben considerar la posibilidad de adoptar enfoques multilaterales para prevenir y hacer frente a tales actos, así como para apoyar iniciativas colectivas eficaces.

Todas estas medidas vienen a sumarse a las obligaciones de los Estados en virtud del derecho internacional humanitario en situaciones de conflicto armado, y conforme al derecho penal internacional.

Garantizar la coherencia política

8. Los Estados deben asegurar que los departamentos y organismos gubernamentales y otras instituciones estatales que configuran las prácticas empresariales sean conscientes de las obligaciones de derechos humanos del Estado y las respeten en el desempeño de sus respectivos mandatos, en particular ofreciéndoles la información, la capacitación y el apoyo pertinentes.

Comentario

No hay una tensión inevitable entre las obligaciones de derechos humanos de los Estados y las leyes y políticas que adoptan para configurar las prácticas empresariales. Sin embargo, en ocasiones los Estados deben tomar decisiones difíciles para conciliar diferentes necesidades sociales. Para lograr el equilibrio adecuado, deben abordar la cuestión de las empresas y los derechos humanos desde una perspectiva amplia, en interés de una coherencia política nacional tanto vertical como horizontal.

La coherencia política vertical requiere que los Estados dispongan de las políticas, leyes y procesos necesarios para implementar las obligaciones dimanantes de las normas internacionales de derechos humanos. La coherencia política horizontal consiste en apoyar y equipar a los departamentos y organismos, tanto a nivel nacional como subnacional, que configuran las prácticas empresariales, en particular en la esfera del derecho mercantil, la reglamentación del mercado de valores, la inversión, los créditos a la exportación, los seguros de exportación, el comercio y la actividad laboral, con el fin de mantenerlos informados y de que actúen de forma compatible con las obligaciones de derechos humanos del Estado.

9. Los Estados deben mantener un marco normativo nacional adecuado para asegurar el cumplimiento de sus obligaciones de derechos humanos cuando concluyan acuerdos políticos sobre actividades empresariales con otros Estados o empresas, por ejemplo a través de tratados o contratos de inversión.

Comentario

Los acuerdos económicos concluidos por los Estados, ya sea con otros Estados o con empresas –tales como tratados bilaterales de inversión, acuerdos de libre comercio o contratos de proyectos de inversión– les brindan oportunidades económicas. Pero también pueden afectar al marco normativo nacional de los gobiernos. Por ejemplo, los términos estipulados en acuerdos internacionales de inversión pueden restringir la capacidad de los Estados para aplicar plenamente nuevas leyes en materia de derechos humanos, o exponerlos, en caso contrario, al riesgo de arbitrajes internacionales vinculantes. Por lo tanto, los Estados deben asegurarse de que retienen las facultades norma-

tivas y regulatorias para proteger los derechos humanos en el marco de tales acuerdos, sin dejar de ofrecer la necesaria protección a los inversores.

10. Los Estados cuando actúen en calidad de miembros de instituciones multilaterales que tratan cuestiones relacionadas con las empresas, deberán:

- a) Tratar de asegurarse de que esas instituciones no limiten la capacidad de los Estados miembros de cumplir su deber de protección ni pongan trabas a la observancia de los derechos humanos por las empresas;
- b) Alentar a esas instituciones, en el marco de sus respectivos mandatos y capacidades, a promover el respeto de los derechos humanos entre las empresas y a ayudar a los Estados que lo soliciten a cumplir su deber de protección contra las violaciones de los derechos humanos cometidas por empresas, en particular mediante iniciativas de asistencia técnica, fomento de la capacidad y sensibilización;
- c) Inspirarse en estos Principios Rectores para promover el mutuo entendimiento y la cooperación internacional en la gestión de problemas relacionados con las empresas y los derechos humanos.

Comentario

También se requiere una mayor coherencia política en el plano internacional, en particular con respecto a los Estados que participan en instituciones multilaterales encargadas de cuestiones relacionadas con las empresas, como las instituciones comerciales y financieras internacionales. Los Estados conservan sus obligaciones dimanantes de las normas internacionales de derechos humanos cuando participan en esas instituciones.

Las iniciativas de fomento de la capacidad y sensibilización llevadas a cabo a través de instituciones de ese tipo pueden desempeñar un papel decisivo para ayudar a todos los Estados a cumplir su deber de protección, en particular facilitando el intercambio de información sobre los retos enfrentados y las mejores prácticas, y promoviendo así enfoques más coherentes.

La acción colectiva a través de instituciones multilaterales puede ayudar a los Estados a nivelar la situación con respecto a la observancia de los derechos humanos por las empresas en los diferentes Estados, pero eso debe lograrse elevando el nivel de los Estados más rezagados. La cooperación entre los Estados, las instituciones multilaterales y otras partes interesadas también puede desempeñar un papel importante.

Estos Principios Rectores constituyen un punto de referencia común a este respecto, y pueden servir para generar un efecto acumulativo positivo que tenga en cuenta las respectivas funciones y responsabilidades de todos los interesados.

II. LA RESPONSABILIDAD DE LAS EMPRESAS DE RESPETAR LOS DERECHOS HUMANOS

A. Principios fundacionales

11. Las 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.

Comentario

La responsabilidad de respetar los derechos humanos constituye una norma de conducta mundial aplicable a todas las empresas, dondequiera que operen. Existe con independencia de la capacidad y/o voluntad de los Estados de cumplir sus propias obligaciones de derechos humanos y no reduce esas obligaciones. Se trata de una responsabilidad adicional a la de cumplir las leyes y normas nacionales de protección de los derechos humanos.

Hacer frente a las consecuencias negativas sobre los derechos humanos implica tomar las medidas adecuadas para prevenirlas, mitigarlas y, en su caso, remediarlas.

Las empresas pueden asumir otros compromisos o llevar a cabo otras actividades para apoyar y promover los derechos humanos y contribuir así a mejorar el disfrute de los derechos. Pero esto no compensa el incumplimiento de sus obligaciones de derechos humanos en el desempeño de sus actividades.

Las empresas no deben menoscabar la capacidad de los Estados para cumplir sus propias obligaciones en materia de derechos humanos, ni emprender acciones que puedan debilitar la integridad de los procesos judiciales.

12. La responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos se refiere a los derechos humanos internacionalmente reconocidos – que abarcan, como mínimo, los derechos enunciados en la Carta Internacional de Derechos Humanos y los principios relativos a los derechos fundamentales establecidos en la Declaración de la Organización Internacional del Trabajo relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo.

Comentario

Toda vez que las actividades de las empresas pueden tener un impacto sobre prácticamente todo el espectro de derechos humanos internacionalmente reconocidos, su responsabilidad de respetar se aplica a todos esos derechos. En la práctica, ciertos derechos humanos pueden estar expuestos a un riesgo mayor que otros en determinados sectores o contextos, razón por la cual se les prestará una atención especial. Sin embar-

go, las situaciones pueden cambiar, de modo que deberá examinarse periódicamente la situación de todos los derechos humanos.

La Carta Internacional de Derechos Humanos contiene una lista oficial de los derechos humanos fundamentales internacionalmente reconocidos (que incluye en la Declaración Universal de Derechos Humanos y los principales instrumentos en que se ha codificado: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), a la que vienen a sumarse los principios relativos a los derechos fundamentales de los ocho convenios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo, conforme a la Declaración relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo. Estas son las referencias que usan otros agentes sociales para evaluar el impacto de las actividades de las empresas sobre los derechos humanos. La responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos se diferencia de las cuestiones de responsabilidad legal y el cumplimiento de las leyes, que siguen dependiendo en gran medida de las disposiciones legislativas nacionales en las jurisdicciones pertinentes.

De acuerdo con las circunstancias, es posible que las empresas deban tener en cuenta otras normas. Por ejemplo, las empresas deben respetar los derechos humanos de las personas pertenecientes a grupos o poblaciones específicos y deberán prestarles una atención especial cuando vulneren los derechos humanos de esas personas. Los instrumentos de las Naciones Unidas han detallado a tal efecto los derechos de los pueblos indígenas, las mujeres, las minorías nacionales, étnicas, religiosas y lingüísticas, los niños, las personas con discapacidad y los trabajadores migrantes y sus familias. Por otra parte, en situaciones de conflicto armado, las empresas deben respetar las normas del derecho internacional humanitario.

13. La responsabilidad de respetar los derechos humanos exige que las empresas:

- a) Eviten que sus propias actividades provoquen o contribuyan a provocar consecuencias negativas sobre los derechos humanos y hagan frente a esas consecuencias cuando se produzcan;
- b) Traten de prevenir o mitigar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos directamente relacionadas con operaciones, productos o servicios prestados por sus relaciones comerciales, incluso cuando no hayan contribuido a generarlos.

Comentario

Las empresas pueden estar implicadas en las consecuencias negativas sobre los derechos humanos a través de sus propias actividades o como resultado de sus relaciones comerciales con otras partes. El Principio Rector 19 abunda en el tipo de respuestas que deben aportar las empresas a estas situaciones. Desde la perspectiva de estos Prin-

cipios Rectores, las «actividades» de una empresa incluyen tanto sus acciones como sus omisiones; y sus «relaciones comerciales» abarcan las relaciones con socios comerciales, entidades de su cadena de valor y cualquier otra entidad no estatal o estatal directamente relacionada con sus operaciones comerciales, productos o servicios.

14. **La responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos se aplica a todas las empresas independientemente de su tamaño, sector, contexto operacional, propietario y estructura. Sin embargo, la magnitud y la complejidad de los medios dispuestos por las empresas para asumir esa responsabilidad puede variar en función de esos factores y de la gravedad de las consecuencias negativas de las actividades de la empresa sobre los derechos humanos.**

Comentario

Los medios a los que recurra una empresa para asumir su responsabilidad de respetar los derechos humanos serán proporcionales, entre otros factores, a su tamaño. Las pequeñas y medianas empresas pueden disponer de menor capacidad, así como de procedimientos y estructuras de gestión más informales que las grandes empresas, de modo que sus respectivos procesos y políticas adoptarán formas diferentes. Sin embargo, algunas pequeñas y medianas empresas pueden provocar graves consecuencias negativas sobre los derechos humanos, que requerirán la adopción de las correspondientes medidas, con independencia de su tamaño. La gravedad de esas consecuencias se determinará en función de su escala, alcance y carácter irremediable. Los medios dispuestos por una empresa para cumplir con su responsabilidad de respetar los derechos humanos también pueden variar en función de si actúa, y en qué medida, a través de un grupo empresarial o a título individual. Sin embargo, la responsabilidad de respetar los derechos humanos se aplica plenamente y por igual a todas las empresas.

15. **Para cumplir con su responsabilidad de respetar los derechos humanos, las empresas deben contar con políticas y procedimientos apropiados en función de su tamaño y circunstancias, a saber:**
 - a) **Un compromiso político de asumir su responsabilidad de respetar los derechos humanos;**
 - b) **Un proceso de diligencia debida en materia de derechos humanos para identificar, prevenir, mitigar y rendir cuentas de cómo abordan su impacto sobre los derechos humanos;**
 - c) **Unos procesos que permitan reparar todas las consecuencias negativas sobre los derechos humanos que hayan provocado o contribuido a provocar.**

Comentario

Las empresas deben saber y hacer saber que respetan los derechos humanos. No pueden hacerlo si no cuentan con determinadas políticas y procesos. Los Principios 16 a 24 abundan al respecto.

B. Principios operacionales

Compromiso político

16. Para asumir su responsabilidad de respetar los derechos humanos, las empresas deben expresar su compromiso con esta responsabilidad mediante una declaración política que:
- a) Sea aprobada al más alto nivel directivo de la empresa;
 - b) Se base en un asesoramiento especializado interno y/o externo;
 - c) Establezca lo que la empresa espera, en relación con los derechos humanos, de su personal, sus socios y otras partes directamente vinculadas con sus operaciones, productos o servicios;
 - d) Se haga pública y se difunda interna y externamente a todo el personal, los socios y otras partes interesadas;
 - e) Quede reflejada en las políticas y los procedimientos operacionales necesarios para inculcar el compromiso asumido a nivel de toda la empresa.

Comentario

El término «declaración» se utiliza de forma genérica en referencia a cualquier medio que elija la empresa para dar a conocer públicamente sus responsabilidades, compromisos y expectativas.

El nivel de conocimientos especializados necesarios para formular una declaración política variará según la complejidad de las operaciones de la empresa. Estos conocimientos pueden recabarse de diversas fuentes, desde recursos solventes en línea o escritos hasta procesos de consulta con expertos reconocidos.

La declaración de compromiso debe ser pública. Debe difundirse activamente entre las entidades con las que la empresa mantenga relaciones contractuales; otros actores directamente vinculados con sus operaciones, entre los que cabe incluir a las fuerzas de seguridad del Estado; los inversores; y, en el caso de operaciones con importantes riesgos para los derechos humanos, a los interesados que puedan verse afectados.

La difusión interna de la declaración y las políticas y los procedimientos correspondientes debe dejar claro cuáles serán las líneas y los sistemas de rendición de cuentas, e ir acompañada de cualquier formación que sea necesario impartir a los empleados que ocupen cargos pertinentes en la empresa.

Del mismo modo que los Estados deben actuar con coherencia política, las empresas deben conciliar de forma coherente su obligación de respetar los derechos humanos y las políticas y procedimientos que rigen sus actividades y relaciones comerciales en sentido más amplio. Este sería el caso, por ejemplo, de las políticas y procedimientos que establecen incentivos financieros y de otro tipo para el personal; de las prácticas en materia de adquisiciones; y de las actividades de cabildeo cuando están en juego los derechos humanos.

A través de estos y otros medios apropiados, la declaración política de compromiso debe inculcarse a nivel de toda la empresa, desde las altas esferas hasta los restantes sectores, que de otro modo podrían actuar sin tomar conciencia de los derechos humanos y sin tenerlos en cuenta.

La debida diligencia en materia de derechos humanos

17. Con el fin de identificar, prevenir, mitigar y responder de las consecuencias negativas de sus actividades sobre los derechos humanos, las empresas deben proceder con la debida diligencia en materia de derechos humanos. Este proceso debe incluir una evaluación del impacto real y potencial de las actividades sobre los derechos humanos, la integración de las conclusiones, y la actuación al respecto; el seguimiento de las respuestas y la comunicación de la forma en que se hace frente a las consecuencias negativas. La debida diligencia en materia de derechos humanos:
 - a) Debe abarcar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos que la empresa haya provocado o contribuido a provocar a través de sus propias actividades, o que guarden relación directa con sus operaciones, productos o servicios prestados por sus relaciones comerciales;
 - b) Variará de complejidad en función del tamaño de la empresa, el riesgo de graves consecuencias negativas sobre los derechos humanos y la naturaleza y el contexto de sus operaciones;
 - c) Debe ser un proceso continuo, ya que los riesgos para los derechos humanos pueden cambiar con el tiempo, en función de la evolución de las operaciones y el contexto operacional de las empresas.

Comentario

Este principio define los parámetros de la debida diligencia en materia de derechos humanos, en tanto que los Principios 18 a 21 definen sus componentes esenciales.

Por riesgos para los derechos humanos se entienden las posibles consecuencias negativas de las actividades de la empresa sobre los derechos humanos. A los impactos potenciales se debe responder con medidas de prevención o mitigación, mientras que los impactos reales —los que ya se han producido— deben ser remediados (Principio 22).

La debida diligencia en materia de derechos humanos puede integrarse en los sistemas más amplios de gestión de riesgos de la empresa, a condición de que no se limiten a identificar y gestionar riesgos importantes para la propia empresa, sino que incluyan los riesgos para los titulares de derechos.

El proceso de debida diligencia en materia de derechos humanos debe ponerse en marcha lo antes posible cuando se emprende una nueva actividad o se inicia una relación comercial, puesto que ya en la fase de preparación de los contratos u otros acuerdos pueden mitigarse o agravarse los riesgos para los derechos humanos, que también pueden heredarse a través de procesos de fusión o adquisición.

Para las empresas que cuenten con numerosas entidades en sus cadenas de valor puede resultar demasiado difícil proceder con la diligencia debida en materia de derechos humanos a nivel de cada entidad. En tal caso, las empresas deben identificar las áreas generales que presenten mayor riesgo de consecuencias negativas sobre los derechos humanos, ya sea debido al contexto operativo de ciertos proveedores o clientes, a las operaciones, los productos o los servicios de que se trate, o a otras consideraciones pertinentes, y dar prioridad a la debida diligencia en materia de derechos humanos en esas áreas.

Pueden plantearse cuestiones de complicidad cuando una empresa contribuye o parece contribuir a las consecuencias negativas sobre los derechos humanos causadas por otras partes. La complicidad tiene una acepción jurídica y otra no jurídica. En su acepción no jurídica, las empresas pueden ser consideradas «cómplices» de actos cometidos por otra parte, por ejemplo, cuando parecen beneficiarse de una infracción cometida por esa otra parte.

En su acepción jurídica, la mayoría de las jurisdicciones nacionales prohíben la complicidad en la comisión de un delito y algunas establecen la responsabilidad penal de las empresas en tales casos. Por lo general, también cabe la posibilidad de iniciar acciones civiles contra empresas que supuestamente hayan contribuido a causar un daño, aunque no pueda ser definido en términos de derechos humanos. La jurisprudencia de derecho penal internacional indica que el criterio pertinente para definir la complicidad es la asistencia práctica prestada a sabiendas en la comisión de un delito o la incitación con efectos relevantes sobre la comisión del mismo.

El hecho de proceder con la debida diligencia en materia de derechos humanos debería reducir el riesgo de acciones judiciales contra las empresas, ya que les permite mostrar que tomaron todas las medidas razonables para evitar cualquier participación en una supuesta vulneración de los derechos humanos. Sin embargo, las empresas que ejerzan esa debida diligencia no deben asumir que de esa forma vayan a quedar automática y plenamente exentas de toda responsabilidad por provocar o contribuir a provocar violaciones de los derechos humanos.

18. A fin de calibrar los riesgos en materia de derechos humanos, las empresas deben identificar y evaluar las consecuencias negativas reales o potenciales sobre los derechos humanos en las que puedan verse implicadas ya sea a través de sus propias actividades o como resultado de sus relaciones comerciales. Este proceso debe:
- a) Recurrir a expertos en derechos humanos internos y/o independientes;
 - b) Incluir consultas sustantivas con los grupos potencialmente afectados y otras partes interesadas, en función del tamaño de la empresa y de la naturaleza y el contexto de la operación.

Comentario

El primer paso en el proceso de debida diligencia en materia de derechos humanos es identificar y evaluar la naturaleza de las consecuencias negativas actuales y potenciales sobre los derechos humanos en los que pueda verse implicada una empresa. El objetivo es comprender las consecuencias concretas sobre personas concretas en un contexto de operaciones concreto. Por lo general, esto implica evaluar el contexto de derechos humanos antes de emprender una actividad empresarial propuesta, siempre que sea posible; identificar a los posibles afectados; catalogar las normas y cuestiones pertinentes de derechos humanos; y proyectar las consecuencias de la actividad propuesta y de las relaciones comerciales correspondientes sobre los derechos humanos de las personas identificadas. En este proceso, las empresas deben prestar especial atención a las consecuencias concretas sobre los derechos humanos de las personas pertenecientes a grupos o poblaciones expuestos a un mayor riesgo de vulnerabilidad o de marginación, y tener presentes los diferentes riesgos que pueden enfrentar las mujeres y los hombres.

Aunque los procesos de evaluación de las consecuencias sobre los derechos humanos puedan integrarse en el marco de otros procesos, como las evaluaciones de riesgo o de impacto ambiental o social, deben incluir como punto de referencia todos los derechos humanos internacionalmente reconocidos, ya que el impacto de las actividades empresariales puede afectar en teoría a cualquiera de estos derechos.

Toda vez que las situaciones de derechos humanos son dinámicas, las evaluaciones de impacto sobre los derechos humanos deben llevarse a cabo a intervalos regulares: antes de emprender una nueva actividad o de establecer una nueva relación comercial; antes de adoptar decisiones importantes o de aplicar cambios operacionales (por ejemplo, entrada en el mercado, lanzamiento de productos, cambios de normativa o transformaciones más profundas de la actividad empresarial); en respuesta o en previsión de cambios en el entorno operacional (por ejemplo, un aumento de las tensiones sociales); y periódicamente durante el ciclo de vida de una actividad o relación comercial.

Para evaluar el impacto de sus actividades sobre los derechos humanos de forma precisa, las empresas deben tratar de comprender las preocupaciones de las partes inte-

resadas potencialmente afectadas consultándolas directamente y teniendo en cuenta la cuestión del idioma y otros factores que puedan dificultar una comunicación efectiva. Cuando no sea posible proceder a estas consultas, las empresas deben considerar alternativas razonables, como consultar a expertos solventes e independientes, incluidos defensores de los derechos humanos y otros actores de la sociedad civil.

La evaluación del impacto sobre los derechos humanos sirve de base para las siguientes fases del proceso de debida diligencia en materia de derechos humanos.

19. Para prevenir y mitigar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos, las empresas deben integrar las conclusiones de sus evaluaciones de impacto en el marco de las funciones y procesos internos pertinentes y tomar las medidas oportunas.

- a) Para que esa integración sea eficaz es preciso que:
 - i) La responsabilidad de prevenir esas consecuencias se asigne a los niveles y funciones adecuados dentro de la empresa;
 - ii) La adopción de decisiones internas, las asignaciones presupuestarias y los procesos de supervisión permitan ofrecer respuestas eficaces a esos impactos.
- b) Las medidas que deban adoptarse variarán en función de:
 - i) Que la empresa provoque o contribuya a provocar las consecuencias negativas o de que su implicación se reduzca a una relación directa de esas consecuencias con las operaciones, productos o servicios prestados por una relación comercial;
 - ii) Su capacidad de influencia para prevenir las consecuencias negativas.

Comentario

La integración horizontal en toda la empresa de las conclusiones específicas de la evaluación de las consecuencias sobre los derechos humanos solo puede ser eficaz si el compromiso político de la empresa con los derechos humanos ha calado en todas las funciones pertinentes de la empresa. Esto es imprescindible para que se entiendan correctamente, se tomen debidamente en cuenta y se apliquen las conclusiones de la evaluación.

Al evaluar las consecuencias sobre los derechos humanos, las empresas deberán tener en cuenta tanto las consecuencias reales como las potenciales. Las consecuencias potenciales deben prevenirse o mitigarse mediante la integración horizontal de las conclusiones en toda la empresa, en tanto que las consecuencias reales, es decir las que ya se hayan producido, deben ser reparadas (Principio 22).

Una empresa que provoque o pueda provocar consecuencias negativas sobre los derechos humanos debe tomar las medidas necesarias para ponerles fin o prevenirlas.

Una empresa que contribuya o pueda contribuir a generar consecuencias negativas sobre los derechos humanos debe tomar las medidas necesarias para poner fin o prevenir esa situación y ejercer su influencia para mitigar en la mayor medida posible otras consecuencias. Se considera que tiene influencia la empresa que sea capaz de modificar las prácticas perjudiciales de una entidad que provoque un daño.

Si una empresa no ha contribuido a las consecuencias negativas sobre los derechos humanos pero esas consecuencias guardan relación directa con las operaciones, productos o servicios prestados por otra entidad con la que mantiene relaciones comerciales, la situación es más compleja. Entre los factores que determinan la elección de las medidas adecuadas en situaciones de este tipo figuran la influencia de la empresa sobre la entidad en cuestión, la importancia de esa relación comercial para la empresa, la gravedad de la infracción y la posibilidad de que la ruptura de su relación con la entidad en cuestión provoque en sí misma consecuencias negativas sobre los derechos humanos.

Cuanto más complejas sean la situación y sus repercusiones sobre los derechos humanos, más motivos tendrá la empresa para recurrir a expertos independientes que la asesoren sobre el tipo de respuesta que debe ofrecer.

Si la empresa tiene influencia para prevenir o mitigar las consecuencias negativas, debe ejercerla. Y si carece de influencia sobre la entidad en cuestión, puede encontrar la forma de potenciarla. Puede incrementar su influencia, por ejemplo, ofreciéndole fomento de la capacidad u otros incentivos, o colaborando con otros actores.

Hay situaciones en que la empresa carece de influencia para prevenir o mitigar las consecuencias negativas y es incapaz de aumentar su influencia. En tales casos, debe considerar la posibilidad de poner fin a la relación, tomando en consideración una evaluación razonable de las consecuencias negativas que esa decisión pueda acarrear para la situación de los derechos humanos.

Si la relación comercial es «crucial» para la empresa, poner fin a la misma plantea nuevos problemas. Cabe considerar crucial una relación comercial si de ella depende un producto o servicio esencial para la actividad empresarial y para el cual no existe una fuente alternativa razonable. También en este caso, debe tenerse en cuenta la gravedad de las consecuencias sobre los derechos humanos: cuanto más grave sea la violación, menos deberá tardar la empresa en decidir si rompe la relación. En cualquier caso, mientras prosiga la violación en cuestión y la empresa mantenga su relación comercial, debe estar en condiciones de demostrar sus propios esfuerzos por mitigar el impacto y aceptar las consecuencias —en términos de reputación, financieras o legales— de prolongar su relación.

20. A fin de verificar si se están tomando medidas para prevenir las consecuencias negativas sobre los derechos humanos, las empresas deben hacer un seguimiento de la eficacia de su respuesta. Este seguimiento debe:
- a) Basarse en indicadores cualitativos y cuantitativos adecuados;
 - b) Tener en cuenta los comentarios de fuentes tanto internas como externas, incluidas las partes afectadas.

Comentario

La labor de seguimiento es necesaria para que la empresa pueda saber si la aplicación de su política de derechos humanos es óptima, si dicha política ha permitido responder de forma eficaz a las consecuencias sobre los derechos humanos, y ha contribuido a impulsar continuas mejoras.

Las empresas deberían poner especial empeño en el seguimiento de la eficacia de sus respuestas a los impactos sobre las personas pertenecientes a grupos o poblaciones expuestos a mayores riesgos de vulnerabilidad o marginación.

