

**UNIVERSITAT DE VALÈNCIA
FACULTAD DE DERECHO**



TESIS DOCTORAL
PROGRAMA DE DOCTORADO:
DERECHOS HUMANOS, DEMOCRACIA Y JUSTICIA
INTERNACIONAL
LINEA DE INVESTIGACIÓN:
DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

TÍTULO:

**EMPRESAS TRANSNACIONALES Y ESCLAVITUD MODERNA
EN LA CADENA DE SUMINISTRO TEXTIL:
IMPLEMENTACION DE LA DEBIDA DILIGENCIA EN
DERECHOS HUMANOS Y SUS EFECTOS EN EL ACCESO A
MECANISMOS DE REPARACION JUDICIAL.**

DOCTORANDA:

MARIA EUGENIA HERNANDEZ PERIBAÑEZ

DIRECTOR DE LA TESIS

Dr. JOSÉ ELÍAS ESTEVE MOLTÓ

VALENCIA, 2017

A la adversidad... convertida en oportunidad.

A mi marido y a mi hijo, con ellos y por ellos todo tiene sentido.

AGRADECIMIENTOS

La culminación de este trabajo ha sido posible gracias a quienes, un día me dieron la oportunidad de comenzar. Es por ello que mi agradecimiento profundo es para el Dr. José Elías Esteve, quien desde nuestra primera conversación se mostró interesado y dispuesto a dirigir y supervisar mi trabajo. Sus consejos, enseñanzas y ánimos han sido una constante a lo largo de estos dos años de investigación y un motor importante para continuar avanzando.

He de agradecer asimismo, la confianza que la Dra. Ramón Chornet depositó en mí. El ser merecedora de la misma ha sido un aliciente a lo largo de este camino de esfuerzo.

Motivos personales me llevaron a trasladarme a otro país cuando apenas tenía escritos los primeros capítulos de esta tesis. Pero la vida me regaló la oportunidad de conocer a dos personas excepcionales, a nivel académico y personal. Tanto el Dr. Michael Addo, durante mi estancia en la Universidad de Exeter, como la Dra. Martín-Ortega, me han dedicado su tiempo y atención, contribuyendo a que mi pasión por la materia que estaba investigando se mantuviera intacta a lo largo del trayecto.

Quiero también agradecer las enseñanzas que esta tesis doctoral me ha aportado. Su elaboración no ha sido sólo un camino académico, ha sido un camino de crecimiento personal en un momento muy especial de mi vida.

No puedo olvidarme de mi familia, mis padres y hermano. Pero principalmente, mi marido y mi hijo, ellos han sido siempre mi motivación y apoyo.

LISTA DE ACRONIMOS	9
METODOLOGIA	12
INTRODUCCION	15

PRIMERA PARTE

LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES: ESTADO DE LA CUESTION

Introducción: Una aproximación a la evolución histórica del capitalismo	21
Capítulo 1.- Las empresas Transnacionales: Orígenes y Evolución	37
1.1.- Antecedentes de las actuales sociedades mercantiles	37
1.2.- Evolución de la sociedad por acciones	39
1.3.- Primeras empresas multinacionales del protocapitalismo	44
1.4.- Primeras empresas multinacionales del capitalismo industrial	50
Capítulo 2.- Conceptualización y Rasgos definitorios	59
2.1.- Distintas opciones terminológicas. Multinacional versus Transnacional	59
2.2.- Aproximación Conceptual a la Empresa Transnacional	63
Capítulo 3.- La Empresa Transnacional en la sociedad globalizada	71
3.1.- Aproximaciones conceptuales al fenómeno de la globalización	71
3.2.- Las Empresas Transnacionales en el proceso de globalización capitalista	79
3.2.-1 La transferencia de tecnología	80
3.2.-2 Transformación operada en los mercados internacionales	84
3.2.-3 Impacto de la Empresa Transnacional en las estructuras políticas y socioculturales de los países	87
Capítulo 4.-El reconocimiento de personalidad jurídica a las Empresas Transnacionales y otros Actores no Estatales en el Ordenamiento Internacional Público	93
4.1- La personalidad jurídica internacional: progresiva ampliación	93
4.2.- El individuo como sujeto de derecho internacional	96
4.3.- Las Organizaciones No Gubernamentales y el reconocimiento de cierta subjetividad	101
4.2.- Las Empresas Transnacionales: ¿Sujetos de Derecho Internacional?	103
4.2.-1 Diferentes enfoques doctrinales.	103
4.2.-2 Derechos y Obligaciones. Legitimación activa y pasiva de las E.T	108

Capítulo 5.- Distintas iniciativas para regular las actividades de las Empresas Transnacionales en el campo de los Derechos Humanos	115
5.1.- Normativa no vinculante o <i>Soft Law</i>	116
5.1.-1 Directrices de la OCDE	116
5.1.-2 Declaración Tripartita de de la OIT sobre Empresas Multinacionales.	121
5.1.-3 Pacto Mundial de la ONU	124
5.1.-4 Principios Rectores	129
5.2.- Normas vinculantes: Dos tentativas fallidas	136
5.3.- Primeros pasos hacia un Instrumento Internacional Jurídicamente Vinculante sobre Empresas Transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los Derechos Humanos	141
5.3.-1 Posturas y reivindicaciones ante la iniciativa de tratado.	142
5.3.-2 Resumen de la 1ª Sesión del IGWG	146
5.3.-3 Resumen de la 2ª Sesión del IGWG	147

SEGUNDA PARTE

EMPRESAS Y ESCLAVITUD MODERNA: LA CADENA DE SUMINISTRO TEXTIL

Introducción: Concepto y características de la cadena global de suministro	150
Capitulo 1.- Derechos Humanos objeto de abuso en la cadena de suministro textil	158
1.1.- Las materias primas. El algodón	160
1.1.-1 El empleo de trabajo forzado e infantil por el gobierno de Uzbekistán	166
1.1.-2 Las polinizadoras de semillas híbridas de algodón en la India.	170
1.1.-3 Algodón subsidiado en los países del Norte y sus efectos en los países productores del Africa central.	175
1.2.- La fase intermedia en la cadena de suministro textil: El hilado, tejido, teñido y estampado de géneros	180
1.2.-1 El sistema de trabajo forzado bajo el régimen sumangali.	181
1.2.-2 El sandblasting y el derecho humano a la salud y la seguridad en el trabajo.	185
1.3.- El diseño, corte, confección, planchado y acabado de la prenda	189
1.3.-1 Bangladesh: semiesclavitud en entornos laborales inseguros.	191
1.3.-2 La opresión y los abusos en las Maquilas de Centroamérica.	201
1.4.- La continuada represión de los derechos sindicales y de negociación colectiva	207
1.5.- Grupos vulnerables y situaciones facilitadoras de las prácticas de trata de personas y esclavitud moderna	211
1.5.-1 Los refugiados sirios en Turquía.	213
1.5.-2 Trabajadores bolivianos en Argentina y Brasil	218

Capítulo 2.- La Esclavitud Moderna y el Tráfico de personas	222
2.1.- Concepto de esclavitud moderna en el Derecho Internacional.	223
2.1.-1 Primeras Definiciones de Esclavitud	225
2.1.-2 Trabajo Forzoso en los Convenios de la OIT	227
2.1.-3 La Servidumbre por deudas	230
2.1.-4 La trata de seres humanos con fines de explotación	231
2.1.-5 Explotación laboral y abuso de menores	235
2.2.- La Lucha Internacional frente a la esclavitud moderna: Instrumentos y medidas.	237
2.3.- Los Sistemas Regionales frente a la esclavitud moderna	243
2.3.-1 Definiciones de esclavitud moderna en los Sistemas Europeo e Interamericano	243
2.3.-2 Instrumentos Legales	247
2.4.- La esclavitud y el tráfico de personas como crimen internacional	251

TERCERA PARTE

LA DILIGENCIA DEBIDA EN DERECHOS HUMANOS Y SU IMPLEMENTACION EN LA INDUSTRIA TEXTIL

Introducción.- La relevancia de la diligencia debida en derechos humanos en el camino hacia la responsabilidad de las empresas transnacionales. 256

Capítulo 1.- Concepto de Diligencia Debida 257

1.1.- El estándar de Diligencia Debida en el derecho interno	257
1.2.- La Diligencia Debida en el Derecho Internacional: La responsabilidad internacional del Estado	259
1.3.- Empresas, ordenamientos internos y Diligencia Debida	263
1.4.- Las empresas y la Diligencia Debida en Derechos Humanos	267
1.5.- Los Estados como actores comerciales y su obligación de diligencia debida en derechos humanos	272

Capítulo 2.- La diligencia Debida y el Soft Law 274

2.1.- Principios Rectores	274
2.2.- Planes Nacionales de Acción	286
2.3.- Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales: Revisión del 2011	293
2.4.- Objetivos de Desarrollo Sostenible y su relación con el respeto a los derechos humanos por parte de las empresas	301

Capítulo 3.- La diligencia debida en derechos humanos en la cadena de suministro textil 305

3.1.- Guía de la OCDE sobre diligencia debida en la cadena de suministro textil y del calzado	305
3.2.-Programa Better Work de la OIT y el Fondo Financiero Internacional	313
3.3.-Responsabilidad Social Corporativa. Códigos de Conducta en el sector textil	315

Capítulo 4.- Análisis de Derecho Comparado en materia de diligencia debida en derechos humanos: Primeros pasos hacia su exigencia con carácter legal	324
Introducción.- El “derecho reflexivo	324
4.1.- Normativa en Estados Unidos	328
4.1.-1 Sección 1502 de la Dodd-Frank Act	328
4.1.-2 California Transparency in Supply Chains Act	331
4.2.- Normativa en Europa	333
4.2.-1 Modern Slavery Act (Reino Unido).	333
4.2.-2 Ley Francesa sobre el deber de vigilancia	337
4.2.-3 Leyes pendientes de aprobación en otros países de Europa	339
4.3.- Iniciativas legislativas en el ámbito de la Unión Europea	341
4.3.-1 Normativa de la UE sobre minerales en zonas de conflicto	341
4.3.-2 Directiva de la UE sobre “Non Financial Reporting”	343

CUARTA PARTE

EL ACCESO DE LAS VICTIMAS A MECANISMOS DE REPARACION JUDICIAL

Introducción.- No hay protección ni respeto a los derechos humanos sin mecanismos de reparación.	349
--	-----

Capítulo 1.- Análisis del estado de la cuestión: Vías judiciales y principales barreras prácticas y procesales	352
1.1.- Jurisdicciones domésticas: Reclamaciones ante la jurisdicción civil	352
1.1.1- El Aliens Tort Claims Act	352
1.1.-2 Canadá	358
1.2.-3 Reino Unido	362
1.2.- 4 Unión Europea y sus Estados miembros	365
1.2.- Principales Obstáculos en las reclamaciones ante la jurisdicción civil.	374
1.2.-1 Extraterritorialidad: Forum non conveniens v. Forum necessitatis	375
1.2.-2 Inmunidades de jurisdicción, acto de estado y principio de la international comity	385
1.2.-3 Representación legal y costas procesales	386
1.2.-4 Personalidad Jurídica diferenciada y limitación de responsabilidades: La doctrina del levantamiento del velo	390
1.2.-5 Acceso a la prueba	397

1.3.- Exigencia de responsabilidad ante la jurisdicción penal	401
1.3.-1 Jurisdicciones penales internacionales y tribunales mixtos: la laguna del Tribunal Penal Internacional	402
1.3.-2 Tribunales nacionales: La aplicación extraterritorial del derecho penal y los principios de personalidad activa y pasiva.	408
1.3.-3 La jurisdicción penal universal.	416
Capítulo 2- Perspectivas y propuestas para lograr la exigencia judicial de responsabilidades a las empresas	422
2.1.- El tercer pilar de los Principios Rectores.	422
2.2.- Obligaciones Extraterritoriales de los Estados	429
2.3.- El estándar de Diligencia Debida desarrollado por el <i>Soft Law</i> en las demandas por negligencia de la empresa matriz	435
Capítulo 3.- Las vías de reclamación judicial para las víctimas de esclavitud en la cadena textil	444
3.1.- Rasgos distintivos de la cadena de suministro textil	444
3.2.- Posibles escenarios habilitadores de la exigencia de responsabilidad en sede judicial y situación actual	451
CONCLUSIONES	458
BIBLIOGRAFIA	466

LISTA DE ACRONIMOS

ATCA/ATS	Aliens Tort Claims Act
ACCORD	Acuerdo de Bangladesh sobre Seguridad en la Construcción de Edificios e Instalaciones de Sistemas contra Incendios
ACFTU	Unions All China Federation of Trade
BGMEA	Asociación de Fabricantes y Exportadores de Textiles de Bangladesh
BIAC	Business and Industry Advisory Committee
CEDH	Convención Europea de Derechos Humanos
CFI	Corporación Financiera Internacional
CIJ	Corte Internacional de Justicia
CPI	Corte Penal Internacional
CST	Cadena de Suministro Textil
CTSCA	California Transparency in Supply Chain Act
ECOSOC	Consejo Económico y Social
ET/TNC	Empresas Transnacionales
FAO	Organización de Naciones Unidas para la alimentación y la agricultura
FIDH	Federation Internationale des Droits de l'Homme
FLA	Foreign Legal Assistance
FRA	Agencia Europea para los Derechos Humanos
GRETA	Grupo de Expertos en la Acción contra el Tráfico de seres humanos.
GRI	Global Reporting Initiative
HRIA	Human Rights Impact Assesments
I+D	Inversión más Desarrollo
ICC	Cámara Internacional de Comercio
IED	Inversión Extranjera Directa
IGWG	Grupo Intergubernamental de Trabajo sobre el Tratado sobre Empresas y Derechos Humanos
IOC	International Organisation of Employers

MERCOSUR	Mercado Común del Sur
MSA	Modern Slavery Act
NAPs	Planes Nacionales de Acción sobre Empresas y Derechos Humanos
OCDE/OECD	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico
ODS/SDGs	Objetivos de Desarrollo Sostenible
OEA	Organización de Estados Americanos
OHCHR	Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos
OIT/ILO	Organización Internacional del Trabajo
OMC	Organización Mundial del Comercio
OMS	Organización Mundial de la Salud
ONGs/NGOs	Organizaciones No Gubernamentales
ONU/NU	Organización de las Naciones Unidas
PIB	Producto Interior Bruto
PIDCP	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
PIDESC	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
PNC/NCP	Puntos Nacionales de Contacto
RDC	Republica Democrática del Congo
RESG	Representante Especial para la cuestión de los Derechos Humanos y las Empresas Transnacionales
RSC/CSR	Responsabilidad Social Corporativa o Corporate Social Responsibility
SEC	Comisión de Valores de los Estados Unidos
SOMO	Centro de Estudio de Multinacionales
TDEH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TPIY	Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia
TVPA	Torture Victims Protection Act
UE	Unión Europea
UNESCO	Organización de Naciones Unidas para la Ciencia la Educación y la Cultura.
UNGPs/ PR	United Nations Guiding Principles/ Principios Rectores

UNODOC	Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito
UNTAD	Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo
UNWG	Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos.
WBCSD	World Business Council for Sustainable Development
ZZE	Zonas Económicas Exclusivas

METODOLOGIA

Esta investigación tiene por objeto el análisis de las empresas transnacionales en el ámbito de la cadena de suministro textil y su relación con las prácticas de esclavitud moderna. Se realiza un examen de las diferentes formas a través de las cuales las víctimas pueden exigir responsabilidades ante los tribunales. Para ello, efectuamos un estudio en profundidad de la diligencia debida en derechos humanos como herramienta habilitadora a tal fin.

Se ha recurrido al método científico, adaptado a las particularidades de la ciencia jurídica. La hipótesis de investigación se centra en la relevancia de la función a desempeñar por la diligencia debida en derechos humanos en el acceso a mecanismos de reparación judicial.

Para la evaluación de la citada hipótesis hemos aplicado la combinación de los métodos discursivo, sistemático, inductivo, analógico e histórico. En primer lugar, y desde la perspectiva del discurso, se ha realizado un análisis de las posiciones manifestadas por la doctrina, las Organizaciones No Gubernamentales, las empresas, las instituciones y los tribunales.

Desde el método sistemático se ha dividido el trabajo en los cuatro ejes fundamentales sobre los que gira la investigación: las empresas transnacionales, la esclavitud moderna, la diligencia debida y el acceso a mecanismos de reparación judicial.

A través de los métodos inductivo y analógico se ha conectado los conocimientos y casos particulares en materia de demandas de responsabilidad por daños, con la función de la diligencia debida en el acceso a mecanismos de reparación de las víctimas de esclavitud moderna.

El método histórico ha operado como hilo conductor para desvelar el origen y evolución de las empresas transnacionales y sus relaciones con el Estado. A través de una secuencia cronológica nos situamos en la economía globalizada para contemplar las actuales tendencias dirigidas a su regulación y exigencia de responsabilidades en el ámbito de sus operaciones.

Las técnicas utilizadas para la implementación de la citada metodología han consistido principalmente en la revisión de la literatura especializada y en la observación directa y participativa.

a) Dentro de la investigación documental se han recopilado, sistematizado y estudiado las siguientes fuentes:.

- Fuentes primarias como: los Principios Rectores de Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos; Tratados internacionales; Instrumentos de *soft law*, emanados de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), y de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).
- Manuales y monografías
- Documentos y Resoluciones de la Organización de Naciones Unidas; de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de las Instituciones de la Unión Europea.
- Análisis de jurisprudencia de tribunales nacionales, internacionales y regionales.
- Informes y material audiovisual elaborado por Organizaciones No Gubernamentales destacadas en nuestro ámbito de estudio como: *Business & Human Rights Resource Center*.
- Recursos electrónicos como notas de prensa, blogs y páginas web de interés.

b) La observación directa y participativa durante la asistencia al Foro de Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos celebrado en Ginebra los días 14 a 16 de noviembre de 2016. Dicho evento, organizado anualmente por el Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos, constituye un instrumento relevante para el seguimiento e impulso de esta materia. Dicho Foro reúne, en intensas y apretadas jornadas de debate, a representantes de los Estados, a empresas, ONGs, académicos y defensores de derechos humanos.

Desde enero a junio de 2017, y bajo la supervisión del Dr. Michael Addo, presidente del Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos, realicé una estancia como estudiante investigadora en la Universidad de

Exeter (Reino Unido). La investigación estuvo centrada en los Planes Nacionales de Acción sobre Empresas y Derechos Humanos y en la ley británica sobre esclavitud moderna.

INTRODUCCION

¿Cómo es posible que una prenda de vestir confeccionada a miles de kilómetros de los centros comerciales de Occidente cueste menos que un café y un croissant? ¿Quiénes confeccionan esas prendas, y en qué condiciones? ¿Existen mecanismos jurídicos que regulen la relación existente entre las empresas transnacionales y la fuerza de trabajo a lo largo de su cadena de suministro?

El afán por responder certeramente a estas cuestiones ha constituido el objeto de este trabajo de investigación. Para ello, se ha efectuado un estudio minucioso de las empresas transnacionales y sus impactos sobre los derechos humanos de las personas y comunidades con las que entran en contacto. El análisis se centra de forma particular en la cadena de suministro del sector textil y en las prácticas de esclavitud moderna presentes a lo largo de la misma.

A lo largo del presente estudio se irá desvelando si la diligencia debida en derechos humanos puede ser un puente que permita transitar desde la orilla de la impunidad hacia la exigencia de responsabilidades. La interposición de demandas judiciales basadas en la negligencia respecto a las obligaciones en derechos humanos se convierte así en una de las principales vías a explorar.

La relevancia científica de esta investigación radica en la singularidad del estudio llevado a cabo sobre el segundo pilar de los Principios Rectores de Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos. Como consecuencia postulamos a la diligencia debida en derechos humanos como un mecanismo jurídico sustancial. Una herramienta para transformar lo que en la actualidad es una mera responsabilidad social en una responsabilidad con consecuencias legales para las empresas.

Esta tesis se estructura en cuatro partes bien diferenciadas e interconectadas. A lo largo de los capítulos en los que se divide cada una de ellas se estudian los cuatro pilares fundamentales de la misma: Empresa Transnacionales; Esclavitud moderna en la cadena de suministro textil; La diligencia debida en derechos humanos y El acceso a mecanismos de reparación

La **primera parte** se centra en el origen de las empresas, su florecimiento y expansión en el seno de la economía capitalista. Asimismo, la relación e

interdependencia que se fue tejiendo con los Estados que nacían en la Edad Moderna. Una dependencia que como se pone de relieve a lo largo de diferentes capítulos continúa siendo una realidad bien documentada en nuestros días. La connivencia surgida entre corporación y Estado justifica el estudio de la evolución en paralelo de ambas instituciones desde una perspectiva histórica

A lo largo de los cinco capítulos en que se divide esta primera parte se examinan las principales características de las empresas transnacionales y su papel en la sociedad internacional. Estos gigantes de la economía han adquirido unas dimensiones y un poder que desafían las estructuras tradicionales en las que se asentaba el antiguo orden internacional. Los Estados han ido cediendo terreno a estas empresas que navegan cómodamente las aguas del fenómeno multifacético denominado globalización.

Se constata que las divisiones Norte - Sur no han hecho sino acentuarse, y los supuestos efectos beneficiosos de la inversión extranjera directa en los países menos desarrollados no han sido tales. Por el contrario se han generado abundantes efectos colaterales o secundarios. Tanto los Estados receptores de la inversión, como los Estados donde las transnacionales tienen su casa matriz, permiten a estas corporaciones operar libremente, dotándolas de unos márgenes de discrecionalidad que se han traducido en abusos a los derechos humanos e impunidad ante los mismos. Los *host states* buscan la inversión y en numerosas ocasiones beneficios para las elites dirigentes. La competencia feroz para atraer las inversiones les lleva a tolerar dichos abusos. Los *home states* ven en esas transnacionales los buques insignia de su poderío económico y por tanto las protegen y apoyan.

Como se analiza en el capítulo cuarto la discusión doctrinal sobre la capacidad de esas empresas para ser sujetos de obligaciones internacionales no es pacífica, y no parecen vislumbrarse señales favorables al cambio por parte de los Estados. Esta situación ha favorecido a las corporaciones que externalizan tanto sus operaciones como sus responsabilidades con la tranquilidad que les otorga la inexistencia de instituciones nacionales o internacionales ante las que rendir cuentas.

En el último de los capítulos de esta primera parte son objeto de revisión las distintas iniciativas denominadas *soft law*, por carecer de carácter obligatorio. Éstas han pretendido regular las actividades de las empresas multinacionales tanto a nivel

internacional, en el seno de Naciones Unidas, como a nivel intergubernamental, en la OCDE y en la OIT. Asimismo, hacemos alusión a los intentos de Naciones Unidas de dotar de fuerza legal a una regulación que, sin embargo, acabaron en fracaso. Las expectativas están ahora depositadas en el proceso abierto desde julio de 2015 para la elaboración de un futuro tratado vinculante sobre empresas y derechos humanos basado en la Resolución adoptada por el Consejo de Derechos Humanos del 26 de junio de 2014.

La **segunda parte** de la tesis se centra en el estudio de la esclavitud moderna, su presencia en la cadena de suministro textil y la forma en que es definida y regulada por los distintos instrumentos internacionales y regionales en el sistema europeo e interamericano.

El primer capítulo de esta segunda parte examina los distintos eslabones de la cadena de suministro textil, estudiando las diferentes formas en que el trabajo esclavo está presente en la cadena, desde el trabajo forzado o la servidumbre por deudas a la explotación infantil. En ocasiones, como se expone en los casos de los talleres del sudor o “*sweatshops*” de la industria maquilera centroamericana, o las fábricas de Bangladesh, las condiciones de trabajo y los abusos que sufren las trabajadoras podrían catalogarse de semi esclavitud. El último epígrafe de este capítulo está dedicado a la vulneración de los derechos a la libertad sindical y a la negociación colectiva, reconocidos como derechos humanos fundamentales. Estos derechos, por su carácter habilitantes son considerados esenciales en la lucha frente a la existencia de esclavitud moderna en los talleres y fábricas textiles.

El segundo apartado se centra en la revisión pormenorizada de los distintos instrumentos internacionales y regionales que definen y regulan, las distintas formas en que un ser humano puede ser explotado y mercantilizado. Todo ello como expresión de un desprecio absoluto hacia su dignidad y libertad. Este examen es necesario para poder delimitar los contornos, muchas veces difusos, entre lo que ha de entenderse por esclavitud en términos legales, y las prácticas de semi-esclavitud que algunas ONGs catalogan como esclavitud por la gravedad de los abusos.

Por último, se aborda de forma separada la vulnerabilidad de los emigrantes como causa favorecedora de las prácticas de trabajo forzado y explotación infantil. Se han seleccionado a este fin dos ejemplos: los trabajadores bolivianos en talleres de

Argentina y Brasil y los niños sirios explotados en Turquía. Las dos situaciones se caracterizan por ser el recurso al que acuden muchos proveedores directos de las grandes marcas de moda occidentales. Las estrictas condiciones de compra que marcan estas empresas obligan a sus proveedores a subcontratar su propia producción a talleres clandestinos y/o domésticos para poder cumplir y conservar al cliente.

En la **tercera parte** de esta investigación se aborda el concepto de diligencia debida en derechos humanos como estándar del comportamiento que una empresa ha de observar para evitar la vulneración de los derechos de aquellos que se ven afectados por sus actividades.

En el capítulo primero se estudian sus orígenes en el derecho doméstico, como estándar de conducta del “*bonus pater familias*” en el derecho continental, o el “*reasonable man*” en el *common law*. A continuación se analiza su introducción y relevancia en el derecho internacional. En este ámbito el Estado debe emplear el cuidado razonable de un “Estado civilizado o bien organizado” para evitar su responsabilidad internacional por hechos de terceros, incluidas las empresas.

Se enfatiza el papel de la diligencia debida en los ordenamientos domésticos. Los Estados ya exigen la observancia de la misma en materia de delitos medioambientales, blanqueo de capitales o responsabilidad por productos defectuosos. Se examina asimismo, la forma en que las corporaciones aplican, desde hace mucho tiempo, la diligencia debida para proteger sus operaciones e intereses. En el último epígrafe se presta especial atención a las peculiaridades que presenta la diligencia debida aplicada al ámbito de los derechos humanos. Por consiguiente, estudiamos su significado como estándar de comportamiento a observar por las empresas en el cumplimiento de su responsabilidad de respetar los derechos humanos.

Entre los apartados que componen el capítulo tercero de este bloque nos encontramos en primer lugar un análisis de la diligencia debida en derechos humanos en el ámbito particular del *soft law*. A continuación, nos centraremos en la cadena de suministro textil y el papel que una efectiva implementación de la misma puede desempeñar. Para ello revisamos la Guía orientativa de la OCDE para el sector, y el programa de la OIT denominado “*Better work*”. Concluimos el capítulo con el estudio de la forma en que las empresas del sector textil abordan su Responsabilidad Social.

Cierra la tercera parte de este estudio, el capítulo cuarto que realiza un recorrido por las distintas leyes e iniciativas normativas sobre diligencia debida. Advertimos la aparición de una normativa novedosa caracterizada por su moderación al exigir únicamente la transparencia en la gestión de la cadena de suministro y la publicación de informes anuales. Entre los intentos más audaces destaca la Ley francesa sobre el deber de vigilancia, que exige a la empresa matriz el ejercicio de diligencia debida con carácter obligatorio. La citada ley constituye una guía para otras iniciativas, como las propuestas de países como Suiza y Holanda. En el último epígrafe repasamos la reciente incorporación de la Unión Europea a esta incipiente tendencia normativa sobre exigencia de la diligencia debida en derechos humanos.

La **cuarta y última parte de esta tesis doctoral** está centrada en el estudio de los mecanismos de reparación judicial con que cuentan las víctimas en los albores del tercer milenio. Asimismo, se procede a considerar las expectativas y la relevancia de los desarrollos normativos emergentes sobre diligencia debida en derechos humanos.

El primer capítulo está dedicado al estudio de las vías jurisdiccionales civil y penal. Para ello, analizamos un número representativo de demandas sobre violación de derechos humanos planteadas ante diferentes órganos judiciales de ámbito doméstico. Una atención especial merece el papel desempeñado por el *Aliens Tort Claims Act* (ATCA), recogido en el corpus normativo estadounidense. Ésta ha supuesto durante las últimas décadas una referencia ineludible en los litigios surgidos en el ámbito de los derechos humanos. Esta norma se configuró como la primera vía explorada por las víctimas para intentar obtener reparación ante los agravios sufridos. A continuación, y debido al freno interpuesto por el Tribunal Supremo de Estados Unidos a los procesos basados en el ATCA, se aborda como nueva posibilidad la interposición de demandas por negligencia de la empresa matriz, y planteadas ante los tribunales del Estado en que ésta tiene su sede. Se destacan, asimismo, los principales obstáculos encontrados por las víctimas en los procesos de reclamación de responsabilidades a las empresas transnacionales.

En el segundo apartado se destaca la relevancia de un adecuado desarrollo del tercer pilar de los Principios Rectores relativo al acceso de las víctimas a mecanismos de reparación. Sin embargo, se advierte de la necesaria interacción entre los tres pilares en que se apoya el marco propuesto por el profesor John Ruggie. Se subraya la

importancia de alcanzar un reconocimiento del carácter extraterritorial de la obligación que tienen los Estados de proteger en derechos humanos. Así como la utilización por parte de los tribunales del estándar de diligencia formulado en clave de *soft law*, como referencia frente a la que medir la falta de cuidado o negligencia.

Dado que el objetivo último de esta investigación es establecer vías posibles para la reclamación judicial en los casos de esclavitud moderna en la cadena de suministro textil, el último capítulo de la tesis se centra en las peculiaridades de esta cadena y en la posibilidad de utilizar la falta de diligencia por parte de la empresa dirigente para fundamentar las demandas de las víctimas.

Se concluye con una propuesta de escenarios futuros y su aplicación efectiva a la exigencia de responsabilidad judicial por parte de las víctimas de abusos en la cadena de suministro textil de las empresas transnacionales.

PRIMERA PARTE

LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES: ESTADO DE LA CUESTION

Introducción: Una aproximación a la evolución histórica del capitalismo

Poner la lente sobre las Empresas Transnacionales haciéndolas objeto de esta investigación nos lleva a examinar las implicaciones y consecuencias que por su *modus operandi* tienen en la vida socioeconómica, política y jurídica de las naciones, la sociedad internacional y los ciudadanos.

Pero antes de focalizarnos en el presente de las mismas y entrar en su conceptualización, así como en el análisis detenido del estado de la cuestión, entendemos interesante, y por tanto convenientemente previa, una aproximación a nuestro objeto de estudio desde una perspectiva genealógica foucaultiana¹.

Las empresas transnacionales han sido consideradas como “una de las expresiones principales de la expansión transnacional del capitalismo contemporáneo”². En este sentido si miramos hacia el capitalismo como el vientre fecundo en el que las corporaciones han sido gestadas, podemos remontarnos a sus primeras manifestaciones para descubrir sus imbricaciones, analizando con “*el rigor escrupuloso de la genealogía*”

¹ FOUCAULT, M., *Microfísica del poder*, Ediciones La Piqueta, ° Ed, 1979, p.18.

² CALDUCH CERVERA, R., *Relaciones Internacionales*, Ediciones Ciencias Sociales, Madrid, 1991, p 29: “Las empresas transnacionales no pueden analizarse o entenderse a plenitud si se separan de las secuencias históricas de las que surgieron o de la localización geográfica de sus principales oficinas matrices. Como fenómenos de la ciencia social, constituyen una de las expresiones principales de la expansión transnacional del capitalismo contemporáneo. La gran mayoría de las empresas transnacionales tiene su origen en pocos países donde la lógica capitalista con distintos instrumentos formales constituye el criterio orientador de la toma de decisiones económicas”

para descubrir que detrás de las cosas hay algo muy distinto de lo que aparece a simple vista”³.

Pretendemos trasladar con este enfoque, que la esencia de lo que hoy entendemos como empresa privada tienen raíces bien profundas en la formación de los Estados modernos, y que a su vez éstos se apoyaron de forma sustancial en ese mercantilismo que los alimentaba y fortalecía⁴. En esa mirada arqueológica descubrimos una simbiosis que ha funcionado desde los comienzos⁵, aunque como toda íntima relación ha pasado por crisis y vicisitudes múltiples⁶. Podríamos decir que en nuestros días la conexión se ha intensificado hasta el punto de que tal como afirma Alejandro Teitelbaum “...el enorme poderío de las sociedades transnacionales está vaciando de todo contenido a la democracia representativa...”⁷.

Cuando adjetivamos una empresa como multinacional, transnacional o internacional nos situamos ante la idea de un traspasar fronteras nacionales a los fines de extender su actividad empresarial. Así mismo, la tendencia expansionista de los Estados, en busca de nuevos territorios, materias primas y/o mercados ha sido una constante histórica. Tal como dice Raymond Aron:

“Cada estado incrementa su reserva de metales preciosos bien por medio del botín o bien por el intercambio. Sin embargo, y es la segunda solución la que

³ ROMAN, R., CEJUDO, R., "La genealogía: Una "mirada" escéptica aplicada a la historia.", Departamento de Filosofía, Universidad de Córdoba, 1994. p.2: *“La genealogía se ocupa con rigor escrupuloso de los azares de los comienzos y descubre que detrás de las cosas hay algo muy distinto de lo que aparece a simple vista”*.

⁴ QUIJANO RESTREPO, M., “La arqueología y genealogía de Foucault desde los dispositivos de control en el quehacer político”, *Analecta política*, Vol 4, nº5, julio-diciembre de 2013, Disponible en dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5206398.pdf, *“El Estado, creación humana, realidad inacabada y, por tanto, en sus fines igualmente variable e inacabado, seguía como uno de sus objetivos cumplir el principio de la realidad económica mercantilista del momento, el cual profesaba que mientras más riquezas tuviera un Estado más fuerza y poder podría detentar”*.

⁵ MIGUEZ, P., “El Nacimiento del Estado Moderno y Los Orígenes de La Economía Política”, *Nómadas Rev. crítica Ciencias Sociales y Jurídicas*, 22, 2009, p.8.

Disponible en: <http://pendientedemigracion.ucm.es/info/nomadas/22/pablomiguez.pdf> : *“La concepción del comercio como actividad que beneficia a un estado en detrimento de otro estado, en una visión coherente con la idea de riqueza concebida como acumulación de metales, esto es, una magnitud constante de riqueza presente en la naturaleza, de la que los Estados deben procurar apropiarse excluyendo a los demás. Para ello, la potencia del Estado absolutista era una cuestión central y la economía un medio para la prosperidad del Estado”*.

⁶ BRAUDEL, F., *La Dinámica Del Capitalismo*, Fondo de Cultura Económica, México, 1986, p. 73 *“Así pues, el Estado se muestra favorable u hostil al mundo del dinero según lo imponga su propio equilibrio y su propia capacidad de resistencia. Lo mismo ocurre con la cultura y con la religión. En un principio, la religión —fuerza de tipo tradicional— dice no a las novedades del mundo, del dinero, de la especulación y de la usura”*.

⁷ TEITELBAUM, A., OZDEN, M., "Sociedades Transnacionales Actores Mayores en las Violaciones de los Derechos Humanos", *Cuaderno Crítico*, nº 10, 2011, p. 2.

recomienda el pensamiento mercantilista, no hay diferencia de naturaleza entre los dos métodos. En el fondo, son de la misma esencia”⁸.

En una mirada retrospectiva vemos que en la historia de la humanidad se repiten las luchas, conquistas y apoderamientos de unos pueblos sobre otros. Podemos constatar que desde las civilizaciones clásicas hasta la Europa de las postrimerías del sistema feudal, el expansionismo militar y el comercio transfronterizo van modelando un sistema social en el que ambos factores se sostienen y retroalimentan⁹.

Situaremos los primeros albores de un sistema económico capitalista en el siglo XVI, siguiendo a distintos autores como Wolf, Wallerstein o Braudel. Este siglo nos sitúa en el tránsito hacia lo que los historiadores han venido en llamar la Modernidad. Con ella, se produce de forma gradual, la transición de un sistema feudal de producción casi exclusivamente rural y de autoconsumo a una producción de excedentes. Las ciudades y la nueva clase que florece en ellas, la burguesía, van ayudando a crear un sistema mercantilista en el que los soberanos se apoyan¹⁰. Los nuevos monarcas se fortalecen dotándose de una autoridad con la que se imponen a los señores feudales. Su poder se aglutina entorno a unos territorios que pasan a constituir Estados¹¹. Se produce una afirmación de soberanía tanto hacia dentro, respecto a la nobleza y los súbditos en general, como hacia afuera, frente a los otros Estados. Comienza a conformarse el concepto de Estado-Nación¹².

⁸ ARON, R., *Paz y Guerra entre las naciones, Vol 1*, Alianza Editorial, 1985, p. 304.

⁹ WOLF, E., *Europa y La Gente Sin Historia*, 1ª Edición, Mexico, 1987, p. 137:

“el comercio y la guerra se alimentan forzosamente uno al otro (...) el comercio indujo la formación de compañías comerciales y federaciones de comerciantes. Y la guerra dio un gran valor a las especialidades militares, a las que había que alimentar y abastecer por medio de una base segura de tributos. A veces colaboraban los comerciantes y los militares, otras estaban en malos términos”.

¹⁰ MIGUEZ, *op. cit.*, p. 5.

¹¹ WOLF, *op.cit.*, pp. 140-141: *“... fueron Estados a los que caracteriza un alto grado de concentración del mando, sea que estuviera en manos de un gobernante único y su corte, como en Portugal y España o en un comité de la oligarquía gobernante como las Provincias Unidas de Holanda. A tales Estados se les entiende mejor como coaliciones políticas entre el ejecutivo centralizador y la clase de comerciantes. El Estado compraba armas y barcos. Las mercancías ganadas por la fuerza de las armas pagaban a los mercenarios, la manufactura de armas y cañones y la construcción de más barcos. Los mercantes armados que saqueaban en ultramar necesitaban del Estado para que los escudara contra competidores y para que aportará el personal necesario para retener y consolidar los territorios recién ganados. Al mismo tiempo el estado necesitaba de los comerciantes para que prestaron dinero a la corona o a los capitanes de las expediciones”.*

¹² WALLERSTEIN, I., *Análisis de Sistemas – Mundo*, Siglo XXI ed, 2005,p. 36.

Los comerciantes y mercaderes, alientan la producción de campesinos y artesanos. Necesitan de esos productos y manufacturas para utilizarlos en la fabulosa red de intercambios creada con la apertura de las rutas del atlántico.

Es la época de los grandes descubrimientos de ultramar¹³ que harán que los nuevos monarcas de España, Portugal, la Provincias Unidas de Holanda, Inglaterra y Francia se empleen a fondo en la expansión de sus poderes y el aseguramiento de las riquezas en forma de oro y plata que han de llegar de las nuevas tierras.

Cada Estado lo hará a su manera y utilizará estrategias distintas para enfrentar sus también diversas circunstancias. Pero todos compartirán una política mercantilista a través de la cual protegerán sus mercados, dentro y fuera de sus estrenadas fronteras.¹⁴

Para ello concederán monopolios comerciales como las diversas Compañías de Indias¹⁵ o la Casa de Contratación de Sevilla¹⁶, de las que obtendrán beneficios en forma de impuestos aduaneros¹⁷, que a su vez invertirán en fortalecer la maquinaria del estado con la instauración de una potente burocracia civil y militar.

La burocratización del Estado unida a los ingentes gastos en las empresas marítimas y conquistas de ultramar precisan de una financiación que no sólo proviene de los impuestos sino también del crédito otorgado a los monarcas por prestamistas y banqueros.¹⁸

¹³ CAMERON, R., *Historia económica mundial. Desde el Paleolítico hasta el presente*, Alianza Editorial, 3.^a ed. Madrid, 2000, pp.142-150.

¹⁴ MIGUEZ, *op.cit.*, p.12.

¹⁵ FELIU, G., SUDRIÁ, C., *Introducción a la historia económica mundial*, Universidades Valencia y Barcelona, 2007, p.69: “La explotación de las colonias quedó en manos principalmente de grandes compañías comerciales privilegiadas, que muy pronto se convirtieron en sociedades de capitales (no de personas), es decir, en las primeras sociedades anónimas. De esta manera, el estado se desprendía de los gastos militares y de la administración y el negocio funcionaba casi como un monopsonio y un monopolio, haciendo que los beneficios se maximizaran. Las principales compañías comerciales privilegiadas fueron la Compañía Holandesa de las Indias Orientales (*Oostindische Veerenische Compagnie, VOC*), creada en 1602, y la Compañía Inglesa de las Indias Orientales (*East Indian Company, EIC*), creada en el año 1600, aunque empezó a funcionar posteriormente y con menos ímpetu que la VOC”.

¹⁶ WOLF, *op.cit.*, p. 173.

¹⁷ CAMERON, *op.cit.*, p. 178. Refiriéndose a España, dice el autor:

“La corona, por su parte, exigía el quinto real de todas las importaciones de lingotes, pero, sumando éste a otros impuestos, en realidad reclamaba alrededor de un 40% del total.”

¹⁸ PEREZ RAMIREZ, J., *Vidas Paralelas: la banca y el riesgo a través de la historia*, Marcial Pons Ediciones de Historia, Madrid, 2011, p.79: “Los Fugger permanecieron siempre del lado del Vaticano y los Habsburgo. A partir de 1540, la banca Fugger tomaba dinero prestado en Amberes para prestarlo a su vez a Felipe II con la esperanza de recuperar el dinero con los cargamentos de plata que llegasen a Sevilla. Los recursos tomados en Amberes alcanzaron proporciones colosales en los años 1550 y colapsaron cuando 1557 Felipe II suspendido pagos, confisco los cargamentos de plata que se debía a la

Esta financiación de la que se nutrían tanto los Estados como los comerciantes, se articuló gracias al sistema de lonjas y posteriormente bolsas. Eran lugares donde los mercaderes se reunían y negociaban el precio de las mercancías. Donde reunían el capital necesario para las expediciones, mediante participaciones de cada uno de ellos, con la confianza de un retorno con los beneficios obtenidos por los intercambios. Precisamente la bolsa de Amsterdam, considerada la más antigua del mundo, fue fundada en 1608, alentada por el activo mercado de las acciones de la Compañía Holandesa de las Indias Orientales¹⁹.

El comercio a larga distancia, va creando una clase de mercaderes- negociantes, cada vez más enriquecidos que comienzan a invertir su capital en distintos intercambios. Tal como afirma Braudel, es precisamente en esas “*largas cadenas mercantiles entre la producción y el consumo*” donde los nuevos mercaderes pueden escapar a los controles habituales y manejar los precios. Se trata además de un escenario dominado por unos pocos. Tal como nos describe el citado historiador

*“De estos grandes beneficios se derivan considerables acumulaciones de capital, tanto más cuanto que el comercio a larga distancia sólo se reparte entre unas pocas manos. No entra cualquiera en él. El comercio local, por el contrario, se esparce entre multitud de participantes”*²⁰.

Estamos ante un capitalismo incipiente que los autores han venido en llamar mercantilista. Pero que ya deja entrever los entresijos del sistema económico que unos siglos más tarde se impondrá²¹.

La acumulación de capital se convierte en una aspiración del “hombre moderno”. La codicia o afán de lucro se contagia y extiende²². La burguesía y el Estado

banca Fugger y ordenó la conversión forzosa en obligaciones a largo plazo de los préstamos. Las revueltas de Holanda contra España en 1568 y una nueva suspensión de pagos de esta en 1575 tuvieron consecuencias muy graves en los banqueros alemanes e italianos. En cierta forma fue la primera gran crisis financiera que afectaba a toda Europa a la vez.”

¹⁹ FERGUNSON, N., *El triunfo del dinero: Cómo las finanzas mueven el mundo*, Penguin Random House, Grupo Editorial, España, 2011, pp.131-132.

²⁰ BRAUDEL, *op. cit.*, pp. 61-62.

²¹ *Ibid.*, pp.65-70.

²² ARLOTTI, R., "La formación del estado moderno", *Revista electronica del Instituto de Investigaciones Ambrosio L.Gioja*, 1, 2007. Disponible en:

http://www.derecho.uba.ar/revistagioja/articulos/R0001A001_0010_misclanea.pdf:

“En la sociedad renacentista, codicia y aspiración, se desbordan: el ansia de riquezas se contagia en todos los grupos sociales. Más allá de lo dicho por Weber, Sombart, Tawney o Fanfani, en España, el hecho de que cada uno busque enriquecerse queda bien expuesto en el cambio semántico que sigue la

moderno se alimentan de riqueza. Un festín en el que ambos son anfitriones y convidados, concluye Alain Benoist, “*El Estado-nación se construye al mismo ritmo que el mercado, mientras que la burguesía prosigue su irresistible ascenso*”²³.

El hombre que surge en este tránsito del feudalismo a la edad moderna no es ajeno al convulso panorama de transmutación de sus valores. Es un hombre que se descubre a sí mismo y su lógica²⁴, ampliando los estrictos límites de la razón moral y de la escolástica que habían dominado la Edad Media.

Por otra parte, y en el ámbito de lo religioso, la Reforma de Lutero, el calvinismo y el puritanismo se presentan como nuevos invitados al baile del cambio de los tiempos. No en vano, el célebre pensador alemán Max Weber²⁵ hace todo un estudio de la influencia que la nueva ética protestante tuvo sobre el capitalismo. Para Weber la concepción puritana de la vida basada en la necesidad de reconocerse como elegido tuvo una influencia esencial en el comportamiento económico “racional” del hombre burgués y en el nacimiento del “*homo oeconomicus* moderno”.

En definitiva y citando a Benoist:

*“Es en este nuevo clima en el que se desmorona la representación medieval del mundo. Sucediendo al nominalismo, el cartesianismo induce una relación con lo sensible radicalmente transformada. Se divorcian el espíritu y la materia, al igual que lo divino y lo mundano, el cosmos y la vida. El fondo de lo real se hace discontinuo. El mundo, ya «desencantado», se transforma en un objeto del que es posible apoderarse mediante la actividad racional, en un objeto al que se puede «arrasar»”*²⁶.

En el siglo XVII Amsterdam y las Provincias Unidas ejercen un papel hegemónico en el concierto europeo. Génova y el Mediterráneo ceden paso a los marinos y comerciantes del Norte²⁷.

palabra “provecho”, la cual acaba por forzar la aparición de la palabra “lucro”. Neologismo que se corresponde con la nueva forma de afán de enriquecimiento”.

²³ BENOIST, A., “El Burgués: Paradigma Del Hombre Moderno” en www.manifiesto.org, Disponible en http://files.alaindebenoist.com/alaindebenoist/pdf/el_burgues.pdf.

²⁴ MIGUEZ, *op. cit.*, p.8.

²⁵ WEBER, M., *La ética protestante y el espíritu del capitalismo*, Ed. Istmo, Madrid, 1998.

²⁶ BENOIST, *op.cit.*, p. 44

²⁷ BRAUDEL F., *Civilización Material, Economía Y Capitalismo. Siglos XV-XVIII*, Vol.3, Alianza Editorial, Madrid, 1984. Explica el autor en las pp. 136-138, como Amsterdam toma el relevo a Génova, cuando los genoveses dejan de ser los árbitros financieros de Europa, tras verse arrastrados por las catástrofes financieras de los Estados a los que prestaron dinero. Ver también WOLF. *op. cit.*, p.147.

El peso de los comerciantes fue extraordinario, de forma que su poderío se basó en hacerse con el comercio mundial. De hecho las Provincias Unidas no surgen como el resto de los Estados de esa época de la progresiva centralización del poder en la figura de un monarca, sino que se constituye como una federación de oligarquías mercantiles.²⁸

Sus naves transportan productos del Báltico como trigo, centeno, apeos navales, productos industriales hacia los puertos de España y Portugal. A cambio obtienen sal, aceite, lana, vino y sobre todo plata. A este respecto afirma Fernand Braudel que *“Con toda evidencia, la fortuna de Holanda se construyó a partir del Báltico y de España a la vez”*²⁹.

A la par que el brillo de Amsterdam se hace perceptible, la decadencia de España³⁰ comienza a dibujarse. Lo que podría parecer fortuna y prosperidad en forma de ingentes cargamentos de plata provenientes del Nuevo Mundo, tuvo, sin embargo, un efecto inflacionista, aumentando la carestía de vida. Peter Jay nos describe en forma resumida y certera los males que aquejaban a la economía de la corona española:

“Por lo general, los historiadores han coincidido en señalar que la corona española no supo sacar el máximo provecho de las oportunidades que se le brindaron tras las expediciones de Colón. La importancia concedida en un primer momento a la extracción de metales preciosos –saqueo- no favoreció el desarrollo en el Nuevo Mundo de un mercado para los productos españoles, y los metales preciosos que llegaban a España se empleaban más en aumentar el poder y magnificencia de los castellanos gobernantes, inmersos en interminables guerras con otras potencias europeas, que en beneficiar inversiones comerciales y productivas. Los reyes Carlos I (coronado más tarde emperador Carlos V) y Felipe II llegaron a derrochar sus colosales ingresos, lo que les hizo contraer deudas abrumadoras e imponer a sus súbditos los impuestos más elevados de toda Europa. Los aristócratas españoles, que disfrutaban de grandes privilegios, miraban con malos ojos a la clase mercantil y desalentaban sus empeños, en tanto que la intolerancia religiosa de la Inquisición oprimía y condenaba al exilio a judíos, inconformistas y otros disidentes, de los cuales no eran pocos los que

²⁸ WOLF, *op.cit.*, p.158

²⁹ BRAUDEL, *op.cit.*, p.170

³⁰ WOLF, *op.cit.*, p. 145. Es ilustrativa de la debacle del imperio español, la siguiente cita de este autor, que encontramos en la p.174: *“Sin embargo, ni toda la plata de las Américas pudo detener la quiebra de la Corona española; así de gravada estaba por sus empresas militares en Europa y en el resto del globo”*

*habían representado – y seguían representando en otros lugares – un papel importantísimo en la vida comercial de Europa*³¹.

Lo que los historiadores coinciden en denominar “*la revolución de los precios*”³² afectó gravemente a una economía que se había centrado en la exportación de lana y que dependía de la importación de mercancías manufacturadas, para usarse en España y en los intercambios comerciales con América. Por otra parte, los enormes gastos de la Corona en sus empresas militares y en la elefantiásica burocracia imperial provocaron el recurso al crédito de banqueros y prestamistas europeos, primero genoveses, después holandeses.³³ Estas circunstancias internas unidas a las guerras de religión sostenidas con Holanda y la creciente presión de las naciones que pugnaban por hacerse con el dominio de los mares como Inglaterra y Francia, desplazaron a España de la escena europea, aislándola y apartándola de la senda del desarrollo capitalista que se iba a fraguar en los países vecinos.³⁴

Retornando a la próspera Holanda del Siglo de Oro³⁵, podemos decir que se apodera del comercio de Asia, desplazando a los Portugueses, al igual que se había hecho dueña del comercio de Europa. Construye un sistema económico coherente que se basa en la eficacia de las conexiones marítimas, adueñándose de mercancías y mercados clave. Se apoyará para llevar a cabo esta empresa comercial a distancia en situaciones de monopolio diseñadas y ejecutadas por la Compañía Holandesa de las Indias Orientales.³⁶

Pero Amsterdam no es sólo almacén y depósito de mercancías, sino también el Banco de Europa entera. El crédito es imprescindible para que el sistema de compra, almacenamiento y reexportación de mercaderías funcione. En este sentido, nos ilustra Braudel:

“Los holandeses son, en verdad, comerciantes de crédito para Europa entera, y éste es el secreto de los secretos de su prosperidad. Este crédito barato, ofrecido en abundancia por las firmas y los grandes comerciantes de

³¹ JAY, P., *La riqueza del hombre*, Crítica, Barcelona, 2002. pp.138-139.

³² CAMERON, *op.cit.*, pp 151-152. Explica el autor que el flujo de oro y sobre todo, plata de las colonias españolas llegó a triplicar las reservas europeas a lo largo del s.xvi. Siendo el resultado más visible “*un alza espectacular y prolongada (pero irregular) de los precios*”.

³³ BRAUDEL, *op. cit.*, pp. 131-132 y 201-203.

³⁴ CAMERON, *op. cit.*, pp.342-343.

³⁵ BRAUDEL, *op. cit.*, pp. 176-179.

³⁶ JAY, *op.cit.*, pp. 141-147.

*Amsterdam toma caminos tan múltiples, desde el comercio más juicioso hasta la especulación sin límites, que es difícil seguirlo en todos sus repliegues*³⁷.

Sin embargo, hacia finales del siglo XVIII, la hegemonía holandesa comenzó a declinar. La fuerte competencia que tuvo que enfrentar por parte de ingleses y franceses, en forma de guerras, leyes proteccionistas como las *Navegation Acts*, la falta de carbón que tenía que importar, los salarios más altos que le restaban competitividad y la fragmentación del poder en manos de oligarquías mercantiles en cada provincia, lo que en tiempos de bonanza había obrado a favor, se convierten ahora en factores que van coadyuvando a cederle el testigo a una Inglaterra que comienza a despuntar y que está llamada a ser la cuna de una transformación sin precedentes, la Revolución Industrial.³⁸

La mayor parte de los historiadores coinciden en que son múltiples y graduales los factores que influyen y explican este fenómeno histórico³⁹. Se trata de elementos muy heterogéneos que se singularizaron y fueron gestando en Gran Bretaña, facilitando el tránsito de un capitalismo mercantil hacia un capitalismo industrial.

Inglaterra pasa de la exportación masiva de lana de primera calidad para Flandes, a convertirse en manufactureros y explotar por sí mismos las ventajas de esa materia prima. Esta incipiente industria textil comienza en talleres situados en las zonas rurales, a las que los propios mercaderes les hacen ordenes de encargo⁴⁰.

La conversión del campo por parte de los nobles terratenientes en zonas de explotación para la agricultura intensiva o bien en pastos para las productivas ovejas,

³⁷ Ibid., p.197.

³⁸ WOLF, *op.cit.*, pp. 148-149.

³⁹ HILL, C., *De la reforma a la Revolución industrial 1530-1780*, Ariel, Barcelona, 1980. Este libro nos proporciona un estudio capítulo a capítulo de la amalgama de razones que prepararon el advenimiento de la Revolución industrial en Gran Bretaña. Asimismo, BRAUDEL, *La Dinámica del Capitalismo*, *op.cit.*, p. 116: "Los historiadores ingleses han estudiado tanto estos problemas que el historiador extranjero se pierde fácilmente en medio de disputas que comprende cuando las analiza una por una, pero cuya suma no simplifica la explicación. Lo único seguro es que las explicaciones fáciles y tradicionales han sido desechadas. La tendencia general es, cada vez más, la de considerar la Revolución Industrial como un fenómeno de conjunto, y un fenómeno lento, que implica en consecuencia unos orígenes lejanos y profundos".

⁴⁰ FELIU, G., SUDRIÁ, C., *op.cit.* p.78: "Sin embargo, el putting out system, nacido en el seno del mundo gremial, tendrá mucha más importancia con la difusión de la industria en el campo, situación característica de la Edad Moderna. Muchos empresarios comienzan a trasladar a las zonas rurales una parte creciente de la producción, haciendo que se produzca una división del trabajo: las fases de producción más sencillas e intensivas en mano de obra se trasladan al campo, mientras que en la ciudad se mantiene la elaboración de productos de lujo y a menudo los acabados de los productos rurales, es decir, las operaciones que requieren mayor habilidad (más oficio)".

conocida como política de cercamientos⁴¹, empuja a muchos campesinos a buscar trabajo en los talleres artesanos o bien a emigrar a las ciudades, convirtiéndose de esta manera en fuerza de trabajo barata.⁴²

Esa masa humana empobrecida y ávida de empleo va a poder conjugarse en perfecta sincronía con los nuevos inventos y máquinas que de forma ininterrumpida van apareciendo. El siglo XVIII en Inglaterra es prolijo en patentes industriales, siendo hitos a destacar la lanzadera volante de John Kay o la máquina de vapor de James Watt⁴³. Estas primeras máquinas se aplicaron al sector textil algodonero. La importante y primigenia manufactura de lana, se había ido sustituyendo por lino y fustán (ambos llevan algodón) tejidos más baratos y competitivos. Dice Hobsbawm, citado en Feliu y Sudriá: *hablar de Revolución Industrial es hablar de algodón*.⁴⁴ No obstante, a partir de 1830 y hasta 1870, el carbón, el hierro, el ferrocarril y la maquinaria en general hacen de Gran Bretaña, “*el taller del mundo*” como apuntan Gaspar Feliú y Carles Sudriá.⁴⁵

Por otra parte, otro de los elementos a considerar lo encontramos en los relevantes cambios políticos. La instauración de una monarquía parlamentaria, tras la Revolución Gloriosa de 1688, que depone en el trono a Jacobo II (último Estuardo) a favor de Guillermo II de Orange y de su esposa María II, facilita que los intereses de los comerciantes se promuevan en el parlamento. Se eliminan los privilegios reales y aristocráticos, los de las corporaciones y monopolios. Se promulgaron leyes proteccionistas, como las Actas de Navegación o Leyes del Calicó, entre muchas otras.⁴⁶

⁴¹Ibid., pp.88-89.

⁴²HILL, *op.cit.*, pp. 172.

⁴³JAY, *op.cit.*, pp. 165-167.

⁴⁴FELIU, G., SUDRIÁ, C, *op.cit.*, p.104.

⁴⁵Ibid., pp.166-171.

⁴⁶CAMERON, *op.cit.*, pp. 211-217. Dice el autor en p. 217: “Resumiendo, el crecimiento del poder parlamentario en Gran Bretaña a expensas de la monarquía trajo aparejado un orden mayor en las finanzas públicas, un sistema de impuestos más racional que cualquier otro que pudiera hallarse en otra parte de Europa y una burocracia estatal menor. El ideal era aún el de una economía <regulada>, como en el continente, pero los medios de regulación eran bastante distintos. El control parlamentario era más eficaz en las relaciones con el mundo exterior (facilitado por el carácter de isla de Gran Bretaña) y el parlamento siguió una política de nacionalismo económico estricto. En el interior, aunque el parlamento deseaba controlar la economía, careció en general de capacidad para hacerlo. Como consecuencia los empresarios británicos disfrutaron de un grado de libertad y oportunidades prácticamente único en el mundo.”

Los británicos de aquella época pudieron beneficiarse de la interacción de un mercado nacional e internacional en expansión, defendido por una armada que tras la victoria de Trafalgar en 1805, pasó a dominar los mares. Gozaron también del sistema impositivo más racional y favorable de entre todos los europeos. No faltó, como no lo había hecho en el próspero Amsterdam, la creación de una sólida estructura financiera basada en un mercado organizado de valores públicos y privados y en la fundación del Banco de Inglaterra en 1694.⁴⁷

En definitiva, un conjunto de causas concomitantes que van tejiendo en el telar de la historia, tal como afirma Karl Polanyi:

“La historia ha sido narrada en innumerables ocasiones: cómo la expansión de los mercados, la presencia del carbón y hierro y de un clima húmedo favorable para la industria algodonera, la multitud de personas desposeídas por los nuevos cercamientos del siglo xviii, la existencia de instituciones libres, la invención de máquinas y otras causas, interactuaron en tal forma que produjeron la Revolución industrial. Se ha demostrado concluyentemente que ninguna causa singular merece ser separada de la cadena como la causa de ese evento repentino e inesperado”⁴⁸.

Lo cierto es, que entre finales del siglo XVIII y el siglo XIX asistimos a una transformación radical en la que los hombres y las máquinas pasan a formar parte de un proceso productivo que busca la creación de excedentes o riqueza para continuar produciendo más riqueza, como un fin en sí mismo. Recoge Eric Wolf dos interesantes citas de Polanyi y de Marx que consideramos ilustrativas del paso del capitalismo mercantilista al industrial:

“Como ha dicho Polanyi “hasta el fin del s. xviii la producción industrial en Europa Occidental no fue más que un accesorio del comercio” Y ahora, apunta Marx, el comercio se convertía en siervo de la producción industrial”⁴⁹.

En un primer estadio son capitales modestos de artesanos, terratenientes o comerciantes, que se unen para hacer frente a las no demasiado cuantiosas inversiones. En una etapa posterior, con la llegada del ferrocarril, el barco de vapor, y las industrias

⁴⁷ JAY, *op.cit.*, pp. 149-153.

⁴⁸ POLANYI, K., *La Gran Transformación*, Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires, 2007, p.88.

⁴⁹ WOLF, *op.cit.*, p.323.

satélites como la siderurgia y la minería de carbón, las inversiones en capital se hacen cuantiosas y necesitan de compañías por acciones.⁵⁰

Este nuevo capitalismo industrial sincroniza capital humano e industrial al servicio de una producción eficiente y racional que lleva al máximo beneficio. A dichos fines verá pronto la necesidad de supervisar, controlar y ordenar esa producción en fábricas⁵¹. Los desplazamientos de trabajadores a las grandes concentraciones fabriles urbanas son en principio, libres y consentidas⁵². Aunque, sometidas a condicionantes económico-sociales como la reforma de la ley de pobres, de cuya repercusión nos ilustra Karl Polanyi.⁵³

Nunca antes el hombre, su fuerza de trabajo, había sido un bien en sí mismo considerado. Así lo expresa Eric Wolf:

“Pero ahora estaban sometidos a las exigencias del modo capitalista, que arrojaba al obrero al mercado de trabajo como si fuera un vendedor de fuerza de trabajo, para transformar su producto en el mismísimo medio por el cual el capitalista podría luego comprarlo”⁵⁴.

Sin embargo, los conflictos sociales no tardaron en aparecer⁵⁵. Surgió una conciencia de clase, la del proletariado⁵⁶, obreros que se hacinaban en fabricas y ciudades, en condiciones míseras e insalubres, sintiéndose explotados por otra clase social, la burguesía capitalista⁵⁷, que se enriquecía a su costa. El famoso escritor Charles

⁵⁰ Ibid., pp. 328-329; 352-354.

⁵¹ Ibid., pp. 332-336.

⁵² CAMERON, *op.cit.*, pp.247-251.

⁵³ POLANYI, *op.cit.*, pp.127-137.

⁵⁴ WOLF, *op.cit.*, p.335

⁵⁵ HILL, *op.cit.*, pp.295-304.

⁵⁶ FELIU, G., SUDRIÁ, *op.cit.* De la p. 117 extraemos esta cita literal por considerarla ilustrativa de las inéditas condiciones de vida a las que se vieron abocados los hombres, mujeres y niños que pasaron a ser mano de obra en las ciudades fabriles: *“La principal consecuencia social de la Revolución Industrial es la aparición de la clase obrera y dentro de ella, como segmento más numeroso, del proletariado. Siempre ha habido trabajadores, al igual que trabajadores artesanos. Lo que caracteriza a la clase obrera y en especial al proletariado es precisamente la conciencia de clase, la constatación de pertenecer a una comunidad numerosa que sólo dispone para subsistir de la fuerza de sus brazos, de su capacidad de trabajo, vendida a cambio de un salario, y el sentimiento de miseria, más desgarrador ante el rápido enriquecimiento empresarial”*

⁵⁷ SOMBART, W., *El burgués*, Alianza, Madrid, 1972. Este ilustre economista y sociólogo alemán, estudia en esta obra el espíritu y temperamento del empresario capitalista. Defiende, al igual que lo hace Max Weber, que existe un temperamento, una actitud vital, condicionada por muy diversos factores, que forja al hombre que emprenderá y pondrá bienes materiales y humanos al servicio de una producción capitalista. Se ha de reseñar que esta visión no está exenta de críticas por parte de quienes argumentan justamente lo contrario; que es el capitalismo el que ha originado un espíritu capitalista y no a la inversa.

Dickens describe con sordidez los dramas humanos y sociales de aquella Inglaterra industrial.⁵⁸

Estas tensiones desembocarán en el siglo XIX en toda una serie de revoluciones, que acaban finiquitando los Estados del Antiguo Régimen, abriendo la senda del liberalismo político y económico⁵⁹. Es el momento de Adam Smith, y su obra “La riqueza de las Naciones”⁶⁰ en la que se apoyaron políticos de ambos lados de atlántico para defender y promover leyes en consonancia con sus postulados. En este sentido, encontramos ejemplos como la abolición en Gran Bretaña de las Leyes de cereales en 1846 y las Leyes de Navegación en 1849.⁶¹

Asimismo, los teóricos y defensores de la clase trabajadora, con su máximo exponente en las doctrinas de Carl Marx, y Frederic Engels, comienzan a publicar sus obras y dejar su impronta reivindicativa en la sociedad.⁶²

Concluiremos este análisis de los primeros pasos dados por el hombre hacia un sistema económico capitalista, en la Gran Bretaña de la Revolución Industrial. Tal como apuntamos, ella fue la cuna y el foco de irradiación de esta transformación en la que la economía internacional, sufrió transformaciones profundas. Como apunta Peter Jay:

“el surgimiento de una economía internacional en el sentido de un mundo en el que el comercio, el capital y el trabajo sufrieron cambios a una escala sin precedentes y con una libertad entre mercados completamente nueva, merced a unos medios de transporte y unas comunicaciones perfeccionados, amén de unas leyes relativamente liberales”⁶³.

Con la crisis de 1873, conocida en Gran Bretaña como la gran depresión⁶⁴, y estudiada, como la primera crisis sistémica del capitalismo, comienza el declive de la hegemonía británica. Le tomaran el relevo sus antiguas colonias de América del Norte,

⁵⁸ DICKENS, C., *Tiempos difíciles*, Cátedra, Madrid, 1992.

⁵⁹ CAMERON, *op.cit.*, pp.280-283.

⁶⁰ SMITH, A., *La riqueza de las Naciones*, 1ª ed. Español, Oficina de Viuda e Hijos de Santander, Valladolid, 1794. Versión digitalizada en 2014.

Disponible en https://books.google.es/books?id=V4NxAwAAQBAJ&hl=es&source=gbs_navlinks_s

⁶¹ JAY, *op.cit.*, pp.184-186. Las Leyes de Cereales fueron promulgadas en siglo XVII y se trataba de proteger la posición de Gran Bretaña como exportadora de grano para lo cual se subvencionaban las exportaciones al tiempo que se gravaban las importaciones. En cuanto a las Leyes de Navegación restringían el transporte de bienes británicos y de sus colonias y obligaba a las colonias a comerciar a través de puertos británicos.

⁶² MARX, K., *El Capital. Crítica de la Economía Política*, Libro I, Tomo I, Akal, Madrid, 2007.

MARX, K., ENGELS, F., *El Manifiesto comunista*, Alhambra, 2014.

⁶³ JAY, *op.cit.*, p.199.

⁶⁴ CAMERON, *op.cit.*, pp.390-393.

ya convertidas en los Estados Unidos, que en 1890 se habían convertido en la primera nación industrial del mundo. Esta recesión económica significará además, la vuelta al proteccionismo económico. Según Pollard⁶⁵, a partir de la depresión de los años 1870, de la cooperación entre las naciones se pasó a una carrera por la industrialización y una rivalidad en la conquista y reserva de mercados procurados con una agresiva política de expansión colonial. Y por supuesto, el retorno a la política de barreras arancelarias.

Aunque ello, tal como afirma Cameron, no significó que el comercio internacional perdiera su vigor e importancia:

“En resumen, la economía mundial a principios del siglo XX estaba más integrada y era más interdependiente de lo que nunca lo había sido o volvería a serlo hasta mucho después de la Segunda Guerra Mundial”⁶⁶.

No obstante, la depresión económica, no fue obstáculo para “la difusión de una serie de innovaciones de primer orden que marcarían el desarrollo económico mundial durante un siglo, hasta los años 1970.” Feliú y Sudriá hablan de una Segunda Revolución Tecnológica, que se caracteriza por la introducción de materiales nuevos más baratos como el acero y el aluminio, así como el uso de nuevas fuentes de energía; el petróleo y la electricidad. El transporte también sufrió importantes transformaciones con el invento del motor de combustión interna y su culminación en el motor de gasolina que permitiría que los primeros automóviles vieran la luz. El espacio aéreo también será conquistado por el hombre en los primeros años del siglo XX.⁶⁷

Con este somero recorrido que hemos principiado a comienzos de la modernidad, hemos pretendido bucear en las entrañas del devenir histórico-económico de Europa y de los pueblos de ultramar que por ella y con ella, se vieron inmersos en lo que Fernand Braudel denominó economía-mundo⁶⁸ e Inmanuel Wallerstein ha desarrollado como teoría del sistema-mundo. En este sentido Wallerstein afirma que:

“Históricamente, la única economía-mundo que sobrevivió por un largo periodo ha sido el sistema-mundo moderno, y esto es porque el sistema capitalista echó raíces y se consolidó como su característica definitoria.[...] Los capitalistas necesitan de grandes mercados (de aquí que los

⁶⁵ POLLARD, S., *La conquista pacífica. La industrialización de Europa, 1760-1970*, Prensas Universitarias, Zaragoza, 1991.

⁶⁶ CAMERON, *op.cit.*, p.394.

⁶⁷ FELIU, G., SUDRIÁ, *op.cit.* pp.259-275.

⁶⁸ BRAUDEL, *La Dinámica Del Capitalismo. op.cit.*, pp. 86-89.

minisistemas sean demasiado estrechos para ellos) pero también necesitan de una multiplicidad de Estados, para poder obtener las ventajas de trabajar con los Estados pero también para poder evitar Estados hostiles a sus intereses a favor de Estados amistosos a sus intereses. Sólo la existencia de una multiplicidad de Estados dentro de la división total de trabajo asegura dicha posibilidad.”⁶⁹.

Para ambos autores, el capitalismo comienza al universalizarse las redes de intercambios comerciales y perfilarse un mercado del mundo. Todas las partes afectadas del sistema se convierten a esa economía o sistema mundo capitalista. Y de ahí surgen las nociones de centro y periferia como relaciones jerárquicas que se entablan entre las distintas naciones en función de la división del trabajo y el poderío económico que cada una ostente. Entiende Braudel que:

“De hecho, el capitalismo vive de este escalonamiento regular: las zonas externas nutren a las zonas intermedias y, sobre todo, a las centrales. ¿Y qué es el centro sino la punta culminante, la superestructura capitalista del conjunto de la edificación?”⁷⁰.

Sin embargo, Eric Wolf ⁷¹ afirma que en realidad el capitalismo no surge hasta que la fuerza de trabajo humana se convierte en mercancía, hacia finales del siglo XVIII. En lugar de poner el acento en el mercado y el intercambio, lo pone en el modo de producción capitalista, considerando que éste es el que crea las relaciones capitalistas de intercambio comercial y no a la inversa. Asimismo, discrepa de la dicotomía “centro-periferia” y defiende la heterogeneidad de las diferentes sociedades y subsociedades que componen el sistema mundial de intercambios.

Esta universalización del sistema económico, con la circulación y acumulación de riqueza en forma de metales preciosos, especias, sedas y manufacturas perfila nuevas fuerzas hegemónicas a nivel estatal, y jerárquicas a nivel social.

Nacen y se fortalecen los Estados. Unos frente a otros van marcando su lugar en el intrincado equilibrio de fuerzas, primero europeo y luego mundial. Oscilando entre políticas mercantilistas, proteccionistas y liberales.

⁶⁹ WALLERSTEIN, *op.cit.*, p.22.

⁷⁰ BRAUDEL, *La Dinámica Del Capitalismo,op.cit.*, p.100.

⁷¹ WOLF, *op.cit.*, pp. 359-362.

Los avances industriales y tecnológicos, se aliarán con los cambios políticos y sociales para dar el salto a la producción de bienes con los que seguir comerciando. Una riqueza que se acumula y reinvierte, para continuar con un ciclo de crecimiento sostenido⁷².

Pero, hemos visto, que ese mercado y sus “privilegiados” actores no pudieron emanciparse de los Estados, que los amparaban fuera y dentro de sus fronteras. A la par, que éstos últimos, tampoco podían fortalecerse y reafirmar su poder frente a sus súbditos y más allá de su territorio, sin la riqueza proveniente de esos mercados y mercaderes.

Ahí está el nudo gordiano, que nos acompañará a lo largo y extenso de esta tesis, pues como afirma Braudel:

“No obstante, nunca se produce entre el pasado, incluso lejano, y el presente ruptura total, discontinuidad absoluta o- si se prefiere, no-contaminación. Las experiencias del pasado no dejan de prolongarse en la vida actual, no dejan de incrementarla”⁷³.

Así, iremos avanzando en el análisis de las empresas multinacionales y el escenario político, social y económico en el que se mueven hoy en día e irremisiblemente nos seguiremos encontrando con lo que hemos llamado la simbiosis Estado-Capital:

“En realidad, no nos engañemos, Estado y Capital, o al menos cierto capital, el de las grandes empresas y monopolios, se llevan bien, hoy como antaño, [...].Finalmente, gracias a sus buenas relaciones, a su simbiosis, con el Estado, distribuidor de ventajas fiscales (para activar la sacrosanta inversión), de encargos suntuosos, de medidas que le abren mejor los mercados exteriores, el <capitalismo monopolista> (opuesto por J. O`Connor al <sector competidor>) prospera”⁷⁴.

⁷² FELIU, G., SUDRIÁ, *Introducción a La Historia Económica Mundial.op.cit.*, p.121: “La característica más destacada de la evolución económica del mundo en los últimos dos siglos ha sido el crecimiento económico sostenido. Nunca en épocas anteriores se había producido un crecimiento de tal magnitud y duración. [...]. Aunque el crecimiento económico de los últimos doscientos años no ha sido constante ni ha tenido la misma magnitud en todos los países, ha transformado completamente las condiciones de vida de la humanidad entera”.

⁷³ BRAUDEL, *La Dinámica Del Capitalismo.op.cit.*, p.53.

⁷⁴ BRAUDEL, *Civilización Material, Economía Y Capitalismo. Siglos XV-XVIII. Vol.3. p. 527.*

Otro ejemplo esclarecedor lo hallamos en un artículo periodístico publicado en El Economista y en el que se recogen unas palabras del entonces presidente de Brasil Lula da Silva:

*“Lula recuerda constantemente que “Petrobras es Brasil y que Brasil es Petrobras”, advirtiendo con ello la simbiosis entre Estado y empresa”*⁷⁵.

La cuestión está abierta desde hace siglos y de momento no parece previsible una modificación sustancial del *status quo*. Aun así, intentaremos vislumbrar y dibujar opciones que pudieran permitir desatar o cortar nuestro nudo gordiano, al igual que Alejandro Magno en la leyenda.⁷⁶

Capítulo 1.- Las empresas Transnacionales: Orígenes y Evolución

1.1 Antecedentes de las actuales sociedades mercantiles

Situándonos ante las empresas transnacionales y a la búsqueda de sus orígenes, entendemos que antes de proyectarse al exterior, una empresa se constituye como tal conforme al derecho interno del país que la ve nacer.⁷⁷ Así, la empresa multinacional o transnacional comparte con ciertas empresas de ámbito nacional la misma tipología societaria. Por este motivo, consideramos interesante retrotraernos a la Italia del

⁷⁵ MOTA, S., *Periódico El Economista*, Opinión y Análisis, 27 de julio de 2009, se recoge el propio reconocimiento expreso del concepto que manejamos por parte del ex presidente brasileño: [“http://eleconomista.com.mx/notas-impreso/columnas/politica/2009/07/27/multinacionales-paises-emergente”](http://eleconomista.com.mx/notas-impreso/columnas/politica/2009/07/27/multinacionales-paises-emergente).

⁷⁶ DE VERI, M.S., *Alejandro Magno*, Grupo Imaginador, Buenos Aires, 2005. Pag. 63:

“En su ruta de conquistador, Alejandro se dirigió la ciudad de Gordio, antigua capital de Frigia, que aún hoy recordamos por la famosa anécdota referente al nudo gordiano. En esa ciudad se conservaba como reliquia un carro de guerra que según la leyenda, había pertenecido al rey Midas y cuyo timón estaba sujeto por un nudo tan complicado, que se creía casi imposible de desanudar. El acabar con aquel intrincado nudo tenía enorme importancia, puesto que el oráculo había señalado que quien lograra deshacerlo sería el dueño de Asia. Alejandro, cuyo sueño era precisamente conquistar el inmenso imperio asiático, se plantó frente aquel nudo de vueltas y revueltas inextricables y no tardo en tomar una decisión drástica. Desenvainó su espada y dijo: la manera de resolverlo no me importa. Acto seguido, decidió cortarlo de un formidable tajo”

⁷⁷ BRUNET, I., BELZUNEGUI, A., *Estrategias de empleo y multinacionales*, Icaria Editorial, Barcelona, 1999. p. 93: *“Las empresas no nacen siendo multinacionales, no se plantean crear una multinacional desde su inicio, el proceso es lento y para ello hay que reflexionar respecto al modo en que una empresa de ámbito local puede llegar a ser una gran multinacional que actúa en multitud de países.”*

Medieval para hacer un breve repaso a las formas asociativas que allí surgieron habida cuenta de que en las mismas encontraremos el germen de las actuales sociedades mercantiles. Así pues, el dinamismo del comercio tanto terrestre como marítimo exigía reunir capitales con los que financiar las expediciones por el mediterráneo, los intercambios comerciales en las distintas ferias, talleres de manufacturas o negocios de banca que habrían de dar soporte a esa vigorosa red de transacciones.

En Génova y Venecia al hilo de la expansión comercial marítima se articulan instrumentos asociativos que permitirán poner en común trabajo y capital y hacer posibles las expediciones marítimas. Se desarrolla a tales fines la *commenda*, en la que el *commendator o socius stantus* aporta el 100% del capital y el *commendatario o tractator* parte en el buque, siendo por tanto, el socio que aporta el trabajo. Los dividendos se distribuyen al 75% para el *commendador* y el resto para el *commendatario*. De esta forma el socio que aporta el capital asume todo el riesgo de la expedición y por ello se lleva el mayor porcentaje de los beneficios, mientras que el socio negociante que parte en la expedición afronta los riesgos inherentes a la navegación y por ello recibe una cuarta parte de las ganancias. Esta forma de poner en común capital y trabajo, recibirá el nombre de *collegantia* en Venecia y de *societas maris* en Genova.⁷⁸. Respecto a la *societas maris* el socio *tractator* aportaba una tercera parte del capital mientras que el *stantus* contribuía con las dos terceras partes. Llegado el momento de repartir las ganancias éstas lo eran al 50%. Independientemente del nombre que adoptaran y de las ligeras diferencias en cuanto a la aportación y participación en beneficios del socio comercial, todas estas asociaciones tenían como objeto un solo viaje, aún cuando éste se prolongaba varios meses, permitiendo asimismo, conjugar la disposición a invertir de personas que en la mayor parte de las ocasiones pretendían mantener su anonimato con el arrojo de jóvenes comerciantes deseosos de hacer fortuna.

Por otra parte, las grandes acumulaciones de capital para negocios como la banca, requerirán de más asociados. Se formarán a tales fines sociedades familiares, como fueron los Peruzzi, los Bardi, los Accioli, todos ellos bancos de propiedad familiar con su casa central en Florencia y con oficinas dirigidas por miembros de la familia en

⁷⁸ POSTAN, M., *Economic History of Europe*, Vol.III, University Press, Cambridge, 1965, pp.49-53.

Siena, Pisa o Londres. En el caso de la Banca Medici⁷⁹, encontramos ya un sistema de filiales con sociedades descentralizadas al frente de las cuales se sitúa un gestor que será socio capitalista en minoría y que estará bajo el control de la familia. Sus filiales se extendían desde Londres o Ginebra hasta Milán, Roma, Venecia o Brujas.⁸⁰

Este tipo de sociedades que en Florencia recibirán el nombre de *Compagnia* se caracterizarán porque todos sus miembros comparten capital y trabajo y sobre todo una responsabilidad solidaria que se extenderá más allá de sus participaciones, alcanzando todos sus bienes. En el sur de Alemania encontramos la *Magna Societas* de Ravensburg, unión de tres sociedades familiares y que a finales del siglo XV tenía 80 asociados y el enorme capital de 132.000 florines. Estas sociedades, denominadas *generales* por la ordenanza francesa de 1673 acaban siendo conocidas como sociedades colectivas.⁸¹

Una evolución hacia la limitación de responsabilidad de los socios lo constituirá la sociedad en comandita. Mediante este nuevo tipo societario se limitará la responsabilidad de quienes sólo aportan capital, respondiendo de esta forma sólo hasta la suma de lo aportado. Continúan siendo sociedades de capital y personas porque existen socios que aportan trabajo y otros que aportan capital. Constituirán un instrumento facilitador tanto de las asociaciones a larga distancia como de la discreción que persiguen socios deseosos de permanecer en la sombra. Sólo los socios que aportan su trabajo, ejerciendo la profesión mercantil, deberán figurar en la escritura de la sociedad.⁸² El avance hacia nuevas formas de poner en común capitales, limitando la responsabilidad de los participantes y garantizando el anonimato de los mismos culminará con la aparición de las sociedades por acciones o sociedades anónimas.

1.2. Evolución de la sociedad por acciones

La evolución seguida por este tipo societario hacia la conquista de sus derechos y prerrogativas merece un examen más detenido en cuanto que esta forma jurídica será

⁷⁹ PEREZ RAMIREZ, J. *Vidas Paralelas, la banca y el riesgo a través de la historia, op.cit.*, pp.55-58.

⁸⁰ GARCIA RUIZ, J.L., *Historia Económica de la Empresa Moderna*, Istmo, Madrid, 1994. Es interesante ver la transcripción del Contrato de *Compagnia* de la Banca Medici en 1445 respecto a la sucursal de Brujas.

⁸¹ BRAUDEL F, *Civilización Material, Economía Y Capitalismo. Siglos XV-XVIII* , Vol.2, Alianza Editorial, Madrid, 1984, p. 377

⁸² *Ibid.*, pp.378-379

la base sobre la que se construirá la empresa moderna que se tornará en multinacional cuando expanda su actividad más allá de sus fronteras nacionales.

En la Europa continental el Código de Comercio francés de 1807⁸³ reguló las sociedades anónimas exigiendo autorización gubernativa a través del Consejo de Estado para su constitución, por cuanto se concedía a las mismas la limitación de responsabilidad y el anonimato de los socios. No fue hasta el año 1867 en que se reformó el Código y se autorizó la libre constitución de sociedades anónimas. El Código y por tanto el sistema francés, tuvo una enorme influencia en los diferentes cuerpos legislativos sobre la materia de países como España, Portugal, Italia o Alemania. De esta forma, los postulados liberales engendrados durante la revolución francesa, y transmitidos al resto del continente tuvieron el efecto de basar la constitución de sociedades en principios democráticos, alejándolas del intervencionismo real o estatal y primando la voluntad de los socios. Si bien es cierto que precisó en un primer momento pasar por el tamiz de la autorización estatal, ya a partir de 1867 se liberó de toda tutela quedando reducida la constitución de una sociedad anónima a un acto de libertad contractual de los socios fundadores.⁸⁴

En Gran Bretaña, las primeras compañías, *Chartered Companies*, fueron creadas por Cédulas reales o *Charter*, que les concedían privilegios en cuanto, como veremos más adelante, iban a comerciar y actuar en beneficio del Estado⁸⁵. A partir de finales del siglo XVIII es el Parlamento inglés el que otorga las autorizaciones para la constitución de sociedades con un objeto social de interés público, encaminado a obras de infraestructuras como la construcción de canales, puertos, vías para el ferrocarril o prestación de servicios de electricidad o transporte. Se las conoce como sociedades incorporadas y se les reconocía la limitación de responsabilidad. La otra categoría de sociedades por acciones con objeto comercial privado, las *joint stock companies*,⁸⁶ sufrieron la desventaja de que sus socios respondían íntegramente por las obligaciones sociales. Ambos tipos de compañías negociaban sus acciones en el mercado de valores

⁸³ GARCIA RUIZ., *op.cit.* pp.128-133.

⁸⁴ VILLEGAS, C.G., *Tratado de las Sociedades*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1995, p. 283.

⁸⁵ HARRIS, R., "The Buble Act: Its Passage and Its Effects on Business organization", *The journal of Economic History*, vol.54, nº3, 1994, pp.620: "The Crown granted incorporation in a charter together with monopolistic privileges in return for payments of various kinds".

⁸⁶ *Ibid.*, p.623: "Unincorporated undertakings were not recognized as corporations in common law. Thus, they could not enjoy the capacities and privileges that corporations embodied as legal entities, including perpetual succession, to sue and be sued in the corporate name and the ability to purchase land"

hasta que la *Bubble Act* aprobada en 1720⁸⁷ prohibió a las compañías no incorporadas dicha negociación. A raíz de la *Joint Stock Companies Registration Act* de 1844, estas compañías fueron incorporadas, registradas y reguladas formalmente, sin embargo no fue hasta la *Limited Liability Act* de 1855, cuando se otorgó finalmente a los miembros de la *joint stock company*, la limitación de responsabilidad.

Por su parte, Estados Unidos, es considerado la cuna de la moderna corporación⁸⁸. Denominación que en este país se utiliza para referirse a las sociedades o compañías mercantiles de responsabilidad limitada. Las primeras compañías en las nuevas colonias de Norte América son creadas por Carta de la corona británica a los fines de comerciar y explotar los nuevos territorios. Un ejemplo lo constituye *The Treasurer and Company of Adventurers und Planters of the City of London, for the first Colony in Virginia*. Se trataba de una compañía desarrollada siguiendo el modelo de la *East Indian*, de hecho ambas compartían gran parte del accionariado representado por prominentes hombres de negocios. Sus objetivos fueron netamente comerciales y realizó numerosas expediciones y principalmente aseguró el monopolio del comercio del tabaco con Inglaterra.⁸⁹

A medida que las colonias iban tomando las riendas de su destino e iban cortando lazos con la metrópoli, fueron ellas las que reconocían e incorporaban a las nuevas corporaciones, cuyo objeto se centraba fundamentalmente en la construcción de infraestructuras y actividades de servicios para la comunidad.⁹⁰

⁸⁷ Para una mayor profundización en este tema ver, MACOLLOCH, W., "A Shackled Revolution? The Bubble Act and Financial Regulation in 18 th Century England", *Working Paper n° 2013-06, Department of Economics Working Paper Series*, University of Utha, 2013. Disponible en: http://economics.utah.edu/documents/working_papers/2013_06.pdf

⁸⁸ GOMORY, R., SYLLA, R., "The American Corporation", *The journal of American Academy of Arts and Sciences*, n° 142, 2013. p.103. Disponible en: https://www.amacad.org/publications/daedalus/spring2013/13_spring_daedalus_gomorysylla.pdf

⁸⁹ DAVIS, J.S., "Essays in the History of Early American Corporations", *Harvard Economic Studies*, Harvard University Press, 1917. p. 34: "Charters of 1609 and 1612, however, formally confer upon the grantees the privileges of a corporation, with the title of *The Treasurer and Company of Adventurers und Planters of the City of London, for the first Colony in Virginia*. This company was frankly a business corporation. It was organized on the model of the *East India Company*. It attracted over a hundred of the Same shareholders, and prominent business men were leaders in both. Business motives were dominant;[...] The company was active for a time. It sent out numerous expeditions and considerable supplies and made strenuous efforts to develop the country agriculturally, industrially, and commercially. Especially energetic were the efforts to develop the tobacco cultivation and on this basis to secure a monopoly of the tobacco trade in England."