La labor de seguimiento debe integrarse en los procesos pertinentes de comunicación interna. Las empresas pueden usar mecanismos que vengán ya utilizando para otras cuestiones. Puede recurrirse, por ejemplo, a contratos y revisiones basados en el desempeño, así como a inspecciones y auditorías, con datos desglosados por sexos, cuando proceda. Los mecanismos de reclamación a nivel operacional también pueden aportar información relevante de las personas directamente afectadas sobre la eficacia del proceso de debida diligencia de las empresas en materia de derechos humanos (véase el Principio 29).

21. Para explicar las medidas que toman para hacer frente a las consecuencias de sus actividades sobre los derechos humanos, las empresas deben estar preparadas para comunicarlas exteriormente, sobre todo cuando los afectados o sus representantes planteen sus inquietudes. Las empresas cuyas operaciones o contextos operacionales implican graves riesgos de impacto sobre los derechos humanos deberían informar oficialmente de las medidas que toman al respecto. En cualquier caso, las comunicaciones deben reunir las siguientes condiciones:
- a) Una forma y una frecuencia que reflejen las consecuencias de las actividades de la empresa sobre los derechos humanos y que sean accesibles para sus destinatarios;
 - b) Aportar suficiente información para evaluar si la respuesta de una empresa ante consecuencias concretas sobre los derechos humanos es adecuada;
 - c) No poner en riesgo, a su vez, a las partes afectadas o al personal, y no vulnerar requisitos legítimos de confidencialidad comercial.

Comentario

La responsabilidad de respetar los derechos humanos exige que las empresas cuenten con políticas y procesos para saber y hacer saber que respetan los derechos humanos en la práctica. Hacer saber implica comunicar, ofrecer transparencia y rendir cuentas a las personas o grupos que puedan verse afectados y a otros interesados, incluidos los inversores.

La comunicación puede adoptar diversas formas, como reuniones personales, diálogos en línea, consultas con los afectados e informes públicos oficiales. También la información oficial está evolucionando, desde los tradicionales informes anuales y los informes la responsabilidad/sostenibilidad empresarial hacia la inclusión de actualizaciones en línea e informes integrados financieros y no financieros.

Se espera de las empresas que elaboren informes oficiales cuando hay riesgo de graves violaciones de los derechos humanos, ya sea en razón de la naturaleza de las operaciones comerciales o por su contexto operacional. Los informes deberían abarcar temas e indicadores sobre la forma en que las empresas identifican y responden a las consecuencias negativas sobre los derechos humanos. La verificación independiente de los informes sobre derechos humanos puede mejorar su contenido y su credibilidad. Los indicadores sectoriales específicos pueden proporcionar detalles adicionales de gran utilidad.

Reparación

- 22. Si las empresas determinan que han provocado o contribuido a provocar consecuencias negativas deben repararlas o contribuir a su reparación por medios legítimos.**

Comentario

Aun con las mejores políticas y prácticas, una empresa puede provocar o contribuir a provocar consecuencias negativas sobre los derechos humanos que no haya sabido prever o evitar.

Si una empresa detecta una situación de este tipo, ya sea mediante el proceso de debida diligencia en materia de derechos humanos o por otros medios, debe emplearse a fondo, en virtud de su responsabilidad de respetar los derechos humanos, para remediar esa situación, por sí sola o en cooperación con otros actores. El establecimiento de mecanismos de reclamación a nivel operacional para los posibles afectados por las actividades empresariales puede constituir un medio eficaz de reparación, siempre que cumplan ciertos requisitos que se enumeran en el Principio 31.

Si se han producido consecuencias negativas que la empresa no ha provocado ni ha contribuido a provocar, pero que guardan relación directa con operaciones, produc-

tos o servicios prestados por una relación comercial suya, la responsabilidad de respetar los derechos humanos no exige que la empresa misma deba reparar los daños, aunque puede desempeñar un papel en el proceso de reparación.

En determinadas situaciones, en especial si se ha cometido un presunto delito, es preciso cooperar con los mecanismos judiciales.

En el capítulo III sobre el acceso a la reparación se incluye más información sobre los mecanismos para recabar reparación, incluso en situaciones en las que se impugnen las denuncias de consecuencias negativas sobre los derechos humanos.

Cuestiones de contexto

23. En cualquier contexto, las empresas deben:

- a) **Cumplir todas las leyes aplicables y respetar los derechos humanos internacionalmente reconocidos, dondequiera que operen;**
- b) **Buscar fórmulas que les permitan respetar los principios de derechos humanos internacionalmente reconocidos cuando deban hacer frente a exigencias contrapuestas;**
- c) **Considerar el riesgo de provocar o contribuir a provocar violaciones graves de los derechos humanos como una cuestión de cumplimiento de la ley dondequiera que operen.**

Comentario

Si bien hay contextos nacionales y locales que pueden determinar el riesgo de que la actividad o las relaciones comerciales de una empresa afecten a los derechos humanos, todas las empresas tienen la misma responsabilidad de respetar los derechos humanos dondequiera que operen. Cuando el contexto nacional impida asumir plenamente esta responsabilidad, las empresas deben respetar los principios de derechos humanos internacionalmente reconocidos en la mayor medida de lo posible dadas las circunstancias, y ser capaces de demostrar sus esfuerzos a este respecto.

En algunos entornos operacionales, como las zonas afectadas por conflictos, puede haber mayores riesgos de complicidad de las empresas en vulneraciones graves de los derechos humanos cometidas por otros actores (las fuerzas de seguridad, por ejemplo). Las empresas deben considerar este riesgo como una cuestión de cumplimiento de la ley, dadas las crecientes responsabilidades legales de las empresas como resultado de demandas civiles extraterritoriales y de la incorporación de las disposiciones del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional en jurisdicciones que reconocen la responsabilidad penal de las empresas. Por otro lado, los directores, directivos y empleados

de las empresas pueden incurrir en responsabilidades legales por actos que equivalen a graves violaciones de derechos humanos.

En situaciones complejas de este tipo, las empresas deben asegurarse de no agravar la situación. Al evaluar la mejor manera de actuar, en muchos casos harían bien en recurrir no solo a expertos y consultas intersectoriales dentro de la misma empresa sino también a expertos independientes solventes, en particular a expertos de los gobiernos, la sociedad civil, las instituciones nacionales de derechos humanos e iniciativas multilaterales de las partes interesadas pertinentes.

24. **Cuando sea necesario dar prioridad a las medidas para hacer frente a las consecuencias negativas, reales y potenciales, sobre los derechos humanos, las empresas deben ante todo tratar de prevenir y atenuar las consecuencias que sean más graves o que puedan resultar irreversibles si no reciben una respuesta inmediata.**

Comentario

Si bien las empresas deben tener en cuenta todas las consecuencias negativas sobre los derechos humanos, no siempre podrán hacerlo simultáneamente. A falta de asesoramiento jurídico especializado, si es necesario establecer prioridades, las empresas deben empezar por abordar las consecuencias sobre los derechos humanos por orden de gravedad, ya que una respuesta tardía puede dar lugar a una situación irremediable. La gravedad en este contexto no es un concepto absoluto sino relativo, en función de las consecuencias sobre otros derechos humanos que haya identificado la empresa.

III. ACCESO A MECANISMOS DE REPARACIÓN

A. Principio fundacional

25. **Como 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.**

Comentario

Si los Estados no adoptan las medidas necesarias para investigar, castigar y reparar las violaciones de los derechos humanos relacionadas con empresas cuando se producen, el deber de protección de los Estados puede debilitarse e incluso carecer de sentido.

El acceso a mecanismos de reparación eficaces presenta aspectos de procedimiento y de fondo. Las reparaciones ofrecidas por los mecanismos de reclamación examinados en este capítulo pueden revestir diversas formas sustantivas destinadas, en términos generales, a contrarrestar o reparar cualquier daño a los derechos humanos que se haya producido. La reparación puede incluir disculpas, restitución, rehabilitación, compensaciones económicas o no económicas y sanciones punitivas (ya sean penales o administrativas, por ejemplo multas), así como medidas de prevención de nuevos daños como, por ejemplo, los requerimientos o las garantías de no repetición. Los procedimientos de reparación deben ser imparciales y estar protegidos contra toda forma de corrupción o intento político o de otro tipo de influir en su resultado.

En el contexto de estos Principios Rectores, por agravio se entiende la percepción de una injusticia que afecte a los derechos reivindicados por una persona o grupo de personas sobre la base de una ley, un contrato, promesas explícitas o implícitas, prácticas tradicionales o nociones generales de justicia de las comunidades agraviadas. El término de mecanismo de reclamaciones incluye cualquier proceso habitual, estatal o no estatal, judicial o extrajudicial, que permita plantear reclamaciones y reparar violaciones de los derechos humanos relacionadas con actividades empresariales.

Los mecanismos estatales de reclamación pueden ser administrados por una agencia u organismo del Estado, o bien por una entidad independiente en virtud de una disposición legal o constitucional. Pueden ser judiciales o extrajudiciales. En algunos mecanismos, los afectados intervienen directamente en la búsqueda de reparación; en otros, lo hace un intermediario en su nombre. Algunos ejemplos son los tribunales de justicia (tanto para las acciones civiles como para las penales), los tribunales laborales, las instituciones nacionales de derechos humanos, los centros nacionales de contacto establecidos con arreglo a las Directrices para las empresas multinacionales de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos, muchas oficinas del defensor del pueblo y oficinas públicas de reclamaciones.

Para garantizar el acceso a la reparación por violaciones de los derechos humanos relacionadas con actividades empresariales, los Estados deben tratar de que el público conozca y comprenda estos mecanismos, cómo puede accederse a los mismos, y ofrecer el apoyo necesario (financiero o experto) para ello.

Los mecanismos estatales de reclamación, tanto judiciales como extrajudiciales, deben constituir la base de un sistema más amplio de reparación. En el marco de este sistema, los mecanismos de reclamación a nivel operacional pueden ofrecer recursos y soluciones de fase temprana. Por otra parte, es posible complementar o reforzar los mecanismos estatales y de nivel operacional mediante las funciones de reparación de iniciativas de colaboración, así como de los mecanismos internacionales y regionales de derechos humanos. Los Principios Rectores 26 a 31 ofrecen más directrices sobre estos mecanismos.

B. Principios operacionales

Mecanismos judiciales estatales

26. Los Estados deben adoptar las medidas apropiadas para asegurar la eficacia de los mecanismos judiciales nacionales cuando aborden las violaciones de derechos humanos relacionadas con empresas, en particular considerando la forma de limitar los obstáculos legales, prácticos y de otros tipos que puedan conducir a una denegación del acceso a los mecanismos de reparación.

Comentario

Los mecanismos judiciales eficaces son esenciales para garantizar el acceso a la reparación. Su capacidad para hacer frente a las violaciones de los derechos humanos relacionadas con empresas depende de su imparcialidad, integridad y capacidad de hacer respetar las debidas garantías procesales.

Los Estados deben asegurarse de no levantar barreras que impidan llevar casos legítimos ante los tribunales, especialmente cuando la vía judicial resulte esencial para la obtención de reparación o no haya otras vías alternativas de reparación. También deben asegurar que la corrupción judicial no obstruya la administración de justicia, que los tribunales sean independientes de presiones económicas o políticas de otros agentes del Estado y de actores empresariales, y que no se pongan obstáculos a las actividades legítimas y pacíficas de los defensores de los derechos humanos.

Los obstáculos legales que pueden impedir que se traten casos legítimos de violaciones de los derechos humanos relacionados con empresas pueden darse, por ejemplo, en las siguientes circunstancias:

- Cuando la forma en que se aseguran las responsabilidades legales entre los miembros de un grupo empresarial, conforme a la legislación penal y civil, permite que no se rindan cuentas de forma apropiada;
- Cuando los demandantes son víctimas de una denegación de justicia en un Estado de acogida y no pueden acceder a los tribunales del Estado de origen, independientemente del fundamento de la reclamación;
- Cuando los derechos humanos de ciertos grupos, como los pueblos indígenas y los migrantes, no reciben el mismo nivel de protección jurídica que los de la población mayoritaria.

Pueden surgir barreras prácticas y de procedimiento para tener acceso a la reparación, por ejemplo:

- Cuando los costos de presentar denuncias superan el nivel necesario para disuadir acciones judiciales injustificadas y/o no pueden reducirse a niveles razonables con

apoyo público, mediante mecanismos «basados en el mercado» (como los seguros de litigación o los sistemas de pago de asistencia letrada) o por otros medios;

- Cuando los denunciantes tienen dificultades para conseguir representación letrada debido a la falta de recursos u otros incentivos para que los abogados asesoren a los denunciantes en este ámbito;
- Cuando no se dispone de opciones adecuadas para presentar reclamaciones conjuntas o establecer procedimientos de representación (como las demandas civiles colectivas y otros procedimientos de acción colectiva), lo cual impide que los denunciantes a título individual obtengan una reparación adecuada;
- Cuando los fiscales del Estado carecen de los recursos, los conocimientos especializados o el apoyo necesarios para cumplir las obligaciones del Estado de investigar la implicación de personas o empresas en delitos de derechos humanos.

Muchos de estos obstáculos vienen dados o se ven agravados por las frecuentes desigualdades entre las partes de las causas de derechos humanos relacionadas con empresas, en particular por lo que respecta a los recursos financieros, el acceso a la información y las competencias profesionales. Además, ya sea por discriminación activa o como consecuencia involuntaria de la estructura y funcionamiento de los mecanismos judiciales, las personas pertenecientes a grupos o poblaciones expuestas a un mayor riesgo de vulnerabilidad o marginación enfrentan a menudo obstáculos culturales, sociales, físicos y financieros adicionales para acceder a estos mecanismos, utilizarlos y aprovecharlos. Debe prestarse especial atención a los derechos y las necesidades específicos de estos grupos o poblaciones en cada etapa del proceso de reparación: acceso, procedimientos y resolución.

Mecanismos extrajudiciales de reclamación del Estado

27. Los Estados deben establecer mecanismos de reclamación extrajudiciales eficaces y apropiados, paralelamente a los mecanismos judiciales, como parte de un sistema estatal integral de reparación de las violaciones de los derechos humanos relacionadas con empresas.

Comentario

Los mecanismos administrativos y legislativos, al igual que otros mecanismos extrajudiciales, desempeñan un papel esencial para complementar y completar los mecanismos judiciales. Ni siquiera los sistemas judiciales eficaces y dotados de suficientes recursos pueden asumir la carga de tratar todas las denuncias de violaciones de derechos; no siempre es necesario recurrir a una reparación judicial; esta tampoco es siempre la mejor solución para todos los demandantes.

Las deficiencias del proceso de reparación de violaciones de derechos humanos relacionadas con empresas pueden superarse eventualmente ampliando los mandatos de los mecanismos extrajudiciales existentes y/o creando nuevos mecanismos. Puede tratarse de mecanismos de mediación, de resolución o de otros procesos culturalmente apropiados y compatibles con derechos —o de una combinación de esas opciones— en función de las cuestiones planteadas, los intereses públicos en juego y las posibles necesidades de las partes. Para asegurarse de su eficacia deben cumplir los criterios establecidos en el Principio 31.

Las instituciones nacionales de derechos humanos tienen un papel especialmente importante que desempeñar a este respecto.

Al igual que en el caso de los mecanismos judiciales, los Estados deberían estudiar la forma de equilibrar la relación de fuerzas entre las partes en las causas de derechos humanos relacionadas con empresas y eliminar cualquier otro obstáculo al acceso a reparación de las personas pertenecientes a grupos o poblaciones con mayor riesgo de vulnerabilidad o marginación.

Mecanismos de reclamación no estatales

28. Los Estados deben estudiar la forma de facilitar el acceso a los mecanismos de reclamación no estatales que se ocupan de las violaciones de los derechos humanos relacionadas con empresas.

Comentario

Una categoría de mecanismos de reclamación no estatales incluye los mecanismos administrados por una empresa por sí sola o juntamente con las partes interesadas, por una asociación económica o por un grupo multilateral de partes interesadas. Se trata de mecanismos extrajudiciales, pero pueden usar procesos de resolución, de diálogo u otros dispositivos culturalmente apropiados y compatibles con derechos. Estos mecanismos pueden ofrecer ventajas concretas, como la rapidez de acceso y reparación, unos costos reducidos y/o alcance transnacional.

Otra categoría incluye a los organismos regionales e internacionales de derechos humanos. En general, estos mecanismos se han ocupado más bien de presuntas violaciones de la obligación de los Estados de respetar los derechos humanos. No obstante, algunos también se han ocupado de casos de incumplimiento de la obligación del Estado de proteger contra las violaciones de derechos humanos cometidas por empresas.

Los Estados pueden desempeñar un papel útil de sensibilización acerca de estos mecanismos o facilitando el acceso a los mismos, así como a los mecanismos ofrecidos por los propios Estados.

- 29. Para que sea posible atender rápidamente y reparar directamente los daños causados, las empresas deben establecer o participar en mecanismos de reclamación eficaces de nivel operacional a disposición de las personas y las comunidades que sufran las consecuencias negativas.**

Comentario

Las personas y comunidades que hayan sufrido las consecuencias negativas de las actividades de una empresa pueden acceder directamente a los mecanismos de reclamación de nivel operacional. Por lo general estos mecanismos los administran las propias empresas, ya sea por sí solas o en colaboración con terceros, incluidas las partes interesadas pertinentes. También es posible recurrir a un experto u organismo externo aceptable para ambas partes. No es necesario que los denunciantes hayan explorado previamente otras vías de recurso. Pueden dirigirse directamente a la empresa para evaluar los daños y solicitar su reparación.

Los mecanismos de reclamación de nivel operacional desempeñan dos funciones esenciales en relación con la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos.

- En primer lugar, contribuyen a determinar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos como parte de la obligación de una empresa de proceder con la debida diligencia en materia de derechos humanos. Concretamente, ofrecen un cauce para que las personas directamente afectadas por las operaciones de la empresa expresen su preocupación cuando consideren que están sufriendo o van a sufrir consecuencias negativas. Analizando las tendencias y las pautas de las denuncias, las empresas también pueden identificar problemas sistémicos y adaptar sus prácticas en consecuencia.
- En segundo lugar, estos mecanismos permiten que la empresa se ocupe de los daños detectados y repare las consecuencias negativas, de forma temprana y directa, a fin de evitar daños mayores o una escalada de reclamaciones.

Estos mecanismos no requieren que la denuncia o la reclamación se basen en una presunta violación de los derechos humanos para que pueda plantearse, ya que su objetivo específico es identificar cualquier preocupación legítima de los posibles afectados. Si no se identifican y tratan a tiempo estas preocupaciones, pueden derivar en conflictos y violaciones de derechos humanos más graves.

Los mecanismos de reclamación de nivel operacional deben responder a ciertos criterios para resultar más eficaces en la práctica (Principio 31). Estos criterios pueden cumplirse con tipos muy diversos de mecanismos, en función de las exigencias de escala, los recursos, el sector, la cultura y otros parámetros.

Los mecanismos de reclamación de nivel operacional pueden constituir un complemento importante de los procesos más amplios de participación de las partes interesadas y de negociación colectiva, pero no pueden sustituirlos. No se los debe utilizar para socavar la función de los sindicatos legítimos en el marco de las disputas laborales ni para impedir el acceso a los mecanismos de reclamación judiciales u otros de tipo extrajudicial.

- 30. Las corporaciones industriales, las colectividades de múltiples partes interesadas y otras iniciativas de colaboración basadas en el respeto de las normas relativas a los derechos humanos deben garantizar la disponibilidad de mecanismos de reclamación eficaces.**

Comentario

Las normas relativas a los derechos humanos se reflejan cada vez más en los compromisos asumidos por las corporaciones industriales, las colectividades de múltiples partes interesadas y otras iniciativas de colaboración, en forma de códigos de conducta, normas de funcionamiento, acuerdos marco mundiales entre sindicatos y empresas transnacionales y otros similares.

Estas iniciativas de colaboración deben garantizar la disponibilidad de mecanismos eficaces para que las partes afectadas o sus representantes legítimos planteen sus inquietudes cuando consideren que se han incumplido los compromisos en cuestión. La legitimidad de este tipo de iniciativas puede verse en entredicho si no se establecen esos mecanismos. Los mecanismos pueden establecerse al nivel de los miembros individuales, de la iniciativa de colaboración, o de ambos. Estos mecanismos deben fomentar la rendición de cuentas y contribuir a reparar las consecuencias negativas de sus actividades sobre los derechos humanos.

Criterios de eficacia de los mecanismos de reclamación extrajudiciales

- 31. Para garantizar su eficacia, los mecanismos de reclamación extrajudiciales, tanto estatales como no estatales, deben ser:**
- a) **Legítimos:** suscitar la confianza de los grupos de interés a los que están destinados y responder del correcto desarrollo de los procesos de reclamación;
 - b) **Accesibles:** ser conocidos por todos los grupos interesados a los que están destinados y prestar la debida asistencia a los que puedan tener especiales dificultades para acceder a ellos;
 - c) **Predecibles:** disponer de un procedimiento claro y conocido, con un calendario indicativo de cada etapa, y aclarar los posibles procesos y resultados disponibles, así como los medios para supervisar la implementación;

- d) **Equitativos:** asegurar que las víctimas tengan un acceso razonable a las fuentes de información, el asesoramiento y los conocimientos especializados necesarios para entablar un proceso de reclamación en condiciones de igualdad, con plena información y respeto;
- e) **Transparentes:** mantener informadas a las partes en un proceso de reclamación de su evolución, y ofrecer suficiente información sobre el desempeño del mecanismo, con vistas a fomentar la confianza en su eficacia y salvaguardar el interés público que esté en juego;
- f) **Compatibles con los derechos:** asegurar que los resultados y las reparaciones sean conformes a los derechos humanos internacionalmente reconocidos;
- g) **Una fuente de aprendizaje continuo:** adoptar las medidas pertinentes para identificar experiencias con el fin de mejorar el mecanismo y prevenir agravios y daños en el futuro;

Los mecanismos de nivel operacional también deberían:

- h) **Basarse en la participación y el diálogo:** consultar a los grupos interesados a los que están destinados sobre su diseño y su funcionamiento, con especial atención al diálogo como medio para abordar y resolver los agravios.

Comentario

Un mecanismo de reclamación solo puede cumplir su función si las personas a las que debe servir lo conocen, confían en él y son capaces de utilizarlo. Estos criterios sirven como punto de referencia para diseñar, modificar o evaluar un mecanismo de reclamación extrajudicial a fin de garantizar su eficacia práctica. Un mecanismo de reclamación mal diseñado o mal aplicado puede intensificar el sentimiento de agravio de las partes afectadas, al aumentar su sensación de impotencia y falta de respeto del proceso.

Los primeros siete criterios se aplican a cualquier mecanismo estatal o no estatal, de resolución o de mediación. El octavo criterio es específico de los mecanismos de nivel operacional que las empresas ayudan a administrar.

La expresión «mecanismo de reclamación» se usa aquí como término técnico. No siempre resultará apropiado o útil aplicado a un mecanismo específico, pero los criterios de eficacia no varían. A continuación se comentan los criterios específicos:

- a) Para que las partes interesadas a las que se destine el mecanismo decidan utilizarlo efectivamente es imprescindible que confíen en él. Para generar esa confianza resulta importante, por lo general, asumir la responsabilidad de que ninguna parte en el proceso de reclamación interfiera en el mismo.
- b) Entre los factores que pueden dificultar el acceso figuran el desconocimiento del mecanismo, el idioma, el nivel de alfabetización, los costos, la ubicación física y el temor a represalias.

- c) Para que se confíe en él y se utilice, un mecanismo debe informar públicamente sobre el procedimiento que ofrece. Deberían respetarse, siempre que sea posible, los plazos previstos para cada etapa, sin olvidar la flexibilidad en las ocasiones en que resulte necesaria.
- d) En las reclamaciones o controversias entre empresas y grupos de afectados, estos últimos suelen disponer de un acceso mucho más restringido a la información y a los expertos, y carecer de los recursos financieros para pagarlos. Cuando no se corrige este desequilibrio se pone en peligro tanto la realización como la percepción de un juicio justo, lo que dificulta la posibilidad de alcanzar soluciones duraderas.
- e) Comunicarse periódicamente con las partes a propósito de la evolución de las reclamaciones individuales puede ser esencial para mantener la confianza en el proceso. Actuar con transparencia, ante las partes interesadas en general, sobre el desempeño del mecanismo, y presentar estadísticas, estudios de casos o información más detallada sobre el tratamiento de ciertos casos, puede ser importante para demostrar su legitimidad y mantener un nivel elevado de confianza. Al mismo tiempo, debe preservarse siempre que sea necesaria la confidencialidad del diálogo entre las partes y de la identidad de las personas.
- f) Muchas reclamaciones no se presentan en términos de derechos humanos y no suscitan inicialmente preocupaciones relativas a los derechos humanos. No obstante, cuando los resultados tengan consecuencias para los derechos humanos deberá asegurarse de que respeten los derechos humanos internacionalmente reconocidos.
- g) El hecho de analizar periódicamente la frecuencia, las pautas y las causas de los agravios permitirá a la institución encargada de la administración del mecanismo identificar e influir sobre las políticas, procedimientos o prácticas que deban modificarse para prevenir futuros daños.
- h) En el caso de un mecanismo de reclamación de nivel operacional, entablar un diálogo con los grupos afectados sobre su diseño y su funcionamiento puede servir para adaptarlo mejor a sus necesidades, lograr que lo utilicen en la práctica y crear un interés común por su éxito. Puesto que una empresa no puede, legítimamente, ser a la vez objeto de quejas y resolverlas unilateralmente, estos mecanismos deben tratar de alcanzar soluciones negociadas a través del diálogo. En el caso de que sea necesaria una resolución, debe recurrirse a un tercero imparcial, válido e independiente.

JOINT CIVIL SOCIETY STATEMENT

Advancing the global business and human rights agenda:
Follow-up to the work of the Special Representative of the
Secretary-General (SRSG) on human rights and transnational
corporations and other business enterprises

The mandate of the Special Representative of the Secretary-General (SRSG) on human rights and transnational corporations and other business enterprises, Prof. John Ruggie, will come to an end in June. As the Human Rights Council considers his final report, it should take the opportunity to reaffirm its goal to advance the protection of human rights in relation to business activity and assess progress to that end. Importantly, it also should establish a robust follow-on mechanism that builds on and complements the substantial work of the SRSG.

We recognize the SRSG's commitment to addressing business and human rights issues and the progress achieved during his tenure. We appreciate in particular that the «Protect, Respect, Remedy» framework put forward by the SRSG and adopted by the Council in 2008 broadly reinforces core human rights principles. The challenge remains ensuring that in practice States uphold their duty to protect, companies meet their responsibility to respect, and victims are able to exercise their right to an effective remedy. At present, major gaps in protection leave individuals and communities vulnerable to abuse, serious obstacles impede them when they seek redress, and those responsible are only rarely held to account. It is vital that the Council's work on business and human rights address this reality and respond to the needs of victims.

In his final report before the Council, the SRSG offers numerous suggestions to States and companies in the form of «Guiding Principles for the Implementation of the UN «Protect, Respect, Remedy Framework.» The Guiding Principles do address a range of topics in a useful manner; however, some important issues that merit attention are not adequately reflected or addressed.

To further facilitate implementation of the Framework and address outstanding issues consistent with international human rights standards, additional steps are needed.

ded. For example, the SRSG himself has recognized that supplementary measures such as a multilateral legal instrument on business and human rights may be required to provide greater clarity and increase legal protections.

More generally, there is a clear need for a strong follow-on mechanism to complement the work to date. We note that the SRSG mandate lacked the standard capacity of other UN Special Procedures to receive information relating to specific instances and conduct country visits. We firmly believe that the Council should bring the business and human rights mandate in line with other thematic mandates by including the explicit remit to seek and receive information concerning alleged business-related human rights abuses. In this way, the Council can learn how the Framework and Guiding Principles are applied in practice, with a view to identifying relevant issues, informing future action and ensuring that the perspectives and experiences of victims of human rights abuse are considered.

With this in mind, we urge the Council to follow up on the SRSG's work and advance the global business and human rights agenda by establishing a Special Procedure to perform the following priority functions:

1. Assess the implementation by States and non-State actors of the 'Protect, Respect and Remedy' Framework, with reference to the proposed Guiding Principles and to all applicable and relevant international responsibilities and obligations, including by carrying out country visits, collecting best practices and receiving and seeking information from States, businesses, rights-holders and other relevant sources, and by issuing recommendations to relevant States, business and other non-State actors.
2. With a view to developing an international legal instrument, analyze the options for addressing weaknesses and inconsistencies in the legal protection of human rights including, but not limited to, those related to gross human rights abuses and make recommendations for action. This analysis might best take the form of a consultative and comprehensive report to be issued with a view to advancing an inter-governmental standard setting process.
3. Make any other supplemental recommendations to States and businesses and elaborate additional guidance as needed, especially in a manner which responds to the experiences and difficulties faced by victims of business-related human rights abuse in relation to access to justice.

We also support the inclusion in a new mandate of functions, such as those below, to help ensure that the work of the Special Procedure is well integrated and responsive to stakeholders:

4. Carry out periodic consultative reviews with stakeholders to evaluate the functionality of the Guiding Principles and to consider other relevant issues.

5. Identify and where practicable facilitate advisory and capacity-building services to governments, civil society and victims of business-related human rights abuses, in collaboration with the Office of the High Commissioner for Human Rights.
6. Coordinate with other international, regional and national mechanisms to ensure the highest standards of human rights protection across relevant multilateral, regional and national organs and instruments.

Signatory organisations	
Organization	Country
1. ActionAid	International
2. Alliance Sud	Switzerland
3. Amnesty International	International
4. Armanshahr Foundation/OPEN ASIA	Afghanistan
5. Article 19	International
6. ASETUC	Malaysia
7. Asian Forum for Human Rights and Development (FORUMASIA)	International
8. AUR - The National Association of Human Resources Specialists	Romania
9. Australian Corporate Accountability Network (ACAN)	Australia
10. Berne Declaration	Switzerland
11. Bread for All	Switzerland
12. Cambodian Housing Rights Task Force	Cambodia
13. Cambodian League for the Promotion and Defense of Human Rights (LICADHO)	Cambodia
14. Canada Tibet Committee	Canada
15. Center for Constitutional Rights (CCR)	USA
16. Center for Economic and Social Rights (CESR)	International
17. Centro de Derechos Humanos y Ambiente (CEDHA)	Argentina
18. CIDSE	International
19. Ecumenical Council for Corporate Responsibility (ECCR)	UK
20. European Coalition for Corporate Justice (ECCJ)	International
21. Fédération Internationale des Droits de l'Homme (FIDH)	International
22. Friends of the Earth International	International
23. GoedeWaar.nl	Netherlands
24. Halifax Initiative	Canada
25. Human Rights Law Centre	Australia
26. Human Rights Watch	International

Signatory organisations	
Organization	Country
27. IKV Pax Christi	Netherlands
28. Imparsial	Indonesia
29. India Committee of the Netherlands	Netherlands
30. Indonesian Working Group on Human Rights (HRWGIndonesia)	Indonesia
31. International Commission of Jurists	International
32. International Network for Economic, Social and Cultural Rights (ESCR-Net)	International
33. Justiça Global	Brazil
34. KontraS Indonesia	Indonesia
35. Lumière Synergie pour le Développement	Senegal
36. MISEREOR	Germany
37. Movement for the Survival of the Ogoni People (MOSOP)	Nigeria
38. MultiWatch	Switzerland
39. Network Movement for Justice and Development	Sierra Leone
40. Observatorio de Responsabilidad Social Corporativa	Spain
41. Oxfam International	International
42. Participatory Research & Action Network (PRAN)	Bangladesh
43. Philippine Alliance of Human Rights Advocates (PAHRA)	Philippines
44. Project on Organizing, Development, Education, and Research (PODER)	Mexico/USA
45. Rights & Accountability in Development (RAID)	International
46. SHERPA	France
47. Society for Threatened Peoples Switzerland	Switzerland
48. SPEAK Network	UK
49. Swiss Working Group on Colombia (Arbeitsgruppe Schweiz-Kolumbien)	Switzerland
50. SWISSAID	Switzerland
51. Taiwan Association for Human Rights	Taiwan
52. Tebtebba - Indigenous Peoples International Centre for Policy Research and Education	Philippines
53. Thai Committee for Refugees Foundation (TCR)	Thailand
54. Unia	Switzerland
55. Vietnam Committee on Human Rights	Vietnam

Naciones Unidas

A/HRC/RES/17/4



Asamblea General

Distr. general
6 de julio de 2011
Español
Original: inglés

Consejo de Derechos Humanos

17º período de sesiones

Tema 3 de la agenda

**Promoción y protección de todos los derechos humanos,
civiles, políticos, económicos, sociales y culturales,
incluido el derecho al desarrollo**

RESOLUCIÓN APROBADA POR EL CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS

17/4. Los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas

Las resoluciones y decisiones aprobadas por el Consejo de Derechos Humanos se publicarán en el informe del Consejo sobre su 17º período de sesiones (A/HRC/17/2), cap. I.

El Consejo de Derechos Humanos,

Recordando la resolución 8/7 del Consejo de Derechos Humanos, de 18 de junio de 2008, y la resolución 2005/69 de la Comisión de Derechos Humanos, de 20 de abril de 2005, sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas,

Recordando también las resoluciones 5/1 y 5/2 del Consejo de Derechos Humanos, de 18 de junio de 2007, y subrayando que los titulares de los mandatos deberán desempeñar sus funciones de conformidad con esas resoluciones y sus anexos,

Destacando que el deber y la responsabilidad primordial de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales incumbe al Estado,

Subrayando que las empresas transnacionales y otras empresas tienen la responsabilidad de respetar los derechos humanos,

Considerando que la debida reglamentación, entre otras cosas mediante la legislación nacional de las empresas transnacionales y otras empresas, y el funcionamiento responsable de estas pueden contribuir a promover la protección, el ejercicio y el respeto de los derechos humanos y ayudar a canalizar los beneficios de las empresas hacia el disfrute de los derechos humanos y las libertades fundamentales,

Preocupado por el hecho de que una legislación nacional deficiente o aplicada de forma deficiente no puede mitigar eficazmente las repercusiones negativas de la globalización en las economías vulnerables o contribuir al aprovechamiento pleno de los beneficios de la globalización, ni permite sacar el máximo beneficio de las actividades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales y que, por lo tanto, es preciso seguir esforzándose por colmar las deficiencias de la gobernanza a nivel nacional, regional e internacional,

Reconociendo la importancia del fomento de la capacidad de todos los actores para afrontar mejor los problemas del ámbito de las empresas y los derechos humanos,

1. *Acoge con satisfacción* la labor y las contribuciones del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, y hace suyos los “Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para proteger, respetar y remediar”, que figuran en el anexo del informe del Representante Especial¹;
2. *Acoge asimismo* con agrado la variada gama de actividades realizadas por el Representante Especial en cumplimiento de su mandato, en particular las consultas amplias, transparentes e incluyentes que mantuvo con los interlocutores pertinentes e interesados de todas las regiones, y la función de catalizador que asumió al generar entre los interesados una mayor comprensión común de los problemas de las empresas y los derechos humanos;

1 A/HRC/17/31.

3. *Encomia* al Representante Especial por haber fomentado e incrementado la concienciación acerca del marco basado en los tres principios fundamentales del deber de los Estados de proteger todos los derechos humanos contra los abusos que cometan o en que estén implicadas las empresas transnacionales y otras empresas comerciales, la responsabilidad que tienen las empresas de respetar todos los derechos humanos y la necesidad de disponer de recursos efectivos, entre ellos mecanismos judiciales o extrajudiciales apropiados;
4. *Consciente* de la función de los Principios Rectores para la puesta en práctica del marco, que puede seguir mejorando, así como para el ofrecimiento de una orientación que pueda contribuir a mejorar las normas y prácticas relativas a las empresas y los derechos humanos, propiciando así una globalización socialmente sostenible, sin impedir otro tipo de evolución a largo plazo, incluido el perfeccionamiento de las normas;
5. *Destaca* la importancia del análisis y el diálogo de los distintos interesados para mantener los resultados logrados hasta la fecha y usarlos como base de las posteriores deliberaciones del Consejo de Derechos Humanos acerca de las empresas y los derechos humanos;
6. *Decide* establecer un grupo de trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, integrado por cinco expertos independientes, con una representación geográfica equilibrada, por un período de tres años, que serán designados por el Consejo de Derechos Humanos en su 18^{1/4} período de sesiones, y pide al Grupo de Trabajo que:
 - a) Promueva la divulgación y aplicación efectiva y global de los Principios Rectores;
 - b) Identifique, intercambie y promueva las buenas prácticas y las lecciones aprendidas sobre la aplicación de los Principios Rectores y evalúe y formule recomendaciones sobre ellos y, en ese contexto, solicite y reciba información de todas las fuentes pertinentes, como gobiernos, empresas transnacionales y otras empresas, instituciones nacionales de derechos humanos, la sociedad civil y los titulares de derechos;
 - c) Apoye la labor de promoción del fomento de la capacidad y la utilización de los Principios Rectores, y, cuando se le solicite, brinde asesoramiento y recomendaciones acerca de la elaboración de leyes y políticas nacionales relativas a las empresas y los derechos humanos;
 - d) Realice visitas a los países y responda con prontitud a las invitaciones de los Estados;

- e) Siga estudiando las posibilidades que existen, a nivel nacional, regional e internacional, de aumentar el acceso a recursos efectivos disponibles para quienes vean afectados sus derechos humanos por las actividades de las empresas, incluidos quienes se encuentren en zonas de conflicto;
 - f) Integre una perspectiva de género en toda la labor prevista en su mandato y preste especial atención a las personas que se encuentran en situación vulnerable, en particular los niños;
 - g) Trabaje en estrecha cooperación y coordinación con otros procedimientos pertinentes del Consejo de Derechos Humanos, los órganos pertinentes de las Naciones Unidas y demás órganos internacionales, los órganos de tratados y las organizaciones regionales de derechos humanos;
 - h) Establezca un diálogo sistemático y analice los posibles ámbitos de cooperación con los gobiernos y todos los interlocutores pertinentes, incluidos los órganos de las Naciones Unidas, los organismos especializados, los fondos y los programas, como la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, el Pacto Mundial, la Organización Internacional del Trabajo, el Banco Mundial y su Corporación Financiera Internacional, el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo y la Organización Internacional para las Migraciones, así como con las empresas transnacionales y otras empresas, las instituciones nacionales de derechos humanos, los representantes de los pueblos indígenas, las organizaciones de la sociedad civil y otras organizaciones internacionales regionales y subregionales;
 - i) Guíe los trabajos del Foro sobre las empresas y los derechos humanos que se establece de conformidad con el párrafo 12 infra;
 - j) Presente anualmente informes al Consejo de Derechos Humanos y a la Asamblea General;
7. *Alienta* a todos los gobiernos, los organismos, los fondos y programas pertinentes de las Naciones Unidas, los órganos de tratados, las instancias de la sociedad civil, incluidas las organizaciones no gubernamentales, así como al sector privado, a que cooperen plenamente con el Grupo de Trabajo en el cumplimiento de su mandato, accediendo a las visitas que solicite;
8. *Invita* a las organizaciones internacionales y regionales a que recaben las opiniones del Grupo de Trabajo al formular o elaborar las políticas y los instrumentos pertinentes;
9. *Pide* al Secretario General y a la Alta Comisionada para los Derechos Humanos que presten al Grupo de Trabajo toda la asistencia que necesite para cumplir su mandato de manera eficaz;

10. *Acoge con agrado* la importante función que cumplen las instituciones nacionales de derechos humanos creadas de conformidad con los Principios de París respecto de la cuestión de las empresas y los derechos humanos, y alienta a esas instituciones a que sigan desarrollando su capacidad para cumplir eficazmente esa función, entre otras cosas, con el apoyo de la Oficina del Alto Comisionado y dirigiéndose a todos los interlocutores pertinentes;
11. *Pide* al Secretario General que prepare un informe sobre el modo en que el sistema de las Naciones Unidas en conjunto, incluidos los programas y fondos y los organismos especializados, puede contribuir a la promoción del programa relativo a las empresas y los derechos humanos, y a la divulgación y aplicación de los Principios Rectores, considerando en particular la mejor manera de abordar el fomento de la capacidad de todas las instancias pertinentes del sistema de las Naciones Unidas, para presentarlo al Consejo de Derechos Humanos en su 21^¼ período de sesiones;
12. *Decide* crear un Foro sobre las empresas y los derechos humanos bajo la dirección del Grupo de Trabajo para examinar las tendencias y los problemas de aplicación de los Principios Rectores y promover el diálogo y la cooperación acerca de las cuestiones relacionadas con las empresas y los derechos humanos, incluidos los problemas de determinados sectores, ámbitos de operación o en relación con derechos o grupos específicos, así como para definir las buenas prácticas;
13. *Decide asimismo* que el Foro esté abierto a la participación de los Estados, los mecanismos, órganos y organismos especializados, fondos y programas de las Naciones Unidas, las organizaciones intergubernamentales, las organizaciones y mecanismos regionales del ámbito de los derechos humanos, las instituciones nacionales de derechos humanos y otros órganos nacionales pertinentes, las empresas transnacionales y otras empresas, asociaciones empresariales, sindicatos, académicos y expertos en cuestiones relativas a las empresas y los derechos humanos, representantes de los pueblos indígenas y organizaciones no gubernamentales reconocidas como entidades consultivas por el Consejo Económico y Social; el Foro también estará abierto a la participación de otras organizaciones no gubernamentales cuyas metas y principios guarden conformidad con el espíritu, los propósitos y los principios de la Carta de las Naciones Unidas, incluidas las personas y grupos afectados, sobre la base de arreglos tales como la resolución 1996/31 del Consejo Económico y Social, de 25 de julio de 1996, y de las prácticas de la Comisión de Derechos Humanos, mediante un procedimiento de acreditación abierto y transparente, de conformidad con el reglamento del Consejo de Derechos Humanos;
14. *Decide además* que el Foro se reúna una vez al año durante dos días laborables;

15. *Pide* al Presidente del Consejo de Derechos Humanos que, sobre la base de la rotación geográfica y en consulta con los grupos regionales, designe para cada período de sesiones a un presidente del Foro, cuya candidatura habrá sido propuesta por los miembros y los observadores del Consejo. El presidente, que será elegido a título personal, se encargará de preparar el resumen de las deliberaciones del Foro, que se distribuirá a todos sus participantes;
16. *Invita* al Grupo de Trabajo a que incluya en su informe reflexiones sobre las deliberaciones del Foro y recomendaciones de futuros temas de examen para el Consejo de Derechos Humanos;
17. *Pide* al Secretario General y a la Alta Comisionada que presten todo el apoyo necesario para facilitar, de manera transparente, la organización del Foro y la participación en sus reuniones de los interesados pertinentes de todas las regiones, velando por asegurar la participación de las personas y comunidades afectadas;
18. *Decide* seguir examinando esta cuestión de conformidad con el programa de trabajo anual del Consejo de Derechos Humanos.

*33ª sesión
16 de junio de 2011*

[Aprobada sin votación.]



Asamblea General

Distr. general
10 de abril de 2012
Español
Original: inglés

Consejo de Derechos Humanos

20º período de sesiones

Tema 3 de la agenda

**Promoción y protección de todos los derechos humanos,
civiles, políticos, económicos, sociales y culturales,
incluido el derecho al desarrollo**

INFORME DEL GRUPO DE TRABAJO SOBRE LA CUESTIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES Y OTRAS EMPRESAS

I. INTRODUCCIÓN

1. En su resolución 17/4, el Consejo de Derechos Humanos hizo suyos por unanimidad los Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para proteger, respetar y remediar. Esa decisión histórica del Consejo constituyó la primera vez que un órgano intergubernamental de las Naciones Unidas aprobaba un documento normativo sobre una cuestión que hasta entonces había creado muchas divisiones: los derechos humanos y las empresas.

La aprobación por el Consejo otorgó a los Principios Rectores la categoría de norma internacional para prevenir y remediar las consecuencias adversas de las actividades empresariales para los derechos humanos.

2. En su resolución 17/4, el Consejo de Derechos Humanos decidió establecer un grupo de trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, y pidió al Grupo de Trabajo que, entre otras cosas:

- Promoviera la divulgación y aplicación efectiva y global de los Principios Rectores;
- Identificara, intercambiara y promoviera las buenas prácticas y las lecciones aprendidas sobre la aplicación de los Principios Rectores y evaluara y formulara recomendaciones sobre ellos y, en ese contexto, solicitara y recibiera información de todas las fuentes pertinentes;
- Apoyara la labor de promoción del fomento de la capacidad y, cuando se le solicitase, brindara asesoramiento y recomendaciones acerca de la elaboración de leyes y políticas nacionales relativas a las empresas y los derechos humanos;
- Estudiara las posibilidades que existían de aumentar el acceso a recursos efectivos disponibles para quienes vieran afectados sus derechos humanos por las actividades de las empresas, incluidos quienes se encontraran en zonas de conflicto, y formulara recomendaciones al respecto;
- Integrara una perspectiva de género en toda la labor prevista en su mandato y prestara especial atención a las personas que se encontraban en situación vulnerable, en particular los niños;
- Guiara los trabajos del Foro sobre las empresas y los derechos humanos, abierto a los interesados, para examinar las tendencias y los problemas de aplicación de los Principios Rectores y promover el diálogo y la cooperación acerca de las cuestiones relacionadas con las empresas y los derechos humanos.

3. En su 18º período de sesiones, el Consejo de Derechos Humanos nombró a cinco expertos independientes, con una representación geográfica equilibrada, por un período de tres años, como miembros del Grupo de Trabajo, a saber: Michael Addo, Alexandra Guáqueta, Margaret Jungk, Puvan Selvanathan y Pavel Sulyandziga.

4. Inmediatamente después de asumir sus funciones en noviembre de 2011, el Grupo de Trabajo hizo un llamado público a los Estados y otras partes interesadas para que aportaran contribuciones a fin de preparar su planificación, sus métodos de trabajo y sus esferas prioritarias. Antes del primer período de sesiones del Grupo de Trabajo, celebrado del 16 al 20 de enero de 2012, se recibieron más de 75 comunicaciones. Durante el primer período de sesiones, el Grupo de Trabajo también estableció contactos iniciales con más de 140 interesados de 103 organizaciones y con las delegaciones de 58

Estados Miembros de las Naciones Unidas. El Grupo de Trabajo está profundamente agradecido a todos los que han contribuido y participado en su labor hasta la fecha.

5. El presente informe se elaboró en un período corto después del período de sesiones de enero. Contiene las consideraciones preliminares del Grupo de Trabajo sobre los antecedentes y el contexto del mandato, así como algunas consideraciones estratégicas que servirán de base para su labor durante el resto de su mandato.

II. ANTECEDENTES

6. En 2005, a petición de la Comisión de Derechos Humanos¹, el Secretario General designó al profesor John Ruggie como su Representante Especial para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, con el mandato de señalar y aclarar normas uniformes sobre la responsabilidad empresarial y la rendición de cuentas de las empresas comerciales en la esfera de los derechos humanos, y precisar la función que incumbía a los Estados en ese sentido.

7. En 2008, basándose en la investigación y las consultas realizadas en el transcurso de los tres primeros años de su mandato, el Representante Especial presentó el Marco para «proteger, respetar y remediar» al Consejo de Derechos Humanos en su octavo período de sesiones, como cimientos sobre los que construir el pensamiento y la acción².

8. El Marco se basa en las responsabilidades y obligaciones diferenciadas pero complementarias de los Estados y las empresas en relación con las empresas y los derechos humanos. El Estado tiene el deber primordial de proteger a sus ciudadanos de las violaciones de los derechos humanos cometidas por terceros, incluidas las empresas; las empresas tienen la obligación de respetar los derechos humanos; y es necesario que las víctimas tengan un mayor acceso a los recursos, tanto judiciales como no judiciales.

9. En su resolución 8/7, el Consejo de Derechos Humanos acogió complacido el Marco y pidió al Representante Especial que lo pusiera en práctica. Los Principios Rectores resultantes ofrecen recomendaciones concretas y prácticas para la aplicación del Marco. La aportación normativa de los Principios Rectores no radica en la creación de nuevas obligaciones de derecho internacional, sino en precisar las implicaciones de las normas y métodos actuales para los Estados y las empresas; en integrarlas en un modelo único lógicamente coherente e inclusivo; y en reconocer los puntos débiles

1 Resolución 2005/69 de la Comisión de Derechos Humanos.

2 A/HRC/8/5.

del actual sistema y las mejoras posibles³. Los Principios Rectores destacan las medidas que deben adoptar los Estados para garantizar el respeto de los derechos humanos por las empresas y proporcionar un recurso efectivo a las personas cuyos derechos se hayan visto perjudicados; proporcionan un modelo a las empresas para que conozcan los derechos humanos y demuestren que los respetan; y constituyen un punto de referencia que los interesados pueden utilizar para evaluar y promover mejor el respeto de los derechos humanos por las empresas y su rendición de cuentas al respecto, y para mejorar su comunicación con ellas en ese sentido.

10. Los Principios Rectores son ampliamente reconocidos como la norma de autoridad mundial respecto de las empresas y los derechos humanos por los Estados, las empresas⁴ y la sociedad civil⁵. Desde ese positivo punto de partida, el siguiente paso es asegurar la aplicación efectiva y global de los Principios Rectores por los Estados y las empresas. Ese objetivo indiscutible es la base del mandato del Grupo de Trabajo.

III. CONTEXTO MUNDIAL

11. El mandato del Grupo de Trabajo se deriva y forma parte del debate evolutivo sobre los derechos económicos y humanos en todo el mundo y sobre el papel adecuado de las empresas en ese sentido. Sin pretender dar prioridad a una sola cuestión o representar una imagen completa o rigurosamente analizada del contexto mundial, en esta sección se formulan algunas observaciones iniciales sobre las grandes tendencias actuales que han servido de base a las consideraciones y deliberaciones del Grupo de Trabajo hasta la fecha.

12. Entre esas tendencias figuran el alcance en expansión de las empresas internacionales, la creciente demanda de los escasos recursos naturales y las crisis mundiales actuales, como consecuencia de las cuales se ha prestado una atención sin precedentes al impacto de las empresas en las sociedades en las que operan.

13. Las «lagunas de gobernanza» creadas por la globalización han adquirido una importancia aún mayor en el entorno actual de crisis financieras, económicas, ambientales y sociales. Mientras siguen desvelándose los efectos de esos desafíos interrelacio-

3 A/HRC/17/31, párr. 14.

4 Véase www.business-humanrights.org/media/documents/ioe-icc-biac-submission-to_the-un-hrc-may-2011.pdf.

5 Véanse los comentarios acerca de los Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos en el sitio web del Centro de Información sobre Empresas y Derechos Humanos (www.business-humanrights.org/Documents/UNGuidingPrinciples/Commentaries).

nados de carácter mundial, miles de personas de todo el mundo han salido a la calle para protestar contra los sectores que, según perciben, han contribuido a esas crisis, contra los Estados por, según perciben, no haber adoptado las medidas adecuadas para proteger los derechos de las personas vulnerables y garantizar la rendición de cuentas, y contra los excesos de la globalización que, según perciben, han contribuido a los efectos dañinos de las actividades empresariales en el medio ambiente, la igualdad, la justicia y los derechos humanos.

14. Las dificultades financieras y la desaceleración económica actuales siguen siendo una preocupación principal para las instancias decisorias que tratan de mejorar la gobernanza económica mundial, llenar los vacíos regulatorios y diseñar intervenciones para mantener a flote las economías en crisis. En 2012 se prevé un estancamiento de la recuperación económica mundial⁶, y la Organización Internacional del Trabajo estima que, a causa de la reciente desaceleración de la actividad económica, solo se creará la mitad de los puestos de trabajo necesarios para recuperar los niveles de empleo anteriores a la crisis⁷.

15. Mientras que algunos segmentos de la sociedad se han beneficiado de los actuales modelos económicos y de la globalización, sin lugar a dudas otros sectores no lo han hecho. Esto dificulta el desarrollo económico sostenible e incluyente, y plantea la preocupación de que algunas personas y comunidades están cada vez más marginadas y son cada vez más vulnerables a los efectos de las empresas en sus derechos humanos.