⁹⁰ *Ibid.*, p.88.

Tras la Guerra de Independencia, las trece colonias se dotaron de la primera Constitución a nivel mundial en reconocer la soberanía popular. Es de destacar que no se hacía en el texto constitucional ninguna referencia a las corporaciones. Ello se explica porque los privilegios y desmedidos poderes de corporaciones como la *East Indian* habían sido el detonante de la sublevación conocida como *Tea Party*⁹¹ que desencadenaría la guerra. Por tal motivo los padres fundadores de la nación miraron con recelo hacia las pocas corporaciones privadas que existían y prefirieron que fueran los Estados los que las regularan⁹².

En el periodo de 1790 a 1860 los Estados Unidos lideraron a nivel mundial la creación de corporaciones. Los Estados de la Unión aprobaron la constitución de 22.149 compañías⁹³. En una primera etapa eran incorporadas bajo leyes o cartas específicas, hechas a medida para cada corporación y concedidas para la consecución de fines de interés público como la construcción de infraestructuras⁹⁴. A partir de 1840 se abandona el “paternalismo estatal” y las corruptelas a que había dado lugar este sistema y se comienzan a promulgar leyes generales de incorporación en las que se recogen los requisitos a observar por quienes quisieran constituir una corporación. Cada estado fue aprobando leyes con diferentes grados de permisividad con el objetivo de atraer la formación de empresas bajo su jurisdicción. Esta situación persiste hoy en día, siendo conocido el caso del estado de Delaware como aquel donde se constituyen más empresas por las ventajas fiscales que obtienen.

A mediados del siglo XIX la construcción de las grandes líneas de ferrocarril⁹⁵ así como otros emprendimientos industriales exigían grandes acumulaciones de capital y aquellos hombres de negocios dispuestos a invertir precisaban de una legislación que

⁹¹ Para más información la página de la sociedad histórica del Tea Party. Disponible en:

<http://www.boston-tea-party.org/index.html>

⁹² HARTMANN, T., *Unequal Protection: The Rise of Corporate Dominance and the Theft of Human Rights*, Berret-Koehler, San Francisco, 2004. Versión ebook, pp. 25-26.

⁹³ GOMORY, R, SYLLA, R., *op.cit.* p. 103-104: “Recent research provides the first comprehensive look at corporate development, revealing that U.S. states from 1790 to 1860 chartered 22,419 business corporations under special legislative acts and several thousand more under general incorporation laws that were introduced mostly in the 1840s and 1850s.”

⁹⁴ MCBRIDE, D., “General Corporations Laws: History and Economics”, *Law and Contemporary Problems*, vol 74:1, 2011. p. 2-3. Disponible en:

<http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1605&context=lcp>

⁹⁵ GARCIA RUIZ, *op.cit.*, p.143: “Estados Unidos fue el primer país donde la gran empresa moderna floreció. [...], los ferrocarriles fueron pioneros en experimentar los problemas y soluciones asociados al gran tamaño de las empresas contemporáneas. La enorme acumulación de capital que requirió construir estas nuevas redes de transporte, obligó a transformar los antiguos métodos de financiación y dirección.”

les reconociera la limitación de responsabilidad por deudas⁹⁶. Es la era de los *robber barons o captains of industry*⁹⁷, hombres como Vanderbilt, conocido como el rey del ferrocarril, Andrew Carnegie o Rockefeller, tomaron las riendas del desarrollo y generación de riqueza del país y lideraron la evolución de la corporación hacia formas monopolísticas que fueron reprimidas por el gobierno federal con leyes como la *Sherman Act*, que en realidad tuvo el efecto de alentar políticas de fusiones y absorciones de empresas creando corporaciones aún más poderosas.

La búsqueda de mayor poder y prerrogativas ha sido y es, una constante en la dinámica de las grandes corporaciones. En este sentido, y a través de sentencias de la Corte Suprema de los Estados Unidos consiguieron el reconocimiento de personalidad jurídica equiparándolas a las personas naturales en el disfrute de los derechos otorgados por la Constitución y la Carta de Derechos. Se iniciaba así una senda, hasta el momento imparables, en la conquista de poder por parte de estos gigantes del capitalismo. Al respecto, Gomory y Sylla afirman: “*la gente se pregunta si el nuestro es un gobierno del pueblo o un gobierno de las corporaciones, por y para las mismas*”⁹⁸

El caso judicial constituido en precedente fue el *Southern Pacific Rail Road v. Santa Clara County*, en virtud del cual las corporaciones americanas pasaron a ser consideradas “personas” a los efectos de gozar de los derechos constitucionales reconocidos a cualquier ciudadano americano⁹⁹. Invocando la Enmienda XIV que había sido promulgada para reconocer a los esclavos afroamericanos recién liberados la

⁹⁶ MCBRIDE, *op.cit.*, p.3: “*Beginning with the railroads in the mid-1800s and accelerating after the Civil War, it became necessary to raise large sums of capital for growing enterprises. The pooling of small investments by numerous investors became an important means of raising those funds, but investors would not be willing to make small investments in enterprises they would not control, if doing so exposed them to unlimited liability for the debts of the enterprise. The limited liability of stockholders was critical, not only to the development of the corporation, but also to the economic development of Europe and the United States*”.

⁹⁷ Estos términos utilizados para referirse a los grandes magnates americanos de finales del siglo XVIII y principios del XX, como Vanderbilt, Carnegie, Rockefeller entre otros, reflejan las dos caras de los efectos de la industrialización y la expansión económica sin precedentes que experimentó la sociedad norteamericana y cuyos principales artífices fueron estos hombres. Para unos, auténticos villanos (*robber barons*) sin escrúpulos con prácticas monopolísticas de alianzas y cárteles y con prácticas abusivas hacia los trabajadores. Para otros, auténticos líderes del desarrollo y riqueza de la nación e importantes filántropos (*captains of industry*). Para abundar sobre este asunto se puede consultar la página web The Gilder Lehrman Institute of American History. Disponible en: <https://www.gilderlehrman.org/history-by-era/gilded-age/essays/robber-barons-or-captains-industry>

⁹⁸ GOMORY, SYLLA, *op.cit.*, p.103: “*...people have wondered whether ours is a government of the people or a government of the corporations, by the corporations, and for the corporations*”

⁹⁹ KINGSNORTH, P., *One No, Many Yeses: A Journey to the Heart of the Global Resistance Movement*, Simon and Schuster, 2012.

igualdad en el disfrute de derechos constitucionales respecto a cualquier otra persona americana, la poderosa compañía de ferrocarriles *Southern Pacific* llevó en 1886 hasta la Corte Suprema el caso por el que el Condado de Santa Clara pretendía gravarle con impuestos de forma discriminatoria con respecto a las personas físicas. Los abogados de la corporación argumentaron que la citada Enmienda no distinguía a la hora de conceder el disfrute de derechos constitucionales entre tipos de personas y por tanto, también las personas jurídicas debían de gozar en plena igualdad de tales derechos.¹⁰⁰ Este fallo judicial pavimentó el camino hacia el empoderamiento de las corporaciones. A partir de este precedente no dudaron en alegar ante los Tribunales basándose en su naturaleza de “personas”, su derecho al pleno disfrute de los derechos constitucionales.

Otros casos que sentaron precedente fueron: *Hale v. Henkel* en 1906, en el que se invocó la 4ª Enmienda para que se respetara el derecho a la privacidad en registros de documentos o domicilio social; *Pennsylvania coal Co v. Mahou* en 1922, basándose en la 5ª Enmienda se les reconoció el derecho a no ser expropiadas sin previa compensación económica; *Bellotti v. First National Bank of Boston* en 1978, amparándose en la 1ª Enmienda se reconoce el derecho a participar y apoyar las campañas políticas.¹⁰¹

1.3. Primeras empresas multinacionales del protocapitalismo

Empleamos el termino protocapitalismo en el sentido que lo hace Samir Amin¹⁰² para referirnos a ese momento histórico en que las sociedades europeas tras los descubrimientos de ultramar comienzan un comercio y una actividad económica que supone una transición hacia el capitalismo.

¹⁰⁰ HARTMANN, *op.cit.*, pp.78-135. El autor narra detalladamente los antecedentes y desarrollo del caso Santa Clara County vs Southern Pacific Railroad. Una circunstancia relevante fue que la equiparación en derechos constitucionales que se hace entre personas humanas y *artificial persons*, como se denomina a las personas jurídicas en derecho anglosajón, no se recoge siquiera en el texto principal de la Sentencia, sino que figura en el encabezamiento redactado por el *court reporter* habiendo declarado en varias ocasiones el propio Tribunal Supremo que las notas de encabezamiento carecen de status legal.

¹⁰¹ Se puede consultar en esta dirección <http://www.citizen.org/documents/students-citizens-united-guide-corporate-personhood.pdf> una cronología de los diferentes casos judiciales a través de los que se fueron invocando por las corporaciones sus derechos como personas jurídicas equiparables constitucionalmente a las personas naturales.

¹⁰² AMIN, S., *Los desafíos de la mundialización*, Siglo XXI, México, 1998, pp.8-9.

Este autor emplea el término protocapitalismo para referirse a las formas en transición al capitalismo que presentan las sociedades de Europa a partir de los descubrimientos.

Muchos autores como Chandler o Calduch¹⁰³ entre otros, al estudiar el origen de las empresas multinacionales se remontan únicamente a finales del siglo XIX para señalar a aquellas compañías que se hicieron fuertes y traspasaron fronteras en la llamada segunda revolución tecnológica. Sin embargo en este trabajo vamos a optar por diferenciar entre el germen de la empresa multinacional, alumbrada en un sistema de capitalismo mercantil, como fueron las Compañías de Indias¹⁰⁴ y los primeros antecedentes de la empresa multinacional actual que ven la luz cuando el capitalismo se ha tornado ya en industrial.

Por tanto, vamos a comenzar por estudiar los rasgos más característicos de las principales de estas compañías comerciales. Como ya hemos visto, con el comienzo de la Edad Moderna y los descubrimientos geográficos los intercambios comerciales encuentran nuevas rutas y nuevas tierras. Las rutas marítimas abren el apetito de una nueva clase de mercaderes, que ven en las grandes distancias terreno abonado para la especulación y las grandes ganancias. También a los monarcas europeos se les despertará el apetito de metales preciosos y poder. Por ello, no dudarán en prestar su apoyo a esas primeras compañías por acciones con una estructura semejante a las actuales sociedades anónimas. Estamos ya ante sociedades de capital, en las que las participaciones de los socios se dividen en acciones negociables y la responsabilidad de los mismos se limita exclusivamente a su participación.

¹⁰³ CHANDLER, A.D, *Scale and Scope: The Dynamics of Industrial Capitalism*, Harvard University Press, Cambridge Massachusetts, 2009. ; CALDUCH CERVERA , *op.cit.*

¹⁰⁴ CARLOS, S., NICHOLAS, A., “Giants of an Earlier Capitalism: The Chartered Trading Companies as Modern Multinationals”, *The business History Review*, vol 62, nº3, 1988 pp.398-419. Disponible en www.jstor.org/stable/3115542?seq=1#page_scan_tab_contents

En este trabajo los autores precisamente defienden la tesis de que estas Compañías comparten con las primeras multinacionales de finales del siglo XIX suficientes e importantes características como para poder ser consideradas los antecedentes de las mismas. “*This article argues that the early trading companies shared important characteristics with today's modern multinationals. Although at first glance the nineteenth-century multinational looks much more like its late twentieth-century counterpart than do the charter companies, appearances are misleading. The three business structures are developed in the same way. Nineteenth twenty-century international firms began as trading multinationals when they replaced merchant houses and agents with sales branches abroad. Only after gaining experience as trading multinationals did the firms establish overseas production facilities. The charter companies also began as trading companies with sales branches, but many established production plants abroad early in their existence*”.p.399.

La primera compañía por acciones creada en Londres en 1555 fue la *Moscovia Company* a la que seguirían la Compañía de Levante en 1581 y la más conocida Compañía Inglesa de las Indias Orientales fundada en 1599¹⁰⁵.

Tal como relata Bowen¹⁰⁶, la *East Indian Company* poseía muchos de los atributos que hoy en día son características definitorias de las grandes Corporaciones. Su capital estaba distribuido por acciones y se estableció una separación entre los accionistas y la dirección de la misma, encarnada en un consejo de administración y en diferentes consejeros delegados y subdivisiones en departamentos especializados. La implementación de las directrices y desempeño de tareas estaba encomendado a personal asalariado tanto en Londres como en los enclaves de Asia donde existían intereses comerciales. Siendo por ello, considerada la primera compañía multinacional.

No obstante, el hecho de que los directivos de la Compañía permitieran a sus empleados perseguir intereses privativos aprovechándose de la estructura corporativa, para amasar sus propias fortunas, supone un punto de divergencia con las actuales corporaciones. Además de uno de los focos sobre los que recayeron las críticas de la época. Asimismo, a partir de 1756 se fue alejando del patrón de conducta típico de una corporación, a medida que se fue haciendo más importante su función de fuerza política y militar como representante del imperio británico.¹⁰⁷

La Compañía Británica de las Indias Orientales comenzó durante sus primeros años considerando cada uno de sus viajes como una operación independiente y por tanto, se reunía capital mediante distintos accionistas en cada ocasión. Tras la guerra civil (1642-1651), que restauró en el trono a Carlos II, y posteriormente con la revolución gloriosa de 1688, el poder del monarca cedió ante el parlamento, y con la subida al trono de Guillermo de Orange, se refuerza la propiedad privada y el modelo

¹⁰⁵ JAY, *op.cit.*, pp. 143: “Algunas de las primeras compañías inglesas que contaban con privilegio real, incluidas las de *Moscovia*, la del levante mediterráneo y la de las Indias Orientales, se fundaron como sociedades anónimas, puesto que las principales aportaciones de sus miembros se sumaron para ponerse bajo una administración común. Esto se debió a que los gastos y los riesgos que suponía incluso el viaje más sencillo eran mucho mayores que los que podían afrontar un solo individuo o un pequeño grupo de inversores.”

¹⁰⁶ BOWEN, H.V, *The business of Empire: The East Indian Company and Imperial Britain, 1756-1833*, Cambridge University Press, Cambridge, 2008. p.23: “Some economic and business historians have certainly been impressed by the “modern” attributes of the early eighteenth-century Company, and arguments have been offered to suggest that it possessed many of the organisational and operational characteristics that later became evident in twentieth-century corporations. It has been noted that the separation of management of the Company’s affairs from the ownership of share capital had been formalised during the seventeenth century by the creation of an executive board or Court of Directors”.

¹⁰⁷ *Ibid.*, pp.21-22.

corporativo de sociedad por acciones, con la consiguiente repercusión en la *East Indian Company* que adopta el mismo modelo que casi desde sus inicios había caracterizado a su gran rival¹⁰⁸.

La Compañía Holandesa de las Indias Orientales, conocida comúnmente por sus siglas en neerlandés, V.O.C., consideraba cada uno de sus viajes como parte de una única empresa comercial. Concluye Peter Jay:

“La escritura de constitución de la VOC, por lo tanto, disponía que todos los inversores se responsabilizaban de las deudas contraídas por la compañía tan sólo en una parte proporcional a su inversión, es decir, lo propio de lo que hoy llamamos una sociedad de responsabilidad limitada. Asimismo, durante los primeros años de vida de la VOC, se adoptó mediante una serie de decisiones ad hoc el principio de que el capital invertido sería permanente (lo que significa que no estaba sujeto a liquidaciones ni a la distribución entre los inversores) y que los tenedores de valores que desearan liquidar los intereses que les hubiera reportado su participación en la VOC podrían vender sus acciones en la bolsa de valores. Durante la segunda década del siglo XVII se consolidaron estas prácticas y como observan De Vries y Van der Woude “la VOC se convirtió en la práctica en la primera sociedad anónima de Europa”¹⁰⁹.

Tal como afirma Chaudhuri¹¹⁰, la East Indian Company aunque fundada dos años antes que la VOC, fue a remolque de su homóloga holandesa hasta bien entrado el siglo XVIII, coincidiendo con el declive económico de las Provincias Unidas.

La compañía holandesa se organizó también separando la propiedad de las acciones de la administración de la empresa. El capital estaba repartido entre 70 directores, que eran sustancialmente inversores, repartiéndose entre seis cámaras regionales para dar representatividad a todas las Provincias Unidas. Estos directores-accionistas tenían la capacidad de nombrar a las 17 personas que formaban el consejo de

¹⁰⁸ DARI-MATTACCI, G., et al, “The emerge of the corporate form”, *Journal of Law, Economics & Organisations*, Vol. 33, Nº 2, Oxford University Press, 2017, p.22: “*The Glorious Revolution of 1688 crystallized once and for all in limited government. Interestingly, the English choose as their new king Willem III of Orange, a Dutch stadhouder used to serve under a parliamentary mandate. He agreed to a Bill of Rights, which firmly established the supremacy of Parliament and strengthened property rights.*”³⁷ *As England caught up with the Dutch limited government model, it could adapt its corporate governance model and build its colonial empire. Significantly, in the years following the Glorious Revolution, both the number and the capitalization of joint-stock companies in England jumped up”*

¹⁰⁹ JAY, *op.cit.*, p.144.

¹¹⁰ CHAUDHURI, K.N., *The English East Indian Company: The study of an early joint-stock company*, Cass, London, 1965, pp.11-12.

administración o *Heeren XVII*. Aunque Amsterdam tenía el 57,4% del capital total nombraba sólo a 7 de los 17 Señores. En los Estatutos de la Compañía se establecía que se realizaría un pago de rendimientos a las acciones en cuanto se obtuvieran unos beneficios equivalentes al 5% del capital inicial.¹¹¹ Al igual que la compañía británica se trataba de una empresa privilegiada apoyada por el Estado y convertida en una prolongación del mismo, con atribuciones que excedían con mucho las funciones de una empresa comercial. Dice a este respecto Chaudhuri¹¹², citado en Carlos y Nicholas, que la actuación de la *East Indian Company* no podía ser estrictamente separada de la política exterior de la nación.

Aunque las distintas compañías comerciales de indias diferían en cuanto a fecha de concesión del Estatuto privilegiado para el comienzo de operaciones y en cuanto al tamaño y localización de sus operaciones comerciales, lo cierto es que todas ellas eran sorprendentemente similares en cuanto a la forma de organización de su negocio. Todas eligieron ser compañías integradas verticalmente para reducir costes de transacción, una característica que se estudia como rasgo de las modernas multinacionales.¹¹³ Así, controlaban desde la compra de productos en Europa para su exportación, el flete de barcos y tripulaciones a la venta de mercancías en los enclaves de Oriente y la compra de los productos exóticos que habrían de ser vendidos en Europa. Toda esta operación se demoraba entre dieciocho meses a dos años y medio, siendo de gran importancia el manejo de buena información sobre el nivel de oferta y demanda a un lado y otro de la cadena de intercambios y sobre los gustos de los consumidores. A estos efectos se desarrolló un sofisticado sistema de subcomités con personal asalariado encargados de recibir, recopilar y procesar todo el enorme flujo de información y rendir cuentas a los directivos de la casa matriz. Asimismo, estas compañías verán la necesidad de establecer destacamentos físicos, edificaciones, en forma de almacenes que además de cumplir con funciones diplomáticas y militares, ondeando la bandera nacional,

¹¹¹ FERGUNSON, N., *El triunfo del dinero: Cómo las finanzas mueven el mundo*, Penguin Random House Grupo Editorial España, 2011.

¹¹² CHAUDHURI, K.N., *The trading world of Asia and the English Indian Company, 1660-1760*, New York, 1978, p.267: "The organization and the conduct of the East Indian trade could not be strictly separated from the conduct of national foreign policy"

¹¹³ BRUNET, I., BELZUNEGUI, A., *op.cit.*p.89:

"El principal objetivo de las empresas multinacionales ha sido la obtención de beneficios a largo plazo para lo que reducen los costes unitarios, y para ello se reducen los costes dentro de las unidades operativas mediante mejoras tecnológicas y organizativas, reduciendo los costes de las transacciones entre unidades operativas, integrando dichas unidades en una sola empresa"

implementen y mejoren la política de reducción de costes de transacción y ahonden en la integración vertical, con una cada vez más amplia asunción de tareas.¹¹⁴

Además de compartir las características que como hemos visto las acercan a las multinacionales del finales del siglo XIX, también comparten estas compañías los rasgos que precisamente contribuyeron a su declive y desaparición. En este sentido, los directores de las Compañías de Indias permitieron a sus empleados perseguir intereses privados, los cuales se superponían e interferían con los de la compañía. Es por esto que toda una generación de historiadores han puesto el foco en las actividades comerciales privadas de determinados grupos que amparándose en el estatus privilegiado de la compañía amasaron fortunas personales, entendiendo que con esta forma de actuar se distancian de las modernas multinacionales.¹¹⁵

En definitiva, estas primeras compañías comerciales ven la luz y se desarrollan en un mundo todavía no industrializado, donde el comercio es el nervio de la economía. Ello no obsta a que desarrollen un intenso tráfico comercial, con un volumen de transacciones y abarcando e interconectando tantos enclaves geográficos que amerita su consideración como germen o embrión de las empresas multinacionales de finales del siglo XIX. Sin olvidar por supuesto, que se trata de empresas que están vinculadas a los Estados que las crean mediante carta o estatuto. Los privilegios monopolísticos concedidos en cuanto a sus actividades comerciales se complementan con sus atribuciones cuasi soberanas, ya que entre otras muchas atribuciones entablan guerras en nombre del Estado para expandir su poder colonial, relaciones diplomáticas y administran justicia. Hasta tal punto eran coincidentes sus fines sociales con los fines del Estado que se las ha llegado a considerar “*un estado dentro del estado*”.¹¹⁶

Queremos concluir remarcando esta fusión de intereses e íntima relación entre aquellos Estados europeos de los siglos XVI-XVIII y las compañías comerciales por ellos creadas por cuanto nos recuerda la situación que autores como Alejandro Teitelbaum describen como característica predicable en la actualidad de las relaciones entre empresas transnacionales y gobiernos.

¹¹⁴ CARLOS,S., NICHOLAS,A.,*op.cit.*pp. 404-411

¹¹⁵ BOWEN, *op.cit.*, p.22: “*As he pointed out, the enthusiasm with, employees pursued their private fortunes during the eighteenth century made the East Indian companies quite unlike modern firms*”.

¹¹⁶ GUTIERREZ, P.F., *Manual de sociedades*, Ediciones Jurídicas Cuyo, Mendoza,1999, pp. 35-37.

“Si bien en todos los países existen estrechas relaciones entre el poder político y el poder económico, representado este último por las grandes sociedades transnacionales, el caso paradigmático de esta relación es el de los Estados Unidos, donde más que de relación puede hablarse, de fusión o confusión entre el poder político y el poder económico [...], dichos vínculos son una constante tanto en los Estados Unidos, como en casi todos los Estados del planeta”¹¹⁷.

1.4 Primeras empresas multinacionales del capitalismo industrial

Las empresas multinacionales del siglo XIX nacen y se desarrollan en un escenario dibujado por la Revolución Industrial iniciada en Gran Bretaña en el siglo XVIII e irradiada al resto de Europa, Estados Unidos y Japón en una segunda oleada expansiva¹¹⁸. Una dinámica social en la que madura ya el capitalismo que crea riqueza a través de la transformación de la naturaleza sirviéndose de mano de obra y maquinas. El comercio internacional se pone al servicio de la producción. La tasa de crecimiento representada por la productividad entre 1750 -1859 no tiene precedentes históricos en Gran Bretaña, habiéndose triplicado entre 1800 -1860 la tasa del periodo de entre 1700-1760.¹¹⁹

Sin embargo, esta fase expansiva que arranca con el advenimiento de la industrialización no es lineal y constante. Oscila desde el crecimiento moderado de los primeros años del siglo XIX, con políticas proteccionistas que están aún condicionadas por la tradición mercantilista de los siglos anteriores hacia una fase de aceleración del crecimiento comercial entre 1847-68, en la que aumenta la demanda de materias primas industriales así como la oferta de productos manufacturados. La construcción del ferrocarril significará un hito en el desarrollo industrial, por los capitales que moviliza y

¹¹⁷ TEITELBAUM, A., *La armadura del capitalismo*, Icaria, 1ª ed, Barcelona, 2010, p.153.

¹¹⁸ FELIU, G., SUDRIÁ, *op.cit.*, p.165: “Como afirma Pollard (1991), sólo ha habido una Revolución Industrial y se produjo en Inglaterra. El resto de países empezó a industrializarse a imitación de Inglaterra y mediante la transferencia de tecnología británica. [...]Estos países, que además eran los más próximos a Gran Bretaña tanto desde el punto de vista geográfico como del económico y cultural, forman el primer ciclo de difusión de la Revolución Industrial, en el que la industrialización se inició y consolidó a partir de 1830. Este primer círculo está formado por los países del noroeste de Europa: Bélgica, Francia, Alemania, Suiza y EEUU. [...]Un segundo ciclo de difusión de la Revolución Industrial aparece a partir de 1870 y comprende, de modo muy desigual, el resto de Europa, desde Escandinavia hasta Mediterráneo, pasando por Rusia. Además, incluye a Japón, que será el país de este grupo que conseguirá un crecimiento industrial más rápido.”

¹¹⁹ *Ibid.*, p.111.

la repercusión que tiene en el abaratamiento del transporte¹²⁰. Animados por esta prosperidad económica los Estados europeos con Gran Bretaña a la cabeza, fueron relajando los aranceles a las importaciones y exportaciones, y levantaron prohibiciones absolutas en la importación de algunos productos. El avance más significativo en el movimiento librecambista que recorría Europa lo constituyó el tratado de *Cobden-Chavalier* de 1860.¹²¹

En 1873, tras el periodo expansivo de la década anterior, se desencadenó el pánico financiero en las bolsas de Viena y Nueva York, extendiéndose rápidamente por la mayoría de las naciones industriales. La depresión económica que siguió a la crisis bursátil se prolongó hasta 1895 y provocó aumento de desempleo, caída de los salarios, disminución de la demanda y quiebra de muchas empresas. Las causas que subyacen al pánico financiero se encuentran en una sobreproducción industrial y agrícola. La construcción de líneas de ferrocarril comienza a tocar techo y la demanda de acero se limita drásticamente. Los capitales invertidos en valores ferroviarios y en títulos de deuda pública emitidos por Estados confiados en pagar con los beneficios de la construcción de líneas ferroviarias se desploman. Por otro lado, la agricultura europea se vio sacudida por el impacto de la llegada del grano de ultramar que entraba en Europa a precios inferiores a los costes de producción. Factores como una mayor productividad de la agricultura norteamericana y el abaratamiento del transporte, provocaron un empobrecimiento del campesinado europeo¹²².

Las consecuencias de esta grave crisis económica son una vuelta al proteccionismo¹²³ y una exacerbación del nacionalismo que lleva, concluyen Feliu y Sudriá¹²⁴ a “*poner la fuerza del estado al servicio del capitalismo nacional*” e induce a

¹²⁰ Ibid., p.218.

¹²¹ CAMERON, *op.cit.*, pp.383-389. Por medio de este tratado firmado entre Gran Bretaña y la Francia de Napoleón III, se eliminaban todos los aranceles contra las importaciones de vinos franceses, a excepción de los del vino y el brandy. Por su parte Francia levantó la prohibición de importación que pesaba sobre los productos textiles británicos y redujo los aranceles sobre una importante cantidad de productos. Se introdujo además la cláusula de “nación más favorable”, lo que significaba que si cualquiera de las dos partes firmaba un tratado más favorable con un tercer país, éstas se beneficiarían automáticamente del arancel más bajo concedido al otro país. Todos los tratados que en esa década entre 1860-1870 fueron negociando tanto Francia como otros países europeos contenían la cláusula de nación más favorecida, por lo que la reducción de aranceles fue progresiva y constante.

¹²² FELIU, G., SUDRIÁ, *op.cit.*, pp.219-220.

¹²³ POLLARD, *op.cit.*, pp. 299-326.

¹²⁴ FELIU, G., SUDRIÁ, *op.cit.*, p.222.

la captura de mercados representada por la expansión imperialista y el colonialismo europeo que se prolongaría hasta después de la Segunda Guerra Mundial¹²⁵.

La nueva política proteccionista¹²⁶ conjugada con las innovaciones de la Segunda Revolución Tecnológica, dinamizan la economía en la última década del siglo XIX, creando un clima que anima a las grandes empresas nacionales¹²⁷ de países como Estados Unidos, Gran Bretaña o Alemania a buscar formulas para salvar barreras arancelarias y ampliar mercados. De esta forma y utilizando la experiencia empresarial adquirida en sus países de origen se internacionalizan estableciendo filiales en el extranjero.¹²⁸

Los nuevos medios de transporte y comunicación como el barco de vapor, el ferrocarril, el telégrafo y el radio telégrafo permiten salvar las barreras de comunicación y control facilitando la supervisión y dirección de las filiales por las empresas matrices. Empresas como Singer¹²⁹ de origen estadounidense establece su primera filial en Glasgow en 1867. Por parte alemana es la empresa química Bayer, la que desde su matriz en Colonia, se internacionalizará en 1865 mediante la adquisición de una filial en Albany (EEUU) y posteriormente en Moscú (1876), Flers (Francia) en 1882 y en Schoonaerde (Bélgica) en 1908. Otras empresas que se convierten en multinacionales en esos últimos años del siglo XIX y principios del siglo XX, serán General Electric, Westinghouse, AGFA, BASF o Nestlé. Asimismo, la demanda de materias primas como el petróleo o el aluminio están en la génesis de la internacionalización de empresas

¹²⁵ CAMERON, *op.cit.*, pp.413-416.

¹²⁶ CALDUCH CERVERA, *op.cit.*, p.2:“...el desarrollo del nacionalismo y la formación de nuevos Estados o la consolidación de otros existentes, particularmente del imperialismo de fines de siglo, indujo la generalización de políticas económicas y comerciales proteccionistas, en alternancia con períodos librecambistas, cuyo primordial objetivo era la consolidación del proceso de industrialización nacional y la expansión comercial a costa de los países competidores. En este sentido, TUGENDHAT apunta la introducción de elevadas tasas arancelarias en Alemania, durante 1887, como una de las causas que estimuló a la primera empresa holandesa productora de margarina, la empresa JURGENS, a establecer en 1888 una factoría en Alemania que para 1914 se había ampliado hasta formar una red de siete filiales”

¹²⁷ FELIU, G., SUDRIÁ, *op.cit.*, p.268: “La característica principal de las condiciones del mercado de la Segunda Revolución Tecnológica es la aparición de la gran empresa, dedicada a la producción y a la distribución en masa, que le permiten aprovechar las economías de escala en la producción y en la velocidad de circulación de capital”.

¹²⁸ WILKINS, M. en FLANDREAU, M. et al editores, *International Financial History in the Twentieth Century*, Cambridge University Press, New York, 2002, p. 64

¹²⁹ VIDAL VILLA, J.M., *Lecciones sobre capitalismo y desarrollo*, Ediciones Universitat Barcelona, 2004. p.98. El profesor Vidal, pone a SINGER como ejemplo de la primera empresa que se multinacionalizó para salvar los fuertes aranceles del gobierno británico, abriendo su primera planta para producir máquinas de coser en Glasgow y acceder así a todo el mercado de Gran Bretaña como cualquier otro fabricante nacional.

como la Standar Oil Company para la exploración, explotación y comercialización del petróleo o Alcoa con respecto al aluminio.¹³⁰ Y no sólo se internacionalizaron las empresas de productos manufacturados sino que también las de servicios, principalmente financieros, dieron el salto fuera de sus fronteras.¹³¹

Hemos hecho mención a sólo unas pocas de las muchas empresas, tanto norteamericanas como europeas, que detectaron la conveniencia de expandir sus actividades más allá de sus fronteras en las postrimerías del siglo XIX y los primeros años del siglo XX. Todas ellas comparten rasgos que las situaron en la senda de la internacionalización al haber conseguido una posición ventajosa en sus propios mercados nacionales. Estamos ante empresas que tienen una estructura corporativa fuertemente jerarquizada en la que la dirección de la empresa recae en altos ejecutivos y directivos especializados por sectores. La optimización y maximización empresarial se persigue aplicando nuevas técnicas a la organización del trabajo en las fábricas, como el taylorismo o el fordismo¹³². Estas nuevas corporaciones tienden a barrer del mercado a los pequeños empresarios y a crear situaciones de monopolio u oligopolio. Así mismo, asistimos en esta época a la constitución de los primeros trusts, o grandes unidades empresariales y de los cartels¹³³ o acuerdos interempresariales, como los del acero o el petróleo.

¹³⁰ CALDUCH CERVERA, *op.cit.*, p.2

¹³¹ *Ibid.*, p.2: “De esta época datan algunos de los principales bancos multinacionales como el CREDIT LYONNAIS (1863), en Francia o la BRITISH LLOYD C^o (1889) en el Reino Unido”.

¹³² VIDAL VILLA, *op.cit.*, p.106. Tanto el taylorismo como el fordismo que deben su nombre a los industriales norteamericanos que propusieron tales sistemas de trabajo fabril, forman parte de lo que se conoce como organización científica del trabajo, que desde los Estados Unidos se exportó a la organización empresarial europea después de la Segunda Guerra Mundial. El taylorismo, consistió en cronometrar el tiempo de trabajo del obrero y establecer una media para el desempeño de sus tareas y ligar su sueldo base, muy bajo a esa media e incentivarle con primas que hacían que su salario se elevara considerablemente. De esta forma el trabajador se convertía en su propio capataz y vigilante y la productividad de la mano de obra aumentó de forma notable. Por su parte el fordismo consistió en el empleo de la cadena de montaje y en convertir al obrero en un apéndice de la misma. La máquina podía trabajar 24 horas y por tanto se establecieron los turnos de trabajo para dar descanso al trabajador pero la producción no paraba.

¹³³ TORRES REINA, D., "Globalización, Empresas Multinacionales e Historia", *Pensamiento y Gestión*, vol.30, Universidad del Norte, pp. 165-185: “Para los años treinta del siglo anterior, una considerable proporción del comercio de las manufacturas estaba controlada por los cárteles internacionales. Varias características de este periodo estimularon esta tendencia, las cuales incluyeron: condiciones de depresión del mercado, crecimiento de la política de riesgo y controles al intercambio. Cárteles internacionales proliferaron en industrias donde hubo un pequeño número de productores, especialmente bienes finales semimanufacturados y bienes de capital, incluyendo maquinaria, hierro y acero, químicos.” p.179.

Este fenómeno de internacionalización de empresas ya no tendrá freno a pesar de los complicados momentos que para la economía suponen la I Guerra Mundial y la Depresión que se inicia en 1929, periodo en el que se contraerá considerablemente el comercio internacional y que propiciará el intervencionismo estatal en ayuda de las empresas nacionales. Las principales multinacionales lograrán superar esos difíciles años y sobrevivir hasta nuestros tiempos¹³⁴. Si bien es cierto que tras la primera confrontación bélica mundial la economía norteamericana sale ya fortalecida y son las empresas de este país las que establecen filiales en Europa, como por ejemplo Hoover, Protec and Gamble o Ford, siendo esta una tendencia que no hace más que anticipar lo que será la época dorada del expansionismo de empresas multinacionales americanas tras la II Guerra Mundial.¹³⁵

La etapa de bonanza y crecimiento económico que se abre tras la segunda confrontación bélica mundial tiene un actor principal, los Estados Unidos y quizás podríamos decir que uno secundario, Gran Bretaña, puesto que continúa teniendo un importante peso político y económico aún cuando ha perdido ya su hegemonía internacional. Ambos países diseñaron desde antes incluso de que terminara el conflicto bélico las bases para un nuevo sistema económico internacional, que se acabó plasmando en los Acuerdos de Bretton Woods en junio de 1944¹³⁶. De esta conferencia económica internacional surgirían tres instituciones económicas supraestatales¹³⁷: el Fondo Monetario Internacional, el Banco Mundial y el Acuerdo General de Aranceles y Comercio (GATT), que en la actualidad se ha transformado en la Organización Mundial del Comercio. Bretton Woods trazó el horizonte comercial y financiero hacia el que la

¹³⁴ LOBEJON HERRERO, L.F., *El comercio Internacional*, Akal, Madrid, 2001.p.125

¹³⁵ CALDUCH CERVERA, *op.cit.*, pp.3-4: "Por su parte, los Estados Unidos lograron una importante expansión económica durante el conflicto bélico mundial, en el que tan sólo participaron en sus últimos momentos, como lo ha puesto de relieve RENOUVIN. Así su producción de acero se duplicó entre 1914 y 1919; el saldo favorable de su balanza comercial (valor de las exportaciones menos valor de las importaciones) alcanzó una cifra de 9.500 millones de dólares en 1918 cuando en 1914 era tan sólo de 435 millones de dólares; las reservas de oro disponibles por los Estados Unidos eran, aproximadamente, la mitad de las reservas mundiales y el volumen de los préstamos norteamericanos alcanzaron la cuantía de 10.000 millones de dólares al concluir la guerra. En este contexto general no resulta extraño que durante este periodo se asista a una penetración de nuevas empresas multinacionales americanas en Europa, como ocurrió con la HOOVER, la REMINGTON RAND o la PROCTER AND GAMBLE, así como a un fortalecimiento de otras establecidas con anterioridad al conflicto como fue el caso de la FORD."

¹³⁶ STEIL, B. *The battle of Bretton Woods: John Maynard Keynes, Harry Dexter White and the Making of a New World Order*, Princeton University Press, 2013.

¹³⁷ MARTINEZ, C., HUGO, R., "Orden económico internacional y globalización" *Revista de Ciencias Sociales*, vol XV-3, pp. 446-457.

economía mundial debía mirar. Se trataba de retomar una política monetaria con una divisa fuerte, el dólar, y sujeta al patrón oro, de forma que una onza de oro se cambiara por 35 dólares. Los demás países deberían fijar el precio de sus monedas con relación al dólar. Además de la estabilidad monetaria se buscó la liberalización del comercio para acabar con las políticas proteccionistas que unidas a las devaluaciones competitivas para hacer los productos nacionales más atractivos en el mercado internacional habían llevado al mundo a la peor recesión económica. Las propuestas estadounidenses defendidas por el secretario de economía White, se impusieron a las británicas defendidas por el prestigioso economista Maynard Keynes. La hegemonía política y económica norteamericana quedó sellada en el diseño del nuevo orden económico internacional.¹³⁸

La estrategia expansiva de posguerra de los Estados Unidos quedó completada con la implementación del Plan de Recuperación de Europa, comúnmente conocido como Plan Marshall¹³⁹, que entre abril de 1948 y junio de 1951 concedió ayudas a los países de Europa occidental, a excepción de España y Finlandia, por un importe de 13.000 millones de dólares de aquella época. Con estas ayudas se buscó financiar las importaciones de productos americanos que Europa necesitaba, además de apuntalar la recuperación postbélica del viejo continente para que estuviese en condiciones de cumplir con los compromisos de Bretton Woods concernientes a la liberalización del comercio, o lo que es lo mismo, la apertura de los mercados europeos a los productos más eficientes y tecnológicamente avanzados de aquella época, los norteamericanos.

Estima Raymond Vernon, destacado estudioso de las multinacionales:

“Desde el punto de vista de las empresas multinacionales de sede norteamericana, los años inmediatamente posteriores a la Segunda Guerra Mundial constituyen un periodo dorado. El dominio de la economía norteamericana se había venido afirmando durante largo tiempo antes de la guerra, como lo demuestran una lista impresionante de ganadores del premio Nobel de ciencias y las innovaciones afortunadas en la industria. Las industrias europeas y japonesas a concluir la Segunda Guerra Mundial estaban fuera de la carrera tecnológica por el momento; sus principales

¹³⁸ JAMES, H., *International Monetary Cooperation since Bretton Woods*, International Monetary Foud and New York Oxford University Press, 1996.

¹³⁹ Ver discurso de George Marshall en la Universidad de Harvard en 1947 en el que anunció la necesidad de implementar un plan de ayuda para la recuperación económica europea. <http://marshallfoundation.org/marshall/the-marshall-plan/marshall-plan-speech/>

oportunidades se encontraban en la satisfacción de las demandas acumuladas de bienes básicos en su economía, utilizando los productos y procesos que se encontraban más fácilmente a mano”¹⁴⁰.

En estos años una Norte América pujante económicamente explota bien sus ventajas competitivas sobre el viejo continente. Europa había quedado devastada y todos sus capitales y esfuerzos se concentraban en la reconstrucción. Las poderosas empresas norteamericanas se desarrollaban en una economía que había salido fortalecida de la guerra y disfrutaban de las ventajas de contar con el “*mayor mercado masivo de consumidores de altos ingresos del mundo*¹⁴¹” así como, de las oportunidades creadas por los programas gubernamentales a gran escala. En este sentido el hecho de la división en bloques del mundo occidental y el enfrentamiento conocido como “guerra fría” entre los Estados Unidos y la URSS alentó una fuerte inversión en innovaciones tecnológicas subsidiadas por el gobierno¹⁴². Por otra parte las exportaciones masivas de bienes hacia Europa lo eran de productos estandarizados que no precisaban de grandes conocimientos tecnológicos, por lo que los europeos no tardaron demasiado tiempo en superar la brecha tecnológica y estar en disposición de entablar la lucha por la recuperación de sus mercados¹⁴³.

La recuperación de la economía europea y japonesa significó que a partir de 1960 la multinacionalización ya no tiene un único protagonista, sino que empresas

¹⁴⁰ VERNON, R. *Tormenta sobre las Multinacionales. Las cuestiones esenciales*, Fondo de Cultura Económica, 1ª Edic cast., 1980. p.68.

¹⁴¹ *Ibid.*, p.70

¹⁴² MARTINEZ, C., HUGO, *op.cit.*, p.449: “...el Estado americano no asumió directamente el papel de empresario, sin embargo su gasto autónomo orientó y sostuvo la demanda efectiva de los Estados Unidos y el resto del mundo, al tiempo que financió indirectamente el desarrollo tecnológico que hizo posible la expansión de los bienes de consumo durable. El mecanismo utilizado, estuvo relacionado con todo el aparato militar. La guerra fría y la amenaza que representaba el comunismo patrocinado por la Unión Soviética justificaron el mantenimiento de un gran aparato militar y la necesidad de acelerar la tecnología militar con propósitos persuasivos, que por lo tanto, exigía grandes inversiones para producir innovaciones. De manera, que el complejo militar-industrial, que permitió el crecimiento acelerado de las grandes corporaciones y de la expansión de los bienes de consumo, fue consecuencia de la rivalidad entre los Estados nacionales que lideraban los dos bloques enfrentados en la guerra fría y de una manera de orientar la producción mediante el gasto del Estado”.

¹⁴³ VERNON, *op.cit.*, pp.92-94: “A medida que los europeos se armaban para librar la batalla por sus mercados, las empresas norteamericanas cobraban conciencia del peligro. En esa etapa cobró gran importancia la cuestión de los costos de producción y los costos de entrega, una importancia mucho mayor que en los productos tecnológicamente únicos. Para tomar la decisión acerca del establecimiento de instalaciones productivas en el extranjero, las empresas norteamericanas debían ponderar el volumen de ventas en sus diversos mercados extranjeros, las economías de producción a escala, el costo de los insumos locales, el costo del transporte, y el arancel. Comúnmente, los cálculos sugerían la conveniencia del establecimiento de una planta en Europa o en el mercado de algún tercer país donde los europeos o los japoneses estuviesen amenazando”.

europeas y japonesas se lanzan al mercado estadounidense y comienzan a establecer filiales. Entiende Vernon:

“La especulación acerca de las motivaciones precisas de los europeos y japoneses para seguir tardíamente la tendencia hacia la multinacionalización durante los años sesenta y setenta no puede llegar a ser concluyente. [...], no se excluye la posibilidad de que muchas empresas europeas estuviesen respondiendo en parte a la necesidad de restablecer cierto grado de equilibrio global mediante estrategias de imitación y de amenazas de represalias”¹⁴⁴.

En definitiva, la inversión extranjera directa (IED), representada por la propagación de filiales o subsidiarias de empresas con casa matriz en Estados Unidos, Japón, Europa o incluso en los últimos años en países emergentes de América Latina, la India o China, emprende a partir de esos años 60-70 del siglo pasado un camino que no tiene retorno y que nos lleva a la mundialización o globalización actual de la economía.¹⁴⁵

Hemos asistido desde aquella etapa de bonanza económica de la posguerra a distintas crisis¹⁴⁶, como la del petróleo desencadenada a partir de 1973, y posteriores resurgimientos con periodos de verdadero dinamismo como los años 90. Pero como quiera que sea, las empresas multinacionales siempre han salido reforzadas y la tendencia actual, dentro de un marco de neoliberalismo económico es de clara

¹⁴⁴ Ibid., pp.99-100

¹⁴⁵ Informe de la OCDE, disponible en: <https://www.oecd.org/dev/americas/39851962.pdf>

“Desde mediados de los años ochenta, los flujos de inversión extranjera directa han aumentado de manera notable en todo el mundo. En América Latina, los años noventa fueron una época de aceleración en la inversión extranjera directa (IED), atraída por la entrada de multinacionales de países desarrollados hacia sectores recién privatizados o liberalizados. Sin embargo, el verdadero cambio no está en el juego sino en los jugadores. Del stock total mundial de IED, el porcentaje con origen en países en desarrollo ha aumentado un 50 por ciento, pasando del 8 por ciento en 1990 al 12 por ciento en 2005. Asimismo, las empresas latinoamericanas también juegan fuera de casa. Desde 2006, el valor anual de los flujos salientes de IED de los principales países de la región ha coqueteado con la marca de los 40 mil millones de dólares. Esta explosión de inversión hacia el exterior es en buena medida el resultado de la acelerada internacionalización de un pequeño número de grandes empresas, domiciliadas principalmente en Brasil o en México. En efecto, en 2006 Brasil fue un inversionista neto en el extranjero, con flujos salientes que alcanzaron los 26 mil millones de dólares, frente a los 18 mil millones de dólares recibidos. Las principales multinacionales latinoamericanas se dedican principalmente a las materias primas y actividades relacionadas. Ejemplos en este sentido son CEMEX, la productora de cemento mexicana, la brasileña Petrobrás en el sector del petróleo, y la también brasileña Companhia Vale do Rio Doce (CVRD) en el sector de la minería. Los servicios y los bienes finales también se han convertido en rubros clave de la actividad de las multinacionales latinoamericanas, primero en el ámbito regional y, más recientemente, gracias al enorme éxito de un reducido número de empresas, a nivel global. Aunque el crecimiento multinacional de estas compañías es el fruto de diferentes estrategias, ámbitos y ambiciones, éste ubica firmemente a América Latina en el nuevo mapa global de países donde se domicilia la actividad corporativa multinacional.”

¹⁴⁶ MARTINEZ, C., HUGO, *op.cit.*, pp.452-455.

hegemonía del capital industrial y sobre todo financiero, que se mueve libremente y hasta amenaza las estructuras tradicionales sobre las que se ha venido asentando la sociedad internacional. Tal como apunta Peter Dicken:

“Los especialistas en ciencias políticas discuten intensamente acerca de hasta qué punto los Estados nación han perdido su importancia en la esfera económica. No abordaremos aquí este debate. Lo que sí nos preocupa -y que, de hecho, constituye el punto central de este artículo- es la idea de que una de las principales causas de la supuesta defunción del Estado nación es el surgimiento de otra institución, a saber, las empresas multinacionales. El argumento que sostiene esta idea es engañosamente sencillo. Podríamos plantearlo más o menos de la siguiente manera: en primer lugar, las empresas multinacionales son empresas gigantescas con activos y ventas superiores al PNB de muchos países. Uno de estos estudios afirmaba que "de las cien unidades económicas más grandes del mundo actualmente, la mitad son países y la otra mitad son empresas multinacionales." (Benson and Lloyd, 1983, p. 77). En segundo lugar, la naturaleza multilocalizacional de las empresas multinacionales, con operaciones que se llevan a cabo en numerosos países, las hace insensibles a las necesidades de cualquier país en particular. Les permite modificar sus operaciones una y otra vez y con suma rapidez, de un país a otro, en respuesta a las circunstancias cambiantes y, por lo tanto, disminuyen el poder de los gobiernos nacionales para implantar sus propias políticas económicas. Si a una corporación multinacional no le agrada la actuación de un gobierno -o de un sindicato- le basta con trasladarse a otro país (o al menos amenazar con trasladarse). Se sostiene que frente a un poder tan enorme y ante tamaña flexibilidad geográfica, el tradicional Estado nación, atrapado en sus fronteras territoriales fijas, no tiene capacidad de respuesta”¹⁴⁷.

Hemos hecho un largo recorrido desde las primeras formas societarias modernas a nivel nacional, utilizadas para organizar la necesaria reunión de capitales con los que afrontar emprendimientos comerciales de alto calado, hasta las modernas formas en las que esas empresas dieron el salto hacia otros mercados nacionales, para instalarse y producir en ellos. Una vez analizadas las distintas etapas del proceso en virtud del cual

¹⁴⁷ DICKEN, P., "Las empresas Multinacionales y los Estados Nación". Disponible en: <http://www.globalizacion.org/desarrollo/DickenMultinacionalEstado.htm>.

determinadas empresas nacionales se convirtieron en multinacionales, continuaremos con la conceptualización y características definitorias de las mismas.

Capítulo 2.- Conceptualización y Rasgos definitorios

2.1 Distintas opciones terminológicas. Multinacional versus Transnacional

El mero hecho de ofrecer una definición de empresa multinacional, según el término que hasta aquí hemos venido utilizando, se convierte en una tarea compleja¹⁴⁸. No existe ni siquiera, una univocidad terminológica, encontrándonos con una variedad de denominaciones como empresa, sociedad, corporación o firma, a las que se podrán añadir los adjetivos multinacional, transnacional, internacional o global con posibilidad de múltiples combinaciones. Tal como señala Leandro Rubio:

*“Inexistencia de una delimitación de su concepto que sea universalmente aceptada. Ni siquiera una precisión terminológica: frecuente uso con equivalencia de los términos multi-, pluri-, supra-, trans- e inter- nacionales para expresar esta nueva realidad”*¹⁴⁹.

Llegados a este punto, queremos remarcar que el haber utilizado el término multinacional a lo largo de este trabajo hasta esta precisa página no ha sido casual, máxime cuando a partir de ahora y tras la argumentación pertinente, nos decantaremos por el término transnacional.

¹⁴⁸ MARTIN-ORTEGA, O., *Empresas multinacionales y derechos humanos en derecho internacional*, Editorial Bosch, Barcelona, 2008, p.43: “No existe una definición aceptada con carácter general en la doctrina jurídica internacional de qué es una EMN, ni siquiera, como veremos más adelante, se ha llegado a un acuerdo sobre la terminología adecuada para referirse a ella”

¹⁴⁹ RUBIO GARCIA, L., "Un gran tema de actualidad: Las empresas transnacionales", *Revista de Política Internacional*, vol. 151-8, 1976. p. 114. Ver también en la nota 3 al pie de esta misma página: “Es un hecho indubitable e indubitado: la indeterminación en cuanto a su nombre: empresa (OIT), sociedad (Res. 1721/72 del ECOSOC,), y la indeterminación en cuanto al adjetivo (todavía mayor). El profesor Miaja de la Muela las llama empresas, pero multinacionales. El Instituto Hispano-Americano de Derecho Internacional, sociedades, pero transnacionales: las que extienden sus actividades a territorios de Estados distintos (vid. Dec. del X Congreso, Méjico-Guanajuato, 1974). Por lo demás, sabido es que hay todo un mosaico de especificaciones: de Perlmutter a Robinson.”

Autores como Kamminga¹⁵⁰ o Muchlinski¹⁵¹ se inclinan por la utilización del adjetivo multinacional. Martín-Ortega, en la misma línea, fundamenta su preferencia por este término basándose en la “sujeción jurídica a distintos ordenamientos”¹⁵², dejando sin embargo, apuntado el grado de flexibilidad en la utilización de los otros términos posibles, para no caer en la repetitividad o para respetar la utilización que de los mismos hagan otros autores o textos internacionales.

Por el contrario, autores como Strange¹⁵³ o Bonet Pérez¹⁵⁴, optan por el adjetivo transnacional, por considerar que refleja con más fidelidad la estructura y funcionamiento de este tipo de sociedades en la actualidad, por cuanto entienden que se trata de entidades con una sólo nacionalidad operando transnacionalmente.

Por nuestra parte y tal como apuntábamos, en este trabajo se ha venido utilizando la denominación empresas multinacionales por considerar que este término describe mejor la realidad de las primeras multinacionales. Se trataba de empresas con su matriz, en un primer estadio en Estados Unidos, y con subsidiarias o filiales en otros países, generalmente de Europa. Autores de la talla de Vernon¹⁵⁵, Dunning¹⁵⁶ o Hymer¹⁵⁷, que entre los años 70-80 estudiaron el fenómeno se refieren a estas empresas como multinacionales. En sus estudios sobre las motivaciones y características organizativas de estas entidades, resaltan el hecho de que las filiales gozaban de una fuerte autonomía¹⁵⁸, constituyéndose éstas, en un desarrollo en el país extranjero de la propia matriz¹⁵⁹. Se buscaban nuevos mercados, nuevas fuentes de materias primas, pero cada filial era un centro de decisión en sí misma, reportando a la matriz pero

¹⁵⁰ KAMMINGA, M.T., “Holding multinational corporations accountable for human rights: A challenge for the EU”, en ALSTON, P., *The EU and Human Rights*, Oxford University Press, Oxford, 1999

¹⁵¹ MUCHLINSKI, P.T., *Multinationals enterprises and the law*, Blackwell, Oxford, 1999.

¹⁵² MARTIN-ORTEGA, *op.cit.*, p.56: “En nuestra opinión el término multinacional evoca más claramente la idea de sujeción jurídica, mientras que si existen una multiplicidad de ordenamientos jurídicos es discutible que exista un ordenamiento jurídico transnacional”

¹⁵³ STRANGE, S., *States and markets*, Printer, Londres, 1994

¹⁵⁴ BONET PEREZ, J., proyecto docente para concurso de cátedra, Barcelona, 2003, (inédito) en MARTIN-ORTEGA, *op.cit.* p.53.

¹⁵⁵ VERNON, *op.cit.*

¹⁵⁶ DUNNING, J.H., *Multinationals Enterprises and the Global Economy*, Edward Elgar, 2008

¹⁵⁷ HYMER, S., *La compañía multinacional: Un enfoque radical*, Blume, Barcelona, 1982

¹⁵⁸ HEDLUND, G., (editor), *Organization of Transnational Corporations*, vol.6, Routledge, 1993. p.3: “National subsidiaries became important and powerful institutions in their own setting, often resisting efforts of parent company encroachment”

¹⁵⁹ OHMAE, K., *El proximo escenario global, Desafios y Oportunidades en un Mundo sin Fronteras*, Editorial Norma, 2013. Este autor advierte en esta obra de las fases en el proceso de internacionalización de las multinacionales y considera que en una primera etapa las filiales se constituyen en el país en que se localizan como una réplica a escala reducida de la matriz en el país de origen.

trazando una estrategia acorde con cada mercado nacional en el que penetraban, radicando ahí su esencia multinacional.¹⁶⁰

Sin embargo, fruto de una evolución y al compás de la profunda transformación de nuestro mundo, muchas de las empresas que operan más allá de sus fronteras lo hacen en un espacio que ya no es nacional, se trata de un único mercado mundial¹⁶¹ y en consonancia con esta nueva forma de entender la expansión empresarial diseñan estrategias como la deslocalización. Podríamos hablar en estos casos de una transnacionalización frente a la multinacionalización de la primera etapa¹⁶². A este respecto y como ejemplo de deslocalización tenemos la conocida marca de deportes Nike. Teitelbaum¹⁶³ nos ilustra sobre ello:

“Nike es un modelo en la externalización de costos y riesgos en materia laboral, puesto que no tiene ninguna fábrica. Toda su producción es confiada a 736 unidades de subcontratistas en 56 países empleando a más de medio millón de personas entre Asia, América Latina y África. En Estados Unidos, país de origen tiene sólo 20.000 empleados ocupándose de funciones financieras de diseño, marketing etc”.

En base a lo anterior y dado que el foco de este estudio se va a situar en las actividades que llevan a cabo las empresas que hoy en día operan trascendiendo las fronteras y sirviéndose del mundo globalizado que ellas mismas contribuyen a crear¹⁶⁴, nos inclinamos por la utilización a partir de este punto del adjetivo transnacional, que añadiremos al sustantivo empresa, corporación o firma, sin pretensiones de efectuar

¹⁶⁰ HEDLUND, *op.cit.*p.2: “Most of the early TNCs, from the end of last century and onwards for half a century or so, were, in some sense, appendices of national firms. Successful developments of unique products were first exploited on the home market. Only later, and in a cautious and gradual fashion, were foreing markets and resource bases approached.”

¹⁶¹ SKLAIR, L., *The transnational Capitalist Class*, Blackwell, Oxford, 2001. Leslie Sklair diferencia entre multinacionales y transnacionales definiendo a las transnacionales como aquellas empresas que conscientemente desnacionalizadas de su lugar de origen desarrollan estrategias globales de operación.

¹⁶² HEDLUND, *op.cit.*,p.3:“The reduction of trade barriers, corporate growth, international dissemination of technology and a host of other factors gradually undermined this decentralized model in most industries. TNCs exploited scale advantages by relocating production, faced competitors with a global, rather than a “multidomestic” rationality, and started to scan for acquisition candidates also in order to assimilate new technology”.

¹⁶³ TEITELBAUM, *op.cit.*, pp.113-114

¹⁶⁴ VIDAL VILLA, *op.cit.*, p.100:“Estas empresas buscan una localización óptima para abastecer un mercado de carácter mundial. Por tanto tienen que optimizar esa localización. Y para eso deben buscar elementos llamados factores de localización como por ejemplo el coste de la mano de obra, las infraestructuras existentes, y sobre todo la distancia al mercado.”

diferenciación significativa entre ellos, aún cuando también existen opiniones divergentes respecto a la utilización de los mismos¹⁶⁵.

Las Empresas o Corporaciones Transnacionales que dirigen la cadena global de suministro en el sector textil, tal como analizaremos en próximos capítulos, se abastecen a través de contrataciones con proveedores de todos los insumos, bienes y servicios que les resultan precisos para poner en el mercado su producto final, su marca o diseño. De esta forma tejen una red internacional de proveedores en cuyos intersticios encuentran las ventajas de haber “convertido al mundo en su taller de costura”¹⁶⁶ y trascendiendo las fronteras o trans-nacionalizándose, valorizan los activos que cada Estado les ofrece.

No obstante hemos de matizar que la elección y justificación argumental de la opción a favor de la denominación de estas empresas o corporaciones como transnacionales, no implica que no vayamos a utilizar el adjetivo multinacional, en el caso de referirnos a autores o instrumentos internacionales que así lo hagan, o incluso cuando, el tipo de operaciones u organización de la empresa analizada ameriten su calificación como multinacional en lugar de transnacional.

La diversidad terminológica se extiende también a los textos internacionales que abordan el estudio de estas entidades. Así tenemos que la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT) y la Organización para la cooperación y el desarrollo económico (en adelante OCDE) utilizan el término multinacional¹⁶⁷ y sin embargo Naciones Unidas se ha decantado por el de transnacional. Así como la mayor parte de la doctrina latinoamericana.¹⁶⁸

¹⁶⁵ MARTIN-ORTEGA, *op.cit.*, pp.53-54.

¹⁶⁶ C J Cuaderno de Comercio Justo., *Tira Del Hilo. Elige El Comercio Justo*, Cuaderno de Comercio Justo. Monografico del Textil, Madrid, 2015, Disponible en: www.comerciojusto.org.p.9: “Muchas grandes firmas no poseen un solo taller de costura. Se han especializado en el diseño y la distribución y la confección se deja a empresas subcontratadas que tienen su base en países con costes laborales muy bajos. De esta forma, se quedan con lo más lucrativo del negocio, que es la distribución, limitan su intervención en la cadena de producción y, al mismo, tiempo se internacionalizan, hasta componer grupos de distribución textil cada vez mayores y presentes en las calles de todo el mundo globalizado”

¹⁶⁷ Ver. Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 2001. Disponible en: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_emp/documents/publication/wcms_124924.pdf

Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales, OECDE Publishing, 2013. Disponible en <http://dx.doi.org/10.1787/9789264202436-es>

¹⁶⁸ TRAJTENBERG, R., *El Concepto de Empresa Transnacional*, Documento de trabajo, Universidad de la República, Montevideo, 1999.; MIAJA DE LA MUELA, A., ‘El Derecho Internacional Ante Las Sociedades Multinacionales’. *Anuario de Derecho Internacional*, Vol. II, 1975. pp. 169-227

Es asimismo remarcable la diferencia que existe entre las denominadas empresas o sociedades internacionales y las empresas multinacionales o transnacionales. Estas empresas internacionales son creadas por un tratado constitutivo suscrito por dos o más gobiernos para la realización en común de servicios públicos a particulares. Aún cuando su estructura es la de una sociedad mercantil sus fines trascienden el ánimo de lucro y buscan la cooperación gubernamental en asuntos públicos¹⁶⁹.

2.2. Aproximación Conceptual a la Empresa Transnacional

Analizada la cuestión terminológica nos queda adentrarnos en el no menos complejo asunto de encontrar una delimitación conceptual de lo que constituye una empresa transnacional (en adelante ET).

Nos acercaremos al concepto partiendo de los distintos rasgos definitorios proporcionados por algunos estudiosos de este tema. Así mismo, veremos las definiciones proporcionadas en distintos instrumentos internacionales.

El profesor Francisco Granell, define las ET como aquellas que:

“(...) bajo una unidad mundial de gestión, tienen intereses y actúan en una pluralidad de países, acomodándose a las condiciones económicas, sociales y legales de cada uno de ellos con el fin de conseguir la maximización de sus beneficios y la mejor defensa de sus potencialidades de nivel mundial.”¹⁷⁰

Otra definición que viene a ampliar la anterior pero conteniendo los mismos elementos básicos es la proporcionada por Bonet Pérez,

“Una sociedad transnacional es una empresa mercantil, con ánimo de lucro, que se apoya en la expansión internacional de sus actividades empresariales, y por lo tanto a una pluralidad de Estados, para obtener el máximo beneficio posible a partir de una estrategia pensada en términos mundiales, bajo una unidad de gestión centralizada en la empresa matriz, desde la cual se dirigen las actividades transnacionales y se ordena el conjunto de la actividad empresarial-lo cual, a su vez se conjuga con una tendencia generalizada a que se produzca la reversión de la mayor parte de los beneficios de la

¹⁶⁹ Ibid., MIAJA DE LA MUELA. p. 188

¹⁷⁰ GRANELL, F., *Las Empresas Multinacionales y el desarrollo*, Ariel, Barcelona, 1974, p.79.

actividad conjunta hacia la empresa matriz y sus accionistas, independientemente de su nacionalidad”¹⁷¹.

Partiendo de estas definiciones analizaremos los distintos aspectos económicos, jurídicos y sociales que configuran y modelan el fenómeno objeto de este estudio.

1. Expansión más allá de las fronteras nacionales.

Ésta se realiza a través lo que se ha venido en denominar Inversión Extranjera Directa (en adelante IED). Mediante este mecanismo, una empresa, denominada matriz puede adquirir otra empresa que ya está funcionando en el país al que se dirige la inversión, produciéndose una fusión o puede instalar una nueva empresa aportando todo o parte del capital social¹⁷². Independientemente de la forma por la que optara se produciría un flujo de capital que permitiría a la matriz mantener un control sobre esas empresas¹⁷³. Es este elemento de control o dirección sobre las filiales, lo que diferencia la IED de la inversión en cartera, que constituye una mera participación en el capital social de una empresa con fines financieros y especulativos.¹⁷⁴

Los motivos por los que una empresa decide internacionalizarse mediante el recurso a la IED han sido ampliamente estudiados¹⁷⁵ generando teorías en el campo de la economía como la del ciclo de vida del producto de Raymond Vernon¹⁷⁶, el paradigma ecléctico de Dunning¹⁷⁷, o la teoría de Kindlerberger¹⁷⁸ que explica la

¹⁷¹ BONET PEREZ, J. “La personalidad jurídica de las sociedades transnacionales: ¿realidad o hipótesis?” *Seminario sobre las actividades de las Sociedades Transnacionales y la necesidad de su encuadramiento jurídico*, Asociación Americana de Juristas y CETIM, Celigny (Suiza), 2001, p.1.

¹⁷² VERNON, *op.cit.*, p.100: “Las empresas que deciden establecer una subsidiaria en el extranjero afrontan un elección: pueden establecer una empresa extranjera desde sus cimientos, o pueden adquirir una empresa que ya esté funcionando en un país extranjero.”

¹⁷³ TRAJTENBERG, *op.cit.*, p.19: “El flujo de capitales pasa a ser el elemento central en la definición. No se trata de cualquier flujo de capital, sino de aquél que permite el control sobre unidades productivas en el extranjero. Este es el aspecto que sienta la diferencia entre la IED y la inversión en cartera. Enfatizando este aspecto, la ET puede definirse como la empresa que acumula o reproduce su capital en un espacio compuesto por varios países asegurando, mediante flujos de IED, el control sobre unidades productivas situadas en el exterior, y derivando de ellas un flujo estable de ganancias.”

¹⁷⁴ URBANO MARTIN, P., “Multinacionales En Acción”, *Mediterraneo Economico*, nº 22, 103.

¹⁷⁵ CARDOZO, P., et al, ‘Teorías de Internacionalización’, *Panorama*, vol. 3, 2007.pp. 4-23. En este trabajo los autores exponen ampliamente distintas teorías de internalización en base a las cuales se explican los motivos por los que una empresa decide llevar a cabo una inversión directa en otro país.

¹⁷⁶ VERNON, R., “International Investment and International Trade in the Product Cycle” *The Quarterly Journal of Economics*, vol. 2, 1966.pp 190-207

¹⁷⁷ DUNNING, J.H., *Explaining International Production*, Unwin Hyman, Londres, 1988.

¹⁷⁸ KINDLERBERGER, *The International Corporation*, MIT Press, Cambridge, 1970.

multinacionalización como el resultado de la explotación de ventajas monopolísticas derivadas de la existencia de imperfecciones en el mercado.

Vernon fundamenta la decisión que adopta una empresa a la hora de localizar en el exterior la producción como el resultado de una etapa evolutiva o madurativa por la que pasa todo nuevo producto. En un primer momento es lanzado al mercado nacional donde se prueba su aceptación. En una segunda etapa los consumidores de otro país con características socioeconómicas similares se sentirán atraídos por este producto y lo demandarán, con lo que se iniciará un flujo de exportaciones, hasta que fabricantes de este segundo país están en condiciones de producirlo ellos mismos por lo que desplazan las exportaciones del país que realizó la primera inversión. En una tercera etapa ambos países ven la necesidad de reducir los costos de fabricación y deciden buscar terceros países en los que instalar unidades productivas para poder continuar con una explotación rentable del producto. Llegando incluso a convertirse el primer país en importador del producto.

Dunning, con su paradigma ecléctico engloba una serie de teorías y se centra en tres tipos de ventajas que justifican la inversión en el extranjero. Estas son: ventajas de propiedad tanto tangibles, como intangibles, que ha de tener la empresa, con lo cual estará en una posición preponderante respecto a empresas nacionales del mercado en el que se quiere implantar. Ventajas de internalización en cuanto que habrá de detectar la conveniencia de explotar por sí misma esas ventajas de propiedad en lugar de venderlas o alquilarlas a empresas locales, por ejemplo la reducción de los costos de transacción sería un factor determinante a la hora de optar por la IED. Y por último ventajas de localización, como esas condiciones favorables en cuanto a costos laborales, acceso a recursos, infraestructuras y medios de transporte entre otros.

Concluyendo con el análisis de las motivaciones que subyacen a la determinación de una empresa de expandirse a otros países, consideramos interesante por lo novedoso y divergente con respecto al modelo tradicional de internacionalización hacer referencia al fenómeno conocido por su nombre en inglés de las *born global*¹⁷⁹.

Se trata de empresas que nacen con el objetivo de alcanzar un mercado global, internacionalizándose desde el principio o en sus dos primeros años de vida. Son

¹⁷⁹ Ibid., pp.14-15

empresas de tamaño relativamente pequeño, que suelen centrarse en sectores como la alta tecnología o actividades artesanales y que aprovechan las ventajas del acceso a las nuevas tecnologías de la información, el abaratamiento y rapidez de los medios de comunicación y transporte y las especiales habilidades y visión estratégica global de sus fundadores.¹⁸⁰

Junto a los motivos que llevan a una empresa a instalar unidades productivas más allá de sus fronteras también es objeto de estudio las formas en que ésta se lleva a cabo. A este respecto, una empresa puede considerar conveniente a su estrategia adquirir, fusionarse o implantar una unidad productiva para facilitarse los recursos naturales o materias primas que necesita, estaríamos ante una integración vertical hacia atrás. Puede también realizar una integración vertical hacia adelante cuando en lugar de acercarse a los proveedores lo que hace es expandirse para aproximarse a los consumidores finales. En cualquier caso y como apunta Silver:

“una empresa se haya integrada verticalmente en aquella medida en la cual protagoniza las sucesivas etapas u operaciones productivas técnicamente separadas que necesitan para dar existencia a un producto y ponerlo en manos del usuario”¹⁸¹.

Otra forma de integración, basada en la ventaja de las economías de escala sería la integración horizontal. Se busca fusionarse con otras empresas, eliminando competidores para dominar así una mayor cuota de mercado¹⁸².

Las empresas transnacionales han comenzado en las últimas décadas a desarrollar nuevas formas de inversión en el extranjero¹⁸³ que implican un menor riesgo

¹⁸⁰ TAMER CAVUSGIL, S., KNIGHT, G., *Born Global Firms*, Business Expert Press, New York, 2009, p.11: “Given their youth, born globals tend to be relatively small firms. Most are SMEs. Being smaller organizations, born globals have far fewer financial, human and tangible resources than the large MNEs that have long been the dominant force in global trade and investment.[...]. Managers have a strong international outlook and international entrepreneurial orientation. Top management in born globals tend to view the world as their market place from the outset of the firm’s founding”

¹⁸¹ SILVER, M., *Innovación y Alcance en la Empresa. El papel de la integración vertical*, Ariel, Barcelona, 1996, citado en BRUNET, I., BELZUNEGUI, A., *op.cit.*, p.95

¹⁸² BRUNET, I., BELZUNEGUI, A., *op.cit.*, pp.93-94: “Las economías de escala pueden ser una de las razones más fuertes y de más peso para realizar una fusión y cuando se pretende tener una fusión de tipo horizontal es cuando las economías de escala son el principal objetivo. En este caso la concentración del sector es mayor, significando así que cuanto mayor sea la concentración menor será el número de empresas que operan en este sector la cual cosa produce una disminución de la competencia y con ello se consigue gran parte del mercado que hará crecer a la empresa debido a la producción que absorbe.”

¹⁸³ RUBIO, E., PEREIRA, M., *Utopía y Estrategia: democracia y socialismo*, Ediciones Trilce, Montevideo, 1994. p. 39: “Pero la IED clásica no es la única forma de desarrollo del poder de las transnacionales en el campo internacional. Existen también lo que algunos llaman “nuevas formas de

y compromiso de capital pero que continúan otorgándoles poder de control y decisión respecto a los valores excedentes. Tenemos así, las asociaciones o *joint ventures* con una participación no superior al 50%, los contratos de licenciamiento o las subcontrataciones en las que el socio local posee menos del 50% del proyecto, entre otras.¹⁸⁴

Peter Dicken utiliza el concepto de redes globales de producción para referirse al fenómeno por el cual estas complejas estructuras económicas dominadas por las ET dibujan el mapa geográfico de la economía mundial. Estima este autor:

“La coordinación y regulación de las redes globales de producción recae principalmente en las corporaciones transnacionales (TNC), empresas que tienen el poder de controlar operaciones en más de un país, aunque no sean propietarias del capital. De hecho, aunque las TNC, por lo general, sí poseen el capital, a menudo participan en complicadas y muy variadas madejas de relaciones de colaboración con otras empresas legalmente independientes de todo el mundo. De ahí que gran parte de los cambios geográficos en la economía mundial sean el resultado de las decisiones de las TNC a la hora de invertir o no en un lugar concreto. También son el resultado de los flujos asociados de materiales, componentes, productos terminados y conocimientos tecnológicos, organizativos y financieros entre sus diferentes centros geográficos de negocio. Aunque la importancia relativa de las TNC varía considerablemente entre sectores, países e incluso regiones de un mismo país, en la actualidad hay muy pocos lugares del mundo en los que las TNC no tengan una influencia importante, ya sea directa o indirecta. En algunos casos, de hecho, la influencia de las TNC sobre el destino económico de una región puede ser dominante”¹⁸⁵.

2. Estrategia global bajo la dirección de la empresa matriz.

inversión”: comprenden nuevos desarrollos en empresas asociadas con el capital local-básicamente a través del incremento de la participación de éste último-; la ampliación del uso de fondos ajenos a la ETN, principalmente de origen bancario, en el financiamiento de las filiales (movilización de capitales ajenos para apoyar la internacionalización productiva propia); el control de instalaciones productivas en el exterior, realizada también sin inversión a través de la venta o contratación de técnica, gestión etcétera; las subcontrataciones, o sea, los acuerdos-en los cuales tampoco hay inversión- entre grandes empresas y otras empresas de distinto tamaño, formando enormes redes que pueden llegar hasta cinco, o seis o siete escalones; distintos acuerdos de colaboración entre empresas (licencias cruzadas, programas de ID compartido, y otros); algunas formas de *joint ventures*, etcétera”

¹⁸⁴ MARTINEZ ORTIZ, A., *Inversión Extranjera Directa & Otras Formas de Financiamiento Externo*, Universidad Nacional de Colombia, Bogotá, 1996. p.31.

¹⁸⁵ DICKEN, P., "El Mundo “no” es Plano: La Profunda Desigualdad Geografica de La Globalización" . p. 42. Disponible en:

https://www.bbvaopenmind.com/wp-content/uploads/static/pdf/032_PETER_DICKEN.pdf

La ET aprovechará todas las ventajas que le proporciona su diversificación geográfica, la internalización de mercados y toda la red de alianzas estratégicas que es capaz de tejer, pero para ello será necesario que la empresa matriz ejerza una dirección unificada con una visión internacional trazando unas directrices que afecten a todas las unidades que forman parte de la estructura mundial de la empresa. En este sentido Tranjtberg afirma que puede:

*“caracterizarse a la ET como el agente con capacidad de planificar y realizar su producción en el espacio económico mundial, por encima de las fronteras políticas, sin salir de su propio espacio económico de control. Su programación productivo-comercial adquiere considerables grados de libertad: puede definir dónde le conviene producir y de qué país exportar a otro, es decir, cuál es la estructura de integración vertical internacional que le conviene. Entre otras consecuencias, puede producir en el exterior las materias primas que requiere e importárselas de sí misma.”*¹⁸⁶

En definitiva, la estrategia corporativa se impondrá y traspasará las fronteras nacionales dotando de racionalidad y coherencia interna al conjunto de sociedades que unidas por distintos tipos de vínculos jurídicos forman una unidad económica con un único centro con poder de decisión.¹⁸⁷

3. Búsqueda de la maximización de beneficios.¹⁸⁸

Tratándose de entidades mercantiles con ánimo de lucro es claro que toda la actividad empresarial será planificada y se dirigirá a la obtención del máximo rendimiento y la minimización de costes y riesgos.¹⁸⁹

¹⁸⁶ TRAJTENBERG, *op.cit.*, p.27

¹⁸⁷ TEITELBAUM, A., *El papel de las sociedades transnacionales en el mundo contemporáneo*, Asociación Americana de Juristas, Buenos Aires, 2003, p. 14.

¹⁸⁸ ARGANDOÑA, A., Milton Friedman (1912-2006), *Cátedra “la Caixa” de Responsabilidad Social de la Empresa y Gobierno Corporativo*, Occasional Paper nº 7/9, Universidad de Navarra, 2006.p.6.

En este trabajo este profesor de economía recoge la famosa frase que Friedman publicó en su artículo del New York Times.

“En un artículo publicado en el New York Times magazine en 1970, titulado “The Social responsibility of business is to increase its profits”. Friedman exponía la tesis de que las empresas no deben tener otra responsabilidad que la de maximizar sus beneficios -lo que, bajo ciertas condiciones, equivale a maximizar el valor de su capital. Como siempre, su razonamiento es muy claro: las empresas, como instituciones económicas, deben contribuir a la maximización de la eficiencia del sistema económico, y esto se consigue, bajo ciertas condiciones, cuando maximizan sus beneficios”.

¹⁸⁹ MARTIN-ORTEGA, *op.cit.*, p.50:“Ello implica que las empresas distribuirán sus actividades según les resulte más beneficioso en función de la máxima reducción de costes posible, bien en términos de acceso a la materia prima o la tecnología, bien en términos jurídicos, esto es, de asumir menos obligaciones -ya sean fiscales, ambientales o sociales-, o de aprovechar las deficiencias de los distintos ordenamientos -incluidos el internacional- para evitar la asunción de responsabilidades jurídicas.”

La administración jerarquizada y centralizada en la empresa matriz como centro de decisión y planeamiento de la estrategia corporativa, permitirá diseñar una política que desarrolle las potencialidades del grupo transnacional a escala mundial. Se aprovecharán por una parte las ventajas de la internalización de mercados que permitirá a la ET controlar los costes de transacción, por cuanto los intercambios de bienes y servicios se realizan entre las distintas unidades de la corporación, que será quien fije las condiciones y precios del intercambio, sustituyendo a las fuerzas del libre mercado. Por otra parte, se aprovecharán las ventajas de la internacionalización apoyándose en la diversificación operativa geográfica, productiva y distributiva.¹⁹⁰

Por tanto, después de acercarnos a distintas definiciones proporcionadas por los autores, que desde distintas perspectivas y a lo largo de varias décadas han estudiado este tema, concluiremos que lo que caracteriza y delimita a las empresas transnacionales no es su tamaño, aún cuando las grandes corporaciones son las principales protagonistas de la internacionalización. Hemos visto que entre las *born global*, abundan las pequeñas y medianas empresas. No será tampoco el número de filiales o subsidiarias que posean, ni el campo productivo al que se dediquen puesto que sus tentáculos se extienden desde las manufacturas al sector primario pasando por servicios de todo tipo incluidos los financieros. La múltiples y variadas formas jurídicas que adopten, para establecer sus relaciones de dependencia y ordenar su estrategia corporativa también nos serán indiferentes.

Así pues, y centrándonos en el objeto de este trabajo consideramos interesante perfilar lo que podría ser una conceptualización de las ET desde el campo del Derecho internacional de los derechos humanos. A este respecto, nos interesa focalizarnos en aquellos rasgos que las convierten en entes con capacidad de diseñar estrategias y políticas empresariales por medio de las cuales distribuirán sus actividades entre las

¹⁹⁰ CALDUCH CERVERA, *op.cit.*, p.13: “La diversificación operativa significa la capacidad de la empresa multinacional para lograr una economía de sus costes económicos recurriendo al aprovechamiento de la diversidad de recursos y costes de los factores que existen en los distintos países (diversificación operativa de carácter geográfico); a la disparidad de riesgos, costes y posibilidades de ventas que poseen los distintos productos o servicios (diversificación operativa de carácter productivo) o, por último, a la disparidad que existe en el nivel de rentas y en los costes de penetración y distribución en los distintos mercados nacionales (diversificación operativa de carácter distributivo). La diversificación operativa, en sus tres categorías, permite el aprovechamiento de las deficiencias de mercado y de las asimetrías en la distribución de rentas y de riqueza que existen, tanto a escala internacional como en el seno de cada país, para lograr unas reducciones de costes o unos incrementos en los ingresos sustantivamente diferenciados respecto a los que pueden obtener las empresas nacionales.”

distintas unidades de la transnacional, buscando la satisfacción de su objetivo primigenio, la maximización de beneficios, Para ello se aprovecharán de las imperfecciones y asimetrías del mercado y de sus ventajas comparativas. Conforme a esta racionalidad corporativa utilizarán la diversificación nacional para radicarse y trasladarse a conveniencia en función de las facilidades de acceso y costos de los recursos naturales, mano de obra, incentivos fiscales o la debilidad y permisividad de los ordenamientos jurídicos. Con esta estrategia global las transnacionales tienen la capacidad de afectar la política económica y de desarrollo de los Estados, además de interferir en el disfrute de los derechos humanos de los pueblos con los que entran en contacto. Todo ello presidido por su capacidad para nadar entre las aguas de los distintos ordenamientos jurídicos aprovechando la confusión para difuminar los nexos de unión entre las diferentes entidades y alejar la posibilidad de establecer una imputación de responsabilidad respecto a la matriz.¹⁹¹

Además de las distintas aproximaciones doctrinales, distintos instrumentos internacionales proporcionan definiciones de lo que a sus efectos ha de entenderse como empresa multinacional o transnacional. Entre otros, citaremos la Declaración Tripartita de la OIT¹⁹², las Directrices de la OCDE¹⁹³, o por parte de Naciones Unidas, las Normas de la Subcomisión de Protección y Promoción de Derechos Humanos sobre las Responsabilidades de las Empresas Transnacionales y Otras Empresas Comerciales en

¹⁹¹ MARTIN-ORTEGA, *Empresas Multinacionales Y Derechos Humanos En Derecho Internacional.op.cit.* p.50-51

¹⁹² Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 2001. Disponible en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_emp/documents/publication/wcms_124924.pdf: “La expresión empresas multinacionales se utiliza para designar las distintas empresas (compañías matrices, unidades locales o ambas, así como también el conjunto de la empresa) según la distribución de responsabilidades entre ellas, partiendo de la base de que se presentarán la cooperación y la mutua asistencia cuando sea necesario para facilitar la aplicación de los principios establecidos. Se refiere a que sea de dominio público, privado o mixto, que sean propietarias o controlen la producción, la distribución, los servicios u otras facilidades fuera del país donde tienen su sede.”

¹⁹³ Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales, OECD Publishing, 2013. Disponible en <http://dx.doi.org/10.1787/9789264202436-es>: “No es necesaria a los efectos de las Directrices una definición precisa de empresas multinacionales. Dichas empresas están presentes en todos los sectores de la economía. Habitualmente se trata de empresas u otras entidades establecidas en más de un país y relacionadas de tal modo que pueden coordinar sus actividades de diversas formas. Aunque una o varias de estas entidades puedan ser capaces de ejercer una influencia significativa sobre las actividades de las demás, su grado de autonomía en el seno de la empresa puede variar ampliamente de una empresa multinacional a otra. Pueden ser de capital privado, público o mixto.”

la Esfera de los Derechos Humanos¹⁹⁴, o la proporcionada por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (en adelante la UNTAD)¹⁹⁵.

Capítulo 3.- La Empresa Transnacional en la sociedad globalizada

3.1.- Aproximaciones conceptuales al fenómeno de la globalización

En la aproximación histórica hecha al comienzo de este trabajo sobre la evolución del sistema capitalista, describíamos una sociedad mundial de intercambios comerciales que interconectaba vía terrestre y marítima Europa con el resto del mundo conocido. A medida que el comercio internacional se intensificaba y adquiría un mayor grado de sofisticación también lo hacía la interdependencia económica de las distintas naciones entre sí. A modo de ejemplo vimos como las bancarrotas de la corona española afectaron a los grandes prestamistas y banqueros holandeses y genoveses o como la Gran depresión en 1873, considerada como la primera crisis global del capitalismo, se inició con una quiebra en la bolsa de valores de Viena extendiéndose por toda Europa y Estados Unidos. Desde esta perspectiva, que es la que comparten Braudel y Wallerstein, la globalización no es un fenómeno reciente sino que está en la esencia de la economía-mundo o sistema-mundo capitalista.¹⁹⁶

¹⁹⁴ Normas de la Subcomisión de Protección y Promoción de Derechos Humanos sobre las Responsabilidades de las Empresas Transnacionales y Otras Empresas Comerciales en la Esfera de los Derechos Humanos, E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 de 26 de agosto. Apartado I, nº 20: “*Por “empresa transnacional” se entiende una entidad económica que realiza actividades en más de un país o un grupo de entidades económicas que realizan actividades en dos o más países cualquiera que sea la forma jurídica que adopte, tanto en su propio país como en el país de la actividad, y ya sea que se le considere individual o colectivamente*”.

¹⁹⁵ VERGER, A., *El sutil poder de las Transnacionales, lógica, funcionalidad e impacto de las grandes empresas en un mundo globalizado*, Icaria, Barcelona, 2003. p.10. Este autor nos proporciona el dato de que para la UNTAD, el control de una sólo filial en el extranjero equivalente al 10% de su capital ya le confiere el carácter multinacional o transnacional a una empresa.

¹⁹⁶ WALLERSTEIN, *op.cit.*, p.4: “*Quiénes proponemos el análisis de sistemas-mundo, lema del que trata este libro, venimos hablando acerca de la globalización desde mucho antes de que el término fuera inventado (no, empero, como de algo nuevo sino como de algo que había sido un elemento básico para el sistema-mundo moderno desde que éste comenzara en el siglo XVI). Hemos argumentado que los compartimientos estancos de análisis —lo que en las universidades se denomina disciplinas— son un obstáculo y no una ayuda en la comprensión del mundo. Hemos argumentado que la realidad social en que vivimos y determina cuáles son nuestras opciones no ha sido la de los múltiples Estados nacionales*

Sin embargo, el profesor Castells hace una distinción entre mundialización y globalización en la economía de nuestros días, a la que él califica de informacional:

*"La economía informacional es global. Una economía global es una realidad nueva para la historia, distinta de una economía mundial. Una economía mundial, es decir, una economía en la que la acumulación de capital ocurre en todo el mundo, ha existido en Occidente al menos desde el siglo XVI, como nos enseñaron Fernand Braudel e Immanuel Wallerstein. Una economía global es algo diferente. Es una economía con la capacidad de funcionar como una unidad en tiempo real a escala planetaria".*¹⁹⁷

Tal como Lenin estudió en su obra, el Imperialismo¹⁹⁸, al capitalismo de finales del siglo XIX los mercados nacionales se le quedan pequeños. Las grandes corporaciones monopolísticas, buscan como también hemos estudiado, nuevos mercados y materias primas. La mundialización de la economía tiene a partir de ese momento un agente conductor, las empresas transnacionales.