16. En vista de los numerosísimos desafíos entrelazados que afectan actualmente la economía mundial, las empresas, junto con los Estados, son una pieza clave en la conformación de un camino común hacia un futuro sostenible. Las empresas pueden hacer una contribución fundamental al crecimiento económico incluyente, la creación de empleo y la búsqueda de nuevas formas duraderas e innovadoras de hacer realidad los tres pilares del desarrollo sostenible, a saber: económico, ambiental y social.

17. En ese contexto, cada vez se presta más atención al respeto de los derechos humanos por las empresas y a la protección que ofrecen los Estados a los titulares de derechos contra los daños relacionados con las empresas⁸. La sociedad civil y otros interesados están examinando de manera cada vez más amplia e intensa los casos de supuesta participación de empresas en violaciones de los derechos humanos, lo que agrega presión al movimiento para que exista una mayor rendición de cuentas.

6 FMI, *Perspectivas de la economía mundial 2012*, disponible en <http://www.imf.org/external/spanish/pubs/ft/weo/2012/update/01/pdf/0112s.pdf>.

7 Organización Internacional del Trabajo, *Informe sobre el Trabajo en el Mundo 2011: los mercados al servicio del empleo*, Instituto Internacional de Estudios Laborales, Ginebra, 2011.

8 Véase www.business-humanrights.org.

18. Los reportajes periodísticos recientes sobre vulneraciones de los derechos humanos relacionadas con marcas de peso mundial y la creciente atención prestada por los inversionistas a los riesgos ambientales, sociales y de gobernanza son un indicio más de que las sociedades quieren que las empresas respeten los derechos humanos en todas sus operaciones y relaciones comerciales⁹.

19. Dado que las empresas domiciliadas en las economías emergentes tienen una presencia cada vez más importante en el mercado mundial –como demuestra, por ejemplo, el creciente alcance mundial de las empresas con sede en los países del grupo «BRIC» (Brasil, Federación de Rusia, India y China– cada vez se plantean más preocupaciones en materia de derechos humanos no solo en relación con las empresas «occidentales», sino también con respecto a un conjunto mucho más amplio de empresas de todas las regiones y todos los sectores de la economía.

20. Las lagunas de gobernanza son una parte central de la cuestión de los derechos humanos y las empresas. Esto es así para todos los Estados y regiones, y para las empresas de todos los tamaños, sectores y contextos operacionales. El Grupo de Trabajo es consciente de que existe una amplia variedad de lagunas, preocupaciones y desafíos en esferas como la gobernanza, la corrupción, las zonas de conflicto y las personas que viven en situaciones vulnerables, como los niños, los pueblos indígenas, los trabajadores migratorios, las minorías y las personas con discapacidad. La perspectiva de género agrega nuevas dimensiones a esas preocupaciones.

21. Sin embargo, las iniciativas para colmar las lagunas de gobernanza con respecto a las empresas y los derechos humanos están ganando terreno. Los Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos desempeñan un papel clave en muchas de esas iniciativas.

IV. ADOPCIÓN

22. Menos de un año después de ser aprobados por unanimidad por el Consejo de Derechos Humanos, los Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos ya han sido incorporados a varias normas e iniciativas internacionales importantes y han servido de base para importantes iniciativas de aplicación y difusión de organizaciones intergubernamentales regionales, Estados, instituciones nacionales de derechos humanos, organizaciones empresariales y empresas, y organizaciones de la sociedad civil.

9 Schoemaker, Dan, «Ruggie's legal legacy: could human rights become the biggest investor ESG risk?», *Responsible Investor*, 8 de marzo de 2012.

23. Las iniciativas examinadas representan los primeros pasos positivos en el camino hacia la difusión y la aplicación globales de los Principios Rectores. El Grupo de Trabajo tratará de definir y promover formas de aprovechar esos importantes esfuerzos siempre que sea posible y apropiado, a fin de alcanzar el objetivo común de la aplicación global y efectiva. El Grupo de Trabajo no ha tenido todavía la oportunidad de determinar de manera sistemática la situación de la aplicación y la difusión de los Principios Rectores; por lo tanto, en esta sección se presenta una sinopsis sobre la base de la información recibida hasta la fecha por el Grupo de Trabajo. Los ejemplos incluidos no son exhaustivos y se presentan para dar una idea de la creciente diversidad de iniciativas emprendidas. El Grupo de Trabajo agradecería recibir más información de todas las fuentes pertinentes sobre las actividades relativas a la difusión o la aplicación de los Principios Rectores, en particular buenas prácticas y enseñanzas extraídas en ese sentido.

A. Normas e iniciativas internacionales

24. En 2010, la Organización Internacional de Normalización publicó su norma de responsabilidad social ISO 26000, que incluye un capítulo sobre los derechos humanos en el que se define la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos en términos similares a los Principios Rectores¹⁰.

25. Las Directrices para las empresas multinacionales de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE), actualizadas en 2011, definen ahora la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos tal como se define en los Principios Rectores¹¹. Los recientes informes de algunos coordinadores nacionales, que tramitan las denuncias de presuntas violaciones de las Directrices, ilustran y refuerzan el vínculo entre estas y los Principios Rectores¹².

26. El Pacto Mundial de las Naciones Unidas ha declarado que los Principios Rectores constituyen el contenido del primer principio del Pacto Mundial y, por lo tanto,

10 ISO 26000: *Guía sobre responsabilidad social*, 2010, Organización Internacional de Normalización.

11 Véase www.oecd.org/document/28/0,3746,en_2649_34889_2397532_1_1_1_1,00.html.

12 Véanse los informes del coordinador nacional de Noruega, «Report: Mining company does not act in accordance with the OECD Guidelines», disponible en www.regjeringen.no/en/sub/styrer-radutvalg/ncp_norway/news/report_intex.html?id=664912; y los Países Bajos, «Final report of the National Contact Point for the OECD Guidelines in the Netherlands on the Specific Instance notified by CEDHA, INCASUR Foundation, SOMO and Oxfam Novib concerning Nidera Holding B.V.», 3 de febrero de 2012, disponible en www.oesorichtlijnen.nl/wp-content/uploads/final_statement_nidera.pdf.

forman parte del compromiso asumido por las cerca de 8.700 empresas participantes en el Pacto Mundial¹³.

27. El Marco de Sostenibilidad actualizado de la Corporación Financiera Internacional, que entró en vigor el 1º de enero de 2012, refleja ahora aspectos importantes de la responsabilidad empresarial de respetar los derechos humanos definida en los Principios Rectores¹⁴.

28. También se han incorporado aspectos importantes de la responsabilidad empresarial de respetar los derechos humanos en el proyecto definitivo de directrices voluntarias sobre la gobernanza responsable de la tenencia de la tierra, la pesca y los bosques en el contexto de la seguridad alimentaria nacional, que está pendiente de aprobación definitiva por el Comité de Seguridad Alimentaria Mundial en su período extraordinario de sesiones de mayo de 2012¹⁵.

B. Iniciativas de organizaciones intergubernamentales regionales

29. La Comisión Europea ha publicado una comunicación sobre la responsabilidad social de las empresas en la que expresa su esperanza de que todas las empresas cumplan con la responsabilidad de respetar los derechos humanos que se define en los Principios Rectores¹⁶. A raíz de esa comunicación, la Comisión ha puesto en marcha un proyecto para elaborar, sobre la base de los Principios Rectores, orientaciones aplicables en todo el mundo para tres sectores industriales (petróleo y gas, tecnología de la información y las comunicaciones, y empleo y contratación) y para las pequeñas y medianas empresas¹⁷. También ha manifestado su intención de publicar informes periódicos sobre la aplicación de los Principios Rectores en la Unión Europea y ha invitado a sus Estados miembros a establecer planes nacionales para la aplicación de los Principios Rectores antes de la conclusión de 2012¹⁸.

13 «The UN Guiding Principles on Business and Human Rights: Relationship to UN Global Compact Commitments», nota conjunta del Pacto Mundial de las Naciones Unidas y la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (ACNUDH), julio de 2011. Disponible en www.unglobalcompact.org/docs/issues_doc/human_rights/Resources/GPs_GC%20note.pdf.

14 Véase www1.ifc.org/wps/wcm/connect/Topics_Ext_Content/IFC_External_Corporate_Site/ifc+sustainability/sustainability+framework/.

15 Véase www.fao.org/news/story/en/item/128907/icode/.

16 Véase ec.europa.eu/enterprise/policies/sustainable-business/corporate-social-responsibility/index_en.htm, secc. 3.1.

17 Una miembro del Grupo de Trabajo, Alexandra Guáqueta, está participando, a título personal, en un grupo asesor internacional creado por la Comisión Europea para preparar el proyecto de orientaciones.

18 Comisión Europea, «Estrategia renovada de la UE para 2011-2014 sobre la responsabilidad social de las empresas», Bruselas, 25 de octubre de 2011, COM(2011) 681.

30. A fines de 2011, la Asociación de Naciones de Asia Sudoriental (ASEAN) anunció que el primer estudio temático de su recién inaugurada comisión intergubernamental de derechos humanos se dedicaría a la cuestión de las empresas y los derechos humanos y proporcionaría unas directrices para la ASEAN que serían totalmente compatibles con los marcos de las Naciones Unidas, en particular los Principios Rectores¹⁹.

C. Iniciativas de gobiernos nacionales

31. El Grupo de Trabajo ha recibido información de algunos gobiernos sobre sus iniciativas para aplicar los Principios Rectores a nivel nacional. Por ejemplo, en junio de 2011, el Parlamento de los Países Bajos aprobó una moción en la que pidió al Gobierno que presentara un plan para aplicar los Principios Rectores; en noviembre de 2011, Colombia y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte publicaron una declaración conjunta en la que expresaron su compromiso de aplicar los Principios Rectores²⁰; y durante el primer semestre de 2012, el Reino Unido está celebrando consultas multilaterales con las empresas, la sociedad civil y personal académico con el fin de preparar directrices para las empresas sobre la aplicación de los Principios Rectores²¹.

D. Iniciativas de instituciones nacionales de derechos humanos

32. Las instituciones nacionales de derechos humanos hicieron importantes contribuciones al proceso de elaboración del Marco y los Principios Rectores, así como a la promoción de la convergencia entre estas y otras normas internacionales. Tanto los Principios Rectores como la resolución 17/4 del Consejo de Derechos Humanos, en la que el Consejo aprobó los Principios, prevén un papel clave para las instituciones nacionales de derechos humanos en el contexto de su aplicación. El Grupo de Trabajo sobre las Empresas y los Derechos Humanos del Comité Internacional de Coordinación de Instituciones Nacionales ha elaborado un proyecto de plan de acción que se centra en las cuatro esferas de actividad siguientes: a) proporcionar orientaciones e instrumentos a las instituciones nacionales sobre las empresas y los derechos humanos; b) colaborar con los interesados en relación con los derechos humanos y el papel de las instituciones nacionales en la aplicación de las iniciativas internacionales y regionales

19 Observaciones de Rafendi Djamin, representante de Indonesia ante la Comisión Intergubernamental de Derechos Humanos de la ASEAN, en la Conferencia regional del Foro de Asia y el Pacífico de Instituciones Nacionales de Derechos Humanos sobre las empresas y los derechos humanos, 11 a 13 de octubre de 2011, Seúl.

20 Véase www.fco.gov.uk/en/news/latest-news/?view=PressS&id=695253482.

21 Véase www.ohchr.org/Documents/Issues/TransCorporations/Submissions/States/UnitedKingdom.pdf.

relativas a los derechos humanos y las empresas; c) preparar y realizar actividades y material de sensibilización y divulgación; y d) preparar, poner a prueba, aplicar y evaluar actividades de formación regional y otras herramientas en colaboración con las redes regionales. Las instituciones nacionales de derechos humanos también han celebrado recientemente talleres regionales de planificación estratégica sobre las empresas y los derechos humanos y han determinado las prioridades de las agrupaciones regionales de instituciones nacionales sobre, entre otras cosas, su papel en el contexto de la aplicación de los Principios Rectores²².

E. Adopción por organizaciones empresariales y empresas

33. Varias asociaciones y redes empresariales han anunciado iniciativas para preparar directrices sobre la aplicación de los Principios Rectores.

34. En junio de 2011, la Asociación de la Industria Petrolera Internacional para la Conservación del Medio Ambiente, asociación mundial del sector del petróleo y el gas para las cuestiones ambientales y sociales, puso en marcha un proyecto de aprendizaje colaborativo de tres años de duración sobre la diligencia debida y los mecanismos de reclamación basándose en la experiencia colectiva de sus miembros y de expertos externos. La iniciativa tiene como objetivo fortalecer la capacidad de los miembros de la asociación y contribuir a la aplicación de los Principios Rectores²³.

35. La Roundtable on Sustainable Palm Oil ha iniciado un estudio sobre las normas de derechos humanos, incluidos los Principios Rectores, para revisar los principios y criterios por los que se rigen sus miembros en sus operaciones a escala mundial²⁴.

36. La Global Business Initiative on Human Rights analiza las buenas prácticas y las dificultades con respecto al cumplimiento de la obligación de las empresas de respetar los derechos humanos y trata de crear conciencia y capacidad en las empresas de diversos mercados. En especial, se ocupa de las dificultades que entraña la integración

22 Comunicación del Comité Internacional de Coordinación de las Instituciones Nacionales de Promoción y Protección de los Derechos Humanos al Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, diciembre de 2011; Red de instituciones nacionales de derechos humanos de África, Yaundé, octubre de 2011; Foro de Asia y el Pacífico de Instituciones Nacionales de Derechos Humanos, Seúl, octubre de 2011; Red de Instituciones Nacionales para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos en el Continente Americano, Antigua Guatemala, noviembre de 2011.

23 Véase www.ipieca.org/topic/social-responsibility/human-rights#ti2492.

24 Un miembro del Grupo de Trabajo, Puvan Selvanathan, ocupa actualmente un puesto en la junta ejecutiva de la asociación.

de las consideraciones de derechos humanos en las relaciones empresariales, la política de derechos humanos y la diligencia debida en materia de derechos humanos²⁵.

37. Algunas redes locales del Pacto Mundial de las Naciones Unidas tienen líneas de trabajo específicas sobre las empresas y los derechos humanos a nivel nacional en las que se presta especial atención a los Principios Rectores.

38. La aplicación de los Principios Rectores también figuran en la agenda de inversionistas institucionales²⁶ y colegios de abogados²⁷. Además, varias empresas han tomado medidas o están preparando políticas y directrices internas que tienen en cuenta los Principios Rectores²⁸.

F. Aplicación por la sociedad civil

39. Las organizaciones de la sociedad civil están trabajando activamente para promover una mayor rendición de cuentas de los Estados y las empresas por el impacto de las actividades empresariales en los derechos humanos; en el Marco para «proteger, respetar y remediar» y en los Principios Rectores se hace referencia a numerosos ejemplos²⁹. Por ejemplo, las organizaciones de la sociedad civil han utilizado el Marco y los Principios Rectores en relación con los procesos de revisión recientes de normas internacionales clave, como las Directrices de la OCDE y el Marco de Sostenibilidad de la Corporación Financiera Internacional. La sociedad civil también ha citado esos instrumentos al formular observaciones sobre proyectos de ley nacionales. Además, se ha señalado a la atención del Grupo de Trabajo que los Principios Rectores se utilizan cada vez más para realizar análisis y actividades de divulgación en relación con las actividades empresariales en contextos y sectores específicos³⁰. En el contexto del sistema de derechos humanos de las Naciones Unidas, algunas organizaciones se han referido también a los Principios Rectores y al Marco en sus comunicaciones para el proceso de

25 Véase www.global-business-initiative.org/About.html.

26 Standard Life Investments, «Standard Life Investments report on business and human rights in the extractive industries», 15 de diciembre de 2011.

27 Véase www.abanow.org/2012/01/2012mm109/.

28 Véase www.business-humanrights.org/Documents/UNGuidingPrinciples/Implementation-Companies.

29 Véanse las comunicaciones de la sociedad civil al Grupo de Trabajo y los ejemplos anteriores mencionados por el Representante Especial del Secretario General, disponibles en: www.ohchr.org/EN/Issues/Business/Pages/Submissions.aspx y www.business-humanrights.org/media/documents/applications-of-framework-jun-2011.pdf.

30 Véase la página del Centro de Información sobre Empresas y Derechos Humanos dedicada a los Principios Rectores en: www.business-humanrights.org/Documents/UNGuidingPrinciples.

examen periódico universal, al evaluarse el cumplimiento de la obligación del Estado de proteger los derechos humanos³¹.

G. Consideraciones iniciales

40. Los acontecimientos descritos que se han señalado a la atención del Grupo de Trabajo dan pie a dos reflexiones iniciales, que se abordarán más en detalle en la sección sobre las consideraciones estratégicas que figura más abajo. En primer lugar, si bien esas iniciativas aumentan las oportunidades para que el Grupo de Trabajo difunda y aplique los Principios Rectores de manera más efectiva y global, la mayoría de las instancias estatales, las empresas y los agentes de la sociedad civil no conocen los Principios Rectores, lo cual impide incluso la posibilidad de su aplicación. En segundo lugar, a pesar de la convergencia de normas e iniciativas como las anteriormente descritas, sigue existiendo un riesgo significativo de fragmentación en la interpretación y aplicación de los Principios Rectores. Más allá del conocimiento y el compromiso, los agentes e interesados de todas las regiones necesitan apoyo para crear la capacidad requerida para aplicar efectivamente los Principios Rectores en sus políticas y operaciones.

V. RESULTADO DE LAS CONSULTAS CON LOS INTERESADOS

41. Las propuestas y recomendaciones proporcionadas por escrito al Grupo de Trabajo antes y durante el intercambio inicial de opiniones del primer período de sesiones reflejan el gran alcance y la complejidad del mandato del Grupo de Trabajo, y más en general de la cuestión de las empresas y los derechos humanos. En esta sección se resumen las principales tendencias que se pueden deducir de las observaciones formuladas por los interesados. Cabe señalar que el resumen no pretende ser exhaustivo ni reflejar plenamente la riqueza de perspectivas presentadas al Grupo de Trabajo.

42. Los Estados hicieron hincapié en que el Grupo de Trabajo debía actuar en todas las regiones y mantener un estrecho diálogo con los Estados. Los comentarios se centraron en las disposiciones del mandato del Grupo de Trabajo relativas a la difusión y aplicación de los Principios Rectores a nivel nacional, en particular la creación de capacidad y el intercambio de conocimientos, y las enseñanzas extraídas y buenas prácticas, entre otros ámbitos a nivel sectorial. En cuanto a los métodos de trabajo, los Estados recomendaron que el Grupo de Trabajo mantuviera una estrecha relación con otros titulares de mandatos de procedimientos especiales y un contacto

31 Institute for Human Rights and Business; véase www.ihrb.org/publications/submissions/index.html.

periódico con los organismos y programas de las Naciones Unidas y las instituciones internacionales.

43. Algunos Estados sugirieron que se estudiaran las opciones jurídicas internacionales en la esfera de las empresas y los derechos humanos. Entre las cuestiones señaladas por los Estados figuran la diligencia debida en materia de derechos humanos, el trabajo con las pequeñas y medianas empresas, las operaciones de las empresas en zonas de conflicto y los grupos vulnerables, como los pueblos indígenas, las mujeres y los niños. Algunos Estados propusieron también que el Grupo de Trabajo creara un inventario o portal común para compilar los esfuerzos realizados por los Estados y las empresas para aplicar los Principios Rectores. Con respecto a su papel en la esfera más amplia de las empresas y los derechos humanos, los Estados sugirieron que el Grupo de Trabajo fuera un centro de coordinación y facilitador para la elaboración de directrices prácticas y la promoción de la alineación y la coordinación entre las iniciativas de aplicación en curso.

44. En sus comunicaciones, los agentes de la sociedad civil instaron al Grupo de Trabajo a que se basara en situaciones reales de presuntas violaciones de los derechos humanos relacionadas con empresas, además de en ejemplos de buenas prácticas. Algunas organizaciones destacaron también la necesidad de dar especial prioridad al contacto con las personas y comunidades perjudicadas por las actividades empresariales, así como con defensores de los derechos humanos. Si bien los agentes de la sociedad civil recomendaron al Grupo de Trabajo que diera prioridad a muy diversas cuestiones, tres de ellas parecen clave: a) el desarrollo ulterior de las normas internacionales; b) el acceso a los recursos, y en particular los obstáculos en el acceso a la justicia de las víctimas de violaciones de los derechos humanos relacionadas con empresas; y c) el impacto de las empresas en los pueblos indígenas y otros grupos vulnerables, como las mujeres y los niños. Otras sugerencias principales formuladas al Grupo de Trabajo incluyen estudiar la aplicabilidad de los Principios Rectores a las instituciones financieras, tanto públicas como privadas, y centrarse en los proyectos de inversión a gran escala en diversos sectores.

45. Las empresas y organizaciones empresariales recomendaron al Grupo de Trabajo que entrara en contacto directamente con las empresas de todas las regiones y sectores, de manera abierta e incluyente, y que su enfoque temático fuera equilibrado en relación con los tres pilares del Marco para «proteger, respetar y remediar». Las empresas señalaron también la necesidad de otorgar a las empresas el tiempo y el margen apropiados para que aplicaran los Principios Rectores de manera que se tuvieran en cuenta sus circunstancias particulares. Una cuestión fundamental planteada por las empresas es el impacto de los problemas de gobernanza, como los altos niveles de co-

rupción y la importancia del sector no estructurado, en la obligación de las empresas de respetar los derechos humanos.

46. Aunque en el presente resumen no se reflejan necesariamente las prioridades temáticas del Grupo de Trabajo, este es consciente de todos los puntos de vista expuestos, así como de otros que se presentaron en las consultas. Esos puntos de vista representan una contribución vital a sus actividades y reflejan los conocimientos y experiencias de actores que ya han comenzado a aplicar los Principios Rectores. El Grupo de Trabajo continuará en contacto con todos los grupos consultados hasta la fecha y recibirá complacido nuevas comunicaciones.

VI. ESTRATEGIA

47. En su primer período de sesiones, el Grupo de Trabajo analizó su mandato a la luz de los desafíos, las oportunidades y las tendencias actuales, y las actividades pertinentes para la difusión y aplicación, así como las aportaciones descritas de los interesados. El Grupo de Trabajo determinó las consideraciones estratégicas globales y las posibles líneas de trabajo y criterios de enfoque, que en conjunto forman un esquema preliminar de la estrategia que seguirá el Grupo de Trabajo en su mandato. El Grupo de Trabajo tratará de aplicar esa estrategia en la medida de lo posible, con sujeción a la disponibilidad de recursos. Para ello, colaborará con los asociados e interesados pertinentes siempre que sea posible y apropiado, con el fin de adecuar los recursos y la capacidad disponibles a las actividades y las líneas de trabajo propuestas. La estrategia será detallada por el Grupo de Trabajo en sus futuros informes y estará sujeta a revisiones periódicas durante todo el mandato.

A. Consideraciones estratégicas

48. La transformación del conjunto de normas acordadas que representan los Principios Rectores en la práctica corriente cotidiana es una empresa de proporciones mundiales, y el Grupo de Trabajo no subestima la escala ni la complejidad del desafío. Con el fin de garantizar su pertinencia y su capacidad de respuesta a las condiciones actuales, el Grupo de Trabajo ha basado su estrategia en elementos del contexto económico, político e histórico descrito en las secciones anteriores. La estrategia del Grupo de Trabajo se basó en otras tres consideraciones más específicas:

- a) Los Principios Rectores proporcionarán un punto de referencia común en una esfera diversa y de rápida evolución;
- b) Es necesario aumentar el acceso de las víctimas de violaciones de los derechos humanos relacionadas con empresas a un recurso efectivo, lo cual es urgente tanto

- para las víctimas concretas como en general, así como una importante oportunidad de impulsar la aplicación creando los incentivos adecuados;
- c) Con el fin de promover con mayor eficacia la difusión y aplicación, es preciso cultivar un entorno propicio para la adopción de los Principios Rectores.

Los Principios Rectores: un punto de referencia común en una esfera en rápida evolución

49. Como se ha señalado anteriormente, algunos Estados y empresas ya han comenzado a aplicar los Principios Rectores. Es probable que esa tendencia vaya en aumento, impulsada por el auge de las presiones externas y el creciente compromiso interno, a medida que se conozcan mejor los Principios Rectores y se creen más recursos, directrices, proyectos y servicios para facilitar su adopción. Al mismo tiempo, los investigadores, las instituciones y las organizaciones de la sociedad civil ofrecerán nuevas interpretaciones más elaboradas de los Principios Rectores, que complementarán las iniciativas de difusión y aplicación. El Grupo de Trabajo tratará de promover la convergencia, la coherencia, la coordinación y la claridad de esas iniciativas siempre que sea posible y apropiado. Al hacerlo, el Grupo de Trabajo tendrá en cuenta, entre otras cosas, las consideraciones que se describen a continuación.

50. Promoción de la convergencia. Los Principios Rectores son el punto hacia el cual deberían converger las normas existentes y futuras en materia de derechos humanos y empresas, así como las herramientas, directrices, recursos, servicios e iniciativas conexas para las empresas y los Estados. Los Principios Rectores deberían seguir siendo la base oficial de la interpretación de las responsabilidades y obligaciones respectivas de las empresas y los Estados, y de la forma en que deberían llevarse a la práctica dichas responsabilidades y obligaciones. Ese objetivo debería perseguirse sin restringir el perfeccionamiento de las normas o la ampliación de las expectativas más allá del nivel de referencia proporcionado por los Principios Rectores.

51. Evitar la duplicación. Será importante prevenir la duplicación de actividades, iniciativas o aportaciones de otras instancias, así como evitar la repetición, la fragmentación y la digresión entre las iniciativas actuales y las que surjan posteriormente. Siempre que sea posible y apropiado, el Grupo de Trabajo tratará de fomentar un núcleo central de iniciativas que incluyan a todas las partes, a fin de compartir entre las iniciativas las enseñanzas extraídas y las buenas prácticas y de asegurar que las distintas iniciativas se refieran a facetas distintas y sean complementarias, con el objetivo de responder a los desafíos de aplicación y a las oportunidades específicas que planteen determinados sectores y contextos operativos, entre otros factores.