La globalización como fenómeno polémico, enfocado y definido desde las más diversas posiciones, supone a nuestro entender una nueva dimensión, un salto hacia delante del proceso expansionista e imperialista del sistema capitalista. Con la caída del muro de Berlín y progresiva integración de los antiguos regímenes comunistas en la economía de mercado el capitalismo se hace global¹⁹⁹. Se erige en una especie de "pensamiento único" y uniformizador. El libre mercado como único modelo económico, la democracia liberal como único sistema político y la "civilización moderna" occidental, como patrón cultural²⁰⁰ homogeneizante y aculturizador de otras

de los que somos ciudadanos sino algo mayor, que hemos llamado sistema-mundo. Hemos dicho que este sistema-mundo ha contado con muchas instituciones —Estados y sistemas interestatales, compañías de producción, marcas, clases, grupos de identificación de todo tipo—y que estas instituciones forman una matriz que permite al sistema operar pero al mismo tiempo estimula tanto los conflictos como las contradicciones que calan en el sistema."

¹⁹⁷ CASTELLS, M., *La era de la información: economía, sociedad y cultura*, vol.1, *La sociedad red*, Alianza, Madrid, 1997, pp.119-120.

¹⁹⁸ LENIN, V., *El imperialismo: La fase superior del capitalismo*, Editorial Taurus, 2012.

¹⁹⁹ IANNI, O., *La era del Globalismo*, Siglo XXI Editores, México D.F, 1999,p.20:"Desde que se disgregó el bloque soviético y se redujeron las barreras a las inversiones extranjeras en China y Vietnam y otros países con regímenes socialistas-sin olvidar la transición hacia la economía de mercado en todos los países que conforman el bloque soviético-, desde esa ocasión el capitalismo se encontró frente a una inmensa frontera de expansión, que apenas comienza a volver a ser ocupada en las décadas finales del siglo XX"

²⁰⁰ MORENO, I., "Globalización, Mercado, Cultura e Identidad" en MORENO FELIU, P. (Compiladora), *Entre las Gracias y El Molino Satanico*, Universidad de Educación a Distancia, Madrid, 2004, p.488.

identidades²⁰¹. Una “aldea global”²⁰² interconectada al instante por los medios de comunicación y nuevas tecnologías de la información.

Así, el término globalización comienza a ser utilizado a conveniencia, según los intereses en juego y el emisor del mensaje. Cordellier habla de “un discurso de la globalización”²⁰³. Los gobernantes se escudan tras la inevitabilidad del proceso de globalización²⁰⁴ para justificar políticas de desregulación y desmantelamiento del estado del bienestar, que en realidad coadyuvan y refuerzan el proceso mismo. Por su parte los movimientos antiglobalización la han equiparado a una telaraña económica, político-jurídica y social tejida por las empresas transnacionales, con la que intentan fagocitar al Estado-Nación para hacer del globo terráqueo un tablero de juego de sus intereses²⁰⁵.

Ocurre además que el uso del término globalización se ha generalizado y se ha popularizado en el lenguaje cotidiano como sinónimo de interdependencia, interconexión instantánea y progresiva adopción de patrones culturales y hábitos de consumo compartidos a nivel mundial, facilitado y alentado por las nuevas tecnologías

²⁰¹ VELASCO CRIADO, D., *Pensamiento Político Contemporáneo*, 2ª ed., Universidad de Deusto, Bilbao, 2001. p. 75: “Lo que hemos afirmado hasta ahora no es incompatible con una tendencia aparentemente contradictoria, como es la de la progresiva homogeneización de las sociedades modernas en torno a lo que podríamos llamar el “estilo de vida” conformado desde el predominio del consumo y de la racionalidad instrumental, que el nuevo sagrado social, llamado mercado, impone al mundo entero. [...] La globalización, tal como se está realizando, tienen este carácter uniformizador”.

²⁰² Es un término acuñado por el canadiense McLuhan, que aparece en varios de sus libros, entre ellos “*Understanding Media*” (1964) o “*Guerra y Paz en la Aldea Global*” (1968). Transmite con este concepto la idea de la comunicación inmediata, por obra de los medios audiovisuales de comunicación y las tecnologías de la información, entre los lugares más alejados de nuestro planeta con acceso a la información casi en tiempo real, convirtiendo el mundo en una especie de aldea donde “todo se sabe”.

²⁰³ CORDELLIER, S., *La Globalización Más Allá de Los Mitos*, Ediciones Abya-Yala, Quito, 2002, p.9.

²⁰⁴ MORENO, *op.cit.* p. 447-448: “El pensamiento único de la globalización actual, el neoliberalismo, afirma, como hacían los correspondientes pensamientos únicos de todos los anteriores intentos globalizadores, que la globalización es no sólo positiva sino inevitable. “Es un hecho como el tiempo que hace”, fue el comentario sobre ella que hizo recientemente el ex- presidente Felipe González (*El País*, 17-5-2002).”

²⁰⁵ TEITELBAUM, A., “Las Multinacionales Del Capital y de La Producción, Los Mercados y Los Derechos Humanos”, 2011. Disponible en www.cetim.ch. p.3: “De modo que cuando actualmente se oye hablar del mercado y de que “el funcionamiento de la economía debe quedar librado a las fuerzas del mercado” debe entenderse que el funcionamiento de la economía (y de la sociedad en general) debe quedar sometido a la estrategia decidida por el capital monopolista transnacional cuyo objetivo básico es maximizar sus beneficios, apropiándose por cualquier medio del fruto del trabajo, de los ahorros y de los conocimientos tradicionales y científicos de la sociedad humana.[...]. Esta concentración del poder económico se refleja también en lo político, en lo ideológico y en lo cultural. [...], en los últimos decenios se advierte un neto avance del poder económico a expensas del poder político, que ya está cuestionando hasta los aspectos formales de la democracia representativa y el papel de las instituciones políticas, tanto nacionales como internacionales, como mediadores -o presuntos mediadores-entre intereses diferentes o contradictorios.”

de la información y la comunicación²⁰⁶. Desde esta perspectiva, globalización es sinónimo de progreso e inevitabilidad del devenir histórico.

En base a lo apuntado, se va conformando el concepto de globalización como un fenómeno multidimensional, un *habitus* en el sentido bourdieuano²⁰⁷, que penetra e interactúa, con todos los sectores y agentes de nuestra sociedad.²⁰⁸ Estaríamos ante una “*estructura estructurada predispuesta a funcionar como estructura estructurante*”²⁰⁹, en cuanto que la agilidad en los flujos comunicacionales y financieros, comerciales y humanos se alimentan de una interdependencia que ellos mismos contribuyen a crear.

Entendemos que tras la idea de un mundo globalizado pudiera esconderse en realidad, como apunta el antropólogo Isidoro Moreno:

“el intento de convertir la lógica del Mercado “libre”, no sujeto a regulación alguna, en la única lógica cultural que gobierne la vida social (no sólo económica) a lo largo y ancho del mundo. Esta lógica es presentada, a la vez, como la única “razonable”, es decir, ajustada a la

²⁰⁶ SKLAIR, L., *Capitalism and Its Alternatives*, Oxford University Press, Oxford, 2002.p.36:

“The second is the idea of global culture, focused on transformations in the global scope of particular types of TNC, those who own and control the mass media (Herman and McChesney 1997), notably television channels and the transnational advertising agencies. This is often connected with the spread of particular patterns of consumption and a culture and ideology of consumerism at the global level. While not all globalization researchers entirely accept the existence of a global economy or a global culture, most accept that however we define globalization, significant economic, political, and culture-ideology changes are taking place all over the world because of it.”

²⁰⁷ BOURDIEU, P., *El Sentido Práctico*, Taurus, Madrid, 1992. A través de este concepto, central en la teoría sociológica de este autor, Bourdieu afirma:

“Los condicionamientos asociados a una clase particular de condiciones de existencia producen habitus, sistemas de disposiciones duraderas y transponibles, estructuras estructuradas predispuestas a funcionar como estructuras estructurantes, es decir, en tanto que principios generadores y organizadores de prácticas y representaciones que pueden estar objetivamente adaptadas a su fin sin suponer la búsqueda consciente de fines y el dominio expreso de las operaciones necesarias para conseguirlos, objetivamente “reguladas” y “regulares” sin ser para nada el producto de la obediencia a reglas, y siendo todo esto, objetivamente orquestadas sin ser el producto de la acción organizadora de un jefe de orquesta”. pp. 88-89

²⁰⁸ TEITELBAUM, A., “Las Multinacionales del Capital y de La Producción, Los Mercados y Los Derechos Humanos”, 2011. Documentos de la Fundación Seminario de investigación para la paz. Disponible en: http://www.seipaz.org/documentos/2013FSIP_Teitelbaum.pdf. p.10:

“En todos los dominios de la actividad humana (laboral, cultural, educacional, filosófica, política, científica, etc), la percepción de la realidad está mediatizada por la ideología y cultura hegemónicas. Dicho de otra manera, la conciencia de la gente está condicionada por la ideología y la cultura dominantes. Los hechos no se perciben con la mente en blanco, sin ideas previas. La percepción de la realidad está condicionada en todos los seres humanos por conceptos anteriores, por categorías inscritas en la mente por la educación que se ha recibido, por el medio ideológico y sociocultural dominante en que se vive,”

²⁰⁹ BOURDIEU, P., *El Sentido Práctico*, op.cit., pp. 88-89.

Razón y como lógica sacralizada, o sea, no susceptible de ser discutida ni cuestionada porque se autolegitima a sí misma”²¹⁰.

Abundando en la confusión y diversidad de enfoques en torno al concepto de la globalización existen además dos posturas doctrinales enfrentadas.²¹¹

Por una parte, los globalistas que defienden la realidad de las transformaciones sociales sustanciales que han convertido nuestro planeta en un lugar donde el capitalismo, en su expansión a través de las grandes corporaciones y los mercados financieros mundiales, ha creado una economía transnacional. En el que emerge una cultura popular global y en el que la soberanía estatal se debilita y erosiona frente al poder de las multinacionales.

En este sentido Ulrich Beck enumera ocho razones por las que entiende que la globalización es además de real, un proceso irreversible:

“1.- El ensanchamiento del campo geográfico y la creciente densidad del intercambio internacional, así como el carácter global de la red de mercados financieros y del poder cada vez mayor de las multinacionales.

2.- La revolución permanente en el terreno de la información y las tecnologías de la comunicación.

3.- La exigencia, universalmente aceptada, de respetar los derechos humanos- también considerado (de boquilla) como el principio de la democracia.

4.- Las corrientes icónicas de la industria de las industrias globales de la cultura.

5.- La política mundial posinternacional y policéntrica: junto a los gobiernos hay cada vez más actores transnacionales con cada vez mayor poder (multinacionales, organizaciones no gubernamentales, Naciones Unidas).

6.- El problema de la pobreza global.

7.- El problema de los daños y atentados ecológicos globales.

8.- El problema de los conflictos tras culturales en un lugar concreto”²¹².

²¹⁰ MORENO, *op.cit.*, p.509

²¹¹ HELD, A., MCGREW, D., *Global Transformations Reader. An Introduction to the Globalization Debate*, Polity Press, Great Britain, 2000.

²¹² BECK, U., *¿Qué Es La Globalización?*, 1ª ed.bolsillo, Paidós, Barcelona, 1998.pp.29-30

Por otra parte, tenemos a los escépticos que niegan la realidad de este proceso, argumentando que es más bien una construcción ideológica interesada. Defienden que en realidad estamos ante una internacionalización de la economía en la que se observa un desarrollo de bloques comerciales a nivel regional y un reforzamiento de la triada, Estados Unidos, Japón, Unión Europea. Las prácticas económicas imperialistas propagadas por las corporaciones transnacionales y los flujos de capital financiero a nivel mundial contribuyen a acentuar las desigualdades Norte-Sur. A nivel social se constata un resurgimiento de nacionalismos y a nivel político las relaciones internacionales continúan siendo intergubernamentales, en cuanto que el poder sigue en manos de los Estados-Nación.

A este respecto, Kaplan afirma:

“Puede sostenerse fundadamente que la globalización plena no se ha realizado, ni se está cerca de realizarse de modo tal y definitivo, y mucho menos como un “fin de la historia”. Lo hoy se suele ubicar bajo la rúbrica de “globalización” no ha cumplido sus pretensiones y promesas, en cuanto a un desarrollo más o menos integrado-integrador, general e igualitario de las economías, las sociedades, las culturas, las regiones, naciones y Estados del planeta. Si no se ha llegado a la globalización, parece estarse hoy en el tránsito de la mera internacionalización en avance desde un pasado remoto, pero que perdura y se continúa en el presente, y se proyecta cada vez más hacia el futuro, hacia nuevas formas de transnacionalización y de mundialización”²¹³.

Como se puede constatar se trata de posiciones divergentes que denotan enfoques ideológicos dispares, dentro de las cuales existen además tendencias más moderadas y otras más radicales. Pero en cualquier caso, nos sitúan ante una realidad multifacética que es objeto de incesante estudio, crítica y debate.

En relación con el papel de las empresas transnacionales consideramos que la globalización es un proceso cargado de ideología económica neoliberal²¹⁴. La

²¹³ KAPLAN, M., *Estado Y Globalización*, Universidad Autónoma de Mexico, México D.F 2002, pp.14-15.

²¹⁴ BAUTISTA, O.D., “Ideología Neoliberal y Política de Globalización. Medidas implementadas por los Países Globalizadores y cambios generados en los Países Globalizados”. Disponible en <http://eprints.ucm.es/8249/1/oscardiego3.pdf>. p.4: “Con el derrumbe del bloque socialista, el camino al capitalismo quedó libre. Los Estados Unidos se consolidan como el país más poderoso que de inmediato establece las reglas para el nuevo juego económico mundial. Precisamente, como poder fuerte y vencedor agrupó a las principales elites de poder político y económico constituyendo lo que se denominó Consenso de Washington, del cual surgió una estrategia para la economía y el comercio mundial: el

dogmatización de este concepto en realidad busca allanar el camino de la clase capitalista transnacional²¹⁵ hacia la conquista de un “libre” mercado de mercancías, servicios y capitales, en el que se garantice la productividad y la competitividad, sin importar los costes ecológicos y sociales.

La globalización está lejos de ser un proceso de convergencia universal entre culturas y civilizaciones de nuestro planeta²¹⁶. Está lejos de significar la participación a nivel de todo el globo terráqueo en un sistema de producción y distribución igualitario²¹⁷, con la uniformización de derechos, condiciones laborales y sociales entre todos los pueblos. Y dista mucho de ser un fenómeno de confluencia y coordinación de políticas sanitarias, educativas y ambientales. Ante esta situación nos preguntamos si no estaremos más bien ante una interdependencia entre partes del planeta en lo que Moreno llama “*la mundialización desigualitaria, de la que es la globalización su fase actual*”. En la misma línea afirma este autor:

“Esta interdependencia es un proceso real y sin vuelta atrás, salvo en caso de hecatombe planetaria por causas naturales o por la acción humana. Pero la interdependencia, desde su mismo comienzo no es neutra, ni se basa en la

neoliberalismo. Así, los Estados Unidos se convierten en el principal promotor de dicha corriente ideológica a través de su gobierno y de sus principales empresas transnacionales que penetran en los diversos sectores de aquellas naciones que han sido elegidas como objeto de su interés, inundándolas de productos y servicios. En estos países introducen su ideología, su estilo de vida, sus valores y creencias, sobre todo donde los gobiernos son débiles y sin posibilidad de contrarrestar la influencia externa. En el interior de dichos Estados, nuevos valores y patrones de conducta se establecen a imitación de la sociedad estadounidense en virtud de que, para entonces, se ha idealizado “el sueño americano”.”

²¹⁵ SKLAIR, L., ‘Democracy and the Transnational Capitalist Class’, *The Annals of the American Academy*. Disponible en <http://www.uni-muenster.de/PeaCon/global-texte/r-m/144sklair.pdf>

²¹⁶ JIMENEZ REDONDO J.C., *Los Dogmas de La Antiglobalización*, Editorial Club Universitario, 2007, p. 19: “Sin embargo, esto no significa un juego simétrico de oportunidades y posibilidades de participación en ese nuevo espacio global; es decir, no alude a una situación de interdependencia totalmente simétrica entre todos los integrantes de ese marco globalizado. [...]. Por eso se puede afirmar que, por lo menos en sus dimensiones actuales, la globalización alude de forma equívoca a un reducido número de Estados, empresas y personas que sí actúan conforme a esa nueva perspectiva globalizada, mientras que buena parte de la humanidad sigue sujeta a marcos de referencia mucho más limitados.”

²¹⁷ DICKEN, P., “El Mundo “no” es Plano: La Profunda Desigualdad Geográfica de La Globalización”, *Las múltiples caras de la globalización*. Disponible en https://www.bbvaopenmind.com/wp-content/uploads/static/pdf/032_PETER_DICKEN.pdf. En la página 38 de este artículo destaca el autor:

“Por lo tanto, el mapa económico global nos muestra un paisaje de picos altísimos de prosperidad y profundos agujeros de miseria, entre los cuales hay llanuras de mayor o menor grado de riqueza [...]. El actual mapa económico multipolar muestra dos tendencias clave. La primera es que podemos identificar una creciente dispersión geográfica, al surgir nuevos centros de producción, comercio e inversión. Pero la medida de dicha dispersión sigue siendo relativamente limitada, y desigual en grado sumo: la globalización no ha dado lugar a una equiparación universal de la actividad económica”.

reciprocidad y el equilibrio entre las partes sino que ha sido y es, en todo momento, compulsiva, asimétrica y profundamente desigualitaria”²¹⁸.

Pero a pesar de la diversidad de enfoques y desarrollos doctrinales apuntados, no puede negarse que el mundo del siglo XXI es un espacio interdependiente e interconectado, por mor de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación, así como por los avances en los medios de transporte. El espacio y el tiempo son reinventados por el proceso globalizador.²¹⁹

Partiendo de este hecho cabría hablar de otra dimensión de la globalización en cuanto proceso objetivo de integración de sociedades. Se trataría de un espacio tejido al margen, y en muchas ocasiones frente a los Estados, en el que una conciencia global aunque sectorizada en función de las distintas causas a defender, despierta y se empodera ofreciendo resistencia frente a las tendencias totalizadoras de la globalización como instrumento ideológico del neoliberalismo. Se trata de una paradoja, la *antiglobalización globalizada*.²²⁰

Pero en cualquier caso, como describe Castells:

“la emergente sociedad civil global tiene que refugiarse en la afirmación de valores universales y constituirse en proto-estado en nombre de la defensa de los derechos humanos. [...] En este contexto, las organizaciones emergentes de la sociedad civil global tienen una capacidad de acción mucho mayor que en el pasado. El acceso a la información, la capacidad de comunicación

²¹⁸ MORENO, *op.cit.*, p.49.

²¹⁹ CASTELLS, *op.cit.*

²²⁰ BECK, U., "La Paradoja de La Globalización", Diario *El País*, Madrid, 2 de diciembre 2002.

Disponible en: http://www.infoamerica.org/teoria_articulos/beck04.htm.

“Esta paradoja de la antiglobalización -el hecho de que sólo se pueda practicar y justificar la resistencia contra la globalización estableciendo como objetivo otra globalización, una globalización buena y genuina- se manifiesta de muchas maneras. Quienes se manifiestan en la calle contra la globalización no son "enemigos de la globalización": ¡qué mareo de palabras! Son adversarios de los defensores de la globalización que pretenden imponer otras normas globales en el espacio de poder global, frente a otros adversarios de los defensores de la globalización. De este modo, ambos grupos de adversarios se superan recíprocamente con sus objetivos globales y, con la fusta de la resistencia, jalean incesantemente el avance del proceso de globalización. Todos los "adversarios de la globalización" no sólo comparten con sus "adversarios" los medios globales de comunicación, ampliando de ese modo las posibilidades de aplicar esos medios a los fines de los movimientos transnacionales de protesta y las posibilidades organizativas de tales movimientos. También operan sobre la base de los mercados globales, la división global del trabajo y los derechos globales. Sólo esto hace factible su omnipresencia actual y potencial, que trasciende cualquier frontera. También piensan y actúan con arreglo a categorías globales, sobre las que, gracias a sus acciones, llaman la atención de la opinión pública global. Su lucha tiene como finalidad la domesticación de los mercados financieros. También defienden tratados y organizaciones de alcance mundial que vigilen a estos mercados. Las corrientes migratorias no se pueden ni entender ni regular nacionalmente. Ambas cosas presuponen una visión cosmopolita. Y, por último, la pobreza globalizada sólo puede combatirse globalmente.”

horizontal y la capacidad de impactar los medios de comunicación hacen que grupos de activistas relativamente pequeños y con reducidos recursos puedan llegar a mucha gente. Incluso en el caso de que los medios de comunicación resistan la circulación de información (caso improbable en la situación competitiva entre medios de comunicación), Internet ofrece una plataforma global de información.”²²¹

3.2.- Las Empresas Transnacionales en el proceso de globalización capitalista

Desde una perspectiva económico-política y a la luz del enfoque de la globalización como ideología capitalista neoliberal vamos a abordar el lugar que ocupan y el papel que juegan las empresas transnacionales.

Ha sido objeto de análisis en las primeras páginas de este trabajo la imbricada relación entre gobierno y capital, que ha ido creciendo, madurando y adaptándose a cada circunstancia y escenario histórico²²². La etapa actual es testigo del papel preponderante de las ET, como agentes principales en la expansión del capitalismo a nivel mundial.²²³ De suerte que están contribuyendo de forma sustancial al diseño y desarrollo de las políticas económicas neoliberales²²⁴. Tanto su intervención directa por medio de las diversas redes de filiales, fusiones, alianzas estratégicas y sus dinámicas y estrategias empresariales, como su capacidad de influenciar determinadas decisiones a

²²¹ CASTELLS, "Globalización, Estado y Sociedad Civil: El Nuevo Contexto Histórico de Los Derechos Humanos" *Isegoria*, vol 5,2000 .pp.14-15.

Disponible en: <http://isegoria.revistas.csic.es/index.php/isegoria/article/view/518>

²²² ALLARD NEUMANN, R., "Las Empresas Multinacionales En La Globalización. Relaciones Con Los Estados", vol 158, *Instituto de Estudios Internacionales, Universidad de Chile*, 2007.p. 59-99.

Disponible en: <http://www.ehu.eus/Jarriola/Docencia/EcoInt/Lecturas/pontificia de chile.pdf>

“En las relaciones entre Estados y empresas multinacionales «cada uno tiene algo que el otro quiere» (Gilpin, 1975). Los Estados controlan el acceso a su territorio, esto es, a su mercado interno, oportunidades de inversión y fuentes de materias primas. Por su parte, las corporaciones cuentan con capital, tecnología y acceso a mercados mundiales.”

²²³ COUTROUT, citado en HERNADEZ ZUBIZARRETA, J., *Las Empresas Transnacionales Frente a Los Derechos Humanos: Historia de Una Asimetría Normativa*, Hegoa, Bilbao, 2009.p.55:

“La forma que toma la actual fase del capitalismo, legitima el proyecto neoliberal -que en base a la primacía del mercado- impone los intereses de las empresas transnacionales y del capital anglo-americano, además de ser utilizado por los gobiernos para eliminar o limitar las políticas públicas del Estado de Bienestar”

²²⁴ FARIA, F., citado en HERNADEZ ZUBIZARRETA. *op.cit.* p.47:

“Las instituciones multilaterales, las corporaciones transnacionales y los Estados imperiales forman una nueva dimensión política, económica y jurídica que sustenta el proyecto neoliberal”

nivel gubernamental y legislativo de los Estados, han convertido a las ET en agentes internacionales de primer orden.²²⁵

La mundialización de la economía es un proceso como hemos visto de antigua raigambre, pero cuya correa transmisora descansa en los flujos internacionales de inversión y destacadamente, desde finales del siglo XIX, en la internacionalización de las empresas mediante su expansión a diversos países.²²⁶

Este proceso ha ido acompañado de una transferencia de tecnología de los Estados sede de las matrices a los países en los que se implantaban las filiales, de un estímulo de los intercambios comerciales a nivel internacional con modificaciones sustanciales de las condiciones en que opera el mercado y de un impacto en las estructuras políticas y socio culturales de los países afectados.²²⁷

Vamos a examinar más detenidamente los tres factores apuntados:

3.2.-1 La transferencia de tecnología

A este respecto, es conveniente reseñar que el monopolio exclusivo del conocimiento científico y técnico ha estado, y continúa estando, en manos de unos pocos países desarrollados, fundamentalmente Estados Unidos, algunos países de Europa y Japón²²⁸. Ya en 1973 las empresas transnacionales financiaban el 80% de la

²²⁵ PEÑA, F. "Las relaciones "norte-sur" y la Empresas Multinacionales", 1974. Disponible en <http://www.felixpena.com.ar/index.php?contenido=wpapers&wpagno=documentos/1974-09-norte-sur-empresas-multinacionales>

"Puede afirmarse que en particular los actores centrales del proceso de transferencia internacional de recursos (productos, capitales y tecnología), que cada vez más revisten la forma de grandes corporaciones internacionales de producción y de servicios, se han transformado en agentes significativos de vinculación entre las distintas unidades del sistema internacional global. Por el volumen y calidad de los recursos, de poder que movilizan y controlan, están adquiriendo una capacidad tal para influir en los acontecimientos internos e internacionales; que torna relativamente difícil comprender la política internacional si se prescinde de su existencia y se continúa con el mito del monopolio exclusivo de dicha política por parte de los agentes gubernamentales (el diplomático y el soldado en el lenguaje de Aron)".

²²⁶ FAJNZYLBBER, F., MARTINEZ TARRAGO, M., "Las Empresas Transnacionales. Expansión a Nivel Mundial y Proyección En La Industria Mexicana." CIDE,1975, p.22: "...las empresas transnacionales pueden tomar diversas formas en el proceso de entrada a los diferentes mercados, sin embargo, no es esta la única manera de hacer negocios en el extranjero, pues esta exportación de capital puede tomar la modalidad de inversión extranjera directa o indirecta. La primera opción refiere a los diferentes tipos de empresa transnacional y la segunda a otro tipo de exportación de capital."

²²⁷ CALDUCH CERVERA, op.cit., p.17.

²²⁸ BAUTISTA, op.cit., pp.11-12: "la tecnología constituye el instrumento más importante y la piedra angular de la lucha internacional por el poder. Quienes controlan la tecnología están en una situación privilegiada para controlar la distribución internacional del ingreso. El desarrollo científico y

I+D en Estados Unidos. Las ET han venido concentrando su inversión en I+D en el país de su casa matriz, debido a factores como la mayor disponibilidad de recursos científicos y técnicos y la voluntad de asegurar y guardar para sí los frutos de la investigación e innovación.²²⁹

En este sentido Vernon considera que:

*“Las empresas multinacionales han tenido una participación importante en el desarrollo de productos nuevos pero también de nuevas tecnologías de producción. En consecuencia, los esfuerzos mundiales de innovación en las técnicas de producción así como en el diseño de productos nuevos, han respondido sobre todo a los problemas de las sociedades industriales avanzadas”*²³⁰.

Pero a través de la IED las empresas transnacionales colocan en los Estados receptores no sólo capital, sino también nuevas tecnologías creando oportunidades de empleo y capacitando a trabajadores locales con nuevas técnicas y conocimientos²³¹. Ciertamente es que la transferencia de innovaciones y modernas tecnologías supone uno de los impactos más buscados y se ha constituido en uno de los objetivos perseguidos por

tecnológico es un elemento aprovechado por las oligarquías más importantes del mundo, la estadounidense, la alemana y la japonesa, las cuales se mantienen a la cabeza en informática, robótica, electrónica y mecatrónica vendiéndola a su vez al resto de los países. El poco o nulo desarrollo científico y tecnológico en los países globalizados hace imposible competir con las empresas que se mantienen a la punta en esta materia lo que da por resultado una mayor dependencia tanto en la asesoría y compra de equipo como en su renovación.”

²²⁹ CALDUCH CERVERA, *op.cit.*, p.38: “Una serie de determinantes económicos juegan naturalmente en favor de la centralización de la investigación en los países de origen: (i) las economías de escala en la actividad de I+D y la eficacia de la supervisión centralizada; (ii) las economías externas por la proximidad de centros de formación, investigación, ; (iii) la disponibilidad de recursos humanos calificados y de infraestructura; y (iv) las tecnologías que se aplican a la producción vienen diseñadas centralmente y, salvo trabajos de adaptación, es poco lo que queda a la filial por hacer.”

²³⁰ VERNON, *op.cit.*, p.78-79

²³¹ Informe de la Reunión de Expertos sobre políticas y programas para el desarrollo y el dominio de las tecnologías, incluido el papel de la inversión extranjera directa de la Comisión de la Empresa, la Facilitación de la Actividad Empresarial y el Desarrollo celebrada en Ginebra, del 16 al 18 de julio de 2003. UNCTAD TD/B/COM.3/EM.18/3

Disponible en http://unctad.org/es/Docs/c3em18d3_sp.pdf

“Existen distintos tipos de IED que tienen características y repercusiones diferentes según el origen, el sector y el destino. Según el World Investment Report 2001, el 60% de la IED destinada a los países asiáticos se realizó en el sector industrial, mientras que la IED realizada en África y América Latina se destinó a la explotación de recursos naturales y al sector de servicios. Es importante centrarse en una IED de mejor calidad y uso intensivo de tecnología. Aunque reconozcan la función esencial de la dotación de recursos en la determinación de la naturaleza de la IED y sus consecuencias en una economía dada y sus distintos sectores, los gobiernos deben formular y aplicar políticas y un marco para las inversiones que mejore la calidad de la IED que entra en sus economías. Deben prestar especial atención a la capacidad y disposición de los inversores extranjeros para transferir conocimientos, capacidades y tecnología. Los organismos de fomento de las inversiones pueden desempeñar una función esencial en la selección y atracción de tipos adecuados de IED que aumenten la capacidad nacional de procesamiento y, por lo tanto, el valor añadido.”

los países en vías de desarrollo para facilitar y atraer la IED.²³² Al respecto es interesante el contenido de la nota de la Secretaría de la UNCTAD para la reunión de expertos de la Comisión de Inversión, la Empresa y el Desarrollo celebrada en Ginebra del 16 al 18 de febrero de 2011, sobre “*Contribución de la inversión extranjera directa a la transferencia y difusión de tecnología y conocimientos técnicos para el desarrollo de los países en desarrollo, en especial de los países menos adelantados*”. En este documento se destaca el papel preponderante desempeñado por las empresas transnacionales para poder avanzar en la reducción de la brecha tecnológica que existe entre países, a través de la IED como de otras formas que no requieren inversión accionarial y que están cobrando relevancia. Así como las políticas y medidas que los países receptores de la transferencia tecnológica han de implementar para poder aprovechar al máximo las posibilidades de estas dinámicas innovadoras.²³³

²³² TRAJTENBERG, *op.cit.*, p.36: “*En tercer lugar, de los diversos impactos potenciales de las ET sobre los países en desarrollo, la transferencia de tecnología es uno de los más importantes*”.

²³³ UNCTAD.TD/B/C.II/EM.2/2. 2011. Disponible en: http://unctad.org/es/Docs/ciem2d2_sp.pdf
“*Algunos países en desarrollo han realizado importantes avances tecnológicos en los últimos dos decenios, pero la brecha tecnológica que existe entre los países ricos y los países pobres sigue siendo amplia en términos generales. Las empresas transnacionales (ETN), al estar a la vanguardia de la creación de tecnologías nuevas y avanzadas, están en condiciones de desempeñar una función importante en la reducción de esa brecha. Si bien las ETN no constituyen la única fuente de tecnología, revisten suma importancia en las actividades de alta tecnología y en cuanto a la facilitación de una serie de conocimientos, y sus actividades de investigación y desarrollo (I + D) se están extendiendo al mundo en desarrollo. Las ETN pueden transferir y difundir muchos tipos de tecnología, incluida una amplia gama de elementos materiales e inmateriales, por medio de la inversión extranjera directa (IED) y de diversos tipos de operaciones en el extranjero sin participación accionarial. Si bien la difusión de la tecnología sigue, en su mayor parte, realizándose a través de los canales internos propios de las redes de ETN, el uso de canales externos mediante modalidades en las que no hay ningún tipo de participación accionarial está cobrando cada vez más importancia. Además, las filiales extranjeras de las ETN pueden difundir tecnología y conocimientos especializados a las empresas locales, sobre todo mediante eslabonamientos hacia atrás que se ilustrarán con ejemplos concretos del ámbito empresarial, el sector industrial y el contexto nacional. No obstante, la adquisición de tecnología de las ETN no es automática y se limita principalmente a los países en desarrollo con mayores ingresos. La mayor parte de los países menos adelantados (PMA) o de renta baja aún no participan activamente en las redes mundiales de I + D para la creación de nuevas tecnologías, aunque algunos están empezando a beneficiarse de la transferencia de la tecnología existente, particularmente la difundida por las ETN de países en desarrollo, como ilustrarán los ejemplos citados en la presente nota. Aprovechar al máximo la transferencia y la difusión de la tecnología transmitida por las ETN requiere el apoyo de políticas dinámicas. Para potenciar de forma efectiva la IED como forma de lograr la transferencia y la difusión de tecnología, los países en desarrollo deben establecer un sistema nacional de innovación eficaz que actúe como interfaz para las actividades de las ETN relacionadas con la tecnología; respaldar el desarrollo de la capacidad de absorción de las empresas nacionales y sus vínculos con las ETN; y proporcionar un marco normativo, en particular un marco equilibrado de protección de la propiedad intelectual que permita el desarrollo de una base de conocimientos y capacidades tecnológicas. A este respecto, es importante que la política en materia de IED sea compatible con otras políticas pertinentes (en particular, las relativas a la innovación y la ciencia y la tecnología): además, las políticas del país de origen y el apoyo internacional también pueden contribuir.*”

Por otra parte, surgen voces críticas que describen las desigualdades en el acceso a los conocimientos científicos y técnicos afirmando con rotundidad la falacia de los supuestos beneficios en cuanto a transferencia de tecnología operada por las transnacionales con motivo de su penetración en los mercados de los países en desarrollo. Peter Dicken²³⁴ o Jiménez Redondo²³⁵, afirman que la distribución de la inversión y desarrollo tecnológico se concentra en los países desarrollados, dejando a muchos lugares del planeta al margen del proceso y efectos modernizadores de la globalización. Otros autores como Martínez Ortiz entienden que:

*“Las empresas transnacionales utilizan en los países en desarrollo tecnologías desarrolladas para el contexto del mundo desarrollado: son tecnologías altamente intensivas en capital y en habilidades especiales [...] mientras que dichos países necesitan tecnologías intensivas en trabajo y productos poco sofisticados [...], si se trata de tecnología de punta es difícil que el país huésped pueda absorber los conocimientos correspondientes. La razón fundamental de la inversión para la transnacional habrá sido el disfrute de unas rentas monopolísticas, derivadas de la posesión de unas ventajas tecnológicas.”*²³⁶

La posición de Calduch en este asunto es también crítica, fundamentada en que:

*“en el circuito marginal las empresas multinacionales recurren con frecuencia a la explotación de productos y técnicas que han quedado obsoletas en los países más avanzados, lo que requiere muy escasas inversiones en investigación y desarrollo tecnológico por las filiales que, en cambio, sobrevaloran la importancia de esas tecnologías mediante la remisión de una parte importante de sus beneficios bajo la forma de pagos por «patentes y royalties». De este modo, las empresas multinacionales condicionan las posibilidades futuras de la tecnología de esos países al tiempo que amplían el período de rentabilidad de sus innovaciones tecnológicas mediante su internacionalización.”*²³⁷

En base a lo expuesto es por lo que Samir Amin²³⁸ o Picas Contreras²³⁹ consideran que las inversiones y desarrollos realizados en los países del sur en realidad

²³⁴ DICKEN, *op.cit.*

²³⁵ JIMENEZ REDONDO, *op.cit.*

²³⁶ MARTINEZ ORTIZ, *op.cit.*, pp.35-36.

²³⁷ CALDUCH CERVERA, *op.cit.*, p.22

²³⁸ AMIN, S., "La Transferencia de Tecnología -Una Crítica" *Nueva sociedad*, vol. 31-32, 1977.

²³⁹ PICAS CONTRERAS, J., "Tecnociencia y desarrollo: crítica antropológica a los procesos de transferencia de tecnología al Tercer Mundo", *Revista CIDOB d'afers internacionals*, nº 60, 2002.

suponen un drenaje de los recursos nacionales y la destrucción de las estructuras económicas, con un aumento de la dependencia y la subordinación que no hace sino agrandar la brecha entre el centro y la periferia. Hernández Zubizarreta encuentra la explicación de esta transferencia sistemática del valor creado en los países pobres hacia los países ricos en la vieja teoría del imperialismo.²⁴⁰ El discurso que el malogrado presidente chileno Salvador Allende pronunció ante Naciones Unidas se ha constituido en un referente al tratar este asunto. Allende proclamó:

“El poderío de estas corporaciones es tan grande, que traspasa todas las fronteras. Sólo las inversiones en el extranjero de las compañías estadounidenses, que alcanzan hoy a 32 mil millones de dólares, crecieron entre 1950 y 1970 a un ritmo de 10% al año, mientras las exportaciones de este país aumentaron sólo a un 5%. Sus utilidades son fabulosas y representan un enorme drenaje de recursos para los países en desarrollo. Sólo en un año, estas empresas retiraron utilidades del Tercer Mundo que significaron transferencias netas en favor de ellas de 1723 millones de dólares: 1 013 millones de América Latina, 280 de África, 366 del Lejano Oriente y 64 del Medio Oriente. Su influencia y su ámbito de acción están trastocando las prácticas tradicionales del comercio entre los Estados de transferencia tecnológica, de transmisión de recursos entre las naciones y las relaciones laborales. Estarnos (sic) ante un verdadero conflicto frontal entre las grandes corporaciones transnacionales y los Estados”²⁴¹. p.9

3.2.-2 Transformación operada en los mercados internacionales

En su camino hacia la internacionalización las grandes empresas adoptan, como hemos visto, diferentes estrategias en función de sus necesidades, integrándose vertical, horizontalmente o constituyendo complejas estructuras en red. Cualquiera que haya sido la opción escogida el resultado ha sido que el comercio intra firma o entre las distintas

²⁴⁰ HERNADEZ ZUBIZARRETA, *op.cit.*, p.60:“Los países periféricos no son solamente los perdedores de la mundialización, sino que soportan una intensificación de las transferencias de ingresos que frenan su desarrollo, provocando la multiplicación de la miseria extrema en los países más pobres; pero que también tiene efectos en los países con un cierto nivel de industrialización ya que los sectores insertos en la división internacional del trabajo no encuentran salida interior para su producción. Este deterioro tan pronunciado no encuentra explicación suficiente en la política neoliberal, es necesario acudir a una teoría que parecía arcaica, la teoría del imperialismo, que atribuye esas asimetrías a la transferencia sistemática del valor creado en la periferia hacia los capitalistas del centro.”

²⁴¹ Discurso de Salvador Allende pronunciado ante Naciones Unidas el 4 de diciembre de 1972. Disponible en: http://omal.info/IMG/pdf/discurso_allende_onu_1972.pdf

unidades de la empresa multinacional o transnacional ha supuesto una transformación de las condiciones en que opera el libre mercado.²⁴²

Los datos sobre la magnitud e importancia de este tipo de comercio intra firma indican que viene a representar un 30% del comercio mundial, aunque no existen datos homogéneo ni abundantes por sectores y países. Las operaciones de importación o exportación pueden ser realizadas entre la matriz y sus filiales o entre las propias filiales.²⁴³

Cuando se trata de operaciones comerciales dentro de un modelo de integración vertical las diferentes unidades de la ET se proporcionarán entre sí los componentes, piezas e insumos necesarios para la fabricación del producto final, teniendo en cuenta que la cadena de producción está distribuida en diferentes países en atención a los costos de los factores de producción. En este supuesto las filiales importan desde la empresa matriz las piezas y elementos intermedios con los que fabrican el producto final que será a su vez importado por la casa matriz.²⁴⁴

²⁴² TRAJTENBERG, *op.cit.*, p.29: “...en torno a las ET, se conforma un espacio integrado, controlado en forma jerárquica por la dirección de la ET, en donde circulan bienes, servicios, flujos financieros, conocimientos, y en cuyo seno se desenvuelve una actividad planificada en escala global. Este mecanismo económico está en radical enfrentamiento con el que constituye la norma fundamental del sistema capitalista en su concepción competitiva: el juego de los mercados como modo fundamental de organización de la actividad económica. En ese sentido constituye una "internalización". O sea, una transformación de corrientes normalmente externas a las empresas en internas; transformación de mercados externos en "mercados" internos, que son en realidad mecanismos internos de decisión de otra naturaleza.”

²⁴³ DURAN LIMA, J.E. , VENTURA-DIAS, V. "Comercio Intrafirma: concepto alcance y magnitud", *Series Comercio Internacional*, n° 44, CEPAL, Santiago de Chile, 2003.

Disponible en: <http://www.cepal.org/es/publicaciones/4384-comercio-intrafirma-concepto-alcance-y-magnitud>: “...los estudios de la gran empresa multinacional, a partir del trabajo pionero de Stephen Hymer (1960) demostraron la importancia de las decisiones estratégicas de las empresas en las transformaciones estructurales de la economía internacional. En efecto, los estudios empíricos resaltaron la importancia de las transacciones internas a las empresas transnacionales. Esos flujos de comercio pueden ser separados en tres grupos: 1. Las transacciones entre la empresa matriz y sus filiales; y 2. las transacciones entre las filiales. A este tipo de comercio se lo denomina "comercio intrafirma". Este comercio interno a la corporación fue estimado en aproximadamente un tercio del comercio mundial de bienes, aunque algunos estudios estimaban que correspondía a un tercio del comercio de manufacturados, es decir 24% del comercio de bienes (UNCTAD, 1995; Bonturi y Fukasaku, 1993).1 En general, se consolidó un consenso de que el comercio intrafirma corresponde a 30% del comercio, pero esta cifra es una proyección de los datos conocidos para las ETNs japonesas y estadounidenses, que varían según las regiones y los sectores de operación de las empresas. La principal dificultad para llenar este vacío es la ausencia de datos homogéneos que permitan la cuantificación del fenómeno tanto al nivel de países como de sectores.”. p. 10

²⁴⁴ *Ibid.*, p.16: “La decisión de exportar e invertir en el exterior es explicada por la decisión de la empresa de acceder a factores de bajo costo en uno de los países. Entonces la consecuencia lógica es que las ETNs separarán su producción en diferentes segmentos o etapas, a fin de aprovecharse de la ventaja de las diferencias de precios de los factores, localizando por ejemplo su producción intensiva en mano de obra calificada en aquel país con mayor abundancia en dicho factor. Este tipo de modelos explica en

Con respecto al modelo de integración horizontal tratándose de una estrategia empresarial en la que las diferentes plantas de la empresa producirán productos similares en los distintos países, el comercio intra firma se centrará más en la adquisición de ciertos insumos para la producción final y principalmente en la transferencia de servicios entre matriz y filiales, como pueden ser consultoría y/o asesoría, servicios informáticos, financieros, de marketing etc.²⁴⁵

En cualquier caso independientemente del modelo en base al cual se realice el comercio intra empresa, el objetivo perseguido por las corporaciones transnacionales será el de optimizar beneficios y minimizar costos operacionales dentro de la estrategia global diseñada por la casa matriz.²⁴⁶

La internalización de las transacciones comerciales a nivel mundial y en el nivel cuantitativo que se ha expuesto repercute en el modelo clásico del comercio internacional tal como lo entendieron Adam Smith, Ricardo y Stuart Mill, puesto que los flujos de mercancías, servicios, conocimientos y capitales ya no se desplazan entre países según las reglas y precios del libre mercado internacional²⁴⁷. Las ET tienen el poder de fijar unos precios artificiales para el intercambio de bienes y servicios entre sus unidades según criterios estratégicos, que nada tienen que ver con los precios que operarían en condiciones de libre mercado²⁴⁸. Los precios de transferencia²⁴⁹, como se

gran medida el origen de los flujos intraindustriales y del comercio intrafirma, al producirse importaciones de partes y piezas o insumos intermedios de las filiales desde sus casas matrices. Posteriormente, los productos finales son a su vez importados por la casa matriz desde sus filiales.

²⁴⁵ Ibid., p.17.

²⁴⁶ Ibid., p.15:“El comercio intrafirma estaría determinado tanto en volúmenes, estructura regional y sobre todo precios, por criterios enmarcados en la estrategia global de las ETNs, al buscar la empresa no únicamente la venta de sus productos al precio más alto posible, sino también la maximización del beneficio asociado a la operación global de producción, comercio, financiamiento y distribución (Fajnzylber y Martínez, 1976, p. 75) Entendido este objetivo, se puede inferir que las operaciones en las que la ETN actúan simultáneamente como vendedor (a través de su matriz), y como comprador (a través de sus filiales), o viceversa, obedecen esencialmente a la optimización de beneficios y la minimización de costos operacionales.”

²⁴⁷ CHOMSKY, N., "Democracia y Mercados en el Nuevo Orden Mundial", *librería virtual Utopia*. Disponible en: <http://www.rebellion.org/docs/3256.pdf>, p. 21:“... la creciente concentración económica y el control de mercado ofrecen mecanismos infinitos para evadir y socavar la disciplina de mercado, una larga historia que no podemos abordar en este ensayo por razones de espacio. Para mencionar sólo un aspecto, alrededor del 40% del "comercio mundial" no es, realmente, comercio; consiste en operaciones internas de las corporaciones, gerenciadas de manera central por una mano altamente visible, con toda clase de mecanismos para socavar los mercados en beneficio de ganancia y poder. El sistema casi-mercantilista del capitalismo transnacional corporativo está lleno de las formas de conspiraciones de los dominantes, sobre las cuales advertía Adam Smith, para no hablar de la tradicional utilización y dependencia del poder estatal y del subsidio público.”

²⁴⁸ CALDUCH CERVERA, *op.cit.* p.24.

conoce a este mecanismo, suponen un poderoso instrumento de manipulación y evasión de los beneficios obtenidos por cada una de las unidades y la empresa transnacional en su conjunto. A través de los mismos pueden elegir imputar beneficios o pérdidas, en aquella jurisdicción nacional en la que la tributación fiscal resulte más benigna, pueden evadir determinadas tarifas aduaneras o tipos de cambio, transferir utilidades no permitidas desde las filiales a la matriz o financiar filiales en países con políticas restrictivas del crédito a empresas de capital extranjero²⁵⁰. Es por este motivo, por el que este asunto ha estado en las agendas políticas de la mayoría de Estados convirtiéndose en uno de los principales puntos de fricción entre ET y Estados. A este respecto la OCDE publicó en julio de 2010 la “Directrices aplicables en materia de precios de transferencia a empresas multinacionales y administraciones tributarias”.²⁵¹

3.2.-3 Impacto de la Empresa Transnacional en las estructuras políticas y socioculturales de los países

Las corporaciones transnacionales han sido las grandes beneficiarias del modelo neoliberal que sustituyó a comienzos de los años ochenta a las políticas de corte keynesiano que habían imperado en la mayor parte de los países desarrollados.

Margaret Thatcher y Ronald Reagan²⁵² fueron los adalides de la implementación de las nuevas directrices, basadas en la priorización absoluta del sector privado como motor de la economía, la liberalización de los mercados y el adelgazamiento progresivo del sector público. El Consenso de Washington se constituyó en la “biblia” del neoliberalismo desde finales de los ochenta y hasta entrada el siglo XXI.²⁵³ De las diez

²⁴⁹ TRAJTENBERG, *op.cit.*, p.33. Proporciona la siguiente definición: “Se denominan precios de transferencia aquellos que son fijados en forma unilateral por una ET en cuyo seno se producen corrientes de comercio intra firma. Se trata de decisiones administrativas, generalmente de la matriz, y en su fijación no interviene ni la oferta, ni la demanda, ni el mercado en el sentido convencional. Este precio suele ser muy diferente de aquél que se fija en una transacción entre firmas no vinculadas.”

²⁵⁰ CALDUCH CERVERA, *op.cit.* p.34.

²⁵¹ Directrices aplicables en materia de precios de transferencia a empresas multinacionales y administraciones tributarias, Instituto de Estudios Fiscales OCDE, Julio 2010, DOI: 10.1787/9789264202191-es. Disponible en: [OECD ilibrary](http://www.oecd.org/tax/transfer-pricing/47802138.pdf)

²⁵² CAÑO, A., “La alianza Thatcher-Reagan definió el final del siglo XX”, *Diario El País*, 8 de abril de 2013. Disponible en:

http://internacional.elpais.com/internacional/2013/04/08/actualidad/1365435099_433955.html

²⁵³ CASILDA, R., “América Latina: Del Consenso de Washington a La Agenda Del Desarrollo de Barcelona”, *Documento de Trabajo n° 10/2005*, Area Economía y Comercio Internacional America Latina, Real Instituto Elcano de Estudios Internacionales, 2005, p.4:

medidas propuestas por Williamson, el núcleo duro de lo que muchos críticos han llamado “fundamentalismo de mercado”²⁵⁴ lo han constituido la liberalización comercial con apertura a las importaciones, las políticas de apertura a la inversión extranjera directa, acompañadas de privatizaciones masivas de empresas públicas, y la desregulación normativa.²⁵⁵

El avance de la lógica del libre mercado ha significado la hegemonía de éste sobre la política. Las condiciones creadas por las políticas neoliberales han dibujado un escenario perfecto para que las oligarquías capitalistas mundiales o clase transnacional capitalista²⁵⁶, en cuyas manos están las corporaciones transnacionales vayan devorando en una suerte de *economofagia* las instituciones y pilares sobre los que se asienta el Estado-Nación²⁵⁷. Concluye el antropólogo Isidoro Moreno:

“Las formulaciones del Consenso de Washington datan del año 1989, cuando Estados Unidos consideraba la poca disposición que tenían los países de América Latina para emprender las reformas que les permitiese salir de la crisis de la deuda externa. Quien fuese su arquitecto, el economista inglés John Williamson⁵, opinaba que esto era erróneo y, de hecho, a su modo de ver las posturas sobre la política económica estaban cambiando radicalmente en todo el continente. Para comprobarlo, el Instituto de Economía Internacional (IEI)⁶ decidió convocar una Conferencia para que autores de 10 naciones latinoamericanas detallaran lo que estaba sucediendo en sus respectivos países. Dice Williamson: “para asegurar que todos abordaran un conjunto de temas en común, redacté un documento de referencia, en donde enumeré 10 reformas de política económica que casi todos en Washington consideraban necesario emprender en América Latina”. A tal respecto afirma: “cuando denominé al programa de reformas Consenso de Washington, no imaginé que estaba acuñando una expresión que pasaría a ser el grito de batalla de los debates ideológicos por más de una década y que aún continúan”

²⁵⁴ Término empleado por numerosos autores como por ejemplo: SOROS, G., “The worst market crisis in 60 years” artículo del Financial Times de 22 de enero de 2008.; STIGLITZ, J., en su “Ensayo autobiográfico de aceptación del Nobel de Economía”; FRENCH-DAVIS, R., *Reforming Latin America's Economies : After Market Fundamentalism*, Palgrave Mcmillan, 2006.; BOLDEMAN, L., *The cult of market: fundamentalism and its discontents*, The Australian National University Press, Camberra, 2007. ; AMBROSE, S., *Resisting Market Fundamentalism! Ending the Reign of Extremist Neo-Liberalism*, 50 Years Is Enough Network, 2004.

²⁵⁵ CASILDA., *op.cit.* pp.8-9: “en la práctica la política económica inspirada en el Consenso se centró en algunos aspectos como la liberalización comercial, privatización de las empresas públicas y apertura al exterior, pero olvidando otros que se consideraban en el Consenso, como la reestructuración del gasto –lo importante no es cuánto se gasta, sino en qué se gasta y con qué nivel de eficiencia–, y no tratando lógicamente los ausentes, como el fortalecimiento de las instituciones o el tema de la equidad. De todos los puntos del Consenso, dos han destacado en la atención de las propuestas de actuación de los organismos financieros internacionales: la reducción del peso del sector público y la apertura al exterior mediante la liberalización comercial –en un primer momento– y financiera posteriormente.”

²⁵⁶ BAUTISTA, *op.cit.*, p.5: “La globalización es la oligarquización del mundo impulsada por distintas elites económicas.”; SKLAIR.*op.cit.*

²⁵⁷ BAUTISTA, *op.cit.*, p.14: “Con el proceso de mundialización los Estados se transforman al adoptar políticas neoliberales de intervención directa e indirecta en aspectos políticos, económicos, jurídicos, sociales y culturales. Si al esquema anterior de la trama estatal le restamos: a) Algunas leyes, debido al proceso de desregulación, b) Los bienes de dominio público, mediante la privatización de empresas y servicios públicos, c) La distribución de la riqueza en virtud de que ésta se concentra en pocos individuos, d) Los valores culturales propios, ya que al abrirse al exterior penetran nuevos patrones de conducta que arrinconan a los autóctonos, lo que queda es un **Estado esquelético.**” (la negrita es mía).

“si avanza la lógica del Mercado, liberándose de cualquier traba, ha de retroceder, consiguientemente, la constricción de este en el marco de los Estados-nación [...]. La acción reguladora y, en mayor o menor grado, redistribuidora del Estado, de cualquier Estado, y sobre todo de aquellos que respondían al pacto keynesiano, no es compatible, o lo es sólo provisionalmente, con la lógica del Mercado <libre>, no sólo hegemónica sino sacralizada, que no atiende a especificidades territoriales, ni identitarias, salvo cuando ello le sea productivo, ni respeta fronteras, ni acepta proteccionismos, ni tolera frenos ni regulaciones, por más que estos puedan ser el intento de garantizar la no destrucción a corto plazo del tejido económico, de la cohesión social y de la identidad cultural de un pueblo”²⁵⁸.

La consolidación del poderío económico de estas grandes empresas transnacionales las sitúa en posición de influenciar e incluso desestabilizar gobiernos. Es paradigmático el caso de Chile donde se atribuye a la ITT un papel decisivo en el derrocamiento del presidente Allende²⁵⁹. En países del Norte se utiliza la técnica del *lobbismo*²⁶⁰ y las puertas giratorias, por medio de las cuales se pasa de los puestos en consejos de administración de las corporaciones a los cargos políticos y viceversa.²⁶¹

La situación descrita nos enfrenta de nuevo ante lo que por el momento parece la sempiterna vinculación entre gobierno y capital²⁶². Ante esta coyuntura, surge la cuestión de si las empresas transnacionales han alentado la implementación de las políticas económicas descritas o simplemente una vez hecho el trabajo por la clase política ellas han sabido aprovechar los vientos favorables, convirtiéndose en el agente globalizador por excelencia.

En cualquier caso, el papel de los Estados en este nuevo escenario mundial se interpreta desde perspectivas muy divergentes. Por un lado, los globalistas defienden

²⁵⁸ MORENO, *op.cit.*, pp.502-503.

²⁵⁹ JOCHNICK, N., , RABAEUS, C. "Business and Human Rights Revitalized: A New UN Framework Meets Texaco in the Amazon" *Suffolk Transnational Law Review*, vol. 33-3, 2010. p.3:“*Corporate interference in political affairs, which was linked to the overthrow of several democratically elected governments, provided an impetus to reign in MNCs. Following the high profile involvement of the telephone company ITT in the violent overthrow of Chilean President Salvadore Allende in the early 1970s*”.

²⁶⁰ ALLER, M., “Lobby, la voz de la influencia”, *Actualidad Económica*, Febrero 2011.

Disponible en: <http://martingranados.es/wp-content/uploads/2011/01/actualidad-econc3b3mica-2704-reportaje-lobby.pdf>

²⁶¹ TEITELBAUM, *op.cit.* p.3: “*En realidad los dirigentes políticos y los dirigentes económicos son intercambiables y a veces son los mismos: pasan del directorio de las grandes corporaciones a funciones de gobierno y viceversa.*”

²⁶² VILAS, C., *El Mundo Actual El Estado En La Globalizacion*, UNAM, Mexico D.F, 2000.

la idea de un Estado en franco retroceso condenado incluso a la desaparición en aras de un nuevo orden transnacional²⁶³, mientras que los escépticos defienden la plena vigencia de los Estados nacionales en cuanto, garantes y arquitectos de la mundialización capitalista. Aún cuando, el desempeño de ese papel les lleve a la renuncia y pérdida de muchas de las tradicionales funciones inherentes a la soberanía nacional.²⁶⁴

En lo atinente a las transformaciones socio culturales operadas a lo largo y ancho de nuestro planeta por efecto del proceso globalizador, existe una pugna dialéctica entre quienes como Ritzer defienden la “macdonalización” del mundo, en el sentido de que la lógica mercantilista del modelo euronorteamericano está imponiendo sus valores llevándonos a una universalización de modos de vida y símbolos culturales.²⁶⁵ Por otra parte, están los autores que como Roland Robertson sostienen que junto a la globalización se constata una creciente localización, acuñando el concepto de “glocalización”.²⁶⁶ A este respecto, Moreno afirma:

“Y es que, contrariamente a lo que se nos quiere hacer ver, nuestro mundo actual no está definido por un único proceso, el de la globalización, [...], sino por un proceso complejo, con una doble dinámica, de globalización y localización imbricadas y en oposición: el proceso de glocalización”²⁶⁷.

Entendemos que la complejidad y multidimensionalidad del fenómeno que hemos tratado de abordar en este capítulo está intrínsecamente unida a la fuerte ideologización que impregna su estudio.

En cualquier caso, puesta de manifiesto la dialéctica que subyace al proceso globalizador consideramos que al margen de los efectos positivos o perniciosos de la expansión del capitalismo a lomos de las empresas transnacionales y con

²⁶³ KATZ, C., *Bajo El Imperio Del Capital*, Espacio Crítico Ediciones, Bogotá, 2011. p.228:“Los teóricos globalistas consideran que un Estado transnacional ya se ha forjado en torno a la ONU, el FMI, la OMC u otros organismos supranacionales. Estiman que este orden jurídico reemplaza las viejas soberanías y crea nuevas funciones ejecutivas y legislativas globalizadas”

²⁶⁴ HERNADEZ ZUBIZARRETA, *op.cit.*, p.96:“La existencia de los Estados imperiales es básica para el funcionamiento del capitalismo y de uno de sus agentes centrales, las empresas transnacionales.”

²⁶⁵ RITZER, G., *La McDonalización de La Sociedad*, Ariel, Barcelona, 1996.

²⁶⁶ BECK, *¿Qué Es La Globalización?* *op.cit.* p.79:“Lo local y lo global, sostiene Robertson, no se excluyen mutuamente. Al contrario, lo local debe entenderse como un aspecto de lo global. La globalización significa acercamiento y mutuo encuentro de las culturas locales, las cuales se deben definir de nuevo en el marco de esta clash of localities. Asimismo, Robertson propone sustituir el concepto base de la globalización cultural por de “glocalización”, neologismo formado con las palabras globalización y localización”.

²⁶⁷ MORENO, *op.cit.*, p. 512.

independencia del alcance geográfico y de la capacidad homogeneizadora o heterogeneizadora de la globalización, existe una globalización tan incuestionable como indeseada, la globalización del riesgo.

Vivimos en lo que Ulrich Beck ha denominado “sociedad del riesgo mundial”²⁶⁸ En la que efectos indeseados de la mundialización de la economía, como el impacto medioambiental afectan a todos los habitantes del planeta. La contaminación de ríos y mares, la destrucción de selvas y bosques, el calentamiento global son algunos de los efectos perniciosos derivados de la lógica mercantilista del modelo económico de producción y consumo imperante. Es una triste ironía constatar la democratización del riesgo, tal como describe Beck:

“Esto queda más claro aún si tomamos en consideración el modelo especial de reparto de los riesgos de la modernización: éstos poseen una tendencia inmanente a la globalización. A la producción industrial le acompaña un universalismo de los peligros, independientemente de los lugares de su producción: las cadenas de alimentos conectan en la práctica a todos los habitantes de la Tierra. Atraviesan las fronteras. El contenido en ácidos del aire no ataca sólo a las esculturas y a los tesoros artísticos, sino que ha disuelto ya desde hace tiempo las barreras aduaneras modernas. También en Canadá los lagos tienen mucho ácido, también en las cumbres de Escandinavia se mueren los bosques”²⁶⁹.

Es precisamente en los riesgos derivados de la degradación medio ambiental donde los países del Norte, aquellos que son principales agentes de los mismos sufren el “efecto boomerang” como certeramente constata Beck:

“La tesis fundamental que está detrás de ello es muy sencilla: todo lo que amenaza a la vida en esta Tierra amenaza también a los intereses de propiedad y comercialización de quienes viven de que la vida y los medios de vida se conviertan en mercancía. De esta manera surge una auténtica contradicción, que se agudiza sistemáticamente, entre los intereses de ganancia y de propiedad que impulsan el proceso de industrialización y sus numerosas consecuencias amenazadoras, que ponen en peligro y expropián

²⁶⁸ BECK,U., "Vivir en la Sociedad del Riesgo Mundial", *Documentos CIDOB, Dinamicas interculturales*, , vol 8, Barcelona, 2007,p.6: “Estar en riesgo es la manera de estar y de gobernar en el mundo de la modernidad; estar en riesgo global es la condición humana del comienzo del siglo XXI.”

²⁶⁹ BECK,U., *La Sociedad Del Riesgo*, Paidós, Barcelona, 1998, p.42.

la propiedad y las ganancias (por no hablar de la propiedad y de la ganancia de la vida)''²⁷⁰.

Sin embargo, la asimetría entre países globalizadores y globalizados persiste aún en este campo, puesto que además de que los países del Sur son invitados involuntarios a este escenario del desastre ecológico, lo son además en primera línea del frente. Queremos significar con ello que lo que para los países desarrollados es todavía un riesgo o amenaza (el calentamiento global, la amenaza a la biodiversidad, contaminación del aire con posibles efectos sobre la salud) es ya para muchos habitantes de países del Sur una realidad palpable, que ha destruido sus entornos naturales, sus recursos y sus formas tradicionales de vida.

Como colofón al análisis un tanto descorazonador de las dinámicas globalizadoras, queremos dejar apuntado un movimiento que utiliza la interconexión y las redes tejidas a lo largo y ancho de nuestro planeta por aquellos excluidos y marginados y quienes les dan voz para ofrecer una resistencia construida en modelos alternativos. En páginas previas utilizamos el juego de palabras *la antiglobalización globalizada*, que podría corresponderse con lo que determinados autores han bautizado como “globalización contrahegemónica”, o “globalización desde abajo” como preconiza Boaventura de Sousa Santos²⁷¹. En años venideros seremos testigos de si efectivamente esta corriente adquiere la fuerza suficiente para convertirse en una voz disonante y en un contrapeso²⁷² frente a este inextricable proceso que modela y delimita los parámetros sobre los que se ha comenzado a construir el siglo XXI.

²⁷⁰ Ibid, p.45.

²⁷¹ DE SOUSA SANTOS, B., RODRIGUEZ GARAVITO, C., (ed), *El Derecho y La Globalización Desde Abajo*, Editorial Anthoropos, Barcelona, 2007.

²⁷² Citaremos sólo un par de ejemplos de este tipo de movimientos: Fashion Revolution. Disponible en: http://fashionrevolution.org/wp-content/uploads/2015/11/FashRev_Whitepaper_Dec2015_screen.pdf.

“Fashion Revolution is a platform, both online and on the ground. We believe that the power of the Internet and digital technology will help us to reach more people, to engage them in new ways, to amplify their voices and to ignite the revolution that will change the way fashion is sourced, produced and consumed”; La Alianza de distintas ONGs y asociaciones civiles que están presionando y haciendo campaña para que un Tratado vinculante sobre Empresas y Derechos Humanos vea la luz. Ver: <http://www.treatymovement.com/>

Capítulo 4.-El reconocimiento de personalidad jurídica a las Empresas Transnacionales y otros Actores no Estatales en el Ordenamiento Internacional Público

4.1- La personalidad jurídica internacional: progresiva ampliación

Abordar el estudio de la subjetividad en el ordenamiento internacional implica enfrentarnos a una tarea compleja que nos demanda el encaje de teorías generales del derecho sobre la personalidad jurídica en el particular ámbito de un ordenamiento que durante mucho tiempo fue construido por y para los Estados. Los principios de soberanía e independencia sobre los que se cimentó el orden jurídico internacional, a raíz de la Paz de Westfalia²⁷³, otorgaron a los Estados la condición de sujetos primigenios de la comunidad internacional. El principio de igualdad soberana se constituyó en eje vertebrador del derecho internacional. De esta forma la personalidad jurídica del Estado nunca fue puesta en duda²⁷⁴

Es a finales del siglo XIX principios del XX cuando la comunidad internacional comienza a ver la necesidad de constituir organizaciones internacionales en la búsqueda de objetivos comunes. Objetivos que en un primer momento responden a fines más

²⁷³ ESPOSITO, C., "Soberanía e igualdad en el Derecho Internacional", AFDUAM, vol 13, 2009. Disponible en: <https://www.uam.es/otros/afduam/pdf/13/soberania-e-igualdad-carlos-esposito.pdf>. p. 292 "Hay un acuerdo bastante extendido en la doctrina de Derecho internacional en que los postulados de la igualdad soberana de los Estados provienen de la organización normativa de las relaciones interestatales surgida de los Tratados que consagraron la Paz de Westfalia de 1648. [...], tras la finalización de la Guerra de los Treinta Años se desautorizan las relaciones internacionales basadas en ciertas categorías jerárquicas, sean religiosas o seculares, de coordinación o subordinación, que hasta ese momento habían estado en manos del papado y el emperador, que dieron paso a la igualdad soberana. Dicha igualdad se convirtió a partir de ese período en una ficción legal constitutiva del sistema jurídico surgido del orden westfaliano compuesto por Estados, un sistema en que ese principio resultaba útil y necesario para regular las relaciones internacionales entre Estados que no reconocían poderes superiores que pudiesen determinar sus obligaciones basadas en su propio consentimiento, conformadas en gran medida de nociones y elementos de igualdad, como ocurría, por ejemplo, con la reciprocidad en los tratados."

²⁷⁴ WALTER, C. *Subjects of International Law*, Max Planck Encyclopedia of Public International Law, Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, Heidelberg and Oxford University Press, 2011, p. 2. Ver también BARBERIS, J.A., *Los sujetos del Derecho Internacional actual*, Tecnos, Madrid, 1984; DIEZ DE VELASCO, M., *Instituciones de Derecho Internacional*, 16ª Edic., Tecnos, Madrid, 2007; REMIRO BROTONS, A., *Curso General de Derecho Internacional*, Tirant lo Blanc, Valencia, 2007

técnicos que políticos, como la Comisión Internacional del Danubio y la Unión Telegráfica Internacional en 1865 o la Unión para la Protección Internacional de la Propiedad Industrial en 1883. Estas uniones que están dotadas de una estructura orgánica suponen pequeños pero significativos avances en la limitación de la soberanía estatal²⁷⁵. Tras la Primera Guerra Mundial, se avanza hacia la constitución de organizaciones de carácter universal como la Sociedad de Naciones, cuyo Pacto entra en vigor el 10 de enero de 1920 siendo sus fines promover la cooperación internacional, asegurar la paz y la justicia, la no utilización de la violencia y el cumplimiento de los tratados²⁷⁶. Al finalizar la Segunda Guerra Mundial y ante el fracaso de la Sociedad de Naciones está cesó en sus funciones creándose en su lugar la Organización de las Naciones Unidas (en adelante O.N.U)²⁷⁷, como nuevo intento para preservar la paz y la seguridad internacionales.

Es el propio artículo 104 de la Carta²⁷⁸ el que reconoce personalidad jurídica a esta organización internacional de carácter universal. Este reconocimiento de personalidad se vio reforzado a raíz del Dictamen de la Corte Internacional de Justicia de 1949²⁷⁹ sobre la reparación por los daños sufridos al servicio de Naciones Unidas. La Corte declaró la posibilidad de reconocer como actores del sistema jurídico internacional a sujetos de distinta naturaleza. La transcendencia de este Dictamen de la

²⁷⁵ CANCHOLA CASTRO, A., "Nueva Tendencia de La Personalidad Internacional: Hacia Unos Sujetos Nuevos, Hacia Unos Sujetos Reales", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, vol.68, 1990, p.441

²⁷⁶ ORAA ORAA, J.; GOMEZ ISA, F., *Textos básicos de Derecho Internacional Público, Capítulo 1. Organizaciones internacionales*, Ediciones Universidad de Deusto, Bilbao, 2008, p. 11: "Las Altas Partes contratantes: considerando que para fomentar la cooperación entre las naciones y para garantizar la paz y la seguridad, importa: aceptar ciertos compromisos de no recurrir a la guerra; mantener a la luz del día relaciones internacionales, fundadas sobre la justicia y el honor; observar rigurosamente las prescripciones del Derecho internacional, reconocidas de aquí en adelante como regla de conducta efectiva de los Gobiernos; hacer que reine la justicia y respetar escrupulosamente todas las obligaciones de los Tratados en las relaciones mutuas de los pueblos organizados; Adoptan el presente Pacto. Exposición de motivos del Pacto de la Sociedad de las Naciones"

²⁷⁷ CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS firmada en San Francisco el 26 de junio de 1945 y entrada en vigor el 24 de octubre de 1945. Disponible en <http://www.un.org/es/sections/un-charter/chapter-i/index.html>

²⁷⁸ Ibid, art.104: La Organización gozará, en el territorio de cada uno de sus Miembros, de la capacidad jurídica que sea necesaria para el ejercicio de sus funciones y la realización de sus propósitos.

²⁷⁹ "Reparation for injuries suffered in the service of the United Nations", Advisory Opinion: I.C. J. Reports 1949, p. 178: "The subjects of law in any legal system are not necessarily identical in their nature or in the extent of their rights, and their nature depends upon the needs of the community. Throughout its history, the development of international law has been influenced by the requirements of international life, and the progressive increase in the collective activities of States has already given rise to instances of action upon the international plane by certain entities which are not States. This development culminated in the establishment in June 1945 of an international organization whose purposes and principles are specified in the Charter of the United Nations. But to achieve these ends the attribution of international personality is indispensable".

CIJ, que se ha convertido en una referencia en el estudio de esta materia, radica en que los Estados dejaron de ostentar el monopolio de la subjetividad internacional. Precisamente, la labor y desempeño de algunas Organizaciones Internacionales ha contribuido a introducir nuevos elementos de debate, materias y actores en el ámbito de la comunidad internacional dinamizando un ordenamiento que en atención al objeto que regula está llamado a la transformación.

Ahora bien, es conveniente tener presente que la subjetividad internacional de las organizaciones internacionales viene reconocida por los Estados y su capacidad está delimitada por la materia y poderes específicos que se les atribuya en su Carta o Tratado constitutivo²⁸⁰.

Aceptada la subjetividad internacional de las organizaciones internacionales, el debate se centra ahora sobre los nuevos actores de la escena internacional: el individuo, las organizaciones no gubernamentales y las empresas transnacionales. A este respecto, a pesar de los años transcurridos y de las transformaciones sufridas por la comunidad internacional, la doctrina se halla dividida en torno a la aceptación o rechazo de la personalidad jurídica de estos nuevos actores. El positivismo clásico continúa defendiendo que el orden internacional es un asunto exclusivamente interestatal asemejando soberanía y subjetividad jurídica internacional.

Sin embargo, es un hecho que la sociedad del siglo XXI, a la que Falk²⁸¹ ha denominado post-westfaliana, enfrenta nuevos desafíos a escala planetaria y centra sus debates en asuntos como los derechos humanos, la sostenibilidad medioambiental, la globalización económica, con las empresas transnacionales a la cabeza, el terrorismo y el crimen organizado internacional. En este escenario los Estados deben cooperar entre ellos y con los nuevos actores internacionales, cediendo soberanía a favor de

²⁸⁰ CARRILLO SALCEDO, J.A., *Curso de Derecho Internacional Público*, Tecnos, Madrid, 1996, p.28-29: “Sólo los Estados, por consiguiente, son titulares plenos de derechos y deberes reconocidos y sancionados por el Derecho Internacional general y de ahí que los Estados soberanos sean por ello los sujetos primarios del Derecho internacional, mientras que, como veremos más detalladamente a continuación, las Organizaciones Internacionales son sujetos derivados, nacidos de un acuerdo entre Estados, y los demás sujetos de Derecho internacional tienen siempre una personalidad limitada y funcional.”

²⁸¹ FALK, R.A., *The Declining World Order: America's Imperial Geopolitics*, Routledge, New York, 2004.

organizaciones internacionales que puedan enfrentar los retos propios de una sociedad transnacionalizada y global.²⁸²

Examinaremos a continuación la situación y consideración jurídica que merecen para el derecho internacional público de nuestros días el individuo, las organizaciones no gubernamentales y las empresas transnacionales.

4.2.- El individuo como sujeto de derecho internacional

La doctrina ha venido considerando que ser sujeto de derecho implica ostentar una serie de derechos y obligaciones jurídicas y tener además la facultad de demandar su cumplimiento o ser demandado por infringir las mismas. En el ámbito de los distintos ordenamientos nacionales esa capacidad les está reconocida sin ningún género de duda tanto a los individuos como a las sociedades o empresas, otorgándoles con ello personalidad jurídica.

Pero para ser sujeto de derecho internacional público es preciso ser titular de derechos y obligaciones emanadas de dicho sistema normativo, y además poder hacer valer dichos derechos o ser responsable en el plano internacional.²⁸³ El profesor Carrillo

²⁸² DEL ARENAL, C., "La nueva sociedad mundial y las nuevas realidades internacionales: Un reto para la teoría y para la política", *Cursos de Derechos Internacional*, Universidad de Vitoria, 2001, pp.74-75: "En este nuevo escenario, marcado por el cambio del sistema político-diplomático y por el cambio de la propia sociedad internacional, la seguridad está compuesta no solo de dimensiones militares, sino también y cada vez más acentuadamente de dimensiones políticas, económicas, científico-técnicas, informativas, sociales, humanitarias, ecológicas y de derechos humanos, que las dinámicas de interdependencia, transnacionalización y globalización han hecho globales y comunes. La competición económica y comercial, la proliferación de armas de destrucción masiva, el subdesarrollo con todas sus manifestaciones, los problemas demográficos, los problemas étnicos y culturales, la degradación del medio ambiente y el agotamiento de los recursos naturales, el narcotráfico, el terrorismo informático, las violaciones de derechos humanos son nuevos retos a la seguridad, que requieren cambios importantes en el concepto y el planteamiento de la seguridad, en cuanto suponen en muchos casos la superación del tradicional concepto de la seguridad nacional.

En la búsqueda de soluciones al problema de la inseguridad, los Estados deben afrontar cada vez con mayor frecuencia circunstancias fuera de su control, como crisis económicas estructurales y tendencias o medidas económicas adoptadas por otros actores, problemas étnicos, demográficos, ambientales y humanitarios de carácter global y transnacional, sabotajes y piratería en las redes y nudos informáticos, redes de blanqueo de dinero procedente del narcotráfico y las mafias internacionales, frente a los cuales, muchas veces, las respuestas y políticas exclusivamente nacionales no bastan, siendo necesarias respuestas comunes y solidarias, que el tradicional sistema de Estados no es capaz de articular adecuadamente."

²⁸³ PEREZ-LEON, J.P., "El Individuo Como Sujeto de Derecho Internacional. Análisis de La Dimensión Activa de La Subjetividad Jurídica Internacional Del Individuo", *Anuario mexicano de derecho internacional*, vol.8, 2008, p 599-692. Disponible en : <http://www.scielo.org.mx/pdf/amdi/v8/v8a18.pdf>, p.600: "Se consideraba como sujetos de derecho internacional sólo a las entidades que creaban y eran

Salcedo añade otra condición para entender que una entidad es sujeto de derecho internacional, la de participar en el proceso de elaboración de las normas jurídicas internacionales²⁸⁴.

Partiendo de las consideraciones anteriores podemos abordar el análisis de la situación actual del individuo como sujeto de derecho internacional, examinando si el ordenamiento internacional le reconoce derechos, le exige responsabilidades y si le habilita para reclamar frente a la vulneración de sus derechos.

En consonancia con la evolución que el orden jurídico internacional ha experimentado podemos afirmar que el individuo se ha ido convirtiendo paulatinamente y a partir principalmente de la segunda mitad del siglo XX en protagonista del Derecho Internacional de los Derechos Humanos²⁸⁵ y del Derecho Humanitario²⁸⁶. Se le reconoce como titular de derechos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948²⁸⁷, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos económicos, sociales y culturales, ambos

destinatarias de las normas jurídicas internacionales y que poseían legitimidad para reclamar (si había incumplimiento de tales normas) o eran responsables (si las infringían)."

²⁸⁴ CARRILLO SALCEDO, *op.cit.*, p.25: "... aquellas entidades que son destinatarias de las normas jurídicas internacionales, participan en su proceso de elaboración, y tienen legitimación para reclamar por su incumplimiento o incurrir en responsabilidad internacional si son ellas quienes infringen."

²⁸⁵ DEL ARENAL, *op.cit.*, p.81: "El creciente papel que están jugando los derechos humanos en las relaciones internacionales, más allá de su simple y retórico reconocimiento jurídico formal, no sólo es la prueba más palpable de su creciente vigencia, sino también de la progresiva toma de conciencia por los Estados de que la sociedad internacional no es sólo una sociedad interestatal, como se afirmó durante muchos siglos, ni siquiera es sólo también una sociedad transnacional, sino que es sobre todo una sociedad humana."

²⁸⁶ *Ibid.*, p.44: "habría que esperar a la Segunda Guerra Mundial, con el desarrollo de nuevos armamentos, los bombardeos masivos y la presencia de grupos civiles de resistencia, para que con el final de la misma se actualizasen y desarrollasen las normas humanitarias en los conflictos armados, mediante la firma de los Convenios de Ginebra de 1949 (Convenio para mejorar la suerte de los heridos y enfermos de las fuerzas armadas en campaña, Convenio para mejorar la suerte de los heridos, enfermos y naufragos de las fuerzas armadas en el mar, Convenio relativo al trato de prisioneros de guerra, Convenio relativo a la protección de personas civiles en tiempo de guerra). Estos Convenios fueron actualizados y desarrollados mediante la Conferencia diplomática sobre la reafirmación y el desarrollo del Derecho internacional humanitario aplicable a los conflictos armados, celebrada en Ginebra entre 1974 y 1977, que aprobó en 1977 dos Protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra de 1949 (Protocolo I, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales y Protocolo II relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional).

²⁸⁷ Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada por la Asamblea General el 10 de diciembre de 1948, en Resolución 217 A (III).

Disponible en: http://www.un.org/es/documents/udhr/index_print.shtml

de 1966²⁸⁸, así como las numerosas Convenciones que se han suscrito para defender a mujeres, niños, discapacitados, emigrantes etc²⁸⁹.

Sostiene Pastor Ridruejo que el Derecho Internacional:

“aspira mediante la protección internacional de los derechos del hombre (...) a la imposición de obligaciones a los Estados respecto a todos los individuos, nacionales o extranjeros, y a que los individuos puedan reclamar directamente contra el Estado infractor ante instancias internacionales en caso de vulneración de sus derechos.”²⁹⁰

En este mismo sentido el ex presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Cançado Trindade, defiende:

“La titularidad jurídica internacional de los individuos es hoy una realidad irreversible, y el ser humano irrumpe, aún en las condiciones más adversas, como sujeto último del derecho tanto interno como internacional, dotado de plena capacidad jurídico-procesal. Esta evolución debe ser apreciada en una dimensión más amplia. En reacción a las sucesivas atrocidades que, a lo largo del siglo XX, victimaron millones y millones de seres humanos, en una escala hasta entonces desconocida en la historia de la humanidad, se insurgió con vigor la conciencia jurídica universal—como fuente material última de todo el Derecho—, restituyendo al ser humano su condición de

²⁸⁸ También conocidos como Pactos de Nueva York, aprobados por la Asamblea General en Resolución 2200A (XXI) de 16 de diciembre de 1966. Estos dos Pactos junto con la Declaración Universal de Derechos Humanos constituyen la Carta Internacional de los Derechos Humanos.

²⁸⁹ Ibid., pp.45-46: *“será la Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada por la Asamblea General, el 10 de diciembre de 1948, la que consagrará ese reconocimiento. Esta Declaración recogió una concepción común de todos los Estados y, en definitiva, de la humanidad en materia de derechos humanos, más allá de las divergencias existentes sobre el alcance y naturaleza de los derechos y libertades del hombre. Esta importante conquista permitió luego la aprobación por la Asamblea General, el 16 de diciembre de 1966, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, completado por un Protocolo facultativo de extraordinaria importancia, y abrió nuevas perspectivas en cuanto a la promoción, defensa y protección de los derechos humanos a nivel internacional. Pactos Internacionales que fueron posteriormente completados con nuevos instrumentos jurídico-internacionales como la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, de 18 de diciembre de 1979, la Convención sobre los Derechos del Niño, de 6 de diciembre de 1990 y otros instrumentos destinados a la protección de otros determinados grupos humanos o a erradicar prácticas ominosas como la discriminación racial, la tortura y la esclavitud. Estos instrumentos han venido acompañados en muchos casos de mecanismos de verificación, control y denuncia, de distinta eficacia según los casos.”*

²⁹⁰ PASTOR RIDRUEJO, J.A., Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales, Editorial Tecnos, Madrid, 2001, pag.68.

*sujeto del derecho tanto interno como internacional, y destinatario final de todas las normas jurídicas, de origen tanto nacional como internacional*²⁹¹.

Convertir al individuo en titular de derechos sin dotarle de capacidad para hacerlos valer frente a los tribunales no sería entendible jurídicamente, puesto que tal como sostiene Cançado *al reconocimiento de derechos le corresponde la capacidad de vindicarlos*²⁹². Vamos a examinar por tanto, el reconocimiento del *locus standi in iudice* respecto al individuo en el plano internacional.

En esta materia se hace precisa una diferenciación entre el sistema universal de protección de los derechos humanos y los sistemas regionales europeo y americano. En el ámbito universal, solo los Estados tienen reconocida legitimación procesal ante la Corte Internacional de Justicia²⁹³. Sin embargo, se ha establecido un sistema de reclamaciones individuales, que permiten a los individuos presentar quejas frente a las violaciones de sus derechos y ante los órganos encargados de la vigilancia del cumplimiento de los Pactos Internacionales así como de algunos de los Tratados de Derechos Humanos²⁹⁴.

Por el contrario, es en los sistemas regionales europeo y americano donde encontramos un desarrollo superior y una verdadera consolidación de la legitimación procesal del individuo.

En el marco de la Convención Europea de Derechos Humanos, y a través de una evolución que culmina con la entrada en vigor en el año 1998 del Protocolo nº 11, se reconoce acceso directo a la víctima ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, una vez haya agotado los recursos internos habilitados en el ordenamiento interno estatal²⁹⁵. En el sistema interamericano el Reglamento de la Corte Interamericana de Justicia ha sufrido sucesivas reformas por medio de las cuales se ha ido avanzando en

²⁹¹ CANÇADO TRINDADE, A.A., “La persona humana como sujeto del derecho internacional: avances de su capacidad jurídica internacional en la primera década del siglo XXI”, *Ponencia ofrecida en el XXV Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos del 9 al 20 de julio de 2007 en San José de Costa Rica, Revista IIDH*, vol.46, p. 328. Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/R22025.pdf>

²⁹² Ibid, p.286:“*al reconocimiento de derechos, en los planos tanto nacional como internacional, corresponde la capacidad procesal de vindicarlos o ejercerlos. La protección de derechos debe ser dotada del locus standi in iudicio de las presuntas víctimas (o sus representantes legales)*”.

²⁹³ Página Oficial de la Corte Internacional de Justicia. Disponible en: <http://www.un.org/es/iccj/how.shtml>

²⁹⁴ PEREZ-LEON, *op.cit.*, p. 620-622

²⁹⁵ CARRILLO SALCEDO, J.A., *El Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Tecnos, Madrid, 2002, pp. 54 y 55.

el reconocimiento del *locus standi* de las víctimas, sus familiares o representantes ante la Corte, de esta forma se acepta la plena capacidad procesal del individuo en todas las etapas del procedimiento. Sin embargo, no está aún reconocido el *ius standi* o capacidad de presentar la demanda directamente ante la Corte, siendo la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el órgano que sirve de filtro y ante el que se presentan las reclamaciones.²⁹⁶

Analizada la dimensión activa de la personalidad jurídica internacional del individuo, es decir, la atribución de derechos y la capacidad procesal para hacerlos valer, vamos a abordar ahora la legitimación pasiva o atribución de responsabilidad internacional y los mecanismos para hacerla efectiva. En este sentido y en línea con la humanización del ordenamiento jurídico internacional, podemos subrayar el avance en la configuración de la responsabilidad penal internacional.

El final de la Segunda Guerra Mundial y la celebración de los Juicios de Nuremberg²⁹⁷, por medio de los que los países aliados y vencedores juzgaron a dirigentes y colaboradores del nacionalsocialismo alemán, constituyó un hito y un referente para el desarrollo posterior del derecho penal internacional. Desarrollo que continuó con la creación de tribunales penales internacionales *ad hoc* como el de la ex-Yugoslavia o Ruanda²⁹⁸ y cuya culminación fundamental se produce con la aprobación del Estatuto de Roma en 1998 y su entrada en vigor el 1 de julio de 2002, en virtud del cual se instaura la Corte Penal Internacional.²⁹⁹ A raíz de este desarrollo normativo, la

²⁹⁶ CANÇADO TRINDADE, op.cit., p. 306: “el cuarto Reglamento (2000), adoptado bajo mi Presidencia del Tribunal, extendió tal *locus standi* a todas las etapas del procedimiento ante la Corte. En efecto, a la personalidad jurídica internacional de la persona humana corresponde necesariamente su capacidad jurídica de actuar, de vindicar sus derechos, en el plano internacional. Ésto se materializa a través de su acceso directo—entendido *lato sensu*— a la justicia internacional, implicando un verdadero derecho al Derecho (*droit au Droit*). La consolidación de su capacidad jurídica internacional marca la emancipación del individuo de su propio Estado, ilustrada por su *ius standi* ante los tribunales internacionales de derechos humanos (lo que ya es una realidad ante la Corte Europea). El derecho de acceso (*lato sensu*) a la justicia internacional se ha cristalizado como el derecho a la realización de la justicia en el plano internacional.”

²⁹⁷ PEREZ TRIVIÑO, J.L., *Los juicios de Nuremberg*, Editorial UOC, Barcelona, 2015. Ver también Acuerdo para el Establecimiento de un Tribunal Militar Internacional Encargado del Juicio y Castigo de los Principales Criminales de Guerra de los Países del Eje Europeo, Londres, 8 de agosto de 1945, United Nations, Treaty Series, Vol. 82, p. 279.

²⁹⁸ Resoluciones del Consejo de Seguridad de la O.N.U n° 827 de 25 de mayo de 1993 y n° 955 de 8 de noviembre de 1994.

²⁹⁹ CABEZUDO RODRIGUEZ, N., *La Corte Penal Internacional*, Dyckinson, Madrid, 2002.

persona física puede ser objeto de condena por transgresión de ciertas normas del ordenamiento internacional de las que es destinatario³⁰⁰.

Podemos pues, colegir de lo expuesto que la persona humana es actualmente titular de derechos y destinataria de obligaciones insertas en el marco jurídico del Derecho Internacional Público³⁰¹.

4.3.- Las Organizaciones No Gubernamentales y el reconocimiento de cierta subjetividad

Respecto a las organizaciones no gubernamentales, en adelante ONGs, nos encontramos con una situación similar a la descrita respecto al individuo. Es innegable el papel que desempeñan como actores en las relaciones internacionales³⁰². Y respecto

³⁰⁰ PENTIKÄINEN, M., "Changing International "Subjectivity" and Rights and Obligations under International Law-Status of Corporations" Utrecht Law Review, vol. 8, issue 1, 2012.

Disponible en: <http://www.utrechtlawreview.org> .p.147: "Under modern international law, individuals have gradually come to be regarded not only as holders of material interests acknowledged at the international level, but they are also capable of infringing fundamental values of the world community. The development of international human rights law and the doctrine of individual criminal responsibility under international law have introduced important changes in the international legal system. The most recent affirmation of individual criminal responsibility at the international level is to be found in the 1998 Statute of the International Criminal Court (ICC) which provides for criminal jurisdiction over individuals accused of genocide, crimes against humanity, war crimes and the 'crime of aggression'. These changes have influenced the debate on the international 'subjectivity' of individuals. As a result of both, granting individuals legal rights and placing obligations on them that are operational at the international level, there are scholars who are of the opinion that individuals possess international legal status as subjects of international law".

³⁰¹ DIAZ BARRADO, *op.cit.*, p.31: "la persona humana va adquiriendo cada vez un mayor protagonismo en la escena internacional y que el mismo se desvela, con plenitud, en el ordenamiento jurídico internacional al hilo de los avances que se van produciendo en lo relativo al reconocimiento y protección de los derechos humanos por lo que, como lo ha indicado A. Rodríguez Carrión, nos hallamos en un marco de humanización «por la creciente preocupación por la declaración de los derechos y libertades individuales de la persona humana y, lo que es más importante, por el establecimiento de mecanismos eficaces de protección»"

³⁰² SERRANO CABALLERO, E., *Las ONG como actores de las relaciones internacionales*, Tesis Doctoral dirigida por Dr. García Villar, J.A., Universidad Complutense de Madrid, Departamento de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales, Madrid, 1999, p.91: "Así, la sociedad internacional, predominantemente interestatal, presencia la creación de una Comunidad Internacional no gubernamental, que tiene la intención de cooperar y esforzarse de manera colectiva en la solución de problemas de interés común lo que propicia cierta institucionalización de la misma. Los Estados se dotan asimismo de estructuras de cooperación: Organizaciones Intergubernamentales (OIG), y, paralelamente a ello, surge un fenómeno de cooperación entre fuerzas privadas no gubernamentales por encima de las fronteras estatales. Lo que ha favorecido la aparición de una densa trama de relaciones transnacionales que obedecen a la existencia de unos intereses, solidaridades y contactos, que trascienden los límites del Estado nación, y que no va a estar controlada por los órganos centrales, encargados de la política exterior de los gobiernos, ni gestionada por las OIG."

a la subjetividad jurídica internacional de las mismas, tal como sostiene Nuñez Peguero:

“... debido a que la realidad internacional ha cambiado, recientemente han aumentado las posiciones de aquellos que abogan por que el derecho reconozca cierta subjetividad internacional para las ONG”³⁰³.

En este sentido se puede sostener que son destinatarias de normas internacionales y en concreto en base al art. 71 de la Carta de Naciones Unidas³⁰⁴ se ha conferido a determinadas ONGs un estatus consultivo ante el ECOSOC. Otras agencias especializadas de Naciones Unidas como la OIT, la UNESCO, la FAO o la OMS, mantienen hoy en día un sistema de consultas y vínculos de colaboración con ONGs cercanas a sus ámbitos de actuación.

Respecto a la legitimación activa para comparecer ante los tribunales internacionales, se les ha reconocido capacidad para ser demandantes ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. La Corte Internacional de Justicia puede conceder la prerrogativa a las ONGs de comparecer ante la misma haciendo uso de la figura procesal de *amicus curiae* en base a su capacidad para aportar datos relevantes en muchos de los procesos que ante este Tribunal se dirimen.³⁰⁵

³⁰³ NUÑEZ PEGUERO, I ., ‘¿Subjetividad Internacional de Las ONG?’ en BECERRA RAMIREZ, GONZALEZ MARTIN (ed), *Estado de Derecho Internacional*, UNAM, 2012, *op.cit.*, p.329: “La mayoría de los autores coinciden en afirmar que las ONG no son sujetos del derecho internacional público, integrándolas en la categoría jurídica de actores internacionales. Sergio Salinas Alcena se refiere a los actores internacionales como aquellos entes que “sin tener reconocida subjetividad internacional inciden con su actividad en las Relaciones Internacionales y en el ordenamiento jurídico que los regula”

³⁰⁴ Carta de las Naciones Unidas Artículo 71.- El Consejo Económico y Social podrá hacer arreglos adecuados para celebrar consultas con organizaciones no gubernamentales que se ocupen en asuntos de la competencia del Consejo. Podrán hacerse dichos arreglos con organizaciones internacionales y, si a ello hubiere lugar, con organizaciones nacionales, previa consulta con el respectivo Miembro de las Naciones Unidas.

³⁰⁵ NUÑEZ PEGUERO, *op.cit.*, pp. 332-333: “En cuanto a si están legitimadas a reclamar por el incumplimiento de las normas internacionales, la práctica demuestra que la capacidad de las organizaciones no gubernamentales para iniciar un procedimiento o personarse en él como parte es muy limitado, sólo en ámbitos regionales se les ha reconocido capacidad para actuar como demandantes. Basado en que las ONG carecen de legitimación activa, es decir, de la capacidad para personarse ante los tribunales internacionales, se ha entendido que no tenían relevancia en el orden jurisdiccional internacional; pero a partir de la constatación de su contribución en el aporte de datos al proceso se ha considerado su influencia sobre la aplicación judicial del derecho. Ante esta situación, las ONG se han encaminado a obtener por parte de la Corte Internacional de Justicia el reconocimiento de la condición de *amicus curiae*, que implica acceder al proceso sin ser parte en el mismo y proporcionar al tribunal, información adicional a la suministrada por los litigantes”

En lo concerniente a la elaboración de normas internacionales, es incuestionable la capacidad de presión, vigilancia y denuncia que ejercen estas Organizaciones en las materias que les son propias, principalmente, derechos humanos y medioambiente³⁰⁶. Ciertamente es que no se les reconoce en el momento actual la facultad de intervenir directamente en los procesos de elaboración normativa, pero son numerosos y relevantes los ejemplos de normas, tratados y convenciones gEstados a la luz de las demandas de determinadas ONGs³⁰⁷.

4.2- Las Empresas Transnacionales: ¿Sujetos de Derecho Internacional?

4.2.-1 Diferentes enfoques doctrinales.

Las empresas transnacionales como entidades de derecho mercantil tienen reconocida personalidad jurídica conforme al derecho interno de los Estados en que se constituyen. No obstante, a nivel internacional se presentan dificultades a la hora de afrontar su regulación debido a la extensión de las mismas más allá de las fronteras de un solo Estado, y por consiguiente, de un solo sistema normativo.

Nos enfrentamos a una estructura societaria que funciona como un todo corporativo a la hora de planificar y ejecutar su estrategia empresarial. Sin embargo, en el plano internacional se nos presenta como una Hidra de varias cabezas, responsable

³⁰⁶ AMAYA-VILLAREAL, A.F., “El protagonismo de las Organizaciones No Gubernamentales en las Relaciones Internacionales: Ejemplo de la apertura de espacios de participación a nuevos Sujetos Internacionales en el siglo XX” en BECERRA RAMIREZ, M., GONZALEZ MARTINEZ, N., *op.cit.* p. 140: “Dichas organizaciones participan del circuito jurídico internacional, en particular en el terreno de los derechos humanos, influyendo profundamente el devenir de esta disciplina del derecho internacional. Por un lado, si bien no les es reconocida la capacidad de creadores del derecho, inciden profundamente en las formulaciones jurídico internacionales, a través de la presión, la consultoría o la asesoría.”

³⁰⁷ *Ibid.*, pp.133-134: “Así encontramos, por ejemplo, el influjo en el international rulemaking, que ha sido en algunas ocasiones indirecto, por medio de la influencia de las agendas jurídicas estatales, tal como se presentó en el caso de la adopción de la “Convención sobre la Prohibición del Empleo, Almacenamiento, Producción y Transferencia de Minas Antipersonales y sobre su Destrucción” o “Convención de Ottawa”, en la cual la ONGs presionaron las agendas estatales y de las Naciones Unidas, con el fin de que se produjera un instrumento en contra del uso de las minas antipersona; este hecho inclusive se ve reflejado en el preámbulo de la Convención de Ottawa, en donde se pone de relieve la actividad de las ONGs en procura de la prohibición total de dicho tipo de minas. Y en otras ocasiones ha sido directa, por medio de la participación en las negociaciones, haciendo uso del lobbying, la presión a través de la presentación de experticios científicos o material documental que apoya el interés en otorgar protección jurídica internacional, e inclusive en algunos casos con asesoría directa a los negociadores del instrumento internacional.”

cada una de ellas ante un único sistema jurídico nacional. Esta realidad es denominada por Calduch³⁰⁸ como “asimetría jurídico-política internacional”, identificándola como una de las imperfecciones del sistema económico internacional de la que las empresas multinacionales toman ventaja.

La importancia del papel desempeñado por las ET en la escena mundial³⁰⁹ y a su vez, en el ámbito interno de los Estados con los que se relacionan, bien por ser los de su casa matriz o bien los destinatarios de sus inversiones, no es cuestionada por ninguna de las distintas posturas doctrinales que enfrentan el controvertido asunto de la subjetividad internacional de las mismas.

Las empresas transnacionales son quizás de entre los nuevos actores no estatales, quienes suscitan una mayor polémica entre la doctrina internacionalista³¹⁰. Encontramos una diversidad de posturas doctrinales que abarcan desde autores que les niegan la condición de sujetos de derecho internacional hasta los que entienden anacrónico el negársela, pasando por quienes les atribuyen la categoría de participantes en la escena internacional.

El profesor Dupuy³¹¹ no admite la subjetividad internacional de las sociedades transnacionales defendiendo que tan sólo los Estados, las Organizaciones Internacionales y el individuo, de forma restringida y en el ámbito de los derechos humanos, pueden ser considerados sujetos de Derecho Internacional. Afirma que el pretender atribuir a las empresas transnacionales esa cualidad parte de la confusión entre la condición de actor y la de sujeto de las relaciones internacionales. Admite este autor una suerte de estatuto jurídico embrionario que las haría destinatarias de ciertas

³⁰⁸ CALDUCH CERVERA, *op.cit.*

³⁰⁹ BERMEJO GARCIA, R., “Las Empresas Transnacionales como actores y “sujetos potenciales” en la Sociedad Internacional” en BARRANCO AVILES, M.C. et al. (Coord.), *Perspectivas Actuales de Los Sujetos de Derecho*, Dykinson, Madrid, 2012, p.95: “no cabe duda de que estas empresas transnacionales son auténticos actores de las relaciones internacionales, y disponen como medios de acción, según los casos, el control de sustanciales recursos materiales, naturales e intelectuales. Además, se establecen y actúan a través de las fronteras de los Estados con el fin de poder conseguir sus objetivos, llevando a cabo sus actividades al margen de las estructuras estatales, sobre todo en todo aquello relacionado con la toma de decisiones y su acción exterior, sin descontar que en algunos casos actúan también en abierta oposición a los gobiernos. Por último, no conviene olvidar que sus intereses no están reñidos, en ocasiones, con aquellos de otros actores, sean estos empresas o no.”

³¹⁰ Ver DUPUY, P.M., et al., *L'unité de l'ordre juridique international: cours général de droit international public*, Martinus Nijhoff Publishers, 2003; JÄGERS, N., “The Legal Status of the Multinational Corporation under International Law”, en ADDO, M. K., *Human Rights Standards and the Responsibility of Transnational Corporations*, Kluwer Law International, 1999.

³¹¹ DUPUY, P.M., *Droit international public*, Dalloz, París, 1995, pp.19 y ss.

obligaciones internacionales lo cual dista mucho del reconocimiento de capacidad jurídica a las mismas. Siguiendo esta misma línea Cassese³¹², entiende que las corporaciones transnacionales son meros sujetos del derecho interno de cada estado.

Ian Brownlie³¹³ y James Crawford³¹⁴ afirman que aún cuando las corporaciones puedan firmar acuerdos con gobiernos extranjeros éstos contratos o concesiones no caen bajo la órbita del derecho internacional público, y por ende no les atribuyen derechos y obligaciones de las que se pudiera derivar su condición de sujetos de Derecho internacional.

Otro grupo de autores como Clapham³¹⁵ considera plausible hablar de una subjetividad internacional limitada de las Empresas Transnacionales, puesto que entiende que el problema radica en la elaboración doctrinal que se ha venido haciendo acerca de los sujetos de Derecho internacional público en cuanto se mezclan y confunden las nociones de personalidad jurídica internacional y las atribuciones que los Estados tienen como sujetos de Derecho internacional intrínsecamente unidas a los principios de soberanía e igualdad que han dominado la concepción clásica del *Ius Gentium*. En la misma dirección encontramos a Chueca Sancho³¹⁶ y a Peret Prat Durban³¹⁷, quienes hacen hincapié en lo errado de confundir personalidad jurídica internacional con soberanía y de ahí elaborar el silogismo erróneo en base al cual el reconocimiento de subjetividad internacional a las ET equivale a situarlas en un plano de igualdad con los Estados, en cuanto a las atribuciones que el ordenamiento jurídico internacional reconoce a éstos como sujetos plenos y primigenios de derecho. Entienden ambos autores que nada obsta al reconocimiento de la personalidad jurídica internacional de estos actores no estatales, sin necesidad de convertirlos en sujetos soberanos de Derecho internacional. Se trataría de una personalidad derivada, concedida y controlada por los Estados y/o por las Organizaciones Internacionales.

³¹² CASSESE, A., *International Law in a Divided World*, Oxford University Press, 1986.

³¹³ BROWNLIE, I., *Principles of Public International Law*, Oxford University Press, 2003

³¹⁴ CRAWFORD, J., *Brownlie's Principles of Public International Law*, Oxford University Press, 2012.

³¹⁵ CLAPHAM, A., *Human Rights Obligations of Non-State Actors*, Oxford University Press, 2006.

³¹⁶ CHUECA SANTOS, A.G., "Contratos Entre Estados y Empresas Extranjeras y Derecho Internacional Público", *Cursos de Derecho Internacional Vitoria-Gasteiz*, 1989.p.318

³¹⁷ PEREZ-PRAT DURBAN, L., *Sociedad Civil Y Derecho Internacional*, Tirant lo Blanc, Valencia, 2004.

En el otro extremo de la polémica doctrinal, y entre las posturas favorables al reconocimiento de las ET como sujetos del Derecho Internacional, podemos destacar a Cutler³¹⁸. Esta autora hace hincapié en las divergencias constatables entre lo que sucede de hecho y la atención normativa que esta realidad recibe. La importancia e influencia de las grandes corporaciones transnacionales en la economía global y en las estructuras político-sociales de los Estados, no se corresponde con la zona de penumbra jurídica en la que se mantienen en lo concerniente a un reconocimiento de las mismas como sujetos sin paliativos ni intermediarios de obligaciones y responsabilidades. Su omnipresente actuación en la economía global, además de las prerrogativas legales que a nivel del derecho de inversiones internacional tienen reconocidas son características remarcables. Hernández Zubizarreta emplea el concepto de asimetría jurídico-normativa entre la *lex mercatoria* o Derecho Comercial Global y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.³¹⁹

En este mismo sentido, Wolfgang Friedmann³²⁰ destaca la evolución que se ha producido en el Derecho internacional público desde la visión clásica de coexistencia pacífica de las distintas naciones soberanas, en un plano de igualdad e independencia hacia la necesidad de una cooperación activa entre los distintos Estados de la comunidad internacional. Una sociedad en la que han emergido las empresas transnacionales como sujetos de derecho internacional debido a su creciente protagonismo en las transacciones económicas a nivel internacional, siendo necesario un control transnacional de sus actividades. Asimismo, otra voz destacada, el profesor McCorquodale³²¹ aboga por el reconocimiento de la subjetividad internacional de estos actores no estatales, repensando la configuración clásica del Derecho internacional público y ampliando de esta forma las posibilidades de diálogo y entendimiento entre los diferentes protagonistas de la escena internacional

Por otra parte, de entre las confrontadas posturas doctrinales, surgen voces de autores que advierten de lo estéril de debatir entorno a qué entes han de ser

³¹⁸ CULTLER, A.C., “Critical Reflections on the Wetsphanlian Assumptions of International Law and organisation: a Crisis of Legitimacy”, *Review of International Studies*, vol. 27, 2001, pp. 133-150.

³¹⁹ HERNADEZ ZUBIZARRETA, *Las Empresas Transnacionales Frente a Los Derechos Humanos: Historia de Una Asimetría Normativa.*, *op.cit.*

³²⁰ FRIEDMANN, W., *The Changing Structure of International Law*, Columbia University Press, New York, 1964.

³²¹ MCCORQUODALE, R., “An inclusive International Legal System”, *Leiden Journal of International Law*, vol. 17, issue 03, 2004.

considerados sujeto u objeto de derecho internacional, proponiendo en su lugar poner el foco en la importancia y la contribución real de los actores no estatales en la escena internacional en cuanto “participantes” de la misma y en función de los derechos y obligaciones que les son reconocidas. En esta línea y dentro de la corriente teórica de la *New Haven School* destaca Rosalyn Higgins, cuando considera que:

*“The whole notion of ‘subjects’ and ‘objects’ has no credible reality, and, in my view, no functional purpose. We have erected an intellectual prison of our own choosing and then declared it to be an unalterable constraint”*³²².

Asimismo, la profesora Martin-Ortega entiende que:

*“las EMN son entidades de Derecho interno, y por tanto tienen personalidad jurídica en tanto que tales y vinculadas jurídicamente al Estado en el que se constituyen o tienen su sede a través de la nacionalidad. Ello no impide que como “participantes” en Derecho internacional puedan ser destinatarias de derechos y sobre todo ser sujetos de determinadas obligaciones internacionales, en distintos ámbitos incluido el que nos ocupa en este estudio, los derechos humanos, sin que ello implique la atribución de una suerte de personalidad jurídica internacional”*³²³.

Además de argumentos jurídicos se han invocado cuestiones político-ideológicas para oponerse a la atribución de personalidad jurídica internacional a las ET.³²⁴

³²² HIGGINS, R., *Problems and Process: International Law and How We Use It*, Oxford University Press, 1994, p. 49

³²³ MARTIN-ORTEGA, *Empresas Multinacionales Y Derechos Humanos En Derecho Internacional*. *op.cit.* p. 65.

³²⁴ BERMEJO GARCIA, R., en BARRANCO AVILES, *op.cit.*, pp.107-108: “Pero entre los que se han opuesto al reconocimiento de esta personalidad se han invocado también razones ideológicas o políticas como que legitimarían unas actividades, consideradas en general como nefastas. Es más, incluso se ha invocado el riesgo que presentaría ese reconocimiento para la ideología económica liberal”. ALVAREZ, J.E., “Are Corporations ‘Subjects’ of International Law?,” *Santa Clara Journal of International Law*, N° 1, 2011, p.52: “We should not lose sight of first principles. States, whatever their flaws, remain the single greatest repository for the legitimate enforcement of both national and international law. They remain as well the most legitimate and effective international law-maker. Even today most of us rely on states for our protection and even undemocratic states are usually seen as more legitimate representatives of their citizens’ collective interests than any NGO, international civil servant, or corporate official. As Benedict Kingsbury has suggested, while the age of globalization has greatly weakened the power of governments, they remain the central defense of their respective peoples. States can protect us from globalization’s excesses, including the potential harms produced by or in the name of free capital flows. States are expected to address all the concerns of their polities, from the economic to the social. They are specifically charged with respecting the rights of their citizens under international law”.

Una vez apuntadas las principales corrientes doctrinales vamos a examinar cual es la situación de facto de estas empresas, en cuanto a derechos, obligaciones y su exigibilidad en el momento actual de la comunidad internacional.

4.2.-2 Derechos y Obligaciones. Legitimación activa y pasiva de las E.T

En su condición de agentes económicos de primer orden es una realidad que estas corporaciones van conquistando el terreno preciso a sus fines. El espacio de las inversiones y los flujos monetarios y comerciales es su campo de actuación. Es en este ámbito en que tienen reconocidos un amplio abanico de derechos³²⁵, y los hacen valer frente a los Estados infractores ante instancias y tribunales de arbitraje internacional.³²⁶ Se categoriza el derecho internacional de inversiones como una rama del derecho internacional público. Además no faltan las voces autorizadas que advierten de los peligros de un reconocimiento pleno de subjetividad internacional a las corporaciones, por cuanto las mismas comienzan a invocar para sí la protección otorgada por el reconocimiento de ciertos derechos humanos³²⁷. Abundando en esta teoría, J.E Alvarez, hace un estudio de la sentencia de Tribunal Supremo de Estados Unidos de 2010 en el caso *Citizens United v. Federal Commission*, para señalar los riesgos que puede conllevar la atribución de una plena subjetividad internacional a las E.T, quienes según este autor no dudarán en hacer uso a su favor de muchas de las disposiciones promulgadas a favor de las persona humana. Así:

³²⁵ LEBEN, C., “La théorie du contrat d’Etat et l’évolution du droit international des investissements“, *RCADI*, vol. 302, 2003, p. 256: “*Le contrat de droit international doit être considéré comme un véritable nouvel acte juridique international qui vient s’ajouter aux actes existants (traités, actes unilatéraux, actes juridictionnels)*”;

³²⁶ *Ibid.*, p. 305: “*Mais, en outre, on verra que le trait le plus fondamental du droit actuel des investissements est la conclusion d’un vaste réseau de traits bilatéraux de promotion et de protection des investissements (plus de deux mille, il existe aussi quelques traités multilatéraux) qui ont très précisément pour objet, dans l’intentions des Etats qui les concluent, de conférer des droits aux investisseurs (droit au traitement national ou traitement de la nation la plus favorisé, droit à un traitement juste et équitable, droit à une protection et sécurité pleines et entières, droit à ne pas être exproprié sans une indemnisation prompte et adéquate,) que ceux-ci peuvent invoquer devant des juridictions arbitrales internationales*”.

³²⁷ OLARTE BACARES, D.C., “El derecho internacional de las inversiones en América Latina: El reencuentro con los derechos humanos” *Realidades y Tendencias del Derecho en el siglo XXI*. Disponible en: <http://graduateinstitute.ch/>. p.696: “*En litigios recientes, los inversionistas apoyan sus argumentos invocando la necesidad de conformar el derecho de las inversiones extranjeras con las obligaciones en materia de derechos humanos, de las cuales son también acreedores. En este caso, los derechos humanos concurren para apoyar la protección de los derechos de los inversionistas. Los árbitros son los que principalmente incluyen en la interpretación de los derechos de los inversionistas la protección análoga de los derechos humanos. Tal es el caso de las argumentaciones en defensa del derecho a la propiedad privada de los inversores*”

“Like the majority in Citizens United, advocates of the investment regime have argued that advancing corporate rights is fully consistent with, and indeed essential to, advancing democratic governance. Defenders of the investment regime appeal, in short, to the same rule of law/human rights values that inspire ATCA plaintiffs. Thus, there is abundant literature contending that the investment regime promotes: the national rule of law, human rights-friendly views of fair process, and a virtuous circle in defense of both free markets and human rights”³²⁸.

Por otra parte, el análisis de las obligaciones y responsabilidades que pesan sobre las corporaciones transnacionales en el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos nos presenta un variado abanico de posibilidades, desde las normas no vinculantes o *soft law*, al Aliens Tort Claim Act del derecho norteamericano pasando por el derecho penal nacional e internacional. Todo ello será objeto de desarrollo en los próximos capítulos de esta tesis. Por lo que la intención en este punto es únicamente hacer una somera referencia a la situación actual dentro del proceso evolutivo de las E.T hacia su condición de sujetos de obligaciones en el campo de los derechos humanos.

No faltan autores como el profesor Henkin, que señalan al preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos como el primer texto del que se desprende la calidad de las empresas como sujetos llamados a desempeñar un papel en el respeto y observancia universal de estos Derechos:

“Every individual includes juridical persons. Every individual and every organ of society excludes no one, no company, no market, no cyberspace. The Universal Declaration applies to them all”³²⁹.

Es cierto que el preámbulo de la Declaración Universal no tiene fuerza vinculante, aún así no es menos cierta su importancia como guía para interpretar sus treinta artículos restantes. Tal como recoge el informe del International Council on Human Rights Policy:

“Whether or not legally binding and enforceable, the reality is that states have drafted an international document that speaks to private enterprise as

³²⁸ ALVAREZ, J.E., *“Are Corporations ‘Subjects’ of International Law?...op.cit.*, p. 21.

³²⁹ HENKIN, L., *“The Universal Declaration at 50 and the Challenge of Global Markets”*, *Brooklyn Journal of International Law*, n° 25, 1999, pp. 17-25.

an “organ of society”. The document calls on businesses to respect the same human rights guarantees that states themselves are required to respect. The preamble to the Universal Declaration is, in effect, a fundamental affirmation by states of corporate responsibilities. It declares they should promote and respect all the rights guaranteed in the Universal Declaration. It is difficult to see how companies might maintain that they are an exception or for any other reason have no duty to abide by such responsibilities. The Universal Declaration is also a living document, which can be re-interpreted and applied to new situations”³³⁰.

El hecho de que no exista hasta la fecha una normativa internacional que establezca obligaciones de carácter vinculante de las que se deriven consecuencias jurídicas para las E.T no significa que las directrices, principios, guías, y códigos voluntarios de conducta no consideren a estas corporaciones como sujetos responsables de contribuir con su comportamiento al respeto de los derechos humanos³³¹. La práctica judicial aún tratándose de tribunales en el ámbito doméstico de los Estados está reflejando la evolución en el sentido indicado. Tal como sostiene Clapham el derecho internacional de los derechos humanos está comenzado a ser aplicado también entre individuos o actores privados.

“The concluding message is that international human rights obligations can fall on states, individuals and non-state actors. Different jurisdictions may or may not be able to enforce these obligations, but they exist just the same. With more and more national jurisdictions applying international human rights law as the law of the land we look set to see an increasing acknowledgement of the relevance of human rights norms for judging the conduct of private actors. We are witnessing a shift in emphasis; we could say that human rights are being privatized”³³².

³³⁰INTERNATIONAL COUNCIL ON HUMANS RIGHTS POLICY, *Beyond Voluntarism Human Rights and the Developing International Legal Obligations of Companies*, Switzerland, 2002., p.61

Disponible en:http://www.ichrp.org/files/reports/7/107_report_en.pdf

³³¹ Ibid., p.74: “Though many people continue to say that existing declarations which refer to corporations are voluntary and impose no legal obligations on companies to abide by human rights norms, the reality is more complex. Both the OECD and ILO documents have some impact as authoritative and high-level declarations of states. Parts of the Universal Declaration have become binding under customary international law. Though this is probably not true of the preamble, and the status of Article 30 (which warns groups not to destroy human rights) and Article 29 (which says individuals have duties) is still unclear. Nevertheless, the Universal Declaration remains one of the most respected and authoritative human rights document. It shows that states intended businesses to accept a share of the responsibility for protection of human rights.”

³³² CLAPHAM, A., *Human Rights Obligations of Non-State Actors*, op.cit.

La legitimación pasiva de las E.T en el ámbito civil encuentra en el ATCA³³³ (*Aliens Tort Claims Act*) una de sus más representativas manifestaciones. Esta ley norteamericana con 200 años de antigüedad, supuso desde los años 80 y hasta 2013, una puerta abierta a la esperanza. Desde el primer caso, *Filartiga v. Peña Irala* sustanciado en invocación de la misma, se presentó como una vía para juzgar civilmente ante tribunales norteamericanos violaciones graves de derechos humanos, ocurridas fuera de Estados Unidos. Lamentablemente y con el pronunciamiento del caso *Kiobel* el Tribunal de Apelación del Segundo Circuito Federal ha cerrado prácticamente la puerta a estas demandas amparándose en que el Derecho Internacional no impone obligaciones a las empresas multinacionales y por ello no pueden ser demandadas en invocación del ATCA y en la aplicación restrictiva de la extraterritorialidad de las leyes. Sentencia que fue confirmada por la Suprema Corte Estadounidense en abril de 2013, en base al argumento de la extraterritorialidad, no habiéndose pronunciado en cuanto a la inaplicabilidad del ATCA a las corporaciones³³⁴.

Por otra parte, en el Derecho Penal Internacional sólo las personas físicas pueden ser demandadas ante los Tribunales internacionales que en este momento existen, los Tribunales especiales, de la antigua Yugoslavia y Ruanda y la Corte Penal Internacional. Precisamente en las negociaciones del Estatuto de Roma³³⁵ el estado francés abogó por contemplar la legitimación pasiva de las personas jurídicas sin obtenerse consenso alguno al respecto³³⁶. La Corte Penal Internacional³³⁷ puede no

³³³ ZAMORA CABOT, F., “La Responsabilidad de Las Empresas Multinacionales Por Violaciones de Los Derechos Humanos: Práctica Reciente,” *Papeles El Tiempo de los Derechos*, número 1, 2012, p.5: “El ATCA de los EE.UU. es un texto venerable que corresponde al periodo fundacional de la Nación y sobre el que se ha construido en gran medida el acervo jurisprudencial sobre los litigios en ese País referidos a violaciones en el extranjero de los Derechos Humanos. Se trata de un texto engañosamente simple, que otorga una manda de competencia ante los Tribunales Federales en beneficio de los extranjeros que hayan podido ser víctimas de tales violaciones. Durante casi dos siglos permaneció en una especie de limbo jurídico, hasta que el Segundo Circuito Federal, muy prestigioso, le dio nueva vida en una célebre sentencia, *Filartiga v. Peña- Irala*, sobre una demanda de la víctima de un notorio torturador que, al jubilarse, se refugió -una decisión aciaga para él- en los EE.UU. Pues bien, a pesar de las muchas controversias sobre aspectos determinados de la práctica del citado texto legal, lo cierto es que se aplicaba sin suscitar excesivos rechazos, hasta que empezaron a caer bajo su dominio las empresas multinacionales.”

³³⁴ Ver comentario de ZAMORA CABOT, F., a la Sentencia de la Corte Suprema de Estados Unidos de 17 de abril de 2013 en el blog de derecho internacional “*Aquiescencia*” de Carlos Espino.

Disponible en <https://aquiescencia.net/2013/11/27/francisco-javier-zamora-cabot-sobre-el-caso-kiobel/>

³³⁵ Instrumento adoptado en Roma el 17 de julio de 1998 durante la “Conferencia Diplomática de plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional”

³³⁶ A. CLAPHAM, “The Question of Jurisdiction under International Criminal Law over Legal Persons: Lessons from the Rome Conference on an International Criminal Court,” en *Liability of Multinationals*

obstante, juzgar a los responsables y directivos de las empresas como representantes de la misma. Los Juicios de Nuremberg³³⁸ significaron la primera oportunidad de juzgar a empresarios como personas físicas por su vinculación en crímenes de guerra y lesa humanidad del nazismo, en concreto y en los casos Krup o Flick se les acusó de usufructuar trabajo esclavo para sus fábricas³³⁹, desarrollándose el principio de complicidad empresarial³⁴⁰

Corporations under International Law, ed. S. KAMMINGA, M., , ZIA-ZARIFI, Kluwer , La Hague, , 2000,p. 139-195.

³³⁷ O'DONNELL, D., *Derecho Internacional de Los Derechos Humanos*, ed. Alejandro Valencia Villa, 1ª edición, Bogotá, 2004, p.39: “La Corte Penal Internacional fue establecida por su Estatuto, un tratado aprobado por una conferencia diplomática que se celebró bajo los auspicios de las Naciones Unidas en Roma en 1998. El Estatuto entró en vigor el 1º de julio de 2002. Su competencia comprende el delito de genocidio, crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y el delito de agresión (arts. 5 a 8). Su competencia se limita a hechos cometidos por nacionales de Estados Partes en el Estatuto, y a hechos cometidos en el territorio de dichos Estados (art. 12). A diferencia de los Tribunales Penales Internacionales ad hoc, la Corte Penal Internacional no tiene competencia para conocer hechos cometidos antes de la entrada en vigor de su Estatuto (art. 11).”

³³⁸ Informe sobre responsabilidad legal del panel de expertos juristas de la Comisión Internacional de Juristas sobre complicidad empresarial en crímenes internacionales, “Derecho penal y crímenes internacionales”, *Revista de Relaciones Internacionales*, nº 11, junio 2009. p. 53: “En su sentencia final, el Tribunal dictaminó que en la “reorganización de la vida económica de Alemania para fines militares, el Gobierno nazi encontró que la industria alemana de armamento estaba muy dispuesta a cooperar y a tomar parte en el programa de rearme”³³⁷. Varios de los condenados en Nuremberg y en procesos posteriores estuvieron involucrados en la industria y en la banca, y proporcionaron apoyo financiero e industrial al régimen nazi. En su mayor parte, sin embargo, actuaron no sólo como empresarios privados, sino también como agentes del Estado, y muchas veces desempeñaron altos cargos. Por lo tanto, no podían considerarse únicamente como empresarios privados, aunque cumplían funciones que en muchas situaciones podían también llevarse a cabo por empresas privadas y sus empleados. Estos juicios son un ejemplo de cómo el derecho penal internacional puede establecer la responsabilidad de aquellos involucrados y actuar en cooperación con los autores de violaciones manifiestas de los derechos humanos”.

³³⁹ INTERNATIONAL COUNCIL ON HUMANS RIGHTS POLICY, *Beyond Voluntarism Human Rights and the Developing International Legal Obligations of Companies...*, op.cit., p. 127: “Whether a company official is an aider and abettor in criminal law will largely depend on whether a sufficient causal link can be established between the act of the company and the ability of the perpetrator to carry out the violation. Assistance should have a “substantial effect” on the crime. Friedrich Flick, a German steel industrialist, was convicted of crimes against humanity during the Second World War, not only for seeking out forced labour, but also for giving large sums of money to the SS and thereby knowingly participating in persecutions and other atrocities that they perpetrated.³⁴⁰ Two industrialists were sentenced to death for knowingly supplying zyklon B poison gas to Auschwitz for the purpose of killing people.”

³⁴⁰ Informe sobre responsabilidad legal del panel de expertos juristas de la Comisión Internacional de Juristas sobre complicidad empresarial en crímenes internacionales... op.cit., pp. 152-153: “Los juicios de Nuremberg representan un hito en el desarrollo del derecho relativo a la responsabilidad de cómplice, y también del derecho penal internacional en general. El Estatuto del Tribunal de Nuremberg buscaba castigar los delitos contra la paz, los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad. Asimismo, contemplaba la responsabilidad del cómplice al declarar que “aquellos que lideren, organicen, inciten a la formulación de un plan común o conspiren para la ejecución de los delitos anteriormente mencionados, así como los cómplices que participen en dicha formulación o ejecución, serán responsables de todos los actos realizados por esas personas en ejecución de dicho plan”.

Los ordenamientos nacionales de los países del *Comon law* han venido reconociendo la imputabilidad de la persona jurídica, no así los países del derecho continental europeo, que han comenzado paulatinamente a introducir reformas en sus sistemas penales para abordar la responsabilidad penal empresarial. Es el caso de nuestro país con la introducción del artículo 31 bis Código Penal³⁴¹, el de Holanda³⁴² o Francia³⁴³.

Concluyendo y basándonos en la dinámica evolutiva tanto de los nuevos actores no estatales como de la propia comunidad internacional, podríamos apuntar que este es un capítulo especialmente abierto en el que el tema abordado está en constante revisión tanto desde un enfoque teórico como práctico.

Centrado nuestra atención en las Corporaciones Transnacionales independientemente del tratamiento jurídico-dogmático bajo el que las queramos analizar, la realidad es que transitan tranquilas en el espacio transnacional por el que fluye su estrategia empresarial. Acomodan y utilizan los ordenamientos jurídicos nacionales como un factor más de su dinámica corporativa³⁴⁴. Mueven capitales e inversiones a través de las fronteras sin cortapisas ni consecuencias influenciando gravemente las economías de los Estados. En base a esta capacidad utilizan su poder

³⁴¹ QUINTERO OLIVARES, G. *La reforma del régimen de responsabilidad penal de las personas jurídicas*. Editorial Aranzadi, Navarra, 2015. Ver también ROIG ALTOZANO, M., “La responsabilidad penal de las personas jurídicas: *societas delinquere et puniri potest*” en *versión electrónica de noticias jurídicas*. Disponible en: <http://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4746-la-responsabilidad-penal-de-las-personas-juridicas:-societas-delinquere-et-puniri-potest/>.

³⁴² RUIZ CUADRADO, A.M., “La Responsabilidad Penal de Las Personas Jurídicas. Un Paso Hacia adelante...¿Un Paso Hacia Atrás?,” *Revista Jurídica de Castilla y León* nº 12, 2007, pp. 128-129: “Holanda, en el párrafo 51 de su Código penal de 1976, reconoció la responsabilidad penal de las personas jurídicas al tiempo que la responsabilidad de la persona física. El criterio que se siguió para hacer responsable al ente colectivo no fue ya la decisión del órgano, sino el del «contexto social» en el que la persona jurídica desenvuelve su actividad.[...] En cualquier caso, en Holanda, son compatibles las sanciones penales y las administrativas a las personas jurídicas”.

³⁴³ POELEMANS, M., “Responsabilidad penal de las personas jurídicas: el caso francés”, *Eguzquiloire*, nº 28, San Sebastián, 2014. Disponible en : <http://www.ehu.eus/documents/1736829/3498354/06-maitena+poelemans+p.pdf>.

³⁴⁴ CAMPOS SERRANO, A., “Derechos Humanos Y Empresas: Un Enfoque Radical,” *Revista electrónica de Relaciones Internacionales*, número 17, 2011, p.58: “Las empresas no sólo se benefician de la posibilidad de escoger entre distintas regulaciones laborales, fiscales o medioambientales, sino que utilizan esta diversidad para presionar “a la baja” a los distintos gobiernos para asegurarse las mejores condiciones”.

para doblegar, la en otro tiempo absoluta, soberanía estatal y modelar políticas económicas, sociales, laborales y medioambientales.³⁴⁵

Sin embargo, reclaman su condición de nacionales del Estado en el que se establecen las diferentes unidades y defienden su condición de sujeto de derecho únicamente a nivel de cada uno de esos ordenamientos jurídicos estatales³⁴⁶. La praxis es prolija en demostrar que el Estado al que pertenece la casa matriz de la ET se comporta como valedor y defensor de sus intereses imponiéndose la laxitud y complacencia con las mismas. Mientras que por otra parte el Estado huésped receptor de la IED se ve intimidado ante la amenaza de perder la misma, ahora que la deslocalización se ha convertido en una estrategia empresarial sencilla y factible. Además en aquellos países periféricos de economías en desarrollo la debilidad de sus estructuras democráticas y las corruptelas en el sistema judicial serán terreno abonado para la impunidad.³⁴⁷

No es de esperar que sean precisamente las ET ni tampoco los Estados sede de las principales matrices quienes alcen la voz y reivindiquen un reconocimiento jurídico de su condición de sujetos de Derecho en el ámbito internacional. No en vano son las

³⁴⁵ TELESETSKY, A., "International Legal Personality of Transnational Companies" en BYRNES et.al. (ed), *International Law in the New Age of Globalization*, Martinus Nijhoff, Boston, 2013. p. 296-297: "TNCs should no longer be regarded as exclusively domestic economic creations insulated from the international political, moral, and environmental implications of their business strategies. Just as the relationship between the State and its citizens has changed with the introduction of democratic values, so too is the relationship between the State and TNCs changed as TNC economic power competes with State political power to manage the environment. [...] The recognition of TNCs as legitimate subjects of international law benefitting from protection available within international investment law should include a parallel recognition of international environmental legal responsibilities. Otherwise, an inequitable situation emerges whereby corporations receive preferential treatment that is not otherwise available to other international actors such as non-governmental organizations or to the State itself."

³⁴⁶ Ibid., p.299: "TNCs have resisted being bound by public international environmental rules because the claim to be subject only to domestic law and not to public international law"

³⁴⁷ KALECK, M.; SAAGE-MAAB., W, *Empresas Transnacionales Ante Los Tribunales*, vol 4, Fundación Heinrich Böll ed, 2008.p.13: "los Estados que en su gran mayoría se ubican en el Sur, donde empresas cuya sede central se encuentra frecuentemente en Europa o América del Norte trabajan a través de filiales. En dicha zona geográfica a veces no sólo no existen derechos laborales o normas ambientales, sino que generalmente tampoco operan mecanismos de protección preventiva, ni se impone la normatividad vigente, ni se sancionan las violaciones de normas. Ello se pone de manifiesto sobre todo en numerosas regiones del mundo que enfrentan conflictos, donde un Estado funciona parcialmente o ya ni siquiera existe. A ello hay que añadir otros fenómenos conocidos en muchos Estados como la impunidad y la corrupción. Junto con la corrupción también está muy difundida la falta de voluntad política para actuar en contra de las acciones ilícitas de las empresas transnacionales, por ejemplo, cuando existen amenazas concretas o temores generales de que la empresa trasladará sus instalaciones, poniendo en riesgo fuentes de trabajo."

grandes beneficiarias de la visión clásica, estática y estatocéntrica del Derecho de Gentes.

Ante el escenario internacional que acabamos de describir y el papel que en el mismo desempeñan las corporaciones transnacionales nos alineamos con las tesis académicas que se inclinan por considerar que los nuevos actores no estatales están dotados de una subjetividad internacional derivada. Una personalidad limitada en función de las atribuciones, derechos y obligaciones que les sean reconocidas por los Estados y/o Organizaciones Internacionales. Entendemos asimismo, que un futuro instrumento internacional jurídicamente vinculante sobre las empresas transnacionales y otras empresas con respecto a los derechos humanos podría constituirse en vehículo jurídico adecuado del que emanara un reconocimiento internacional de la personalidad jurídica de estas empresas³⁴⁸.

Capítulo 5.- Distintas iniciativas para regular las actividades de las Empresas Transnacionales en el campo de los Derechos Humanos

Vamos a examinar en este capítulo los distintos enfoques desde los que se ha pretendido dar una respuesta a los problemas planteados por las grandes corporaciones en su proceso de expansión transnacional. Su poder económico e influencia política y social las han situado en el punto de mira de los gobiernos de los países en desarrollo, y en el centro de las reclamaciones y quejas de la sociedad civil, por medio de las organizaciones defensoras de los derechos humanos. Han sido organizaciones e instituciones internacionales, las que han abordado la tarea de proporcionar unos principios o directrices sobre el comportamiento y actuaciones que de estas empresas esperaba la comunidad internacional en el ámbito de los derechos humanos. Los intentos que hasta la fecha han existido para intentar sujetarlas a una normativa de

³⁴⁸ En virtud de la Resolución del Consejo de Derechos Humanos A/HRC/RES/26/9 de 26 de junio de 2014, se acordó la creación de un Grupo de trabajo intergubernamental de composición abierta para cumplir con la misión de elaborar el aludido instrumento internacional. La primera sesión se celebró en Ginebra del 6 al 10 de julio de 2015.

carácter vinculante han fracasado rotundamente. Tal y como desarrollaremos, el llamado derecho blando o *soft law* es el marco de referencia para las E.T, a la espera de lo que pueda suceder con el proceso en curso para la elaboración de un instrumento internacional vinculante sobre Derechos Humanos y Empresas Transnacionales.

5.1.- Normativa no vinculante o *Soft Law*

Las primeras iniciativas dirigidas a establecer unas guías o principios respecto al comportamiento de las E.T con respecto a los derechos humanos comparten época y contexto político-social con el Borrador de Código de Conducta que desde 1972 hasta 1990 representó el primer intento fallido de establecer normativa vinculante en este ámbito. La presión de los países menos desarrollados, muchos de ellos recién accedidos a la independencia respecto a las potencias coloniales occidentales, exigía de los países desarrollados y exportadores de capital algún tipo de respuesta, para suavizar las posturas encontradas y garantizar las inversiones. Por un lado, los países defensores de su exclusiva soberanía sobre los recursos naturales y por otro, los países que debían aceptar que las reglas del juego de la obtención de materias primas habían cambiado y demandaban seguridad jurídica para sus empresas. Es por tanto en el contexto de lo que se conoció como Nuevo Orden Económico Internacional en el que ven la luz tanto las Directrices de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, (en adelante OCDE) y la Declaración Tripartita sobre los Derechos y Principios Fundamentales en el Trabajo de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT).

5.1.-1 Directrices de la OCDE

Dentro del documento Declaración sobre Inversión Internacional y Empresas Multinacionales encontramos las Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales³⁴⁹. El documento fue publicado en 1976, sufriendo varias

³⁴⁹ INTERNATIONAL COUNCIL ON HUMANS RIGHTS POLICY, *Beyond Voluntarism Human Rights and the Developing International Legal Obligations of Companies*, Ginebra, 2002, p.66: “In 1976 the OECD adopted a Declaration on International Investment and Multinational Enterprises designed to protect the rights of investors. As part of this 1976 package, it produced the Guidelines for Multinational Enterprises”.

modificaciones a lo largo de su dilatada vida. Las operadas en el 2000 y en el 2011 son las de mayor importancia. La revisión del año 2000³⁵⁰ responde a la voluntad de adaptarse a los desafíos de la globalización y al reconocimiento de los cambios operados en la misma estructura de la sociedad internacional, respecto al papel de los gobiernos y los nuevos actores no estatales, como las ONGs a las que se les reconoce la posibilidad de participar activamente en la implementación de las Directrices. De hecho éstas participaron en el mismo proceso de revisión, que fue acogido favorablemente por las mismas. Con la revisión se enfrentan nuevos problemas como la abolición del trabajo forzado y el trabajo infantil, se introduce la preocupación por los derechos humanos y el desarrollo sostenible y se amplía el alcance de las mismas no sólo a las empresas multinacionales que actúan en los países adherentes, sino también desde los mismos.

En el año 2011, y con el objeto de acomodar las Directrices al nuevo marco internacional creado por los Principios Rectores de Naciones Unidas en el ámbito de las empresas y los derechos humanos, se introdujo el capítulo cuarto relativo a éstos últimos y se adoptaron nuevas disposiciones para contemplar asuntos relevantes como la debida diligencia y las cadenas de suministro³⁵¹.

Las Directrices son desde su promulgación y hasta la última de sus versiones³⁵², recomendaciones de los gobiernos a las empresas para que adopten una conducta

³⁵⁰ OECD Guidelines for Multinational Enterprises: Statements made on the adoption of the Review 2000, OECD Council meeting at Ministerial level on 26-27 June 2000, p.3: “*The new text of the Guidelines contains far-reaching changes that reinforce the economic, social and environmental elements of the sustainable development agenda. Recommendations have been added on the elimination of child labour and forced labour, so they now cover all internationally recognised core labour standards. A recommendation on human rights has been introduced, and new chapters on combating corruption and consumer protection have been added. The environment section now encourages multinational enterprises to raise their environmental performance through improved internal environmental management and better contingency planning for environmental impacts. The chapter on disclosure and transparency has been updated to reflect the OECD Principles on Corporate Governance and to encourage social and environmental accountability. Implementation procedures have been significantly improved*”. Disponible en:<http://www.oecd.org/corporate/mne/2070763.pdf>

³⁵¹ OECD WATCH, *Llamada a La Responsabilidad Corporativa. Guía de Las Directrices de La OCDE Para Empresas Multinacionales*, OECD Watch, 2013, p. 18: “*El capítulo sobre derechos humanos es un complemento importante a las Directrices que surgió de la actualización de 2011. En el pasado, casi la mitad de los casos presentados por las ONG citaron el apartado único sobre derechos humanos de la versión de las Directrices del año 2000. La inclusión de este capítulo representa un importante logro que armoniza las Directrices de la OCDE con los Principios Rectores de la ONU y el Marco “Proteger, Respetar y Remediar*”. Disponible en:http://www.oecdwatch.org/publications-es/Publication_3962-es

³⁵² OCDE, “*Líneas Directrices de La OCDE Para Empresas Multinacionales. Revisión 2011*”, OCDE, 2013, en el propio prefacio de las mismas se recoge lo siguiente: “*Las Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales (en adelante, las Directrices) son recomendaciones dirigidas por los*

empresarial responsable y acorde con los parámetros establecidos en las mismas. Si bien son de cumplimiento voluntario para las empresas, no así para los gobiernos adherentes, Los 34 Estados miembros de la OCDE más otros 11 países no miembros que han adoptado las Directrices³⁵³ adquieren un compromiso vinculante para implementarlas y a dicho fin deben establecer Puntos Nacionales de Contacto (en adelante PNC), como mecanismo encargado de su promoción y de la tramitación de las quejas que se presenten contra las empresas incumplidoras. Los Estados adherentes tienen libertad para organizar sus PNC pero todos ellos constituirán centros de consulta y divulgación sobre el alcance de las Directrices y ofrecerán en estrecha relación con organizaciones empresariales, sindicales y ONGs apoyo en la implementación de las mismas.

A través del procedimiento denominado instancias específicas³⁵⁴, los individuos, comunidades afectadas, organizaciones sindicales o bien ONGs, pueden presentar reclamaciones por comportamientos empresariales que se opongan a los estándares diseñados por las Directrices. Fue en realidad a partir de la reforma del año 2000 cuando se dio entrada a las reclamaciones de los afectados por incumplimientos corporativos. Y desde entonces los PNC han recibido unas 400 quejas. Los PNC ofrecen un mecanismo de mediación entre los afectados y las empresas, suponiendo por tanto una oportunidad para arbitrar un cauce gubernamental y extrajudicial de acceso a remedio de las

gobiernos a las empresas multinacionales. El objetivo de las Directrices es garantizar que las actividades de esas empresas se desarrollen en armonía con las políticas públicas, fortalecer la base de confianza mutua entre las empresas y las sociedades en las que desarrollan su actividad, contribuir a mejorar el clima para la inversión extranjera y potenciar la contribución de las empresas multinacionales al desarrollo sostenible. Las Directrices forman parte de la Declaración de la OCDE sobre Inversión Internacional y Empresas Multinacionales, cuyos restantes elementos se refieren al trato nacional, a las obligaciones contradictorias impuestas a las empresas y a los incentivos y desincentivos a la inversión internacional. Las Directrices enuncian principios y normas voluntarias para una conducta empresarial responsable compatible con las legislaciones aplicables y las normas reconocidas internacionalmente. Sin embargo, los países que se adhieren a las Directrices contraen el compromiso vinculante de implementarlas de acuerdo con la Decisión del Consejo relativa a las Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales. Además, los temas que se abordan en las Directrices también pueden estar sujetos a leyes nacionales y a compromisos internacionales”

³⁵³ OECD WATCH, *Llamada a La Responsabilidad Corporativa. Guía de Las Directrices de La OCDE Para Empresas Multinacionales.*, op.cit., p. 32.

³⁵⁴ OCDE, “Líneas Directrices de La OCDE Para Empresas Multinacionales. Revisión 2011.”, op.cit., pp.76: “El Punto Nacional de Contacto contribuirá con la resolución de las cuestiones que puedan surgir en relación con la implementación de las Directrices en instancias específicas de manera imparcial, previsible, equitativa y compatible con los principios y normas establecidos en las Directrices. El PNC ofrecerá un foro para el debate y asistirá al sector empresarial, a las organizaciones de trabajadores, otras organizaciones no gubernamentales y otras partes interesadas que pretendan resolver las cuestiones planteadas de manera eficaz y oportuna y de conformidad con la legislación aplicable”

víctimas. En el desempeño de su labor deberán actuar con imparcialidad, previsibilidad, equidad y compatibilidad con las Directrices.

El procedimiento ante los PNC se articula en tres fases³⁵⁵: evaluación inicial, mediación y declaración final. En la primera fase se examinará la reclamación presentada, en cuanto a partes legitimadas, contenido y fundamento de la queja y si ésta está siendo objeto de otros procesos paralelos. En un plazo de tres meses deberá pronunciarse sobre si la reclamación merece un examen más detallado, en cuyo caso ofrecerá sus buenos oficios para intentar un acuerdo entre las partes o por el contrario si determina que no es necesario un examen en profundidad emitirá una declaración pública en tal sentido en la que describa las cuestiones planteadas y las razones de su decisión. En la fase intermedia las labores de mediación podrán ser asumidas por el propio PNC o bien encomendarse a expertos externos. En cualquier caso, se facilitará el acercamiento de las partes, se recabará información adicional si es preciso y se dotará de confidencialidad al proceso de mediación. Por último, el PNC sea cual fuere el resultado del proceso habrá de emitir una declaración en la que se recoja el resultado al que se ha llegado, bien sea un acuerdo entre las partes, bien la imposibilidad de alcanzar acuerdo, que puede acompañarse de una valoración de la infracción de las Directrices por parte de la empresa y una serie de recomendaciones. La duración prevista para la tramitación de todo el proceso de instancias específicas, es de 12 meses aún cuando las propias Directrices prevén que puede alargarse.

No existe un órgano que actúe a modo de segunda instancia a los efectos de revisar las decisiones finales de los PNC pero el Comité de Inversiones de la OCDE, aporta “clarificaciones” sobre la interpretación de las Directrices efectuada por un PNC. A su vez y con carácter anual los PNC presentarán un informe al Comité sobre todas las instancias específicas que hayan sido iniciadas, resueltas o que están siendo evaluadas o tramitadas.

La valoración de las Directrices y más concretamente de su procedimiento de implementación por parte de las ONGs no es muy positiva, puesto que si bien reconocen que la reforma del año 2000 supone un paso adelante, entienden que en la práctica el procedimiento está teñido en muchas ocasiones de parcialidad y tibieza por

³⁵⁵ OECD WATCH, *Llamada a La Responsabilidad Corporativa. Guía de Las Directrices de La OCDE Para Empresas Multinacionales*, op.cit., pp.32-37.

parte de los PNC, respecto al comportamiento infractor de las empresas³⁵⁶. No en vano la mayoría de los PNC se han establecido en los órganos o departamentos gubernamentales encargados de los asuntos comerciales y de la promoción y protección por parte de las empresas nacionales.

No obstante y a pesar de sus debilidades las Directrices suponen un inveterado conjunto de principios aceptados de forma cuasi universal, no sólo por los gobiernos adherentes, sino también por organizaciones sindicales, ONGs y empresas multinacionales, que han incorporado a sus códigos de conducta los estándares perfilados por las Directrices³⁵⁷. Esta aceptación y reconocimiento general ha suscitado en opinión de algunos autores la posibilidad de que algunos de los principios enunciados en las mismas pudieran llegar a considerarse incorporados al derecho consuetudinario internacional³⁵⁸. Convirtiéndose en referentes³⁵⁹ en cualquier avance

³⁵⁶ WILDE RAMSING, J., et al., *Remedy Remains Rare*, Amsterdam, OCDE Watch, 2015, p. 5: "*OECD Watch's analysis of the first 15 years of NCP performance reveals weaknesses throughout the NCP system. These weaknesses must be addressed before NCPs can be considered an effective network for promoting adherence to the Guidelines or for addressing harm caused by corporate misconduct. Issues NCPs must address include practical and procedural barriers that prevent potential complainants from filing a complaint; a perceived lack of independence and impartiality of some NCPs; policies that prioritise confidentiality over transparency; frequent nonconformity with procedural timelines; and outcomes that are incompatible with the Guidelines. Many of these issues could be addressed systematically through changes to the Procedural Guidance that promote more effective handling of complaints. This report highlights the most critical changes needed to strengthen NCPs and provides concrete recommendations to policymakers at the OECD and in adhering countries*".

Disponible en : http://oecdwatch.org/publications-en/Publication_4201.

³⁵⁷ MARTIN-ORTEGA, *Empresas Multinacionales Y Derechos Humanos En Derecho Internacional*, op.cit., p.160

³⁵⁸ HORN, N., "International Rules for Multinational Enterprises: The ICC, OECD, and ILO Initiatives," *The American University Law Review*, vol. 30,1981, pp. 936-937: "There is no doubt that the OECD Declaration neither creates instant international law nor reflects existing customary international law. The solemn common expression of national policy by the OECD member governments, however, is a relevant fact under international law. Under the principle of bona fides recognized under international law, governments can be expected to abstain from acting in a manner inconsistent with their own solemn expression of international policy. In addition, the Declaration has a legitimizing effect with respect to behavior that is consistent with the principles and rules stated in it. Legal writers have expressed the view that, in time, these two elements can lead to a transformation of the Declaration or parts of it into customary international law. This expectation is shared by those at the United Nations who advocate the voluntary nature of the prospective codes of conduct, but who do not want to exclude, by this, further legal effects of the code".

³⁵⁹ MARTIN-ORTEGA, *Empresas Multinacionales Y Derechos Humanos En Derecho Internacional*, op.cit., p.161 : "El ejemplo principal en este sentido es la mención por el propio Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas de las Directrices como instrumento para medir el comportamiento corporativo en la República Democrática del Congo, en particular en relación a la explotación ilícita de recursos naturales en dicho país. El Consejo de Seguridad asumió el informe del Grupo de Expertos en la materia y mostró su preocupación por la violación de las directrices de la OCDE por parte de las EMN mencionadas en dicho informe. En el mismo, el Grupo de Expertos incluso hace una relación de más de 80 empresas que viola las Directrices. En particular, además de instar a los Estados a iniciar

hacia la exigibilidad legal de los parámetros de buena conducta corporativa, hasta la fecha, como hemos visto, de cumplimiento voluntario por parte de las multinacionales.

5.1.-2 Declaración Tripartita de de la OIT sobre Empresas Multinacionales.

En noviembre de 1977 fue adoptada por el Consejo de Administración de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT) la Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante Declaración Tripartita). En los años 2000 y 2006 la Declaración fue objeto de sendas enmiendas. Como recoge la introducción de este documento:

“Los principios establecidos en este instrumento internacional ofrecen a las EMN, a los gobiernos, a los empleadores y a los trabajadores orientaciones en materia de empleo, formación, condiciones de trabajo y de vida y relaciones laborales. Refuerzan sus disposiciones ciertos convenios y recomendaciones internacionales del trabajo, a cuyo respecto se insta a los interlocutores sociales a que los tengan presentes y los apliquen en toda la medida de lo posible”³⁶⁰.

Estamos por tanto, ante un nuevo código de conducta de carácter voluntario para perfilar un marco orientador del comportamiento que la comunidad internacional espera de las empresas multinacionales en el desempeño de sus actividades. Estamos también ante otro instrumento que surge en los años 70 al calor de las reivindicaciones y debates sobre los peligros potenciales de la inversión extranjera directa. Y es a ese fin, de responder y orientar adecuadas políticas sociales y laborales, al que se dirigió la Declaración Tripartita en sus primeros años. Tal como afirma su texto introductorio, que volvemos a citar:

“Hoy en día, la función prominente de las EMN en el proceso de mundialización económico y social hace que la aplicación de los principios de la Declaración EMN sea tan oportuna y necesaria como en el momento de su adopción. Conforme van ganando impulso los esfuerzos desplegados

procedimientos de investigación incluso procesos judiciales para remediar la situación, el Consejo de Seguridad trata de impulsar la utilización de las Directrices”.

³⁶⁰Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social, OIT, Ginebra, 2006.

*dentro y entre muchos países del mundo por atraer e incrementar las inversiones extranjeras directas, se presentan nuevas oportunidades a las partes interesadas para servirse de los principios de la Declaración en calidad de pautas de conducta destinadas a reforzar los efectos sociales y laborales positivos de las actividades de las EMN*³⁶¹.

Con la reforma del año 2000 se introduce la referencia a la Declaración de Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo aprobada en 1998 por la propia OIT y con la llevada a cabo en marzo de 2006 se pretendió adecuar la Declaración al Pacto Mundial de Naciones Unidas, a los Objetivos de Desarrollo del Milenio, al Programa Global de Empleo y a algunas Recomendaciones³⁶². En cualquier caso, el núcleo de la Declaración Tripartita continúa siendo el mismo y se constituye en principios orientadores dirigidos a gobiernos, empresas y organizaciones de trabajadores³⁶³. El contenido pivota sobre los siguientes apartados: una introducción sobre política general en la que se exhorta a las empresas a respetar los objetivos de desarrollo y política general del país en que decidan instalar sus inversiones, a continuación se aborda las cuestiones de las condiciones de empleo, promoción e igualdad de trato, formación y promoción de los trabajadores, la condiciones de trabajo como el salario y la edad mínima de acceso al mismo, la seguridad e higiene en el mismo y las relaciones laborales, como el derecho de sindicación y negociación colectiva³⁶⁴.

La OIT considera que debido a su carácter tripartito y a su dilatada experiencia en asuntos sociales y laborales la Declaración Tripartita es un referente de primer orden en el camino hacia la consecución de una actuación

³⁶¹ Ibid. Introducción, p. v.

³⁶² Ibid., p.2 : *“Esta Declaración tripartita de principios tiene por objeto fomentar la contribución positiva que las empresas multinacionales pueden aportar al progreso económico y social y minimizar y resolver las dificultades a que pueden dar lugar las operaciones de estas empresas, teniendo en cuenta las resoluciones de las Naciones Unidas que preconizan el establecimiento de un nuevo orden económico internacional, así como acontecimientos que se hayan producido posteriormente en las Naciones Unidas, por ejemplo, el Pacto Mundial y los Objetivos de Desarrollo del Milenio.”*

³⁶³ HERNADEZ ZUBIZARRETA, *Las Empresas Transnacionales Frente a Los Derechos Humanos: Historia de...op.cit.*,p.384: *“En esencia, la Declaración Tripartita mantiene idénticos todos sus núcleos centrales. La evolución y las modificaciones normativas se aproximan más a las reglas de la RSC que al Derecho Comercial Global. Sus adaptaciones entroncan en el devenir de reformas normativas de la OIT. Los principios que incorpora se traducen en recomendaciones a los gobiernos, a los empresarios y trabajadores de los países de acogida y de origen, así como a las propias multinacionales. Es un instrumento tripartito cuya adhesión es totalmente voluntaria. No es vinculante y por tanto no es obligatoria”*

³⁶⁴ Ibid. pp.384-385.

comprometida con el derecho internacional laboral, al que la propia Declaración se remite, por parte de las empresas multinacionales.

Sin embargo, las críticas se centran en la falta de referencia a problemas laborales en las cadenas de suministro o a los asuntos medioambientales. Además del débil sistema de implementación. Este consiste en un mecanismo de encuestas o informes periódicos a presentar ante la Subcomisión de Empresas Multinacionales de la OIT por parte de gobiernos y organizaciones de empresas y trabajadores. Se prevé también un procedimiento de interpretación para cuando haya dudas sobre el alcance de alguna disposición y un mecanismo de promoción. El procedimiento de interpretación es de alcance muy limitado, y las tasas de inadmisibilidad de las peticiones de interpretación son muy elevadas. Además de adolecer de muy poca transparencia. Quizás como respuesta a estas críticas se formula la “Estrategia de aplicación del mecanismo de seguimiento y las actividades promocionales de la Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social (Declaración sobre las Empresas Multinacionales)”, adoptada en la 320ª sesión del Consejo de Administración de la OIT en Ginebra en marzo de 2014.³⁶⁵

En marzo de 2017, cuarenta años después de su aprobación, la Declaración Tripartita ha sufrido una nueva reforma que pretende adaptar este instrumento a las nuevas realidades de la economía global. La atención se centra en las cadenas de suministro, el trabajo decente y la realización de los objetivos de desarrollo sostenible de la agenda 2030. Se reconocen los Principios Rectores y la diligencia debida como mecanismo para conseguir un crecimiento sostenible y un mejor reparto de los beneficios de la economía globalizada³⁶⁶.

³⁶⁵ Consejo de Administración de la OIT, 320ª Sesión, Documento.GB.320/POL/10, marzo de 2014. Disponible en: <http://www.ilo.org>

³⁶⁶ International Labour Office (ILO), “Tripartite Declaration of Principles Concerning Multinational Enterprises and Social Policy”, Geneva, 2017. “*The continued prominent role of multinational enterprises in the process of social and economic globalization renders the application of the principles of the MNE Declaration important and necessary in the context of foreign direct investment and trade, and the use of global supply chains. The parties concerned have the opportunity to use the principles of the MNE Declaration as guidelines for enhancing the positive social and labour effects of the operations and governance of multinational enterprises to achieve decent work for all, a universal goal recognized in the 2030 Agenda for Sustainable Development. These guidelines can also be used in developing partnerships to address many of the challenges which neither governments nor companies can address on their own, including multi-stakeholder partnerships and international cooperation initiatives*”

En definitiva, y a pesar de las sucesivas reformas su carácter voluntario y orientador permanece inalterado. Al igual que las antes estudiadas Directrices, fija unos estándares de comportamiento que pudieran servir de referencia llegado el momento de exigir responsabilidades a las corporaciones.

5.1.-3 Pacto Mundial de la ONU

Los dos instrumentos de *soft law* analizados hasta el momento, las Directrices y la Declaración Tripartita, constituyen códigos de conducta dirigidos a las empresas transnacionales de carácter externo a las mismas. En cuanto que han sido enunciados y propuestos por la OCDE y la OIT respectivamente. Sin embargo, hay que resaltar que en los últimos años se ha desarrollado toda una práctica consistente en principios y pautas de comportamiento auto impuestas y adoptadas por muchas corporaciones, que ha dado lugar a la denominada Responsabilidad Social Corporativa o Responsabilidad Social Empresarial³⁶⁷, de la que nos ocuparemos un poco más adelante.

La referencia en este epígrafe y en este momento de nuestro estudio al Pacto Mundial de Naciones Unidas o Global Compact, se justifica porque se trata, a nuestro entender, de una variante con entidad propia dentro de la Responsabilidad Social Corporativa. Puesto que la iniciativa y su enunciado parte del Secretario General de Naciones Unidas, pero su materialización está basada en la adhesión al mismo por parte de las E.T.

El Global Compact fue proclamado en la sede de la O.N.U en Nueva York el 25 de julio de 2000 con la participación de 44 grandes empresas transnacionales. Aunque la propuesta la formuló el ex Secretario General Koffi Annan en el Foro Económico Mundial de Davos el 31 de enero de 1999. El propio Koffi Annan transmitió que la iniciativa respondía a una concepción centrada en los efectos positivos que una alianza

³⁶⁷ CAMPOS SERRANO, “Derechos Humanos Y Empresas: Un Enfoque Radical.”, *op.cit.*, pp.50-51: “Como reacción al aumento de la conciencia entre víctimas y otros actores sociales sobre el papel de las multinacionales sobre la vida de las personas, las grandes empresas impulsaron la idea de una autorregulación voluntaria, que atenuara las peores consecuencias de sus actividades para el medioambiente, los trabajadores o las poblaciones circundantes, en el marco del libre mercado. En este contexto, muchas grandes empresas han creado departamentos dedicados a lo que genéricamente se denomina Responsabilidad Social Corporativa (RSC), consistente en la redacción de códigos de conducta internos, y la adopción de sistemas de certificación sobre responsabilidad social o medio ambiente establecidos por organismos internacionales”.

entre el sector privado empresarial y Naciones Unidas puede reportar para la consecución de los objetivos de desarrollo sostenible en un mundo globalizado³⁶⁸.

Tal y como se recoge en una guía publicada por la Oficina del Pacto dirigida a las empresas que se adhieren al mismo:

“El Pacto Mundial ES...

Una iniciativa voluntaria para fomentar el desarrollo sostenible y el civismo empresarial

Un conjunto de valores fundamentados en principios aceptados internacionalmente.

Una red de empresas y otros grupos de interés

Un foro de aprendizaje e intercambio de experiencias

El Pacto Mundial NO ES...

Jurídicamente vinculante

Un método para controlar el comportamiento de la empresa y velar por la observancia de la ley.

Un estándar, un sistema de gestión o un código de conducta

Una herramienta normativa

Una vía de gestión de las relaciones públicas”³⁶⁹

Se trata de que las empresas adherentes³⁷⁰ adopten una actitud empresarial responsable y comprometida con los 10 principios que son enunciados en el Pacto y que se condensan en cuatro bloques referentes a los derechos humanos, los derechos laborales, medio ambiente y corrupción. Estos principios se basan en instrumentos

³⁶⁸ KALECK, W. y SAAGE-MAAB, *Empresas Transnacionales Ante Los Tribunales*, vol. 4, *op.cit.*, p.26: “A diferencia de las normas antes mencionadas, en el caso del Pacto Mundial no se trata de un reglamento negociado por los Estados miembros. En efecto, el establecimiento de los principios se debió fundamentalmente a la iniciativa de Kofi Annan, a la sazón secretario general de la ONU, quien señaló al Pacto Mundial como una «iniciativa que debe garantizar un crecimiento sostenible en el contexto de la globalización promoviendo un catálogo de valores de validez universal, que tienen una importancia crucial para satisfacer las necesidades socioeconómicas de todas las personas ahora y en el futuro»”.

³⁶⁹ UNITED NATIONS GLOBAL COMPACT, *Después de La Firma: Guía de Participación En El Pacto Mundial de Las Naciones Unidas*, 2011.

Disponible en: https://www.unglobalcompact.org/docs/news_events/8.1/ATS_ES.pdf

³⁷⁰ En la web del Pacto Mundial podemos consultar el número de empresas que se han adherido al mismo, 9000 según consulta efectuada el 30 de octubre de 2016 y más de 4000 entidades no empresariales en la categoría “non business”.

Disponible en: <https://www.unglobalcompact.org/what-is-gc/participants?page=2>

internacionales universalmente reconocidos como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Declaración de la OIT sobre Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo, la Declaración de Río sobre Desarrollo y Medio Ambiente y la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción.³⁷¹

El Pacto Mundial está organizado desde agosto de 2015³⁷² en forma de una Sede Central radicada en Naciones Unidas formada por la Oficina del Pacto y la Fundación. Además de la Junta Directiva formada por los líderes al más alto nivel integrantes del mismo y presidido por el Secretario General de N.U. Se encargan de fijar los criterios de admisión, las nuevas políticas y metas a seguir y supervisan su implementación.

A nivel nacional, existen Redes Locales que abordan el seguimiento de los principios del Pacto en cada nivel geográfico específico. Remitiendo un informe anual a la sede central de N.U sobre los progresos y metas. También con carácter anual las distintas redes locales se reúnen en un Foro.

Por otra parte, con carácter trienal se celebra una reunión de líderes del Pacto que reúne a los más importantes y veteranos ejecutivos de las empresas participantes además de otros *stakeholders*, como gobiernos, miembros de la sociedad civil, académicos y líderes de las redes locales del Pacto.

En definitiva se trata de establecer una estructura que trabaje en la implementación y seguimiento de los diez principios del Pacto y en el cumplimiento de los objetivos de desarrollo sostenible de Naciones Unidas. Desde el nivel general al local y viceversa a través de una retroalimentación constante, con la implicación del mayor número posible de actores y estrechando los lazos de cooperación entre el mundo empresarial y las Naciones Unidas.

El grado de implementación y compromiso de las empresas con el Pacto Mundial se mide a través de las Comunicaciones de Progreso que éstas deben redactar y

³⁷¹ Ver la web del Pacto Mundial.

Disponible en: <https://www.unglobalcompact.org/what-is-gc/mission/principles>

³⁷² Consultar la web del Pacto Mundial.

Disponible en: <https://www.unglobalcompact.org/about/governance>

remitir a la página web del Global Compact a partir del año de su adhesión y posteriormente con carácter anual.

Los requisitos mínimos que se exigen según documento disponible en la propia web del Pacto a toda Comunicación de Progreso son los siguientes:

“a. Una declaración del director general que exprese su apoyo continuo al Pacto Mundial y renueve el compromiso actual del participante con la iniciativa y sus principios.

b. Una descripción de medidas prácticas (divulgación de cualquier política relevante, procedimientos o actividades) que las empresas hayan llevado a cabo (o planeen llevar a cabo) para implementar los principios del Pacto Mundial en cada una de las cuatro áreas importantes (derechos humanos, estándares laborales, medio ambiente y anticorrupción). Nota: En el caso de que una COP no se refiera a una o varias de las cuatro áreas, deberá presentar una explicación (“informar o explicar”).

c. Una evaluación de los resultados (el grado en que se han logrado alcanzar los indicadores de objetivos y actuación, u otro tipo de medición cuantitativa o cualitativa de los resultados)”³⁷³.

Las empresas que no presenten la Comunicación de Progreso podrán ser calificadas y así recogerse públicamente en la web del Pacto como no comunicantes y si transcurre un año tras dicha calificación y la empresa no corrige la situación presentando una comunicación adecuada, podrá ser expulsada del Pacto publicándose asimismo, tal circunstancia.

Las valoraciones que del Pacto Mundial podemos encontrar dependerán del prisma desde el que nos situemos. Para las empresas y la Organización de las Naciones Unidas, se trata de un éxito en cuanto a la respuesta de corporaciones transnacionales, pequeñas y medianas empresas por la adherencia al mismo. Desde la perspectiva de primar el voluntarismo frente a la imposición de obligaciones legales, supone un escenario perfecto en el que el sector empresarial no se siente presionado y a la vez puede exhibir y hacer gala de su compromiso con los valores de responsabilidad empresarial, alejando la amenaza de las tan temidas normas vinculantes. A su vez

³⁷³ Política del Pacto Mundial de la ONU sobre la Comunicación de Progreso Actualizada a 1 de marzo de 2013. Disponible en: https://www.unglobalcompact.org/docs/communication_on_progress/translations/COP_Policy_ES.pdf

Naciones Unidas, se siente protagonista en el liderazgo de una vía hacia el entendimiento con el sector privado empresarial haciéndolo participe de los retos que la propia Organización se ha trazado³⁷⁴.

Sin embargo, desde las ONGs más críticas a la visión de autores como Alejandro Teitelbaum³⁷⁵ o Hernández Zubizarreta³⁷⁶, la valoración es diametralmente opuesta. Estas voces críticas alertan de la ineficacia de un código voluntario de conducta más, por muy multilateral y universal que sea. Además de señalar los peligros de la alianza y los partenariados de N.U con el sector empresarial, que solo llevan a la

³⁷⁴ HALE, T., La reforma silenciosa del Pacto Mundial, Crónica ONU, Disponible en: <https://unchronicle.un.org/es/article/ensayo-la-reforma-silenciosa-del-pacto-mundial>

“Los efectos del Pacto Mundial van más allá de las cifras. Al ofrecer una verdadera plataforma internacional donde los participantes y las partes interesadas pueden compartir sus prácticas y sus retos, ha contribuido significativamente al logro de un consenso mundial sobre el valor de la responsabilidad empresarial tanto para la sociedad como para las propias empresas. Es una idea cada vez más generalizada que las prácticas comerciales responsables pueden conducir a la inclusión social y económica, lo que, a su vez, promueve la cooperación internacional, la paz y el desarrollo. La comunidad empresarial está viendo directamente el valor de los valores. Al tiempo que aumenta el número de empresas que se comprometen con las prácticas responsables, se amplían los argumentos económicos en pro de la responsabilidad cívica empresarial. (...)Hasta ahora la experiencia de la iniciativa ha desafiado a las críticas, que la consideraban una regulación global fantástica o una cínica traición a los beneficios económicos. De hecho, demuestra que las Naciones Unidas se están adaptando al cambio impuesto por la globalización. Están aprendiendo a integrar sus principios en el poderoso y trascendental mundo de la empresa global, mientras que, a su vez, las empresas están descubriendo que estos valores públicos pueden incrementar su propio valor”.

³⁷⁵ TEITELBAUM, “Las Multinacionales Del Capital Y de La Producción, Los Mercados Y Los Derechos Humanos ”TEITELBAUM, A Y OZDEN, “Sociedades Transnacionales Actores Mayores En Las Violaciones de Los Derechos Humanos.”, *op.cit.* p.6 (nota pie de página nº 8): “El Global Compact, fue lanzado oficialmente el 25 de julio del 2000, en la sede de la ONU en New York, con la participación de 44 grandes sociedades transnacionales con densos “curricula” en materia de violación de los derechos humanos y laborales o de daños al medio ambiente. y algunos otros “representantes de la sociedad civil”. Basta leer el informe del señor Koffi Annan de 1998 donde anunció el Global Compact, significativamente titulado “La capacidad empresarial y la privatización como medios de promover el crecimiento económico y el desarrollo sostenible” (A/52/428), los discursos de Georg Kell, Director Ejecutivo del Global Compact y de John Ruggie, para percibir la ideología neoliberal al servicio del poder económico transnacional dominante en ese ámbito. Y, por cierto, contraria a imponer normas de cumplimiento obligatorio a las sociedades transnacionales”.

³⁷⁶ HERNADEZ ZUBIZARRETA, *Las Empresas Transnacionales Frente a Los Derechos Humanos: Historia de Una Asimetría Normativa*, *op.cit.*, p. 458: “La idea de que el Pacto Global es un medio para lavar la imagen de las transnacionales se encuentra vigente en organismos de la propia ONU. En el 2004 las empresas multinacionales organizaron una cumbre con la ONU en New York junto a un grupo reducido de ONG. Este hecho junto a la lógica del Pacto Mundial dio lugar a que el Instituto de Investigación de las Naciones Unidas para el Desarrollo Social (UNRISD) publicara un estudio en el que afirmaba: “Los partenariados son, para las sociedades transnacionales la ocasión para realzar su imagen y modificar las políticas gracias a las relaciones de privilegio que mantiene con los gobiernos en desarrollo y organizaciones multilaterales... Las colaboraciones con instituciones de Naciones Unidas ofrecen a las sociedades transnacionales medios para atender sus intereses políticos particulares en el seno de las Naciones Unidas y la Organización puede ver su misión pública atacada sistemáticamente si se dedica a preconizar políticas que tienen la preferencia de las empresas pero que están lejos de conseguir la unanimidad en el mundo” (UNRISD, 2005)”.

infiltración de las grandes corporaciones transnacionales en este Organismo, desvirtuando su naturaleza y comprometiendo su desempeño futuro³⁷⁷.

5.1.-4 Principios Rectores

Los Principios Rectores constituye la primera iniciativa sobre empresas y derechos humanos que ha conseguido ser aprobada y adoptada unánimemente por Naciones Unidas. Recabando la aceptación del sector empresarial y el consenso de los gobiernos de los países del Norte. Su formulación en clave de derecho blando o código de conducta, como se deduce de su propia denominación, ha permitido vencer las suspicacias y hostilidades de las E.T hacia cualquier escenario en el que se dibujen obligaciones vinculantes con sus correlativas responsabilidades por incumplimiento. Sin embargo, las voces más críticas han llegado a tildar a los Principios como estrategia gatopardista, consistente en aparentar que todo cambia para que en realidad no cambie nada³⁷⁸.

Podríamos situar la génesis de los Principios Rectores en la airada reacción de la Comisión de Derechos Humanos frente al proyecto de Normas de 2003 presentado por la Subcomisión. La Comisión cede ante las fuertes presiones recibidas por el sector empresarial y por los gobiernos de los países sede de las principales E.T. Además de establecer claramente la ausencia de cualquier efecto vinculante de las Normas, solicita al Secretario General de Naciones Unidas que proceda al nombramiento de un Representante Especial para la cuestión de los Derechos Humanos y las Empresas Transnacionales³⁷⁹ (en adelante RESG) .

El 20 de julio de 2005 el Secretario General designa al profesor John Ruggie, para desempeñar una labor que se extenderá durante seis años y que se escalona en tres etapas.³⁸⁰ La primera, con una duración de dos años se centró en identificar y aclarar las

³⁷⁷ Informe de la Dependencia Común de Inspección de las Naciones Unidas, “*United Nations corporatepartnerships. The role and functioning of the Global Compact*”, JIU/REP/2010/9

³⁷⁸ TEITELBAUM, A., “¿Dialogar Con Ruggie?,” *La Alianza Global Ius Semper*, septiembre de 2010.

³⁷⁹ Resolución de la Comisión de Derechos Humanos de 20 de abril de 2005, E/CN.4/2005/69

³⁸⁰ El mandato encomendado al RESG recogido en la Resolución E/CN.4/2005/69, consistía en: “a) Señalar y aclarar normas uniformes sobre la responsabilidad empresarial y la rendición de cuentas de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los derechos humanos; b) Precisar la función que incumbe a los Estados en la regulación y arbitraje efectivos del papel de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales con respecto a los derechos humanos, en

normas y prácticas existentes, emprendiéndose un trabajo de investigación y sistematización para establecer una base sobre la que llegar en la segunda etapa a la formulación de su Informe de 7 de abril de 2008³⁸¹, en el que establece el marco “proteger, respetar y remediar” para las empresas y los derechos humanos. La tercera fase comienza al ser acogido el citado informe de manera muy favorable por el Consejo, de tal forma que por Resolución 8/7 prorroga su mandato hasta junio de 2011 y le solicita la implementación del marco: proteger, respetar y remediar con la formulación de recomendaciones y directrices concretas. El 21 de marzo de 2011, el profesor Ruggie presenta al Consejo de Derechos Humanos el Informe, “*Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para "proteger, respetar y remediar"*”³⁸².

El trabajo de John Ruggie ha sido valorado de forma muy distinta por los distintos grupos de interesados. El Consejo de Derechos Humanos lo acogió con plena satisfacción y alabanzas, haciendo suyos los Principios Rectores por medio de Resolución aprobada en su 17º periodo de sesiones de 6 de julio de 2011³⁸³. Sin embargo, su nombramiento, por tratarse del principal asesor del Secretario General en el *Global Compact*, suscitó polémica entre aquellos grupos que defendieron y apoyaron todo el proceso de elaboración de las Normas, y que por tanto, clamaban por un marco vinculante para regular las actividades de las E.T. Bastó la publicación de su primer Informe³⁸⁴ en febrero de 2006, en el que calificó las Normas de 2003 como

particular mediante la cooperación internacional; c) Investigar y aclarar las implicaciones que conceptos como "complicidad" y "esfera de influencia" tienen para las empresas transnacionales y otras empresas comerciales; d) Elaborar materiales y metodologías de evaluación de las repercusiones que las actividades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales tienen en los derechos humanos; e) Recopilar un compendio de prácticas óptimas de los Estados y las empresas transnacionales y otras empresas comerciales”.

³⁸¹ Proteger, respetar y remediar: un marco para las actividades empresariales y los derechos humanos Informe del Representante Especial del Secretario General sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas comerciales, John Ruggie, Resolución A/HRC/8/5, 7 abril de 2008.

Disponible en:

<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G08/128/64/pdf/G0812864.pdf?OpenElement>

³⁸² Resolución A/HRC/17/31, de 21 marzo de 2011. Disponible en:

<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G11/121/93/pdf/G1112193.pdf?OpenElement>

³⁸³ Resolución A/HRC/RES/17/4 de 6 de julio de 2011. Disponible en:

<https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/G11/144/74/pdf/G1114474.pdf?OpenElement>

³⁸⁴ Informe provisional del Representante Especial del Secretario General sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas comerciales. Resolución E/C.4/2006/97, 22 de febrero de 2006. Disponible en:

<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G06/110/30/pdf/G0611030.pdf?OpenElement>

“pretensiones jurídicas exageradas”³⁸⁵ para que los grupos de defensa de Derechos Humanos entendieran que el resultado del trabajo encomendado al Representante Especial iba a transitar por la pragmática línea de no establecer, al menos claramente, obligaciones de carácter vinculante para las corporaciones empresariales.

Con independencia de las críticas³⁸⁶ o alabanzas³⁸⁷, hay que destacar que la labor desempeñada fue ardua y se llevaron a cabo visitas a más de veinte países y amplias

³⁸⁵ Ibid., p.18: “*el proceso de las Normas fue víctima de sus propios excesos doctrinales. Aun dejando de lado la propuesta sumamente controvertida, si bien en gran medida simbólica, de vigilar las empresas y disponer indemnizaciones a las víctimas, sus pretensiones jurídicas exageradas y ambigüedades conceptuales crearon confusión y duda, incluso entre muchos abogados internacionales convencionales y otros observadores imparciales. Dos aspectos son particularmente problemáticos en el contexto de este mandato. Uno de ellos atañe a la autoridad jurídica propugnada por las Normas, y el otro al principio por el cual proponen asignar responsabilidades por los derechos humanos a los Estados y las empresas. 60. Se afirma que las normas sencillamente "reflejan" y "reproducen" principios jurídicos internacionales aplicables a las empresas con respecto a los derechos humanos. Al mismo tiempo, supuestamente constituyen la primera iniciativa de ese tipo a nivel internacional que es de carácter "no voluntario", y por consiguiente en cierto sentido directamente obligatorias para las empresas. Pero interpretadas literalmente, las dos afirmaciones no pueden ser correctas. Si las Normas sencillamente reproducen principios jurídicos internacionales establecidos no pueden entonces obligar directamente a las empresas porque, con la posible excepción de ciertos crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad, no existen principios jurídicos internacionales generalmente aceptados que lo hagan. (...). Lo que en realidad han hecho las Normas es tomar algunos instrumentos nacionales de derechos humanos en vigor y sencillamente afirmar que muchas de sus disposiciones son ahora también obligatorias para las empresas. Pero esa afirmación tiene poco peso en el derecho internacional, ya sea vinculante, o no vinculante, o clasificado de otra manera*”

³⁸⁶ Ver autores como TEITELBAUM, A., “Las Multinationales Del Capital Y de La Producción, Los Mercados Y Los Derechos Humanos .”, op.cit., p.7: “*Los Principios rectores del señor Ruggie son pues, meras orientaciones. Carecen de obligatoriedad tanto para los Estados como para las empresas. Cumpliendo así con la exigencia, reiteradamente manifestada, de las grandes empresas transnacionales. En junio de 2011 el Consejo de Derechos Humanos aprobó por consenso los Principios elaborados por Ruggie. En marzo de 2012 Ruggie recibió la justa recompensa por su esforzado trabajo a favor del poder económico transnacional: la minera Barrick Gold, con un tremendo currículum en materia de violación de derechos humanos, lo nombró miembro de su Junta de Asesores en materia de Responsabilidad Social Empresarial.*”. ESTEVE MOLTO, J.E., “Los Principios Rectores sobre las empresas transnacionales y los derechos humanos en el marco de las Naciones Unidas para «proteger, respetar y remediar»: ¿hacia la responsabilidad de las corporaciones o la complacencia institucional?” *Anuario Español de Derecho Internacional* , vol. 27, 2011, pp: 315–349. Por parte de los grupos de defensa de derechos humanos las críticas han sido casi unánimes y centradas en la falta de fuerza legal que perpetua el voluntarismo con el que las empresas se sienten tranquilas y complacidas. Ver en este sentido la web de Human Rights Watch en la que el 16 de junio de 2011 publicaba el comentario titulado “UN Human Rights Council: Weak Stance on Business Standards”. Disponible en <https://www.hrw.org/news/2011/06/16/un-human-rights-council-weak-stance-business-standards>

“*The council failed to put in place a mechanism to ensure that the basic steps to protect human rights set forth in the Guiding Principles are put into practice, Human Rights Watch said. The Guiding Principles do not set a "global standard," as some have suggested.*

“*In effect, the council endorsed the status quo: a world where companies are encouraged, but not obliged, to respect human rights," said Arvind Ganesan, business and human rights director at Human Rights Watch. "Guidance isn't enough - we need a mechanism to scrutinize how companies and governments apply these principles."*

³⁸⁷ Cámara Internacional de Comercio (ICC), la International Organisation of Employers (IOE) y el Business and Industry Advisory Committee (BIAC) para la OCDE,: Joint statement on business and human rights to the United Nations Human Rights Council, Ginebra, 30 mayo de 2011. Disponible en:

consultas con todos los grupos interesados, desde el sector empresarial a los gobiernos, pasando por organizaciones sindicales, de defensa de derechos humanos o el sector académico. Además se sometió a prueba por parte de un grupo de empresas la aplicación práctica de los principios en lo referente a la implementación de auditorías de diligencia debida³⁸⁸.