52. **Mantener la integridad.** La integridad de los Principios Rectores no debe verse comprometida por interpretaciones oficiosas, desvíos conceptuales o enfoques parciales. Si bien el Grupo de Trabajo no es capaz de influir en todas las iniciativas actuales o futuras relativas a los Principios Rectores ni de evaluarlas, tratará de crear indicadores para los procesos y resultados mediante los cuales todos los interesados puedan evaluar por sí mismos la eficacia de determinados instrumentos, recursos o servicios existentes o futuros para apoyar la aplicación por parte de los Estados y las empresas.

53. **Desarrollo equilibrado.** Para que el mandato del Grupo de Trabajo sea fructífero, este tendrá que promover la aplicación y la difusión guardando equilibrio entre los tres pilares de los Principios Rectores y entre todas las partes interesadas. Cuando detecte una asimetría en la aplicación, el Grupo de Trabajo intervendrá y sugerirá formas de corregirla.

54. **Claridad y sencillez.** En todas sus actividades, el Grupo de Trabajo fomentará la claridad y la sencillez. No debe subestimarse la importancia de que los conceptos y su comunicación sean claros y sencillos. En un mundo en que múltiples instancias compiten por la atención y los recursos limitados de los Estados y las empresas, la precisión y la brevedad de las herramientas de difusión serán imprescindibles para su éxito.

55. **Obtención de resultados.** Con el tiempo, la aplicación plena y efectiva de los Principios Rectores debería traducirse en mejoras en la protección contra las violaciones de los derechos humanos por las empresas, una reducción de las violaciones de esos derechos relativas a empresas y un mayor acceso de las víctimas de esas violaciones a recursos efectivos. La aplicación no debería dejar de centrarse en la lucha contra las formas más graves de violaciones de los derechos humanos por las actividades empresariales, así como contra los efectos de esas actividades en los derechos de las personas que viven en situaciones vulnerables.

Los Principios Rectores como herramienta para aumentar la rendición de cuentas

56. Los Principios Rectores prevén claramente una mayor rendición de cuentas de las empresas por su participación en daños a los derechos humanos. En particular, los Principios Rectores establecen que el deber del Estado de proteger incluye su obligación de tomar medidas apropiadas para garantizar, por las vías judiciales, administrativas, legislativas o de otro tipo que correspondan, la adecuada rendición de cuentas de las empresas por su participación en daños a los derechos humanos. En las consultas iniciales celebradas por el Grupo de Trabajo y en las comunicaciones recibidas se destaca claramente la importancia de este aspecto del deber del Estado de proteger. El Grupo de Trabajo también es consciente de la importancia de aumentar la rendición de cuentas para promover la adopción de los Principios Rectores y, con ello, lograr la aplicación completa y efectiva por parte de las empresas. En ese sentido, el Grupo de

Trabajo constata que tiene el mandato específico de estudiar las opciones a nivel nacional, regional e internacional para mejorar el acceso a recursos efectivos y formular recomendaciones al respecto. Entre otras tareas, esa obligación podría entrañar señalar las oportunidades de suprimir los obstáculos a la justicia para las víctimas de daños a los derechos humanos relacionados con empresas; determinar los factores de éxito para el establecimiento de mecanismos eficaces de reclamación judicial y no judicial; analizar las consecuencias para los Estados y las empresas que no apliquen los Principios Rectores; y prestar especial atención a los titulares de derechos que puedan ser particularmente vulnerables a los daños, o que puedan soportar el peso de los efectos perjudiciales.

57. El Grupo de Trabajo considera que algunos grupos e individuos enfrentan obstáculos particularmente significativos si desean obtener reparación por daños a los derechos humanos relacionados con empresas. Esos grupos pueden incluir a los pueblos indígenas, los niños, las mujeres, los trabajadores migratorios, los ancianos, las personas con discapacidad, los refugiados y las minorías étnicas, religiosas y de otra índole. De esos grupos, distintos interesados destacaron el difícil nexo entre el papel del Estado, las actividades empresariales y la situación de los pueblos indígenas.

58. A fin de promover una mayor rendición de cuentas de las empresas, así como de los Estados, por las violaciones de los derechos humanos, es preciso fomentar la adopción y la aplicación de los Principios Rectores por los organismos internacionales y regionales que ya cuentan con mecanismos de rendición de cuentas. El Grupo de Trabajo tratará de estudiar los distintos mecanismos de rendición de cuentas existentes en las estructuras de gobernanza mundiales y regionales, así como las iniciativas privadas de regulación, con el fin de detectar las lagunas de cobertura y las oportunidades de aprovechar y fortalecer las vías de reparación existentes.

El fomento de un entorno favorable a los Principios Rectores

59. Los contextos locales no siempre serán favorables a la aplicación o difusión directas de los Principios Rectores. Muchas empresas operan en entornos con poca presión externa para respetar los derechos humanos. En un principio, algunas de ellas no consideran que los Principios Rectores puedan ser importantes para salvaguardar y asegurar la sostenibilidad de sus actividades. A fin de crear un entorno propicio para la adopción de los Principios Rectores, el Grupo de Trabajo considera que: a) los interesados deben tener la facultad de exigir a los Estados y las empresas que cumplan sus obligaciones respectivas; b) las instancias dedicadas a apoyar las iniciativas de aplicación y difusión deben estar equipadas con los instrumentos, conocimientos y recursos apropiados; y c) debe crearse un «estudio de viabilidad» sobre el respeto de los derechos humanos para los Estados y las empresas. Es importantísimo promover las iniciativas

de fortalecimiento de la capacidad de las instancias correspondientes con respecto a esos tres aspectos.

60. Activar la exigencia de aplicación de los Principios Rectores. Los inversionistas, los consumidores, los trabajadores, los sindicatos, la sociedad civil y las personas afectadas, incluidas las comunidades indígenas, exigen de forma cada vez más firme y visible que los Estados y las empresas se ocupen de los efectos de las actividades empresariales en los derechos humanos. La expectativa básica de la sociedad en su conjunto es que las empresas respeten los derechos humanos en todas sus operaciones y relaciones comerciales. Esos grupos agregan peso a la exigencia de que los Estados y las empresas cumplan con sus obligaciones establecidas en los Principios Rectores y, por ello, son importantísimos para apoyar la adopción. Por lo tanto, el Grupo de Trabajo tratará de promover el diálogo entre los interesados, entre otras cosas dando voz a esos grupos en sus diversos esfuerzos para promover la difusión y aplicación de los Principios Rectores.

61. Llegar a nuevos destinatarios y actores. Para que los Principios Rectores realicen su verdadero potencial, deben ser bien entendidos y aplicados efectivamente por un amplio grupo de actores destinatarios en todas las regiones. Esto formará parte de una línea de trabajo específica del Grupo de Trabajo (véanse los párrafos 63 a 74).

62. Promover el «estudio de viabilidad» para los Estados y las empresas. Cada día hay más pruebas de que las empresas que no abordan las consecuencias de sus actividades para los derechos humanos pueden sufrir graves daños en su reputación o importantes consecuencias negativas de tipo legal, financiero u operacional. Al mismo tiempo, la aplicación de los Principios Rectores puede ser un componente integral de la creación de valor, el comportamiento cívico de las empresas y la sostenibilidad empresarial a largo plazo. Con respecto a la aplicación por los Estados, asegurar una mayor protección contra los daños a los derechos humanos relacionados con empresas y la promoción por los Estados del respeto de los derechos humanos por las empresas puede contribuir a prevenir importantes costos sociales, económicos y ambientales, así como a lograr un desarrollo económico más equitativo, incluyente, amplio y socialmente sostenible. El Grupo de Trabajo insistirá en estos puntos y hará hincapié en la legitimidad de los Principios Rectores, proporcionada por su fundamentación en las normas internacionales de derechos humanos existentes, el respaldo institucional y el apoyo de múltiples interesados, su claridad normativa y su inherente utilidad, así como la creciente existencia de herramientas y recursos que pueden contribuir a su aplicación por los Estados y las empresas.

B. Líneas de trabajo y criterios de enfoque

63. Basándose en las consideraciones estratégicas generales descritas, y con sujeción a los recursos y la capacidad disponibles, el Grupo de Trabajo se propone seguir

tres líneas de trabajo para cumplir su mandato: la difusión mundial, la promoción de la aplicación y la incorporación en los marcos de gobernanza mundiales. En el marco de esas líneas generales de trabajo se han aplicado otros criterios de enfoque para conformar la selección de prioridades particulares.

Difusión mundial

64. El Grupo de Trabajo no considera que la difusión de los Principios Rectores sea un fin en sí mismo, sino un medio necesario para su aplicación completa y efectiva. Habida cuenta del amplio alcance y el tiempo limitado de su mandato, y con el fin de que todos los interesados conozcan y comprendan el contenido esencial de los Principios Rectores, el Grupo de Trabajo se centrará en la difusión de los Principios Rectores a los actores cuya contribución a la aplicación será mayor. Por lo tanto, el Grupo de Trabajo promoverá prioritariamente la difusión a los actores que se encuentren en las siguientes categorías:

- a) *Nuevos destinatarios.* Interesados que aún no conocen el contenido o las consecuencias de los Principios Rectores, por ejemplo actores fuera de la OCDE, empresas de la cadena de suministro interna y extendida, empresas de propiedad pública, pequeñas y medianas y empresas, y redes de la sociedad civil y organizaciones de base comunitaria.
- b) *Multiplificadores.* Redes e instituciones que pueden difundir los Principios Rectores a grandes grupos de actores, por ejemplo instituciones regionales, asociaciones empresariales, organismos de desarrollo y plataformas de defensa de la responsabilidad social y la sostenibilidad de las empresas.
- c) *Catalizadores.* Aquellos destinatarios capaces de ayudar a la pronta aplicación de los Principios Rectores, como las instituciones y grupos que ofrecen asistencia técnica y programas de capacitación a empresas y gobiernos, así como los grupos que pueden ayudar a informar y empoderar a las comunidades para que reclamen el ejercicio de sus derechos humanos afectados por las operaciones de las empresas y contribuir a la demanda de aplicación. Se prevé que la participación de este grupo promoverá el empoderamiento de los titulares de derechos, y en particular de las comunidades en situaciones vulnerables, como las comunidades indígenas, para tomar conciencia de sus derechos y ejercerlos ante los impactos negativos causados por las empresas.

65. El Grupo de Trabajo prevé que, mediante este programa de difusión a escala mundial, los Principios Rectores aclararán por fin los innumerables desafíos de derechos humanos relacionados con las empresas en todo el mundo, al proporcionar un

lenguaje común y un enfoque compartido por todas las partes interesadas. El objetivo final es crear y aumentar la demanda de aplicación.

Promoción de la aplicación

66. Muchos elementos del mandato del Grupo de Trabajo persiguen el objetivo global de la aplicación efectiva y global de los Principios Rectores por los Estados y las empresas. En ese contexto, el Grupo de Trabajo destaca en particular que el Consejo de Derechos Humanos le encargó que integrara una perspectiva de género en toda su labor y prestara especial atención a las personas que viven en situaciones vulnerables, en particular los niños. Teniendo esto en mente, el Grupo de Trabajo prevé diversos caminos hacia la aplicación que abarcan una amplia variedad de contextos jurídicos, institucionales y empresariales. Aunque el Grupo de Trabajo no puede dirigir o supervisar por sí solo los esfuerzos de aplicación, sí puede promover, y promoverá, esos esfuerzos siempre que sea posible y apropiado. Para ello, el Grupo de Trabajo necesitará la colaboración, la coordinación y la cooperación con otras instancias comprometidas con los objetivos del mandato. En la práctica, el Grupo de Trabajo tratará de promover la aplicación de cuatro maneras principales.

67. Abordar la situación de los grupos vulnerables a los efectos de las actividades de las empresas, en particular los pueblos indígenas. Muchos factores pueden influir en la vulnerabilidad de los titulares de derechos a las violaciones de los derechos humanos relacionadas con empresas. Por lo tanto, el Grupo de Trabajo hará una interpretación amplia de ese aspecto de su mandato a fin de prestar la debida atención a los muy diversos titulares de derechos mencionados en el presente informe que son particularmente vulnerables a los impactos negativos de la actividad empresarial. En particular, los pueblos indígenas de todas las regiones resultan profunda y desproporcionadamente afectados por las actividades relacionadas con empresas, como la extracción de recursos y el desarrollo de infraestructuras. Con frecuencia, son objeto de discriminación de hecho y de derecho y son marginados por los encargados de formular las políticas, leyes y reglamentos en materia de empresas y derechos humanos que los afectan. En sus iniciativas de aplicación, los Estados y las empresas deben ocuparse específicamente de los impactos de las actividades empresariales en los derechos humanos de las personas pertenecientes a grupos o poblaciones que podrían correr un mayor riesgo de vulnerabilidad o marginación.

68. Alentar los esfuerzos de aplicación. El Grupo de Trabajo alentará los esfuerzos de aplicación colaborando directamente con las instancias interesadas (Estados, empresas y sociedad civil), siempre que sea posible, en relación con la aplicación de los Principios Rectores, contribuyendo o participando en las iniciativas de aplicación

de otras organizaciones e iniciando determinados proyectos concebidos para impulsar la aplicación, por ejemplo promoviendo la creación de planes nacionales de acción y programas de fomento de la capacidad relacionados con la aplicación.

69. Compartir las buenas prácticas. Los primeros en aplicar los Principios Rectores ya están extrayendo importantes enseñanzas. Estas deben comunicarse a todos los sectores y regiones para ponerlas a prueba y aplicarlas en nuevos contextos. Para ello, el Grupo de Trabajo tratará de determinar, intercambiar y promover las buenas prácticas, entre otros medios contribuyendo a su amplia difusión; al hacerlo, aplicará el principio de que las prácticas que promueva deben tener normalmente un efecto por lo menos semejante al establecido en los propios Principios Rectores, si no mayor. El Grupo de Trabajo aplicará ese principio hasta en cuanto a las prácticas de aplicación realizadas en algunos contextos sin lugar a dudas difíciles que los Estados y las empresas pueden enfrentar.

70. Proporcionar más aclaraciones sobre la aplicación de los Principios Rectores. A pesar de que son de aplicación universal, los Principios Rectores no han sido concebidos como un juego de herramientas que baste con tomar y aplicar, es decir, por lo que respecta a los medios de aplicación no hay una «talla única» para todos los casos³². La aplicación de los Principios Rectores planteará inevitablemente dudas y será necesario aclarar algunos aspectos en determinadas esferas y contextos de la práctica real. Al igual que el ex Representante Especial proporcionó directrices, por ejemplo, sobre cómo integrar la gestión de los riesgos para los derechos humanos en las negociaciones de los contratos entre los inversionistas y el Estado (labor que se tradujo en diez principios para integrar la gestión de los riesgos para los derechos humanos en las negociaciones de contratos)³³, que ahora son la base para una nueva aclaración en apoyo de la aplicación práctica de esas directrices mediante la preparación de contratos de inversión responsable, sigue siendo necesario aclarar otras esferas. Ya se han señalado a la atención del Grupo de Trabajo dudas como las consecuencias de los Principios Rectores para las empresas que prestan servicios que puedan afectar el disfrute de los derechos humanos. Otra duda se refiere a las prácticas de las agencias de crédito a la exportación y las instituciones conexas con respecto a la aplicación de medidas de diligencia debida en relación con los derechos humanos. Con respecto a los efectos en grupos determinados, las consecuencias del deber del Estado de proteger, la diligencia debida de las empresas y los recursos con respecto a la situación de los pueblos indígenas son otra esfera en la que es preciso realizar

32 A/HRC/17/31, párr. 15. 33.

33 Véase A/HRC/17/31/Add.3.

más aclaraciones, entre otras cosas por lo que se refiere a la cuestión de la consulta. Mientras que el Grupo de Trabajo no puede examinar todas las dudas y dilemas que surjan en el curso de la aplicación de los Principios Rectores, identificará y aclarará las cuestiones más relevantes siempre que sea posible y animará a los asociados, que incluyen redes académicas y profesionales, a elaborar y difundir soluciones adecuadas según los desafíos de que se trate, como los que se planteen con respecto a determinados sectores, zonas geográficas, grupos de interés o relaciones empresariales.

71. En el marco de las cuatro esferas de enfoque descritas, el Grupo de Trabajo propone utilizar «laboratorios de aprendizaje» para ayudar a los Estados y las empresas a hacer frente a las dificultades comunes de aplicación. En el caso de las empresas, esas dificultades incluyen la incorporación de los derechos humanos en la gestión de los riesgos y los procesos de diligencia debida, las cadenas de suministro y los mecanismos de reclamación. En el caso de los Estados, las dificultades incluyen la promoción de la coherencia de las políticas, la determinación de las funciones de los organismos públicos nacionales y subnacionales, y la creación de capacidad de los órganos públicos de rendición de cuentas y los mecanismos judiciales y no judiciales. Esos laboratorios de aprendizaje brindarán oportunidades de compartir las enseñanzas extraídas y determinar y comprender los enfoques fructíferos, a fin de aprovechar los éxitos de los demás.

Incorporación en los marcos de gobernanza mundiales

72. Como tercera plataforma principal de trabajo, el Grupo de Trabajo tratará de promover la incorporación del Marco y los Principios Rectores en los marcos de gobernanza mundiales. Para ello, tratará de colaborar proactivamente con las instituciones que supervisan los marcos existentes y emergentes de gobernanza que puedan ser importantes para exigir, o alentar de alguna otra manera, a las empresas y a los Estados que apliquen los Principios Rectores. El Grupo de Trabajo alentaré la incorporación de los Principios Rectores en los marcos de ese tipo, que pueden incluir acuerdos e instituciones regionales e internacionales, asociaciones sectoriales e índices de responsabilidad, sostenibilidad y graduación de inversionistas³⁴. Basándose en esas consideraciones, y teniendo en cuenta los recursos y la capacidad disponibles, el Grupo de Trabajo dará prioridad a los marcos de gobernanza que: a) cuenten con

34 Como ejemplo del papel desempeñado por el Grupo de Trabajo en la promoción del alineamiento de otros marcos con los Principios Rectores, véase su nota de antecedentes a los gobiernos participantes en la negociación de los documentos finales de la conferencia Río+20, disponible en: www.ohchr.org/Documents/HRBodies/SP/BNUNGuidingPrinciplesBusinessHR.pdf.

mecanismos efectivos de rendición de cuentas; b) puedan demostrar un historial de adhesión de sus miembros o participantes a sus principios; c) se apliquen a un gran número de actores; y d) dispongan de mecanismos eficaces de reclamación para los afectados.

73. En toda su labor, el Grupo de Trabajo tratará de promover un papel activo de los órganos de las Naciones Unidas en la consecución de los objetivos de su mandato³⁵. En ese sentido, el Grupo de Trabajo acoge con satisfacción el mandato que le confirió el Consejo de Derechos Humanos de trabajar en estrecha cooperación y coordinación y de mantener un diálogo periódico con otros procedimientos especiales pertinentes del Consejo de Derechos Humanos, los órganos pertinentes de las Naciones Unidas y otros órganos internacionales, entre ellos los tratados de derechos humanos. Durante las consultas iniciales del Grupo de Trabajo, los interesados reforzaron la importancia de esa labor de coordinación, cooperación y diálogo.

74. En su labor de incorporación de los Principios Rectores en las estructuras de gobernanza mundiales, el Grupo de Trabajo tratará de complementar y basarse en los primeros éxitos importantes, como la alineación de importantes marcos bajo los auspicios de la OCDE, el Pacto Mundial de las Naciones Unidas, la Comisión Europea y la Corporación Financiera Internacional con los Principios Rectores.

VII. COLABORACIÓN CON LOS INTERESADOS

A. Enfoque incluyente y consultivo general

75. El Grupo de Trabajo es consciente de que, en última instancia, el éxito de su mandato se medirá por la incorporación de los Principios Rectores en el «día a día» de los interesados en las actividades de las empresas, ya sea por su influencia, su supervisión o su participación en estas, o porque resulten afectados por ellas. Por lo tanto, el principio de la consulta con las múltiples partes interesadas y la contribución de estas es una parte esencial de la filosofía del Grupo de Trabajo, cuyo objetivo es recabar el mayor grado de apoyo de los interesados tanto al proceso como a los resultados de su mandato.

35 En su resolución 17/4, el Consejo de Derechos Humanos pidió también al Secretario General que preparase un informe sobre el modo en que el sistema de las Naciones Unidas en conjunto, incluidos los programas y fondos y los organismos especializados, podía contribuir a la promoción del programa relativo a las empresas y los derechos humanos, y a la divulgación y aplicación de los Principios Rectores, considerando en particular la mejor manera de abordar el fomento de la capacidad de todas las instancias pertinentes del sistema de las Naciones Unidas. El informe se presentará al Consejo de Derechos Humanos en su 21º período de sesiones.

76. La aplicación del mandato del ex Representante Especial se caracterizó por basarse en las pruebas (encuestas, determinación de las prácticas actuales e investigación) y ser ampliamente consultivo y abierto a una amplia participación de los múltiples interesados (47 consultas en los 5 continentes y muchas comunicaciones de interesados) y pragmático (centrado en la búsqueda de soluciones prácticas a las inquietudes de los actores estatales y no estatales). Ese enfoque otorgó una amplia legitimidad al mandato y le permitió proponer un verdadero camino a seguir, encarnado hoy por la aprobación unánime por el Consejo de Derechos Humanos de los Principios Rectores y por la adopción de estos por actores públicos y privados³⁶.

77. El Grupo de Trabajo está firmemente comprometido con esos principios de trabajo y participación incluyente, no solo porque todos los interesados han reconocido su valor y eficacia, sino porque el diálogo y la participación son la base de un enfoque basado en los derechos.

B. Colaboración con los Estados Miembros

78. En el cumplimiento de su mandato, el Grupo de Trabajo tiene la intención de seguir manteniendo un diálogo y una cooperación permanentes con los Estados Miembros³⁷. Esa colaboración se basará en su enfoque incluyente y consultivo, y también en el hecho de que los Estados tienen, en virtud del derecho internacional, la obligación primordial de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales.

79. Conforme a lo dispuesto en el mandato del Grupo de Trabajo, este también tratará de proporcionar asesoramiento y recomendaciones sobre las buenas prácticas y enseñanzas extraídas de la aplicación de los Principios Rectores, sobre la elaboración de leyes y políticas nacionales relacionadas con las empresas y los derechos humanos, y sobre las formas de mejorar el acceso a recursos efectivos. La cooperación técnica y el asesoramiento se llevarán a cabo de una manera constructiva y sobre la base del diálogo.

80. Dada la naturaleza de su mandato, y en función de la cuestión particular que esté abordando, el Grupo de Trabajo tratará de colaborar con las autoridades gubernamentales y las entidades públicas de distintos niveles y con diferentes funciones. Esto

36 Desde la celebración del primer período de sesiones del Grupo de Trabajo, en enero de 2012, sus miembros han comenzado ya a colaborar con organizaciones regionales, Estados, empresas, organizaciones de la sociedad civil y órganos de las Naciones Unidas.

37 Los miembros del Grupo de Trabajo han participado en reuniones celebradas por algunos Estados y han celebrado consultas con organizaciones regionales que han iniciado procesos relativos a la aplicación de los Principios Rectores.

incluirá a departamentos y organismos gubernamentales, así como a otras instituciones de los Estados que conformen las prácticas de las empresas.

81. El Grupo de Trabajo acoge con satisfacción las medidas ya en marcha para estudiar de qué manera los Estados y las organizaciones intergubernamentales pueden poner en práctica los diversos aspectos de los Principios Rectores mediante marcos normativos y directrices para las empresas. En su labor de determinación de las buenas prácticas y las enseñanzas extraídas sobre los aspectos relacionados con el deber del Estado de proteger y mejorar el acceso a los recursos, el Grupo de Trabajo intentará, naturalmente, colaborar estrechamente con los Estados y las organizaciones intergubernamentales, entre otras cosas determinando los desafíos que puedan abordarse para promover la aplicación efectiva. El Grupo de Trabajo también tiene la intención de colaborar con los Estados de todas las regiones para que los Principios Rectores se conozcan en la mayor medida posible y para contribuir al proceso de intercambio y promoción de buenas prácticas.

C. Colaboración con otros interesados

El Grupo de Trabajo tiene la intención de aprovechar las oportunidades de colaboración estratégica con las organizaciones mencionadas en la resolución que estableció su mandato, que incluyen los procedimientos especiales del Consejo de Derechos Humanos, los órganos, organismos especializados, fondos y programas de las Naciones Unidas, otros organismos internacionales, los gobiernos, las empresas transnacionales y otras empresas, las instituciones nacionales de derechos humanos, los representantes de los pueblos indígenas, las organizaciones de la sociedad civil y las organizaciones regionales y subregionales³⁸. Además de con esos interesados, el Grupo de Trabajo tiene la intención de colaborar, tanto directa como indirectamente, con asociaciones empresariales, instituciones académicas y grupos de reflexión, mesas redondas sectoriales, iniciativas multilaterales, federaciones sindicales, intelectuales, defensores de los derechos humanos afectados por las actividades empresariales y organizaciones de base.

El carácter específico de la colaboración con los diferentes asociados estará determinado por las consideraciones expuestas en la sección sobre la estrategia; en particular, dependerá de la posibilidad de que la colaboración sea un «multiplicador» y llegue de manera exponencial a un público más amplio del que sería posible alcanzar mediante la labor del Grupo de Trabajo por sí solo, y amplíe los grupos de interesados tanto por el

38 Por ejemplo, los miembros del Grupo de Trabajo han colaborado con la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo en la preparación del Informe sobre las inversiones en el mundo 2012.

tipo de interesados (por ejemplo, los actores de diferentes regiones del mundo) como por la amplitud de cada grupo de interesados (por ejemplo, desde las empresas transnacionales a las pequeñas y medianas empresas dentro del grupo de interesados de las empresas).

VIII. MÉTODOS DE TRABAJO

84. A raíz de las deliberaciones celebradas en su primer período de sesiones, y sobre la base de las contribuciones y comunicaciones aportadas por los Estados y otros interesados antes del período de sesiones y durante este, el Grupo de Trabajo formuló una declaración sobre los métodos de trabajo que se propone seguir en el cumplimiento de su mandato.