En definitiva, los Principios Rectores³⁸⁹ se apoyan en los tres pilares que Ruggie enunció en su Informe de abril de 2008³⁹⁰. Se estructuran siguiendo esos pilares en tres apartados: El deber del Estado de proteger los Derechos Humanos; La responsabilidad de las Empresas de Respetar los Derechos Humanos y el Acceso a Mecanismos de Reparación. Dentro de cada uno de los tres apartados se van enunciando los principios que a su vez se subdividen en principios fundacionales y principios operativos. Además, se acompaña un comentario a cada uno de los principios.

El profesor Ruggie precisa en su Informe:

“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

https://business-humanrights.org/sites/default/files/media/documents/ioe-icc-biac-submission-to_the-un-hrc-may-2011.pdf: “In our assessment, the final Guiding Principles have achieved these objectives, and we hope the eventual follow-up mechanism will as well. We see the universal application of the Principles as being crucial for the success of the framework by establishing a level playing field. In addition, business welcomes the acknowledgement that one size does not fit all in terms of the application of the Principles in different situations and circumstances, and that companies will apply the Principles differently depending on a range of factors, including the operating context and nature of its activities.”

³⁸⁸Resolución A/HRC/17/31, *op.cit.*, pp. 4-5: “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. 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”.

³⁸⁹ PRINCIPIOS RECTORES SOBRE LAS EMPRESAS Y LOS DERECHOS HUMANOS, HR/PUB/11/04, Naciones Unidas, Nueva York y Ginebra, 2011.

³⁹⁰ Resolución A/HRC/8/5, 7 abril de 2008, *op.cit.*

reparación porque ni siquiera los esfuerzos mejor coordinados pueden impedir totalmente que se cometan abusos.”³⁹¹.

El primer apartado, desarrollo de la obligación de los Estados de proteger los Derechos Humanos, recoge claramente el *status quo* del Derecho Internacional Público en el momento en que se formulan los Principios. Se ignoran pretensiones más atrevidas, como las formuladas en las Normas de 2003, tendentes a la ampliación del círculo de obligaciones, competencias y sobre todo responsabilidades internacionales directas. Así pues, en el marco diseñado y desarrollado por el RESG sólo los Estados son destinatarios directos de las obligaciones dimanadas de las normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. A los Estados compete tal y como recoge literalmente el Principio 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”³⁹².

En cuanto al deber de respetar que pesa sobre las empresas, éste no se limita a las empresas transnacionales, sino que afecta a cualquier empresa independientemente de su tamaño, sector productivo, forma organizativa o lugar de origen. Se entiende de esta manera que cualquier empresa tiene capacidad para interferir con sus actividades en el disfrute de cualquiera de los derechos humanos que han sido formulados como tales por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.³⁹³ Este deber no se formula sólo como una obligación de carácter negativo, consistente en abstenerse de infringir los derechos humanos de otros, sino que demanda un actuar basado en el concepto de diligencia debida. Siendo éste, uno de los pilares básicos sobre los que pivota el desarrollo del comportamiento y compromiso que se formula para las empresas³⁹⁴.

³⁹¹ A/HRC/17/31, 21 de marzo de 2011, *op.cit.*

³⁹² PRINCIPIOS RECTORES SOBRE LAS EMPRESAS Y LOS DERECHOS HUMANOS, *op.cit.*, Principio 1, p.3

³⁹³ *Ibid.*, Principios 11 y 12. pp.15-16

³⁹⁴ *Ibid.*, Comentario al Principio 18. p. 23: “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

Asimismo y a tenor del Principio 13³⁹⁵, las empresas pueden estar implicadas en violaciones de derechos humanos como consecuencia tanto de sus propias actividades como a causa de sus relaciones comerciales con otras partes, sean estos socios, franquiciados, licenciarios, proveedores, contratistas o cualquier otra sujeto de la cadena de valor.

Por último, el tercer pilar referente al acceso a mecanismos de reparación enumera y describe las diferentes vías que las víctimas de violaciones de derechos humanos deberían tener a su alcance para obtener una satisfacción en forma pecuniaria, de disculpas, restitución, reparación, promesas de no repetición etc. Es de destacar que aún contemplando la reparación judicial como una de las vías, el énfasis se hace en los procedimientos extrajudiciales de reparación ya sean estatales, o administrados por las propias empresas. Estas soluciones extrajudiciales han sido acogidas con extrema satisfacción por el sector empresarial y por los gobiernos de países como Estados Unidos y Gran Bretaña.³⁹⁶

En definitiva, entendemos que los Principios Rectores y sus Comentarios, perfilan un marco adecuado en la materia que nos ocupa. Dibujando las pautas adecuadas de un comportamiento tanto estatal como empresarial, que debidamente implementado podría dotar de un verdadero significado a esta iniciativa. Pero, para ello

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.”

³⁹⁵ Ibid., Principio 13. p. 17: “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.”

³⁹⁶ ESTEVE MOLTO, *op.cit.*, pp. 339-342

es de carácter esencial la voluntad y compromiso político de los países sede de las principales transnacionales. En este sentido interpreto la expresión del profesor Ruggie:

*“¿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”*³⁹⁷

Para la ayuda y contribución al desarrollo y difusión de los Principios Rectores se crearon un Grupo de Trabajo y un Foro³⁹⁸. Pero la implementación efectiva y la consolidación de los mismos, se ha venido persiguiendo a nivel estatal por medio de la formulación de Planes Nacionales de Acción³⁹⁹.

No obstante, y precisamente por la falta de obligatoriedad y exigibilidad directa e inmediata de los Principios Rectores, las empresas han continuado actuando en la mayoría de las ocasiones con total impunidad y los abusos a derechos humanos son una realidad cotidiana, documentada y denunciada por numerosas ONGs.⁴⁰⁰

³⁹⁷ A/HRC/17/31, 21 de marzo de 2011, *op.cit.* p.5

³⁹⁸ Establecidos por el Consejo de Derechos Humanos en Resolución A/HRC/RES/17/4 de 21 de julio de 2011, *op.cit.*

³⁹⁹ Resolución del Consejo de Derechos Humanos A/HRC/26/L.1 de 23 de junio de 2014. Disponible en: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/G14/062/43/pdf/G1406243.pdf?OpenElement>.

Ver también la página web de European Coalition for Corporate Justice. Disponible en: <http://corporatejustice.org/news/122-assessment-of-national-action-plans-for-ungps-implementation-published>. En la que se afirma: “*Despite delays and weaknesses – both on process and content – the development of National Action Plans (NAPs) to implement the UN Guiding Principles on Business and Human rights (UNGPs) by governments is seen by ECCJ and its members as an important way to push governments to do a robust assessment of the gaps, identify options and initiate concrete measures which can be monitored in the future. Europe is seen as a frontrunner, and the first 3 released plans (UK, Netherlands and Denmark) seem to be taken as examples by other countries. However assessments of our members have shown many loopholes in these plans which should not be setting the tone for the next ones*”.

⁴⁰⁰ ÖZDEN, M., *Impunidad de Empresas Transnacionales*, CETIM, Ginebra, 2016, nota al pie de página nº 67: “En su serie sobre los derechos humanos y los estudios de casos sometidos a la ONU, el CETIM ha presentado varios ejemplos de violaciones cometidas por las ETNs (véase <http://www.cetim.ch>). Hay que destacar que en estas últimas dos décadas, se han creado muchas organizaciones y/u observatorios que publican análisis e informaciones sobre muchas ETNs. A continuación presentamos una lista no exhaustiva de vínculos de internet (según las lenguas). En francés: Mirador (Gresea), <http://www.mirador-multinationales.be/>, Observatoire des multinationales, <http://multinationales.org/>; en español: Observatorio de Multinationales en América Latina (OMAL), <http://omal.info/>; en inglés: Transnational Institute, <https://www.tni.org/en>, Corporate Watch, <https://corporatewatch.org/>; y en diversas lenguas : Finance Watch, <http://www.finance-watch.org>.

Ante esta realidad, la respuesta no se hizo esperar tomando la forma de iniciativa para la elaboración de un Tratado vinculante sobre las Empresas Transnacionales y Otras Empresas con respecto a los Derechos Humanos, al que nos referiremos en un próximo epígrafe. Consideramos, importante subrayar que desde la Primera Sesión del Grupo Intergubernamental de Trabajo celebrada en julio de 2015, parece existir un consenso, en torno a la idea de que los Principios Rectores y los Planes Nacionales de Acción deben ser una referencia importante, un punto de partida e incluso un complemento al futuro instrumento internacional⁴⁰¹. De esta forma y si ello llegara a materializarse podríamos entender que los Principios Rectores y la implementación de la diligencia debida como estándar de responsabilidad corporativa, podrían evolucionar desde el *soft law al hard law*⁴⁰². Argumento que desarrollaremos más adelante, por lo que en este momento, simplemente lo dejamos apuntado.

5.2.- Normas vinculantes: Dos tentativas fallidas

Hemos de remontarnos a los años 70 del pasado siglo para detectar las primeras señales de cambio en la percepción que la comunidad internacional tenía de las Empresas Transnacionales. Pasaron de ser consideradas motores de desarrollo, riqueza y modernización tecnológica para los países en los que se implantaban a ser objeto de suspicacias y temores por parte de estos mismos países. Esta preocupación tiene su reflejo en la Declaración sobre el establecimiento de un Nuevo Orden Económico

⁴⁰¹ Informe sobre la 1ª Sesión del Grupo Intergubernamental de Trabajo sobre la elaboración del Tratado de fecha 5 de febrero de 2016, A/HRC/31/50, *op.cit.*, p. 11: “48. Los panelistas coincidieron en que un instrumento internacional vinculante no tendría que suponer un retroceso con respecto a lo que se había logrado en los Principios Rectores, y que debería ser de interés común, especialmente para las víctimas. 49. Los panelistas observaron que la aprobación de planes de acción nacionales podría servir para que los Estados adaptaran su legislación interna al futuro instrumento jurídicamente vinculante, y que por ello tendrían que fomentarse ese tipo de planes. Un panelista consideraba que el instrumento debería enunciar las obligaciones de los Estados con respecto a la conducta de las grandes empresas. Otro panelista sostuvo que el instrumento debería incorporar los principios del desarrollo de la capacidad, la transparencia y la buena gobernanza. 50. Varios Estados consideraron que los Principios Rectores constituían un punto de partida y una referencia para la labor del grupo de trabajo”.

⁴⁰² ZAMBRANA TEVAR, N., “Los Principios Rectores de Las Naciones Unidas Sobre Las Empresas Y Los Derechos Humanos.” en *La Responsabilidad de Las Multinacionales Por Las Violaciones de Derechos Humanos.*, ed.. ZAMORA CABOT, F., PALLARES SALES., L, Alcalá de Henares: Universidad de Alcalá, 2013, p.53: “Los Principios Rectores pretenden elaborar las implicaciones de los estándares y prácticas existentes para los Estados y empresas, más que crear nuevas obligaciones de Derecho Internacional. Por ello, tanto el Framework como los Principios, son *soft law*, más que normas vinculantes. Sin embargo, pueden tener la virtualidad de convertirse en *hard law* (derecho positivo) con el tiempo o, al menos, informar los estándares de cuidado que se exijan”

Internacional⁴⁰³. A raíz de esta Declaración de Naciones Unidas (en adelante N.U) se estableció el derecho de los países en los que las E.T se establecían a someterlas a su legislación y control a fin de salvaguardar los recursos e intereses nacionales y sus políticas económicas y sociales.⁴⁰⁴

Esta toma de conciencia internacional sobre la necesidad de someter a escrutinio a las E.T conduce a la creación dentro de N.U del Centro de Empresas Transnacionales y la Comisión de Empresas Transnacionales, dependientes del Consejo Económico y Social (en adelante ECOSOC). Ambos organismos colaborarán en la redacción de un Código de Conducta para regir el comportamiento de las mismas.⁴⁰⁵

El borrador de Código de Conducta fue el primer texto auspiciado por N.U que pretendió establecer normas de carácter vinculante. Su elaboración se encargó a un Grupo de Trabajo Intergubernamental, prolongándose los trabajos y discusiones por más de 10 años.⁴⁰⁶ Las potencias occidentales se resistían a admitir la plena soberanía

⁴⁰³ MAHIOU, A., “La Declaración sobre el establecimiento de un Nuevo Orden Económico Internacional,” *United Nations Audiovisual Library of International Law*, 2011.

Disponible en: http://legal.un.org/avl/pdf/ha/ga_3201/ga_3201_s.pdf . p.1: “Es bastante difícil saber exactamente quién tuvo la idea de un “nuevo orden económico internacional” o cuándo se puso en circulación esa expresión. En cambio, la consagración oficial de esa noción está perfectamente fechada, puesto que se deriva de dos resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 1 de mayo de 1974 que se refieren, respectivamente, a la Declaración sobre el establecimiento de un nuevo orden económico internacional (resolución 3201 (S-VI)) y al Programa de acción sobre el establecimiento de un nuevo orden económico internacional (resolución 3202 (S-VI)). Más allá de esa consagración oficial, existe un vínculo de filiación con las estrategias de las Naciones Unidas en favor del desarrollo que se pusieron en marcha a principios de la década de 1960, los debates sobre el comercio internacional y el derecho internacional del desarrollo. El nuevo orden económico internacional atestigua sobre todo la voluntad de los nuevos Estados surgidos de la descolonización de participar efectivamente en la vida internacional y, si no de cuestionar el sistema económico mundial establecido al terminar la Segunda Guerra Mundial, sí por lo menos de reformarlo profundamente. Consideran que ese sistema de inspiración liberal (representado por el Fondo Monetario Internacional, el Banco Mundial y el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT)) y sometido a la hegemonía de algunas potencias occidentales, con los Estados Unidos de América a la cabeza, ya no corresponde a las necesidades nuevas. Para intentar cambiarlo, constituyen el Grupo de los 77, con objeto de coordinar sus posturas y sus reivindicaciones frente a los países desarrollados”.

⁴⁰⁴ Ver Declaración de un Nuevo Orden Económico Internacional, Resolución 3201 S-VI de la Asamblea General de Naciones Unidas de 1 de mayo de 1974 ; Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, Resolución 3281 (XXIX) de la Asamblea General de Naciones Unidas de 12 de diciembre de 1974, en su art. 2 afirma el derecho de todo estado de: “ b) Reglamentar y supervisar las actividades de empresas transnacionales que operen dentro de su jurisdicción nacional, y adoptar medidas para asegurarse de que esas actividades se ajusten a sus leyes, reglamentos y disposiciones y estén de acuerdo con sus políticas económicas y sociales. Las empresas transnacionales no intervendrán en los asuntos internos del Estado al que acudan”.

⁴⁰⁵ GOMEZ ISA, F., *El Derecho Al Desarrollo Como Derecho Humano En El Ámbito Jurídico Internacional* , Bilbao, Universidad de Deusto, 1999, p.310

⁴⁰⁶ Ver Consejo Económico y Social Resoluciones 1908 y 1913 (LVII) y E/C 10/31 de 4 de mayo de 1977 sobre Informe del Grupo de Trabajo Intergubernamental sobre un Código de Conducta.

de los países sobre sus recursos naturales y pretendían algún tipo de flexibilización sobre este principio. Por otra parte exigían para sus transnacionales plena igualdad de trato respecto a las empresas locales de los países en que se asentaran, además de reclamar una regulación no solo del comportamiento de las transnacionales sino también de los gobiernos de los países en los que se establecían. Ante tan encontradas posiciones era de esperar el resultado negativo de esta primera iniciativa.⁴⁰⁷ De forma tal que el Código nunca vio la luz, pasando a conocerse como Borrador de Código de Conducta y tanto la Comisión como el Centro para Empresas Transnacionales desaparecieron a principios de los años 90⁴⁰⁸. Es necesario puntualizar que los países que habían presionado con más fuerza para conseguir un control de las transnacionales cambiaron su estrategia política y económica, buscando de nuevo la inversión extranjera y adoptando una actitud menos crítica y hasta complaciente con los intereses de estas corporaciones⁴⁰⁹.

A finales de los años noventa la sociedad internacional comienza a despertar de nuevo a la realidad de los efectos perniciosos derivados de una actuación de las multinacionales sin controles ni exigencia de responsabilidades. El neoliberalismo económico fue allanando el camino de estos gigantes empresariales y la globalización las encumbró a las cuotas de poder e influencia que gozan en la actualidad.⁴¹⁰

⁴⁰⁷ HEININGER, H., "Las Empresas Transnacionales Y La Lucha Por El Establecimiento de Un Nuevo Orden Internacional," en TEICHOVA, A. et al., *Empresas Multinacionales, Finanzas, Mercados Y Gobiernos En El S. XX*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid,1990.

⁴⁰⁸ TEITELBAUM, A ,OZDEN,M., "Sociedades Transnacionales Actores Mayores En Las Violaciones de Los Derechos Humanos.," *op.cit.*

⁴⁰⁹ UNTACD, TD/B (43) /5 , *Las Inversiones Extranjeras Directas Y El Desarrollo En Una Economia Internacional En Vías de Mundialización*, Ginebra, 1996, p. 16: "En la década de 1980 se invirtieron estas tendencias, principalmente como resultado de la crisis de la deuda que estalló en muchos países en desarrollo (y que hizo que la IED fuera todavía más aconsejable que los préstamos bancarios) y de las nuevas posturas adoptadas en esos países con respecto al papel que podía desempeñar la IED en el crecimiento y desarrollo de sus economías. Como consecuencia de esto, las leyes y las políticas empezaron a dar un giro espectacular hacia la liberalización, protección y promoción de la IED y continúan por este camino. Durante este período, en los países desarrollados también se ampliaron y profundizaron las medidas de liberalización".

⁴¹⁰ ÖZDEN, M., *Impunidad de Empresas Transnacionales, Programa de Derechos Humanos* , CETIM, Ginebra, 2016. p.2: "Después de los años 90, asistimos a la ofensiva del capital financiero y la adopción de toda una serie de normas internacionales favorables a las ETNs (sobre todo, acuerdos multilaterales y bilaterales sobre el comercio y las inversiones), ignorando los derechos humanos. Además, la promoción de estas entidades al rango de agentes privilegiados del desarrollo por parte de los promotores de la mundialización neoliberal, así como las privatizaciones masivas de los servicios públicos a su favor, han reforzado su posición hasta el punto de controlar desde entonces la mayor parte de la producción y la comercialización de bienes y servicios a escala mundial."

Para responder a esta toma de conciencia en 1998 se crea por la Subcomisión para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos un Grupo de Trabajo encargado de analizar en qué medida influyen las actividades de las E.T en los derechos humanos económicos, sociales y culturales y en el derecho al desarrollo. Este grupo tendrá el siguiente mandato:

*“la tarea principal del Grupo consistía en redactar un documento que integrara todas las medidas y normas necesarias para garantizar que las actividades de las empresas transnacionales estén en consonancia con la promoción y la protección de los derechos humanos. El mandato de tres años del Grupo de Trabajo proporcionaría la oportunidad para celebrar debates y tratar de lograr el consenso”*⁴¹¹.

Este Grupo de Trabajo celebró cuatro sesiones centrándose en la tercera de ellas en el año 2001 en la elaboración de unas Normas sobre las responsabilidades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los derechos humanos, conocidas comúnmente y por ello así nos vamos a referir a las mismas, como las Normas. En agosto de 2003 las Normas fueron aprobadas por la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, quien las remitió a la Comisión de Derechos Humanos⁴¹².

Las Normas contaban con un preámbulo y 8 apartados en los que se enumeraban las principales obligaciones a respetar no sólo por las empresas transnacionales sino también, y eso constituyó una novedad, por otras empresas comerciales. Por primera vez entraba en el debate la dificultad de definir conceptualmente a las ET con el riesgo de que las mismas utilizaran subterfugios legales para escapar a la aplicación normativa y por otra parte, se tomaba conciencia de la capacidad de pequeñas empresas domesticas para vulnerar derechos humanos.

⁴¹¹ Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, *Informe Del Grupo de Trabajo Encargado de Examinar Los Metodos de Trabajo Y Las Actividades de Las Empresas Transnacionales*, E/CN.4/Sub.2/1999/9 de 12 de agosto de 1999.

⁴¹² Subcomisión Para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos, *Normas Sobre Las Responsabilidades de Las Empresas Transnacionales Y Otras Empresas Comerciales En La Esfera de Los Derechos Humanos*, Doc. E/CN.4/SUB.2/2003/12/REV2.

Los derechos enumerados por las Normas abarcaban desde los de primera generación, civiles y políticos, a los llamados de segunda generación, sociales, económicos y culturales, sin obviar el derecho al desarrollo y al medioambiente.

Las Normas fueron ambiciosas en cuanto a la intención de establecer obligaciones vinculantes directamente exigibles a las empresas, y precisamente por ello encontraron una férrea oposición del sector empresarial, que no dudó en atacarlas con argumentos como su vaguedad e inexactitud, o el que por ser normas de derechos humanos sólo eran aplicables a los Estados.⁴¹³ Argumento que conecta con la falta de consenso en cuanto al reconocimiento de personalidad jurídica internacional a estas entidades, como hemos visto en el capítulo anterior. No es de extrañar que finalmente tengamos que referirnos a las mismas como el segundo intento fallido de crear obligaciones directamente exigibles⁴¹⁴.

La reacción de la Comisión en su Sesión de 2004, frente a las Normas fue declarar que se trataban sólo de un borrador carente de autoridad legal y recomendando al Consejo Económico y Social en su Decisión 2004/116, que pidiera a la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos la elaboración de un Informe sobre el alcance y situación jurídica de las iniciativas y normas existentes, celebrando consultas con todas las partes interesadas. El Informe⁴¹⁵ se presentó en febrero de 2005 en la sesión 61º de la Comisión y a pesar de que las conclusiones recogidas por la Alta Comisionada confirmaban la pertinencia de avanzar por el camino apuntado por las Normas, fue simplemente ignorado. En ese mismo año la Comisión pidió al Secretario General el nombramiento de un Representante Especial

⁴¹³ Ver en Business & Human Rights Resource Center, Declaración de la Organización Internacional de Empleadores y de la Cámara de Comercio Internacional sobre las Normas, y a su vez Respuestas a la misma, dadas por Sir Geoffrey Chandler de Amnistía Internacional y Chip Pitts. Disponible en: <https://business-humanrights.org/en/joint-views-of-the-ioe-icc-on-the-un-human-rights-norms-for-business>

⁴¹⁴ CAMPOS SERRANO, *op.cit.*, p.5: “El enfrentamiento abierto entre grupos empresariales, “vehementemente opuestos al borrador de normas” y los grupos de defensa de los derechos humanos, “decididamente a favor” se saldó con la victoria de los primeros, pues la Comisión de Derechos Humanos rechazó aprobar el documento”. Ver Resolución del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos de 20 de abril de 2004, Decisión 2004/116, 20 de abril de 2004 sobre Responsabilidades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los derechos humanos.

⁴¹⁵ Informe del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre responsabilidades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales presentado por la Subcomisión para el 61º periodo de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos. Resolución E/CN.4/2005/91 de 15 de febrero. Disponible en: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G05/110/30/pdf/G0511030.pdf?OpenElement>

en el ámbito de los Derechos Humanos y las Empresas Transnacionales y otras Empresas Comerciales, germen de los Principios Rectores de Ruggie, que como hemos visto, difieren claramente del carácter obligatorio que pretendieron tener las Normas.

5.3.- Primeros pasos hacia un Instrumento Internacional Jurídicamente Vinculante sobre Empresas Transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los Derechos Humanos

El 26 de junio de 2014 tuvo lugar una votación en el seno del Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas sobre la propuesta presentada por Ecuador y Sudáfrica para crear un grupo intergubernamental de composición abierta para la elaboración de un instrumento internacional de carácter vinculante sobre empresas transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los derechos humanos. La propuesta obtuvo veinte votos a favor, frente a catorce en contra y trece abstenciones. Por lo tanto, sorpresivamente y frente a la firme oposición de Estados Unidos y la Unión Europea, la iniciativa salió adelante y se creó el Grupo Intergubernamental de Trabajo (en adelante IGWG por sus siglas en inglés). A salvo de lo que el futuro depara se podría considerar un hito en sí mismo el hecho de que en el seno del Consejo se haya podido aprobar una resolución de tal calado. Más, si tenemos en cuenta que en realidad en la agenda de trabajo del Consejo en realidad figuraba valorar la implementación de los Principios Rectores y renovar el mandato de 2011 del Grupo de Trabajo sobre los mismos. No obstante y como hemos señalado, en virtud de la Resolución A/HRC/RES/26/9 el Consejo:

“Decide además que el Presidente-Relator del grupo de trabajo intergubernamental de composición abierta prepare los elementos para un proyecto de instrumento internacional jurídicamente vinculante a fin de emprender las negociaciones sustantivas sobre el tema al comienzo del tercer período de sesiones del grupo de trabajo, teniendo en cuenta las deliberaciones de sus dos primeros períodos de sesiones;

4. Decide que el grupo de trabajo intergubernamental de composición abierta celebre su primer período de sesiones durante cinco días laborables en 2015, antes del 30º período de sesiones del Consejo de Derechos Humanos;

5. *Recomienda que la primera sesión del grupo de trabajo intergubernamental de composición abierta se dedique a recabar las opiniones y propuestas, por vía oral o por escrito, de los Estados y los interesados sobre los posibles principios, alcance y elementos del instrumento internacional jurídicamente vinculante*”⁴¹⁶.

La primera Sesión del IGWG tuvo lugar en Ginebra entre los días 6 a 10 de julio de 2015. El carácter abierto del grupo intergubernamental de trabajo implica la posibilidad de que no sólo los gobiernos de los Estados miembros de Naciones Unidas, sino también las ONGs con carácter consultivo ante el ECOSOC e instituciones de Derechos Humanos participen en el mismo. Ello supone un importante cambio con respecto a las dos anteriores iniciativas que hemos examinado, el Borrador de Código de Conducta y las Normas, cuya elaboración fue encomendada a un Grupo de Expertos o en el caso de los Principios Rectores a un Representante Especial.

5.3-.1 *Posturas y reivindicaciones ante la iniciativa de tratado.*

En base a la novedosa posibilidad de dar voz a la sociedad civil, se han creado movimientos sociales como Alianza por el Tratado, en inglés *Treaty Initiative*⁴¹⁷, o la Campaña Mundial para desmantelar el poder corporativo y poner fin a la impunidad⁴¹⁸, ambas iniciativas formadas por distintas organizaciones no gubernamentales, movimientos sociales y comunidades de afectados, se han mostrado muy activas presionando en un primer momento para conseguir que una decisión como la Resolución del Consejo de Derechos Humanos de 26 de junio de 2014 viera la luz y contribuyendo posteriormente, con sus comunicaciones a la primera Sesión del IGWG.⁴¹⁹ Sus principales reivindicaciones se pueden resumir en los siguientes seis puntos⁴²⁰:

⁴¹⁶ A/HRC/RES/26/9, de 26 de junio de 2014. Disponible en: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G14/082/55/pdf/G1408255.pdf?OpenElement>

⁴¹⁷ Consultar página web en: <http://www.treatymovement.com/>

⁴¹⁸ Consultar página web en: <http://www.stopcorporateimpunity.org/lista-de-signatarios/?lang=es>

⁴¹⁹ MARTENS, J., SEITZ, K., *The Struggle for a UN Treaty Towards Global Regulation on Human Rights and Business*, Global Policy Forum and Rosa Luxemburg Stiftung New York Office, 2016. p.16: “At the beginning of 2014, in a joint statement, 620 groups and organisations as well as over 400 individuals from 95 countries launched the Call for an international legally binding instrument on human rights, trans- national corporations and other business enterprises. The call urges the UN Human Rights Council to work towards a binding treaty for TNCs and other business enterprises and to establish an

1.- El futuro instrumento internacional debe afirmar la obligación de las E.T de respetar todos los derechos humanos.

2.- La obligación de los Estados de proteger contra las violaciones de derechos humanos cometidas por las E.T y codificar sus obligaciones extraterritoriales al respecto.

3.-Afirmar la superioridad jerárquica de las normas de derechos humanos sobre los tratados de libre comercio e inversión.

4.- Establecer responsabilidad civil y penal de las E.T y sus directivos, así como la responsabilidad solidaria de las mismas por las actividades de sus filiales, proveedores, licenciarios y subcontratistas.

5.- Incluir disposiciones sobre las instituciones financieras y económicas internacionales como el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial.

6.- Establecer mecanismos a nivel internacional para hacer cumplir el tratado y controlar su aplicación, como por ejemplo una Corte Mundial sobre derechos humanos y empresas transnacionales otorgando legitimación activa a personas, comunidades y Estados afectados.

Por otra parte, la firme oposición de los Estados Unidos, la Unión Europea y el lobby empresarial se fundamenta en argumentos parecidos, centrándose en la defensa de los Principios Rectores de Naciones Unidas y la implementación de los mismos a través de los Planes Nacionales de Acción como la única, sensata y más pacífica vía posible para abordar los efectos negativos de las transnacionales sobre los derechos humanos. Se insiste además que la responsabilidad debe recaer en los Estados, únicos sujetos de obligaciones en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y se defiende que el foco no puede situarse solamente en las empresas transnacionales sino que cualquier

intergovernmental working group to formulate a draft proposal.³³ It took less than six months before the Council put the call's demand into practice”

⁴²⁰ Ver Contribución escrita de la Campaña Mundial para Desmantelar el Poder Corporativo y Poner Fin a la Impunidad a la primera sesión del grupo de trabajo intergubernamental encargado con la elaboración de un instrumento internacional jurídicamente vinculante sobre las empresas transnacionales y otras empresas con respecto a los derechos humanos.

Disponible en: <http://stopthewall.org/sites/default/files/CampaignSubmission-ES-jul2015-PRINT.pdf>

otra empresa cualquiera que sea su naturaleza, incluso las de ámbito doméstico y las de participación estatal debe ser objeto de regulación.

Los Estados Unidos además de mostrar su más firme oposición anunciaron que no participarían en las sesiones de trabajo del IGWG, como efectivamente así fue en la primera sesión. Su posición se resume en la declaración emitida antes de la votación en la sesión del Consejo del 26 de junio:

“The Guiding Principles are a success, although they are only three years old. Indeed, while we share and appreciate the concerns expressed by some delegations and civil society colleagues that we need to do more to improve access to remedy for victims of business-related human rights abuses, our concern is that this initiative will have exactly the opposite effect. First, this resolution is a threat to the Guiding Principles themselves. (...)The United States will not participate in this IGWG, and we encourage others to do the same. There are also a host of practical questions about how an internationally binding instrument would apply to corporations, which are not subjects of international law, and how states would implement such an instrument.”⁴²¹

La delegación de la Unión Europea llegó a utilizar incluso un tono amenazante al afirmar:

“We are at a critical juncture. If this resolution is adopted, it will divide the Council not only on the vote, but in the years to come. If the Open-Ended Intergovernmental Working Group is established, the EU and its Member States will not participate (...).”⁴²²

Sin embargo, al contrario que los Estados Unidos la Unión Europea suavizó su posición y participó en el comienzo de la primera sesión del IGWG, aunque se ha tildado su actitud de obstaculizadora. Insistiendo al inicio de las sesiones en la inclusión en la agenda de una reunión sobre los Principios Rectores y en la ampliación del alcance del futuro instrumento a todas las empresas.⁴²³

⁴²¹ Ver A/HRC/26/L.22/Rev.1. Disponible en: <https://geneva.usmission.gov/2014/06/26/proposed-working-group-would-undermine-efforts-to-implement-guiding-principles-on-business-and-human-rights/>

⁴²² Ver Explicación del Voto Resolución L.22 Humans Rights Council, 26th Session. Disponible en: https://www.globalpolicy.org/images/pdfs/GPFEurope/HRC_resolution_Explanation_of_vote_EU.pdf

⁴²³ MARTENS, SEITZ, *op.cit.*, p.22: “In July 2015, the EU delegation then delayed the start of the first OEIWG session by demanding that a further meeting on the UN Guiding Principles be added to the agenda and that the mandate of the UN working group not be limited to TNCs and instead the scope be

Una actitud parecida a la de la Unión Europea fue adoptada por la representación internacional de las empresas, en cuanto que mostraron su más firme oposición antes de que la propuesta de Ecuador y Sudáfrica tuviera una acogida favorable⁴²⁴. Pero cambiaron de actitud y decidieron implicarse y participar en la primera sesión del IGWG. Centrando sus reivindicaciones en la necesidad de respetar y reforzar los Principios Rectores con la pretensión de evitar que el futuro tratado defina obligaciones vinculantes o avance hacia una responsabilidad de las empresas exigible extraterritorialmente o mediante el establecimiento de una Corte Internacional⁴²⁵.

Hemos de subrayar que el principal de los argumentos esgrimidos por los gobiernos y empresarios en contra del futuro instrumento internacional, en cuanto supuesta amenaza a los Principios Rectores y al consenso alcanzado sobre los mismos, fue puesto en tela de juicio. El día 27 de junio de 2014, se adopta una Resolución por el Consejo de Derechos Humanos⁴²⁶ con el voto favorable de los Estados que el día anterior habían votado para establecer el IGWG, una resolución por la que se manifiesta:

- El apoyo a los Principios Rectores.
- El llamamiento a los Estados para implementar los Planes Nacionales de Acción.
- Se renueva el mandato del Grupo de Trabajo por otros tres años y se encarga al Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos que estudie las vías para un mejor acceso de las víctimas a remedio

broadened from the outset to include all types of companies. Whereas the working group accepted the first proposal, the second proposal did not meet with a majority among government representatives. Consequently, the EU took no further part in the following meetings. Delegates from France and the Netherlands observed the further discussions without actively intervening. The German seat remained vacant for the entire duration of the session."

⁴²⁴ Ver Declaración del Secretario General de la OIE, Brent Wilton, de fecha 7 de mayo de 2014.

Disponible en: <http://www.ioe-emp.org/index.php?id=1078>

⁴²⁵ Ver las Observaciones de la International Business Community presentadas respecto al proceso del Tratado de Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos, de 29 de junio de 2015. Disponible en: http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/Session1/IOE_contribution.pdf

⁴²⁶ Resolución del Consejo de Derechos Humanos de 27 de junio de 2014. A/HRC/RES/26/22.

5.3.-2 Resumen de la 1ª Sesión del IGWG

De la primera Sesión de trabajo del Grupo Intergubernamental celebrada en Ginebra entre los días 6 a 10 de julio de 2015, podemos destacar lo siguiente⁴²⁷:

Panelistas, delegaciones estatales y ONGs coincidieron en la necesidad de hacer recaer sobre las empresas obligaciones directas de respeto hacia los derechos humanos. Se destacó asimismo la universalidad, indivisibilidad e interdependencia de todos los Derechos Humanos y se insistió en que el futuro tratado no podía limitarse a abarcar sólo las violaciones más graves o referirse a algunos de estos derechos obviando otros.

Se solicitó por parte de las ONGs que los Estados establecieran mecanismos de diligencia debida de cumplimiento de obligaciones por parte de las empresas, tanto en sus operaciones nacionales como en el extranjero, abarcando a todas sus relaciones comerciales a lo largo de la cadena de suministro.

Se subrayó tanto por las delegaciones estatales como por las ONGs la necesidad de que el futuro instrumento internacional esté dotado de un mecanismo sólido de supervisión y ejecución, proporcionando a las víctimas el acceso a la justicia en los Estados huésped y en los de origen, desarrollando y compatibilizando los principios de extraterritorialidad y de complementariedad. Se apuntó asimismo, la idea de un mecanismo o foro a nivel internacional para recibir reclamaciones, dibujándose así la idea de un tribunal internacional en materia de empresas y derechos humanos.

Se alcanzó un grado alto de consenso entre los participantes en torno al papel complementario y no excluyente de los Principios Rectores y la necesidad de seguir avanzando en la implementación de Planes Nacionales de Acción.

Las discusiones respecto al alcance del tratado en cuanto a comprender en su ámbito regulatorio no sólo a las empresas transnacionales sino también a otras empresas de nivel doméstico, no fueron pacíficas presentándose opiniones divergentes al respecto. Es este un asunto complicado que probablemente se presentará como un punto de

⁴²⁷ Ver Informe sobre la 1ª Sesión del Grupo Intergubernamental de Trabajo sobre la elaboración del Tratado de fecha 5 de febrero de 2016, A/HRC/31/50. En la página web del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos se puede consultar las intervenciones escritas de panelistas, delegaciones y organizaciones no gubernamentales.

Disponible en: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/WGTransCorp/Session1/Pages/PanellII.aspx>

fricción puesto que los países promotores de la iniciativa ven en las transnacionales la amenaza a sus economías no mostrándose muy dispuestos a mirar hacia dentro y que sus propias empresas a nivel doméstico se vean afectadas. Sin embargo, las voces de las ONGs y de expertos académicos se alzaron claras para advertir que dejar fuera del alcance del tratado a algún tipo de organización empresarial puede servir de perfecta vía de escape para las bien asesoradas empresas transnacionales⁴²⁸.

5.3.-3 Resumen de la 2ª Sesión del IGWG

Entre el 24 y el 28 de octubre de 2016 se celebraron las reuniones del Grupo Intergubernamental de Trabajo. La presidencia de esta segunda sesión recayó de nuevo en la Sra. Espinosa, representante permanente de Ecuador ante las Naciones Unidas en Ginebra. La presidenta elaboró el programa de trabajo basándose en las discusiones de la primera sesión y en las más de cien consultas, encuentros y actividades llevadas a cabo en diferentes países además de las más de 70 contribuciones escritas recibidas con anterioridad.

Esta segunda sesión al igual que la primera se centró en debatir el contenido, alcance, naturaleza y forma de un futuro tratado. Los asuntos tratados a lo largo de los tres días se concentraron en seis mesas redondas que abordaron los impactos económicos, sociales y medioambientales de las corporaciones transnacionales y otras empresas; las obligaciones de los Estados en relación con las empresas y los derechos humanos con especial incidencia en el alcance extraterritorial de las mismas; Obligaciones y responsabilidades de las empresas transnacionales y otras empresas en el ámbito de los derechos humanos; enfoques y criterios correspondientes a la futura definición del alcance del instrumento internacional jurídicamente vinculante; cooperación en relación con la prevención, las vías de recurso, la rendición de cuentas y el acceso a la justicia en los planos nacional e internacional y experiencias obtenidas de las dificultades en relación con el acceso a las vías de recurso por parte de las víctimas.

En este segundo encuentro se alzaron de nuevo las voces a favor de hacer del tratado un instrumento para mitigar la asimetría existente entre los derechos que a día de

⁴²⁸ LOPEZ, C., SHEA, B., “Negotiating a Treaty on Business and Human Rights: A Review of the First Intergovernmental Session,” *Business and Human Rights Journal*, vol. 1, no. 1, 2016, pp. 111–116, pp.113-114.

hoy disfrutaban las corporaciones y las prácticamente inexistentes obligaciones bajo el derecho internacional. Asimismo, se reiteró un consenso en torno a la complementariedad de los Principios Rectores y los Planes Nacionales de Acción y el proceso del tratado⁴²⁹.

La Unión Europea participó en esta segunda sesión con una actitud más constructiva.

Las ONGs presentes defendieron la necesidad de que el futuro tratado dejara claramente establecida la obligación de las empresas transnacionales de respetar las normas de medio ambiente, salud, trabajo y derecho internacional humanitario. Además de delimitarse claramente los medios de acceso a remedio para las víctimas y las formas de rendición de cuentas por parte de las empresas matrices. La protección de los defensores de derechos humanos fue también esgrimida como cuestión clave. Algunas ONGs defendieron la creación de un Tribunal Internacional⁴³⁰.

La impresión general de las Organizaciones participantes en la Alianza por el Tratado es que el proceso avanza y que han de continuar ejerciendo la necesaria presión sobre los Estados recordándoles en todo momento que la sociedad demanda que den un paso al frente y comiencen a poner los intereses de los pueblos por delante de los de las grandes corporaciones⁴³¹.

Entre los días 23 a 27 de octubre de 2017 se celebrará la tercera sesión del Grupo Intergubernamental, en la que se entrará ya en la fase de elaborar el borrador de un futuro tratado. Es muy posible que el proceso sea lento y complicado pues el reto es enorme. Pero, como el profesor Bilchitz⁴³² afirma, ello no debe ser óbice para seguir

⁴²⁹ Consejo de Derechos Humanos 34º periodo de sesiones. Doc. A/HRC/34/47, *Informe Del Segundo Periodo de Sesiones Del Grupo de Trabajo Intergubernamental de Composición Abierta Sobre Las Empresas Transnacionales Y Otras Empresas Con Respecto a Los Derechos Humanos, 2017.*

⁴³⁰ Ver todas las contribuciones escritas en la página de la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

Disponible en: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/WGTransCorp/Session2/Pages/Session2.aspx>

⁴³¹ Friends of the Earth International, “UN Treaty on transnational corporations and human rights progressing”, 13 marzo de 2017. Disponible en: <http://www.foei.org/news/un-treaty-transnational-corporations-human-rights-progressing>.

⁴³² BILCHILTZ, D., “The Necessity for a Business and Human Rights Treaty,” *Business and Human Rights Journal*, vol. 1, no. 2, 2016, p.24: “It is indeed true that a business and human rights treaty will take time to negotiate and develop. This is not a reason to avoid such a process: indeed, the development of all international law norms takes time and this objection would counsel against embarking on any ambitious process to advance international law. Two significant legal developments in recent years – the

adelante trabajando y apoyando a la vez el desarrollo de los Principios Rectores como marco de referencia para el propio tratado y como marco de apoyo para avanzar en la apertura de vías de remedio para las víctimas de abusos y por consiguiente, en la exigencia de responsabilidad legal a las empresas.

Rome Statute establishing an International Criminal Court and the edifice of international environmental law – did not appear overnight and have taken years of negotiation and deliberation. Having said that, clearly, for any human rights advocate, it is critical to have an eye not only on the long-term but the short-term too. As such, it would be important to push for the development in the shorter term of approaches that develop the human rights obligations of business as far as possible and encourage the establishment and development of fora where victims of rights violations can pursue access to remedies. One of the instruments which can assist in this process is the Guiding Principles on Business and Human Rights”.

SEGUNDA PARTE

EMPRESAS Y ESCLAVITUD MODERNA: LA CADENA DE SUMINISTRO TEXTIL.

Introducción: Concepto y características de la cadena global de suministro

La globalización de la economía ha impactado profundamente en la forma en que las grandes empresas organizan su producción. Desde el abastecimiento de las materias primas hasta la puesta en el mercado del producto o servicio final, la empresa matriz recurre a toda una serie de proveedores, afiliados, subcontratistas, franquiciados, licenciarios etc. Con independencia de la forma jurídica que revista la relación podemos hablar de una cadena por cuanto sigue una lógica de diferentes eslabones o partes en el engranaje empresarial, imperando la externalización de la producción, que ya no reside en la empresa matriz o comercializadora de las mercancías. Se trata además de unas relaciones empresariales y/o comerciales de carácter transfronterizo o deslocalizadas⁴³³. Las empresas se abastecen, almacenan, diseñan, confeccionan, transportan, publicitan y comercializan en lo que podríamos denominar un *multiespacio gerencial*, que es atravesado por la estrategia y lógica corporativa emanada de la empresa matriz.⁴³⁴ Es esta línea directriz la que une los diferentes engranajes, dotándola

⁴³³ MERINO DE LUCAS, F., “Externalización Y Cambio de Localización En La Actividad Productiva.” *Revista de Estudios Empresariales*, número 1, 2008, pp. 4–20, p.5: “...el fenómeno a analizar es la recomposición de la cadena de generación de valor que pasa de estar en manos de un único agente económico (empresa) en una localización determinada a poder estar controlada por distintos agentes, teniendo lugar la producción en otros lugares cabe plantear, al menos, dos dimensiones de análisis para dicha recomposición: Localización y externalización.”

⁴³⁴ Conferencia Internacional del Trabajo, “*El Trabajo Decente En Las Cadenas Mundiales de Suministro*”, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 2016. ILC.105/IV, pp. 5-6: “En el contexto actual de la economía globalizada, los intercambios comerciales suelen ser coordinados por las empresas principales, a través de sus cadenas mundiales de suministro. Se define como empresa principal a aquella que controla la cadena mundial de suministro de la que forma parte, estableciendo

de coherencia y resultando en una aportación de valor de cada uno de los distintos agentes, para el conjunto de la cadena. Motivo por el cual también recibe la denominación de cadena global de valor⁴³⁵.

La economía y el comercio del siglo XXI se apoyan en nuevos factores, como el abaratamiento de los costes de transporte y eficiencia de la logística, dentro de los que se incluye la progresiva disminución o eliminación de barreras al comercio, además de la revolución que ha supuesto las tecnologías de la comunicación y la información⁴³⁶. El mundo se ha contraído convirtiéndose en un espacio accesible y asequible pavimentándose el camino hacia la deslocalización y la externalización productiva emprendido por las empresas.

En este contexto los países del Sur buscan atraer la inversión extranjera directa que proviene de las empresas transnacionales con sede, habitualmente, en los países del Norte. Integrarse en la cadena de valor global se ha convertido en un requisito indispensable en el esquema de la producción y comercio internacional actual. Precisamente una de las críticas que mencionamos al analizar el fenómeno de la globalización fue el de la desigualdad intrínseca o de partida en este proceso, al dejar

los parámetros a los que deben ajustarse las demás empresas de la cadena, y asumiendo casi siempre la responsabilidad de la venta final del producto. Las posibilidades y las pautas de mejora están determinadas en gran medida por las estrategias de las empresas principales, que a menudo tienen su sede en los países desarrollados”.

⁴³⁵ DIAZ REYES, C., ROZO, J., "Cadenas Globales de Valor Y Transferencia de Tecnología Enfoque Teórico", *Departamento de Producción Económica*, documento de trabajo nº 3, 2015. p. 17.

Disponible en: http://dcsh.xoc.uam.mx/produccioneconomica/doc_trabajo.html

⁴³⁶ MERINO DE LUCAS, *op.cit.*, p.6: “en los últimos años se ha producido una revolución en el sector de transporte de bienes y servicios que ha supuesto una reducción notable de sus costes. La estandarización de algunos de los elementos de transporte, la creación de grandes infraestructuras logísticas, la gestión más eficiente de puertos y aeropuertos, , han reducido de forma notable los costes de transporte de mercancías. Por su parte, la introducción de las tecnologías de la información y comunicación más avanzadas junto a la gran inversión en las infraestructuras que hacen posible su utilización a bajo coste, reducen notablemente los costes de transporte de la información en gran parte del mundo hasta llegar a costes marginales prácticamente nulos. Hay que observar que muchos servicios pueden ser reducidos a información que se desplaza a través de las redes de fibra óptica sin necesidad de la tradicional proximidad física entre prestador de servicio y usuario del mismo (servicios de atención al cliente, diseño, análisis de información ya sea financiera, contable, médica, de ingeniería...) con lo que estas actividades también están viendo reducirse sus costes de transporte (desde infinito en el caso de que se consideraran inamovibles a prácticamente cero). Si a ello añadimos la reducción de las barreras al comercio internacional nos encontramos con un importante descenso en los costes de transporte que, como determinan los modelos económicos, son una de las variables fundamentales para determinar la localización de cada actividad.”

fuera del mismo a determinadas zonas del planeta. Es por ello que algunos autores hablan de regionalización de la economía en lugar de globalización.⁴³⁷

La participación en la cadena global de suministro de las empresas transnacionales es considerada una oportunidad de desarrollo económico⁴³⁸. Los países que entran en la misma comienzan un proceso mediante el cual atraen mano de obra desde labores agropecuarias y tradicionales hacia procesos de manufacturas y servicios que contribuyen a una industrialización de sus economías. Si consiguen atraer nuevas tecnologías y conocimientos tendrán la posibilidad de escalar puestos en la cadena hacia posiciones de mayor especialización, obteniendo así un mayor valor añadido y aumentando el grado de desarrollo de su economía⁴³⁹.

⁴³⁷STEPHENSON, S., *Global Value Chains: The New Reality of International Trade*, E15 Initiative, Geneva, 2013, p.2: “The myth should first be dispelled that GVCs are “global.” The operation of GVCs is “regional” in nature and focused on three hubs—North America, Europe, and East Asia. The first two regions are primarily centers of demand and the latter is a center of supply, although this may be changing as China moves to reform its economy toward more consumer-driven demand growth. Other developing regions of the world have been largely left out of the GVC picture for the time being, with a few exceptions of countries that are participating in certain aspects of supply chain functioning through off-shoring activities. Contributing to create this structure have been the factors of transportation costs, distance, communication, and the quality of infrastructure. However, the regional trade agreements (RTAs) that have been negotiated, particularly with major trading entities, have also played a key role in creating value chains through the way that their rules of origin (RoO) and cumulation provisions have influenced investment flows and production sharing.”

⁴³⁸STEPHENSON, S., "Trade Governance Frameworks in a World of Global Value Chains. Policy Options", *E15 Expert Group on Global Value Chains: Development Challenges and Policy Options-Policy Options Paper*, Geneva, 2016, p.9: “Many GVC analysts are of the opinion that the international fragmentation of production is creating new opportunities for developing countries by eliminating the need to gain competency in all aspects of a particular good and allowing enterprises to concentrate on one or a few specific stages of the production line. This type of specialization offers opportunities for firms, including smallholder farmers, small and medium-sized enterprises (SMEs) providing specific inputs, as well as service and logistics providers, to participate in the international division of labour. Furthermore, integration in global supply chains is frequently associated with enhanced foreign direct investment (FDI), technology transfer and upgrading, knowledge spillovers from global firms to local suppliers, and higher economic growth”

⁴³⁹ Organización Mundial del Comercio, Informe sobre el Comercio Mundial 2014, “Auge de las Cadenas de Valor Mundiales” pp. 84-141.,

Disponible en: https://www.wto.org/spanish/res_s/booksp_s/world_trade_report14_s.pdf
p. 86: “Las cadenas de valor mundiales pueden ofrecer a los países en desarrollo oportunidades de integración en la economía mundial a un costo más bajo, pero las ventajas de esa integración no son automáticas. Por lo general, la integración inicial en las cadenas de valor mundiales da lugar a una transformación estructural favorable a medida que la fuerza de trabajo pasa a desempeñar actividades de mayor productividad. Sin embargo, no todos los países logran incorporarse a las cadenas de valor mundiales; solo lo consiguen aquellos cuya producción se aproxima lo suficiente a los estándares de calidad y eficiencia mundiales. En estos casos, las transferencias de conocimientos y tecnología, facilitadas generalmente por la inversión extranjera directa (IED) y la apertura a nuevas importaciones, pueden poner en marcha la integración inicial. No obstante, en una primera etapa los países en desarrollo se incorporan a las cadenas de valor mundiales a través de tareas con un bajo nivel de especialización que pueden trasladarse fácilmente a países competidores, por lo que el valor que obtienen sigue siendo limitado. En tales casos, el logro progresivo de una mayor especialización dentro

Este nuevo escenario en el que las cadenas globales de suministro son el eje sobre el que pivota el crecimiento económico y el comercio internacional⁴⁴⁰ plantea importantes retos a distintos niveles. En el terreno comercial las normas y premisas sobre las que se ha desarrollado la Organización Mundial del Comercio, (en adelante OMC) se muestran obsoletas y demandan una actualización para avanzar hacia una visión más integradora y horizontal. La OMC tiene que abandonar el análisis en silos o departamental y adaptarse a una economía interdependiente e interconectada en la que mercancías y servicios están entrelazados, hasta tal punto que se habla de “servicificación del sector manufacturero”⁴⁴¹ y en la que son precisas normas integradas que aborden políticas de índole transfronteriza y de alcance transversal. Estamos ante un nuevo paradigma que se está perfilando por el sector empresarial con un dinamismo que contrasta con la debilidad de gobernanza institucional a nivel internacional.⁴⁴² Deben incluso reformularse los patrones sobre los que se ha venido midiendo el comercio internacional centrándose en la desagregación de los procesos productivos para poder

de las cadenas de valor mundiales puede constituir un medio de apuntalar el desarrollo ulterior. Con todo, ese avance hacia tareas más complejas con mayor valor añadido, como la investigación y el desarrollo (I+D), el diseño o la creación de marcas, puede ser difícil de alcanzar”.

⁴⁴⁰ CATTANEO, O., et al., *Global Value Chains in a Post Crisis World: A Development Perspective*, Washington, World Bank, 2010, p. 7: “...ha llevado a representantes del Banco Mundial a argumentar que dado que los procesos de producción en muchas industrias han sido fragmentados y se mueven a escala global, las cadenas globales se han convertido en la espina dorsal y en el sistema nervioso de la economía mundial”

⁴⁴¹ *Ibid.*, p. 98: “La creciente utilización de servicios en la actividad manufacturera, tanto en los procesos de producción como en las ventas, se ha descrito como una “servicificación del sector manufacturero”, también llamada “serviciación” o “manuservicio” (Low, 2013). En otras palabras, “los servicios se integran en los bienes o se agregan a éstos y se comercializan indirectamente como insumos intermedios para la producción de mercancías”.

⁴⁴² STEPHENSON, S., “Trade Governance Frameworks in a World of Global Value Chains. Policy Options”, *op.cit.*, p. 13: “At the broadest level, WTO rules still operate in vertical silos—with parallel and dissimilar rules for goods, services and intellectual property—linked only by the organization’s institutional framework and its dispute settlement mechanism. Such policy fragmentation no longer corresponds to the way in which trade and investment happens in a GVC world. A more integrated approach that considers the horizontal application of disciplines in various areas such as transparency, standards, competition, procurement and investment in both goods and services may offer an alternative approach to trade governance more in line with the world of networked production and trade.

In this respect, services play a centrally important role in the operation of global value chains. The process of “servicification” has become widespread in the world economy and has seen firms produce and embed an increasing amount of services in their products. Services now account for the majority of trade in intermediate products, 60% of world FDI flows, and nearly half of world trade on a value-added basis. Services make the operation of GVCs possible by allowing for various production nodes to be connected in a seamless manner. The integration of services and goods in GVCs has yet to be properly articulated in trade policy discussions and negotiations, a fact highlighted by Hoekman (2014). Breaking down such silos in the future to move towards an integrated governance approach for trade would appear desirable as a long-term objective. In the meantime, however, more holistic policy discussions within existing bodies and the incorporation of more systematic and comprehensive supply chain analysis in WTO publications, including through its annual reports, would help in broadening the understanding of GVC dynamics and contribute to better overall policy awareness”.

utilizar nuevas estadísticas e instrumentos que se centren en la medición del valor agregado de las exportaciones.⁴⁴³

Por otra parte los gobiernos de los países menos desarrollados ven con cierta suspicacia los acuerdos de integración que se proponen por parte de los Estados miembros de la OCDE puesto que temen que el objetivo final de estos gobiernos sea hacer del mundo un escenario libre y seguro para las operaciones de sus empresas transnacionales. Estas economías más débiles pueden capturar valor a raíz de su integración en las cadenas mundiales de suministro pero están sometidas a factores de diversa índole que les continúa relegando a una posición cautiva o dependiente dentro del engranaje económico internacional.⁴⁴⁴

Las cadenas de suministro mundiales pueden ser de distintos tipos y operar en los sectores más diversos de la economía como por ejemplo la electrónica, la industria agroalimentaria, el sector automovilístico, el juguete, el calzado, la industria textil o los servicios de logística o consultoría⁴⁴⁵. En función del tipo de gobernanza que ejerce la empresa líder se habla de cadenas impulsadas por los productores o impulsadas por los compradores.⁴⁴⁶ Pero en cualquier caso, el margen de libertad de las empresas y los

⁴⁴³ FERRANDO, A.P., “Las Cadenas Globales de Valor y La Medición Del Comercio Internacional En Valor Agregado,” *Instituto de Estrategia Internacional*, 2013. Ver también Informe sobre el Comercio Mundial 2014, “Auge de las Cadenas de Valor Mundiales”, *op.cit.*, p. 90

⁴⁴⁴ STEPHENSON, *Global Value Chains: The New Reality of International Trade*, *op.cit.*, p.6.

⁴⁴⁵ Resolución relativa al trabajo decente en las cadenas mundiales de suministro, Conferencia Internacional del Trabajo, Ginebra, junio 2016, p.1: “Las cadenas mundiales de suministro son complejas, diversas y están fragmentadas. Han aumentado en los sectores textil, de la confección, del comercio minorista, del calzado, automotriz, de la alimentación y la agricultura, marisquero, pesquero, de la electrónica, de la construcción, del turismo y la hotelería, de la horticultura y del transporte, entre otros, favorecidas por el progreso tecnológico. Han contribuido al crecimiento económico, la creación de empleo, la reducción de la pobreza y la iniciativa empresarial y pueden contribuir a la transición de la economía informal a la formal. Pueden impulsar el desarrollo mediante la promoción de la transferencia de tecnología, la adopción de nuevas prácticas de producción y la evolución hacia actividades de mayor valor añadido, lo que mejoraría el desarrollo de las competencias, la productividad y la competitividad”.

⁴⁴⁶ GEREFFI, G. “Las Cadenas Productivas Como Marco Analítico Para La Globalización,” *Problemas del Desarrollo* n° 32, IIE-UNAM, 200. Ver también Informe de la Conferencia Internacional del Trabajo, “El Trabajo Decente En Las Cadenas Mundiales de Suministro”, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 105° reunión, 2016. ILC.105/IV,p.7: “Las cadenas mundiales de suministro que se han formado son esencialmente de dos tipos: las que son dirigidas por los productores y las que son dirigidas por los compradores. En la primera modalidad, las empresas productoras ejercen la mayor influencia en el proceso de producción. Por ejemplo, la industria del automóvil ha sido tradicionalmente una cadena de suministro dirigida por los productores, que disponen de filiales de propiedad absoluta en todo el mundo y controlan una red estable de proveedores en los que a veces tienen una participación total o parcial. En las cadenas «dirigidas por los compradores», los productores dependen de las decisiones de los comerciantes minoristas y las marcas, como se refleja en el sector de las prendas de vestir. Sin embargo, con el tiempo muchas cadenas de suministro dirigidas por los productores se han transformado hasta

países que se integran en las cadenas globales lideradas por las corporaciones transnacionales se reduce, hasta el punto de que éstas condicionan el diseño e implementación de las políticas públicas de los Estados que aspiran a insertarse en la economía internacional, configurándose de este modo una nueva división internacional del trabajo.⁴⁴⁷

La carrera por atraer inversiones ha llevado a muchos Estados de economías en desarrollo a buscar ventajas comparativas ofreciendo incentivos a las empresas transnacionales de carácter fiscal, laboral, medioambiental, en lo que se ha denominado “competición a la baja”⁴⁴⁸. De esta forma los derechos humanos y medioambientales han quedado relegados produciéndose abusos que patentizan los efectos indeseados que del funcionamiento de estas cadenas globales pueden derivarse.

Precisamente esta dimensión social de las cadenas globales de suministro y en concreto del sector textil, va a constituir el objeto de este trabajo de investigación. Pretendemos analizar los impactos y repercusiones sobre los derechos laborales fundamentales y los derechos humanos en general que se derivan de la dinámica

adquirir las características de las cadenas dirigidas por los compradores, potenciando la expansión de las cadenas mundiales de suministro a través de diversos sectores. Por ejemplo, en el sector de la automoción ha aumentado la externalización de la fabricación de componentes y subcomponentes a empresas proveedoras de todo el mundo, lo que ha permitido que los fabricantes se concentren en las actividades con mayor contenido de conocimiento y de carácter más estratégico, tales como el diseño general y los sistemas de producción”.

⁴⁴⁷ DIAZ REYES, C., ROZO, *op.cit.*, p.8: “Poco margen hay en éste patrón para el libre comercio y menos aún para orientar el comercio exterior a la satisfacción de requerimientos locales o para controlar los efectos positivos o negativos que puedan tener sobre el desarrollo de los países que aportan a la creación de valor. La forma de gobernanza al determinar la complejidad en la transferencia de capacidades y tecnologías y en la distribución de beneficios incide en definir los márgenes de libertad para el diseño e implementación de políticas públicas, principalmente en países en desarrollo, lo cual termina por ser un factor crucial para la determinación de las condiciones de desarrollo económico local dentro de la cadena global. Esta forma de organización de la producción y la comercialización es la que da características peculiares a la globalización contemporánea y la hace diferente de otros periodos de expansión internacional de capital. Al modificar radicalmente la organización de las estructuras de producción nacionales y las formas del intercambio comercial la dinámica de la cadena modifica las condiciones de competitividad de los mercados y, en consecuencia, el modo de inserción de las economías nacionales en la economía global lo que termina por redefinir la división internacional del trabajo”.

⁴⁴⁸ MERINO DE LUCAS, *op.cit.*, p. 17: “Por ello se plantea que la deslocalización (y en menor medida la externalización) abre las posibilidades de que las empresas realicen sus actividades en un marco jurídico que les pueda resultar menos costoso. Como consecuencia, existe el riesgo de que la actividad productiva se desplace desde aquellos países o regiones donde la legislación sea menos favorable para las empresas hacia otras donde sea menos restrictiva. Por tanto, se genera un incentivo para una competición, a la baja, entre los distintos territorios con el fin de tener la legislación más favorable para las empresas y así mantener la actividad productiva en detrimento del resto de intereses que la legislación debe proteger (derechos laborales, recaudación impositiva, protección del medioambiente,).”

impuesta por estas cadenas globales de valor. De entre los derechos humanos objeto de abuso prestaremos especial atención a las formas de esclavitud moderna y tráfico de personas consideradas una lacra en la historia de la humanidad y repudiadas unánimemente por la comunidad internacional

Tal como hemos apuntado estas cadenas de suministro operan de forma transfronteriza implicando múltiples agentes o actores económicos sujetos cada uno de ellos aun marco legislativo y jurisdiccional distinto. Esa falta de unidad y coherencia normativa se presenta como un déficit de gobernanza que facilita la existencia y dificulta la erradicación de prácticas contrarias a los estándares mínimos de derechos laborales fundamentales como un salario justo, seguridad e higiene en el trabajo o libertad de asociación y negociación colectiva⁴⁴⁹. Llegándose en los casos más extremos a violaciones graves de derechos humanos como son el trabajo forzado o la explotación infantil.

En este sentido la esclavitud moderna⁴⁵⁰, entendida como toda forma de explotación en la que una persona mediante amenazas o violencia real sitúa a otra persona en una condición de sujeción privándola de su libertad y obligándola a prestar trabajo no consentido, será objeto de especial análisis en este trabajo. La presencia de trabajo forzado en la cadena de suministro textil es desgraciadamente una realidad documentada⁴⁵¹. Asimismo, el traslado de personas con la intención de someterlas a servidumbre o trabajos forzados se conoce como tráfico o trata de personas y es tratado por convenios internacionales y leyes nacionales como parte del mismo tipo de abuso.

Las E.T en su papel de líderes imponen condiciones en cuanto a precios, calidad y plazos de entrega que pueden suponer una presión sobre los proveedores situados en las partes bajas de la cadena, que se refleja en un empeoramiento de las condiciones

⁴⁴⁹ *El Trabajo Decente En Las Cadenas Mundiales de Suministro, op.cit.*, p.46.

⁴⁵⁰ *BBC Mundo*, “5 Ejemplos de lo que es Esclavitud Moderna”, Artículo publicado 2 de junio de 2016. Disponible en:

http://www.bbc.com/mundo/internacional/2016/06/160601_esclavitud_moderna_global_men

⁴⁵¹ El Salvador: Experta de la ONU sobre esclavitud contemporánea llama al gobierno a proteger a las víctimas, niños y mujeres en la maquila, tras concluir visita. Disponible en web de Business & Human Rights:<https://business-humanrights.org/es/el-salvador-experta-de-la-onu-sobre-esclavitud-contempor%C3%A1nea-llama-al-gobierno-a-protger-a-las-v%C3%ADctimas-ni%C3%B1os-y-mujeres-en-la-maquila-tras-concluir-visita>. DELANEY, A., CONNOR, T., “Forced labour in the textile and garment sector in Tamil Nadu, South India: Strategies for Redress”, *Corporate Accountability Research*, 2016. Disponible en:<http://corporateaccountabilityresearch.net/njm-report-xiii-sumangali>

laborales⁴⁵². Ante esta situación los Estados anfitriones generalmente adolecen de sistemas legislativos y judiciales sólidos. Las empresas líderes recurren a códigos internos y/o sectoriales de conducta, exigiendo a sus proveedores en el primer nivel de la cadena de suministro el cumplimiento de unos estándares laborales. Sin embargo, la dificultad de ejercer control más allá de los primeros niveles de la cadena unido a la voluntariedad en la implementación y la falta de mecanismos independientes de supervisión y control dibujan un escenario de cumplimiento muy laxo en el que los abusos y malas prácticas son frecuentes⁴⁵³.

Por su parte, los Estados en los que las E.T tienen su matriz no han adoptado hasta la fecha políticas firmes ni medidas legislativas o judiciales para afrontar los impactos negativos que estas grandes corporaciones bajo su jurisdicción causan más allá de sus fronteras. No obstante, comienzan a vislumbrarse tímidos intentos normativos, que analizaremos más adelante.

Por otra parte, las iniciativas multilaterales como las Directrices para Empresas Multinacionales de la OCDE en su versión revisada de 2011, el Pacto Global, los Principios Rectores de la ONU o la Declaración Tripartita sobre Empresas Multinacionales de la OIT, se constituyen en referentes, en el camino a recorrer para llegar al objetivo de una globalización más justa, en la que las cadenas globales de valor como una de sus manifestaciones, sean fuente de riqueza e integración y coadyuvantes en la consecución de los Objetivos de Desarrollo Sostenible.⁴⁵⁴

⁴⁵² CYRAN, O., "En Bangladesh los asesinos del 'pret-a porter'", *Le Monde Diplomatique*, nº 212, París, 2013. "Georges Paquet. Ese expatriado francés de 67 años fuma cigarrillos Gitanes que trae de Dubai, donde vive durante mitad del año. Llegó a Bangladesh en 1994, dice estar "al final de su carrera" y se permite una franqueza refrescante.: "Aquí se hace de todo, hasta los pañales para la incontinencia que son vendidos en los supermercados en Francia. El problema es que mis clientes disminuyen cada vez más los precios. ¿Qué quieren, que la gente trabaje gratis? Las marcas europeas ganan un margen de al menos siete, es decir, venden nuestros productos a un precio siete veces mayor al precio de compra, cuando no diez. Ya no hay límites para la sed de lucro. Clientes antiguos nos dejan de la noche a la mañana porque un competidor les ofrece 10 centavos menos en un artículo. Reina una hipocresía inverosímil. Fíjese que mientras los dirigentes de la H&M se reúnan con Sheikh Hasina para reclamar mejores condiciones de trabajo en las fábricas de Bangladesh, sus subordinados negociaban una disminución de hasta el 15% en los precios de venta de sus proveedores. "Arreglatelas, y el resto que se vaya al cuerno": esa es su filosofía".

⁴⁵³ HERNANDEZ ZUBIZARRETA, J., RAMIRO, P. "El Control de Las Cadenas Mundiales de Suministros Y La Acción Sindical" *VientoSur*, 2016.

Disponible en: <http://vientosur.info/spip.php?article11410>

⁴⁵⁴ "La RSE En La Cadena de Suministro de Las Grandes Empresas Españolas," *Ecología y Desarrollo*. www.ecodes.org .

Capítulo 1.- Derechos Humanos objeto de abuso en la cadena de suministro textil

Cuando un consumidor en una tienda de ropa mira la etiqueta de la prenda que tiene entre sus manos obtiene información del lugar del mundo en el que se ha confeccionado, el tipo de tejido con el que está fabricada, el precio y otros datos como talla y consejos para el lavado de la misma. Pero, por el contrario no encontrará dato alguno que le indique, si las manos que han recolectado el algodón, teñido el tejido, confeccionado la prenda y que la han almacenado y transportado hasta llegar hasta esa tienda han sido explotadas y abusadas en derechos fundamentales como la salud, un salario digno, una jornada laboral razonable, condiciones de seguridad e higiene en el trabajo o derechos de sindicación y huelga. Derechos todos ellos, que por fundamentarse y fundamentar la misma dignidad del ser humano, se reconocen como Derechos Humanos de forma internacional.

La industria textil ha sido siempre un motor de la economía mundial⁴⁵⁵ siendo la principal protagonista en los inicios de la revolución industrial. La lana, la seda o el algodón han sido mercancías preciadas que han formado parte desde tiempos remotos de los intercambios comerciales. El interés por la moda y por una indumentaria distinguida estuvo restringido durante varios siglos a las capas más pudientes de la sociedad. Fue a partir del siglo XX cuando la moda se democratiza con el aumento del

⁴⁵⁵ Organización Internacional del Trabajo, *Salarios Y Tiempo de Trabajo En Los Sectores de Los Textiles, El Vestido, El Cuero Y El Calzado*, 2014, pp.6-8.” *En 2010, China destronó a la Unión Europea (UE) como mayor exportador mundial de textiles y prendas de vestir, y pasó a liderar los cuatro sectores, con lo que literalmente se convirtió en la fábrica mundial de textiles, prendas de vestir, cuero y calzado. En 2012, China exportó el 33 por ciento de los textiles, el 38 por ciento de las prendas de vestir y el 60 por ciento del cuero y el calzado producidos en el mundo y, a pesar de los indicios que apuntan a que la producción se está trasladando a países que ofrecen menores costos, el país asiático sigue siendo el principal productor y exportador del mundo en estos sectores. [...] Muchas economías nacionales dependen del sector del vestido. En efecto, el 88 por ciento de las exportaciones totales de Haití, el 79 por ciento en Bangladesh, el 58 por ciento en Lesotho, el 52 por ciento en Camboya, el 43 por ciento en Sri Lanka, el 38 por ciento en Honduras, el 36 por ciento en El Salvador, el 31 por ciento en Mauricio, el 20 por ciento en Madagascar, el 18 por ciento en Túnez, el 17 por ciento en Pakistán, el 15 por ciento en Marruecos, el 13 por ciento en Jordania, el 12 por ciento en Viet Nam y el 10 por ciento en Turquía 25 están relacionadas con el sector del vestido.”*

nivel de vida de los países occidentales, la introducción de fibras sintéticas y abaratamiento de los costes de producción.⁴⁵⁶

Desde 1974 hasta el año 2005 estuvo vigente el llamado Acuerdo Multifibras que en el año 1995 pasó a denominarse Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido, que supuso la aceptación de un periodo transitorio hacia la eliminación del sistema de contingentes o cuotas limitadoras de las importaciones de determinados países asiáticos, en especial China, hacia Estados Unidos, Canadá y la Unión Europea. De esta forma y durante un tiempo se evitó que China o India inundaran los mercados occidentales con sus productos textiles, perjudicando este sector económico en estos países. No obstante, la deslocalización por parte de las grandes empresas de la moda ya había comenzado a partir de los años 90, trasladando la producción hacia Bangladesh y otros países que no entraban dentro de los “vetados” por el citado acuerdo⁴⁵⁷.

Se utiliza el término “*fast fashion*” para referirse a las prendas baratas que se compran compulsivamente y se desechan con la misma rapidez⁴⁵⁸. La moda se ha popularizado y las grandes cadenas omnipresentes en las zonas comerciales de todo el mundo han encontrado la fórmula perfecta para poner al alcance de los consumidores colecciones de ropa que se renuevan constantemente con unos precios irresistibles⁴⁵⁹. Conocidas marcas como Zara, H&M, Gap o Primark no poseen un solo taller de confección, reservándose las tareas de diseño, marketing y comercialización.

Por otra parte, la cara oscura de este negocio son las violaciones de derechos humanos, que hoy en día se siguen perpetrando, tal como ocurría hace siglos con el empleo de esclavos en los cultivos de algodón de América o las penosas condiciones laborales que soportaban los obreros de las fabricas textiles de la Inglaterra victoriana. La deslocalización significa subcontratación, una cadena de proveedores que han de

⁴⁵⁶ KÖNIQ, R., *Sociología de la moda*, Editor Carlos Lohle, Buenos Aires, 1968. MONNEYRON, F., *50 respuestas sobre la moda*, Gustavo Gili, Barcelona, 2006.

⁴⁵⁷ "Tira Del Hilo. Elige El Comercio Justo", *Cuaderno de Comercio Justo, Monografico del Textil*, nº 5, mayo 2015, pp. 6-7.

⁴⁵⁸ BHARDWAJ, V., FAIRHURST, A., “Fast Fashion: responses to changes in the fashion industry”. *The International Review of Retail, Distribution and Consumer Research*, Vol. 20, nº 1, February 2010, pp. 165-173. BRUCE, M., DALY, L., “Buyer behaviour for fast fashion”, en *Journal of Fashion Marketing and Management*, vol. 10, Nº3, 2006, pp. 329-344

⁴⁵⁹ MARTINEZ BARREIRO, A.M., “Un modelo de empresa innovadora y flexible: el caso Zara”, *Revista de Investigaciones Políticas y Sociológicas*, Vol. 6, nº1, 2007, pp. 69-80.

suministrar los materiales o prendas cumpliendo con las severas condiciones y tiempos impuestos.⁴⁶⁰

Partiendo de que el sector del algodón y la industria textil dan trabajo a más de 100 millones de personas en el planeta⁴⁶¹, vamos a estudiar las distintas fases de la cadena de suministro textil analizando los lugares geográficos en los que se localizan las principales plantaciones de algodón, los talleres de hilado, tejido, teñido, las zonas francas industriales o las maquilas donde se confeccionan las prendas. Vamos a analizar asimismo los principales derechos humanos afectados a lo largo de ese recorrido.

1.1.- Las materias primas. El algodón

Las materias primas que están al principio de la cadena textil pueden ser de origen natural como el algodón, la lana, el lino o la seda o de origen sintético, derivados del petróleo como el nailon o el poliéster. En este estudio nos vamos a centrar en el algodón porque además de suponer una cuota del 40% del mercado de fibras, su cultivo y recogida impacta en los derechos humanos y medioambientales de millones de personas en lugares tan diversos como China, la India, Estados Unidos, Uzbekistan, Mali o Burkina Faso.

El cultivo del algodón supone el 2,5% de la superficie mundial cultivada y requiere unas cantidades ingentes de agua. Pueden ser necesarios hasta 2000 litros para producir un kilogramo de algodón bruto.⁴⁶² El ejemplo más extremo de la

⁴⁶⁰ Fundación Ecología y Desarrollo, "Somos Lo Que Vestimos Manual Para El Consumo Responsable de Ropa Y Complementos" Disponible en: <http://www.ecodes.org>: "el fenómeno de la deslocalización ha tenido como consecuencia el traslado de la industria a países con costes de producción más bajos: China, Tailandia, Bangladesh, Marruecos, Guatemala, Las empresas transnacionales aprovechan las limitaciones que existen en estos países en materia de legislación ambiental, laboral y fiscal, así como la falta de control sobre las condiciones de producción, para reducir los costes derivados de la protección de las personas y el medio ambiente. Como resultado, se producen violaciones de los derechos fundamentales de las personas mediante la imposición de largas jornadas laborales, sueldos bajos y retraso en los pagos, ausencia del derecho de asociación y sindicación, trabajo infantil, ausencia de derechos sanitarios, Se estima que la situación de precariedad laboral o de ausencia de derechos humanos en este sector afecta al 80% de los trabajadores de la industria textil que produce para las grandes cadenas multinacionales."

⁴⁶¹ Ibid: "Actualmente, el sector del algodón y la industria textil dan trabajo a más de 100 millones de personas en el Planeta, entre agricultores y obreros, siendo uno de los sectores industriales de mayor importancia en cuanto a la utilización de mano de obra, sobre todo en países en vías de desarrollo".

⁴⁶² "El Sector Del Algodón Y La Industria Textil," IDEAS, Observatorio de Corporaciones Transnacionales, Boletín nº 8, 2005. "Según otras fuentes, se cifran las necesidades del agua del algodón incluso en 9.000 m³ por hectárea, lo que resulta en que se necesitan cantidades superiores a los

desertificación provocada por el cultivo intensivo de esta planta lo encontramos en el Mar de Aral en Uzbekistán, que ha perdido un tercio de su caudal y se ha salinizado hasta el punto de perder su flora y fauna⁴⁶³.

La explotación intensiva en forma de monocultivo atrae plagas de insectos que son combatidos a base de pesticidas y herbicidas con un alto grado de toxicidad, demostradamente perjudiciales para la salud de los agricultores y contaminantes del medioambiente.⁴⁶⁴

Estos pesticidas no sólo son peligrosos para la salud humana y el medio ambiente cuando son utilizados para fumigar las plantaciones sino que su misma producción representa riesgos tan elevados como los que en el año 1984 se materializaron en la catástrofe de la fábrica que la multinacional americana Unión Carbide tenía en Bhopal⁴⁶⁵.

El escape de un gas tóxico, isocianato de metilo, utilizado para fabricar pesticidas, provocó la muerte de 3.800 personas según cifras reconocidas por la propia corporación y que, asociaciones de víctimas elevan a decenas de miles más. No se trató de un mero hecho fortuito sino que por el contrario el tristemente famoso caso de Unión Carbide en la India se ha constituido en un ejemplo notorio dentro de la

2.000 litros de agua de riego para conseguir un Kg. de algodón bruto²². En estas zonas se llega incluso a tener consumos de agua cercanos e incluso iguales a las necesidades de un campo de golf.

En algunos países productores como Senegal, Sudán y Egipto sólo fue posible introducir el cultivo del algodón en el siglo XIX con complejos sistemas de riego. Pero poder cultivar algodón con éxito en climas con pocas precipitaciones a menudo requiere un alto precio. Los sistemas de riego como los utilizados en ciertas regiones de Sudán, Senegal o Uzbekistán, necesitan unos 30.000 litros de agua por cada kilo de algodón producido. Esta agua es retirada de otros usos y, sin los conocimientos técnicos adecuados, esto causa la salinización del suelo y la desertificación de la tierra.

Probablemente el ejemplo más conocido en todo el mundo relativo a la producción convencional intensiva de algodón y su relación con los elevados consumos de agua sea el del Mar de Aral”

⁴⁶³ “El desastre ecológico del Mar de Aral”, Blog MBC Times

Disponible en:<http://www.mbctimes.com/espanol/mar-de-aral-desastre-ecologico>

⁴⁶⁴ “El Sector Del Algodón Y La Industria Textil”, *op.cit.* “De todos los cultivos del mundo, el algodón es en el que se aplican más pesticidas. En él se utiliza más del 10% de los pesticidas (incluso algunos de los más peligrosos) y aproximadamente el 25% de los insecticidas del mundo. De los 25 insecticidas y acaricidas más comunes (productos tóxicos contra los insectos y los ácaros) que se emplearon en 1991, la Organización Mundial de la Salud clasificó sólo una sustancia como ligeramente peligrosa, 15 moderadamente peligrosas, 4 altamente peligrosas y 2 extremadamente peligrosas.

En la India más de 17 millones de personas dependen del cultivo de algodón, en su mayoría agricultores pobres que sostienen a sus familias con lo producido en menos de 2 hectáreas de tierra. Aun cuando el algodón es cultivado en tan solo el 5% de la tierra agrícola, más del 55% de todos los plaguicidas utilizados en la India se aplican a su producción”

⁴⁶⁵ FERRANDO, J., “Bhopal, una noche que dura ya 30 años”, El País, 3 de diciembre de 2014. Disponible en:http://elpais.com/elpais/2014/12/03/planeta_futuro/1417610543_153774.html

abundante casuística de abusos a los derechos humanos y atentado al medioambiente perpetrados por empresas transnacionales. Tal y como lo estudia el profesor Esteve Moltó, constituye una clara muestra de “política de deslocalización en la que se externaliza la contaminación ambiental y la precariedad laboral”⁴⁶⁶.

Todos los detalles del caso apuntan a una conducta negligente de la multinacional americana de principio a fin. Desde la construcción de la planta en la que se ahorraron costes a expensas de la seguridad a la desatención de los informes y avisos de ingenieros que realizaron una inspección dos años antes del fatal suceso hasta culminar en la agravación de la situación de las víctimas por instrucciones conscientemente erróneas a los médicos de Bhopal en aras a ocultar la verdadera gravedad de lo ocurrido⁴⁶⁷. En definitiva, un ejemplo de manual de lo que constituyen gravísimas violaciones a los derechos humanos por parte de una empresa transnacional, la impunidad de la misma y la impotencia de los en su día afectados y los que a día de hoy, más de treinta años después continúan siéndolo por la contaminación de tierras y acuíferos en la zona.

Por otra parte, y conectando cultivo de algodón con impactos negativos de las multinacionales tenemos que destacar la introducción de algodón transgénico en forma de las semillas Bt por parte de la multinacional Monsanto⁴⁶⁸, principal comercializadora de las mismas. El negocio es perfecto para la famosa corporación puesto que tiene la patente de las semillas pero además también vende el plaguicida Roundup, cuyo compuesto es el glifosato, usado en estos cultivos. Los supuestos beneficios para los agricultores son más que discutibles. Habiéndose generado una corriente contraria que ha optado por el cultivo de algodón ecológico cuya demanda va en aumento⁴⁶⁹.

⁴⁶⁶ ESTEVE MOLTO, J.E., “La Estrecha Interdependencia Entre La Criminalidad de Las Empresas Transnacionales Y Las Violaciones Al Derecho Internacional de Los Derechos Humanos Y Del Medio Ambiente: Lecciones Del Caso Bhopal,” *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, no. 32, 2016, pp.1–38. p. 6.

⁴⁶⁷ *Ibíd.*

⁴⁶⁸ “El algodón Bt invade el Tercer Mundo”, EcoPortal Net, Transgénicos, 2004. Disponible en:

http://www.ecoport.net/Temas-Especiales/Transgenicos/El_algodon_Bt_Invade_el_Tercer_Mundo

⁴⁶⁹ TIRADO, R., ¿Qué cosecha de algodón? Análisis comparativo de la economía de los agricultores que siembran algodón transgénico y ecológico en el sur de la India, laboratorio de investigación de Greenpeace, Universidad de Exeter, 2010. “De nuestros datos se desprende sin lugar a dudas que el cultivo de algodón Bt lleva aparejada irremisiblemente una elevada utilización de insumos agroquímicos. Como consecuencia de la política de promoción de semilla híbrida del gobierno y de las agresivas técnicas de comercialización de las empresas semilleras, los productores de algodón Bt dependen del vendedor del comercio local de productos agrícolas para asesorarse sobre cómo maximizar

Monsanto por tener la patente y ser la principal comercializadora de semillas modificadas genéticamente en la India ha estado en el punto de mira de las voces que han clamado frente a los suicidios masivos de campesinos en este país⁴⁷⁰. Las cifras son espeluznantes y hablan por sí solas, más de 300.000 suicidios en un periodo de 20 años⁴⁷¹. Los precios de las semillas BT, de los fertilizantes, pesticidas y demás insumos que los campesinos precisan para el cultivo del algodón han subido de forma exponencial mientras que los precios del algodón cosechado se han desplomado. Además los agricultores indios fueron inducidos a cambiar sus cultivos por semillas modificadas genéticamente con precios de hasta un 8000% más elevados, bajo falsas promesas de productividad y seguridad de los cultivos frente a plagas. Se les ocultó las enormes cantidades de agua que precisaría el cultivo para prosperar y que las plagas evitadas serían sustituidas por otras muchas, igual o peor de destructivas.

Los campesinos se han visto sumidos en un círculo infernal de deudas, para adquirir las semillas y los insumos agrícolas comercializados por transnacionales, que no pueden saldar porque no obtienen suficientes beneficios de su cosecha aún en el caso de que llegue a buen término y puedan venderla en el mercado. La salida para muchos de ellos ha sido quitarse la vida con los propios pesticidas que han contribuido a su ruina⁴⁷².

De entre la desesperación de los campesinos arruinados y despojados de su patrimonio natural, las semillas originarias cultivadas con éxito durante siglos, surge un movimiento liderado por la académica y activista Vandana Shiva⁴⁷³. Esta autora, utiliza

rendimientos. Esta dependencia favorece claramente una utilización más elevada de fertilizantes químicos y de plaguicidas. Dadas las circunstancias, el cultivo de algodón Bt en la India será siempre intensivo en insumos y no puede ser nunca ecológica ni económicamente sostenible.”

⁴⁷⁰ LaInformación.com, “La leyenda negra de Monsanto: ¿Está detrás de los suicidios de agricultores en la India?”, 27 de mayo de 2015. Disponible en: http://www.lainformacion.com/mundo/la-leyenda-negra-de-monsanto-esta-detras-de-los-suicidios-de-agricultores-en-la-india_7RCvsGBFnDxSvckOQGLN46/

⁴⁷¹ Ver documento audiovisual “Nero’s Guests”, dirigido por Deepa Bhatia, 2009. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=4q6m5NgrCJs>. El periodista Sainath, P., hace una conmovedora investigación sobre los suicidios masivos de campesinos en la India.

⁴⁷² PANDYA-WAGH, K., ¿Por qué se suicidan tantos granjeros en India?, BBC Mundo Noticias, 27 mayo de 2015. Disponible en: http://www.bbc.com/mundo/noticias/2015/05/150526_internacionales_india_granjeros_suicidios_vs

⁴⁷³ Vandana Shiva que comenzó su carrera como científica cuántica ha desarrollado una intensa actividad como activista ecológica habiendo impulsado la agricultura ecológica, el mantenimiento de la biodiversidad y la concepción de la íntima relación entre ecologismo y feminismo, en lo que se ha denominado “ecofeminismo”. Su obra tanto en publicaciones como en conferencias y asesorías a diferentes centros e instituciones es extensa. Para abundar sobre su trabajo: SHIVA, V., *Biopiratería: el saqueo de la naturaleza y del conocimiento*; Editorial Icaria, 2001; SHIVA, V., *Cosecha robada: el*

el mismo lema de Ghandi para decirle a Monsanto y a cualquiera de las transnacionales de la industria agroquímica, “*Quit India*”⁴⁷⁴. Basándose en el concepto de soberanía alimentaria y en el poder de las semillas en las que reside el origen y perpetuación de la vida⁴⁷⁵, desde hace más de diez años la presión de las organizaciones ecologistas y sociedad civil sobre el gobierno indio centran todos sus esfuerzos en conseguir que este gigante de la biotecnología abandone la India y sus pretensiones de colonización alimentaria⁴⁷⁶.

No obstante, la lucha y resistencia a nivel mundial se prevé larga y difícil ahora que la fusión de las grandes transnacionales que controlan el mercado de semillas y pesticidas parece no tener retorno. La fusión por valor de 66 mil millones de dólares de la farmacéutica alemana Bayer con la americana Monsanto ha sido aprobada ya por los accionistas de ambas empresas y esperan que después de las correspondientes autorizaciones de la administración Trump y de la Unión Europea, la operación se materialice antes de finales de 2017⁴⁷⁷. Las críticas de los ecologistas no se han hecho esperar y ya han advertido que la organización “millones contra Monsanto” puede convertirse en “miles de millones contra Bayer”. Pero esta no es ni será la única fusión, ChemChina compró Syngenta y se espera también para 2017 la creación de un mega consorcio entre Dow y Dupont⁴⁷⁸.

secuestro del suministro mundial de alimentos; Ediciones Paidós, 2003; SHIVA, V., MIREs., M., *Ecofeminismo. Teoría, crítica y perspectivas*, Editorial Icaria, 1997.

⁴⁷⁴ SEED FREEDOM, Monsanto Quit India-Dr. Vandana Shiva writes to Members of Parliament of India seeking a ban on Monsanto and GMOS, 21 September 2016. Disponible en: <http://seedfreedom.info/monsanto-quit-india-dr-vandana-shiva-writes-to-members-of-parliament-of-india-seeking-a-ban-on-monsanto-and-gmos/>

⁴⁷⁵ RABANEDA, P.U., “Gaia Y Las Semillas de La Paz. Las Propuestas de Vandana Shiva,” en *Los Habitus de La Paz: Teorías Y Practicas de La Paz Imperfecta*, Universidad de Granada, 2011 ; Blog Stop Monsanto, “El control de las semillas es un elemento estratégico en la definición del sistema alimentario”, publicado el 9 de febrero de 2015.

Disponible en: <https://monsantostop.wordpress.com/2015/02/09/el-control-de-las-semillas-es-un-elemento-estrategico-en-la-definicion-del-sistema-alimentario/>

⁴⁷⁶ ZACUNE, J., “Combating Monsanto Grassroots resistance to the corporate power of agribusiness in the era of the ‘green economy’ and a changing climate”, *La Vía Campesina*, Friends of the Earth International, *Combat Monsanto*, 2012, pp.12-13

⁴⁷⁷ MUÑOZ, R., “Bayer cerrará la compra de Monsanto antes de que acabe el año”, *El País*, 22 de febrero de 2017.

Disponible en: http://economia.elpais.com/economia/2017/02/22/actualidad/1487754498_343237.html

⁴⁷⁸ Blog DW Made for Minds, “¿Quién le teme a la fusión Bayer-Monsanto?”, 15 de septiembre de 2016. Disponible en: <http://www.dw.com/es/qui%C3%A9n-le-teme-a-la-fusi%C3%B3n-bayer-monsanto/a-19555599>. “Katherine Paul, directora de la Organización de Consumidores de Orgánicos, que lidera el movimiento “Millones contra Monsanto”, dice que un cambio de nombre no logrará desorientar a los activistas anti-transgénicos. “Podemos rebautizar nuestra campaña “Millones contra Monsanto en Miles

En definitiva, lo que está en peligro no es sólo el cultivo tradicional del algodón sino la biodiversidad en su conjunto y la salud mundial, puesto que estas grandes corporaciones se harán con el monopolio de las semillas mundiales imponiendo además los pesticidas para tratarlas. Si además las voces más críticas y los estudios que existen sobre la materia no se equivocan acerca de los peligrosos efectos adversos sobre la salud, ellas mismas serán las que oferten los fármacos necesarios para tratar las enfermedades que contribuyen a crear.

En lo que a la producción de algodón respecta los principales países productores son China, la India y Estados Unidos, seguidos de Pakistán, Brasil, Uzbekistan, y los países del Africa Occidental como Mali, Burkina Faso o Benin.⁴⁷⁹ Estos países africanos para los que el cultivo y exportación de algodón supone su principal fuente de ingresos están sufriendo un impacto en sus ya de por sí paupérrimas economías por la bajada de precios de esta materia prima en los mercados internacionales. La especulación⁴⁸⁰, pero sobre todo el algodón subsidiado estadounidense permite prácticas de dumping que afectan a los cultivadores africanos impactando en su derecho a la alimentación y por ende a la salud y a la vida⁴⁸¹.

de millones contra Bayer", advierte. Pehrke también asegura que su coalición se concentrará entonces en una "Marcha contra Bayer"

⁴⁷⁹ *Tira Del Hilo. Elige El Comercio Justo, op.cit.*

⁴⁸⁰ *El Sector Del Algodón Y La Industria Textil, op.cit., p.16: "Los Estados Unidos dominan el comercio de algodón en la New York Stock Exchange. La especulación llevada a cabo en estos mercados de intercambio de acciones da como resultado que los precios pueden variar un mismo día incluso un 30%. El mercado del algodón ha pasado de ser un mercado convencional de artículos de consumo (comodities) a ser un mercado financiero. El 30% del algodón mundial está siendo comercializado sólo por cinco compañías comerciales, lo que resulta en un mayor control sobre los precios. Es pues en este eslabón de la cadena donde se aprecia un mayor control por parte de los gigantes multinacionales".*

⁴⁸¹ "El algodón en Africa y los Derechos Humanos", *Revista Global Hoy*. Disponible en:

<http://www.gloobal.net/iepala/gloobal/fichas/ficha.php?entidad=Textos&id=884&opcion=documento>.

"Los países productores de algodón de África Occidental y Central forman parte de las naciones más pobres del planeta: según el índice de desarrollo humano de las Naciones Unidas, Burkina Faso y Malí ocupan, respectivamente, el tercer y cuarto puesto entre los países más pobres del mundo. El algodón supuso en su día un considerable impulso para sus economías: entre 1990 y 1997, la producción y las exportaciones algodoneras permitieron a los agricultores de la región mejorar su nivel de vida. En Burkina Faso, por ejemplo, la producción de algodón incrementó entre 1993 y 1998 en un 175%, lo que a su vez trajo consigo un aumento de los ingresos. Como consecuencia de ello, la incidencia de la pobreza disminuyó del 50% al 42% en las zonas cultivadoras de algodón, en tanto que los niveles de pobreza aumentaron en un 2% en las zonas restantes. Como demuestra un estudio publicado recientemente por la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO), el algodón representa para las pequeñas explotaciones un importante cultivo comercial que permite a las personas, las familias y las comunidades acceder a toda una variedad de alimentos nutritivos, servicios de atención sanitaria y otros servicios básicos. En Malawi, los hogares rurales que cultivan algodón dependen de forma casi exclusiva de esta materia prima como fuente de ingresos en efectivo, ingresos que luego se destinan a la compra de pan, leche y carne para consumo doméstico. En el norte de Benin,

Con independencia de los países citados como mayores productores de algodón, el cultivo de esta materia prima se extiende prácticamente por los cinco continentes. Podemos encontrar plantaciones de algodón desde Estados Unidos, Brasil, Argentina, México, Colombia, Andalucía, Mali, Burkina Fasso, Uzbekistán, China, la India o Australia, sin que esta enumeración de países tenga carácter exhaustivo. Tal como hemos visto, se trata de un cultivo intensivo de alto impacto contaminante, demandante de inmensas cantidades de agua y de mano de obra. Las violaciones de derechos humanos son frecuentes y graves, abarcando desde la afectación del derecho humano a la salud hasta el empleo de trabajo forzado y trabajo infantil, tal y como vamos a desarrollar seguidamente a través del estudio de varios casos.

1.1-.1 El empleo de trabajo forzado e infantil por el gobierno de Uzbekistán

Uzbekistán, antigua república socialista soviética, es un país interior situado en el centro de Asia en una posición geoestratégica en cuanto a las rutas terrestres que conectan con China, Bangladesh o Rusia. El cultivo de algodón constituye el 20% del Producto Interior Bruto del país, situándose como el tercer exportador mundial⁴⁸². El estado tiene el control sobre las cantidades que se cosechan, el precio que se paga e incluso la mano de obra empleada para la siembra y recogida⁴⁸³.

Bajo este esquema de planificación y autoritarismo estatal, el trabajo forzado y el trabajo infantil, graves violaciones del derecho internacional de los derechos

el algodón constituye prácticamente la única fuente de ingresos en efectivo para 100.000 hogares y genera la mitad de los ingresos familiares. Las posibilidades de diversificarse y cultivar otros productos son escasas para estas familias, que se concentran en el norte del país, donde el potencial agrícola es bajo. [...]Al aplicar con respecto al algodón políticas de producción y exportación causantes de una importante caída de los precios mundiales, los EE.UU. y la UE están socavando los esfuerzos nacionales desplegados por los países de África Occidental y Central para proteger sus derechos a la vida, a una alimentación adecuada y al disfrute del más alto nivel posible de salud, al tiempo que provocan también una regresión en lo que respecta a la protección de esos derechos. En ese sentido, las políticas algodonerías aplicadas por los EE.UU. y la UE son contrarias a las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos”.

⁴⁸² Environmental Justice Foundation, *Slave Nation: State-Sponsored Forced Child Labour in Uzbekistan's Cotton Fields*, London, 2010, p.15: “Uzbekistan is the world's 3rd largest exporter, and with only limited domestic processing and production of end-products, cotton exports stand at over 900,000 MT annually and the country contributes between 5-10% of the total amount of internationally traded. According to figures from the Liverpool Cotton Exchange, the export price for Uzbek cotton stands at around US\$1,100 per tonne, netting the Uzbek authorities almost US\$1 billion in export earnings”

⁴⁸³ CAMPBELL, B., FISCHER-DALY, M., “The System of Forced Labor Cotton Production in Uzbekistan” *International Labor Rights Forum*, noviembre 2014.

humanos, son realidades bien documentadas que se suceden año a año, cosecha a cosecha⁴⁸⁴.

Tanto en la época de la siembra, en abril-principios de mayo, como en la recogida desde septiembre hasta finales de noviembre, la población uzbeca es obligada a abandonar puestos de trabajo, universidades y en el caso de los niños las escuelas o institutos, para convertirse en temporeros al servicio del gobierno. De esta forma, médicos, profesores, funcionarios públicos, llegan incluso a firmar un compromiso de laborar en los campos de algodón. No existe la voluntariedad, puesto que la negativa conllevaría duras represalias, desde el despido al castigo físico. Las jornadas son de hasta 12 horas, bajo vigilancia, con la obligación de cumplir con unas cuotas asignadas de algodón recogido, sin recibir apenas una mísera compensación económica y alojados en unas condiciones lamentables.

El trabajo infantil en el cultivo de algodón es un problema global pero el caso de Uzbekistán es especialmente alarmante por ser el propio gobierno el autor de tan grave abuso⁴⁸⁵. Hablamos de 1,5 a 2 millones de niños desde 7 años que son sacados de las escuelas cada año durante uno a tres meses para trabajar en condiciones penosas, durante largas jornadas, sin apenas comida y en condiciones climáticas durísimas.⁴⁸⁶

⁴⁸⁴ Ibid. p. 3: “*The Uzbek government engages in a campaign to mobilize adults and children on a massive scale to hand pick cotton each year through daily “harvest quotas”. The government developed its particular labor recruitment system when it abolished Soviet-era state run farms in favor of land-lease system of state procurement. A farmer or citizen ordered to fulfill a harvest quota who refuses to participate when called upon to grow or harvest cotton faces the threat of punishment by the government*”.

⁴⁸⁵ Environmental Justice Foundation, *Slave Nation: State-Sponsored Forced Child Labour in Uzbekistan’s Cotton Fields*, op.cit., p.16: “*Child labour in Uzbekistan does not result from poverty or family need – it is uniquely modern-day slavery where children are forced by the State to work in a sector, which directly benefits one of the world’s most brutal, corrupt and repressive regimes. Whilst the physical wellbeing and educational prospects of hundreds of thousands of Uzbek children are being jeopardised, the government is profiting and making no concessions towards ending forced labour*”.

⁴⁸⁶ Responsible Sourcing Network, *From the Field: Travels of Uzbek Cotton Through the Value Chain*, p.8: “*During the cotton harvest, which typically takes place from September to November, rural schools close for two to three months. An estimated 1.5 to 2 million children across the country some as young as 7, but on a large scale, from 11 and up, are placed on buses and taken to the fields. They work full days picking cotton without adequate food, or access to clean water, safety protection, and medical care. The older children (over 14) are not always sent home at night, which happened during the 2008 harvest. They had to work outside in bad weather spending the night on buses, in schools, or on the floors of unsanitary, unheated barracks*”

El gobierno Uzbeko incumple los tratados internacionales que ha ratificado sobre abolición del trabajo forzado, y trabajo infantil⁴⁸⁷ y hasta su propia legislación interna comenzando por el art. 37 de su Constitución, que prohíbe el trabajo forzado o la sección 241 del código de trabajo que prohíbe el empleo de personas menores de 18 años en trabajos peligrosos, incluyendo la recogida de algodón⁴⁸⁸.

La presión internacional sobre el gobierno Uzbeko no ha dejado de crecer desde el año 2005. A este respecto hay que destacar las Observaciones emitidas por: el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas de 2005 y 2010⁴⁸⁹; el Comité de Derechos del Niño de 2006⁴⁹⁰; el Informe del Comité de Aplicación de Normas de la Conferencia de la OIT de 2010⁴⁹¹; el Informe del Comité de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT sobre el Convenio sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil de 2011⁴⁹² y el Informe del Comité de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT sobre el Convenio relativo a la abolición del trabajo forzoso de 2011⁴⁹³, en todos los cuales se expresa la preocupación por el uso continuado del trabajo infantil y el trabajo forzado en Uzbekistán. En el ámbito de la Unión Europea, el voto del Parlamento Europeo de noviembre de 2011 se manifestó frente a la propuesta del Consejo en el sentido de post poner la aprobación del acuerdo que se pretendía alcanzar con Uzbekistán para la importación de algodón por los países

⁴⁸⁷ NACIONES UNIDAS A/HRC/10/83, Consejo de Derechos Humanos, Informe del Grupo de Trabajo sobre el Examen Periódico Universal, Uzbekistán, 11 marzo de 2009.

⁴⁸⁸ “The Cover-up: Whitewashing Uzbekistan’s White Gold”, *Harvest Report 2015, ILO and World Bank Engagement in Uzbekistan*, Uzbek-German Forum, 2016, , nota 2 pie de página 1: “Article 37 of the Uzbek Constitution guarantees the right to work and to fair labor conditions and prohibits forced labor. Section 241 of the Labor Code prohibits the employment of persons under 18 years of age in hazardous work, including cotton picking. The Law on the Protection of the Rights of the Child, Art. 20 provides that child labor is only permissible if it does not harm development or interfere with education and makes labor permissible from age 15 only with a parent or guardian’s written consent. The Law on the State Youth Policy Framework of the Republic of Uzbekistan, Art. 8. prohibits the use of school children and college students in public works.”

⁴⁸⁹ NACIONES UNIDAS, CCPR/CO/83/UZB, Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos, Uzbekistán. 26/04/2005. CCPR/CO/3/UZB, Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos, Uzbekistán, 25 marzo 2010.

⁴⁹⁰ NACIONES UNIDAS, CRC/C/UZB/CO/2, Comité de los Derechos del Niño, Observaciones finales, Uzbekistán. 2/6/2006.

⁴⁹¹ Organización Internacional del Trabajo, Informe de 2010 del Comité de Aplicación de Normas de la Conferencia, 99ª reunión, Ginebra, 2010. Disponible en: <http://www.ilo.org/global/standards/applying-and-promoting-international-labour-standards/conference-committee-on-the-application-of-standards/lang--es/index.htm>

⁴⁹² ILC.100/III/1ª, Conferencia Internacional del Trabajo, 100ª reunión, 2011. Disponible en: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@relconf/documents/meetingdocument/wcms_151559.pdf, pp. 431-434

⁴⁹³ Ibid., pp.281-282.

de la UE⁴⁹⁴. El sector empresarial también ha presionado con multinacionales como *Tesco, Levi's, Gap* o *Nike* eliminando el algodón uzbeko en su cadena de suministro⁴⁹⁵. Y más recientemente, en 2014 el Banco Mundial, introduciendo cláusulas de cancelación y reembolso de los préstamos por valor de 500 millones de dólares con los que ha financiado proyectos educativos y de modernización de la agricultura, para el caso de que observadores independientes constataran prácticas de trabajo forzoso o trabajo infantil⁴⁹⁶.

El estado Uzbeco ha reaccionado con tímidos pasos permitiendo desde el 2013 la presencia de observadores de la OIT en la temporada de cosecha así como la firma en abril de 2014 con la OIT de la adopción de un Programa de Trabajo Decente por País⁴⁹⁷. De esta forma y durante la campaña de recogida de 2015, un equipo de observadores de la Organización Internacional monitorizó la situación en campos, colegios, consultorios médicos. Recabaron datos, llevaron a cabo encuestas y entrevistas etc. Los resultados del informe han sido criticados por las organizaciones de derechos humanos como *The Uzbek-German Forum for Human Rights*, alegando que los inspectores de la OIT fueron acompañados de miembros del gobierno y del sindicato estatal oficial, influyendo negativamente en los resultados de las entrevistas o encuestas realizadas. Por otra parte, insisten estas organizaciones en que los efectos de las medidas emprendidas por la OIT en cuanto a concienciación ciudadana o instauración de líneas telefónicas para la denuncia han sido mínimos. Si bien admiten que se ha avanzado en la disminución del

⁴⁹⁴ PARLAMENTO EUROPEO, A7-0427/2011. Disponible en:

http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A7-2011-0427+0+DOC+XML+V0//ES#_part1_ref24. “..el Parlamento sólo se planteará conceder su aprobación después de que las autoridades de Uzbekistán hayan dado autorización a los observadores de la OIT para que puedan realizar una supervisión estrecha y sin trabas y confirmen la aplicación de las reformas concretas con resultados sustanciales, comprobando que la práctica del trabajo forzoso y el trabajo infantil están efectivamente en vías de erradicación a escala nacional, provincial y local”

⁴⁹⁵ Environmental Justice Foundation, *Slave Nation: State-Sponsored Forced Child Labour in Uzbekistan's Cotton Fields*, *op.cit.*, p. 15: “Despite the complexity, Tesco has led the way in tracing their supply chains using the usual paperwork associated with customs declarations and a computerised system known as ‘My String’. Walmart- Asda, C&A, Gap, Levi's, Marks and Spencer and Nike are some of the companies that have also taken action to ban the use of Uzbek cotton”.

⁴⁹⁶ The Cover-up: Whitewashing Uzbekistan's White Gold, *op.cit.*

⁴⁹⁷ ILC.104/III (1A), Conferencia Internacional del Trabajo, 104.ª reunión, 2015, Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, pp. 188-189.

trabajo infantil, advierten que la carga se ha desplazado hacia el trabajo forzado de universitarios y funcionarios públicos.⁴⁹⁸

El 14 de diciembre de 2016 el Parlamento Europeo⁴⁹⁹ ha dado luz verde al acuerdo para importación de algodón uzbeko a los países de la Unión Europea, cuya aprobación como hemos visto había dejado en suspenso en noviembre de 2011. Considera el órgano parlamentario de la Unión que el país ha hecho avances importantes al abrirse a la inspección de observadores internacionales y trabajar en un programa de la OIT para erradicar las prácticas de trabajo infantil y forzado. Valora muy positivamente el hecho de la firma del Programa de Trabajo Decente por País y tiene en cuenta el Informe de la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT de 2015, que apunta hacia una mayor disposición del gobierno uzbeko a la apertura y transparencia y la adopción de medidas encaminadas al cumplimiento de los compromisos internacionales. No obstante, el Parlamento recoge también las críticas de las ONGs y hace alusión a que siguen existiendo prácticas de trabajo forzado y que los avances son lentos y frágiles por lo que aboga por mantener y fortalecer los lazos de colaboración y la ayuda de la OIT y de la Unión Europea para ayudar a construir un estado de derecho habida cuenta además, del fallecimiento en septiembre de 2016 del presidente Karimov que ostentó 25 años el poder⁵⁰⁰.

1.1.-2 Las polinizadoras de semillas híbridas de algodón en la India.

La India es el segundo productor mundial de algodón detrás de China⁵⁰¹, y es el país con mayor número de mano de obra infantil⁵⁰². En la agricultura y en concreto en

⁴⁹⁸ Ver Informes: “Uzbek Government Continued Systematic Forced Labor to Weed the Cotton Fields in 2015”, Report by the Uzbek-German Forum for Human Rights, August 2015, Disponible en: www.uzbekgermanforum.org. The Cover-up: Whitewashing Uzbekistan’s White Gold, *op.cit.*

⁴⁹⁹ PARLAMENTO EUROPEO A8-0330/2016, Resolución no legislativa del Parlamento Europeo, de 14 de diciembre de 2016, que sobre el proyecto de Decisión del Consejo relativa a la celebración de un Protocolo del Acuerdo de Colaboración y Cooperación por el que se establece una colaboración entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Uzbekistán, por otra, por el que se modifica el Acuerdo para ampliar las disposiciones del Acuerdo al comercio bilateral de productos textiles, a la vista de la expiración del acuerdo bilateral sobre textiles. Disponible en: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P8-TA-2016-0490+0+DOC+XML+V0//ES&language=ES>

⁵⁰⁰ HUMAN RIGHTS WATCH, Uzbekistán: Muere el autoritario presidente Karimov Deja un legado de 25 años de brutal represión, 2 de septiembre de 2016. Disponible en: [Uzbekistán: Muere el autoritario presidente Karimov](http://www.hrw.org/es/news/2016/09/02/uzbekistan-karimov-dies).

⁵⁰¹ OCDE-FAO Perspectivas Agrícolas 2015. Informe disponible en: <http://www.fao.org/3/a-i4738s/i4738s10.pdf>

las tareas relacionadas con la polinización cruzada de semillas híbridas de algodón las cifras apuntan a unos 400.000 niños, de los cuales 200.000 son menores de 14 años⁵⁰³. La mayoría son niñas, un 65%, valoradas por sus finos y ágiles dedos para polinizar las plantas transgénicas.

Las semillas híbridas de algodón fueron introducidas en la India en los años 70 y se extendieron hasta hacerse omnipresentes. A partir del año 2002, el gobierno indio autorizó las semillas modificadas genéticamente. Y Monsanto patentó la variedad Bt, resistente al *Bacillus Thuringiensis*, que en principio aseguraría la cosecha frente al ataque de este insecto. El algodón Bt se ha extendido hasta ocupar el 90% de la superficie cultivada⁵⁰⁴. La reproducción de este tipo de semillas híbridas y genéticamente modificadas se realiza mediante la técnica de polinización cruzada. Consistente en dos actividades muy delicadas, la emasculación o retirada del polen y la aplicación en los estigmas receptivos de la planta⁵⁰⁵.

Este tipo de tarea es confiada a niñas menores de 14 años pertenecientes a las castas inferiores, como las Dalit o intocables o a tribus como las Adavasi. Suelen viajar desde otros Estados más pobres hacia los Estados productores de Andhra Pradesh,

⁵⁰² INTERPRESS SERVICE Agencia de Noticias, “A pesar de las leyes el trabajo infantil perdura en la India”, 3 de febrero de 2015. Disponible en: <http://www.ipsnoticias.net/2015/02/a-pesar-de-las-leyes-el-trabajo-infantil-perdura-en-india/>

⁵⁰³ VENKATESWARLU, D. "Cotton's Forgotten Children: Child Labour and below minimum wages in Hybrid Cottonseed production in India, *India Committee of the Netherlands*, Utrecht, 2015. Disponible en: www.indianet.nl.

⁵⁰⁴ TIRADO, R., ¿Qué cosecha de algodón? Análisis comparativo de la economía de los agricultores que siembran algodón transgénico y ecológico en el sur de la India, *op.cit.*, p.7: "El cultivo de algodón Bt se extendió muy rápidamente en Andhra Pradesh tras su introducción en 2002, pasando de menos del 1% de la superficie cultivada al 95% en solo siete años (Kuruganti, 2009; Nemes, 2010). En paralelo a la expansión de los híbridos de algodón Bt, la siembra de variedades de polinización abierta prácticamente ha desaparecido. Se estima que actualmente solo el 1% (si es que hay algo) del algodón cultivado en Andhra Pradesh procedería de semilla de polinización abierta. Nos fue imposible encontrar agricultores que cultivasen variedades de polinización abierta incluso en zonas tribales remotas. Las semillas híbridas acaparan la totalidad del mercado semillero en Andhra Pradesh y en la mayor parte de la India."

⁵⁰⁵ VENKATESWARLU, D "Child Labour and Transnational Seed Companies in Hybrid Cotton Seed Production in Andhra Pradesh," *India Committee of the Netherlands*, 2004, p.8: "The mating or crossing of two plants or lines of dissimilar genotype are known as hybridization. Hybrids seeds produced through cross pollination will have 'hybrid vigor' and can be used for only one crop. Seed has to be replaced every crop season. Hybrid seed production in a self pollinated crop like cotton is a difficult task, especially when a large quantity is to be produced for commercial production. Unlike other hybrid seeds like paddy and jowar, in cottonseed, cross pollination work has to be done manually. Each individual flower bud has to be emasculated and pollinated by hand by a large labour force. Doak's method of emasculating of the flower bud is used. This method involves the removal of bracts first by hand, and then the petals, along with the entire anther-sac whorl, with the nail of the thumb, without damaging the stigma, style or ovary. Crossing needs to be done as soon as the flowers blossom before the female flowers bear fruit (and consequently produce non-hybridised or 'fake' seeds)".

Tamil Nadu, Karnataka y Gujarat. Son traficadas por sus propias familias, que han contraído deudas con el propietario del campo en base a préstamos que generalmente se ven imposibilitados de saldar. Motivo por el cual la servidumbre por deudas a la que estas niñas están sujetas se prolonga durante años, regresando muchas veces al mismo lugar en el que trabajarán durante tres a cinco meses.⁵⁰⁶

Estas menores soportan jornadas de hasta 13 horas al día por un salario de 30 rupias, menos de un dólar al día. El uso intensivo de peligrosas pesticidas afecta seriamente su salud, provocándoles dolores de cabeza, náuseas, mareos y hasta desvanecimientos⁵⁰⁷. Por supuesto, sus oportunidades educativas se desvanecen al ser incompatible este trabajo con un seguimiento y desarrollo escolar.⁵⁰⁸

A la explotación infantil se unen la discriminación por género y casta. Estas niñas son obedientes, trabajan más horas y por menos dinero. Soportan abusos físicos y sexuales⁵⁰⁹. Son alejadas de sus familias y alojadas generalmente en hacinados establos o casetas de labranza.

Existe además de las razones de índole práctico expuestas⁵¹⁰, una motivación basada en creencias populares para preferir la mano de obra infantil femenina. En este

⁵⁰⁶ VENKATESWARLU, *Cotton's Forgotten children: Child Labour and below Wages in Hybrid Cottonseed Production in India*, op.cit., p.9: "The specificity of hybrid cottonseed production in India is that a significant portion of the labour force in this sector are children, particularly girls. No other industry in India has such a high proportion of child labour in its workforce (Venkateswarlu, D. 2001). Hybrid cottonseed production is a labour intensive activity. A main part of this production is cross-pollination which is done manually. This activity alone requires about 90% of the total labour and is done mostly by children. Children are employed on a long-term contract basis through advances and loans extended to their parents by local seed producers, who have agreements with the large national and multinational seed companies. Children are made to work 8 to 12 hours and are paid less than the market and official minimum wages. They are also exposed to poisonous pesticides used in high quantities in cottonseed cultivation. Most of the children working in cottonseed farms belong to poor families from Scheduled Castes (SCs) or Dalits, Scheduled Tribes (STs) or Adivasi, and Backward Castes (BCs)."

⁵⁰⁷ Environmental Justice Foundation., *The Deadly Chemicals in Cotton*, La Hogue, 2007.

⁵⁰⁸ VENKATESWARLU, "Child Labour and Transnational Seed Companies in Hybrid Cotton Seed Production in Andhra Pradesh.", op.cit., p.10

⁵⁰⁹ Environmental Justice Foundation., *The Children behind Our Cotton*, London, 2007. Disponible en: www.ejfoundation.org, p.7.

⁵¹⁰ VENKATESWARLU, D., *Child Bondage Continues in Indian Cotton Supply Chain More than 400,000 Children in India Involved in Hybrid Cottonseed Cultivation*, India Committee of the Netherlands, 2007., p. 7: "Según afirma Sivaramakrishna, un cultivador de Mahaboobnagar district, Andhra Pradesh: "El trabajo de polinización cruzada es intensivo en fuerza de trabajo y se requiere un gran número de trabajadores. Es también un trabajo delicado y necesita ser realizado cuidadosamente. Preferimos niñas para esta tarea porque con sus delicados dedos pueden realizarla mejor que los adultos. También trabajan más duramente que los adultos. Las podemos controlar mejor. Nos escuchan y hacen lo que las mandamos. Lo más importante son los costes laborales, casi la mitad de nuestros gastos van

sentido, un representante del Centro Indio para el Control del Trabajo de los Niños afirma:

"Los campesinos han hecho creer a la gente, que la polinización sólo funcionará si es que es llevada a cabo por niñas que no han alcanzado la pubertad", cuenta Ghattia."⁵¹¹

Ante esta situación, la presión internacional ha sido intensa recayendo sobre el gobierno indio y sobre las multinacionales que como Monsanto, Bayer o Sygenta, directamente o a través de sus filiales o licenciatarias nacionales, comercializan las semillas genéticamente modificadas. Su presencia y su influencia en el mercado de semillas se deja sentir en los bajos precios de compra que imponen a los agricultores productores de semillas y los altos precios a los que las venden a los cultivadores, quienes se ven obligados a endeudarse para la adquisición de las mismas junto a los pesticidas y demás insumos agrícolas que han de utilizar⁵¹².

Desde 2005 Monsanto y Bayer han implementado programas para atajar el trabajo infantil entre los agricultores que producen semillas directamente para ellos. Entre las medidas se encuentran las campañas de concienciación, los incentivos económicos, los desincentivos en forma de listas negras de productores incumplidores y el apoyo económico a la puesta en marcha de escuelas especiales para rehabilitar a niños que han sido liberados de las tareas agrícolas. Dupont que entró en el mercado indio de semillas en 2009, implementó su plan de acción frente al trabajo infantil en 2010. Las

para mano de obra. Los costes salariales de los niños son mucho más bajos que los de los adultos". (La traducción es mía).

⁵¹¹ Artículo publicado en *BBC Mundo.com* el 7 de mayo de 2003. Disponible en: http://news.bbc.co.uk/hi/spanish/business/newsid_3006000/3006657.stm

⁵¹² VENKATESWARLU, "Child Labour and Transnational Seed Companies in Hybrid Cotton Seed Production in Andhra Pradesh", *op.cit.*, pp.28-29: "There is a huge difference between companies' procurement prices and market prices. Table 5 indicates that what companies pay to the farmer for producing the seed is several times less than what they get by selling the same seed in the market. During 2001-2002 the market price of HLL's cottonseed 'Brahma' is about four times the procurement price. The company procured the seed from farmers at Rs.290 per kg and sold the same seed in market at Rs. 1100. The market price of Syngenta's cottonseed 'Sandocot 35' is about three and half times the procurement price. Compared to HLL and Syngenta the market price of Mahyco-Monsanto's BT.cotton is very high. It sold one Kg of Bt cotton at Rs. 3550. Though companies have a huge profit margin they do not seem to be making any rational calculation about cost of cultivation while fixing the procurement price to be paid to their seed farmers. With the current procurement prices of companies, seed farmers can not afford to pay better wages to the labourers and still earn a reasonable profit. Unless better wages are paid, it is difficult for the farmers to attract adult labour to work in their fields".

medias adoptadas por estas multinacionales han tenido efectos positivos significativos.⁵¹³

Por su parte las compañías indias que representan el 50% del negocio, la mayoría de ellas licenciatarias de las grandes multinacionales, han reconocido el problema del trabajo infantil, introduciendo una cláusula en los contratos con sus proveedores de semillas y realizando campañas de concienciación e informativas. Sin embargo, a falta de un plan de seguimiento y monitorización y de esfuerzos por ayudar y rehabilitar a los niños explotados, estas iniciativas han tenido un impacto muy reducido.

Los pequeños avances que se han ido logrando son el resultado como ya apuntamos de la labor conjunta de ONGs, Organizaciones Internacionales como OIT o UNICEF⁵¹⁴. De entre todas ellas destaca *MVFoundation*⁵¹⁵ que desde 1998 ha realizado un trabajo incansable de denuncia y de movilización fundando campamentos, escuelas, centros residenciales, todo con el objetivo de darles a los niños una educación para sacarlos de las labores agrícolas⁵¹⁶. Como hemos visto las principales multinacionales han colaborado y se han implicado en esta campaña frente al trabajo infantil. El gobierno indio es parte de los principales tratados internacionales y convenios de la OIT en protección de los derechos del niño y la prohibición del trabajo infantil.

El gobierno central indio así como el de algunos Estados, especialmente el de Andhra Pradesh donde la presión ha sido más intensa han colaborado en la lucha contra el trabajo infantil con la persecución de estas prácticas y el reforzamiento de la legislación. Sin embargo, es preocupante que la extensión de los cultivos de semillas de algodón se haya extendido fundamentalmente por el estado de Gujarat, donde

⁵¹³ VENKATESWARLU, *Cotton's Forgotten children: Child Labour and below Wages in Hybrid Cottonseed Production in India*, op.cit., p.27. VENKATESWARLU, D., "Seeds of Change: Impact of Interventions by Bayer and Monsanto on the Elimination of Child Labour on Farms Producing Hybrid Cotton Seed in India", 2007. Disponible en: www.indianet.nl/pb070608.html.

⁵¹⁴ VENKATESWARLU, *Child Bondage Continues in Indian Cotton Supply Chain More than 400,000 Children in India Involved in Hybrid Cottonseed Cultivation.*, op.cit., p.20

⁵¹⁵ Información en la web *The Mamidipudi Venkatarangaiya Foundation or MV Foundation (MVF)* <http://mvfindia.in/brief-history/>

⁵¹⁶ VENKATESWARLU, *Child Bondage Continues in Indian Cotton Supply Chain More than 400,000 Children in India Involved in Hybrid Cottonseed Cultivation.*, op.cit., p. 37: "The issue of child labour in cottonseed production has received attention from NGOs particularly in Andhra Pradesh and recently in Gujarat. The exploitation of child labour in cottonseed fields was first brought into light in Andhra Pradesh in 1998 by the MV Foundation, based in the state of Andhra Pradesh, Southern India, which has been actively working on elimination all forms of child labour since 1991".

predominan los cultivos familiares⁵¹⁷. Esta tendencia coincide además con la aprobación en 2015 de una enmienda por el gobierno a la ley de trabajo infantil de 2012⁵¹⁸. En virtud de esta modificación se permitirá el trabajo de los niños menores de 14 años cuando consista en la colaboración al trabajo o empresa familiar y en horario o periodo no escolar. Esta enmienda ha recibido duras críticas por parte de las organizaciones defensoras de los derechos de la infancia, entendiendo que se trata de una medida que facilitará la violación de la ley y revertirá cualquiera de los progresos alcanzados⁵¹⁹.

1.1.-3 Algodón subsidiado en los países del Norte y sus efectos en los países productores del Africa central.

Un derecho humano elemental como es el derecho a la alimentación es objeto de vulneración en países como Benín, Mali o Burkina Faso. En estos países el cultivo del algodón constituye la principal fuente de riqueza a nivel nacional y para las comunidades campesinas.⁵²⁰ A pesar de que se trata de países eficientes en los costes de

⁵¹⁷ VENKATESWARLU, *Cotton's Forgotten children: Child Labour and below Wages in Hybrid Cottonseed Production in India.*, op.cit., p.19: "The shift of production from large commercial farms to small family based farms is a new trend which began in the mid-2000s and further accelerated in recent years. Due to reduction in profit margins on account of rise in production costs, mainly labour costs, and stagnant prices for the produce, large commercial farmers who mainly depend upon hired labour are slowly either withdrawing from cottonseed production or opting for share-cropping arrangements with labouring families¹³. In recent years companies have received demands for higher procurement price from large growers in several places. This is one of the reasons for the seed companies to shift their production to new locations while preferring to contract their production to small farmers. The small farmers are less organised and have less bargaining power to negotiate for higher prices. This also has implications for the workforce composition in the cottonseed sector. Small farmers tend to depend more on their own family labour, including their children".

⁵¹⁸ Press Information Bureau Government of India Cabinet, Approval to move official amendments to the Child Labour (Prohibition & Regulation) Amendment Bill, 2012. Disponible en: <http://pib.nic.in/newsite/PrintRelease.aspx?relid=121636>

⁵¹⁹ LAL, N., "Polémico cambio a la ley de trabajo infantil en India", InterPress Service Agencia de Noticias, publicado el 10 de junio de 2015. Disponible en: <http://www.ipsnoticias.net/2015/06/polemico-cambio-a-la-ley-de-trabajo-infantil-en-india/>.

⁵²⁰ MUTUME, G., "Mounting opposition to Northern farm subsidies: African cotton farmers battling to survive", *Africa Recovery*, vol. 17, mayo de 2003.

Disponible en: <http://www.un.org/en/africarenewal/vol17no1/171agri4.htm>, p. 18: "In the small, remote village of Logokourani in western Burkina Faso, cotton is everything. It is the mainstay of that rural community, providing the major, and in some cases the only, source of income for many inhabitants. Cotton pays for health and education. It helps build houses and schools. Not too long ago, when exports of cotton increased in value, production expanded in that part of the country, raising village incomes. But the collapse of the cotton price on the world market -- it has fallen by 54 per cent since the mid-1990s -- threatens the very existence of communities such as Logokourani. "Cotton prices are too low to keep our children in school, or to buy food and pay for health," notes Mr. Brahim Ouattara, a small-scale cotton

producción y en la calidad del algodón, el descenso drástico en los precios de esta materia prima en los mercados internacionales ha llevado a la miseria a comunidades enteras, dejándolas sin su principal medio de vida sumiéndolas en una situación de hambruna y desnutrición, perpetuando la pobreza y la vulnerabilidad de estos pueblos.

Uno de los principales motivos que lleva a la situación descrita lo encontramos en la política de subvenciones que han venido llevando a cabo Estados Unidos y la Unión Europea. Los subsidios que cobran unas cuantas corporaciones estadounidenses y unos pocos agricultores griegos y españoles en Europa, han tenido el efecto de contribuir de forma principal al desplome de los precios del algodón en los mercados internacionales⁵²¹. Cuestión que no preocupa a esos agricultores del norte que se pueden permitir vender a precios inferiores al coste de producción puesto que “el Estado corre con los gastos”. Sin embargo esta competencia desleal o dumping tiene efectos catastróficos en los países productores del Africa central.

Las prácticas de Estados Unidos contrarias al libre mercado y en vulneración de las reglas de la Organización Mundial del Comercio (OMC), en concreto el Acuerdo sobre agricultura y el Acuerdo sobre subvenciones y medidas compensatorias, fueron denunciadas ante esta Organización por Brasil en el año 2002, recibiendo una resolución favorable en el año 2005⁵²². En base a esta resolución se le reconoció a Brasil

farmer in Logokourani. "Some farmers are already leaving. Another season like this will destroy our community".

⁵²¹ Ibid, p. 18: “While the major factors behind the declining price are varied and complex, the most significant is the increase in government subsidies paid to cotton farmers in the US, some analysts say. Similarly, agricultural subsidies in the European Union (EU) are cited as major factors in the decline of the world price of sugar. Rich nations of the Organization of Economic Cooperation and Development spent about \$360 bn on agricultural supports during 2001, for a range of commodities. The practice of paying such subsidies to farmers in industrial nations is facing increased opposition from developing countries, which charge that subsidies foster unfair trade and flood world markets with cheap goods, thereby eroding commodity prices”.

⁵²² CAPDEVILLA, G., “Comercio-Estados Unidos: Brasil gana demanda por algodón”, Interpress Service Agencia de Noticias, 3 marzo de 2005.

Disponible en: <http://www.ipsnoticias.net/2005/03/comercio-Estados-unidos-brasil-gana-demanda-por-algodon/>. “Un dictamen de la Organización Mundial del Comercio (OMC) obliga a Estados Unidos a eliminar las políticas de protección a sus algodóneros, que dañan desde hace años a los agricultores de Brasil, el país demandante, y a los de otras naciones en desarrollo, en particular de África. El pleito, presentado desde el inicio como un neto diferendo Norte-Sur, deja abierta la posibilidad de nuevas acciones contra Estados Unidos por sus normas proteccionistas en otros rubros agrícolas, y también amenaza con incluir el asunto en las negociaciones para profundizar la liberalización del comercio que realiza la OMC mediante la Ronda Doha. El informe del Órgano de Apelación de la OMC, difundido este jueves, confirmó la mayoría de constataciones y conclusiones establecidas por un grupo especial (panel) que en septiembre pasado falló en contra de Estados Unidos. La sentencia original del panel determinó que Estados Unidos entrega subvenciones a sus cultivadores y exportadores algodóneros, en violación del Acuerdo sobre Agricultura y del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, dos

el derecho a imponer aranceles a productos norteamericanos como medida de represalia para el caso de que los Estados Unidos no se avinieran a reformar la política de subvenciones algodonerías.

Siguiendo el ejemplo de Brasil los mayores productores africanos, Burkina Faso, Benín, Chad y Mali, denominados los “cuatro del algodón” han venido ejerciendo una presión en el seno de la OMC cuyo resultado más significativo lo constituye la Conferencia Ministerial de Nairobi en diciembre de 2015, en la que se tomó el acuerdo de suprimir las subvenciones a las exportaciones de productos agropecuarios⁵²³.

Sin embargo, la presión continúa y los países productores africanos siguen insistiendo en la falta de implementación de las medidas acordadas en Nairobi.⁵²⁴

Las prácticas de Estados Unidos y la Unión Europea tienen unas repercusiones económicas para los países en desarrollo y muy en concreto los productores de África central, que desencadenan un impacto en el derecho a la alimentación. Estamos ante un derecho reconocido por el derecho internacional de los derechos humanos en el artículo 25 de la Declaración Universal de 1948⁵²⁵ y en el artículo 11 del Pacto Internacional de

tratados del sistema multilateral de comercio que administra la OMC. Ahora, el dictamen en apelación confirma prácticamente todas las conclusiones del panel favorables a Brasil. En consecuencia, Estados Unidos dispone de un plazo que vence el 1 de julio para aplicar las correcciones apuntadas por el tribunal. En caso contrario, Brasil podría, a partir de esa fecha, imponer sanciones comerciales a Estados Unidos, que se materializarían en el retiro de concesiones arancelarias para la importación de determinados productos estadounidenses”.

⁵²³ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO, “Azevêdo: Aprovechar el éxito histórico de Nairobi para hacer frente a los urgentes desafíos que se plantean a la OMC”, discurso del Director General de la OMC en la Universidad de las Indias Occidentales en Jamaica, 19 de enero de 2016. Disponible en: https://www.wto.org/spanish/news_s/spra_s/spra109_s.htm. “El Paquete de Nairobi contenía varias decisiones importantes, entre ellas la relativa a la **competencia de las exportaciones**. Esto es sin duda un hito histórico. Es la reforma más importante introducida en las normas del comercio internacional en el ámbito de la agricultura desde la creación de la OMC. La eliminación de las subvenciones a las exportaciones de productos agropecuarios tiene especial importancia en la mejora del entorno comercial mundial.

Los Miembros de la OMC, en especial los países en desarrollo, han pedido una y otra vez que se adopten medidas sobre esta cuestión debido al enorme efecto de distorsión del comercio que pueden tener estas subvenciones. De hecho, se trata de una tarea que está pendiente desde que se prohibieron las subvenciones a la exportación de productos industriales hace más de 50 años. Esta decisión corrige, pues, un desequilibrio histórico”.

⁵²⁴ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO, “Los países productores de algodón exigen nuevas medidas para reducir las subvenciones internas al algodón”, OMC Noticias, 23 de noviembre de 2016. Disponible en: https://www.wto.org/spanish/news_s/news16_s/cdac_23nov16_s.htm

⁵²⁵ Declaración Universal de los Derechos Humanos, París, 10 de diciembre de 1948. Disponible en: <http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>

Artículo 25. 1: Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo,

los Derechos Económicos Sociales y Culturales de 1966⁵²⁶. Siendo además este artículo objeto de interpretación por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en 1999, en el Comentario General nº 12 sobre el derecho a la alimentación⁵²⁷.

Asimismo, la Comisión de Derechos Humanos de la ONU estableció en el año 2000 el mandato del Relator Especial sobre el derecho a la alimentación que en la actualidad recae sobre el profesor Olivier de Shutter. Asimismo, la Organización de Naciones Unidas para la alimentación y la agricultura (FAO por sus siglas en inglés) adoptó en 2004 las Directrices Voluntarias en apoyo de la Realización Progresiva del Derecho a una Alimentación Adecuada en el Contexto de la Seguridad Alimentaria Nacional⁵²⁸.

Todos estos instrumentos internacionales ya sean de carácter vinculante o voluntario, junto a la Agenda 2030 para el desarrollo sostenible aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 25 de septiembre de 2015⁵²⁹, exigen de los

enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

⁵²⁶ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>

Artículo 11: 1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.

2. Los Estados Partes en el presente Pacto, reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre, adoptarán, individualmente y mediante la cooperación internacional, las medidas, incluidos los programas concretos, que se necesitan para:

a) Mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos mediante la plena utilización de los conocimientos técnicos y científicos, la divulgación de principios sobre nutrición y el perfeccionamiento o la reforma de los regímenes agrarios de modo que se logren la explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales;

b) Asegurar una distribución equitativa de los alimentos mundiales en relación con las necesidades, teniendo en cuenta los problemas que se plantean tanto a los países que importan productos alimenticios como a los que los exportan.

⁵²⁷ Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, Observación General 12, “El derecho a una alimentación adecuada”, 20º periodo de sesiones, Ginebra, 12 de mayo de 1999. Resolución E/C.12/1999/5. Disponible en: <http://www.srfood.org/images/stories/pdf/backgrounddocuments/2-esp-gc12-1999-1.pdf>

⁵²⁸ Sitio web del Relator Especial para el derecho a la alimentación Oliver De Shutter. Disponible en: <http://www.srfood.org/es/derecho-a-la-alimentacion>

⁵²⁹ Centro de Noticias ONU, “La Asamblea General adopta la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible”, 25 de septiembre de 2015.

Disponible en: <http://www.un.org/spanish/News/story.asp?newsID=33371#.WHYf5FPJzIU>. “Estamos resueltos a poner fin a la pobreza y el hambre en todo el mundo de aquí a 2030, a combatir las desigualdades dentro de los países y entre ellos, a construir sociedades pacíficas, justas e inclusivas, a proteger los derechos humanos y promover la igualdad entre los géneros y el empoderamiento de las

Estados un comportamiento dirigido a lograr el derecho a la alimentación, tal y como es definido por el Relator Especial:

“El derecho a tener acceso, de manera regular, permanente y libre, sea directamente, sea mediante compra por dinero, a una alimentación cuantitativa y cualitativamente adecuada y suficiente, que corresponda a las tradiciones culturales de la población a la que pertenece el consumidor y garantice una vida psíquica y física, individual y colectiva, libre de angustias, satisfactoria y digna.”⁵³⁰

Esa responsabilidad que recae sobre los Estados no es únicamente a nivel nacional y para con los propios súbditos, sino que a nivel internacional las políticas gubernamentales deben afrontar no sólo la ayuda y cooperación al desarrollo sino también y como hemos visto una política adecuada en materia de comercio e inversiones además de medidas encaminadas a paliar el cambio climático⁵³¹. Tal como destacan los profesores Cardesa-Salzmman y Pigrau Solé, los objetivos y subsiguientes metas de la Agenda 2030 no podrán alcanzarse si los Estados dan la espalda y prefieren ignorar las causas íntinsecas que facilitan las situaciones que los objetivos pretenden paliar. En concreto y relacionado con el tema de la alimentación cuestionan cómo podrá cohonestarse el funcionamiento y estructura de la actual industria agroalimentaria con la mejora de la nutrición o la promoción de la agricultura sostenible⁵³²

mujeres y las niñas, y a garantizar una protección duradera del planeta y sus recursos naturales”, señalaron los Estados en la resolución”.

⁵³⁰ Sitio web del Relator Especial para el derecho a la alimentación Oliver De Shutter, *op.cit.*

⁵³¹ OFICINA DEL ALTO COMISIONADO PARA LOS DERECHOS HUMANOS, “El derecho a la alimentación adecuada”, Folleto Informativo nº 34 sobre Derechos Humanos, Ginebra, 2010, pp.25-26: *“La cooperación internacional no sustituye las obligaciones nacionales. No obstante, si un Estado no puede adoptar medidas efectivas respecto del derecho a la alimentación por cuenta propia, debe procurar activamente la asistencia necesaria de otros Estados o coordinar en la medida necesaria con otros Estados para hacer frente a los obstáculos del ejercicio del derecho a la alimentación que tengan dimensiones transfronterizas. Además, los Estados deben abstenerse de adoptar medidas que menoscaben el ejercicio del derecho a la alimentación en otros países, y adoptar medidas por medio de la asistencia y la cooperación internacionales para permitir que otros Estados cumplan sus obligaciones respecto del derecho a la alimentación. A este respecto, los Estados deben velar por que se preste la debida atención a la protección y promoción del derecho a la alimentación al concertar acuerdos internacionales o al adoptar medidas internas que tengan efectos extraterritoriales”.*

⁵³² CARDESA SALZMANN, A., PIGRAU SOLE, A., “Desarrollo sostenible y agenda 2030 -- La agenda 2030 y los objetivos para el desarrollo sostenible. Una mirada crítica sobre su aportación a la gobernanza global en términos de justicia distributiva y sostenibilidad ambiental”, *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. 69, nº 1, 2017

En definitiva, y en la raíz del problema encontramos los intereses económicos de la clase capitalista transnacional. Los Estados deberán enfrentar esa realidad o aceptar su responsabilidad.

Por tanto, y a modo de recapitulación consideramos factible llegar a concluir que aquellos gobiernos que con sus políticas económicas y sus medidas legislativas o administrativas estén contribuyendo activa o pasivamente a crear situaciones de necesidad y crisis alimentarias en otros países están incumpliendo obligaciones de derecho internacional.

1.2.- La fase intermedia en la cadena de suministro textil: El hilado, tejido, teñido y estampado de géneros

Una vez que el algodón ha sido recolectado ha de sufrir una serie de procesos y transformaciones para convertirse en un tejido listo para usarse en la confección de una prenda. Es esta una fase en la que esta materia prima se convierte en hilo de algodón, y posteriormente se teje, se tiñe, estampa o trata con técnicas como el *sandblasting*. Esta fase de la cadena global de suministro textil no está libre de abusos a los derechos humanos de las personas que laboran en fábricas de hilado, telares y centros de teñido.

Vamos a examinar las condiciones de trabajo forzado y trabajo infantil a las que se somete a las trabajadoras del estado indio de Tamil Nadu, en el que se encuentran concentrados la mayor parte de los talleres de hilado y telares de la India. Talleres de los que se abastecen a su vez las fábricas que confeccionarán la ropa para las grandes marcas europeas y americanas.

Los tejidos y telas son objeto también de procesos químicos de blanqueado y/o teñido en los cuales los trabajadores son expuestos a productos perjudiciales para su salud sin la utilización de ninguna medida o equipo de protección. En la misma línea el tratado que sufre la ropa tejana para conseguir el aspecto envejecido precisa de una técnica que emplea chorros de arena rica en sílice provocando a los trabajadores que la aplican graves problemas de silicosis.

1.2.-1 El sistema de trabajo forzado bajo el régimen sumangali.

Sumangali significa “feliz mujer casada” en Tamil y es la forma en que se conoce el sistema bajo el que se contrata a jóvenes trabajadoras procedentes de remotas aldeas para convertirse en mano de obra barata y semi esclava, tal como analizaremos a continuación.

La industria de producción de hilaturas es una de las principales fuentes de riqueza del estado del Tamil Nadu que cuenta con el 65% de los talleres de hilado de todo el país empleando a miles de trabajadores⁵³³. Esta prosperidad económica contrasta con la situación que enfrentan las jóvenes trabajadoras, con edades entre 14 a 18 años pertenecientes a las castas más bajas, generalmente Dalits⁵³⁴. Adolescentes que son reclutadas en sus aldeas en base a unas ofertas y condiciones atractivas, dadas sus circunstancias personales y familiares, que en absoluto se corresponden con la realidad⁵³⁵.

Uno de los motivos socioeconómicos que subyacen y hacen factible la existencia de este tipo de trabajo forzado, que no en vano le da nombre, es la necesidad de las jóvenes indias de contar con una suma de dinero o dote, para contraer un buen matrimonio⁵³⁶. A pesar de estar prohibida por ley desde 1961, esta práctica sigue

⁵³³ Solidaridad and Fair Labour Association, *Understanding the Characteristics of the Sumangali Scheme in Tamil Nadu Textile & Garment Industry and Supply Chain Linkages*, 2012. Disponible en: https://www.solidaridadnetwork.org/sites/solidaridadnetwork.org/files/publications/Understanding_Sumangali_Scheme_in_Tamil_Nadu.pdf, p.2: “The state of Tamil Nadu in southern India plays an important role for both the Indian T&C industry and for global brands and retailers. Much of country’s spinning capacity and a significant part of downstream knitwear, powerloom and handloom units are located in Tamil Nadu. The cotton spinning sector is the backbone of Tamil Nadu’s textile industry. One of the region’s oldest and most prestigious manufacturing sectors, it employs thousands of workers, and has been the leading source of the state’s revenues, exports, and industrial entrepreneurship. Tamil Nadu accounts for over 65% of the total number of spinning units in India (2,816 units at the end of 2008). It is the nation’s primary hub of cotton yarn production. It also has a significant presence in fibre finishing units, including dyeing, printing and other cloth preparation prior to manufacture”.

⁵³⁴ Aunque la discriminación por pertenencia a una casta está prohibida en la India desde 1950 la realidad es bien distinta como describe este artículo en referencia a los abusos que sufren los dalits, llamados antiguamente intocables. Ver El Diario.es “*Dalits: Miseria desde el cordón umbilical*”, Desalambre Derechos Humanos en el Diario.es, 9 de enero de 2014.

Disponible en: http://www.eldiario.es/desalambre/Dalits-miseria-cordon-umbilical_12_216048394.html
⁵³⁵ THEUWS, P, OVEREEM, M., " *Flawed Fabrics: The Abuse of Girls and Women Workers in the South Indian Textile Industry*", SOMO, Indian Committee for the Netherlands, 2014. Disponible en: <http://www.indianet.nl/pdf/FlawedFabrics.pdf>, p.39.

⁵³⁶ OLAZABAL, V., “La dote se paga con la vida”, artículo publicado en *El Periódico Internacional*, 30 de octubre de 2014. Disponible en: <http://www.elperiodico.com/es/noticias/internacional/dote-matrimonio-suicidios-asesinatos-india-mujer-abusos-3644615>

estando bien arraigada en la cultura hindú, siendo habitual en zonas rurales del país. La necesidad de contar con una suma de dinero, siempre excesiva para las familias campesinas, se convierte en un motivo de preocupación que lleva a los padres a considerar seriamente atractiva la oferta de los reclutadores que llegan a las aldeas. Estos intermediarios ofrecen a las familias a cambio del trabajo de sus hijas por un periodo fijo de tres a cinco años, un sueldo mensual, alimento y alojamiento en condiciones seguras y lo que es más importante, una cantidad al final del periodo acordado que supone resolver el problema de la dote. En ocasiones son las propias jóvenes quienes no viendo mejor salida desean alejarse de las aldeas y del control de sus familias⁵³⁷.

Una vez materializado lo que denominaremos “trato” por carecer de las formalidades de un contrato laboral⁵³⁸, las jóvenes supuestamente bajo estatus laboral de aprendices, llegan a las fábricas y son obligadas a trabajar jornadas de 12 y hasta 18 horas diarias si la producción lo demanda, sin que por supuesto se considere a efectos de salario ese tiempo extra. La cantidad mensual que se abona a las trabajadoras o en muchas ocasiones a sus padres directamente, está muy por debajo del salario mínimo establecido para el sector. Además la manutención y el alojamiento son deducidos de dicho estipendio reduciéndolo aún más. Las condiciones de los hostales en los que se alojan son de hacinamiento y falta de higiene, hasta 35 personas en una misma

⁵³⁷ Center for Research of Multinational Corporations (SOMO), “Fact Sheet Child Labour in the Textile & Garment Industry” Focus on the Role of Buying Companies, no. March 2014, p. 4: “*Child labour is very common in the Indian yarn and textile spinning mills in the state of Tamil Nadu in India. Young Dalit girls are recruited from impoverished rural areas or come as migrant workers from distant states. They are hired on three to five year contracts, lured by the promise of a decent wage and an end-of-contract bonus that they can use to pay for their dowry. This employment scheme is known as the ‘Sumangali scheme’ – ‘Sumangali’ means ‘happily married bride’ in Tamil. In reality, these girls are overworked and live in pitiful conditions, often in factory-owned hostels where they enjoy very limited freedom of movement. The girls cannot leave the hostel unaccompanied nor receive visitors at the hostel. They often cannot even make private phone calls to family or friends. A survey among 1,638 spinning mill workers found that eighteen per cent were younger than fifteen when they entered the factory. Sixty per cent of the workers were aged between fifteen and eighteen when they started working*”.

⁵³⁸ THEUWS, M., OVEREEM, *Flawed Fabrics: The Abuse of Girls and Wome Workers in the South Indian Textil Industry*, op.cit, p.37: “*Workers rarely sign an employment contract. Of the 151 interviewed workers, only 20 workers signed a contract with their employer: three at Best Corporation, 13 at Jeyavishnu and four at Super Spinning Mill. None of the interviewed workers at Sulochana or Premier Mills was given a contract to sign (see Figure 3). Of the sixteen Jeyavishnu workers who were shown a contract for signing, three girls had their parents sign the paperwork. Often, workers do not get sufficient time to read the contract, so they do not have a clue what it is about, even though the contract may be written in their own language (Tamil). Contrary to local labour law and international labour standards, none of the workers who signed a contract received a copy of the contract*”.

habitación. En algunas fábricas no hay ni literas, por lo que duermen en colchones en el suelo y comparten un solo baño⁵³⁹.

Los hostales están dentro de las instalaciones de la fábrica y las trabajadoras carecen de libertad para salir o para llamar por teléfono a sus familias. Se les permite una salida al mes o una llamada a la semana y ambas cosas bajo escolta y vigilancia de personal de la empresa⁵⁴⁰.

La existencia de maltrato verbal, amenazas, acoso y violencia sexual han sido también documentados por las ONGs que trabajan en la lucha por erradicar este régimen de trabajo forzado⁵⁴¹.

La capacidad de asociación y negociación colectiva de estas trabajadoras es inexistente, lo que las convierte en una mano de obra barata, sumisa y obediente⁵⁴². Además de las interminables jornadas laborales con turnos de noche las condiciones de seguridad e higiene en el trabajo son nulas, llevando a muchas de estas jóvenes a padecer enfermedades y accidentes. Muchas deben ser operadas porque el polvo de algodón que aspiran se convierte en bolas de algodón en sus estómagos. Otras

⁵³⁹ Ibid., pp.55-56.

⁵⁴⁰ The Freedom Fund, *Addressing Modern Slavery in Tamil Nadu Textile Industry*, 2014, Disponible en: <http://freedomfund.org/wp-content/uploads/Addressing-modern-slavery-in-Tamil-Nadu-Textile-Industry-26Feb15.pdf>, p. 15: “Once the contract is signed, the girls are under the control of the factory or the broker. During the research, interactions with girls who had recently worked in the schemes, as well as their families, local and international NGOs highlighted a range of types of exploitation faced by workers. One of the main challenges is that workers who are contracted to live in mill hostels cannot easily communicate with the outside world. They have very little freedom of movement and are not allowed to leave the mill compound without permission. They are not allowed mobile phones, and occasional phone calls using the hostel phone may be monitored by hostel staff. It means that it is extremely difficult for the girls to let someone know when their situation has become harmful, if they are being abused, or are desperate to leave. Families, however, are led to believe that their daughters are safe because boys cannot contact them or engage them in love affairs”.

⁵⁴¹ Ibid.

⁵⁴² CONINCK, N., THEUWS, M. *Captured by Cotton: Exploited Dalit Girls Produce Garments in India for European and US Markets*, SSRN Electronic Journal, 2011, <http://www.ssrn.com/abstract=1876334>, p. 16: “Many workers feel helpless about this situation, because who can help them? They do not dare talk about the problems they experience among themselves, guards and supervisors are not to be trusted, and there is no workers’ committee or any other body that takes up their interests. The young women are hired because the management sees them as obedient and not likely to organise and thus stir any trouble. Trade unions are not even allowed to enter the factories, and freedom of association and collective bargaining are non-existent. Traditionally the trade unions have always focused on permanent male labourers, and in India union membership is even not possible for workers under 18”.

impotentes ante su situación y sin encontrar ninguna vía de protesta o ayuda para liberarse llegan a cometer suicidio⁵⁴³.

Uno de los principales motivos por los que estas jóvenes aceptan este esquema de trabajo, atándose al taller, quedando encerradas durante años y soportando condiciones tan duras como las descritas, es la promesa de la suma final que percibirán al finalizar su contrato. Muchas de ellas incluso renuncian a cobrar su paga mensual para que se acumule a esa cantidad y así engrosar la cantidad final con la que regresar a sus aldeas. Sin embargo, son numerosos los casos en los que ni siquiera llegan a cobrar la ansiada cantidad⁵⁴⁴. Los empleadores pueden utilizar excusas como el que la trabajadora haya tenido que dejar la fábrica unos meses antes para no pagar absolutamente nada⁵⁴⁵.

La labor de las ONGs que están trabajando para erradicar este régimen de trabajo forzado es encomiable e incansable, siendo SOMO la principal de estas organizaciones que ha publicado sucesivo informes para denunciar la situación. Por su parte, el gobierno indio prohibió esta práctica en el año 2009 pero la vigilancia e implementación de la prohibición es escasa⁵⁴⁶.

La respuesta de las grandes marcas occidentales ante la existencia de esta práctica en su cadena de suministro serán analizados un poco más adelante al tratar de la implementación de la diligencia debida tanto en las normas de *soft law* y códigos de conducta empresariales.

⁵⁴³ Ibid., pp. 15-16. THEUWS, M., OVEREEM, *Flawed Fabrics: The Abuse of Girls and Women Workers in the South Indian Textile Industry*, op.cit., p. 33.

⁵⁴⁴ READ Baseline Study on the Status of Young Women and Girls working under Sumangali Scheme at textile industries in Erode District, 2014, p.10

⁵⁴⁵ CONINCK, N., THEUWS, M., *Captured by Cotton: Exploited Dalit Girls Produce Garments in India for European and US Markets*, op.cit., p. 20.

⁵⁴⁶ Publicación de CCOO e IndustriALL, “Sumangali (‘Mujer Felizmente Casada’ En Idioma Tamil) Una Manifestación de Brutal Explotación Laboral, Objeto de Particular Y Necesaria Atención En La Lucha En Defensa Del Trabajo Decente En El Mundo,”

Disponible en: <http://www.industria.ccoo.es/cms/g/public/o/6/o112716.pdf>.

1.2.-2 *El sandblasting y el derecho humano a la salud y la seguridad en el trabajo.*

El aspecto desgastado que desde hace años está de moda en la industria de los *jeans* o tejanos conlleva el tratamiento de los mismos con una técnica que ha resultado letalmente dañina para la salud de los trabajadores. Los chorros a presión de una arena con partículas de sílice que se aplican sobre la prenda provocan una enfermedad respiratoria grave como es la silicosis. El trabajador que está en continuo contacto con el polvo que contiene dichas partículas y sin una protección adecuada va llenando sus pulmones de este mineral lo que le impide respirar y a la larga afecta al corazón pudiendo causar la muerte⁵⁴⁷.

Esta técnica, que no sólo se ha utilizado en el sector textil sino también en la construcción o en las minas está prohibida en Europa desde 1961 por los efectos perjudiciales descritos. Motivo por el que conocidas marcas europeas y americanas de tejanos comenzaron a deslocalizar esa fase de la cadena de producción a países como Turquía⁵⁴⁸.

Turquía es el tercer productor mundial de pantalones vaqueros. El desgaste de tejanos usando los chorros de arena se ha practicado durante años, de forma que se calcula que existen unas 5000 personas afectadas de silicosis⁵⁴⁹ y cuando en el año 2009 el gobierno Turco prohibió el empleo de esta técnica eran 49 personas las fallecidas.

El tipo de silicosis que estos trabajadores contraen se califica como aguda porque al contrario que los mineros que la desarrollaban a lo largo de muchos años de vida laboral, en el sandblasting bastan unos pocos meses para padecerla. La enorme cantidad de arena expulsada a presión, en habitaciones cerradas, muchas veces sin

⁵⁴⁷ RIDDSELIUS, C., *Fashion Victims: Un Informe Sobre El Sandblasting*, Fair Trade Center, 2010, p. 1: “Tratar el tejido vaquero o denim para hacer que la tela parezca desgastada o descolorida es una práctica común en la industria de la moda. Es posible utilizar diferentes métodos para obtener los acabados o efectos deseados. Uno de estos métodos es la aplicación de un chorro de arena a presión sobre el tejido, también conocido como sandblasting, y que puede resultar extremadamente dañino para la salud de los trabajadores si no realizan esta práctica con los equipos de protección adecuados. La gran cantidad de polvo de sílice generado durante el proceso puede causar silicosis, una enfermedad pulmonar potencialmente letal, como consecuencia de la inhalación de las pequeñas partículas de sílice.”

⁵⁴⁸ Ibid.

⁵⁴⁹ CAMPAÑA ROPA LIMPIA, Testimonio de Adulhamim Demir, ex trabajador de Sandblasting en Turquía. Disponible en la web: <http://www.nosandblasting.org/testimonio.html>

ningún tipo de ventilación, durante jornadas laborales de hasta 12 horas y sin ningún tipo de protección⁵⁵⁰, son circunstancias que han contribuido a la gravedad y rapidez con que se ha manifestado esta enfermedad laboral⁵⁵¹.

El gobierno turco presionado por El Comité de Solidaridad con los Trabajadores del Sandblasting además de prohibir el uso del material de sílice ha cerrado talleres e inspeccionado muchos otros por lo que Turquía ha dejado de ser un país tolerante con esta práctica. Lo cual no ha significado el final de la misma, puesto que los talleres ilegales continúan existiendo. Ha sido frecuente que las propias empresas proveedoras de las marcas occidentales subcontrataran a pequeños talleres la fase de tratamiento de los tejanos con la técnica que estamos analizando, facilitando así la existencia de economía sumergida y prácticas laborales irregulares. Muchos trabajadores al carecer de contrato, nominas o cualquier tipo de documento para demostrar la relación laboral de la que se ha derivado la silicosis que padecen se han visto desprotegidos en cuanto a la reclamación de indemnizaciones o prestaciones de incapacidad que el gobierno turco ha reconocido a los enfermos de silicosis.⁵⁵²

Por otra parte, las grandes marcas del textil ante la presión mediática y las campañas de ONGs como *Clean Clothes*, *Fair Trade Center*, han ido tomando conciencia de la situación y la mayoría de ellas han declarado sus cadenas de suministro libres de *sandblasting*, afirmando que se toman muy en serio la salud de las personas que trabajan para producir su ropa. No obstante, la cadena de subcontrataciones tan frecuente en el sector textil hace que el riesgo de no poder controlar lo que hacen sus

⁵⁵⁰ IRIARTE, D., “Vaqueros mortales”, reportaje en la revista *Mediterraneo Sur*, Estambul, 2010. Disponible en: http://www.mediterraneosur.es/prensa/tur_vaquerosmortales.html. “Los obreros trabajan al menos 12 horas al día, seis días a la semana. No se toma ninguna precaución para evitar los daños; tan sólo en algunos talleres se les da una máscara de esas blancas de papel, totalmente inadecuada. En algunos talleres incluso se tapan las salidas de ventilación para impedir que el polvo se escape”, asegura Kiliçarslan, quien lleva media década tratando a trabajadores enfermos”.

⁵⁵¹ RIDDSELIUS, C., MAHER, S., *Killer Jeans: A Report on Sandblasted*, Fair Trade Center, Labour Behind the Label, 2010. Disponible en: <http://www.fairtradecenter.se/sites/default/files/.p.5>: “According to the World Health Organisation, workers can develop three types of silicosis depending on the concentration of dust they are exposed to: 1. Chronic silicosis, which usually develops after 10 years or more of working in environments with relatively low concentrations of dust. 2. Accelerating silicosis, which develops between 5-10 years after first being exposed to the dust. 3. Acute silicosis, which develops following exposure to high concentrations of crystalline silica dust, and causes symptoms to appear from within a few weeks to 4-5 years after first being exposed. Sandblasters within the clothing industry are most likely to suffer from acute silicosis. Amongst textile sandblasting workers the symptoms have been extensive and, in comparison with other industries, the disease has developed quickly.”

⁵⁵² Ver la página web del Comité Turco de Solidaridad con los Trabajadores del Sandblasting, que se creó en junio de 2008 para presionar al gobierno y defender los intereses de los afectados. Disponible en: <http://kotiscileri.org/category/english/>

proveedores o los proveedores de sus proveedores conlleve la persistencia de este tipo de práctica⁵⁵³.

La situación actual dibuja un panorama en que la práctica del sandblasting se ha trasladado a otros países con una regulación más débil y permisiva, como Bangladesh, Egipto o China. El informe publicado por Clean Clothes Campaign en Marzo de 2012⁵⁵⁴ sobre el sector de la confección en Bangladesh, constataba que la mera declaración formal de las grandes corporaciones sobre la eliminación del *sandblasting* en sus cadenas de suministro hecha en el año 2010, no había tenido el efecto de eliminar dos años después dicha práctica, ni evitar por tanto, que tan sólo en este país 2000 trabajadores continuaran a fecha del citado informe utilizándola.

El estudio pone de relieve que se ha producido un cambio hacia técnicas mecánicas de *sandblasting*, que son igualmente peligrosas por no llevarse a cabo con todas las medidas de seguridad y aislamiento del trabajador respecto al polvo con partículas de sílice. Observaron también una progresiva aunque muy débil introducción del desgaste manual sin utilización de arena y el uso de equipos de laser para darle la apariencia envejecida, que serían las más inocuas, aunque no exentas de riesgos en el caso de no proporcionarse las condiciones y equipos de seguridad adecuados.

No obstante, el dato más desalentador de todo el informe es la falta de rigor y compromiso real en la implementación de la prohibición del sandblasting por las grandes marcas. Los trabajadores comentaron en las entrevistas que las visitas por parte de los auditores se llevaban a cabo previo aviso al propietario de la fábrica, y éste tenía el tiempo preciso de prepararlo todo. Por otra parte, no se realizaban entrevistas a los trabajadores ni se prestaba una especial atención al empleo del *sandblasting* en la fábrica. Las exigencias de compra de estas corporaciones a sus proveedores en cuanto al tipo de apariencia gastada del vaquero, los plazos de entrega y los precios de compra que imponen, no dejan muchas opciones a estos proveedores de Bangladesh respecto al cumplimiento real del requerimiento de no utilizar la tan citada técnica.

⁵⁵³ RIDDSELIUS, C., MAHER, S., *Killer Jeans: A Report on Sandblasted*, op.cit., pp.12-14.

⁵⁵⁴ IQBAL,S., GUGGENBERGER, M., KHORSHEED, A., *Deadly Denim: Sandblasting in the Bangladesh Garment Industry*, AMRF, Clean Clothes Campaign and NGWF, 2012. Disponible en: <https://cleanclothes.org/resources/publications/ccc-deadly-denim.pdf/view>.

Respecto a China en julio de 2013 las ONGs *War on Want*, SACOM, ILHO y *Clean Clothes*, publicaron un informe titulado “*Breathless for Blue Jeans: Health Hazards in China`s Denim factories*”⁵⁵⁵, en el que se investigaron seis fabricas en la provincia de Guandong al sur de China, origen de la mitad de la producción mundial de tejanos. Las conclusiones al igual que en el caso de Bangladesh fueron que la práctica de *sandblasting*, bien de forma manual o bien mecánicamente, se continuaba realizando en cinco de las seis fabricas a pesar de la prohibición de las marcas occidentales. Las unidades o equipos de *sandblasting* se habían trasladado a zonas más reservadas o directamente se ocultaban las evidencias de la técnica en caso de inspecciones. Se instruía adecuadamente a los trabajadores para que contestaran que la fábrica cumplía con todas las normas y exigencias de los códigos de conducta de los compradores. Ninguna de las conocidas marcas a las que proveen estas fábricas ha aceptado responsabilidad alguna por el padecimiento de silicosis de los trabajadores que han estado desgastando sus tejanos. En definitiva, la mera declaración de eliminar el *sandblasting* de su cadena de producción y hacer auditorias en la forma que éstas se han venido haciendo no había conseguido eliminar esta dañina técnica.

Los trabajadores que han contraído silicosis o la contraerán por estar sometidos al entorno y las prácticas laborales descritas, son víctimas de una violación de su derecho humano fundamental a la vida⁵⁵⁶ y del derecho humano a la seguridad y la salud en el entorno laboral proclamado y reconocido por la OIT como uno de los pilares

⁵⁵⁵ Clean Clothes Campaign (CCC) , IHLO,SACOM, “Breathless for Blue Jeans: Health Hazards in China`s Denim Factories”,2013. Disponible en: www.cleanclothes.org.

⁵⁵⁶ ONU, Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948.

“Art.3: *Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y seguridad de su persona*”. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 16 de diciembre de 1966, entrada en vigor 3 de enero de 1976. Art.12

Disponible en:<http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>

básicos de la Organización enunciado en su Constitución⁵⁵⁷ y desarrollado por numerosos Convenios⁵⁵⁸.

La infracción de la normativa es flagrante, los daños son reales y evaluables, las posibles vías para establecer la responsabilidad y habilitar a las víctimas para reclamarla constituirá objeto de examen en un próximo capítulo.

1.3.- El diseño, corte, confección, planchado y acabado de la prenda

El eslabón más próximo a las grandes corporaciones del textil en su cadena de suministro lo constituyen las fábricas y talleres de manufactura en las que se confeccionan y terminan las prendas. Es la última fase y por tanto, los proveedores directos de las marcas de ropa occidentales.

Sobre este primer eslabón las transnacionales europeas y americanas sitúan la presión de sus condiciones de compra con precios siempre ajustados a la baja y plazos de entrega frenéticos, a los que se puede además añadir cambios de diseño o condiciones de entrega de última hora. Estas condiciones llevan a las medianas empresas proveedoras, situadas “convenientemente” en países en desarrollo, a buscar en

⁵⁵⁷ OIT, Salud y vida en el trabajo: Un derecho Humano Fundamental, Día Mundial de la Seguridad y Salud en el Trabajo, 28 de abril de 2009.

Disponible en: https://www.ilo.org/legacy/english/protection/safework/worldday/products09/booklet_09-es.pdf. P. 5: “Constitución de la OIT (1919) “Considerando que la paz universal y permanente sólo puede basarse en la justicia social; Y considerando que existen condiciones de trabajo que entrañan tal grado de injusticia, miseria y privaciones para gran número de seres humanos, que el descontento causado constituye una amenaza para la paz y armonía universales; y considerando que es urgente mejorar dichas condiciones, por ejemplo,... la protección del trabajador contra las enfermedades, sean o no profesionales, y contra los accidentes del trabajo.”

⁵⁵⁸ CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, Informe del Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, Anand Grover, de 10 de abril de 2012, Resolución A/HRC/20/15, p. 5: “La OIT define su Programa de Trabajo Decente como el que se realiza en condiciones seguras y saludables y que no expone a los trabajadores a peligros que pueden afectar a su salud. La OIT ha adoptado numerosos instrumentos ratificados por un número variable de Estados miembros en los que se aborda directamente la salud ocupacional. Cabe citar entre ellos el Convenio sobre seguridad y salud de los trabajadores y medio ambiente de trabajo, el Convenio sobre los servicios de salud en el trabajo, el Convenio sobre la protección de los trabajadores contra los riesgos profesionales debidos a contaminación del aire, el ruido y las vibraciones en el lugar de trabajo así como las recomendaciones sobre la protección de la salud de los trabajadores. La OIT define “la salud” en términos muy amplios en relación con el trabajo para abarcar no solamente la ausencia de afecciones o de enfermedad, sino también los elementos físicos y mentales que afectan a la salud y están directamente relacionados con la seguridad e higiene en el trabajo. La “higiene industrial” (o higiene ocupacional) comprende todos los esfuerzos para proteger la salud de los trabajadores mediante el control del entorno laboral, lo que implica el reconocimiento y la evaluación de los factores que pueden provocar enfermedades, falta de bienestar o molestias entre los trabajadores de la comunidad”.

la explotación de los trabajadores el instrumento con el que satisfacer las demandas de las grades marcas del textil⁵⁵⁹.

La deslocalización de la producción es un fenómeno dinámico que no ha dejado de migrar de país o área geográfica en busca de “ventajas comparativas”⁵⁶⁰. Debiendo interpretarse esas ventajas, como zonas francas industriales y maquilas en las que los gobiernos ofrecen legislación laxa o inexistente sobre condiciones laborales, sociales, medioambientales e importantes exenciones fiscales⁵⁶¹. El resultado no es otro que trabajo en régimen de semiesclavitud ejecutado en fábricas o talleres que carecen de las más elementales condiciones de seguridad e higiene, como las que llevaron al tristemente famoso derrumbe del Rana Plaza o al incendio de Tazreen Fashion en Bangladesh. La informalización del sector, a través de las cada vez más frecuentes subcontrataciones a talleres clandestinos, o bien a trabajadoras en su propio domicilio que dificultan aún más el control de las circunstancias en que se encuentran estas trabajadoras⁵⁶².

Un denominador común de cualquiera de los casos que vamos a estudiar es, lo que ha venido en llamarse, “feminización de la pobreza”⁵⁶³, puesto que el 80% de la fuerza de trabajo está constituida por mujeres, que a pesar de trabajar hasta 12 horas

⁵⁵⁹ FIDH, *Behind the Showroom: The Hidden Reality of India's Garment Workers*, 2014, p.35.

⁵⁶⁰ DE SHUTTER, R., *La Moda Al Desnudo : Doce Preguntas Sobre Las Condiciones Laborales En La Confección Textil*, Icaria, 2000, pp. 51-55.; *Moda.es* “Etiopía y SudAfrica: ¿Las nuevas Bangladesh?”, 21 de julio de 2014. Disponible en: <http://www.modaes.es/entorno/20140721/etiopia-y-sudafrica-las-nuevas-bangladesh.html>

⁵⁶¹ Fundación Ecología y Desarrollo, “Somos Lo Que Vestimos...” , *op.cit.*: “Zonas Francas: territorios delimitados en los que existen beneficios tributarios como la exención de derechos de importación de mercancías o de algunos impuestos que se promocionan para atraer inversiones y capital extranjeros. En la práctica, en estas zonas no existe el suficiente control gubernamental e, incluso, se dan situaciones de complicidad por parte de las autoridades locales con las empresas instaladas en cuanto al cumplimiento de la legalidad, por ejemplo, en cuanto a derechos laborales. Maquilas: son fábricas destinadas a la producción de manufacturas textiles para la exportación, donde se realizan trabajos mecánicos y con pocos requerimientos tecnológicos. Estas instalaciones se suelen ubicar en zonas francas, donde disfrutan de las ventajas apuntadas”.

⁵⁶² THEUWS, M., “Hidden Subcontracting in the Garment Industry”, *Centre for Research on Multinational Corporations (SOMO)*, September 2015. Disponible: <https://www.somo.nl/hidden-subcontracting-in-the-garment-industry/>.

⁵⁶³ INGEBORG, W., “The Social Impact of the liberalized world market for textiles and clothing: Strategies of trade unions and women's organizations”, *OBS Workbook n° 62*, a Study Commissioned by the Otto Brenner Foundation, Frankfurt/Main, 2009.

Disponible en: https://www.otto-brenner-shop.de/uploads/tx_mplightshop/AH62_en_01.pdf . p.6: “In spite of some success in the fight against discrimination against women, global poverty still has a female face: Two-thirds of the world's poor are women – a result of their disadvantaged position in labour markets and society. This especially goes for women in developing countries, but in the industrialised countries the structural disadvantage faced by women is also a statistical fact”.

diarias ganan un salario que no alcanza apenas para cubrir las necesidades más básicas de su familia⁵⁶⁴. Las mujeres sufren en estos países doble discriminación, de género y de clase, soportando la explotación de la que son objeto por ser las más débiles y vulnerables dentro de los desfavorecidos. Los empleadores locales saben de su docilidad y capacidad para soportar las condiciones más adversas⁵⁶⁵ a cambio de poder sustentar a sus hijos o mandar dinero a sus padres y hermanos pequeños que permanecen en las remotas aldeas de las que ellas emigraron⁵⁶⁶.

1.3.-1 Bangladesh: semiesclavitud en entornos laborales inseguros.

Hablar de este país es citar al segundo exportador mundial de prendas confeccionadas, justo por detrás de China. Es también hablar del segundo país más pobre de la tierra después de Haití. Un país que hasta finales de los años 80 del siglo pasado era eminentemente agrícola, centrado en el cultivo del yute, y que mediante el establecimiento de Zonas Francas Industriales para Exportación comenzó a atraer el

⁵⁶⁴ PETROVIC, J., "Los sindicatos y la lucha por la justicia de género" en ASCOLI, C., FINNEY, N., *Fabricado Por Mujeres*, Icaria, Edición en Castellano por Campaña Ropa Limpia, Bilbao, 2008, pp. 92-93: "Las mujeres constituyen aproximadamente el 80% de los 50 millones que componen la mano de obra fuerte de las zonas francas industriales (EPZ), que se están multiplicando en todo el mundo debido a que los gobiernos buscan soluciones de bajo coste a la presión cada vez mayor de la competencia en la economía mundial. Las EPZ proporcionan a los empleados un entorno en el que la organización sindical está prohibida o es prácticamente imposible y permiten prácticas explotadoras, peligrosas y a veces brutales de las que las mujeres son las víctimas más habituales. Esta situación es especialmente cierta en el sector de la confección. Al mismo tiempo, las mujeres constituyen la mayoría de trabajadores con empleos atípicos o precarios, tales como trabajos a tiempo parcial, temporales, eventuales o a domicilio. Casi la mitad del empleo femenino fuera del sector agrícola se sitúa en la economía informal, lo que significa que las trabajadoras no cuentan con las prestaciones mínimas y la protección que normalmente ofrece la legislación nacional; que están sujetas a condiciones de trabajo deficientes y que sufren la negación generalizada de sus derechos fundamentales. Las mujeres constituyen la gran mayoría de trabajadores informales de la industria de la confección y casi nunca son miembros de sindicatos, por lo que están desprotegidas".

⁵⁶⁵ Oxfam, "Trading away our rights: Women Working in Global Supply Chains", Make Trade Fair, 2004, p.3: "Commonly hired on short-term contracts – or with no contract at all – women are working at high speed for low wages in unhealthy conditions. They are forced to put in long hours to earn enough to get by. Most have no sick leave or maternity leave, few are enrolled in health or unemployment schemes, and fewer still have savings for the future. Instead of supporting long-term development, trade is reinforcing insecurity and vulnerability for millions of women workers"

⁵⁶⁶ Ibid, p.30: "Women, usually young and often migrants, dominate in the cut-make-trim stage of garment production. In Kenya women make up 75 per cent of the factory workforce, in Sri Lanka 85 per cent. It reaches 90 per cent in Cambodia – where an astonishing one in five of all 18–25 year-old women in the country is employed in the garment industry.³⁶ Many are migrants from rural areas who have left behind their communities. Guangdong province, China's economic powerhouse, is a temporary home to 26 million migrant workers. Four out of five of those in the garment sector are women under 25. Since migrants across provincial boundaries lose their right of residence if they lose their job, they lose their bargaining power too: 60 per cent of those interviewed had no written contract, and 90 per cent no social insurance"

interés de las grandes marcas de ropa occidentales. En la actualidad el 80% de sus exportaciones se basan en la industria textil y el número de fábricas se sitúa en torno a las 4.500⁵⁶⁷. La Asociación de Fabricantes y Exportadores de Textiles de Bangladesh (BGMEA, por sus siglas en inglés) a modo de sindicato de empresarios del textil controla el negocio y se asegura de mantener la “paz social” que las empresas occidentales buscan cuando eligen un país como proveedor.

La BGMEA está compuesta de los dueños de las fábricas textiles y por ende los hombres más ricos y poderosos del país. Muchos de ellos son miembros del parlamento nacional. No es de extrañar que fuera esta asociación quien se encargaba de realizar inspecciones a las fábricas o de indemnizar a los accidentados o familiares de los fallecidos, con 1000 € por herido o 6000€ por cadáver⁵⁶⁸. La ignominia se extiende más allá de la catástrofe, siendo estas indemnizaciones un reflejo de los míseros salarios, 38 \$ al mes que en el año 2013⁵⁶⁹, cuando ocurrió la tragedia del edificio Rana Plaza, estaban entre los más bajos del planeta en este sector⁵⁷⁰.

Tras el colapso del edificio y la masacre en vidas humanas, la presión internacional unida a las protestas y violentas manifestaciones de los trabajadores y trabajadoras obligó al gobierno y a los empresarios bangladesíes a negociar y aceptar una subida del salario. Actualmente se sitúa en 68 \$ mensuales⁵⁷¹. Un salario que

⁵⁶⁷ BURGAYA I RIERA, J. *La Economía Del Absurdo : Cuando Comprar Más Barato Contribuye a Perder El Trabajo*, Grupo Planeta, Barcelona, 2015.