A. Presidente-Relator

85. El Grupo de Trabajo decidió rotar la función de Presidente-Relator cada dos períodos de sesiones. Margaret Jungk fue nombrada Presidenta-Relatora para los períodos de sesiones primero y segundo. El Grupo de Trabajo celebrará su segundo período de sesiones los días 7 a 11 de mayo de 2012 en Ginebra.

B. Misiones a los países y otros trabajos sobre el terreno

86. De conformidad con su mandato, el Grupo de Trabajo realizará cada año dos misiones oficiales a los países, por invitación de los Estados Miembros. Las misiones se llevarán a cabo en un espíritu de promoción del diálogo constructivo con los Estados y todos los interesados a nivel nacional, y tendrán como objetivo determinar, intercambiar y promover las buenas prácticas y enseñanzas extraídas de la aplicación de los Principios Rectores. El Grupo de Trabajo tiene la intención de ponerse en contacto con los Estados que han cursado invitaciones permanentes a los procedimientos especiales, y alienta a los demás Estados, de todas las regiones geográficas, a cursar invitaciones al Grupo de Trabajo.

87. Además de las misiones oficiales a los países y otras visitas a los Estados Miembros, el Grupo de Trabajo tiene como objetivo realizar otros trabajos sobre el terreno en todas las regiones para estar mejor informado y velar por que sus conclusiones y recomendaciones respondan a las realidades prácticas y operacionales sobre el terreno.

C. Recepción de información

88. En el contexto de la promoción de la difusión y la aplicación efectivas de los Principios Rectores, el Grupo de Trabajo recibió el mandato del Consejo de Derechos

Humanos, en su resolución 17/4, de solicitar y recibir información de todas las fuentes pertinentes, como gobiernos, empresas transnacionales y otras empresas, instituciones nacionales de derechos humanos, la sociedad civil y los titulares de derechos.

89. El Grupo de Trabajo utilizará, según proceda, la información recibida de las fuentes pertinentes en relación con violaciones concretas de los derechos humanos para orientar su labor y su estrategia, y definir los obstáculos para la aplicación efectiva de los Principios Rectores y las lagunas de protección de los derechos humanos en el contexto de las actividades de las empresas, así como para elaborar las recomendaciones que formule a los Estados, las empresas y otros actores sobre la aplicación de los Principios Rectores. Habida cuenta del amplio alcance de su mandato, la enormidad y complejidad de la cuestión y las limitaciones de recursos, el Grupo de Trabajo no está en condiciones de investigar casos individuales de presuntas violaciones de los derechos humanos relacionadas con empresas.

D. Foro sobre las empresas y los derechos humanos

90. La primera reunión del Foro sobre las empresas y los derechos humanos, que tendrá una periodicidad anual y reunirá a múltiples interesados, estará abierta a los interesados, de conformidad con la resolución 17/4 del Consejo de Derechos Humanos, y se celebrará en Ginebra los días 4 y 5 de diciembre de 2012. El Grupo de Trabajo decidirá sobre las esferas temáticas y modalidades del Foro en su segundo período de sesiones, tras elaborar con más detalle su programa de trabajo sustantivo y teniendo en cuenta las propuestas ya recibidas de los interesados en las consultas iniciales.

IX. CONCLUSIÓN

91. En el presente informe se resume la estrategia que seguirá el Grupo de Trabajo en cumplimiento del mandato que le otorgó el Consejo de Derechos Humanos. Esa estrategia se basa en las contribuciones y comunicaciones de Estados, empresas y asociaciones empresariales, organizaciones de la sociedad civil y particulares interesados que ha recibido el Grupo de Trabajo hasta la fecha.

92. El Grupo de Trabajo es perfectamente consciente de que su mandato es muy complejo y delicado. No obstante, está firmemente decidido a tomar todas las medidas que sean apropiadas y necesarias para garantizar el mayor nivel de protección y respeto de los derechos humanos en el contexto de las actividades empresariales.

93. El Grupo de Trabajo reconoce que las empresas son un elemento que, mediante la transformación de los factores de producción –tierra, trabajo, finanzas y tecnología– en productos o servicios, pueden contribuir al desarrollo económico. Sin embar-

go, las actuales estructuras de incentivos para las empresas conducen con demasiada frecuencia a decisiones perjudiciales para el disfrute de los derechos humanos. Al mismo tiempo, las estructuras de incentivos no son inevitables ni inmutables. Los Estados y las empresas, si cumplen con las obligaciones, diferenciadas pero complementarias, que les incumben de conformidad con los Principios Rectores, pueden lograr que el crecimiento económico se consiga mediante prácticas más incluyentes y equitativas.

94. Los Principios Rectores son un poderoso factor para que los Estados y las empresas adopten por igual mejores decisiones. El enfoque de los Principios Rectores sobre el respeto de los derechos, la determinación de los riesgos y su impacto en los titulares de derechos, y la provisión de vías eficaces de recurso y reparación para las víctimas ofrece una hoja de ruta para mejorar las actividades de las empresas reduciendo el riesgo, creando oportunidades, evitando los conflictos, mejorando las relaciones externas, salvaguardando la productividad y agregando valor.

95. Con este fin, debe aprovecharse al máximo la utilidad inherente y la sólida y creciente autoridad de los Principios Rectores como punto de referencia autorizado de alcance mundial sobre los derechos humanos y las empresas. El Grupo de Trabajo tiene la intención de hacer precisamente eso. Los Principios Rectores brindan una oportunidad sin precedentes de dedicar los esfuerzos de los Estados, las empresas y la sociedad civil al objetivo unificado del respeto universal por las empresas de los derechos humanos en beneficio de los titulares de derechos de todas las regiones.



Asamblea General

Distr. general
10 de agosto de 2012
Español
Original: inglés

Sexagésimo séptimo período de sesiones

Tema 70 c) del programa provisional*

**Promoción y protección de los derechos humanos:
situaciones de derechos humanos e informes de
relatores y representantes especiales**

LOS DERECHOS HUMANOS Y LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES Y OTRAS EMPRESAS

I. INTRODUCCIÓN

1. En su 17º período de sesiones, el Consejo de Derechos Humanos hizo unánimemente suyos los Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para «proteger, respetar y remediar» y estableció el Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas (véase A/66/53, cap. III.A, resolución 17/4, párrs. 1 y 6)¹.

¹ El Grupo de Trabajo está integrado por cinco expertos independientes, en representación de las distintas regiones, nombrados por un período de tres años: Michael Addo, Alexandra Guáqueta, Margaret Jungk, Puvan Selvanathan y Pavel Sulyandziga.

2. Entre otras cosas, el Grupo de Trabajo tiene el mandato de promover la divulgación y aplicación efectiva y global de los Principios Rectores mediante la identificación de las buenas prácticas y las lecciones aprendidas sobre su aplicación y de formular recomendaciones al respecto. El Grupo de Trabajo también ha recibido el mandato de apoyar la labor dirigida a promover el fomento de la capacidad y la utilización de los Principios Rectores, así como de brindar asesoramiento y formular recomendaciones acerca de la elaboración de leyes y políticas nacionales.

3. En junio de 2012, el Grupo de Trabajo presentó su primer informe al Consejo de Derechos Humanos². En dicho informe, el Grupo de Trabajo describió las iniciativas emprendidas por los interesados para adoptar los Principios Rectores, proporcionó información acerca de las consultas celebradas con las partes interesadas sobre las prioridades de su mandato, expuso sus métodos de trabajo y presentó la estrategia que iba a adoptar en el desempeño de su mandato. Dicha estrategia comprende tres esferas de trabajo: la promoción de la divulgación, la promoción de la aplicación de los Principios Rectores y la incorporación de los Principios Rectores a las estructuras de gobernanza mundial, haciendo hincapié en el fortalecimiento de la convergencia en torno a los Principios Rectores, utilizándolos para mejorar la rendición de cuentas y crear un entorno más receptivo para su aplicación. En su segundo período de sesiones el Grupo de Trabajo anunció³ que a fin de promover la convergencia y la integridad en la interpretación de los Principios Rectores, haría aclaraciones y proporcionaría orientación sobre algunos aspectos concretos de los Principios Rectores y elaboraría procesos y criterios de calidad que todos los interesados deberían tener presentes en su aplicación. Durante el diálogo interactivo con los miembros del Consejo de Derechos Humanos, las delegaciones de todos los grupos regionales tomaron la palabra y expresaron un amplio apoyo a la estrategia del Grupo de Trabajo.

4. En el presente informe se analizan las novedades estratégicas acontecidas en el ámbito empresarial y de los derechos humanos desde la presentación del informe al Consejo de Derechos Humanos y se exponen los proyectos que el Grupo de Trabajo acometerá en 2013 para poner en práctica su estrategia. En el informe también se presentan las recomendaciones iniciales del Grupo de Trabajo a los Estados, las empresas y otros interesados sobre la divulgación y aplicación de los Principios Rectores.

2 A/HRC/20/29 de 10 de abril de 2012.

3 Véase A/HRC/WG.12/2/1.

II. ANTECEDENTES Y CONTEXTO

5. Los Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos son el producto de seis años de investigación y la celebración de extensas consultas con gobiernos, empresas, asociaciones empresariales, representantes de la sociedad civil, personas y grupos afectados, inversores y otros interesados de todo el mundo, dirigidas por el anterior Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas.

6. Los Principios Rectores destacan las medidas que los Estados deben adoptar para garantizar el respeto de los derechos humanos por las empresas; proporcionan un modelo a las empresas que les permite saber y hacer saber que respetan los derechos humanos, y reducir el riesgo de vulnerar o contribuir a vulnerar los derechos humanos; indican las medidas que los Estados y las empresas deben adoptar para garantizar un recurso efectivo a las personas cuyos derechos se hayan visto perjudicados; y constituyen un punto de referencia que los interesados pueden utilizar para evaluar y promover el respeto de los derechos humanos por las empresas y su rendición de cuentas al respecto, y para encarar esta cuestión.

7. Como el Grupo de Trabajo señala en su informe al Consejo de Derechos Humanos, su mandato se inscribe en el contexto financiero, económico, ambiental y social a nivel mundial, en el que las lagunas de gobernanza y las grandes crisis siguen afectando negativamente a los derechos humanos de las personas en todo el mundo.

8. Las empresas forman parte de este contexto mundial y sus acciones y actividades pueden contribuir positivamente a la búsqueda de soluciones globales. Sin embargo, los acontecimientos actuales demuestran que las acciones de las empresas, a falta de mecanismos de gobernanza mundial más sólidos y medidas preventivas de los Estados, también han contribuido activamente al inicio de dichas crisis y a perpetuar sus efectos negativos. La demanda de una mayor responsabilidad de los Estados y las empresas y de recursos efectivos para las personas afectadas ha aumentado.

9. Ello pone de manifiesto la necesidad de acelerar la divulgación y aplicación de los Principios Rectores por los Estados y las empresas en todos los sectores económicos, mediante la adopción de medidas concretas para evaluar los efectos posibles y reales que sus actividades ocasionan y contribuyen a ocasionar en los derechos humanos.

10. Como se señaló anteriormente⁴, el Grupo de Trabajo cree firmemente que el respeto de los derechos humanos por las empresas debe ser la base de toda solución sostenible a los problemas mundiales. Seguirá siendo difícil encontrar una solución a

4 Véase <http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/SP/BNUNGuidingPrinciplesBusinessHR.pdf>.

los conflictos persistentes, incluidos los relacionados con la tierra y la explotación de recursos naturales escasos, hasta que los Estados y las empresas no establezcan procesos sólidos y efectivos para prevenir y remediar las consecuencias adversas para los derechos humanos de las actividades empresariales, que pueden contribuir directa e indirectamente a la persistencia de dichos conflictos.

11. Varios países que en la actualidad atraviesan por un período de transición política están recibiendo o a punto de recibir grandes cantidades de recursos en forma de inversiones privadas. Sin salvaguardias y controles adecuados acordes con las normas internacionales de derechos humanos, incluidos los Principios Rectores, los proyectos financiados por dichas inversiones podrían tener importantes consecuencias negativas para los derechos humanos de los grupos de población vulnerables y aportar un escaso beneficio al desarrollo de la población en su conjunto.

12. Los Principios Rectores proporcionan la orientación necesaria a los Estados y las empresas sobre el modo de hacer frente a dichas situaciones. El Grupo de Trabajo y otros interesados han puesto en marcha varias iniciativas para brindar orientación adicional sobre el modo de aplicar los Principios Rectores en contextos específicos, y el Grupo de Trabajo está preparado para apoyar y dirigir las actividades de aplicación. Sin embargo, muchos interesados todavía no han adoptado medidas concretas para aplicar los Principios Rectores. El Grupo de Trabajo insta a los Estados y las empresas a cumplir con sus obligaciones y estar a la altura del desafío que ello supone.

III. NOVEDADES ESTRATÉGICAS⁵

13. El Grupo de Trabajo se siente alentado por la cantidad de iniciativas emprendidas para incorporar los Principios Rectores a los marcos de gobernanza mundial desde su aprobación, y por las iniciativas de divulgación y aplicación dirigidas por los interesados, algunas de las cuales se describen a continuación⁶.

5 La mención de iniciativas concretas en el presente informe no comporta la aprobación del Grupo de Trabajo. La lista de iniciativas mencionadas no pretende ser exhaustiva y está basada en las investigaciones realizadas y la información recibida. El Grupo de Trabajo alienta a todos los interesados a compartir información sobre las iniciativas emprendidas para divulgar y aplicar los Principios Rectores con el fin de fundamentar sus análisis y futuros informes.

6 La adopción del marco y los Principios Rectores de las Naciones Unidas ya fue documentada por el Grupo de Trabajo en su primer informe al Consejo de Derechos Humanos (A/HRC/20/29), por el Secretario General en su informe al Consejo de Derechos Humanos (A/HRC/21/21) y por el anterior Representante Especial del Secretario General (véase <http://www.businesshumanrights.org/media/documents/applications-of-framework-jun-2011.pdf>).

14. Sin embargo, existen dificultades y lagunas importantes que obstaculizan la divulgación y aplicación efectivas de los Principios Rectores. La solución de estos problemas requiere que todas las partes interesadas hagan un mayor esfuerzo sostenido en aras de un cambio duradero que permita prevenir, reducir y hacer frente a las consecuencias negativas para los derechos humanos de las actividades empresariales. Los Estados y las empresas deberían fijar y adoptar objetivos claros, con resultados concretos y mensurables, y destinar recursos suficientes para alcanzar dicho objetivo. El Grupo de Trabajo está haciendo frente a estas dificultades y lagunas por medio de su estrategia⁷ y otras iniciativas específicas⁸.

A. Incorporación de los Principios Rectores a los marcos de gobernanza mundial

15. El Grupo de Trabajo ha señalado en su estrategia que la incorporación de los Principios Rectores a los principales marcos actuales de gobernanza mundial permitirá aprovechar el poder de dichos marcos para exigir a las empresas y los Estados que apliquen los Principios Rectores o a alentarlos a ello. A este respecto, el Grupo de Trabajo acoge con agrado la clara tendencia de convergencia con los Principios Rectores de los principales marcos de gobernanza mundial y establecerá contactos con las instituciones pertinentes para seguir avanzando en el logro de este objetivo como parte de uno de sus proyectos específicos⁹.

Naciones Unidas

16. El Grupo de Trabajo ha colaborado con la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) en la integración de los Principios Rectores en su programa de trabajo. El Grupo de Trabajo acoge con agrado el informe de la UNCTAD sobre las inversiones en el mundo, de 2012¹⁰, en el que se presenta un marco general de políticas de inversión para el desarrollo sostenible consistente en un conjunto de principios básicos para la elaboración de políticas de inversión, directrices para la formulación de políticas nacionales de inversión, y opciones para el diseño y utilización de acuerdos internacionales de inversión. Dicho marco alienta a los gobiernos

7 Véase A/HRC/20/29.

8 Véase la sección IV del presente informe.

9 *Ibid.*

10 Publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta: S.12.II.D.3. Se puede obtener en la dirección <http://unctad.org/es/paginas/PressRelease.aspx?OriginalVersionID=78>.

a establecer una serie de obligaciones y responsabilidades para los inversores, incluida la adhesión a los Principios Rectores, y a considerar la cuestión del incumplimiento de los Principios Rectores al determinar y aplicar las medidas de protección y compensación establecidas en los tratados, así como a considerar la incorporación de los Principios Rectores a su legislación nacional. Además, alienta a los inversores a adherirse a los Principios Rectores y proceder con la debida diligencia empresarial en lo que respecta a los riesgos económicos, sociales y ambientales. El Grupo de Trabajo acoge con agrado el reconocimiento de la relevancia de los Principios Rectores para el marco y, en colaboración con la UNCTAD, espera seguir promoviendo la comprensión de la interrelación entre la inversión para el desarrollo sostenible y los Principios Rectores.

17. El Grupo de Trabajo observa que el 11 de mayo de 2012 el Comité de Seguridad Alimentaria Mundial de las Naciones Unidas hizo suyas en Roma las Directrices voluntarias sobre la gobernanza responsable de la tenencia de la tierra, la pesca y los bosques en el contexto de la seguridad alimentaria nacional e incorporó la diligencia debida y otros aspectos de la responsabilidad de las empresas en relación con el respeto de los derechos humanos en consonancia con los Principios Rectores. El Grupo de Trabajo colaborará con el Comité en una serie de iniciativas dirigidas a aplicar las Directrices voluntarias y en las actividades relacionadas con los principios que se están preparando para promover una inversión agrícola responsable que respete los derechos, los medios de subsistencia y los recursos.

18. El Grupo de Trabajo observa que en el Marco de sostenibilidad revisado de la Corporación Financiera Internacional (IFC)¹¹ se reconoce que las empresas son responsables de respetar los derechos humanos y han de actuar con la debida diligencia en dicha materia. El Grupo de Trabajo seguirá colaborando con la Oficina del Asesor en materia de observancia/Ombudsman de la IFC en la revisión de las directrices operacionales con el fin de promover su armonización con los Principios Rectores, especialmente en lo que respecta al acceso efectivo a las vías de recurso para las víctimas.

19. Los mecanismos de los órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos de las Naciones Unidas desempeñan un papel esencial en el marco mundial de derechos humanos. El deber de proteger que incumbe a los Estados establecido en los Principios Rectores se fundamenta en las obligaciones de los Estados en virtud de los tratados existentes, tal como las interpretan los órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos, y los Principios Rectores exponen en mayor detalle cuales son sus consecuencias en el contexto empresarial. La labor que los órganos creados en virtud de tratados llevan a cabo para aclarar los vínculos que existen entre los tratados

11 Véase http://www1.ifc.org/wps/wcm/connect/b9dadb004a73e7a8a273ff998895a12/IFC_Sustainability_Framework.pdf?MOD=AJPERES.

fundamentales de derechos humanos y la cuestión de las empresas y los derechos humanos es, por tanto, de especial interés para el Grupo de Trabajo. En ese contexto, el Grupo de Trabajo observa que el Comité de los Derechos del Niño está trabajando en la elaboración de una observación general sobre los derechos del niño y el sector empresarial¹², en relación con la cual ha presentado un informe solicitando la armonización de la observación general con los Principios Rectores. El Grupo de Trabajo también toma nota de la declaración del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales sobre las obligaciones de los Estados partes en el Pacto en relación con el sector empresarial y los derechos económicos, sociales y culturales¹³, en la que se hace referencia a los aspectos del marco para «proteger, respetar y remediar» relativos a la diligencia debida; y observa que el Comité tal vez decida elaborar una observación general a este respecto en el futuro.

20. Los titulares de mandatos establecidos con arreglo a procedimientos especiales de las Naciones Unidas han seguido examinando las consecuencias para los derechos humanos de las actividades empresariales y algunos se han referido específicamente a los Principios Rectores y el marco en sus declaraciones públicas y en sus comunicaciones con los gobiernos y las empresas¹⁴.

21. Las Naciones Unidas constituyen la base del sistema de gobernanza mundial y, por tanto, deben desempeñar un papel destacado en la divulgación y aplicación de los Principios Rectores. Por consiguiente, el Grupo de Trabajo acoge con agrado el imperativo de incorporar los Principios Rectores, según proceda, en las políticas, programas y actividades de las Naciones Unidas. En su informe¹⁵ al Consejo de Derechos Humanos en su 21º período de sesiones el Secretario General hizo una serie de recomendaciones sobre el modo en que el sistema de las Naciones Unidas en conjunto podía contribuir a la promoción del programa relativo a las empresas y los derechos humanos, y a la divulgación y aplicación de los Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos. Ello incluye una mayor coordinación a nivel estratégico con el sistema de las Naciones Unidas de la cuestión de las empresas y los derechos humanos mediante la incorporación de los Principios Rectores en las estrategias, actividades y la labor de

12 Véase http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/callsubmissionsCRC_BusinessSector.htm.

13 E/C.12/2011/1.

14 Por ejemplo, en el contexto de los mandatos de procedimientos especiales sobre las repercusiones para los derechos humanos de la gestión y eliminación ecológicamente racionales de las sustancias y desechos peligrosos, el derecho a la alimentación, el derecho humano al agua potable y el saneamiento, los pueblos indígenas, la situación de los defensores de los derechos humanos y la situación de los derechos humanos en Haití y en Camboya.

15 A/HRC/21/21.

colaboración y promoción de las organizaciones del sistema de las Naciones Unidas, en particular sobre el terreno a través de la labor que llevan a cabo los coordinadores residentes de las Naciones Unidas.

Otras iniciativas intergubernamentales

22. Como el Grupo de Trabajo señaló en su informe al Consejo de Derechos Humanos, las Directrices revisadas para las empresas multinacionales de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE) se han armonizado sustancialmente con los Principios Rectores. El Grupo de Trabajo sigue colaborando periódicamente con la OCDE para asegurar la complementariedad de su labor y un intercambio eficaz de información y experiencias adquiridas. El Grupo de Trabajo acoge con agrado las múltiples iniciativas emprendidas por la OCDE para brindar orientación a sus Estados miembros sobre la aplicación global de sus Directrices. El Grupo de Trabajo también acoge con agrado la recomendación¹⁶ del Consejo de la OCDE sobre la adopción de enfoques comunes respecto de los créditos a la exportación con apoyo oficial y los estudios de debida diligencia ambiental y social formulada por el Grupo de crédito a la exportación para sus miembros (aprobada por el Consejo el 28 de junio de 2012). La recomendación resalta la necesidad de que los miembros del Grupo de crédito a la exportación tengan presentes los Principios Rectores y actúen con la debida diligencia en materia de derechos humanos a fin de determinar de que modo se va a hacer frente a las posibles consecuencias para los derechos humanos de un determinado proyecto antes de aprobar el crédito correspondiente¹⁷. El Grupo de Trabajo también observa las gestiones que realiza la red de contactos nacionales de la OCDE en relación con las Directrices para las empresas multinacionales para impulsar los proyectos dirigidos a fortalecer el papel que los contactos nacionales desempeñan en el ámbito de la mediación, así como la participación de las partes interesadas en las industrias extractivas, prestando especial atención a los pueblos indígenas, las pequeñas y medianas empresas y la divulgación de información. El Comité de Inversiones de la OCDE también celebrará en 2013 un Foro mundial sobre conducta empresarial responsable con el fin de apoyar el diálogo entre los países miembros de la OCDE y los que no pertenecen a la organización, promover una mayor convergencia normativa respecto del modo en que las empresas deberían entender los riesgos que entrañan sus operaciones y hacerles frente, y del modo en que los gobiernos deberían apoyar y promover prácticas empresa-

16 Véase [http://www.oecd.org/officialdocuments/displaydocumentpdf/?cote=tad/ecg\(2012\)5&doclanguage=en](http://www.oecd.org/officialdocuments/displaydocumentpdf/?cote=tad/ecg(2012)5&doclanguage=en).

17 *Ibid.*

riales responsables¹⁸. El Grupo de Trabajo ha acordado formalizar su colaboración con el Comité de Inversiones de la OCDE en las iniciativas dirigidas a promover la aplicación de los Principios Rectores y las Directrices de la OCDE con el fin de asegurar su complementariedad. La OCDE ha logrado avanzar en la divulgación y aplicación de las Directrices sobre el ejercicio de la diligencia debida para la gestión responsable de las cadenas de suministro de minerales procedentes de zonas afectadas por conflictos y zonas de alto riesgo (París, 2011), incluido el establecimiento de directrices para nuevos subsectores industriales.

23. El Grupo de Trabajo ha colaborado extensamente con la Unión Europea en numerosas iniciativas relacionadas con las empresas y los derechos humanos para alentar su armonización con los Principios Rectores. Como se señala en el párrafo 29 del informe del Grupo de Trabajo al Consejo de Derechos Humanos en su 20º período de sesiones, el Grupo de Trabajo ha acogido con agrado la armonización reflejada en la definición de responsabilidad social empresarial de la Unión Europea, que hace referencia a los Principios Rectores y adopta algunos de sus conceptos clave¹⁹, así como la estrategia de la Comisión Europea para la aplicación de los Principios Rectores por los Estados miembros y las empresas de la Unión Europea.

24. El Comité Director de Derechos Humanos del Consejo de Europa también ha destacado el lugar central que ocupan los Principios Rectores como punto de referencia autorizado para su labor en materia de responsabilidad social empresarial en el ámbito de los derechos humanos y ha decidido emprender la realización de un estudio sobre la viabilidad y el valor añadido de la labor normativa del Consejo en esta esfera, teniendo en cuenta las normas existentes, incluidos los Principios Rectores²⁰. El Grupo de Trabajo está dispuesto a apoyar este proceso.

25. El Grupo de Trabajo también ha colaborado con la Comisión Intergubernamental de la Asociación de Naciones de Asia Sudoriental (ASEAN) sobre los Derechos Humanos en su estudio temático de referencia sobre el estado actual de los derechos humanos y las prácticas de las empresas al respecto en el ámbito de actuación de la ASEAN con el fin de establecer un marco regional común que haga referencia al marco de las Naciones Unidas para «proteger, respetar y remediar» y a los Principios Rectores. El Grupo de Trabajo alienta a todos los Estados miembros de la ASEAN a participar en el estudio de referencia y espera con interés sus resultados finales. En consonancia con

18 Véase [http://www.oecd.org/officialdocuments/displaydocumentpdf/?cote=c/min\(2012\)15&doclanguage=en](http://www.oecd.org/officialdocuments/displaydocumentpdf/?cote=c/min(2012)15&doclanguage=en).