⁵⁶⁸ CYRAN, O., “En Bangladesh los asesinos del 'pret-a porter'”, *op.cit.*: “La confección de ropa es la promesa del dinero fácil, un medio lucrativo para invertir en cualquier sector o aspirar a un escaño en el Parlamento” -dice Anu Mohammed-. Oficialmente, de 300 diputados, 29 son dueños de una fábrica textil. Y en realidad, si consideramos los que se esconden detrás de un testafierro, son mucho más numerosos. En Bangladesh, es difícil encontrar hombres poderosos que no estén ligados al mundo textil. Y la BGMEA es quien dirige el país.[...] En Bangladesh, cuando se incendia o se derrumba una fábrica, a BGMEA es quién indemniza a las víctimas. Sus tarifas son pintorescas: 100 mil tacas (1.000 euros) por herido en concepto de asistencia médica, 600 mil tacas (6.000 euros) por cadáver en concepto de compensación para la familia. El empleador no se involucra, la “Justicia” tampoco. Y solo los más afortunados recibirán las migajas distribuidas por la BGMEA. Pues es esta última también la que confecciona la lista de las víctimas”.

⁵⁶⁹ ABC.es Internacional, “Bangladesh subirá el salario mínimo de los trabajadores del sector textil”, Nueva Delhi, 13 de mayo de 2013. Disponible en: <http://www.abc.es/internacional/20130513/abc-bangladesh-sueldo-textil-201305130927.html>. “Los bangladesíes son los trabajadores textiles con el salario más bajo del mundo con 38 dólares mensuales, unos costes que han llevado a China a deslocalizar parte de su producción a este país del sur de Asia. La última vez que se subieron los sueldos en este sector fue en 2010, cuando el sueldo mínimo mensual era de 21 dólares”.

⁵⁷⁰ SALES I CAMPOS, A., *Guía Para Vestir Sin Trabajo Esclavo*, Barcelona, Icaria editorial, 2013, p.23.

⁵⁷¹ Human Rights Watch, *Whoever Raises Their Head Suffers the Most: Worker’s Rights in Bangladesh’s Garment Factories*, 2015, pp.17-18: “In November 2013, the government deployed a paramilitary force, the Border Guard Bangladesh, to help quell violent protests by workers seeking an increase to the

continúa siendo el más bajo de todos los países vecinos pero cuyo aumento ha provocado que el crecimiento del sector haya disminuido. Los empresarios del textil bangladesí sostienen que las marcas occidentales buscan otros destinos más interesantes en cuanto a costos laborales y menos expuestos al escrutinio internacional⁵⁷².

Los salarios indignos son la contraprestación a interminables jornadas laborales de 12 a 15 horas diarias, en las que las horas extra no sólo no se pagan sino que son obligatorias. Una vez en el puesto de trabajo a las condiciones insalubres y la falta de las más elementales medidas de seguridad, se añaden abusos verbales y físicos, de índole sexual en ocasiones. Se golpea e insulta a las trabajadoras cuando no cumplen con la cuota de producción que se les ha asignado. Se las prohíbe ir siquiera al baño y para evitar la necesidad, se las niega el agua.

El panorama descrito unido a la falta de cualquier tipo de prestaciones como bajas por accidentes o maternidad y la persecución de la actividad sindical conforman una relación laboral que no sólo incumple las más elementales normas y tratados internacionales de carácter laboral⁵⁷³, sino que se perfila en el contorno de la semiesclavitud. Añadimos el prefijo “semi” porque en teoría el trabajo es prestado voluntariamente y no hay privación de la libertad de movimiento. Aún así, entendemos que solo relativamente se puede considerar libre a una joven que no tiene estudios ni oportunidad alguna de trabajo en otro sector, que no puede sobrevivir en la aldea de la que es originaria, que tiene que trabajar todas las horas que le exijan para poder apenas comer y que no puede siquiera negarse a comenzar su jornada laboral en un edificio inspeccionado el día anterior por la aparición de unas enormes grietas y que amenaza con derrumbarse⁵⁷⁴.

minimum wage. In December 2013, the government raised the minimum wage to US\$68/month from US\$39/month, bringing it closer to the wages paid in other Asian countries, but still significantly less than the workers had demanded”.

⁵⁷² OLAZABAL, V., “Las Multinacionales dejan Bangladesh tras subir el salario de los obreros del textil”, *El Confidencial*, Nueva Delhi, 29 de septiembre de 2014.

Disponible en: http://www.elconfidencial.com/mundo/2014-09-29/las-multinacionales-dejan-bangladesh-tras-subir-el-sueldo-de-los-obreros-del-textil_215075/

⁵⁷³ Human Rights Watch, “Whoever Raises their Head Suffers the Most: Worker’s Rights in Bangladesh’s Garment Factories”, *op.cit.*, pp. 21-49.

⁵⁷⁴ El Papa Francisco en su homilía del 1 de mayo de 2013, afirmó que las condiciones laborales de las víctimas no podían sino ser calificadas de “trabajo esclavo”. Ver noticia en <http://lta.reuters.com/article/worldNews/idLTA5IE94004R20130501>

El tristemente famoso edificio Rana Plaza supuso una llamada de atención para Occidente, por la magnitud de vidas humanas y heridos que dejó bajo sus escombros al colapsar su estructura de ocho plantas el día 23 de abril de 2013⁵⁷⁵. El consumidor de las conocidas marcas de ropa, descubría la cara menos amable y glamurosa del mundo de la moda. Los medios de comunicación y las redes sociales le mostraban el rostro y los cuerpos, de mujeres muy jóvenes y hasta niños que habían sido engullidos por una construcción que no cumplía los más mínimos estándares de seguridad⁵⁷⁶.

El edificio propiedad de Mohamed Sohel Rhana hijo de un acaudalado terrateniente, dirigente de las juventudes del partido en el poder, fue construido para albergar un centro comercial y oficinas contando con cinco plantas a las que se les añadió otras tres sin reforzar las estructuras⁵⁷⁷. El uso posterior que del mismo se hizo contribuyó al desenlace final. La estructura no pudo soportar las cinco fábricas textiles con su maquinaria pesada y miles de trabajadores, además de los generadores situados en el tejado emitiendo fuertes vibraciones. Los trabajadores, que habían visto las enormes grietas, aún temiéndose lo peor fueron conminados a entrar ese día a trabajar. El miedo a perder sus trabajos llevó a más de 1000 personas a perder sus vidas⁵⁷⁸.

⁵⁷⁵ KHAN, M., “Grandes historias 2013: el derrumbe en Bangladesh que sacudió la industria textil”, BBC Mundo, 26 de diciembre de 2013. Disponible en:

http://www.bbc.com/mundo/noticias/2013/12/131127_grandes_historias_2013_edificio_bangladesh_yy.

⁵⁷⁶ BURGAYA I RIERA, *La Economía Del Absurdo : Cuando Comprar Más Barato Contribuye a Perder El Trabajo*, op.cit, pp. 17-26

⁵⁷⁷ The Telegraph, “Bangladesh: Rana Plaza architect says building was never meant for factories”, 3 de mayo de 2013. Disponible en:

<http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/asia/bangladesh/10036546/Bangladesh-Rana-Plaza-architect-says-building-was-never-meant-for-factories.html>

⁵⁷⁸ DE MIGUEL BEIAIN, I., “Algunas Reflexiones Acerca de La Tragedia Del Rana Plaza : ¿ Quién Fue El Responsable ?,” *Dilemata, Revista Internacional de Éticas Aplicadas*, nº 13, 2013, pp.1-2: “*El inmueble se hallaba ubicado en Savar, muy cerca de Dacca, la capital de Bangladesh. El arquitecto que lo construyó declaró a The Telegraph que el complejo se había diseñado en 2004 para albergar tiendas y oficinas, no fábricas [...]. La decisión de ubicar en su seno actividades industriales probablemente afectó profundamente a su estructura. Tanto el peso como la vibración producida por la maquinaria industrial o los necesarios generadores eléctricos en el tejado habrían influido en su derrumbamiento. Lo que parece claro, en todo caso, es que la tragedia no se produjo inesperadamente. Los trabajadores supervivientes de uno de los talleres relataron que el edificio llevaba tiempo agrietándose y que el día anterior se habían detectado sonidos parecidos a los de una explosión, por lo que un ingeniero recomendó evacuarlo. Sin embargo, al día siguiente tanto el propietario del edificio, como los dueños de las fábricas les presionaron para seguir trabajando. Para ello contaban con la coartada de que dos funcionarios municipales habían asegurado el día anterior al accidente que el edificio era seguro. Evidentemente, no era así. El hecho mismo de que el edificio fuera propiedad de Sohel Rana, uno de los dirigentes del partido gobernante, Liga Awami, añadía, sin duda, ulteriores sospechas de corrupción al trágico suceso*”

La tragedia del Rana Plaza a pesar de ser la más difundida en occidente y la de mayor número de víctimas, no fue un hecho aislado, una desgracia o un accidente como quisieron hacer creer los dirigentes y políticos bengalíes. Así por ejemplo el ministro de Hacienda Abul Maal Abdul Muhith, afirmaba: “*No creo que sea nada grave. Es solo un accidente*”⁵⁷⁹.

Los accidentes laborales, los incendios o derrumbes se habían cobrado cientos de víctimas antes del 24 de abril de 2013⁵⁸⁰. En concreto y sólo unos meses antes en noviembre de 2012, un devastador incendio en la fábrica de Tazreen Fashions dejó un saldo de más de 120 fallecidos⁵⁸¹. Trabajadoras que murieron saltando por las ventanas o calcinadas en el interior de un edificio que no tenía salidas de emergencia ni extintores. Sólo puertas cerradas con candado para evitar que los obreros salieran. Los supervivientes cuentan que cuando las alarmas sonaron porque el fuego se había iniciado en la primera planta los encargados les insistieron que continuaran trabajando porque se trataba de una falsa alarma⁵⁸².

La desgracia del Rana Plaza supuso un punto de inflexión en la toma de conciencia de las grandes transnacionales del textil que no pudieron desvincularse de lo

⁵⁷⁹ GOMES, W., “*Reason and responsibility: the Rana Plaza collapse*”, Open Security Conflict and Peacebuilding, 9 de mayo de 2013. Disponible en: <https://www.opendemocracy.net/opensecurity/william-gomes/reason-and-responsibility-rana-plaza-collapse>. “*The Bangladesh Prime Minister, Sheikh Hasina, has callously dismissed the tragedy in Savar by stating on CNN that “accidents happen,” much to the shock of her interviewer. In fact, Hasina’s Home Minister, Muhiuddin Khan Alamgir, in an interview with BBC Bangla, claimed, without a shred of evidence, that opposition party supporters may have shaken the building after the cracks appeared, which may have led to the deadly collapse. Additionally, Finance Minister Abul Maal Abdul Muhith remarked, after the death toll had surpassed 530, that the disaster wasn’t “really serious.” These comments exemplify well the kleptocracy behind Bangladesh’s democratic façade.*”

⁵⁸⁰ Human Rights Watch, “*Bangladesh: Tragedia revela la urgente necesidad de protección para trabajadores*”, 26 de abril de 2013. Disponible en: <https://www.hrw.org/es/news/2013/04/26/bangladesh-tragedia-revela-la-urgente-necesidad-de-proteccion-para-trabajadores>. “*El colapso del edificio Rana es el último acontecimiento de una larga lista de tragedias ocurridas en talleres en Bangladesh. En abril de 2005, 73 trabajadores del sector de indumentaria murieron al desplomarse una fábrica en Savar. En febrero de 2006, 18 trabajadores perdieron la vida en un taller de indumentaria que colapsó en Dacca. En junio de 2010, 25 personas murieron al derrumbarse un edificio en Dacca. En noviembre de 2012, más de 100 trabajadores murieron en un incendio en una fábrica en Dacca. Es sabido que en Bangladesh los mecanismos de inspección para garantizar la seguridad en el lugar de trabajo son sumamente deficientes. El Departamento de Inspección del Ministerio de Trabajo, encargado de supervisar que los empleadores cumplan con la Ley de Trabajo de Bangladesh, presenta una falta de recursos crónica. En junio de 2012, el Departamento de Inspección contaba con tan sólo 18 inspectores y subinspectores para controlar aproximadamente 100.000 fábricas en el distrito de Dacca, donde se ubica el edificio Rana*”.

⁵⁸¹ Ver noticia en BBC News, “*Dhaka Bangladesh clothes factory fire kills more than 1002*”, 25 de noviembre de 2012. Disponible en: <http://www.bbc.co.uk/news/world-asia-20482273>.

⁵⁸² Human Rights Watch, *Whoever Raises Their Head Suffers the Most: Worker’s Rights in Bangladesh’s Garment Factories*, op.cit. p. 68.

sucedido aquel día. No pudieron negarle a la opinión pública que aquellas personas habían comenzado su interminable jornada laboral para confeccionar las prendas a las que luego coserían la etiqueta de su marca.

Las ONGs que ya venían denunciando las pésimas condiciones de las fábricas y talleres y la falta de las más elementales medidas de seguridad, se unieron a la presión internacional⁵⁸³, que junto a las protestas y manifestaciones⁵⁸⁴, ayudaron a conseguir un compromiso por parte de las principales marcas de ropa europeas y norteamericanas, el Acuerdo de Bangladesh sobre Seguridad en la Construcción de Edificios e Instalaciones de Sistemas contra Incendios” (ACCORD)⁵⁸⁵ y la constitución de un fondo fiduciario para indemnizar a las víctimas y sus familiares.

El ACCORD tiene como partes signatarias a unas 200 compañías de Europa, Estados Unidos, Australia y Asia, entre ellas algunas tan conocidas como Inditex, El Corte Inglés, Mango, Carrefour, Benetton, Primark, H&M, C&A, Adidas, etc. Forman parte del acuerdo sindicatos a nivel internacional y de ámbito nacional bangladesí y cuatro ONGs en calidad de testigos. Es de destacar su carácter vinculante constituyéndose probablemente en un precedente destacado, en un sector en el que hasta la fecha sólo existían códigos voluntarios de conducta. Puntos clave de este acuerdo son:

- El establecimiento de un equipo de ingenieros independientes expertos en prevención de incendios, instalaciones eléctricas y resistencia estructural de edificios.
- La responsabilidad de las grandes marcas firmantes de asegurarse de que todas las reparaciones y reformas necesarias para solventar los defectos de seguridad detectados sean llevadas a cabo en un tiempo determinado por

⁵⁸³ BURGAYA I RIERA, *La Economía Del Absurdo : Cuando Comprar Más Barato Contribuye a Perder El Trabajo*, op.cit., p26: " La Unión Europea exigió cambios en la situación laboral bajo la amenaza de suprimir las exenciones arancelarias que beneficiaban los productos textiles procedentes de Bangladesh la administración de Barak Obama suspendió el Sistema Generalizado de Preferencias(GSP), un plan de ayuda al desarrollo del país dada la falta de garantías de que se respetaran los derechos de los trabajadores bengalíes. Este era el precio por el escándalo destapado con el siniestro del Rana Plaza ”.

⁵⁸⁴ Europa Press, “El Gobierno de Bangladesh anuncia el cierre de más de 300 fábricas textiles”, 13 de mayo de 2013. Disponible en:<http://www.europapress.es/internacional/noticia-gobierno-bangladesh-anuncia-cierre-mas-300-fabricas-textiles-20130513185237.html>.

⁵⁸⁵ “ACCORD on Fire and Building Safety in Bangladesh,” . Consultar la página web en: <http://bangladeshaccord.org/signatories/>.

sus proveedores. Asegurándose asimismo que disponen de la capacidad financiera adecuada para afrontar el desembolso.

- Reconocer a los trabajadores el derecho a negarse a trabajar en entornos inseguros y a disponer de mecanismos de queja.
- Otorgar de plena transparencia a todas las labores de inspección, planes de corrección y seguimiento de progresos, facilitando toda la información al respecto a las partes interesadas⁵⁸⁶.

El programa de inspecciones comenzó a funcionar a pleno rendimiento en marzo de 2013 y en septiembre del mismo año se habían inspeccionado 1.100 fábricas de proveedores. Los datos que proporciona Clean Clothes Campaign, una de las ONGs signatarias del Acuerdo, indican que en abril de 2016, 1453 fábricas tenían elaborado un plan de acción para corregir las irregularidades detectadas. En el transcurso de todas las inspecciones realizadas se encontraron un total de 108.538 amenazas para la seguridad de los trabajadores. Todas y cada una de las fábricas fueron calificadas por el Ingeniero Jefe de inspecciones como de alto riesgo suponiendo 39 de ellas un severo e inmediato riesgo para la vida de los trabajadores⁵⁸⁷. Ante estos escalofriantes datos podemos concluir que existe una alta probabilidad de que el Acuerdo firmado haya salvado la vida de miles de personas.

Con fecha 29 de junio de 2017 se ha firmado una extensión del ACCORD que entrará en vigor cuando expire el primer acuerdo en mayo de 2018. Este segundo acuerdo representa el compromiso entre compañías y sindicatos internacionales para continuar la labor de inspección e implementación de medidas de seguridad en las fábricas teniendo como novedad la incidencia en la importancia de proteger y fomentar

⁵⁸⁶ Clean Clothes Campaign and International Labor Rights Forum, “*Rana Plaza 3 Years on: Compensation, Justice, Worker’s Safety*”, 2016.

Disponible en: <https://cleanclothes.org/resources/publications/rana-plaza-three-years-on-compensation-justice-and-workers-safety-full-report>. p.11: “*On 15th May 2013, just three weeks after the collapse of Rana Plaza, H&M became the first brand to sign the Bangladesh Accord on Fire and Building Safety, following a massive worldwide campaign demanding that they do so. Over the following days dozens of other retailers also felt obliged to sign on as a result of pressure from consumer and trade union campaigns. To date over 200 garment brands, retailers and importers have signed up. The Accord is a legally-binding agreement, signed between these companies, two global unions – IndustriALL and UNI Global – and 14 Bangladeshi trade union federations. Four international labour rights NGOs signed as international witnesses; Clean Clothes Campaign, Worker Rights Consortium, International Labor Rights Forum and the Maquila Solidarity Network*”.

⁵⁸⁷ Ibid., pp. 12-14.

el derecho de asociación de los trabajadores como un medio indispensable para asegurar su propia seguridad laboral⁵⁸⁸.

La valoración que la ONG Clean Clothes Campaign hace después de tres años de vigencia del Acuerdo es positiva⁵⁸⁹ porque tiene en cuenta la dificultad de comenzar desde cero un programa de seguridad laboral donde todas las fabricas a inspeccionar presentaban deficiencias importantes. La falta de personal técnico e incluso de materiales para acometer la ingente cantidad de reformas y los enormes costos que las empresas bangladesíes han enfrentado explican que el progreso sea lento y que a finales de marzo de 2016 todavía la mitad de los riesgos identificados en las primeras inspecciones estuvieran en proceso de ser solventados. Respecto a la financiación que las reparaciones exigen, el informe destaca que sólo 37 fábricas de 1311 han recibido apoyo económico de alguna de las grandes marcas firmantes del acuerdo.

Una serie de marcas norteamericanas y canadienses, entre ellas *Walmart*, *Gap*, *Fruit of the Loom* o *Canadian Tire*, recelosas del carácter vinculante⁵⁹⁰ del ACCORD decidieron firmar otro compromiso conocido como la *Alliance for Bangladesh Worker Safety*⁵⁹¹.

Las indemnizaciones económicas para los heridos y para los familiares de los fallecidos se organizaron mediante un fondo fiduciario que se organizó a través del denominado *Rana Plaza Arrangement*⁵⁹², firmado por el Comité de Coordinación compuesto por representantes del gobierno, de la industrial textil locales e internacionales por sindicatos, ONGs y presidido por la Organización Internacional del

⁵⁸⁸ Accord, press release, “Companies and trade unions agree on Accord on Fire and Building Safety in Bangladesh for second term”, 29 de junio de 2017. Disponible en: <http://bangladeshaccord.org/2017/06/press-release-new-accord-2018/#more-5447>

⁵⁸⁹ Ibid., p. 15: “Developing such an ambitious programme from scratch, in a context where the necessary expertise and experience was scarce, has been challenging, but there is no doubt that much progress has been made. 1600 factories have now been inspected by experts, who are qualified to properly assess issues of structural, fire and electrical safety. The work has been carried out by engineers, case handlers, service providers and contractors from Bangladesh, thereby considerably increasing the in-country capacity to carry out inspections, assessments, reports and repairs going forward.

While the slow progress in remediation of safety defects is concerning, it is perhaps not surprising in an industry which has spent years dealing with a culture in which auditing was largely done in secret, audit fraud was standard practice and there was no compulsion or incentive to act on any findings”.

⁵⁹⁰ The Huffington Post, “5 Reasons American Companies Refused To Sign Bangladesh Safety Accord”, 7 de noviembre de 2013. Disponible en: http://www.huffingtonpost.com/2013/07/11/rival-bangladesh-factory-safety-plans_n_3574260.html

⁵⁹¹ Para más información ver página web del *Alliance* en <http://www.bangladeshworkersafety.org/>

⁵⁹² Ver página web del *Rana Plaza Arrangement*. Disponible en: <http://ranaplaza-arrangement.org/>

Trabajo. Se estableció un proceso para formular las reclamaciones, facilitando asistencia a las víctimas, evaluando sus circunstancias sociales, familiares y sus secuelas. Las donaciones fueron realizadas de forma voluntaria por transnacionales de la moda que se proveían de las fábricas ubicadas en el edificio. Aunque no todas han contribuido y otras que lo hicieron no tenían en ese momento proveedores en Rana Plaza. La aportación al fondo no implicaba ningún reconocimiento de responsabilidad legal. El fondo ha recibido donaciones de otras fuentes, entre ellas los 16 millones de dólares del sindicato norteamericano Fondo Humanitario de los Trabajadores del Metal⁵⁹³. Los 30 millones de dólares que se establecieron como cifra necesaria para cubrir las reclamaciones no fueron reunidos hasta septiembre de 2015⁵⁹⁴ tras una intensa campaña de ONGs internacionales como *Clean Clothes*⁵⁹⁵.

Por su parte el gobierno bengalí respondió encarcelando al dueño del edificio y a dos ingenieros municipales que habían certificado la seguridad del edificio el día anterior al siniestro, además de hacer algunas concesiones en cuanto a subida del salario y reformas de las leyes laborales para permitir la libertad de sindicación⁵⁹⁶, con la importante exclusión de las Zonas para la Exportación Privada en las que sólo estarían autorizados las asociaciones de bienestar laboral. Aún así desde finales del 2013 hasta el 2016 se habían registrado más de 300 sindicatos⁵⁹⁷. Sin embargo, informes de distintas

⁵⁹³ TRILLAS, A., El Diario.es, ¿Qué fue del textil de Bangladesh tras la tragedia del Rana Plaza?, 4 de mayo de 2016. Disponible en: http://www.eldiario.es/alternativaseconomicas/textil-Bangladesh-tragedia-Rana-Plaza_6_512408771.html. “Por ejemplo, sabemos que el gigante español Inditex contribuyó con 1,63 millones de dólares al fondo global de 30 millones que en verano pasado (¡un año tarde!) se logró cubrir para compensar a las víctimas. Benetton, por su parte, puso 1,1 millones. Y C&A, uno. Mango, El Corte Inglés, GAP, Walmart, Bonmarché y H&M también han destinado dinero, pero no han hecho pública la cuantía específica, según consta en la lista de donantes de que informa el comité de coordinación del Acuerdo del Rana Plaza que pactó la creación de un fondo fiduciario para los afectados. La lista deja claro, en todo caso, que las mayores aportaciones no las han desembolsado las grandes marcas. Basta con ver que 16 millones, más de la mitad, la puso el Fondo Humanitario de los Trabajadores del Metal, el mayor sindicato industrial de Norteamérica. El objetivo inicial del fondo era de 40 millones, aunque luego se rebajó a 30”.

⁵⁹⁴ Ver noticia en pagina web del sindicato internacional IndustriALL “Fondo de compensación para víctimas de Rana Plaza alcanza su meta de US\$30 millones”. Disponible en: <http://www.industriall-union.org/es/fondo-de-compensacion-para-victimas-de-rana-plaza-alcanza-su-meta-de-us30-millones>.

Consultar la lista de donantes al Fondo en: <http://ranaplaza-arrangement.org/fund/donors>

⁵⁹⁵ Clean Clothes Campaign, “With just days to the second anniversary of the Rana Plaza disaster, the CCC warns of a funding crisis”, 21 de abril de 2015. Disponible en: <https://cleanclothes.org/news/press-releases/2015/04/21/with-just-days-to-the-second-anniversary-of-the-rana-plaza-disaster-the-ccc-war>.

⁵⁹⁶ OJEDA AVILES, J.A., “La aplicación de los acuerdos laborales internacionales. – El paradigma del Acuerdo de Bangladesh 2013”, Revista Derecho Social y Empresa, nº 4, diciembre de 2015, pp.128-157.

⁵⁹⁷ Clean Clothes Campaign and International Labor Rights Forum, “Rana Plaza 3 Years on...,” *op.cit.* p.19. “The Bangladesh government has regularly used the fact that 300 new unions were established since the Rana Plaza collapse as proof of an increased respect for freedom of association. Over the last

ONGs coinciden en reseñar el preocupante retroceso en la actividad sindical y la grave persecución de que están siendo objeto líderes sindicales, con conocimiento y anuencia del propio gobierno⁵⁹⁸.

Queda mucho camino que recorrer para poder hablar de una industria del textil en Bangladesh en la que los trabajadores gocen de unas condiciones de trabajo acordes con los más mínimos estándares laborales internacionales. Los salarios no se acercan ni de lejos a los 367 \$ al mes que la campaña de Asian Floor Wage Alliance ha establecido para Bangladesh. Las jornadas de trabajo continúan siendo inaceptables y aunque las condiciones de seguridad en las fábricas han mejorado o están en vías de hacerlo, los derechos de baja por enfermedad⁵⁹⁹ o maternidad continúan siendo una asignatura

years, however, these newly formed unions, along with those still trying to register, have faced a strong backlash and many have been forced out of existence through a combination of union busting and factory closures”.

⁵⁹⁸ Ver informe de Solidarity Center. Disponible en <http://www.solidaritycenter.org/wp-content/uploads/2017/01/Bangladesh-Escalation-in-campaign-to-silence-garment-workers-2017-01-14.pdf>. Ver carta escrita por el Director Ejecutivo del Comité de Supervisión del ACCORD dirigida a la Primera Ministra para expresar la consternación ante la represión de la actividad sindical por parte del gobierno y la Asociación de fabricantes y exportadores del textil de Bangladesh. Disponible en: <http://bangladeshaccord.org/wp-content/uploads/Letter-to-PM-Hasina-on-Response-to-Ashulia-Wage-Protests.pdf>

⁵⁹⁹ KAMAT, A., “We are nothing but machines to them”, Slate Magazine, 15 de diciembre de 2016. Disponible

en: http://www.slate.com/articles/business/the_grind/2016/12/bangladesh_s_apparel_factories_still_have_appalling_worker_conditions.html. Este artículo describe como a pesar de los tímidos avances habidos en seguridad en las fabricas, gracias al ACCORD y al Alliance for Bangladesh Workers Safety, las condiciones laborales son opresivas con resultados letales. Un ejemplo sobrecogedor es el caso de la joven de 23 años Talisma Aktar que el 13 de octubre de 2016 pedía insistentemente a su jefe que la dejara ausentarse de su puesto de trabajo porque llevaba dos semanas con fiebre y una fuerte tos. Tras desmayarse una primera vez y volverla a llevar a su puesto de trabajo tan pronto recobró la conciencia, la muerte le sobrevino unas horas después tras volver a desmayarse y ser llevada al hospital. Su cadáver fue depositado cerca de las puertas de la fabrica hasta que su marido pudo pasar a recogerlo tras terminar su turno de trabajo. “*On the morning of Oct. 13, Taslima Aktar arrived at the gates of a Bangladeshi factory called Windy Apparels, in the industrial suburb of Ashulia, where she had been employed as a sewing operator for a year. For two weeks, the 23-year-old had complained of a fever and a hacking cough; her supervisor had refused her repeated requests for time off. Ten years in the garment industry had taught Taslima the costs of missing a day’s work without permission—especially before a big order had to be shipped out. As a young woman from the countryside, this job, at a large garment factory, was her only ticket out of rural poverty. Getting fired was simply not an option.*

When she walked onto the factory floor that day, she already felt faint, but when she approached her line manager about going home early, he refused her again. Shortly afterward, she passed out and was rushed to the factory clinic, only to be sent back to her sewing machine. As the floor emptied out for lunch, she collapsed again. This time, she couldn’t be revived. Taslima was taken to the nearest hospital, where she was pronounced dead 10 minutes after being admitted. Her death certificate notes that she died of cardiac failure following “severe respiratory distress.”

Later that evening, her co-workers found her body stowed near the factory gates. They were told management was waiting for her husband to finish work at a nearby factory and pick up her corpse, one explained to me. “This is how little they value our lives,” said a colleague, who, along with a local labor advocate, Taslima’s mother, and other co-workers, reconstructed the events of the day. “We know the same thing can happen any day, to any of us.”

pendiente al igual que la capacidad de organizarse en sindicatos para luchar por sus derechos sin ser despedidos, amenazados o agredidos.

A este respecto la última oleada de protestas iniciada el 11 de diciembre de 2016 en la fábrica Windy Apparels⁶⁰⁰ en Ashulia al norte de Dhaka, en demanda de una subida de salarios y que se extendió rápidamente por otras 40 fabricas más, ha tenido una respuesta contundente por parte del gobierno y de los empresarios de Bangladesh. El gobierno ha imputado cargos criminales y mantiene detenidos a 12 líderes sindicales y a dos trabajadores, habiendo constancia de que son sometidos a torturas y amenazas de muerte. Además otros 700 trabajadores podrían enfrentarse a acusaciones penales. Por su parte, los empresarios han despedido a 1500 trabajadores en represalia por su participación en la huelga y las manifestaciones. Las principales ONGs defensoras de los derechos humanos y laborales en el sector textil están ejerciendo una fuerte presión sobre las marcas de ropa para que éstas a su vez presionen al gobierno y los empresarios de los que se abastecen⁶⁰¹.

El país Bengalí se ha convertido en un emblema del sufrimiento y la explotación, no porque esta sea más abundante o severa que en otros tantos países del denominado Sur Global o periferia, esos a los que las transnacionales han dirigido su mirada. Sino porque lo que el día 24 de abril de 2013 ocurrió se ha inscrito en la historia de las catástrofes que pudieron ser evitadas. Como en el caso de la tragedia de Bhopal a la que hemos aludido, el abuso y la explotación laboral cotidiana empequeñecieron frente al desdén con el que las corporaciones trataron la seguridad y la vida de miles de personas.

1.3.-2 La opresión y los abusos en las Maquilas de Centroamérica.

Desde Guatemala pasando por Honduras, Nicaragua o El Salvador la maquila es una realidad bien asentada en la economía de estos países. Es una de las formas en que las políticas neoliberales cristalizaron en estos territorios, que por su proximidad

⁶⁰⁰ Esta fábrica resulta ser la misma en la que ocurrió el fallecimiento de la trabajadora Talisma Aktar relatado en la nota anterior. Las condiciones de trabajo, los bajos salarios y el malestar acumulado por el trágico e inhumano fallecimiento de esta joven prendió la chispa y a pesar de no existir sindicato registrado en la fábrica los trabajadores entendieron que no les quedaba otro recurso que la huelga.

⁶⁰¹ Ver carta enviada por las ONGs a las marcas el 18 de enero de 2017. Disponible en: <https://cleanclothes.org/news/2017/01/img/pdf/second-brand-letter-key-brands-bangladesh-unrest/view>

geográfica a Estados Unidos, pasaron a convertirse en los talleres de costura norteamericanos.

La maquila es la denominación que recibe en esta parte del mundo aquellos centros en que se realizan actividades manufactureras orientadas exclusivamente a la exportación y en las que a su vez existe importación de los insumos que se van a procesar⁶⁰². Es en definitiva, un mecanismo de división internacional del trabajo, a través del cual las empresas transnacionales de los países del Norte aprovechan las ventajas comparativas que les son ofrecidas por los países del Sur para adoptar políticas de deslocalización⁶⁰³.

Como ya hemos visto a finales de los años ochenta y principios de los noventa las instituciones económicas internacionales como el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial alentaron y promovieron una política de desregulaciones y privatizaciones en los países latinoamericanos, induciéndoles a orientar su economía hacia las exportaciones. La competencia por atraer la inversión extranjera fue dibujando los contornos de una técnica de seducción encarnada en la maquila. La oferta se basaba en la reducción o supresión de aranceles e impuestos a la importación y exportación además de la posibilidad de contar con mano de obra barata y sumisa, dispuesta a soportar toda clase de abusos a sus derechos laborales fundamentales⁶⁰⁴.

⁶⁰² OXFAM INTERMON, "Derechos que penden de un hilo, zonas francas: Política económica pobre para mujeres de Centroamérica y el Mundo", Informe temático, 2015. Disponible en: www.oxfamintermon.org, p. 3: "En América Latina y el Caribe, las "maquilas" son la acepción coloquial de las "Zonas Francas" y de las mundialmente conocidas "Zonas Económicas Especiales". Desde el punto de vista más formal, maquilas y Zonas Francas se refieren a regímenes legales de promoción de inversión para la exportación que son similares. Se refieren a áreas geográficas específicas destinadas a la producción industrial para la exportación, que vienen con un paquete de prebendas y/o regulaciones diferenciadas muy favorables al emprendimiento empresarial. Uno de los principales objetivos de las Zonas Francas es atraer inversión extranjera: generosos incentivos fiscales, mano de obra barata y no sindicada, así como regulaciones laxas, son algunos de sus "atractivos"".

⁶⁰³ BALDERAS T, "La Crisis de La Industria Maquiladora En El Estado de Puebla", Tesis. Licenciatura en Relaciones Internacionales, Universidad de las Américas, Puebla- Mexico, 2003. Capítulo 2. La Maquila. Disponible en: http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/lri/tay_b_aa/capitulo2.pdf. p.21: "el fenómeno típico de la maquila, como zona de procesamiento para la exportación, está inscrito en las relaciones norte-sur: relaciones que enfrentan a los grandes capitales de los países del centro con la abundante reserva laboral de los países de la periferia; y a las zonas de altos salarios y alta composición de capital vis-a-vis las zonas de bajos salarios y baja composición de capital. De este modo, se puede hablar de países maquiladores y no maquiladores, y la economía mundial puede verse como una estructura compleja de zonas libres y no libres que compiten entre sí; unas para atraer capitales de inversión y las otras para bajar al máximo sus costos de producción".

⁶⁰⁴ Ibid., pp.27-30: "También el Fondo Monetario Internacional (FMI) ha contribuido al fomento de la maquila mediante sus programas de ajuste estructural. Estos programas se han orientado a promover en unos sesenta países -todos de la periferia- el crecimiento por exportaciones y la desregulación de los

Esta fórmula económica constituye hoy en día uno de los principales activos de las economías centroamericanas. La exportación de productos de textil y confección al mercado norteamericano supuso 7.578 millones de dólares en el año 2015 para el conjunto de la región centroamericana, suponiendo un 12% de la economía en Guatemala y un 49,37% en Nicaragua. El 58% de las personas que trabajaban en el año 2015 en las maquilas de la confección son mujeres según informe de Intermon Oxfam.⁶⁰⁵ Se trata de mujeres jóvenes entre 18 y 35 años con un bajo nivel de escolaridad, procedentes en su mayoría emigran de zonas rurales donde no pueden siquiera subsistir. En muchas ocasiones son cabeza de familia monoparentales y que a penas logran hacer frente a las necesidades básicas, viviendo en la pobreza a pesar de trabajar jornadas de hasta 68 horas semanales⁶⁰⁶. La falta de oportunidades y las condiciones en las que trabajan perpetúan las desigualdades y la discriminación por razón de sexo.⁶⁰⁷

El trabajo por metas de producción fuerza a estas trabajadoras a no tener descansos ni siquiera para ir al servicio. A emplear diez minutos para comer o ni siquiera hablar con una compañera en toda la jornada laboral. Estamos hablando de objetivos como por ejemplo participar en la producción de 3050 piezas al día. Ante el

mercados laborales. Actualmente, cerca del 65% de los créditos otorgados por el Banco Mundial (BM) sirven de apoyo a estos programas.[...] A las grandes empresas transnacionales se ofrece la oportunidad para que, una vez reestructuradas sus operaciones, éstas últimas puedan trasladarse para beneficiarse de estas zonas de bajos costos laborales. En la actual situación mundial, mientras el crecimiento de la reserva barata de mano de obra desprotegida sobrepase la demanda de los capitalistas, las condiciones de producción y trabajo de las ZPE y de los países periféricos quedarán totalmente subordinadas a las estrategias de optimización de costos de las grandes empresas transnacionales. Al menor indicio de resistencia por parte de los trabajadores o de intervención estatal no favorable, la empresa puede simplemente cerrar sus operaciones y trasladarse a otra ZPE más apropiada. Este mecanismo no deja alternativas al país centrado en la vía maquiladora de desarrollo”.

⁶⁰⁵ Equipo de Investigaciones Laborales y la Red de Solidaridad de la Maquila, *Las Trabajadoras (Es) de La Industria Maquiladora En Centroamerica*, 2016, pp.9-11.

⁶⁰⁶ Estudio Conjunto elaborado por COVERCO, EMIH, PASE, CHAVEZ, S., Y RSM, “Una Aproximación Al Salario de Vida En El Sector Maquila En Centroamerica”, 2013. Disponible en:[http://es.archive.maquilasolidarity.org/sites/es.maquilasolidarity.org/files/Una aproximacion a salario de vida maquila America Central 2013-10-01-1.pdf](http://es.archive.maquilasolidarity.org/sites/es.maquilasolidarity.org/files/Una%20aproximacion%20a%20salario%20de%20vida%20maquila%20America%20Central%202013-10-01-1.pdf), p.30: “ Un aspecto relevante del estudio y que no debe ignorarse es que todos los trabajadores y las trabajadoras del sector de la maquila viven bajo la línea de pobreza en los países analizados. Cada día se observa que el salario mínimo es insuficiente para erradicar la pobreza de las familias centroamericanas, porque a pesar de largas horas de trabajo, pago de horas extra y bonos de productividad las familias del sector no logran mejorar sus condiciones de vida, en ese sentido el verdadero desafío es hacer efectivo el derecho a una jornada de ocho horas de trabajo y con ello ganar un salario suficiente para vivir con dignidad”.

⁶⁰⁷ OXFAM INTERMON, “Derechos que penden de un hilo, zonas francas...”, *op.cit.*, p.9: “En general, las zonas francas textiles de Centroamérica representan un sistema entero que crece sobre la base de la feminización de la precariedad y la vulnerabilidad, y en Estados débiles que se lavan las manos frente al abuso de empresas poderosas, renunciando a ingresos fiscales y a su deber de exigir mínimas condiciones para sus ciudadanas y ciudadanos”

incumplimiento de los objetivos pierden cualquier incentivo y por ello permanecen trabajando las horas que les sean precisas para poder lograrlos⁶⁰⁸. Todo ello acompañado de malos tratos y abusos verbales y hasta físicos⁶⁰⁹ en un ambiente insalubre con temperaturas altísimas sin ni siquiera sillas adecuadas para sentarse, ni mascarillas para protegerse del polvo. No es de extrañar que la salud de las trabajadoras se resienta gravemente. La gran mayoría padece enfermedades degenerativas musculoesqueléticas y problemas de ansiedad, agotamiento y mal nutrición. Circunstancias que se agravan en el caso de trabajadoras embarazadas.⁶¹⁰

Por otra parte, los derechos de negociación colectiva, sindicación o huelga son aspiraciones y reivindicaciones de los trabajadores que se responden con despidos, listas negras⁶¹¹, graves intimidaciones y amenazas de muerte⁶¹².

Los empresarios prefieren cerrar las fábricas a negociar un convenio colectivo como ocurrió en junio de 2011 cuando la empresa Confecciones Gama cerró sus puertas sin previo aviso dejando a 239 trabajadores en la calle y pretendiendo no pagarles

⁶⁰⁸Ibid., pp.10-11.

⁶⁰⁹ Equipo de Investigaciones Laborales y la Red de Solidaridad de la Maquila, *Las Trabajadoras (Es) de La Industria Maquiladora En Centroamerica.*, op.cit., p.20.

⁶¹⁰ PALENCIA PRADO T., *Barriga Llena No Cree En Hambre Ajena. Los Abusos de La Maquila Textil En Guatemala*, Centro para la Accion Legal en Derechos Humanos, Guatemala, 2010, p.13: "el abuso de los cuerpos en estas industrias provoca constantes riesgos en la salud y enfermedades para las cuales ha desaparecido la responsabilidad pública. Todas y todos los trabajadores de la maquila de textiles, pero especialmente las mujeres embarazadas y mujeres madres, indica la investigación de Médicos del Mundo/Francia, sufren con mayor frecuencia de problemas de mala circulación, rinitis, gastritis, caída del cabello, lesiones de cuello, fatigas, dolores de espalda e hinchazón en las piernas. Médicos del Mundo/Francia comprobó que sólo al 28.4% de mujeres embarazadas de su muestra estadística, les fue acondicionado un trabajo adecuado a su embarazo y que el 18% de las mujeres embarazadas tuvieron complicaciones durante el embarazo y en el parto, como sangrados anormales, placenta previa, amenazas de aborto, mala posición del bebé, mastitis, hipertensión materna y partos de alto riesgo. Y a menos de un tercio de las trabajadoras se le permitió la lactancia al bebé."

⁶¹¹ Ver Informe, The Center for Global Worker's Rights and Worker Rights Consortium, "Alianzas Nefastas", 2015. Disponible en: http://lser.la.psu.edu/gwr/documents/AlianzasNefastas_January2015.pdf

⁶¹² AYALA, E., "Maquilas salvadoreñas usan pandilleros contra sindicalistas", Inter Press Service, San Salvador, 19 de marzo de 2015. Disponible en: <http://www.ipsnoticias.net/2015/03/maquilas-salvadorenas-usan-pandilleros-contra-sindicalistas/>, "eran hombres armados que esperaban en carros a la salida de la empresa, nunca les dijeron nada, era más como intimidación, presión psicológica", reveló una integrante de ese sindicato. Detalló que en febrero un dirigente de la asociación, que labora en Nemptex, fue amenazado de muerte por pandilleros que llegaron a su casa. A fines de febrero el sindicalista tuvo que huir a Estados Unidos. La activista de Sitrasacosi agregó que los empresarios tienen aversión hacia los sindicatos y hacia la firma de contratos colectivos de trabajo. Contó que el Sindicato de Trabajadores de la Empresa Confecciones Gama, estaba negociando ya un contrato colectivo con la compañía, que sería el primero en el sector de maquila textil. Pero la empresa repentinamente cerró operaciones en junio del 2011, dejando sin trabajo a más de 270 empleados. "Prefirieron cerrar la fábrica que suscribir un contrato colectivo... para ellos sería sentar un mal precedente", añadió la integrante de Sitrasacosi.

ninguna prestación. Ante las denuncias del sindicato mayoritario de trabajadores de la fábrica, que acababa de comenzar las negociaciones del convenio, se consiguió al menos el cobro de una parte de las cantidades debidas. En 2014 otra fábrica cerraba dejando a 1200 personas sin empleo, sin indemnizaciones con una simple nota pegada en la puerta que decía que la empresa interrumpía operaciones por tiempo indefinido y debido a una huelga llevada a cabo el año anterior⁶¹³.

Todos estos países en los que la industria maquilera ha echado sus raíces disponen de legislación laboral que prohíbe las violaciones que a diario se producen entre los muros de esas empresas, además de haber ratificado los principales tratados internacionales de derechos humanos y los principales convenios de la OIT en esta materia. Por lo tanto, estamos una vez más, ante la falta de voluntad política acompañada de unas instituciones débiles que a menudo sucumben a la corrupción generalizada. Ante esta situación las empresas transnacionales que se benefician con la ropa confeccionada en estas condiciones y los Estados en los que estas tienen su sede social, quedan expuestos a los interrogantes que nos formularemos al tratar de la responsabilidad social corporativa o el acceso a remedio de las víctimas.

A modo de conclusión y a pesar de haber analizado los abusos a los derechos humanos y laborales en dos lugares geográficos concretos como son Bangladesh o Centroamérica, podemos afirmar que la misma situación se reproduce en esta fase final de la cadena de suministro en lugares tan dispares como China⁶¹⁴, India⁶¹⁵, Pakistán, Vietnam⁶¹⁶, Myanmar,⁶¹⁷ Kenia o Etiopía⁶¹⁸. El denominador común es el salario de miseria, que si bien es cierto en países como China o Vietnam ha mejorado sustancialmente, se constituyen en una trampa de pobreza y en un espejismo de

⁶¹³ INTERMON OXFAM, “Derechos Que Penden de Un Hilo...”, op.cit., pp.13-14.

⁶¹⁴ KANE, G., “Facts on China’s Garment Industry” China’s Factsheet, Clean Clothes Campaign, 2014. Disponible en: <http://cleanclothes.org/resources/publications/factsheets/china-factsheet-february-2015.pdf>

⁶¹⁵ O’REILLY, C., et al., “Insights into working conditions in India’s garment industry”, *ILO Special Action Programm to Combat Forced Labour (SAP-FL)*, ILO, Ginebra, 2015. KANE, G., “Facts on India’s Garment Industry”, *India’s Factsheet*, Clean Clothes Campaign, 2015. Disponible en: <http://cleanclothes.org/resources/publications/factsheets/india-factsheet-february-2015.pdf>.

⁶¹⁶ WERDMÜLLER VON ELGG, J., *Dressed to Kill?*, LexisNexis and Stop Traffik, 2014. Disponible en: http://bis.lexisnexis.co.uk/blog/posts/Human-Trafficking-in-the-Cotton-Industry_lo-res_web-4.pdf.

⁶¹⁷ GARDENER, D., BUMLEY, J., “Made in Myanmar: Entrenched Poverty or Decent Jobs for Garment Workers?,” *Oxfam Briefing Paper* 209, 2015. Disponible en: www.oxfam.org.

⁶¹⁸ BERG, A., et al, “East Africa: The next hub for apparel sourcing?”, MacKinsey & Company, agosto de 2015. Disponible en: <http://www.mckinsey.com/industries/retail/our-insights/east-africa-the-next-hub-for-apparel-sourcing>

supuesto desarrollo económico para los países que entran en las cadenas de producción. Los beneficios no llegan a quienes escapan de la miseria del entorno rural para convertirse en pobres y abusados entre las paredes de las fábricas que demasiadas veces se han convertido en sus tumbas.

Las Zonas Económicas Exclusivas⁶¹⁹ (ZEE) o Zonas Francas son la versión de la industria maquilera que acabamos de estudiar pero exportada a China, país pionero en estas lides al establecerse la primera ZEE en 1979 en Shenzhen, India o Myanmar. En este último país según un informe de la Comisión Internacional de Juristas el planeamiento de tres ZEE ha ocasionado violaciones a los derechos humanos de las poblaciones que se han visto masivamente desplazadas y despojadas de sus tierras sin ningún tipo de compensación ni mecanismo de remedio por los abusos cometidos y sin haberse llevado a cabo estudios de impacto ambiental o consultas con las poblaciones afectadas⁶²⁰.

En India la Ley relativa a ZEE se aprobó en el año 2005 y a pesar de las promesas del gobierno de convertir esas áreas en lugares de expansión y crecimiento económico, lo cierto es que la primera de las protestas de la sociedad se centró como en el caso de Myanmar, en el acaparamiento de tierras y posteriormente en la permisividad de las leyes fiscales, sociales y los beneficios de todo tipo dispensados a las empresas

⁶¹⁹ OLALLA, P., "Zonas Económicas Especiales" Blog de Rebelión, 21 de septiembre de 2012. Disponible en: <http://www.rebelion.org/noticia.php?id=156400>. *"Dejémonos de eufemismos y hablemos claro. Las "Zonas Económicas Especiales" nacieron como un invento de la city de Londres para dar continuidad al colonialismo, necesitado de renovar su imagen victoriana para poder seguir operando con éxito en las nuevas naciones "independientes". La primera ZEE se estableció a finales de 1979 en Shenzhen, entonces un pequeño puerto al norte de Hong Kong y hoy una selva de rascacielos cuyas cristaleras ocultan la explotación extrema y las muecas grotescas de la corrupción y del abuso como modus vivendi. Desde aquel primer experimento hasta la actualidad –gracias a la progresiva desregulación de los mercados y al progresivo aumento de la dependencia financiera de los gobiernos–, han sido declaradas en el mundo cerca de 4.000 Zonas Económicas Especiales. La experiencia internacional pone de manifiesto cuál es la realidad en estos territorios: para el trabajador, jornadas laborales de entre diez y doce horas diarias (llegando en algunos momentos a alcanzar las dieciséis, según datos de la OIT), elasticidad de la jornada en función de la satisfacción de estrictos objetivos de producción (en las ZEE de China, se trabaja entre 54 y 77 horas a la semana), prohibición de establecer sindicatos, gran inseguridad laboral, condiciones de trabajo degradadas y ausencia total de posibilidades de promoción; para el inversor, exención casi total de impuestos y de obligaciones de participar en programas de desarrollo del país; explotación del territorio a largo plazo a cambio de porcentajes sobre el beneficio que en muy pocos casos alcanzan el 1%; aplicación de mecanismos (fast-track) para eludir normativas medioambientales, de patrimonio, de consumo y de seguridad; y ausencia absoluta de control estatal, lo que favorece el blanqueo continuo de ingentes capitales".*

⁶²⁰ International Commission of Jurists, "Special Economic Zones in Myanmar and the State Duty to Protect Human Rights", 2017. Disponible en: <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2017/02/Myanmar-SEZ-assessment-Publications-Reports-Thematic-reports-2017-ENG.pdf>

inversoras, entre los que se encuentra el abono de salarios por debajo del salario mínimo establecido a nivel nacional⁶²¹.

1.4.- La continuada represión de los derechos sindicales y de negociación colectiva

Estos derechos laborales fundamentales, reconocidos internacionalmente como derechos humanos⁶²², conocidos por su importancia como “derechos habilitantes”⁶²³, son violados e ignorados en todos los países del Sur y en cualquiera de los distintos eslabones de la cadena textil.

La competencia entre estos países del Sur por atraer las inversiones de las grandes transnacionales ha llevado a que la protección estatal en materia de derechos sindicales sea inexistente y a una colaboración activa en la violación de los mismos en los casos de represión arbitraria y brutal de las fuerzas policiales ante manifestaciones y huelgas de los trabajadores⁶²⁴.

En China el único sindicato que existe es el *All China Federation of Trade Unions (ACFTU)*, que funciona como una federación de sindicatos y funciona como aparato de poder del Partido Comunista. Todos los sindicatos que se formen a nivel de empresas o sectores tienen que contar con la aprobación del ACFTU y además

⁶²¹ SUREPALLY, S., et al, *Special Economic Zones in India: A Study with special reference to Polepally SEZ in Andhra Pradesh*, Daanish Books, Delhi, 2012.

⁶²² HERNADEZ ZUBIZARRETA, *Las Empresas Transnacionales Frente a Los Derechos Humanos: Historia de Una Asimetría Normativa*, op.cit., pp.275-280: “Dicho de una manera más formalista los derechos laborales son parte de los derechos humanos, y por tanto, se encuentran regulados en los tratados sobre derechos humanos: Declaración Universal de Derechos Humanos, Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales [...] Los derechos laborales fundamentales considerados como derechos humanos fueron en un principio: la libertad sindical, la no discriminación y la prohibición del trabajo forzoso”

⁶²³ ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, “La libertad de asociación y la libertad sindical en la práctica: Lecciones extraídas”, Ginebra, 2008, p.5: “La libertad de asociación, la libertad sindical y la libertad de negociación colectiva son derechos fundamentales. Hundieron sus raíces en la constitución de la OIT así como en la declaración de Filadelfia anexa a ella. La comunidad internacional reafirmó el valor medular de estos derechos, especialmente en la cumbre mundial sobre desarrollo social celebrada en Copenhague en 1995 y en la declaración de la OIT de 1998 relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento. Estos derechos habilitantes hacen posible promover unas condiciones de trabajo decentes y hacerlas realidad”.

⁶²⁴ Clean Clothes Campaign, “Living Wage in Asia”, 2014, p.13: “In an attempt (and under intense competition with neighbouring countries), to attract foreign investment, governments in Asia adopted a cheap labour policy, often combined with incentives for foreign investors (tax incentives, tax holidays) and authoritarian measures to repress trade unions”.

funcionarán bajo su dirección⁶²⁵. El derecho a manifestarse o a la huelga está duramente perseguido y los trabajadores acaban siendo despedidos y/o detenidos por la policía⁶²⁶.

En otros países que sí reconocen los derechos colectivos es el débil apoyo gubernamental al cumplimiento de la normativa unido a la corrupción de funcionarios públicos lo que impide a la postre el verdadero disfrute de los mismos. Sería el caso de Bangladesh donde el difícil proceso de registro de los sindicatos y el habitual rechazo de su inscripción por la Dirección de Trabajo sin causas justificadas, convierte en ilusorio el derecho reconocido en el papel.

⁶²⁵ ESTEBAN RODRIGUEZ, M., "Situación de Los Derechos Laborales En China: Implicaciones Políticas Y Económicas", *Opex Observatorio de Política Exterior Española*, vol. 60, Fundación Alternativas, 2011, pp.23-24: "La ley china obliga a que todos los sindicatos se integren dentro de la FSTC, que es la única permitida por las autoridades. La FSTC es un órgano cuasi gubernamental que está formalmente subordinado al Partido Comunista Chino. En otras palabras, en China no hay sindicatos independientes, y cualquier movimiento en esta línea es severamente reprimido. De hecho, según la Fundación Duihua, actualmente hay unos 50 activistas laborales encarcelados, y aquellos que han intentado organizarse de forma independiente son los que reciben las penas más severas. El temor de los líderes chinos ante el sindicalismo independiente está fundamentado en gran parte en el papel que desempeñó el sindicato Solidaridad en el derrocamiento del régimen comunista polaco. En esta misma línea, las autoridades chinas también reprimen la creación de organizaciones independientes por parte de los trabajadores inmigrantes, cuyo colectivo solo está integrado de forma muy minoritaria dentro de la FSTC [...] los sindicatos chinos funcionan más como agencias de asistencia jurídica y trabajo social que como organizaciones laborales que defienden los derechos colectivos de los trabajadores".

⁶²⁶ ITUC CSI IGB, "Informe sobre la violación de los Derechos Sindicales en China", página web disponible en: <http://survey.ituc-csi.org/China.html?lang=es#tabs-3>. A continuación se extrae sólo una pequeña muestra de los muchos casos que vienen recogidos en la página de la ITUC.

"Dirigentes sindicales de la fábrica Grosby arrEstados y retenidos 25-01-2016

Dirigentes sindicales empleados en la fábrica Grosby Footwear Company Ltd (GCL), proveedor de Marks & Spencer y Pacific Brand, fueron arrEstados y permanecieron detenidos en Shenzhen tras una huelga que duró más de un mes. La dirección se negó a reconocer a los dirigentes, libremente elegidos, y ordenó a los trabajadores que procediesen a elegir a otros dirigentes, tras su detención. Se escribió a las autoridades públicas y a la ACFTU, pero no respondieron en apoyo de los trabajadores. Por otro lado, 87 trabajadores/as fueron despedidos por su participación en la huelga, y el tribunal de arbitraje laboral de Henggang no dictaminó a favor de su solicitud de readmisión. Otros trabajadores se vieron intimidados por estas medidas, reanudando el trabajo. Los trabajadores/as que no participaron en la huelga recibieron bonificaciones de la empresa.

Los trabajadores y trabajadoras venían reclamando ser informados respecto a un posible cierre de la compañía, que tendría graves implicaciones para sus puestos de trabajo. Los empleadores generalmente se niegan a informar a los trabajadores respecto a sus planes de reducción de plantilla y reestructuración, para eludir las negociaciones respecto a las indemnizaciones y los plazos de notificación.

Las huelgas son prácticamente imposibles 25-01-2016

En la mayoría de las huelgas y peticiones laborales que tienen lugar en todo el país, los trabajadores y trabajadoras son amenazados por los empleadores por vulnerar los reglamentos de la empresa, hostigados por representantes del Gobierno, o terminan en enfrentamientos físicos con la policía, que acude de inmediato aduciendo motivos de seguridad pública. Hay numerosos ejemplos. Estas reacciones estereotipadas son el resultado de la ausencia del derecho de huelga ahí donde los Gobiernos provinciales, municipales y locales están autorizados a establecer sus propias líneas para hacer frente a movimientos en masa definidos en base a la escala y el nivel de preocupación por la seguridad pública. Las directivas locales autorizan al Gobierno local a encomendar a los funcionarios civiles, la ACFTU y la policía a restaurar el orden público y la producción".

Por otra parte, la vulnerabilidad de los trabajadores muchos de ellos migrantes, y las contrataciones temporales masivas, hacen que su capacidad para asociarse y defender sus derechos sea casi inexistente. En Malasia los permisos de trabajo advierten de la imposibilidad de participar en asociaciones de trabajadores. En Camboya, el Tribunal del Pueblo sobre los Salarios afirma que los contratos temporales permiten los despidos de una forma sencilla y sin necesidad de justificación facilitando la elección de aquellos trabajadores que sean más activos en la lucha por la mejora de las condiciones laborales⁶²⁷.

Las dificultades para el ejercicio de estos derechos colectivos van aún más lejos y llegan al hostigamiento laboral, acosando, amenazando e intimidando a estos trabajadores⁶²⁸. En el caso de las maquilas de América Central a las que hemos hecho referencia, las amenazas a la vida de los activistas son de especial gravedad dadas las circunstancias de violencia que caracteriza a estos países, donde es fácil acudir a sicarios o miembros de las maras para hacer el trabajo sucio.

La persecución en el seno de las fábricas y por parte de los empleadores deja paso a las detenciones de sindicalistas que convocan un huelga o violentas represiones policiales de los trabajadores que la secundan o que se manifiestan en las calles reclamando derechos como la subida de salarios para poder subsistir o unas mínimas condiciones de seguridad y salubridad en el trabajo⁶²⁹.

⁶²⁷ Clean Clothes Campaign, “Living Wage in Asia.”, *op.cit.*, p. 27

⁶²⁸ D’AMBROGIO, E., “Workers’ Conditions in the Textile and Clothing Sector: Just an Asian Affair? Issues at Stake after the Rana Plaza Tragedy,” *European Parliamentary Research Service*, 2014, p.4: “Trade unions are often suppressed and union organisers intimidated, including physically. Workers claim that some managers mistreat employees involved in setting up unions, or force them to resign. Some claim they have been beaten up, sometimes by local gangsters attacking workers outside the workplace, and even at their homes”.

⁶²⁹ Clean Clothes Campaign, Unions Cambodia condemn violence used on peaceful protesters, News, 28 de abril de 2016. Disponible en: <https://cleanclothes.org/news/2016/04/28/unions-cambodia-condemn-violence-used-on-peaceful-protesters>. “We, as members of the Labor and Human Rights’ Defenders Alliance (HALDA), would like to express our dissatisfaction over the suppression and violent dispersion that occurred on April 4, 2016 at approximately 10:00am, against activists, union leaders and human rights groups who held a peaceful gathering to call for the National Assembly to delay passage of the Draft Trade Union Law and consider the union’s proposals to ensure it aligns with the Cambodian Constitution, UN’s International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, and ILO Conventions 87 and 98. Violence was inflicted on Mr. Sut Chet, officer of the Collective Union of Movement of Workers (CUMW) which caused serious injury to left side of his face and he was brought to LICADHO’s clinic immediately for treatment. Also, well-known woman union leader and human rights defender Mrs. Yang Sophorn, President of the Cambodian Alliance of Trade Union (CATU) was firmly pushed to the ground from a standing position. The violence caused by Kim Vutha and the actions of the security guards of the Daun Penh District are in violation of local and international laws”.

La presión internacional desde las organizaciones internacionales como la OIT, las Uniones Internacionales de Sindicatos, las ONGs y las Empresas Occidentales con sus Códigos de Conducta y de Responsabilidad Social Empresarial, provocan pequeños avances hacia el reconocimiento a nivel legislativo de los derechos de sindicación y negociación colectiva y una tímida aceptación por parte de algunos empresarios del ejercicio de esos derechos.

Un ejemplo de ese avance podría ser el caso de Myanmar que tras 50 años de dictadura militar⁶³⁰ en los que la formación de sindicatos o el derecho a la huelga estaban prohibidos y duramente reprimidos ha comenzado un camino de reformas laborales para adaptar sus normas a unos mínimos estándares internacionales⁶³¹. Desde 2011 se han emprendido reformas a raíz de las cuales los derechos colectivos han sido reconocidos además el gobierno ha ratificado el Convenio n° 87 de la OIT sobre libertad de asociación y los Convenios sobre trabajo forzado o trabajo infantil. Existen dos sindicatos a nivel nacional que representan a los trabajadores del textil⁶³².

Queda sin embargo, mucho camino por recorrer para conseguir que los trabajadores en las fábricas conozcan sus derechos de asociación y ejerciten efectivamente su capacidad de negociación. De las distintas entrevistas que para su informe llevaron a cabo en varias fábricas se desprende que en algunas ya están funcionando sindicatos y los trabajadores tienen la sensación de estar alcanzando

⁶³⁰ SOMO&ALR&LRDP, “The Myanmar Dilemma”, 2017. Disponible en: https://www.ethique-sur-etiquette.org/IMG/pdf/the-myanmar-dilemma-full-report_1_.pdf. p. 17: “Myanmar was ruled by a military junta from 1962 to 2010. In 2010, a military-backed civilian government replaced the military junta and, since then, a process of moderate reform has been underway. In November 2015, general elections were held in Myanmar. The National League for Democracy (NLD), led by Aung San Suu Kyi, won 77 per cent of the votes. In April 2016, a newly NLD-led government took office and Htin Kyaw was sworn in as President”.

⁶³¹ Ibid., p. 114: “The ILO in Myanmar focuses on the promotion of fundamental principles and rights at work (with specific focus on the elimination of the systemic use of forced labour, sustained and deepened progress on freedom of association, and improved policies and frameworks for reduction of child labour, particularly its worst forms); contributions to enhanced employment opportunities and social protection through strengthened labour market information systems, skills development systems, entrepreneurship development and extending social protection; and strengthening the capacity of representative employers’ and workers’ organisations to influence economic, social and governance policies.[...] SOMO was told about a joint project involving the ILO, H&M and C&A, which will get co-funding from the Swedish Embassy. The project title is “Improving labour relations for decent work and sustainable development in the Myanmar garment industry [...] A key expected result is to contribute to strong and representative employers and workers organisations, and the empowerment of women workers in the garment sector, according to the involved brands. Factory level activities will start in spring 2017. The project will run until September 2019”

⁶³² GARDENER, D., BURNLEY, “Made in Myanmar: Entrenched Poverty or Decent Jobs for Garment Workers?”, *Oxfam Briefing Paper*, 2015, pp. 20-21.

mejoras laborales, mientras que en otras el convencimiento de los trabajadores es que podrían perder sus empleos si se implican en actividades sindicales y reivindicativas⁶³³.

Un reciente caso de presión internacional que ha logrado sus objetivos se puede reportar en el caso de la liberación de los líderes sindicales y manifestantes que de forma masiva fueron detenidos en Bangladesh por la policía, cuando reclamaban subidas del salario mínimo en el sector textil en diciembre de 2016. Las ONGs presionaron a las firmas de moda occidentales para que estas a su vez lo hicieran sobre el gobierno. La medida definitiva que surtió efecto consistió en el boicot que todas estas compañías que se proveen de las fabricas de Bangladesh estaban dispuestas a hacerle a la Feria de Ropa que organizaba la Asociación de Fabricantes y Exportadores de Ropa (BGMA, por sus siglas en inglés)⁶³⁴.

1.5.- Grupos vulnerables y situaciones facilitadoras de las prácticas de trata de personas y esclavitud moderna

La esclavitud moderna se manifiesta con mayor intensidad entre los grupos más vulnerables de cualquier sociedad. Aquellos que tienen que migrar más allá de sus fronteras nacionales o incluso entre distintos Estados de un mismo país lo hacen compelidos principalmente por la falta de recursos para subsistir o huyendo de graves situaciones de conflicto. En ambos casos el desplazamiento de su lugar de origen les sitúa en una posición débil puesto que desconocen las costumbres, pertenecen a otra etnia diferente o no hablan la lengua del lugar, en el caso de migraciones transfronterizas. En no pocas ocasiones no tienen siquiera un permiso de residencia, por lo que su situación irregular condiciona su capacidad de respuesta ante los abusos. A todo este conjunto de circunstancias desfavorables se une en la mayoría de los casos un bajo nivel cultural. La falta de escrúpulos y la codicia de quienes ven en la vulnerabilidad del otro una oportunidad de negocio, aportan el último ingrediente para la proliferación de las distintas formas de esclavitud en nuestros días.

⁶³³ *Ibíd.* pp.118-119.

⁶³⁴ El Confidencial, “Liberan a empleados del textil arrEstados en Bangladesh y marcas cesan boicot”, EFE, 24 de febrero de 2017. Disponible en: www.elconfidencial.com/ultima-hora-en-vivo/2017-02-24/liberan-a-empleados-del-textil-arrEstados-en-bangladesh-y-marcas-cesan-boicot_1148461/

Los problemas específicos y la protección de los trabajadores migrantes han estado en la agenda internacional desde que en 1949 la OIT adoptara el Convenio n° 97 motivada por los grandes desplazamientos de trabajadores que se produjeron tras la 2ª Guerra Mundial. Años más tarde en 1975 para complementar el convenio citado y adaptarse a las nuevas circunstancias, adoptó el Convenio n° 143⁶³⁵.

En 1980 se creó un Grupo de Trabajo en Naciones Unidas que abordó la elaboración de la Convención Internacional sobre la protección de los trabajadores migratorios y de sus familias, aprobada por la Asamblea General en 1990 y cuya entrada en vigor no se produjo hasta el año 2003⁶³⁶.

La cadena global de suministro textil es intensiva en una mano de obra que no necesita especial cualificación. Condicionada por las demandas de las grandes corporaciones siempre en busca de los precios más bajos y los plazos de entrega más rápidos, es uno de los sectores con un riesgo elevado de empleo de emigrantes como mano de obra esclava⁶³⁷.

Vamos a elegir de entre los muchos que existen, solo dos casos para ilustrar lo apuntado. Nos centraremos pues, en el caso de los emigrantes sirios en Turquía, y los emigrantes bolivianos en Argentina y Brasil, perteneciendo ambos al tipo de migraciones transnacionales.

Ejemplos de esclavitud moderna como servidumbre por deudas o trabajo forzado en grupos migrantes dentro del mismo país, pero pertenecientes a tribus o

⁶³⁵ UNESCO, Kit Informativo sobre la Convención de las Naciones Unidas sobre derechos de los migrantes, 2005. Disponible en: <http://unesdoc.unesco.org/images/0014/001435/143557s.pdf>

“La Convención es el resultado de un largo proceso en el ámbito internacional. Los flujos migratorios siempre han sido una preocupación de la comunidad internacional y de las agencias de la ONU. La Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967 constituyó un paso crucial en el mejoramiento del futuro de los refugiados y en el establecimiento de un manejo global de este problema. La Organización Internacional del Trabajo (OIT) ha elaborado dos Convenciones referentes a los trabajadores migratorios cuyo objetivo es la protección de éstos: en 1949 la Convención 97 y en 1975 la Convención 143. En la década de los setenta, se reconoció que los migrantes constituían un grupo vulnerable y que la promoción de los derechos humanos para esta población requería de una convención especial de la ONU”.

⁶³⁶ La Convención hasta la fecha sólo ha sido firmado por 50 países y ratificado por 38, y entre los que no se encuentra ningún país de los denominados del Norte. Texto integro disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CMW.aspx>

⁶³⁷ Para profundizar en el tema ver este informe, MAHER, E. DE HAAN, S., *False Promises: Migrant Workers in the Global Garment Industry*, Clean Clothes Campaign, 2009.

castas desfavorecidas como las Dalit, los hemos visto al analizar los casos de las polinizadoras de semillas o el *Sumangali*, ambos en la India.

1.5.-1 Los refugiados sirios en Turquía.

La cruenta guerra civil que se viene desarrollando en Siria desde el año 2011 ha ocasionado el mayor desplazamiento humano en los últimos 18 años. Las cifras que maneja el Alto Comisionado para los Refugiados de Naciones Unidas hablan de casi 3 millones de sirios que han buscado en Turquía un lugar seguro para salvar sus vidas⁶³⁸. Sin embargo, aún a salvo de los horrores del conflicto, su necesidad de sobrevivir en el país vecino les ha convertido en mano de obra desprotegida que alimenta mayoritariamente el sector informal de la industria textil. Entre ellos el 37% son menores de 15 años y contribuyen con su trabajo al sostén de sus familias⁶³⁹.

El sector de la confección en Turquía, que ostenta el tercer puesto mundial en las exportaciones de ropa está asentado sobre la economía informal⁶⁴⁰ de manera que las empresas proveedoras de las grandes firmas de moda internacionales se ven obligadas a recurrir a la subcontratación, para cumplir con los apretados plazos de entrega o los ajustados márgenes de beneficio que las transnacionales les imponen. Existe toda una red de talleres informales que trabajan además de para la confección a nivel doméstico para esos proveedores de las marcas internacionales⁶⁴¹. Y es precisamente en esos talleres donde la mano de obra siria, muchos de ellos menores, ha encontrado una fuente

⁶³⁸ Datos sobre las cifras de desplazados sirios en los diferentes países, siendo Turquía el que ha absorbido el mayor número de refugiados, en la página web del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados, (UNHCR, siglas en inglés).

Disponible en: <http://data.unhcr.org/syrianrefugees/regional.php>

⁶³⁹ KORKMAZ, E., "What to do with nearly three million Syrian refugees in Turkey?", Ethical Trading Initiative, 13 de septiembre de 2016. Disponible en: <http://www.ethicaltrade.org/blog/what-do-nearly-three-million-syrian-refugees-in-turkey>. "Here's some facts and figures:

- *The mass movement of Syrian refugees began in April 2011.*
- *The number of registered Syrians at the end of 2015 was 2.5 million.*
- *984,000 Syrians were registered as refugees within 2015.*
- *Almost half of refugees are children and young people: 37% of refugees are below the age of 15 and 11% are aged between 15 and 19.*
- *290,000 Syrians reside in 26 state-run camps, so called temporary accommodation centres.*
- *The rest live in almost all parts of Turkey and try to survive by their own means*".

⁶⁴⁰ BUTTLE, M., "Doing more to stop exploitation in Turkey's garment supply chains", Ethical Trading Initiative, 25 de octubre de 2016. Disponible en: <http://www.ethicaltrade.org/blog/doing-more-stop-exploitation-in-turkeys-garment-supply-chains>.

⁶⁴¹ KORKMAZ, E., "How Do Syrian Refugee Workers Challenge Supply Chain Management in the Turkish Garment Industry? ", *The IMI Working Papers Series*, no. 133, March 2017: 1–18, p

de exiguos ingresos. En estos lugares enfrentan largas jornadas de trabajo por un salario que no llega ni a la mitad del salario mínimo, en unas condiciones de salubridad precarias y sin ninguna posibilidad de organizarse para reivindicar mejores condiciones. Los niños, algunos con solo 9 años, en lugar de estar escolarizados están cosiendo prendas o mucho peor, tiñendo o desgastando tejido vaquero con peligrosos productos químicos y sin ninguna protección⁶⁴².

Fue un programa de la prestigiosa cadena británica BBC1 “*Undercover: the refugees who make our clothes*”⁶⁴³, quien destapo en octubre de 2016 el escándalo de la explotación de los refugiados sirios y la utilización de mano de obra infantil en la confección de ropa para marcas tan conocidas como M&S, ASOS, NEXT o INDITEX.

Las citadas marcas, todas ellas miembros de la iniciativa *Ethical Trading*, reaccionaron ante tales denuncias tomando medidas para investigar a sus principales proveedores afirmando que la explotación de niños y adultos sirios se localizaba en proveedores no autorizados, por haber sido subcontratados sin su consentimiento. Esta realidad no ha hecho sino sacar a la luz los débiles resultados de las auditorias en la forma que se han venido conduciendo⁶⁴⁴.

El hecho de que en enero de 2016 el gobierno turco aprobara una ley para permitir que aquellos refugiados bajo protección temporal que hubieran residido en Turquía por más de seis meses solicitaran permisos de trabajo, no ha cambiado sustancialmente el panorama. El número de permisos solicitados a finales de 2016 era sólo de 13.298. Esta cifra tan baja, habida cuenta de la cantidad de sirios en edad laboral

⁶⁴² MACINTYRE, D., “*The kids who have to sew to survive*”, BBC News, 23 October 2016. Disponible en: <http://www.bbc.co.uk/news/business-37693173>. “*He's carefully folding clothes at an ironing station. He looks up briefly and then looks down to his work again. And he's far from alone - there are half a dozen Syrian children of around his age in the workshop. Efforts are being made to get them into education but it's estimated that as many as 400,000 are working, many of them in the garment industry. I've spoken to some of the parents of these children. They don't want their kids working, but they say they simply don't have a choice. One boy, just 13, told me he was between jobs. He had spent the morning looking for work when we spoke. No luck. I asked him what he would do now. Tears rolled slowly down his cheek as he told me that if he didn't work, he couldn't live*”.

⁶⁴³ Documental disponible en: <http://www.bbc.co.uk/programmes/b0813kpg>

⁶⁴⁴ SJODIN, M. “*Invisible Workers. Syrian Refugees in Turkish Garment Factories*”, Fair Action and Future in Our Hands, 2017, pp.5-6: “*There is clearly a gap between the information that the brands obtain about their own supply chains and third-party data, which indicate that Syrians have entered the Turkish garment sector in large numbers. The brands' monitoring processes do not appear to provide an accurate estimate of the number of Syrian refugees working for their suppliers. Monitoring is made more difficult by the fact that many Syrians work further down the supply chain at subcontractors of the exporting garment factories. In many cases the supplier has not informed the buying brand about the subcontracting, so called undeclared subcontracting*”

que están residiendo en el país, plantea interrogantes y pone de relieve que esta medida se queda muy corta para poder enfrentar un problema con varias aristas.

Por un lado, la ley impone que sea el empleador el que solicite el permiso antes de firmar el contrato de trabajo, previo pago de una tasa que no es precisamente baja para la economía turca. El permiso se concede únicamente para trabajar en la provincia en que el refugiado sirio está registrado con seis meses de antigüedad, por lo se impide la movilidad hacia zonas del país con mayor oferta de empleo. Sólo se permite un 10% de trabajadores sirios de entre la fuerza laboral de una empresa. En cuanto a los aspectos más positivos de la ley, ésta prohíbe pagar al trabajador sirio menos del salario mínimo y establece la igualdad de derechos laborales con respecto a los trabajadores turcos ⁶⁴⁵.

Lo cierto es que a pesar de la voluntad política, la realidad social y laboral que enfrentan los sirios provoca que los resultados en la práctica sean los anteriormente apuntados. La barrera idiomática, la falta de habilidades o experiencia en el sector textil e incluso la propia voluntad de los refugiados de permanecer en Turquía son argumentos esgrimidos por los empleadores del sector textil. Razones todas ellas que bien pueden ser cuestionadas o revertidas. En este sentido, los sirios ya están trabajando en el sector textil aunque de manera informal, por lo que muchos ya tendrían las suficientes habilidades y conocimientos como para poder ser formalmente empleados y no suponer una carga. Los propios sirios en su mayoría prefieren permanecer en Turquía por las afinidades culturales y religiosas además de los obstáculos que los países europeos están poniendo al flujo migratorio. La barrera lingüística se supera con adecuados programas de ayuda al aprendizaje.

⁶⁴⁵ FAEK, R., "Turkey Sends Mixed Signals to Syrian Job Seekers", Al-Fanar Media, febrero de 2017. Disponibles en: <http://www.al-fanarmedia.org/2017/02/turkey-sends-mixed-signals-syrian-job-seekers/>. "On January 15, 2016, the government began allowing Syrians who had been registered for at least six months with Turkey's labor protection system to work in the city where their document was issued. The protection system allows Syrians to register, in the province where they reside, for access to free medical and educational services, and for protection from the possibility of being deported if they violate the law. To further encourage employment, Turkish law allows organizations to hire up to 10 percent of their employees from among the Syrian population. It also allows employers to go over that proportion if they can't find enough Turkish employees to perform the required jobs. The law allows exceptions for the agricultural sector and those who take care of livestock, and each Turkish province can determine those proportions according to their needs. The law forbids paying Syrian workers less than the minimum annual salary for Turks, and requires employers to provide their Syrian employees with the same employee benefits as Turkish ones. That requirement is in contrast to countries where Syrians usually do not get the same benefits as citizens".

El experto en migraciones Emre Korkmaz ha denominado “*Deffensive Approach*” o actitud defensiva, a la actitud renuente por parte de los empresarios proveedores de las transnacionales de la confección respecto a integrar en su plantilla a trabajadores sirios. Asimismo, los sindicatos turcos han venido mostrando una posición distante y nada comprometida con los refugiados a quienes han visto como una amenaza a las condiciones laborales y poder de negociación de los trabajadores turcos. No obstante, en enero de 2017 el sindicato de la piel y el textil *Deritesk* llevó a cabo algunas medidas para convencer a los empresarios de que empezaran a contratar trabajadores sirios con alguna respuesta positiva en este sentido⁶⁴⁶.

Por otra parte, y jugando un papel fundamental tenemos el endémico problema de la economía informal en Turquía que algunos estudios cifran en un 60% de la fuerza de trabajo. Los refugiados sirios no han hecho sino encontrar en las redes de trabajo informal bien establecidas la vía para poder subsistir. Precisamente, es un rasgo característico del sector textil la complementariedad por medio de la subcontratación de pedidos entre los proveedores formales de las marcas occidentales y los talleres a los que éstas recurren⁶⁴⁷. Estos talleres son los que se han alimentado de los refugiados sirios.

De esta forma ha ocurrido citando de nuevo a Korkmaz una “*ethnicisation of the sector*”⁶⁴⁸, lo que implica que los turcos estén comenzando a hablar simplemente de “sirios” en lugar de trabajadores informales. Ello conlleva que los trabajadores turcos que antes trabajaban en la economía sumergida en esos talleres y que también eran explotados hayan sido despedidos. Los refugiados, adultos y sobre todo niños, se presentan como mano de obra aún más vulnerable y susceptible de una mayor explotación⁶⁴⁹.

⁶⁴⁶ KORKMAZ, “How Do Syrian Refugee Workers Challenge Supply Chain Management in the Turkish Garment Industry?”, *op.cit.* pp. 11-12.

⁶⁴⁷ SJODIN, *Invisible Workers. Syrian Refugees in Turkish Garment Factories*, *op.cit.* pp. 11-12: “Although employers are required to register employees for social security benefits, an estimated 60 per cent of the total workforce in Turkey’s garment industry is unregistered. [...] Many suppliers rely heavily on subcontractors, says Alpay Celikel. International brands corroborate the extensive use of subcontracting in the sector. In a recent study, Esprit stated that subcontracting is ‘an integral part of the Turkish production model’”

⁶⁴⁸ KORKMAZ, How Do Syrian Refugee Workers Challenge ..., *op.cit.*, p. 9.

⁶⁴⁹ TALI, D., “As refugees pour in child labor booms in Turkey”, *Aljazeera America*, 4 de enero de 2016. Disponible en: <http://america.aljazeera.com/articles/2016/1/4/as-refugees-pour-in-child-labor-booms-in-turkey.html>.

La situación descrita nos conduce a un escenario donde no queda sino preguntarse por el verdadero papel de las empresas transnacionales del sector. Es conocido por ellas que sus proveedores tienen que subcontratar partidas para poder cumplir con sus condiciones y plazos de compra⁶⁵⁰. Es ahora cuando más necesaria se hace una política comercial ética por parte de las marcas occidentales. No es suficiente con intensificar y mejorar las auditorías e inspecciones a sus proveedores. No es suficiente con establecer cláusulas de tolerancia cero a la explotación de refugiados sirios ni tampoco es suficiente llevar a cabo talleres de formación y presionar a sus proveedores para que empleen trabajadores sirios. Todas estas medidas que están llevando a cabo muchas de las transnacionales de la moda significan una toma de conciencia y un paso en la buena dirección, pero no pueden limitarse a trasladar toda la presión a los empresarios turcos que forman el primer eslabón de su cadena de suministro⁶⁵¹.

Es preciso un compromiso decidido y honesto con el sector de la confección turco proporcionándole la confianza de que seguirá estando en la cadena de suministro y no habrá un desplazamiento de pedidos hacia países vecinos a pesar de que los costes de producción puedan aumentar a la par que se eliminan las prácticas de subcontratación de pedidos a talleres donde se explota a los trabajadores o se emplea mano de obra infantil.

La crisis humanitaria y las penalidades que están enfrentando los refugiados sirios podrían convertirse en una oportunidad y en agente conductor del cambio en las condiciones laborales de Turquía. Ello, si las cosas se hacen bien y todos los *stakeholders*, desde el gobierno, reforzando las leyes laborales y las inspecciones, hasta

⁶⁵⁰ Campaña Ropa Limpia, Noticias “*La Campaña Ropa Limpia publica un comunicado sobre el uso de trabajadores y trabajadoras sirias en las cadenas de abastecimiento*”, 8 de noviembre de 2016. Disponible en:

<http://www.ropalimpia.org/es/noticias/458/la-campa-a-ropa-limpia-publica-un-comunicado-sobre-el-uso-de-trabajadores-y-trabajadoras-sirias-en-las-cadenas-de-abastecimiento> “*Aunque las marcas alegan que prohíben la subcontratación no autorizada o ilegal, saben perfectamente que sin ella, sus exigencias en cuanto al precio y puntualidad en los pedidos no cuadrarían. No es excusa justificarse por el desconocimiento o ignorancia, cuando esta ignorancia está basada en acuerdos donde deliberadamente se mirará hacia otro lado. Las marcas multinacionales tienen la responsabilidad de controlar dónde y cómo se han fabricado las prendas para asegurar que todas las fases de la cadena de producción respetan las leyes nacionales y los estándares internacionales de los que se empapan en las memorias de responsabilidad empresarial y páginas web*”.

⁶⁵¹ Business & Human Rights Resource Centre, “*What’s Changed for Syrian Refugees in Turkish Garment Supply Chains?*”, 2016, Disponible en: [https://business-humanrights.org/sites/default/files/documents/Syrian Refugees In Turkey PUBLIC.PDF](https://business-humanrights.org/sites/default/files/documents/Syrian%20Refugees%20In%20Turkey%20PUBLIC.PDF).

las transnacionales con sus políticas de compra pasando por sindicatos, ONGs y como no proveedores directos ponen su grano de arena.

1.5.-2 Trabajadores bolivianos en Argentina y Brasil

Bolivia es un país con un índice de pobreza del 50% y el más desigual de Latinoamérica. La falta de oportunidades ha empujado a los bolivianos a emigrar a los países vecinos, entre ellos principalmente Argentina y Brasil⁶⁵².

Muchos de ellos son conducidos por traficantes que les engañan respecto a las condiciones de trabajo que van a tener al llegar a su destino. El deseo de cambiar de vida se les queda encerrado entre las paredes de los talleres de confección clandestinos que proliferan en Buenos Aires⁶⁵³ o en la ciudad de San Paulo en Brasil, donde también son objeto de explotación en el sector de la confección⁶⁵⁴

En el año 2006 un incendio en un taller clandestino del barrio de Caballito en la ciudad porteña, en el que murieron dos adultos y cuatro niños, disparó todas las alarmas atrayendo la atención de los medios de comunicación, desencadenando medidas de inspección por parte del gobierno y la clausura de 40 talleres y hasta la intervención del gobierno de Evo Morales⁶⁵⁵. Sin embargo, tras nueve años en abril de 2015, otro incendio en un taller ilegal del barrio de Flores se cobraba la vida de dos menores bolivianos de tan solo 7 y 10 años de edad. Y tan solo unos días antes una chica también boliviana era rescatada de otro taller donde llevaba siendo abusada sexualmente

⁶⁵² Ver Informe de la Organización Internacional para las Migraciones (OMI), Perfil Migratorio de Bolivia, Buenos Aires, 2011.

Disponible en: http://publications.iom.int/system/files/pdf/perfil_migratorio_de_bolivia.pdf

⁶⁵³ FRAYSSINET, F., Ropa Limpia, una moda sin trabajo esclavo en Argentina, *Inter Press Service Agencia de Noticias*, 9 de marzo de 2016. Disponible en: <http://www.ipsnoticias.net/2016/03/ropa-limpia-una-moda-sin-trabajo-esclavo-en-argentina/>. “Como a muchos otros inmigrantes sudamericanos en Argentina, la mayoría bolivianos, a Chiura la trajo el propietario de un taller textil, en este caso peruano. “El señor me prometió un buen trabajo y vivienda pero cuando llegamos acá no era así. No nos dejaban salir y solo podíamos hacerlo el sábado a la tarde. Hasta para comprar en el supermercado nos llevaba y traía de vuelta a la casa”, narró. Compartía un cuartucho sin ventilación con el primero de sus hijos. Ganaba cinco veces menos que el salario mínimo legal, trabajando de seis de la mañana a medianoche, y se le descontaba el pasaje desde Bolivia, la comida y el alojamiento. “Trabajaba de 7:00 a 21:00 horas y descansaba media hora. Había familias enteras que trabajaban hasta más tarde porque lo necesitaban para comer”, contó Fidel Daza, otro inmigrante boliviano de la cooperativa”.

⁶⁵⁴ Ver noticia publicada en la página web de Clean Clothes Campaign en la que en el año 2013 se descubrió un taller ilegal en Sao Paulo al que un proveedor de Zara había subcontratado producción y en el que los trabajadores bolivianos estaban trabajando para saldar su deuda con sus traficantes. ““Slave-like” conditions at Zara supplier”, 18 de diciembre de 2013. Disponible en: <https://cleanclothes.org/issues/migrants-in-depth/stories/slave-like-conditions-at-zara-supplier>.

⁶⁵⁵ BARATTINI, M., “Trabajo esclavo y organización: el caso de la Unión de Trabajadores Costureros en Argentina”, *Revista de Estudios Demográficos y Urbanos*, volumen 25, 2010, pp. 461-481. Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=31221521006>. p. 471.

y torturada durante 3 años. El escándalo saltó a las portadas de todos los periódicos argentinos y los datos vergonzantes fueron puestos sobre la mesa por la Fundación Alameda. Según esta organización que defiende activamente los derechos de los trabajadores del textil y lucha frente al uso de trabajadores migrantes en condiciones de esclavitud, en el año 2015 eran unos 30.000 trabajadores en su gran mayoría bolivianos los que estaban sufriendo estas condiciones de abuso en cualquiera de los 3000 talleres clandestinos que se extienden en los suburbios de Buenos Aires. Lo curioso es que muchos de estos centros pertenecen a bolivianos que han mejorado su posición económica y a través de conexiones en el país vecino atraen mano de obra de compatriotas, en ocasiones incluso familiares⁶⁵⁶.