19 Véase COM(2011) 681 final.

20 Véase http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cddh/cddhdocuments/cddh_2012_r75_e_final.pdf.

su estrategia, el Grupo de Trabajo está preparado para apoyar esta iniciativa regional, entre otras cosas mediante la identificación de oportunidades para apoyar la divulgación y la creación de capacidad.

26. El Grupo de Trabajo observa que la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos aprobó recientemente (el 4 de junio de 2012) una resolución²¹ sobre la promoción de la responsabilidad social de las empresas en el Hemisferio en la que la insta a sus Estados miembros a promover, entre las empresas que funcionan en o desde sus países, el uso de las normas aplicables, incluidos los Principios Rectores (párr. 8). El Grupo de Trabajo también observa que en un futuro próximo se va a revisar el mecanismo de reclamación del Banco Interamericano de Desarrollo y alienta la utilización de los Principios Rectores como una referencia clave en este proceso.

27. El Grupo de Trabajo alienta a otros órganos regionales a estudiar el modo de incorporar los Principios Rectores a los marcos de gobernanza pertinentes de sus instituciones respectivas.

Iniciativas privadas y de interesados múltiples

28. Estas iniciativas pueden constituir elementos importantes de los marcos de gobernanza mundial. Por tanto, el Grupo de Trabajo colabora estratégicamente en iniciativas que ofrecen la posibilidad de promover la divulgación y aplicación efectivas de los Principios Rectores. Hay varias iniciativas de interesados múltiples que están armonizando su labor con los Principios Rectores entre las que cabe destacar la Fair Labor Association, la Iniciativa de la Red Global y los Principios voluntarios sobre seguridad y derechos humanos. Otras iniciativas privadas, incluidos el Grupo de bancos Thun y el Consejo Internacional de Minería y Metales, también están armonizando su labor con los Principios Rectores, al igual que otras iniciativas empresariales y de la sociedad civil²². Todavía hay muchas más iniciativas similares que podrían armonizarse con los Principios Rectores y el Grupo de Trabajo también ha solicitado que el mecanismo independiente de supervisión y gobernanza que está preparando el Código de conducta internacional para proveedores de servicios de seguridad privada²³ sea también plenamente armonizado.

29. La presentación de informes y la declaración de información pueden desempeñar un papel importante en la promoción de la transparencia y la rendición de cuentas. En el ámbito de la presentación de informes, la Iniciativa mundial de presentación

21 AG/RES. 2753 (XLII-O/12).

22 Véanse los apartados sobre aplicación y orientación de la sección III.B del presente informe.

23 http://www.icoc-psp.org/Charter_Consultation.html.

de informes se ha convertido en la norma de facto para la presentación de informes no financieros y de sostenibilidad empresarial. Muchas empresas han adoptado el formato de la Iniciativa mundial de presentación de informes. La Iniciativa está revisando sus directrices sobre presentación de informes, y el nuevo proyecto de directrices incluye referencias a los Principios Rectores con respecto a la divulgación empresarial de información sobre los criterios utilizados por la dirección en relación con los derechos humanos, la cadena de producción y distribución, en particular con referencia al desempeño en materia de derechos humanos de los proveedores y otros asociados empresariales, y los mecanismos de denuncia²⁴.

Próximas oportunidades

30. Entre las próximas oportunidades para armonizar los marcos mundiales con los Principios Rectores cabe destacar el examen de las políticas de salvaguardia ambiental y social del Banco Mundial, la revisión por la Asociación de los Principios del Ecuador del marco de gestión del riesgo de crédito, y la consideración por el Comité de Seguridad Alimentaria Mundial de los principios para una inversión agrícola responsable. El Grupo de Trabajo exhorta a esos procesos a integrar los Principios Rectores y hacer referencia a ellos.

Oportunidades perdidas

31. Si bien el Grupo de Trabajo acoge con agrado las diversas iniciativas emprendidas para facilitar la convergencia normativa y la incorporación de los Principios Rectores a los marcos de gobernanza mundial, también lamenta las oportunidades que se han desperdiciado. El Grupo de Trabajo expresó su preocupación²⁵ por el hecho de que en el documento final de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible (Río de Janeiro, 20 a 22 de junio de 2012), titulado «El futuro que queremos», no se mencionase de manera explícita que las empresas han de respetar los derechos humanos en aras de una economía verde y un desarrollo sostenible. Esto es fundamental dado que el papel del sector empresarial se ha erigido en un elemento central de los debates sobre el modo de alcanzar los objetivos de desarrollo sostenible. No se podrá lograr un desarrollo inclusivo y social y ambientalmente sostenible a menos que las empresas respeten los derechos humanos de las personas afectadas por las conse-

24 Véase <https://www.globalreporting.org/reporting/latest-guidelines/g4developments/Pages/default.aspx>.

25 Véase «Las empresas deben respetar los derechos humanos para lograr un desarrollo verdaderamente sostenible - Grupo de expertos de las Naciones Unidas sobre Río+20». Disponible en <http://www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=12306&LangID=E>.

cuencias de sus actividades. Esto es especialmente relevante para ciertos grupos que son particularmente vulnerables a las consecuencias negativas para los derechos humanos, incluidos los niños, los pueblos indígenas y los grupos de población marginados. El Grupo de Trabajo exhorta a los Estados Miembros a integrar los Principios Rectores en los preparativos y las negociaciones para la elaboración de la agenda de las Naciones Unidas para el desarrollo con posterioridad a 2015.

B. Divulgación y aplicación de los Principios Rectores

Divulgación mundial: nuevas audiencias, multiplicadores y catalistas

32. Como se señala en la estrategia del Grupo de Trabajo, la divulgación de los Principios Rectores no es un fin en sí mismo sino un medio necesario para lograr su aplicación efectiva y global. El Grupo de Trabajo ha mantenido una intensa comunicación con todos los grupos interesados para dar a conocer mejor los Principios Rectores.

33. El Grupo de Trabajo ha identificado una serie de organizaciones regionales como multiplicadores clave de las actividades de divulgación y, como se ha dicho anteriormente, ha colaborado con la Comisión Europea, el Parlamento Europeo, la Organización de los Estados Americanos, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el Banco Interamericano de Desarrollo y la Comisión Intergubernamental de la ASEAN sobre los Derechos Humanos, y trabajará con la Unión Africana y la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos para estudiar el modo de colaborar en la difusión regional de los Principios Rectores, apoyando las iniciativas de aplicación regionales y nacionales y compartiendo experiencias y aprendiendo de las actividades de aplicación. El Grupo de Trabajo observa que todavía no hay mucho diálogo entre las distintas regiones y alienta un mayor intercambio y diálogo interregional así como la elaboración de un mensaje coherente para las empresas en las distintas regiones habida cuenta del carácter transnacional de las operaciones y las relaciones empresariales.

34. La Organización Internacional de Empleadores ha difundido los Principios Rectores entre sus miembros mediante una guía y un folleto informativo para los empleadores. Si bien se han puesto en marcha algunas iniciativas de divulgación, en la mayoría de los sectores industriales el desconocimiento es todavía elevado. El Grupo de Trabajo ha emprendido varias iniciativas con el objetivo de dar a conocer los Principios Rectores a los empresarios que todavía no hayan participado en asuntos relacionados con el tema.

35. El Grupo de Trabajo es plenamente consciente de que hay un profundo desconocimiento de los Principios Rectores entre las partes interesadas a nivel mundial, en particular entre las empresas, y especialmente entre las pequeñas y medianas. El

Grupo de Trabajo es consciente de la necesidad urgente de crear conciencia, prestar apoyo y aumentar la capacidad de este sector para aplicar los Principios Rectores, y acoge con agrado las iniciativas emprendidas por la OCDE, la Comisión Europea, la Organización Internacional de Empleadores y otros. Sin embargo, para hacer frente al desafío que supone invertir esta situación de desconocimiento es necesario poner en marcha nuevas iniciativas y movilizar a otros actores. A este respecto, el Grupo de Trabajo apoyará a los gobiernos, las asociaciones empresariales y otros colectivos en la elaboración y aplicación de planes de acción concebidos para divulgar y aplicar los Principios Rectores.

36. Se han puesto en marcha varias iniciativas específicas de divulgación en las distintas regiones, en particular durante una conferencia panafricana sobre los derechos humanos y las empresas²⁶, celebrada en Johannesburgo (Sudáfrica) los días 5 y 6 de julio de 2012, que atrajo a representantes de los Estados, las empresas, la sociedad civil y el mundo académico para intercambiar experiencias, buenas prácticas, desafíos y oportunidades en el contexto de África, con respecto a la continuación de la labor de divulgación y aplicación de los Principios Rectores. En la conferencia también se examinaron otros temas específicos como los recursos naturales y los conflictos civiles.

37. Otras iniciativas de divulgación incluyen conferencias y seminarios para dar a conocer mejor los Principios Rectores, y también abordan cuestiones y contextos específicos. Entre ellas cabe destacar actos de las redes locales del Pacto Mundial, actividades del Consejo del Programa Mundial sobre Derechos Humanos del Foro Económico Mundial y reuniones de la Global Business Initiative on Human Rights, así como seminarios públicos en Australia²⁷, en los que se examinó el papel de las escuelas de negocios en la promoción del respeto de los derechos humanos por las empresas; una conferencia internacional (9 de julio de 2012) organizada en el Perú²⁸ para examinar el contexto actual en el ámbito de las empresas y los derechos humanos, centrada especialmente en el acceso a la justicia y las vías de recurso para las víctimas de violaciones de los derechos humanos relacionadas con actividades de las empresas; un instituto de verano sobre las empresas y los derechos humanos en el contexto de Asia y el Pacífico y la ASEAN²⁹ organizado con el fin de sensibilizar y crear capacidad para utilizar los

26 Véase <http://www.africalegalaid.com/news/human-rights-and-business-conference>.

27 Véase <http://www.latrobe.edu.au/news/articles/2012/article/public-seminar-business-and-human-rights>; and http://fbe.unimelb.edu.au/__data/assets/pdf_file/0004/555259/Alumni_master_class_flyer_2012.pdf.

28 Véase <http://www.fidh.org/Peru-International-Seminar-on>.

29 Véase http://lgdata.s3-website-us-east-1.amazonaws.com/docs/931/436036/SI_2012_Course_Brochure.pdf.

Principios Rectores, examinar problemas y oportunidades específicos de la región, iniciativas de la ASEAN, y la cuestión de las zonas de conflicto y los derechos del niño y las empresas; y un seminario temático organizado por un grupo de empresas en Europa³⁰ para examinar los mecanismos de denuncia a nivel operacional. Entre los actos que se celebrarán próximamente cabe destacar una conferencia en la que examinarán el mercado de productos básicos y los efectos del comercio en los derechos humanos y las empresas (organizada por el Gobierno de Suiza); una conferencia organizada por la Comisión Nacional de Derechos Humanos de Mongolia en la que se examinarán las consecuencias de la minería para los derechos humanos; una conferencia sobre los derechos del niño y el sector empresarial (14 a 17 de octubre de 2012)³¹; una conferencia sobre el modo de reducir al mínimo los perjuicios ocasionados por las industrias extractivas de África³²; la Conferencia de Oslo sobre la responsabilidad empresarial social (13 y 14 de noviembre de 2012), organizada por el Gobierno de Noruega (Ministerio de Relaciones Exteriores)³³, y una conferencia sobre las industrias extractivas y los pueblos indígenas organizada conjuntamente por el Gobierno de Noruega y el Consejo Euroártico de Barents³⁴, en las que se abordará la aplicación de los Principios Rectores.

38. El Grupo de Trabajo reconoce que hay numerosas iniciativas encaminadas a divulgar los Principios Rectores. Sin embargo, pese a dichas iniciativas no se ha hecho lo suficiente por divulgar los Principios Rectores en todas las regiones y entre todos los grupos de interesados. Si bien reconoce las diferencias existentes en los contextos de desarrollo nacionales y regionales, el Grupo de Trabajo exhorta a los Estados y las empresas a que asuman un mayor liderazgo en las iniciativas de divulgación en todas las regiones. El Grupo de Trabajo está plenamente comprometido a trabajar con los gobiernos y otros interesados en todas las regiones para brindar orientación y apoyar las actividades de aplicación de los Principios Rectores mediante sus iniciativas y proyectos específicos.

Aplicación

39. El objetivo último y general de la estrategia del Grupo de Trabajo es la aplicación efectiva y global de los Principios Rectores por los Estados y las empresas. El Grupo de Trabajo tiene dos proyectos específicos para apoyar esa labor: uno prestará

30 Véase http://www.csreurope.org/events.php?action=show_event&event_id=642.

31 Véase http://www.childsrights.org/html/site_en/index.php?c=for_sem.

32 Véase <http://www.africadownunderconference.com/aarf/>.

33 Véase <http://tsforum.event123.no/UD/CSR2012/home.cfm?FuseAction=Front&pWebprofilfunkid=68193>.

34 Véase http://www.beac.st/in_English/Barents_Euro-Arctic_Council/Calendar_of_events.iw3?

apoyo a los gobiernos en la elaboración de planes de acción nacionales para aplicar los Principios Rectores y el otro apoyará la celebración de debates y el aprendizaje de los Estados y las empresas sobre las experiencias de aplicación³⁵.

40. Entre las iniciativas de aplicación llevadas a cabo por los Estados cabe destacar la organización por el Gobierno del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte de una conferencia de múltiples interesados³⁶, con la participación del Grupo de Trabajo, sobre la aplicación de los Principios Rectores y la elaboración de una estrategia de divulgación y aplicación a todos los niveles del Gobierno, que siguió a una serie de consultas celebradas con organizaciones empresariales y de la sociedad civil, así como la labor del Grupo del Parlamento del Reino Unido sobre la responsabilidad social de las empresas constituido por representantes de todos los partidos. El Grupo de Trabajo también participó con empresas³⁷ y organizaciones de la sociedad civil³⁸ en varios seminarios (organizados por el Gobierno de los Estados Unidos de América) sobre la aplicación de los Principios Rectores, centrados en las buenas prácticas y los principales desafíos que dificultan el respeto de los derechos humanos y la rendición de cuentas en las operaciones empresariales. El Gobierno de los Países Bajos ha realizado una evaluación preliminar sobre el grado de armonización de las políticas de los distintos ministerios³⁹ con los Principios Rectores y está elaborando un plan de acción sobre su aplicación a nivel nacional.

41. La Comisión Europea está colaborando con los Estados miembros de la Unión Europea en la elaboración de planes nacionales para la aplicación de los Principios Rectores y preparará un informe sobre la aplicación de los Principios Rectores en la Unión Europea. A este respecto, el Gobierno de Dinamarca organizó una conferencia⁴⁰ sobre la aplicación de los Principios Rectores en la Unión Europea, centrada en el posible contenido de los planes de los Estados para la aplicación de los Principios Rectores y en el proyecto de informe de la Comisión Europea.

42. Entre otras iniciativas cabe destacar las medidas adoptadas por el Grupo de trabajo del Comité Internacional de Coordinación de las Instituciones Nacionales de

35 Véase la sección IV del presente informe.

36 Véase <http://www.wiltonpark.org.uk/en/conferences/policy-programmes/human-rightsdemocracy-and-governance/?view=Conference&id=748645382>.

37 Véase <http://www.state.gov/r/pa/prs/ps/2012/04/188980.htm>.

38 Véase <http://statedeptbhr.eventbrite.com/>.

39 Ministerios de Relaciones Exteriores, Asuntos Económicos, Agricultura e Innovación, y Seguridad y Justicia.

40 Véase <http://eu2012.dk/en/Meetings/Conferences/Maj/Foerste-til-femtende/Business-and-Human-rights>.

Derechos Humanos sobre el sector empresarial y los derechos humanos para aplicar su plan de acción en el ámbito de las empresas y los derechos humanos. Algunas instituciones nacionales de derechos humanos participan en actividades dirigidas a asegurar el acceso a vías de recurso por presuntos abusos de los derechos humanos vinculados a la realización de operaciones empresariales, en particular en Sierra Leona⁴¹. Otras instituciones nacionales de derechos humanos están difundiendo y promoviendo los Principios Rectores a nivel nacional y regional, en particular en la región del sudeste asiático⁴². Las instituciones nacionales de derechos humanos en Europa están colaborando con la Comisión Europea y los Estados miembros de la Unión en la elaboración de planes nacionales de aplicación de los Principios Rectores⁴³. El Grupo de Trabajo celebra particularmente la labor conjunta realizada por las instituciones nacionales de derechos humanos europeas y africanas y alienta a otros interesados a llevar a cabo intercambios interregionales y actividades conjuntas.

43. Se han puesto en marcha varias iniciativas empresariales que entrañan la realización de estudios sobre la labor de aplicación entre las que cabe destacar una iniciativa de la Global Business Initiative on Human Rights y el Institute for Human Rights and Business, con los que el Grupo de Trabajo colaborará para aprovechar las experiencias concretas de algunas empresas en la integración de los Principios Rectores en las relaciones empresariales con el fin de prevenir o mitigar las consecuencias negativas para los derechos humanos. Se prestará especial atención a las empresas mixtas, las fusiones y adquisiciones, las concesiones y licencias, los suministradores y proveedores de servicios, los clientes y los acuerdos con los gobiernos anfitriones.

44. La sociedad civil y los interesados del ámbito académico también están desempeñando un papel activo en el desarrollo y estímulo de las iniciativas de aplicación de los Estados y las empresas. Por ejemplo, la International Corporate Accountability Roundtable está promoviendo la rendición de cuentas empresarial, el acceso a las vías de recurso y el ejercicio de la diligencia debida, y está celebrando consultas regionales para examinar las deficiencias actuales y formular recomendaciones a los gobiernos y otros interesados sobre el modo de subsanarlas⁴⁴.

45. La Singapore Management University está realizando un estudio sobre la aplicación de los Principios Rectores en Camboya, Myanmar, la República Democrática

41 Véase <http://nhri.ohchr.org/EN/Themes/BusinessHR/Pages/References-and-Links.aspx>.

42 *Ibid.*

43 Véase <http://business-humanrights.org/media/eu-nhris-paper-on-national-implementation-plans-for-ungps-210612-short.pdf>.

44 Véase <http://accountabilityroundtable.org>.

Popular Lao y Viet Nam, prestando especial atención a los derechos sobre la tierra y la industria extractiva. El Centro de Recursos sobre Derechos Humanos está realizando un estudio sobre el panorama actual en la ASEAN en lo que respecta al deber de proteger que incumbe a los Estados en virtud de los Principios Rectores y formulará recomendaciones en materia de aplicación, centrándose en los regímenes reguladores y normativos en el ámbito laboral, ambiental y de la tierra, en las medidas de gobernanza empresarial existentes y su relevancia para las empresas y los derechos humanos, y en las medidas adoptadas por los Estados en relación con el vínculo entre los Estados y las empresas, la actividad empresarial en las zonas afectadas por conflictos, y sobre el modo de asegurar la coherencia normativa. Un proceso de múltiples interesados dirigido por el Institute for Human Rights and Business y el Instituto de Derechos Humanos de Dinamarca también está formulando recomendaciones sobre la aplicación de los Principios Rectores en el contexto de las actividades empresariales y las corrientes de inversión en Myanmar.

46. La Universidad Nacional de Irlanda en Galway ha elaborado un informe sobre las empresas y los derechos humanos en Irlanda: contexto, normas internacionales y recomendaciones, que incluye recomendaciones a los Estados sobre la aplicación de los Principios Rectores⁴⁵, y se ha puesto en marcha una iniciativa académica conjunta con miras a elaborar un informe similar para Italia.

47. Si bien acoge con agrado esas iniciativas, el Grupo de Trabajo observa que la gran mayoría de los gobiernos no han adoptado medidas iniciales de aplicación. Esos gobiernos tal vez deseen considerar alguna de las medidas de eficacia demostrada tomadas por los primeros Estados en adoptar el programa relativo a las empresas y los derechos humanos, entre otras, medidas dirigidas a crear conciencia y capacidad entre los funcionarios gubernamentales; delimitar las funciones pertinentes del Gobierno y las entidades responsables de ejercer el deber de proteger que incumbe a los Estados; establecer una política sobre las empresas y los derechos humanos aplicable a todo el sector público; crear un grupo de trabajo intergubernamental para establecer un acuerdo sobre las responsabilidades respectivas; y celebrar consultas con las empresas y las organizaciones de la sociedad civil para examinar la aplicación a nivel nacional y llegar a un acuerdo sobre medidas futuras. El proyecto del Grupo de Trabajo sobre los planes de acción nacionales apoyará esas iniciativas e incluirá el examen de cuestiones específicas que preocupan a los países con economías emergentes en relación con la aplicación y de oportunidades para estos.

45 Véase http://www.nuigalway.ie/human_rights/documents/report_business_and_human_rights_in_ireland.pdf.

48. La cuestión del acceso a vías de recurso efectivas para las personas y las comunidades cuyos derechos humanos han sido afectados negativamente por las actividades de las empresas es clave para la aplicación efectiva de los Principios Rectores. Ello exige que los Estados y las empresas presten mayor atención a sus iniciativas concebidas para aplicar los Principios Rectores. En todas las regiones del mundo hay muy pocos ejemplos de mecanismos efectivos de denuncia judiciales y no judiciales. Es necesario que los Estados y las empresas hagan un mayor esfuerzo por colaborar con otros interesados para subsanar esta deficiencia y el Grupo de Trabajo está preparado para apoyar esa labor, entre otras cosas, mediante sus próximos proyectos específicos⁴⁶.

Grupos con mayor riesgo de sufrir vulnerabilidad y discriminación

49. El mandato y la estrategia del Grupo de Trabajo subrayan la necesidad de abordar la situación de los titulares de derechos que pueden correr un mayor riesgo de sufrir vulnerabilidad, discriminación o marginación, así como la necesidad de garantizar que se preste una atención adecuada a esa situación.

50. El Grupo de Trabajo ha recibido denuncias de violaciones de derechos humanos relacionadas con actividades empresariales que han sido presentadas por partes interesadas, entre ellas organizaciones de la sociedad civil, defensores de los derechos humanos y representantes de comunidades afectadas por las actividades empresariales, que se centran en distintos grupos que corren un mayor riesgo de ser vulnerables a esas violaciones. Entre esos grupos se cuentan los niños; las personas de edad; las mujeres y hombres indígenas; los obreros que trabajan en condiciones precarias, incluidos los trabajadores migratorios; periodistas, defensores de los derechos humanos, activistas comunitarios y líderes que denuncian o protestan contra el impacto de las actividades empresariales; y comunidades marginadas rurales y urbanas, así como minorías sujetas a discriminación y marginación. Como se ha señalado anteriormente, el Grupo de Trabajo ha acogido con beneplácito esa información y la ha empleado para identificar deficiencias en la protección de los derechos humanos de grupos específicos en el contexto de las actividades empresariales. Además, esa información se ha tenido en cuenta en la preparación de las recomendaciones formuladas en el presente informe. El Grupo de Trabajo estudiará la necesidad de garantizar una mejor protección a los grupos que corren un mayor riesgo, entre otras cosas mediante proyectos específicos y colaborando con organizaciones asociadas.

51. El Grupo de Trabajo ha cooperado con el Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, el Mecanismo de expertos sobre los derechos de los pueblos indígenas y

46 Véase la sección IV del presente informe.

el Relator Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, y también con organizaciones de los pueblos indígenas, acerca de cómo colaborar eficazmente sobre la cuestión de los derechos de los pueblos indígenas en el contexto de las actividades empresariales, y está preparando un proyecto en este sentido.

52. El Grupo de Trabajo está estudiando junto con el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) cómo integrar la perspectiva sobre la situación específica y las vulnerabilidades de los niños en su labor, y cómo prestar apoyo y colaborar en relación con los Derechos del Niño y Principios Empresariales⁴⁷ impulsados por el UNICEF, el Pacto Mundial y la Alianza Internacional Save the Children.

53. El Grupo de Trabajo ha cooperado con el Grupo de Trabajo sobre la Discriminación contra la Mujer en la Legislación y en la Práctica para estudiar cómo ambos Grupos de Trabajo pueden, en el contexto de sus mandatos respectivos, colaborar en la preparación de recomendaciones sobre la integración de una perspectiva de género en la aplicación de los Principios Rectores, así como de recomendaciones a los Estados y las empresas sobre cómo eliminar la discriminación contra la mujer en el contexto de las actividades empresariales.

Captación sistemática de buenas prácticas, desafíos y experiencia adquirida

54. Hacer un seguimiento de las múltiples iniciativas de todas las partes interesadas para difundir y aplicar los Principios Rectores en las distintas regiones representa un desafío importante para el Grupo de Trabajo. Por consiguiente, el Grupo acoge con beneplácito el llamamiento del Secretario General para que se establezca una base de datos mundial dirigida a seguir la aplicación de los Principios Rectores por los Estados y las empresas y su aplicación por otras partes interesadas. Esa base de datos resultaría especialmente útil para los Estados y las empresas que traten de identificar y adoptar buenas prácticas en la difusión y aplicación de los Principios Rectores. La base de datos también permitiría detectar tendencias y deficiencias en la aplicación en distintas zonas geográficas y sectores industriales.

Directrices e instrumentos

55. La estrategia del Grupo de Trabajo reconoce la importancia de las directrices para contextos y sectores específicos en relación con la aplicación de los Principios Rectores, importancia que también han destacado las partes interesadas. El Grupo de Trabajo celebra y alienta enérgicamente las múltiples iniciativas que hay en marcha para

47 Véase <http://www.unicef.org/csr/12.htm>.

ofrecer esas directrices, y reitera su llamamiento para que esas iniciativas involucren a múltiples partes interesadas y respeten la integridad y el contenido de los Principios Rectores y las normas internacionales de derechos humanos.

56. El proyecto de la Comisión Europea⁴⁸ para preparar unas directrices basadas en los Principios Rectores para los sectores del petróleo y el gas, la tecnología de la información y las comunicaciones, y el empleo y la contratación, así como para la pequeña y mediana empresa, ha incluido la celebración de debates con múltiples partes interesadas y consultas en línea sobre proyectos de documentos. Las directrices deben estar preparadas a finales de 2012. El Comité de Inversiones de la OCDE también está preparando directrices para empresas de los sectores de las finanzas, la extracción, la tecnología de la información y las comunicaciones y la agricultura⁴⁹.

57. El UNICEF ha puesto en marcha un proyecto de manual⁵⁰ diseñado para facilitar directrices a las empresas sobre cómo cumplir su responsabilidad de respetar los derechos humanos de los niños en el entorno de trabajo, el mercado y la comunidad, en consonancia con los Principios Rectores y los Derechos del Niño y Principios Empresariales.

58. Varias iniciativas lideradas por empresas también están preparando directrices de aplicación, como las que ha producido el Consejo Internacional de Minería y Metales sobre cómo integrar la diligencia debida en materia de derechos humanos en los procesos de gestión del riesgo empresarial dentro de la industria de la minería y los metales⁵¹. El sector del petróleo y el gas también ha iniciado varios proyectos dirigidos a preparar directrices para incorporar los derechos humanos en los procesos de diligencia debida y evaluación de impacto en la industria del petróleo y el gas, así como directrices para el sector acerca de los mecanismos de denuncia, basándose en estudios piloto⁵². Las redes locales del Pacto Mundial han mantenido su compromiso sobre la cuestión de las empresas y los derechos humanos, entre otras cosas mediante la preparación de directrices para sus miembros sobre la aplicación de los Principios Rectores⁵³. El Grupo de Trabajo observa que las partes interesadas han indicado que se necesitan más directrices e investigación sobre la eficacia de los modelos e instrumentos de diligencia

48 Véase <http://www.ihrb.org/project/eu-sector-guidance/index.html>.

49 Véase [http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=C/MIN\(2012\)15](http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=C/MIN(2012)15).

50 Véase <http://www.unicef.org/csr/335.htm>.

51 Véase <http://www.icmm.com/page/75929/integrating-human-rights-due-diligence-into-corporate-risk-management-processes>.

52 Véanse <http://www.ipieca.org/news/20120705/human-rights-impact-assessments-due-diligence>; y <http://www.ipieca.org/news/20120705/grievance-mechanisms-pilot-project>.

53 Próximamente aparecerá una guía preparada por la red local del Pacto Mundial en la Argentina.

debida en materia de derechos humanos y colaborará con estas y otras iniciativas para identificar factores relacionados con la eficacia.

59. La Confederación Sindical Internacional ha elaborado unas directrices⁵⁴ para sindicalistas sobre los Principios Rectores y sobre cómo los trabajadores y los sindicatos pueden usarlos para dialogar y colaborar con gobiernos y empresas acerca de los efectos de las actividades empresariales en los derechos humanos.

60. El Grupo de Trabajo ha colaborado con el Centro de Investigación sobre las empresas multinacionales (SOMO), el Centro de Derechos Humanos y Ambiente (CEDHA) y Cividep en un proyecto de guía⁵⁵ acerca de los Principios Rectores y de cómo las organizaciones de la sociedad civil de América Latina, Europa y Asia pueden utilizar los Principios Rectores con fines de promoción, con el objetivo de garantizar una mayor rendición de cuentas de las empresas en lo referente a las consecuencias de sus actividades para los derechos humanos y facilitar la colaboración entre la sociedad civil y las empresas en materia de derechos humanos sobre la base de los Principios Rectores. La Federación Internacional de los Derechos Humanos también ha elaborado una guía para organizaciones no gubernamentales y víctimas sobre los mecanismos de recurso en casos de abusos contra los derechos humanos⁵⁶. El Africa Centre for Corporate Responsibility⁵⁷ también prepara un informe sobre el estado de los derechos humanos y las actividades empresariales en Nigeria a través de consultas extensas con todas las partes interesadas, e investiga sobre las políticas, las prácticas y los mecanismos de denuncia de los Estados y las empresas, y además elaborará un manual formativo sobre la aplicación de los Principios Rectores destinado a todas las partes interesadas a nivel nacional.

Desarrollo de criterios para evaluar las directrices e instrumentos de aplicación

61. El Grupo de Trabajo celebra el rápido crecimiento del número de iniciativas dirigidas a elaborar directrices sobre los Principios Rectores y su aplicación en contextos, países y sectores industriales específicos, o en relación con grupos concretos. También ha reconocido la necesidad de convergencia, evitando la duplicación siempre que sea posible y manteniendo la integridad de los Principios Rectores en esas actividades. El Grupo de Trabajo participará en algunas de esas iniciativas y proporcionará orientación sobre interpretación y observaciones sobre instrumentos específicos, en la

54 Véase <http://www.ituc-csi.org/business-and-human-rights.html?lang=en>.

55 Véase <http://somo.nl/projects/business-respect-for-human-rights>.

56 Véase <http://www.fidh.org/Updated-version-Corporate>.

57 Véase <http://accrafrica.org/>.

medida en que se lo permitan las limitaciones de su capacidad, pero no puede colaborar en todas las iniciativas.

62. En su segundo período de sesiones, el Grupo de Trabajo anunció⁵⁸ que, para promover la convergencia y la integridad en la interpretación de los Principios Rectores, publicaría las aclaraciones apropiadas sobre la interpretación de los Principios Rectores y establecería una serie de criterios sencillos para facilitar que la orientación estuviese en consonancia con los Principios Rectores y no los socavarán. El objetivo es fortalecer más la convergencia sobre los Principios Rectores para garantizar que sigan dotados de autoridad como punto de referencia para quienes traten de facilitar instrumentos concretos de aplicación destinados a los responsables de ella. Por ejemplo, los criterios abordarán la necesidad de preparar directrices sobre la base de la participación y el diálogo entre múltiples partes interesadas. Los instrumentos de orientación y aplicación destinados a un amplio uso nacional o internacional que no hayan sido objeto de consultas importantes a otras partes interesadas pueden carecer de legitimidad, y por lo tanto pueden ser ineficaces para gestionar los riesgos y consecuencias de la actividad empresarial. Además, pueden contradecir las normas de transparencia y participación fomentadas por los Principios Rectores. El Grupo de Trabajo advierte que los instrumentos desarrollados por los Estados, las empresas y la sociedad civil sin rigor y sin tener en cuenta o ajustarse a los Principios Rectores pueden ser contraproducentes si sugieren u ofrecen procesos o normas alternativas y menos robustas que podrían socavar los Principios Rectores y otros instrumentos de derechos humanos internacionales pertinentes.

63. Los criterios estarán dirigidos a quienes desarrollen instrumentos y a otras partes interesadas, con vistas a evaluar el grado de armonización de un instrumento concreto con los Principios Rectores y alentar su legitimidad general entre todos los grupos de interesados. El Grupo de Trabajo publicará un borrador de estos criterios para someterlo a consultas el último trimestre de 2012.

Creación de capacidad

64. El Grupo de Trabajo reconoce y celebra los esfuerzos realizados para crear capacidad a fin de apoyar la aplicación de los Principios Rectores por distintos agentes en diferentes contextos. Entre esos esfuerzos se cuentan conferencias, talleres, seminarios web, material informativo, directrices y proyectos piloto dirigidos a funcionarios gubernamentales, representantes de las empresas y organizaciones de la sociedad civil, con la participación en ciertas ocasiones del Grupo de Trabajo. El Grupo de Trabajo

58 Véase A/HRC/WG.12/2/1, párr. 7.

también acoge con beneplácito el llamamiento del Secretario General⁵⁹ para que todo el sistema de las Naciones Unidas preste apoyo a las actividades de fomento de la capacidad de todos los agentes pertinentes y de los funcionarios de las Naciones Unidas, y celebra las recientes actividades de la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura, el UNICEF y el Pacto Mundial en este sentido. Apoya y acoge con beneplácito también la sugerencia del Secretario General de que se examine la viabilidad de establecer un fondo mundial de múltiples partes interesadas sobre las empresas y los derechos humanos para cubrir la importantísima necesidad de incrementar la capacidad de las partes interesadas para aplicar los Principios Rectores.

Corregir las deficiencias de protección y reparación

65. El Grupo de Trabajo acoge con beneplácito la información recibida de las partes interesadas, entre ellas instituciones nacionales de derechos humanos, organizaciones de la sociedad civil, defensores de los derechos humanos y representantes de las comunidades, con respecto a las presuntas violaciones de los derechos humanos relacionadas con actividades empresariales y las deficiencias de protección y reparación conexas. La información recibida indica que siguen manteniéndose las tendencias ya observadas por el anterior Representante Especial del Secretario General sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas⁶⁰. Existen pruebas de que continúan dándose deficiencias importantes en el acceso de las personas y las comunidades a la protección de los Estados contra las violaciones de los derechos humanos relacionadas con las actividades de las empresas y de que, cuando se dan esas violaciones, el acceso a recursos efectivos es limitado. El Grupo de Trabajo ha recibido información sobre los efectos de las actividades de las empresas en todas las regiones, en relación con presuntas violaciones de todos los tipos de derechos humanos y, en especial, violaciones cometidas contra grupos sometidos a un mayor riesgo de vulnerabilidad, discriminación o marginación. Las presuntas violaciones afectan al derecho a la vida, a la libre determinación y a la libertad y la seguridad, el derecho a no ser sometido a la esclavitud o el trabajo forzado, la libertad de asociación, reunión y expresión, la protección de los niños, la no discriminación, la salud, los alimentos, una vivienda adecuada, la educación y unas condiciones de trabajo justas y el derecho a afiliarse a sindicatos, así como los derechos consagrados en los convenios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo, y los derechos de las minorías.

59 Véase A/HRC/21/21.

60 Véase A/HRC/8/5/Add.2.

66. Los Principios Rectores instan explícitamente a que los Estados cumplan sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos, en cumplimiento de su deber de proteger y garantizar el acceso a vías de recurso mediante las medidas apropiadas de tipo político, legislativo, regulatorio y judicial. El Grupo de Trabajo ha destacado anteriormente que eso incluye examinar opciones para extender la protección y subsanar las deficiencias en relación con los abusos de los derechos humanos cometidos por empresas. Los ámbitos que abarcan los Principios Rectores ya son objeto de normas jurídicas en algunas jurisdicciones, y las futuras actividades de aplicación pueden poner de manifiesto deficiencias o problemas específicos para los que una respuesta apropiada debería incluir medidas adicionales de reglamentación. El Grupo de Trabajo reunirá pruebas a este respecto en el curso de sus actividades y mediante la información recibida de las partes interesadas antes de formular recomendaciones en relación con la cuestión de las deficiencias. El Grupo de Trabajo participó en un debate entre múltiples partes interesadas organizado por la Comisión Internacional de Juristas sobre esta cuestión⁶¹ durante el 20º período de sesiones del Consejo de Derechos Humanos (21 de junio de 2012), y continúa preparando proyectos específicos sobre la mejora del acceso a las vías de recurso⁶².

IV. PROYECTOS DEL GRUPO DE TRABAJO

67. Basándose en las consultas celebradas con todas las partes interesadas desde 2011, el Grupo de Trabajo está preparando una serie de propuestas de proyectos y actividades concretas, en consonancia con la estrategia presentada en su informe al Consejo de Derechos Humanos. Dichas propuestas habrán de desarrollarse en mayor detalle antes de su aplicación y dependerán de la disponibilidad de recursos suficientes. Están dirigidas a proporcionar liderazgo y/o complementar otras actividades emprendidas por asociados estratégicos o multiplicadores sobre cuestiones y desafíos que el Grupo de Trabajo ha determinado como prioritarios en sus esfuerzos para apoyar la difusión y la aplicación efectivas de los Principios Rectores. Estos proyectos están dirigidos a:

- a) Prestar apoyo a los gobiernos para elaborar y aplicar planes nacionales de acción diseñados para cumplir la obligación del Estado de proteger los derechos humanos en relación con las actividades empresariales y sus consecuencias. Basándose en las experiencias existentes, el proyecto se propone analizar: la cuestión de los mecanismos de coordinación intergubernamental; los procesos para elaborar una

61 Véase [http://documents.icj.org/Parallel-event-on-Business-and-HR\(invitation-flyer\)rev.pdf](http://documents.icj.org/Parallel-event-on-Business-and-HR(invitation-flyer)rev.pdf).

62 Véase la sección IV del presente informe.

estrategia integral de los gobiernos para aplicar los Principios Rectores; las directrices de los Estados en materia de aplicación para los interesados nacionales y las empresas; la actuación del Estado para garantizar recursos efectivos; la política del Estado con respecto a empresas de propiedad estatal e inversiones y mecanismos de financiación públicos; y las actividades del Estado para difundir los Principios Rectores entre todos los grupos de interesados. El proyecto llevará a cabo consultas regionales, ejercicios nacionales piloto de localización, evaluaciones sobre la necesidad en materia de capacidad, actividades de creación de capacidad y la elaboración de algunos planes nacionales de acción experimentales, al tiempo que se identifican los desafíos y experiencias adquiridas en el proceso que puedan servir de ayuda y compartirse en otro contexto;

- b) Dar a conocer los Principios Rectores y fomentar su aplicación en el contexto de las actividades de las empresas de la industria extractiva, en especial con respecto al acceso a recursos efectivos. El proyecto examinará la solicitud del consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas, la aplicación de medidas de compensación justas, arbitraje internacional, procedimientos de presentación de denuncias y la legislación nacional. El proyecto se basará en las investigaciones realizadas sobre las prácticas, políticas y legislación existentes; identificará experiencias eficaces y deficiencias; establecerá recomendaciones y proporcionará orientación a las partes interesadas sobre cómo aplicar eficazmente los Principios Rectores en este contexto; promoverá la creación de capacidad en las capacidades de las partes interesadas para la aplicación de estas recomendaciones, entre otras cosas con respecto a los cambios de políticas, prácticas y leyes; y fomentará ante los marcos de gobernanza mundial pertinentes la incorporación de las directrices en sus estructuras de gobernanza y sus mecanismos de denuncia pertinentes;
- c) Promover la convergencia en la aplicación y la interpretación de los Principios Rectores con respecto al acceso a recursos efectivos mediante el desarrollo de nuevas directrices sobre los elementos de recurso efectivo, facilitado por las empresas y los Estados, incluida la integración de medidas preventivas en los sistemas de gestión y la diligencia debida de las empresas en materia de derechos humanos; detectar y documentar tendencias en los principales mecanismos de denuncia; y facilitar el diálogo y el intercambio de conocimientos entre los distintos mecanismos de denuncia, por ejemplo, los centros nacionales de contacto de la OCDE, los mecanismos de denuncia de las instituciones financieras internacionales públicas, y los mecanismos judiciales y no judiciales de nivel estatal, así como los mecanismos de denuncia de las empresas a nivel operacional;
- d) Encontrar oportunidades estratégicas para seguir integrando los Principios Rectores en los marcos de gobernanza mundial. El proyecto se propone elaborar una re-

lación de los marcos estatales pertinentes, las iniciativas de múltiples partes interesadas y las iniciativas/órganos de regulación privados transnacionales, entre otros dentro del sector financiero internacional y el régimen de comercio internacional; establecer lazos de colaboración y sinergias; y promover la integración, difusión y aplicación de los Principios Rectores a través de los marcos respectivos;

- e) Apoyar la aplicación de los Principios Rectores fomentando que los Estados y las empresas entablen un debate igualitario sobre sus experiencias y aprendan de ellas. Este proyecto analizará una serie de enfoques de aplicación posibles extraídos de las prácticas existentes, las recomendaciones de investigación y las lecciones extraídas de las actividades realizadas en ámbitos conexos como los sobornos/corrupción, la salud y la seguridad y el medio ambiente y la sostenibilidad. El énfasis se pondrá en el nivel de los responsables de la aplicación sobre el terreno, con la participación directa de los empleados estatales y de las empresas responsables de la aplicación de determinados aspectos de los Principios Rectores en sus organizaciones respectivas. La ejecución y los resultados del proyecto se presentarán escenificando situaciones en las que aparecerán un Estado y una empresa ficticios, y en laboratorios de aprendizaje para el análisis y la puesta a prueba de distintos enfoques. El sitio web del proyecto presentará las prácticas de aplicación que seleccionen colectivamente los participantes, junto con los pros y contras de los distintos enfoques debatidos y examinados en los laboratorios de aprendizaje.

V. FORO SOBRE LAS EMPRESAS Y LOS DERECHOS HUMANOS

68. El Foro sobre las Empresas y los Derechos Humanos ofrece una oportunidad única a todas las partes implicadas en la difusión y aplicación de los Principios Rectores para entablar un diálogo centrado en las actividades existentes e identificar deficiencias que puedan corregirse mediante iniciativas colectivas y concertadas.

69. La consulta celebrada en mayo de 2012 subrayó las elevadas expectativas que albergaban las distintas partes interesadas al respecto del Foro. Basándose en la consulta y en las respuestas recibidas, el Grupo de Trabajo está preparando el programa de trabajo del Foro sobre las Empresas y los Derechos Humanos, que se celebrará en Ginebra los días 4 y 5 de diciembre de 2012. El programa se centrará en la experiencia de las partes interesadas, un año después de la adhesión a los Principios Rectores; los desafíos en la aplicación de aspectos concretos de los Principios Rectores; y la determinación de oportunidades y prioridades de actuación por todas las partes interesadas en el ámbito de las empresas y los derechos humanos durante el próximo año.

70. El Foro tratará de favorecer un intercambio auténtico entre los interesados y el aprendizaje colectivo, centrándose en la determinación de oportunidades para la difusión y aplicación en todas las regiones. Los debates del Foro deberían contribuir a encontrar soluciones a los retos en este campo, también en lo que respecta a las reparaciones efectivas para las personas y comunidades afectadas.

71. El Grupo de Trabajo pide que la participación en el Foro sea amplia y equilibrada e incluya a Estados, empresas, entidades de la sociedad civil, personas y grupos afectados y otras partes interesadas fundamentales en la esfera de las empresas y los derechos humanos. El Grupo de Trabajo colaborará estrechamente con otros actores del sector de las empresas y los derechos humanos para aprovechar al máximo las sinergias y lograr que los resultados del Foro apunten y contribuyan a la aplicación efectiva de los Principios Rectores y de la agenda más amplia relativa a las empresas y los derechos humanos a nivel mundial, regional y nacional.

72. La página web del Foro facilitará más información a partir de finales de agosto de 2012, entre otras cuestiones acerca de cómo inscribirse⁶³. Hacia el final de septiembre de 2012 se incorporará en la página web un conjunto preliminar de documentos del Foro, entre ellos un proyecto de programa.

73. El éxito del Foro dependerá sobremanera de la contribución constructiva y activa de todas las partes interesadas con respecto al intercambio de prácticas, experiencias adquiridas y reflexiones sobre cómo cooperar para superar los desafíos a los que se enfrenta la aplicación eficaz de los Principios Rectores. Dependerá también de que todas las partes interesadas tengan la voluntad de entablar un diálogo constructivo a nivel nacional y regional antes y después del Foro, con el fin de garantizar que las prioridades identificadas en el Foro se basen en la realidad de diferentes países y regiones y que después puedan llevarse a cabo actividades de aplicación e iniciativas con la participación de múltiples interesados.

VI. RECOMENDACIONES

74. Las Naciones Unidas deben examinar la viabilidad de establecer un fondo mundial de múltiples interesados en la cuestión de las empresas y los derechos humanos a fin de apoyar el desarrollo de la capacidad de las partes interesadas para aplicar los Principios Rectores. Existe una necesidad urgente de recursos para corregir el déficit

63 Véase <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Business/Pages/ForumonBusinessandHR2012.aspx>.

de capacidad de las partes interesadas de todas las regiones para aplicar los Principios Rectores.

75. Las Naciones Unidas deben considerar la posibilidad de apoyar el establecimiento de una plataforma electrónica global para que las partes interesadas puedan compartir información sobre las iniciativas de difusión y aplicación con el fin de facilitar la identificación y el intercambio de experiencias adquiridas y buenas prácticas.

76. El sistema de las Naciones Unidas debe poner en práctica las recomendaciones del Secretario General⁶⁴ sobre cómo el conjunto del sistema puede contribuir a promover el programa relativo a las empresas y los derechos humanos y la divulgación y aplicación de los Principios Rectores. Esto incluye integrar los Principios Rectores en todas las actividades de las entidades del sistema de las Naciones Unidas y crear capacidad tanto en el seno de las Naciones Unidas como entre los actores externos pertinentes, incluidos los Estados, las empresas y las organizaciones de la sociedad civil. Por último, las Naciones Unidas deben tener presentes a los Principios Rectores en todas las políticas y los procedimientos internos y externos pertinentes.

77. Las entidades normativas intergubernamentales internacionales y privadas y los marcos de gobernanza que formulan políticas, directrices o normas para los Estados y las empresas en la esfera de las empresas y los derechos humanos deben dialogar y cooperar con el Grupo de Trabajo para determinar sinergias y garantizar la coherencia y la armonía con los requisitos mínimos que figuran en los Principios Rectores.

78. Las organizaciones intergubernamentales, incluidos los órganos regionales, deben incluir la cuestión de las empresas y los derechos humanos y la aplicación de los Principios Rectores en los programas de trabajo de sus instituciones, y apoyar las actividades de divulgación, creación de capacidad y aplicación a nivel regional, con todas las partes interesadas. Ello resulta especialmente necesario en las regiones en las que existen una menor sensibilización y menos iniciativas nacionales para la divulgación y aplicación de los Principios Rectores. Los órganos regionales deben seguir entablando un diálogo interregional para garantizar el intercambio de experiencias y la coherencia de los esfuerzos y las directrices de las distintas regiones.

79. Los Estados y las empresas deben intensificar y sostener sus esfuerzos para aplicar los Principios Rectores, entre otros medios dedicando recursos suficientes y tomando medidas concretas para su aplicación, y estableciendo indicadores cuantificables y transparentes para evaluar su aplicación efectiva. Al hacerlo, deben considerar actuaciones emprendidas con éxito por otros Estados al iniciar la aplicación, incluidas las actividades para difundir los Principios Rectores, concienciar a nivel interno, desar-

64 Véase A/HRC/21/21.

rollar la capacidad de los interesados nacionales, registrar y coordinar las actuaciones necesarias de los distintos departamentos gubernamentales a fin de asegurar la coherencia normativa, y participar en consultas con múltiples interesados a fin de debatir y acordar medidas para aplicar los Principios Rectores a nivel nacional.

80. Las instituciones nacionales de derechos humanos deben proseguir y mejorar sus iniciativas actuales para apoyar la divulgación y la aplicación de los Principios Rectores, entre otros medios a través del desarrollo de la capacidad de los agentes nacionales pertinentes, el fomento del diálogo entre múltiples interesados y las iniciativas a nivel nacional, y el seguimiento de la aplicación de los Principios Rectores a nivel nacional, y, al hacer todo esto, deben ayudar a identificar las deficiencias y problemas que surjan al respecto.

81. En la aplicación de los Principios Rectores, los Estados y las empresas deben tener especial cuidado con el mayor riesgo que corren ciertos grupos de titulares de derechos de sufrir vulnerabilidad, discriminación y marginación a fin de asegurar que las empresas identifiquen y corrijan las consecuencias adversas posibles y reales para los derechos humanos de esos grupos mediante el ejercicio de la diligencia debida en materia de derechos humanos, y facilitar recursos efectivos cuando se produzcan consecuencias negativas. Entre estos grupos están los niños, personas de edad, mujeres y hombres indígenas, obreros que trabajan en condiciones laborales precarias, trabajadores migratorios, periodistas, defensores de los derechos humanos, activistas comunitarios y líderes que denuncian o protestan contra las consecuencias de las actividades empresariales, y comunidades marginadas rurales y urbanas, así como minorías que son objeto de discriminación y marginación.

82. Las empresas de sectores que todavía no se hayan ocupado de las cuestiones relativas a las empresas y los derechos humanos deben poner en marcha actividades para identificar los problemas de derechos humanos específicos de su sector y adoptar medidas destinadas a la concienciación, el desarrollo de la capacidad y la aplicación de los Principios Rectores en cada sector, mientras dialogan con las demás partes interesadas.

83. Los Estados, las organizaciones empresariales y las empresas transnacionales deben hacer un mayor esfuerzo por dar a conocer los Principios Rectores, crear capacidad y promover las actividades dirigidas a lograr que las pequeñas y medianas empresas apliquen los Principios Rectores.

84. Los Estados y las empresas deben asegurarse de que el acceso a recursos efectivos esté integrado en sus actividades a fin de cumplir el deber del Estado de proteger los derechos humanos y la responsabilidad de la empresa de respetarlos, y participar en actividades destinadas a mejorar el acceso a vías de recurso judiciales y no judiciales efectivas para el Grupo de Trabajo y otras partes interesadas.

85. Las partes interesadas que elaboren instrumentos y directrices sobre la aplicación de los Principios Rectores deben seguir los criterios que próximamente formulará el Grupo de Trabajo sobre cómo asegurar que los instrumentos y las directrices estén en consonancia con los Principios Rectores y seguir un proceso en el que estén implicados múltiples interesados. Todas las partes interesadas deben abstenerse de interpretar unilateralmente los Principios Rectores y de elaborar directrices e instrumentos sin realizar consultas sustantivas a otros interesados. Las directrices y los instrumentos no deben socavar la integridad de los Principios Rectores o comprender normas que sean menos sólidas que los Principios Rectores o las normas internacionales de derechos humanos. Las iniciativas para elaborar instrumentos y directrices deben coordinarse con actividades similares de otros interesados, con el fin de prevenir la duplicación de esfuerzos, garantizar la coherencia y evitar las divergencias de orientación. Las directrices elaboradas para un contexto geográfico o un sector deben tener en cuenta las directrices y las experiencias adquiridas en otros contextos y sectores que sean pertinentes.

86. Con anterioridad a la celebración del Foro sobre las Empresas y los Derechos Humanos, los Estados, las empresas, las organizaciones de la sociedad civil y otras partes interesadas deben dialogar sobre la aplicación nacional de los Principios Rectores a fin de identificar oportunidades nacionales y desafíos para su aplicación eficaz y una vez concluido el Foro deben asegurar que se actúe en el contexto nacional al respecto de las prioridades de acción global identificadas en el Foro. Para asegurar unas mayores sinergias, deben participar y coordinarse con el Foro otras iniciativas sobre las empresas y los derechos humanos.