En estos talleres y en estas condiciones deplorables se cose la ropa para conocidas marcas tanto argentinas como internacionales y para modistos cuyos modelos han lucido personajes famosos. Las asociaciones y ONGs que luchan contra esta situación, entre ellas quizás la más fuerte y reconocida La Alameda, han denunciado y así lo reflejan en su página web a marcas muy renombradas⁶⁵⁷.

Aún siendo Argentina el destino principal de la trata de bolivianos también Brasil y en concreto la ciudad de Sao Paulo ha saltado a los medios de comunicación, por casos como el de un boliviano que intentó vender en un mercado de la ciudad por 426\$ a dos compatriotas que habían sido traficados con el engaño de un puesto de trabajo y una vida mejor que en su país de origen⁶⁵⁸.

Sao Paulo es el centro financiero del país y cuenta con un poderoso sector textil cuyos orígenes se remontan a principios del siglo XX cuando los judíos comenzaron este tipo de emprendimiento. Estos talleres alimentan el mercado de la moda nacional

⁶⁵⁶ FRAYSSINET, F., *Garment Sweatshops in Argentina an Open Secret*, Inter Press Service Agencia de Noticias, 30 de mayo de 2015. Disponible en: <http://www.ipsnews.net/2015/05/garment-sweatshops-in-argentina-an-open-secret/>. "They live in the same place where they are exploited, and they work over 16 hours a day," said Lucas Schaerer, spokesman for the Alameda Foundation, which fights slave and child labour and the trafficking of persons for sexual exploitation. "They are completely under the control of their boss." He told IPS that "they're forced to pay taxes, they eat in the same place they work, in inhumane conditions. Their meals, discounted from their wages, are skimpy, which is why they have a high incidence of tuberculosis. They live in concentration camp-style dormitories with bunkbeds and bathrooms shared by 30, 50, 60 people."

⁶⁵⁷ Ver página web de esta ONG en la que recogen todas las marcas que han sido denunciadas por ellos. Disponible en: <https://laalameda.wordpress.com/2016/01/13/que-es-ropa-limpia/>

⁶⁵⁸ Ver Business and Human Rights Resource Center, "Bolivians faced prospect of slavery in Brazil", noticia publicada el 15 de febrero de 2014. Disponible en: <https://business-humanrights.org/en/brazil-prosecutor-investigates-bolivian-garment-factory-owner-who-allegedly-trying-to-sell-two-migrant-workers>

pero incluso en el año 2011 el escándalo salpicó a Inditex, quien a pesar de argumentar que no sabía que sus pedidos estaban siendo subcontratados a estos talleres clandestinos, fue multada con 1 millón de dólares por la Inspección Laboral de Brasil⁶⁵⁹.

El hallazgo de 15 trabajadores en situación análoga a la esclavitud en dos talleres de la proveedora de Zara Brasil, AHA supuso un punto de inflexión en la forma en que esta corporación gestionaba su política de responsabilidad social y su implementación de su código de conducta para proveedores. Obviamente, este caso demostró la ineficacia de las auditorias y cualquier otra medida que estuviera poniéndose en práctica. Las autoridades brasileñas consideraron a Zara Brasil el empleador efectivo de los trabajadores migrantes explotados y en base a esta premisa le atribuyeron hasta 48 infracciones con sus correspondientes sanciones. La corporación llegó a un acuerdo con el fiscal para evitar ser procesada en base al cual se le impusieron una serie de obligaciones que en la práctica equivalían a la necesidad de conducir diligencia debida respecto a sus proveedores⁶⁶⁰.

El gobierno brasileño consciente del grave problema que supone el trabajo esclavo en su país⁶⁶¹, publicó en 2005 un Plan Nacional para la erradicación del trabajo esclavo consistente en una iniciativa *multi stakeholder*, con intervención de la OIT a la que se han unido numerosas empresas del sector textil⁶⁶².

Zara se unió a este Pacto en 2011 tras destaparse el escándalo del trabajo esclavo en los talleres de su proveedor, pero fue suspendida del mismo por haber solicitado la declaración de inconstitucionalidad de la “*dirty list*”, una de las herramientas más eficaces de la lucha contra la esclavitud en este país y que como tal ha sido reconocida por organismos internacionales como la OIT⁶⁶³. Esta lista fue puesta en funcionamiento por el Ministerio de Trabajo en el año 2004. Consiste en un registro de empleadores,

⁶⁵⁹ Ver noticia que incluye el video de un reportaje sobre la situación de los talleres clandestinos en Sao Paulo. HOUGHTON, L., “Brazil: Slaves To Fashion”, *Aljazeera Agencia de Noticias*, Latin America Investigates, 29 de diciembre de 2016. Disponible en: <http://www.aljazeera.com/programmes/latin-america-investigates/2016/12/brazil-slaves-fashion-161229063654192.html>.

⁶⁶⁰ CAMPOS, A., *From Moral Responsibility to Legal Liability ?*, SOMO, Reportér Brasil, 2015.

⁶⁶¹ OIT, “Lucha contra el trabajo forzoso en Brasil”, publicado en la página web de la Organización.

Disponible en: http://www.ilo.org/global/topics/forced-labour/WCMS_091477/lang--es/index.htm. “

⁶⁶² El comité del Pacto está compuesto por Instituto Ethos, Instituto Observatorio Social, OIT, la ONG Reportér Brasil. Ver folleto explicativo en:

https://www.klabin.com.br/mediabase/pacto_trabalho_escravo_esp.pdf

⁶⁶³ Latinoamérica en el Centro, “Zara Brasil es suspendida de pacto por afrentar”, noticia publicada en septiembre de 2012 y disponible en la página web: <http://www.latice.org/fat/es/preindn1209es.html>

personas físicas y jurídicas, que tras un proceso administrativo son consideradas explotadoras de personas en situaciones de esclavitud o semiesclavitud. En Brasil el art. 149 del Código Penal adopta un concepto más amplio que el de la OIT para considerar una práctica como trabajo forzado, comprendiendo las condiciones de trabajo degradantes y las jornadas extenuantes aún cuando no exista restricción de la libertad de movimiento. La inclusión en la “lista sucia” supone no tener acceso a ayudas o créditos gubernamentales y no poder ser proveedor de las marcas de ropa que se han adherido al Pacto Nacional de 2005⁶⁶⁴.

Es fácil imaginar las presiones de los empresarios brasileños o extranjeros como en el caso de Zara para atacar la vigencia de la lista. La Corte Suprema ordenó en 2014 la suspensión cautelar de la lista y por tanto, la publicación y divulgación de las empresas incluidas en la misma. En 2016 se resolvió finalmente el asunto declarándose por la Corte la validez y eficacia de la misma. Sin embargo, se ha denunciado por distintas ONGs que no se están incluyendo en la misma nuevas empresas que deberían figurar y que su eficacia no es la misma que tenía cuando comenzó su implementación⁶⁶⁵.

De lo estudiado podemos concluir que el problema reside en la subcontratación que hacen a estos centros ilegales los proveedores directos de las marcas. Pero uniéndonos a la corriente que apunta en este sentido⁶⁶⁶ entendemos que el desconocimiento no puede convertirse en justificación y no puede liberar a las corporaciones transnacionales de su responsabilidad.

Es necesario encontrar las vías que permitan transitar hacia la exigencia de una responsabilidad con consecuencias legales. El estudio de esta cuestión va a centrar nuestra atención en los capítulos siguientes.

⁶⁶⁴ CAMPOS, A., *From Moral Responsibility to Legal Liability?*, *op.cit.*

⁶⁶⁵ Ver noticia publicada en la página web de Business and Human Rights Resource Center. “Brazil: Govt. ignores Supreme Court, civil society and other authorities & continues not publishing the “dirty list” of slave labour”, 30 enero de 2017. Disponible en: <https://business-humanrights.org/en/brazil-govt-ignores-supreme-court-civil-society-and-other-authorities-continues-not-publishing-the-dirty-list-of-slave-labour>.

⁶⁶⁶ Los Principios Rectores de Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos, *op.cit.*, “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**”(la negrita es nuestra).

Capítulo 2.- La Esclavitud Moderna y el Tráfico de personas

Tras el análisis de las diversas formas en que los derechos humanos y laborales se ven afectados, en las sucesivas fases de la cadena de suministro textil, podemos destacar que la más flagrante violación es aquella en que se utiliza a las personas como herramientas de producción. Se las cosifica convirtiéndolas en meras pertenencias sobre las que se ejerce un dominio basado en la extrema necesidad y vulnerabilidad en la que se encuentran. En estas condiciones se violan los derechos humanos más elementales: el derecho a una vida digna, a la libertad, a la salud y la seguridad en el trabajo. Perpetuándose estas violaciones, como ya hemos analizado, mediante la infracción sistemática de los “derechos habilitantes”, derechos a la sindicación, huelga y negociación colectiva. Estaríamos en estos casos ante lo que se ha venido en llamar semiesclavitud.

Cuando además se abusa física, psicológica o sexualmente y/o se priva de libertad de movimientos a esa mano de obra despojada ya de todos los demás derechos fundamentales, estaríamos ante supuestos de trabajo forzado, servidumbre por deudas o tráfico de personas a tales fines, lo que en definitiva se conoce en la actualidad como esclavitud moderna. No podemos olvidar que entre ellos se encuentran niñas y niños que enfrentan las mismas condiciones penosas que los adultos pero que además son aún más vulnerables en su salud física y en su formación intelectual, porque al ser compelidos a trabajar se les priva además de otro derecho fundamental, el derecho a la educación.

Las cifras sobre el número de personas que en el mundo están sometidas a alguna de las formas de esclavitud varía considerablemente según las fuentes a las que acudamos, desde los 21 millones que afirma la OIT⁶⁶⁷ según encuesta de 2012 a los casi

⁶⁶⁷ ILO, *Profits and Poverty: The Economics of Forced Labour*, 2014. Disponible en: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---declaration/documents/publication/wcms_243391.pdf.

46 millones que refleja en su índice global de esclavitud la fundación *Walk Free*⁶⁶⁸. Los países con un mayor número de personas en esclavitud son la India, China y Pakistán. Pero en proporción a la población Corea del Norte, Uzbekistán y Camboya ocupan los primeros puestos en este ranking de la vergüenza. Siendo el propio estado en los casos de Corea del Norte y Uzbekistán quien impone trabajos forzados.

Según el Informe de la OIT de los 21 millones un 68% son explotados laboralmente mientras que un 22% estarían sometidos a explotación sexual y el 10% a explotación consistente en trabajos forzados impuestos por el propio estado. Unos 5 millones de esclavos son niños. Aunque la mayor parte de las personas sometidas a esclavitud están en países en desarrollo y primordialmente en Asia y Africa, en los países desarrollados se contabilizan hasta 1,5 millones de personas en esta situación.

Los datos más recientes sobre cifras y tipología del fenómeno de la esclavitud moderna en el mundo han sido publicados en 2017 en un informe elaborado conjuntamente por la OIT, Walk Free Foundation y la Organización Internacional para las Migraciones. Según el citado informe, en el año 2016 40 millones de personas estaban sometidas a esclavitud, de las cuales 25 millones son víctimas de trabajo forzado y 15 millones están sometidas a matrimonios no consentidos. El 71% de las víctimas son mujeres y el 25% son niños. La servidumbre por deudas es la práctica más extendida dentro de la situación de trabajo forzado.⁶⁶⁹

Los beneficios de esta actividad ilegal se han estimado en 150 mil millones de dolores anuales siendo el tráfico de personas la actividad preferida del crimen organizado y una de las que más ha crecido en los últimos años situándose en volumen y rendimientos entre los negocios ilícitos sólo por detrás del tráfico de drogas.

2.1.- Concepto de esclavitud moderna en el Derecho Internacional.

El tráfico de personas desde el continente africano hacia el continente americano para ser vendidos como esclavos es uno de los episodios más vergonzantes de la historia

⁶⁶⁸ Walk Free Foundation, The Global Slavery Index.

Disponible en: <http://www.globalslaveryindex.org/findings/>

⁶⁶⁹ ILO, Walk Free Foundation and Organization for Migration, “Global estimates of Modern Slavery: Forced Labour and Force Marriage”, Report 2017. Disponible en: http://www.alliance87.org/global_estimates_of_modern_slavery-forced_labour_and_forced_marriage.pdf

reciente de la humanidad. Es entre los siglos XVI y XIX cuando la práctica de la esclavitud, casi tan antigua como la humanidad⁶⁷⁰, es convertida en un lucrativo y bien organizado negocio. En el mismo participan tanto los jefes tribales de determinadas zonas de África como los factores de las compañías europeas, portuguesas, holandesas, españolas o inglesa, que elegirán y comprarán los esclavos para luego portearlos hasta el nuevo continente⁶⁷¹. Todo ello con el beneplácito de las propias instituciones de los Estados que apoyaban tales prácticas.

En ese periodo histórico las personas objeto de trata eran meras propiedades que se compraban y vendían, se transportaban como mercancía en las bodegas de los barcos y se usaban hasta obtener de ellos el máximo provecho. Se les podía mutilar, torturar y si perecían durante el traslado hacia el destino o por motivo de la explotación y malos tratos del amo se les sustituía por otros⁶⁷².

Al tratarse de una práctica lícita no existía una definición legal de la misma. Si bien es cierto que existieron voces autorizadas que denunciaron y escribieron en contra de las prácticas esclavistas, no es hasta el inicio de los primeros movimientos abolicionistas a nivel de los Estados cuando los contornos de lo que ha de entenderse por esclavitud se empiezan a perfilar.

Vamos a examinar las definiciones que los distintos instrumentos y normas en el plano internacional, regional y nacional nos proporcionan acerca de las formas en que un ser humano puede ser explotado y comercializado con desprecio absoluto hacia su

⁶⁷⁰ GARCIA-AÑOVEROS, J., Los argumentos de la esclavitud, *50 Monografías en CD Rom Afroamérica la tercera raíz*, Editorial Fundación Mapfre, 2005.

⁶⁷¹ GARCIA FUENTES, L., El tráfico de negros hacia América, *50 Monografías en CD Rom Afroamérica la tercera raíz*, Editorial Fundación Mapfre, 2005, p.5: “Las compañías negreras desplazaban a África a sus “factores” que eran quienes compraban los esclavos a los jefes indígenas y traficantes locales. Ésta era la función que desempeñaban los hermanos Juan y Diego Enríquez en las tierras de Guinea y Cabo Verde. Muy importante era el papel jugado por los reyezuelos y jefes indígenas; estos disponían del “material”, por lo general constituido por criminales y bandidos, personas secuestradas, prisioneros de las guerras indígenas o gente que se vendían por deudas. Tras lograr reunir el número de esclavos necesario, en lo que por lo general se tardaban varios meses, se marcaban los esclavos al fuego con las señas de la compañía. Tras ser conducidos al barco, obtenido el permiso de partida y tras la visita del factor, se iniciaba la ruta rumbo a América. Este comercio necesitaba bases firmes en África, hacia donde se llevarían todos los materiales necesarios para los intercambios con los jefes indígenas. Tras la travesía del Atlántico se llegaba a África, cargaban los negros y tras otra travesía se llegaba a las Indias, donde se desembarcaban y se disponía para la recogida de plata y los productos de las Indias (azúcar, cacao, indigo, cochinilla,). Estos serían llevados a los puertos europeos donde se venderían para, a su vez, comprar los artículos necesarios para los intercambios en África y comenzar otro ciclo. Era un negocio muy rentable que permitía la realización de diversas transacciones con una sola inversión de origen.”

⁶⁷² HALEY, A., *Raíces*, Ultramar Editores, Barcelona, 1979.

dignidad y libertad. Una correcta conceptualización legal del fenómeno de la esclavitud moderna es importante para poder identificar y por tanto, poder deslindar cuando estamos ante prácticas laborales abusivas atentatorias a los derechos humanos pero que carecen de alguno de los matices esenciales que deben concurrir para poder subsumir un comportamiento dentro del marco de la esclavitud o prácticas análogas a la misma.

2.1.-1 Primeras Definiciones de Esclavitud

La primera definición de lo que legalmente se entiende por esclavitud y por trata de esclavos la encontramos en la Convención sobre Esclavitud aprobada por la Sociedad de Naciones el 25 de septiembre de 1926 y que entró en vigor un año más tarde.

“Artículo 1

A los fines de la presente Convención se entiende que:

1. La esclavitud es el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos.

2. La trata de esclavos comprende todo acto de captura, adquisición o cesión de un individuo para venderle o cambiarle; todo acto de cesión por venta o cambio de un esclavo, adquirido para venderle o cambiarle, y en general todo acto de comercio o de transporte de esclavos⁶⁷³.

En 1949 a instancias del Consejo Económico y Social de Naciones Unidas se designó un Comité de Expertos que recomendó elaborar una Convención Suplementaria para abarcar otras prácticas análogas e igualmente repudiables que no habían entrado dentro de la Convención de 1926. Así y por medio de la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud de 1956, se incluyeron:

“Artículo 1

Cada uno de los Estados Partes en la Convención adoptará todas aquellas medidas legislativas o de cualquier otra índole que sean factibles y

⁶⁷³ Convención sobre la Esclavitud, firmada en Ginebra el 25 de septiembre de 1926. Entrada en vigor el 9 de marzo de 1927, de conformidad con el art. 12.

Disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/SlaveryConvention.aspx>

necesarias para lograr progresivamente y a la mayor brevedad posible la completa abolición o el abandono de las instituciones y prácticas que se indican a continuación, dondequiera que subsistan, les sea o no aplicable la definición de esclavitud que figura en el artículo 1 del Convenio sobre la Esclavitud, firmado en Ginebra en 25 de septiembre de 1926:

a) La servidumbre por deudas, o sea, el estado o la condición que resulta del hecho de que un deudor se haya comprometido a prestar sus servicios personales, o los de alguien sobre quien ejerce autoridad, como garantía de una deuda, si los servicios prestados, equitativamente valorados, no se aplican al pago de la deuda, o si no se limita su duración ni se define la naturaleza de dichos servicios;

b) La servidumbre de la gleba, o sea, la condición de la persona que está obligada por la ley, por la costumbre o por un acuerdo a vivir y a trabajar sobre una tierra que pertenece a otra persona y a prestar a ésta, mediante remuneración o gratuitamente, determinados servicios, sin libertad para cambiar su condición;

c) Toda institución o práctica en virtud de la cual:

i) Una mujer, sin que la asista el derecho a oponerse, es prometida o dada en matrimonio a cambio de una contrapartida en dinero o en especie entregada a sus padres, a su tutor, a su familia o a cualquier otra persona o grupo de personas;

ii) El marido de una mujer, la familia o el clan del marido tienen el derecho de cederla a un tercero a título oneroso o de otra manera;

iii) La mujer, a la muerte de su marido, puede ser transmitida por herencia a otra persona;

d) Toda institución o práctica en virtud de la cual un niño o un joven menor de dieciocho años es entregado por sus padres, o uno de ellos, o por su tutor, a otra persona, mediante remuneración o sin ella, con el propósito de que se explote la persona o el trabajo del niño o del joven⁶⁷⁴.

⁶⁷⁴ Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud, Adoptada por una Conferencia de Plenipotenciarios convocada por el Consejo Económico y Social en su resolución 608 (XXI), de 30 de abril de 1956, Ginebra 7 de septiembre de 1956. Ver página web de la Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/SupplementaryConventionAbolitionOfSlavery.aspx>.

2.1.-2 Trabajo Forzoso en los Convenios de la OIT

En la Convención de 1926 sólo se hace referencia al trabajo forzoso en su art. 5 para indicar que las Altas Partes contratantes se comprometen a su abolición al igual que la esclavitud y la trata de esclavos⁶⁷⁵.

No será hasta 1930 cuando La Organización Internacional del Trabajo en el Convenio nº 29, que trata sobre la abolición de todas las formas de trabajo forzoso nos proporciona la siguiente definición:

*“Artículo 2. 1. A los efectos del presente Convenio, la expresión **trabajo forzoso u obligatorio** designa todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente.*

*2. Sin embargo, a los efectos del presente Convenio, la expresión **trabajo forzoso u obligatorio** no comprende:*

(a) cualquier trabajo o servicio que se exija en virtud de las leyes sobre el servicio militar obligatorio y que tenga un carácter puramente militar;

(b) cualquier trabajo o servicio que forme parte de las obligaciones cívicas normales de los ciudadanos de un país que se gobierne plenamente por sí mismo;

(c) cualquier trabajo o servicio que se exija a un individuo en virtud de una condena pronunciada por sentencia judicial, a condición de que este trabajo o servicio se realice bajo la vigilancia y control de las autoridades

⁶⁷⁵ Convención sobre la Esclavitud, *op.cit.*, “**Artículo 5:** Las Altas Partes contratantes reconocen que el recurso al trabajo forzoso u obligatorio puede tener graves consecuencias y se comprometen, cada una en lo que concierne a los territorios sometidos a su soberanía, jurisdicción, protección, dominio (suzeraineté) o tutela a tomar las medidas pertinentes para evitar que el trabajo forzoso u obligatorio lleve consigo condiciones análogas a la esclavitud.

Se entiende:

1. Que a reserva de las disposiciones transitorias enunciadas en el apartado segundo siguiente, el trabajo forzoso u obligatorio no podrá exigirse más que para fines de pública utilidad.

2. Que en los territorios en los cuales el trabajo forzoso u obligatorio existe aún para otros fines que los de pública utilidad, las Altas Partes contratantes se esforzarán en ponerle término tan pronto como sea posible, y que, mientras subsista ese trabajo forzoso u obligatorio, no se empleará sino a título excepcional, con una remuneración adecuada y a condición de que no pueda imponerse un cambio del lugar habitual de residencia.

3. Y que, en todo caso, las Autoridades Centrales competentes del territorio interesado asumirán la responsabilidad del recurso al trabajo forzoso u obligatorio”.

públicas y que dicho individuo no sea cedido o puesto a disposición de particulares, compañías o personas jurídicas de carácter privado;

(d) cualquier trabajo o servicio que se exija en casos de fuerza mayor, es decir, guerra, siniestros o amenaza de siniestros, tales como incendios, inundaciones, hambre, temblores de tierra, epidemias y epizootias violentas, invasiones de animales, de insectos o de parásitos vegetales dañinos, y en general, en todas las circunstancias que pongan en peligro o amenacen poner en peligro la vida o las condiciones normales de existencia de toda o parte de la población;

(e) los pequeños trabajos comunales, es decir, los trabajos realizados por los miembros de una comunidad en beneficio directo de la misma, trabajos que, por consiguiente, pueden considerarse como obligaciones cívicas normales que incumben a los miembros de la comunidad, a condición de que la misma población o sus representantes directos tengan derecho a pronunciarse sobre la necesidad de esos trabajos”⁶⁷⁶.

Posteriormente en 1957 el Convenio n° 105 supuso el compromiso de los Estados firmantes entorno a la supresión del trabajo forzoso encaminado a la consecución de objetivos políticos o de desarrollo económico o en los casos en que se impusiera como medida de castigo por participación en huelgas o como instrumento de discriminación⁶⁷⁷.

⁶⁷⁶ C029 - Convenio sobre el trabajo forzoso, 1930 (núm. 29), *Convenio relativo al trabajo forzoso u obligatorio* (Entrada en vigor: 01 mayo 1932 Adopción: Ginebra, 14ª reunión CIT (28 junio 1930). Consultar en la página web de la OIT.

http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C029.

⁶⁷⁷ C105 - Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso, 1957 (núm. 105), *Convenio relativo a la abolición del trabajo forzoso* (Entrada en vigor: 17 enero 1959) Adopción: Ginebra, 40ª reunión CIT (25 junio 1957). Consultar en página web de la OIT.

http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312250. “**Artículo 1:** Todo Miembro de la Organización Internacional del Trabajo que ratifique el presente Convenio se obliga a suprimir y a no hacer uso de ninguna forma de trabajo forzoso u obligatorio:

(a) como medio de coerción o de educación políticas o como castigo por tener o expresar determinadas opiniones políticas o por manifestar oposición ideológica al orden político, social o económico establecido;

(b) como método de movilización y utilización de la mano de obra con fines de fomento económico;

(c) como medida de disciplina en el trabajo;

(d) como castigo por haber participado en huelgas;

(e) como medida de discriminación racial, social, nacional o religiosa”.

Más recientemente en 2014, se ha adoptado por la OIT el Protocolo sobre trabajo forzoso relativo al Convenio sobre el trabajo forzoso 1930. Así como una Recomendación con directrices técnicas para su aplicación⁶⁷⁸.

Esta iniciativa legislativa supone una apuesta decidida de la Organización en la lucha por la erradicación del trabajo forzoso, actualizando y reforzando el Protocolo n°29 aprobado en 1930.

En palabras del Guy Ryder, director de la OIT:

*“El Protocolo y la Recomendación representan un paso importante en la lucha contra el trabajo forzoso y reflejan el compromiso de gobiernos, empleadores y trabajadores con la eliminación de las formas modernas de esclavitud”*⁶⁷⁹.

En esta línea, el artículo 2 del Protocolo establece:

“Las medidas que se han de adoptar para prevenir el trabajo forzoso u obligatorio deberán incluir:

a) educación e información destinadas en especial a las personas consideradas particularmente vulnerables, a fin de evitar que sean víctimas de trabajo forzoso u obligatorio; b) educación e información destinadas a los empleadores, a fin de evitar que resulten involucrados en prácticas de trabajo forzoso u obligatorio; c) esfuerzos para garantizar que: i) el ámbito de la legislación relativa a la prevención del trabajo forzoso u obligatorio y el control de su cumplimiento, incluida la legislación laboral si procede, abarquen a todos los trabajadores y a todos los sectores de la economía, y ii) se fortalezcan los servicios de inspección del trabajo y otros servicios responsables de la aplicación de esta legislación; d) la protección de las personas, en particular los trabajadores migrantes, contra posibles prácticas abusivas y fraudulentas en el proceso de contratación y colocación; e) apoyo a los sectores público y privado para que actúen con la debida diligencia a fin de prevenir el trabajo forzoso u obligatorio y de responder a los riesgos

⁶⁷⁸ R203 - Forced Labour (Supplementary Measures) Recommendation, 2014 (No. 203), *Recommendation on supplementary measures for the effective suppression of forced labour*, Adoption: Geneva, 103rd ILC session (11 Jun 2014) - Status: Up-to-date instrument. Disponible en: http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:3174688

⁶⁷⁹ OIT, “La OIT adopta nuevo Protocolo para combatir las formas modernas de trabajo forzoso” comunicado de prensa, 14 de junio de 2014. Disponible en: http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_246640/lang--es/index.htm

*que conlleva; y f) acciones para abordar las causas generadoras y los factores que aumentan el riesgo de trabajo forzoso u obligatorio.*⁶⁸⁰

El Protocolo confirma la definición de trabajo forzoso que se contiene en el Convenio de 1930 y alienta a los Estados a que las medidas que adopten se dirijan además a combatir la trata de personas con fines de trabajo forzoso u obligatorio. Se enfatiza además el papel protagonista de la víctima de prácticas de trabajo forzoso en los artículos 3 y 4. Las mismas deberán tener acceso a medidas de apoyo para su recuperación una vez liberadas y derecho a solicitar indemnizaciones por los daños sufridos⁶⁸¹.

2.1.-3 La Servidumbre por deudas

El concepto legal de servidumbre por deudas fue desarrollado en la Convención Suplementaria de 1956 a la que hemos aludido, considerándola una práctica análoga a la esclavitud. Por su parte la OIT no incluye expresamente la servidumbre por deudas dentro de la definición que en los Convenios 29 y 105 da sobre el trabajo forzoso. No obstante entiende que son múltiples y diversas las formas y razones por las que un trabajador puede verse sometido a trabajos forzados, siendo ésta una de ellas⁶⁸².

⁶⁸⁰ Texto del Protocolo relativo al Convenio sobre el Trabajo Forzoso de 1930, Conferencia Internacional del Trabajo, 103ª reunión, Ginebra, mayo-junio 2014. Disponible en: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_246581.pdf

⁶⁸¹ *Ibíd.*,

“Artículo 3: *Todo Miembro deberá adoptar medidas eficaces para identificar, liberar y proteger a todas las víctimas de trabajo forzoso u obligatorio y para permitir su recuperación y readaptación, así como para proporcionarles otras formas de asistencia y apoyo.*

Artículo 4 1. *Todo Miembro deberá velar por que todas las víctimas de trabajo forzoso u obligatorio, independientemente de su situación jurídica o de que se encuentren o no en el territorio nacional, tengan acceso efectivo a acciones jurídicas y de reparación apropiadas y eficaces, tales como una indemnización”.*

⁶⁸² WEISSBORDT, D., LIGA CONTRA LA ESCLAVITUD., *La Abolición de La Esclavitud y Sus Formas Contemporáneas*, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Ginebra/NuevaYork, 2002, Documento HR/PUB/02/4.

Disponible en : <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/slaverysp.pdf>, p. 15:” *Aunque la OIT no incluye la servidumbre por deudas en la definición de trabajo forzoso que figura en el Convenio N.º 29, parece haber consenso en que ambas prácticas se superponen. El preámbulo del Convenio N.º 105 se refiere concretamente a la Convención suplementaria al tomar nota de que ésta prevé la completa abolición de la «servidumbre por deudas y la servidumbre de la gleba». El «trabajo forzoso» es un término amplio y la OIT ha confirmado que existe una amplia gama de prácticas que afectan a la libertad de los trabajadores y entrañan distintos grados de coacción en su trabajo. Con el correr del tiempo, la OIT ha incluido la servidumbre por deudas en el ámbito del Convenio N.º 29”*

Hoy en día es una de las formas más extendidas de sujetar a una persona a las condiciones que son consideradas como análogas a la esclavitud. La pobreza y la desesperación por falta de oportunidades llevan a las víctimas a solicitar préstamos ofreciendo su trabajo como forma de saldarlos, pero esto no sucede nunca porque no existe una cantidad estipulada como contraprestación que sea razonable y que pueda en realidad servir como medio de pago. De hecho las deudas pueden llegar a pasarse de una generación a otra.

La servidumbre por deudas afecta a millones de niños en países como India o Paquistán donde su atados a un empleador para saldar un préstamo o una deuda contraída por sus padres⁶⁸³. Además de constituir una de las formas más habituales en las que quedan sometidas a esclavitud aquellas personas que son traficadas con la falsa promesa de un buen trabajo en otro lugar encontrándose atrapadas cuando llegan al lugar de destino en un empleo por el que no son remuneradas sino que sirve sólo para ir saldando deudas por el desplazamiento, alojamiento, manutención etc⁶⁸⁴.

2.1.-4 La trata de seres humanos con fines de explotación

La trata de personas o tráfico de personas, conocida en el mundo anglosajón como *human trafficking* es otra de las prácticas en la que la esclavitud moderna se manifiesta. Es en realidad un medio a tal fin, aunque durante muchos años legalmente se ha identificado trata de personas con explotación sexual de mujeres y niños. Así el Convenio de 1949⁶⁸⁵ para la represión de la trata viene a compilar toda la normativa anterior sobre la materia. Es de destacar que la conducta de concertar la prostitución de una persona es considerada delictiva aún cuando sea con el consentimiento expreso de la persona objeto de explotación⁶⁸⁶.

⁶⁸³ Ver artículo en la página web de la fundación Aurora Prize for awakening humanity, “Erradicando la Servidumbre por deudas”. Disponible en:

<https://auroraprize.com/es/aurora/article/heroes/9808/erradicando-la-servidumbre-por-deudas>

⁶⁸⁴ Anti-Slavery International, “El trabajo forzado en el Siglo XXI”. Disponible en: http://www.antislavery.org/wp-content/uploads/2017/01/spanish_forced_labour.pdf

⁶⁸⁵ Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena. Adoptado por la Asamblea General en su resolución 317 (IV), de 2 de diciembre de 1949. Entrada en vigor: 25 de julio de 1951, de conformidad con el artículo 24.

Disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/TrafficInPersons.aspx>.

⁶⁸⁶ WEISSBORDT, D., *LIGA CONTRA LA ESCLAVITUD., La Abolición de La Esclavitud y Sus Formas Contemporáneas, op.cit.*, p.21: " Esta tendencia a considerar delito el reclutamiento de mujeres en un

Sin embargo, los datos que se manejan en la actualidad sobre la trata de personas indican que un 68% de los 21 millones de víctimas lo son con fines de explotación laboral⁶⁸⁷. El Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños del año 2000, junto con el Protocolo contra la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego y el Protocolo sobre el tráfico ilícito de migrantes, complementan la Convención de Naciones Unidas sobre la Delincuencia Organizada Transnacional⁶⁸⁸. Se trata del primer intento de la comunidad internacional de abordar la persecución del delito cometido de forma organizada traspasando las fronteras nacionales⁶⁸⁹.

país para que ejerzan la prostitución en otro, con o sin su conocimiento y consentimiento previos, continuó después de la segunda guerra mundial con la adopción en 1949 del Convenio para la represión de la trata. Este tratado unificó los instrumentos anteriores relativos a la «trata de blancas» y al tráfico de mujeres y niños, definiendo como delito el hecho de que una persona concierte la prostitución de otra persona, aun con el consentimiento de tal persona. De ahí que, según lo dispuesto en el Convenio para la represión de la trata, la cuestión del consentimiento de la víctima carece de importancia. Por consiguiente, los Estados Partes están obligados a castigar la concertación tanto voluntaria como involuntaria de la prostitución de otra persona. Este planteamiento refleja la intención general expresada en el Preámbulo del Convenio, donde se define la prostitución como una práctica «incompatible con la dignidad y el valor de la persona humana». No es necesario que la captación sea transfronteriza para poder calificarla de «trata» a tenor del artículo 17 del mencionado Convenio, si bien se exige a las Partes que, en relación con la inmigración y la emigración, comprueben si dicha trata tiene por finalidad la prostitución".

⁶⁸⁷ ILO, *Profits and Poverty: The Economics of Forced Labour*, op.cit., p.7: "In the 2012 survey, the ILO estimated that 20.9 million people are in forced labour globally, trafficked for labour and sexual exploitation or held in slavery-like conditions. The vast majority of the 20.9 million forced labourers – 18.7 million (90 per cent) – are exploited in the private economy, by individuals or enterprises. Of these, 4.5 million (22 per cent) are victims of forced sexual exploitation, and 14.2 million (68 per cent) are victims of forced labour exploitation, primarily in agriculture, construction, domestic work, manufacturing, mining and utilities. The remaining 2.2 million (10 per cent) are in state-imposed forms of forced labour, such as prisons, or in work imposed by military or paramilitary forces".

⁶⁸⁸ Resolución 55/25 de la Asamblea General, de 15 de noviembre de 2000, Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Ver texto íntegro junto con los sus tres Protocolos adicionales en la publicación de la Oficina de Naciones Unidas contra la droga y el delito (UNODC).

<http://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20Convention/TOCebook-s.pdf>

⁶⁸⁹ *Ibíd.*, Prefacio suscrito por el ex Secretario General de Naciones Unidas, Kofi Annan "Los grupos delictivos no han perdido el tiempo en sacar partido de la economía mundializada actual y de la tecnología sofisticada que la acompaña. En cambio, nuestros esfuerzos por combatirlos han sido hasta ahora muy fragmentarios y nuestras armas casi obsoletas. La Convención nos facilita un nuevo instrumento para hacer frente al flagelo de la delincuencia como problema mundial. Fortaleciendo la cooperación internacional podremos socavar verdaderamente la capacidad de los delincuentes internacionales para actuar con eficacia y ayudaremos a los ciudadanos en su a menudo ardua lucha por salvaguardar la seguridad y la dignidad de sus hogares y comunidades. La firma de la Convención en Palermo en diciembre de 2000 marcó un hito en el fortalecimiento de nuestra lucha contra la delincuencia organizada. Insto a todos los Estados a que ratifiquen la Convención y sus Protocolos cuanto antes y a que pongan en vigor esos instrumentos sin demora".

El Protocolo contra la trata conocido también como Protocolo de Palermo, por haberse firmado en esa ciudad italiana, define de la siguiente manera el tráfico de personas:

“Art. 3:

Definiciones

Para los fines del presente Protocolo

“a) Por "trata de personas" se entenderá la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos;

b) El consentimiento dado por la víctima de la trata de personas a toda forma de explotación intencional descrita en el apartado a) del presente artículo no se tendrá en cuenta cuando se haya recurrido a cualquiera de los medios enunciados en dicho apartado;

c) La captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de un niño con fines de explotación se considerará "trata de personas" incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios enunciados en el apartado a) del presente artículo; d) Por "niño" se entenderá toda persona menor de 18 años”⁶⁹⁰.

⁶⁹⁰ MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL GOBIERNO ESPAÑOL. UGT, UNION EUROPEA FONDO SOCIAL EUROPEO, "Guía Sindical: Trata de Seres Humanos con fines de Explotación Laboral", Programa: *Por un trabajo digno*, 2014, p. 18 “La definición internacionalmente aceptada es la establecida en la Convención de las Naciones Unidas contra el Crimen Organizado Transnacional, aprobada en diciembre del año 2000 y que entro en vigor el 29 de septiembre de 2003. Definición contenida en uno de los dos Protocolos complementarios de la Convención: el Protocolo contra la Trata de Personas en especial Mujeres y Niños, más conocido como Protocolo de Palermo que entró en vigor el 25 de diciembre de 2003”. Ver texto íntegro del Protocolo en la página web de la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OHCHR, por sus siglas en inglés).

Disponible: http://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/ProtocolTraffickingInPersons_sp.pdf

Una característica destacable del Protocolo de Palermo es que deja fuera de su ámbito la prostitución consentida por la persona explotada, entendiendo que sólo estaríamos ante trata con fines de explotación sexual cuando mediara fuerza, amenaza, coacción, engaño o abuso de poder. Se marca una clara distancia con los anteriores instrumentos internacionales que regulan la trata de personas.

No es necesario que el traslado sea entre fronteras nacionales, puede darse un traslado entre diferentes lugares de un mismo país. Lo que se persigue es el desarraigo y asilamiento de la víctima de su círculo de confianza y sus redes de apoyo. Utilizando todos los medios de coacción, amenaza, fuerza o bien obteniendo un consentimiento de la víctima que estará viciado *ab initio* por haberse utilizado fraude, engaño, abuso de superioridad o por la situación de vulnerabilidad en que se encuentra la persona objeto de trata.

Aún cuando la finalidad sea la explotación de la persona no es necesario para que se entienda cometido el delito que ésta llegue a producirse. Bastará con que la captación, traslado, alojamiento y recepción con empleo de los medios descritos para doblegar la voluntad de la víctima se hayan producido con el propósito descrito. No es preciso que el delito sea cometido por una organización criminal⁶⁹¹.

Por otra parte, el Protocolo sobre el tráfico ilícito de migrantes define éste en su art. 2, como:

“la facilitación de la entrada ilegal de una persona con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material”⁶⁹².

Dada la amplitud de la definición existe el riesgo de que puedan comprenderse dentro de la categoría de inmigrante ilegal a inmigrantes que son objeto de trata. El riesgo de confusión no es baladí en cuanto que el Protocolo contra la trata concede a las víctimas derechos mucho más amplios como el derecho a permanecer temporal o hasta

⁶⁹¹ BOLAÑOS VAZQUEZ, H.J., “Regulación Jurídico-Penal de La Trata de Personas Según El Protocolo de Palermo. Aplicación Práctica Desde La Teoría Del Delito.” *Revista de Derecho Migratorio y Extranjería* 34 (2013): 1–15.

⁶⁹² Protocolo Contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, que Complementa la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Disponible en: http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/sp_proto_cont_tr%C3%A1fi_1%C3%ADci_migra_tierra_mar_aire_comple_conve_nu_cont_delin_orga_transn.pdf

permanentemente en el territorio del estado al que hayan sido traficados, además de protecciones especiales como asistencia social, médica y psicológica. Se puede inferir por tanto, que las cargas financieras y administrativas para los Estados sean superiores cuando estén ante un inmigrante víctima de trata que cuando éste último haya sido introducido ilegalmente por una red organizada mediando consentimiento. Hay un punto de fricción por tanto en la aplicación y vigencia de ambos protocolos con el riesgo de que sea resuelta en detrimento de las víctimas⁶⁹³.

2.1.-5 Explotación laboral y abuso de menores

Como ya hemos apuntado las diversas formas en que la denominada esclavitud moderna se materializa afectan no solo a los adultos sino también a los niños y niñas que se ven atrapados en el tráfico y explotación. Los fines pueden ser diversos, la explotación con fines sexuales, la explotación laboral, para la mendicidad, la utilización de los niños como soldados en conflictos armados o la extracción de órganos⁶⁹⁴.

En la Convención sobre la esclavitud de 1926 no se hace referencia alguna a esclavitud infantil. Por tanto, los instrumentos que en el ámbito internacional se han ocupado de la explotación y el abuso de los menores ofreciéndonos una definición legal son los siguientes:

- La Convención Suplementaria de 1956 en el párrafo d) del art. 1 recoge la explotación de niños menores de 18 años con fines sexuales o laborales mediante la entrega de los mismos por parte de sus padres o tutor a otra persona.
- La Convención de los Derechos del Niño de 1989 que entró en vigor el 2 de septiembre de 1990⁶⁹⁵ en sus artículos 32, 34, 35 y 36 se ocupan de establecer la obligación de los Estados de proteger al niño frente a cualquier y todas las formas de explotación económica y la realización de

⁶⁹³ WEISSBORDT, D., *La Abolición de La Esclavitud Y Sus Formas Contemporáneas*, op.cit., pp. 26-28.

⁶⁹⁴ ANTI SLAVERY, Child Slavery, Informe disponible en la página web de esta ONG: http://www.antislavery.org/english/slavery_today/child_slavery/default.aspx

⁶⁹⁵ Convención sobre los Derechos del Niño Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Disponible en la página web de la OHCHR: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CRC.aspx>
<http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CRC.aspx>

trabajos que puedan comprometer la salud o el desarrollo psíquico o intelectual del menor. Se contempla también la explotación sexual y el secuestro, venta, o trata para fines de explotación, tanto sexuales como laborales, bien sea entre fronteras o en el interior de un mismo país. La convención ha sido complementada con el Protocolo Facultativo sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía que entró en vigor el 18 de enero de 2002 y el Protocolo Facultativo sobre participación de niños en conflictos armados que entró en vigor el 12 de febrero de 2002.

- La OIT ha tenido desde su fundación el objetivo de proteger a los niños, entendiendo que impedir su explotación laboral y velar por su formación y desarrollo intelectual es imprescindible para lograr ese fin de salvaguarda. A este respecto adoptó en 1973 el Convenio n° 138⁶⁹⁶ sobre la edad mínima y la Recomendación n° 146, que constituyen los esfuerzos de una primera etapa para fijar las directrices sobre la edad mínima admisible de incorporación al trabajo. Posteriormente y ante la gravedad de los datos sobre la prevalencia de la explotación infantil se adoptó en 1999 el Convenio n° 182, sobre la prohibición de las peores

⁶⁹⁶ C138 - Convenio sobre la edad mínima, 1973 (núm. 138), *Convenio sobre la edad mínima de admisión al empleo (Entrada en vigor: 19 junio 1976)*, Disponible en: http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312283, Art. 2:

3. *La edad mínima fijada en cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo 1 del presente artículo no deberá ser inferior a la edad en que cesa la obligación escolar, o en todo caso, a quince años.*

4. *No obstante las disposiciones del párrafo 3 de este artículo, el Miembro cuya economía y medios de educación estén insuficientemente desarrollados podrá, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores interesadas, si tales organizaciones existen, especificar inicialmente una edad mínima de catorce años.*

Art. 3:

1. *La edad mínima de admisión a todo tipo de empleo o trabajo que por su naturaleza o las condiciones en que se realice pueda resultar peligroso para la salud, la seguridad o la moralidad de los menores no deberá ser inferior a dieciocho años.*

2. *Los tipos de empleo o de trabajo a que se aplica el párrafo 1 de este artículo serán determinados por la legislación nacional o por la autoridad competente, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores interesadas, cuando tales organizaciones existan.*

3. *No obstante lo dispuesto en el párrafo 1 de este artículo, la legislación nacional o la autoridad competente, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores interesadas, cuando tales organizaciones existan, podrán autorizar el empleo o el trabajo a partir de la edad de dieciséis años, siempre que queden plenamente garantizadas la salud, la seguridad y la moralidad de los adolescentes, y que éstos hayan recibido instrucción o formación profesional adecuada y específica en la rama de actividad correspondiente.*

formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación junto con la Recomendación n°190. El Convenio define de la siguiente manera lo que ha de entenderse como peores formas de trabajo infantil:

“Artículo 3

A los efectos del presente Convenio, la expresión "las peores formas de trabajo infantil" abarca:

(a) todas las formas de esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, como la venta y la trata de niños, la servidumbre por deudas y la condición de siervo, y el trabajo forzoso u obligatorio, incluido el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados;

(b) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas;

(c) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la realización de actividades ilícitas, en particular la producción y el tráfico de estupefacientes, tal como se definen en los tratados internacionales pertinentes, y

(d) el trabajo que, por su naturaleza o por las condiciones en que se lleva a cabo, es probable que dañe la salud, la seguridad o la moralidad de los niños”⁶⁹⁷.

2.2.- La Lucha Internacional frente a la esclavitud moderna: Instrumentos y medidas.

En el apartado anterior hemos examinado aquellos tratados, convenios y demás instrumentos internacionales de alcance universal y regional que proporcionan definiciones legales a los efectos de aclarar los comportamientos y prácticas que la comunidad internacional debe abolir y perseguir.

Vamos ahora, a detenernos en la naturaleza de estos derechos y la forma en que el derecho internacional aborda la tarea de protegerlos. En este sentido la prohibición de la esclavitud y sus prácticas análogas forman parte del derecho internacional

⁶⁹⁷ C182 - Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999 (núm. 182), *Convenio sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación (Entrada en vigor: 19 noviembre 2000)*. Disponible en: http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_ILO_CODE:C182

consuetudinario y por tener carácter imperativo crean una obligación “*erga omnes*”⁶⁹⁸. Esto significa según interpretó el Tribunal Internacional de Justicia en el caso *Barcelona Traction*, que por referirse a valores esenciales para la comunidad internacional obligan a todos y cada uno de sus miembros frente a los demás⁶⁹⁹.

Así pues y tal como indica Weissbordt:

“La esclavitud, las prácticas relacionadas con ella y el trabajo forzoso constituyen:

a) Un «crimen de guerra» cuando son practicados por un Estado beligerante contra los nacionales de otro Estado beligerante;

b) Un «crimen de lesa humanidad» cuando son practicados por funcionarios públicos contra cualquier persona independientemente de las circunstancias y la nacionalidad de ésta;

*c) Un delito internacional común cuando son practicados por funcionarios públicos o particulares contra cualquier persona”*⁷⁰⁰.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948⁷⁰¹ y los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)⁷⁰² y de Derechos Sociales, Económicos y Culturales (PIDESC) de 1966⁷⁰³, prohíben la esclavitud, la servidumbre y la trata en todas sus formas⁷⁰⁴.

⁶⁹⁸ BALES, P., ROBBINS, K., “No One Shall Be Held in Slavery or Servitude : A Critical Analysis of International Slavery Conventions” , *Human Rights Review*, 2(2), 2001, p.19: “*Customary international law is the general practice of states, which over time becomes binding law. The Statute of the International Court of Justice (ICJ) identifies “international custom as evidence of a general practice accepted as law.” Jus cogens rules are the highest norms of international law and function as very strong rules of customary international law, somewhat similar to an international constitutional law. The International Law Commission in a report to the General Assembly of the United Nations acknowledged that the “prohibition against slavery is one of the oldest and best settled rules of Jus Cogens.” The right not to be enslaved is an absolute right recognized and upheld by inter-national law, and no state can derogate from its obligations in this regard*”.

⁶⁹⁹ *Barcelona Traction, Light and Power Compagny Limited (Belgium v. Spain)*, ICJ Reports 1970, p. 32, párr. 33.

⁷⁰⁰ WEISSBORDT, D., *La Abolición de La Esclavitud Y Sus Formas Contemporáneas.*, *op.cit.*, p.4.

⁷⁰¹ Declaración Universal de los Derechos Humanos, *op.cit.*, “Artículo 4.: Nadie estará sometido a esclavitud ni a servidumbre, la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas”.

⁷⁰² Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Resolución de la Asamblea General 2200 A(XXI) adoptado el 16 de diciembre de 1966.

⁷⁰³ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Resolución de la Asamblea General 2200 A(XXI) adoptado el 16 de diciembre de 1966.

⁷⁰⁴ BALES, K., ROBBINS, P., “No One Shall Be Held in Slavery or Servitude : A Critical Analysis of International Slavery Conventions” 2 (2001): 18–45, p.25.

Por otra parte, cuando una persona es sometida a esclavitud o traficada a tal fin, otros derechos fundamentales protegidos en la Carta Internacional de Derechos Humanos se ven comprometidos. Así, desde el propio artículo 1 de la Declaración Universal en el que se proclama la libertad, dignidad e igualdad de todas las personas a los artículos 9 o 7 del PIDCP que protegen el derecho a la libertad y seguridad y el derecho a no ser sometido a tratos crueles, inhumanos o degradantes respectivamente.

Luchar contra esta horrenda práctica se ha convertido en un asunto prioritario en la agenda de la comunidad internacional. Sin embargo, y en el plano universal a la hora de implementar y vigilar el cumplimiento de los convenios sobre esclavitud y sus formas análogas encontramos una importante carencia ya que no se ha creado ningún órgano encargado de supervisar estos tratados. Tanto en la Convención sobre la Esclavitud de 1926 como en la Convención Suplementaria se prevé únicamente que los Estados partes se enviarán entre sí y al Secretario General comunicaciones sobre las leyes y reglamentos que dicten para la aplicación de las estipulaciones previstas en estos instrumentos internacionales. Se trata de una obligación muy laxa que no impone ninguna periodicidad en la presentación de informes y además al carecer de un órgano de supervisión de esos tratados no existe la posibilidad de que se vigile y formulen observaciones sobre el grado de cumplimiento de los Estados⁷⁰⁵. El único mecanismo que cumple en cierta manera esta función en la actualidad es la Relatoría Especial sobre formas contemporáneas de esclavitud que sustituyó al primeramente creado Grupo de Trabajo sobre las formas contemporáneas de esclavitud. Este se estableció en 1975 y dependía de la Sub Comisión de Derechos Humanos. Se reunía una vez al año para tratar sobre un tema elegido previamente. Recibía además comunicaciones de las ONGs

⁷⁰⁵ WEISSBORDT, D., *La Abolición de La Esclavitud Y Sus Formas Contemporáneas*, op.cit., pp.54-55: “El artículo 7 de la Convención sobre la Esclavitud dispone que «las Altas Partes contratantes se comprometen a comunicarse entre sí y a comunicar al Secretario General... las leyes y reglamentos que dicten para la aplicación de las estipulaciones de la presente Convención. También existe una obligación similar de notificar al Secretario General cualquier medida prevista en la legislación nacional de conformidad con lo dispuesto en la Convención suplementaria (art.8, párr. 2). En comparación con los mecanismos de presentación de informes y supervisión de otros instrumentos de derechos humanos más recientes, las cláusulas de la Convención sobre la Esclavitud y de la Convención suplementaria relativas a la presentación de informes no imponen la periodicidad y especificidad necesarias. Más importante aun es que los tratados sobre la esclavitud no establecen un órgano encargado de recibir los informes y formular observaciones al respecto. Tienen poco efecto en el cumplimiento de las obligaciones de los Estados y no prevén un mecanismo eficaz de aplicación de las disposiciones de esas convenciones sobre la abolición de la esclavitud. La Subcomisión ha señalado que esa laguna es un defecto evidente de las providencias adoptadas para eliminar la esclavitud y el comercio de esclavos, así como las instituciones y prácticas análogas”

y otros organismos y supervisaba la aplicación de las Convenciones sobre esclavitud y la situación en diferentes partes del mundo. Sin embargo, recibió críticas por la falta de concreción y eficacia de su labor y en el año 2007 fue sustituido por el primer mandato de un Relator Especial, al que se encomienda promover eficazmente la aplicación de todas las normas internacionales sobre esclavitud, solicitar, recabar, recibir e intercambiar información de gobiernos, órganos de tratados, organismos especializados, organizaciones internacionales y organizaciones no gubernamentales sobre las formas contemporáneas de esclavitud y dar una respuesta eficaz a informaciones creíbles que reciba sobre presuntas violaciones de derechos humanos en el ámbito de su relatoría. Asimismo, recomendar disposiciones y medidas a nivel nacional, regional e internacional para abordar las formas contemporáneas de esclavitud⁷⁰⁶.

La apuesta decidida de las Naciones Unidas por combatir la trata de personas como una de las formas en que se manifiesta la esclavitud moderna se refleja en el nombramiento en 2004 de un Relator Especial sobre la trata de personas⁷⁰⁷ y en la adopción por la Asamblea General el 30 de julio de 2010 del Plan de Acción Mundial de las Naciones Unidas para combatir la Trata de Personas. A través de este Plan se dibujan las líneas que la comunidad internacional tiene que tener como referentes para plasmar en acciones concretas la voluntad política expresada con la ratificación de la Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y el Protocolo de Palermo. Esas líneas de actuación se concretan en tres puntos: prevención, protección y asistencia a las víctimas y enjuiciamiento de los delitos⁷⁰⁸. Además a través de este Plan de Acción se decide establecer:

“Fondo Fiduciario de las Naciones Unidas de contribuciones voluntarias para las víctimas de la trata de personas, especialmente mujeres y niños, con

⁷⁰⁶ Consejo de Derechos Humanos Sexto Periodo de Sesiones A/HRC/6/L.23/Rev.1, “Organos Y Mecanismos de Derechos Humanos. Relator Especial Sobre Las Formas Contemporaneas de Esclavitud,” 2007. “*Decide que el Relator Especial deberá examinar todas las formas contemporáneas de la esclavitud y prácticas análogas a la esclavitud, y en particular las que se definen en la Convención sobre la Esclavitud de 1926 y la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud, de 1956, así como todas las demás cuestiones de que se ocupa el Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud, comprendidas la prostitución forzada y sus consecuencias para el disfrute de los derechos humanos, y presentar informes al respecto*”

⁷⁰⁷ Decisión 2004/110 de la Comisión de Derechos Humanos, de 19 de abril de 2004. Resolución E/2004/23.

⁷⁰⁸ Asamblea General de Naciones Unidas A/RES/64/293, “Plan de Acción Mundial de Las Naciones Unidas Para Combatir La Trata de Personas”, 2010.

el fin de prestar asistencia humanitaria, jurídica y financiera a las víctimas de la trata de personas a través de los cauces de asistencia establecidos, como las organizaciones gubernamentales, intergubernamentales y no gubernamentales, fondo que funcionará como subsidiario del Fondo de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y la Justicia Penal, gestionado por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, y será administrado de conformidad con el Reglamento Financiero y la Reglamentación Financiera Detallada de las Naciones Unidas”⁷⁰⁹

Es también remarcable la importante labor que la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Crimen, (UNODOC por sus siglas en inglés)⁷¹⁰, realiza en el asesoramiento técnico y asistencia para la aplicación del Convenio contra la Delincuencia Transnacional y sus Protocolos, siendo el Marco Internacional de Acción para la aplicación del Protocolo contra la Trata de Personas⁷¹¹ un claro ejemplo.

Por su parte la OIT constituye un ejemplo a nivel internacional de eficacia en el seguimiento de la aplicación e implementación de sus convenios por los países adherentes. A través de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones se examinan los informes y memorias que los Estados tienen obligación de remitirles cada dos años con referencia a los ocho convenios fundamentales y los cuatro prioritarios. Respecto al resto de convenios las memorias se deben presentar cada cinco años. La Comisión de Expertos emite unos informes anuales con observaciones generales y en caso de que precisen de más información o quieran

⁷⁰⁹ *Ibíd.*, párrafo 38 del Anexo.

⁷¹⁰ Se trata de una Oficina de Naciones Unidas fue fundada en 1997 para luchar contra la prevención de drogas y el crimen internacional pasando a convertirse en 2004 en una Oficina con personalidad jurídica y atribuciones legales pasando a denominarse como hoy la conocemos. Tiene sede en Viena y 50 oficinas alrededor del mundo y tiene el mandato de ayudar a los Estados en su lucha contra las drogas, la delincuencia organizada y el terrorismo. Para más información consultar su página web en: <http://www.unodc.org/>

⁷¹¹ UNODOC, Marco Internacional de Acción para la Aplicación del Protocolo contra la Trata de Personas, publicación de Naciones Unidas, Nueva York, 2010. “*El Marco de Acción es un instrumento de asistencia técnica que facilita a los Estados Miembros de las Naciones Unidas la aplicación efectiva del Protocolo contra la trata de personas. El Marco se basa en los objetivos de dicho Protocolo y de sus disposiciones, respetando las tres temáticas reconocidas internacionalmente, es decir, la prevención, la protección y el enjuiciamiento, y procurando la cooperación y coordinación a escala nacional e internacional. Además, en él se recomiendan medidas prácticas para aplicar cada una de las disposiciones del Protocolo. Estas medidas se basan en los instrumentos, compromisos políticos, directrices y buenas prácticas internacionales y sirven así para facilitar una respuesta integrada a la trata de personas. El Marco ayudará a los Estados Miembros a identificar lagunas y adoptar las medidas que puedan ser necesarias según criterios internacionales. Las medidas propuestas y la documentación reseñada no pretenden tener carácter exhaustivo, por lo que deben complementarse con medidas adicionales o adaptarse al contexto regional y nacional de cada país, así como a sus sistemas institucionales y jurídicos”.*

concretar algún aspecto entonces remiten solicitudes directas a cada Estado en concreto. Además, con carácter anual la Comisión de Expertos publica un Estudio General sobre la legislación y la práctica en los Estados miembros sobre una materia concreta elegida por el Consejo de Administración.

Existe además un sistema de Reclamaciones y Quejas que se presentan ante el Consejo de Administración de la OIT cuando un Estado no haya adoptado satisfactoriamente las medidas necesarias para dar cumplimiento a un Convenio que ha ratificado o bien cuando ese Estado incumpla directamente dicho Convenio con sus prácticas. Se trata de procedimientos previstos en la propia constitución de la OIT artículos 24 al 34.

Este elaborado sistema de supervisión se completa con un mecanismo de asistencia técnica a los gobiernos por parte de funcionarios y expertos de la OIT para que puedan llevar a buen término el proceso de adaptación legislativa interna a las normas y convenios de la organización⁷¹².

En 1998 la OIT adoptó la Declaración relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el trabajo y su seguimiento, en su 86ª reunión. La eliminación de todas las formas de trabajo forzoso y la abolición efectiva del trabajo infantil son reconocidos como principios fundamentales que han de ser respetados por todos los miembros de la organización por el mero hecho de serlo aún cuando no hayan ratificado los convenios que tratan sobre dichos derechos y principios fundamentales. Además se establece un procedimiento de seguimiento y asistencia a los países que no hayan ratificado esos Convenios que tendrán que presentar informes sobre la situación legislativa e interna de los mismos⁷¹³.

⁷¹² Ver página web de la OIT en la que explica cada uno de los mecanismos de control en la aplicación de las normas. Disponible en: <http://ilo.org/global/standards/applying-and-promoting-international-labour-standards/lang--es/index.htm>.

⁷¹³ CONFERENCIA INTERNACIONAL DEL TRABAJO, “Declaración de La OIT Relativa a Los Principios Y Derechos Fundamentales En El Trabajo Y Su Seguimiento”, 86º Reunión, Ginebra, 1998, 2ª edición con Anexo revisado junio de 2010. “2. Declara que todos los Miembros, aun cuando no hayan ratificado los convenios aludidos, tienen un compromiso que se deriva de su mera pertenencia a la Organización de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, los principios relativos a los derechos fundamentales que son objeto de esos convenios, es decir:

- a) la libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva;
- b) la eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio;
- e) la abolición efectiva del trabajo infantil; y

2.3.- Los Sistemas Regionales frente a la esclavitud moderna

2.3.-1 Definiciones de esclavitud moderna en los Sistemas Europeo e Interamericano

Dentro del continente europeo debemos diferenciar por una parte el sistema europeo de derechos humanos representado por el Convenio Europeo de Derechos Humanos, el Consejo de Europa y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁷¹⁴ y por otra parte, los desarrollos normativos de la Unión Europea en materia de Derechos Humanos, habida cuenta de que la protección de los mismos se halla entre sus valores fundamentales. Hecha esta precisión, vamos a examinar seguidamente las definiciones de esclavitud moderna y los instrumentos normativos alumbrados en la lucha frente a tales prácticas, en el ámbito geográfico de nuestro continente

El núcleo de la normativa Europea en cuanto a protección de los derechos humanos se contiene en el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales firmado en Roma en 1950⁷¹⁵, el cual se limita a establecer en su art. 4 la prohibición de la esclavitud, servidumbre y trabajo forzado, pero sin definirlos.

Por su parte la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 2007, cuya entrada en vigor se produjo en 2009⁷¹⁶, se limita también a prohibir en su artículo 5 la esclavitud, la servidumbre, el trabajo forzado y la trata de personas pero sin entrar a definir ninguna de esas prácticas.

d) la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación”.

⁷¹⁴ Ver CARRILLO SALCEDO, J.A., “El proceso de internacionalización de los derechos humanos: El fin del mito de la soberanía nacional (II) Plano regional: el sistema de protección instituido en el Convenio Europeo de Derechos Humanos”, en *Consolidación de derechos y garantías: los grandes retos de los derechos humanos en el siglo XXI*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1999; BATES, E., *The evolution of the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, Oxford, 2010.

⁷¹⁵ Convenio Europeo de Derechos Humanos, Modificado por los Protocolos nos. 11 y 14 completado por el Protocolo adicional y los Protocolos nos. 4, 6, 7, 12 y 13. Disponible en:

http://www.echr.coe.int/documents/convention_spa.pdf

⁷¹⁶ Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, Estrasburgo 2007. Disponible en: <http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/europa/CDFUE/CartaDerechosFundamentalesUnionEuropea-v2007.htm#a5>.

Respecto a la trata tanto el Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos n° 197 firmado en Varsovia en 2005, cuya entrada en vigor se produjo en 2008⁷¹⁷ como la Directiva 2011/36/UE de 5 de abril de 2011 relativa a la prevención y lucha contra la trata de personas⁷¹⁸, nos proporcionan una definición de lo que ha de considerarse como conducta típica punible penalmente. Los elementos típicos del delito de trata de personas en la normativa comunitaria coinciden con los establecidos en el Protocolo de Palermo, ampliando las formas de explotación a la mendicidad y la explotación para realizar actividades delictivas⁷¹⁹.

En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos el art. 6 de la Convención Americana⁷²⁰ prohíbe la esclavitud, la servidumbre el trabajo forzoso y la trata de esclavos y de mujeres, sin entrar a definir ninguno de dichos ilícitos. El art. 27.2 le otorga un carácter absoluto a los derechos a no ser sometido a esclavitud, servidumbre o trata de personas, de forma que no podrán ser suspendidos por el Estado ni siquiera en

⁷¹⁷ Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos, Varsovia 16 de mayo de 2005, Serie de los Tratados del Consejo de Europa n° 197. Disponible en:

http://www.accem.es/ficheros/documentos/pdf_trata/Convenio_Consejo_de_Europa.pdf

⁷¹⁸ Directiva 2011/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 abril de 2011, relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas y por la que se sustituye la Decisión marco 2002/629/JAI del Consejo. Disponible en:

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?qid=1420975217283&uri=CELEX%3A32011L0036>.

⁷¹⁹ *Ibid.*, “Artículo 2

Infracciones relacionadas con la trata de seres humanos

1. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que sean punibles las conductas siguientes cuando se cometan intencionadamente:

La captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, incluido el intercambio o la transferencia de control sobre estas personas, mediante la amenaza o el uso de la fuerza u otras formas de coacción, el rapto, el fraude, el engaño, el abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, o mediante la entrega o recepción de pagos o beneficios para lograr el consentimiento de una persona que posea el control sobre otra persona, con el fin de explotarla.

2. Existe una situación de vulnerabilidad cuando la persona en cuestión no tiene otra alternativa real o aceptable excepto someterse al abuso.

3. La explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena, u otras formas de explotación sexual, el trabajo o los servicios forzados, incluida la mendicidad, la esclavitud o prácticas similares a la esclavitud, la servidumbre, la explotación para realizar actividades delictivas o la extracción de órganos.

4. El consentimiento de una víctima de la trata de seres humanos para su explotación, prevista o consumada, no se tendrá en cuenta cuando se haya recurrido a cualquiera de los medios contemplados en el apartado 1.

5. Cuando la conducta a que se hace referencia en el apartado 1 afecte a un niño, constituirá infracción punible de trata de seres humanos aun cuando no se haya recurrido a ninguno de los medios contemplados en el apartado 1.

6. A efectos de la presente Directiva, se entenderá por «menor» cualquier persona menor de dieciocho años.”

⁷²⁰ Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos (B-32), San José, Costa Rica, 7 al 22 de noviembre de 1969.

Disponible en: http://www.oas.org/dl/es/tratado-32convenciónamericana_sobre_derechos_humanas.htm

casos de guerra, peligro público o cualquier amenaza a los intereses del mismo. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos se remite en su Informe sobre Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas y desplazados internos de 2015 a las definiciones que proporciona el Protocolo de Palermo⁷²¹. Sin embargo, la Comisión Interamericana de Derechos junto con la Corte Interamericana ha ido desarrollando e interpretando lo que debe considerarse esclavitud moderna y prácticas análogas. Así por ejemplo:

Con relación a las diferentes modalidades de la trata de personas, en su informe Derechos humanos de los migrantes y otras personas en el contexto de la movilidad humana en México, la Comisión expresó que la trata de personas en dicho país no se circunscribe solamente a las mujeres migrantes. Durante su visita a México, la Comisión recibió información relativa a hombres migrantes que son forzados a trabajar en distintas formas para grupos de la delincuencia organizada mientras se encuentran secuestrados. Por ejemplo, son reclutados para realizar actividades delictivas, tales como el sicariato, el asesinato de otros migrantes o en el trasiego de drogas hacia Estados Unidos. Asimismo, los niños y adolescentes migrantes son forzados a trabajar como vigías de organizaciones del crimen organizado, también conocidos como “halcones”⁷²².

El caso *Hacienda Brasil Verde v. Brasil*, resuelto por la Corte Interamericana en diciembre de 2016, constituye un precedente en el ámbito continental americano al haber sido condenado un Estado por incumplir sus obligaciones internacionales en materia de protección frente a la trata de personas y esclavitud moderna. Fue iniciado por demanda presentada por la Comisión el 6 de marzo de 2015, en la que se constata los elementos que concurren en las circunstancias de trata y explotación de los trabajadores. Estos eran tratados como si fueran objetos pertenecientes al dueño de la Hacienda. Resaltando asimismo que “el concepto contemporáneo de esclavitud incluye la servidumbre por deudas, como práctica análoga a la esclavitud”⁷²³. Asimismo, remarca la Sentencia en su párrafo 268:

⁷²¹ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Derechos Humanos de Migrantes, Refugiados, Apátridas, Víctimas de Trata de Personas Y Desplazados Internos: Normas Y Estándares Del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, 2015, OEA/Ser.L/V/II.Doc. 46/15.

⁷²² *Ibid.*, p.111.

⁷²³ *Ibid.*, p. 112: “el concepto contemporáneo de esclavitud incluye la servidumbre por deudas, como práctica análoga a la esclavitud. De conformidad con los instrumentos y la jurisprudencia

“A partir del resumen de instrumentos internacionales vinculantes y las decisiones de tribunales internacionales listados anteriormente, se observa que la prohibición absoluta y universal de la esclavitud está consolidada en el derecho internacional, y la definición de ese concepto no ha variado sustancialmente desde la Convención de 1926: “La esclavitud es el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos”. [...], iii) el Estatuto de Roma y la Comisión de Derecho Internacional agregaron el “ejercicio de los atributos del derecho de propiedad en el tráfico de personas” a la definición de esclavitud.”⁷²⁴

Consideran los magistrados de la Corte que el concepto de esclavitud ha evolucionado en cuanto que el ejercicio de propiedad sobre la persona no puede entenderse en el sentido en que operaba en la forma tradicional de esclavitud. Hoy en día los atributos de posesión sobre una persona deben ser entendidos:

“en los días actuales como el control ejercido sobre una persona que le restrinja o prive significativamente de su libertad individual⁴¹⁰, con intención de explotación mediante el uso, la gestión, el beneficio, la transferencia o el despojarse de una persona. Por lo general, este ejercicio se apoyará y se obtendrá a través de medios tales como la violencia, el engaño y/o la coacción”⁷²⁵

Respecto a la trata de menores la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores, adoptada por la Organización de los Estados Americanos el 18 de marzo de 1994, contiene una elaborada definición sobre lo que ha de entenderse como tráfico transfronterizo de niños:

“El artículo 2 establece lo siguiente:

«Para los efectos de la presente Convención: a) «Menor» significa todo ser humano cuya edad sea inferior a 18 años.

internacionales referidos, se destacan, al menos, los siguientes elementos: i) una persona se compromete a prestar servicios como garantía de una deuda pero los servicios no son aplicados al pago de la deuda; ii) no se limita la duración de los servicios; iii) no se define la naturaleza de los mismos; iv) la persona sometida vive en la propiedad donde presta los servicios; v) sus movimientos son controlados; vi) existen medidas para prevenir o impedir su fuga; vii) existe un control psicológico; viii) la persona no puede modificar su condición; y ix) es sometida a un trato cruel y a abuso. En el caso de la la Fazenda Brasil Verde, la Comisión constató que el dueño y los administradores de la hacienda disponían de los trabajadores como si fuesen de su propiedad”.

⁷²⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil*, Sentencia 20 Octubre 2016, p. 71.

⁷²⁵ *Ibíd.*, p.71.

b) «Tráfico internacional de menores» significa la sustracción, el traslado o la retención, o la tentativa de sustracción, traslado o retención, de un menor con propósitos o medios ilícitos.

c) «Propósitos ilícitos» incluyen, entre otros, prostitución, explotación sexual, servidumbre o cualquier otro propósito ilícito, ya sea en el Estado de residencia habitual del menor o en el Estado Parte en el que el menor se halle localizado.

d) «Medios ilícitos» incluyen, entre otros, secuestro, consentimiento fraudulento o forzado, la entrega o recepción de pagos o beneficios ilícitos con el fin de lograr el consentimiento de los padres, las personas o la institución a cuyo cargo se halla el menor, o cualquier otro medio ilícito ya sea en el Estado de residencia habitual del menor o en el Estado Parte en el que el menor se encuentre⁷²⁶.

Tras el examen de las distintas definiciones legales, podemos concluir que es la explotación de una persona, sea ésta de carácter sexual o laboral, privándola de su libertad, la que diferencia aquella situación en la que la persona es cosificada para ejercer poder sobre ella⁷²⁷ de aquellas otras situaciones en las que las condiciones de trabajo son tan abusivas que atentan contra los más elementales derechos humanos.

2.3.-2 Instrumentos Legales

Los esfuerzos a nivel europeo para abordar el delito de trata de personas concentrados en el Convenio de Varsovia de 2005 y en la Directiva 2011/36/UE relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas a los que ya hemos hecho referencia, se han visto reforzados con la Estrategia de la UE para la erradicación de la trata de seres humanos (2012 – 2016), una comunicación de la Comisión cuyo objetivo es:

⁷²⁶ Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores, suscrita en Mexico D.F el 18 de marzo de 1994 en la Quinta Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP-V), Texto disponible en: http://www.oas.org/dil/esp/CIDIPV_convencionmenores.htm

⁷²⁷ GOLD, S. et al., “Modern Slavery Challenges to Supply Chain Management,” *Supply Chain Management: An International Journal* 20, no. 5 (2015): 485–494. p. 487: “slaves are under violent control and are paid nothing beyond subsistence. They have lost free will and free movement; are economically exploited; and no longer have control over the nature, environment and conditions of their work. Building on this definition, we define slavery in supply chains as the exploitation of a person who is deprived of individual liberty anywhere along the supply chain, from raw material extraction to the final customer, for the purpose of service provision or production”.

“Con esta Estrategia, la Comisión Europea pretende centrarse en medidas concretas en apoyo de la transposición y aplicación de la Directiva 2011/36/UE, aportar valor añadido y completar la labor realizada por los gobiernos, las organizaciones internacionales y la sociedad civil en la UE y en los terceros países. Los Estados miembros son los principales responsables de la lucha contra la trata de seres humanos. El objetivo de la presente Comunicación es mostrar de qué manera la Comisión Europea pretende apoyar a los Estados miembros en esta tarea. La sentencia en el caso Rantsev / Chipre y Rusia constituye una referencia decisiva en materia de derechos humanos al establecer la obligación clara de los Estados miembros de adoptar las medidas necesarias en los diferentes ámbitos de la trata de seres humanos. Entre ellos cabe incluir la captación, la investigación, el enjuiciamiento, la protección de los derechos humanos y la prestación de asistencia a las víctimas. Si las autoridades tienen conocimiento de un caso de trata de seres humanos o de que un individuo corre el riesgo de ser víctima de la trata de seres humanos, tienen la obligación de adoptar las medidas adecuadas”⁷²⁸.

En cuanto a los mecanismos de supervisión el Convenio de 2005 estableció un Grupo de Expertos en la acción contra el tráfico de seres humanos conocido por sus siglas en inglés como GRETA. Estos 15 expertos independientes e imparciales son elegidos en función de su competencia en la materia y se encargan de evaluar el grado de cumplimiento por parte de los Estados que han ratificado el Convenio. En el desarrollo de su labor pueden realizar visitas a los países que van a ser evaluados y emitir informes de los que posteriormente se da traslado al Comité de las Partes que es el segundo órgano de supervisión creado por el Convenio y encargado de emitir recomendaciones a los Estados para poner en práctica las conclusiones a las que previamente haya llegado el GRETA⁷²⁹.

⁷²⁸ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Estrategia de la UE para la erradicación de la trata de seres humanos (2012 – 2016). Documento 52012DC0286. Texto completo disponible en: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A52012DC0286>.

⁷²⁹ Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos, Varsovia 16 de mayo de 2005, *op.cit.* Ver Capítulo VII, Mecanismos de seguimiento artículos 36 al 38. El último informe del Greta de 30 de enero de 2017 trata sobre la situación en Italia y estudia cómo las autoridades italianas están cumpliendo sus compromisos en cuanto a la forma de evaluar para descubrir de entre los inmigrantes detectados quienes pueden ser objeto de trata y las medidas de protección que se les están ofreciendo. Texto completo disponible en: http://ec.europa.eu/anti-trafficking/sites/antitrafficking/files/greta_2016_29_ita_upro_en.docx.pdf

En la labor interpretativa de la jurisprudencia en el ámbito europeo destaca una sentencia paradigmática del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), en la que se condenó a Francia en el año 2005 por no haber protegido eficazmente a una joven africana que llegó al país con 15 años acompañada de una amiga de su familia que le había prometido conseguirle permiso de residencia y ayudarla en su educación. Siendo por el contrario entregada a una familia que durante 4 años la sometió a trabajo forzado en una situación de servidumbre en violación del artículo 4 de la Convención Europea de Derechos Humanos. El TEDH entendió que el Estado francés había incumplido el art. 4 del Convenio Europeo al no contar en su legislación interna con normas efectivas que defendieran a la demandante y condenaran a los que la habían sometido a tales abusos⁷³⁰.

Aunque hemos hecho una breve alusión a este caso la jurisprudencia del TEDH es extensa y valiosa en su labor interpretativa de la normativa europea que proscribe la trata de personas y las formas modernas de esclavitud y las obligaciones que para los Estados se derivan de las mismas⁷³¹.

En el Sistema Interamericano se aprobó en diciembre de 2014 la Declaración Interamericana para enfrentar la trata de personas o “Declaración de Brasilia”, por medio de la cual se adopta un Plan de trabajo 2015-2018 para redoblar esfuerzos por parte de todos los países miembros. Tal como se recoge en la nota de prensa de la OEA:

El documento, que contiene 15 puntos, también destaca la necesidad de “prevenir la trata de personas a través del diseño, perfeccionamiento e implementación de políticas públicas que tengan en cuenta las variables sociales, económicas, culturales, de seguridad y migratorias y que, además, determinen la afectación de mujeres, niñas, niños y adolescentes, y de todo grupo poblacional en situación de vulnerabilidad”⁷³².

⁷³⁰ European Court of Human Rights, Second Section, Siliadin v. France Case, Application n° 73316/01, Strasbourg, 26 de Julio de 2005. Texto completo de la Sentencia disponible en: [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\"itemid\":\[\"001-69891\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\).

⁷³¹ Guide on Article 4 of the European Convention of Human Rights, Prohibition of Slavery and Human Trafficking, European Court of Human Rights and European Council, 2nd Edition, 2014. Disponible en: http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_4_ENG.pdf.

⁷³² OEA, Reunión de la OEA de Autoridades Nacionales contra la trata de personas aprueba Plan de Trabajo 2015-2018 y “Declaración de Brasilia”, comunicado de prensa, 5 de diciembre de 2014. Disponible en: http://www.oas.org/es/centro_noticias/comunicado_prensa.asp?sCodigo=C-533/14

En el ámbito del MERCOSUR se aprobó el Plan de Acción para la lucha contra la trata de personas del Mercado Común del Sur en junio de 2006⁷³³ y numerosos instrumentos como Acuerdos, Declaraciones, Guías, todos ellos dirigidos a fortalecer y animar la acción conjunta de los países miembros en la erradicación de este crimen⁷³⁴.

En el ámbito jurisprudencial la importante Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos *Hacienda Brasil Verde v. Brasil* de 21 de diciembre de 2016, declara internacionalmente responsable al Estado brasileño por no ofrecer protección y remedio a más de un centenar de trabajadores que fueron sometidos a trata de personas y esclavitud moderna. En su labor interpretativa esta sentencia destaca la responsabilidad del Estado brasileño por no haber adoptado medidas específicas ni haber actuado con la diligencia debida para impedir la comisión del delito de esclavitud y trata de personas en violación por tanto del art. 6 de la Convención Americana de Derechos Humanos.⁷³⁵ En el fallo de la Sentencia se establece además la imprescriptibilidad de cualquier delito que tenga por objeto la reducción de una persona a esclavitud y sus formas análogas ordenando al Estado de Brasil que adopte las medidas legislativas necesarias⁷³⁶.

⁷³³ Plan de acción para la lucha contra la trata de personas entre los Estados Partes del MERCOSUR y Estados Asociados, Documento MERCOSUR/RMI/ ACTA N° 01/06, Buenos Aires, junio de 2006.

⁷³⁴ Para una información completa de todos los instrumentos sobre la materia aprobados en el ámbito de MERCOSUR, Informe del Instituto de Políticas Públicas en Derechos Humanos del MERCOSUR, “Relevamiento de instrumentos MERCOSUR en materia de trata de personas” Buenos Aires, Julio de 2016. Disponible en:

http://www.ippdh.mercosur.int/wp-content/uploads/2016/07/Instrumentos_Mercosur_trata_de_personas.pdf

⁷³⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Caso de los Trabajadores Hacienda Brasil Verde...*op.cit.*, párrafo 328, p. 85: “*A pesar de que el Estado tenía pleno conocimiento del riesgo que corrían los trabajadores sometidos a esclavitud o trabajo forzoso en el Estado de Pará y específicamente en la Hacienda Brasil Verde, no demostró haber adoptado medidas efectivas de prevención antes de marzo de 2000 en el sentido de impedir esa práctica y el sometimiento de seres humanos a las condiciones degradantes e inhumanas identificadas. Aunque el deber de prevención sea uno de medio y no de resultado, el Estado no ha demostrado que las políticas públicas adoptadas entre 1995 y 2000 y las inspecciones anteriores realizadas por funcionarios del Ministerio del Trabajo, por más que fuesen necesarias y demuestren un compromiso estatal, fueran suficientes y efectivas para prevenir el sometimiento de trabajadores a esclavitud en la Hacienda Brasil Verde (primer momento del deber de prevención). Asimismo, ante la denuncia de violencia y de sometimiento a situación de esclavitud, el Estado no reaccionó con la debida diligencia requerida en virtud de la gravedad de los hechos, de la situación de vulnerabilidad de las víctimas y de su obligación internacional de prevenir la esclavitud (segundo momento del deber de prevención a partir de las dos denuncias interpuestas)*”.

⁷³⁶ *Ibíd.*, párrafo 455, p. 113.

2.4. La esclavitud y el tráfico de personas como crimen internacional

Las normas que prohíben la esclavitud y las prácticas análogas a la misma tienen su origen en la protección de unos valores fundamentales para el ordenamiento internacional hasta el punto de ser considerados como de obligado cumplimiento para todos los Estados aún cuando éstos no se hayan obligado expresamente. Cuando alguna de estas reglas de derecho imperativo o *ius cogens* es violada hablamos de crimen internacional en el caso de que la responsabilidad de la infracción recaiga en el Estado. Se diferencia así entre crimen y delito internacional. Suponiendo este último un ilícito cometido por un Estado o alguno de sus agentes consistente en la infracción de una obligación internacional asumida por ese Estado⁷³⁷.

Cuando la trasgresión de alguna de esas normas de derecho perentorio es atribuible a un individuo y se trata de una acción tipificada por la jurisdicción penal internacional hablamos de crimen de derecho internacional.⁷³⁸ Son por tanto, aquellas conductas más graves, consideradas como tales de una forma inveterada por la comunidad internacional las que han cristalizado en los distintos instrumentos que han recogido ese derecho consuetudinario⁷³⁹. Tal como sostiene el profesor Pigrau Solé el

⁷³⁷ PEREZ-PRAT DURBAN, L., "La Responsabilidad Internacional, ¿Crímenes de Estados Y/o de Individuos?," *AFDUAM* 4 (2000): 205–247.

⁷³⁸ DRNAS DE CLEMENT, Z., "Algunas Consideraciones Sobre Las Diferencias Entre Jurisdicción Penal Internacional Y Protección Internacional de Los Derechos Humanos.," *Anuario Argentino de Derecho Internacional X* (2000): 1–23, p. 4: "Estos diferentes tipos de responsabilidad por ilícito internacional se hacen fácilmente observables en los distintos planos de relación existentes en: * el Asunto Relativo a la Aplicación de la Convención para la Prevención y Represión del Crimen de Genocidio, que se dirime ante el Tribunal Internacional de Justicia de La Haya y en el cual Bosnia-Herzegovina demanda a Yugoslavia (crimen internacional), y * el juzgamiento de las personas imputadas de violación a normas de Derecho Internacional Humanitario durante la guerra de la escisión de la exYugoeslavia (sic), que se lleva por ante el Tribunal ad Hoc (creado por el Consejo de Seguridad por Res. 827/93), que también funciona en La Haya (crimen "de" derecho internacional) [...] una de las consecuencias que la doctrina adjudica a la diferencia entre delitos y crímenes internacionales es que, en estos últimos, a más de la responsabilidad del Estado existe la del individuo. La persona física que cometió el crimen no puede escudarse tras el Estado ya que se trata de violaciones a obligaciones erga omnes, contra la comunidad internacional en su conjunto (en la mayoría de los casos, jus cogens, es decir normas imperativas), las que, por su condición misma, trascienden la obediencia que el Estado impone a sus súbditos. Al mismo tiempo, el Estado"

⁷³⁹ ACOSTA ESTEVEZ, J.B., "La Tipificación Del Delito Internacional en El Estatuto de La Corte Penal Internacional," *A.E.D.I XXV* (2009): 171–231., p. 192: "Los delitos internacionales en sentido propio tienen un origen consuetudinario, coadyuvando su versión convencional (interacción costumbre-tratado) a determinar (tipificación y taxatividad) el contenido del mismo. En este contexto, la norma consuetudinaria es el origen de todos los delitos internacionales en sentido propio y la opinio iuris generalizada -sobre la prohibición en Derecho internacional de determinadas conductas- constituye el soporte de la responsabilidad internacional penal individual resultante de la comisión de dichos delitos".

derecho internacional impone al individuo unas obligaciones que debe observar con independencia de lo que el propio Derecho interno del Estado del que es súbdito pueda reclamarle, existiendo en caso de confrontación una supremacía del Derecho penal internacional sobre el derecho interno⁷⁴⁰.

Entre estas graves conductas unánimemente reprobadas se encuentra los crímenes de lesa humanidad o contra la humanidad⁷⁴¹ definidos y desarrollados a raíz de los Juicios de Nuremberg⁷⁴².

La esclavitud es juzgada en Nuremberg en el contexto de las prácticas que el régimen Nazi desarrolló sometiendo a más de ocho millones de prisioneros a trabajos forzados. Posteriormente el Tribunal Internacional Militar para el Lejano Oriente reprodujo en su art. 5 exacta tipificación de los crímenes contemplados y juzgados en Nuremberg. El sometimiento a esclavitud de más de 200.000 jóvenes de diferentes países ocupados por los militares japoneses durante el conflicto bélico para su utilización como prostitutas de la tropa, eufemísticamente conocidas como “mujeres de confort”, ha quedado no obstante, impune salvo unas meras disculpas y un fondo de

⁷⁴⁰ PIGRAU SOLE, A., *Elementos de Derecho Internacional Penal, Cursos de Derecho Internacional Vitoria-Gasteiz*, Madrid: Tecnos, 1998, pp. 161-162.

⁷⁴¹ JARA BUSTOS, F., “La Esclavitud Y El Trabajo Forzado Como Crímenes de Lesa Humanidad,” *Revista Chilena del Trabajo y de la Seguridad Social*, vol.7 n° 17, no. 1 (2015): 114–136, Disponible en: <http://www.revistatrabajo.uchile.cl/index.php/RDTSS/article/viewFile/38451/41708>. p. 123: “En el siglo xx el concepto es empleado en 1915 por primera vez. Se trata de una voz acuñada por la declaración conjunta efectuada por el Imperio ruso, Francia y el Imperio británico para condenar las masacres (que hoy puede calificarse como genocidio) perpetradas contra el pueblo armenio por el Imperio Otomano. Esta idea no tuvo en sus orígenes una conceptualización específica, no correspondió a un desarrollo de carácter dogmático-jurídico. Antes, bien, correspondía fundamentalmente a un concepto político o moral, e incluso el nombre dado obedecía a factores más bien contingentes. En efecto, Rusia primeramente propuso una condena por crímenes contra la cristiandad, pero Francia optó por sustituir el término por humanidad, en razón de la población musulmana o no cristiana de sus colonias, sí como ocurría respecto de las colonias británicas. La noción tiene, en todo caso, el mérito evidenciar que se trata de actos que no solamente ofenden a sus víctimas, sino propiamente al género humano, y a la idea de humanidad”.

⁷⁴² Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg, 6 de octubre de 1945, artículo 6.c: “El Tribunal establecido por el Acuerdo aludido en el Artículo 1 del presente para el enjuiciamiento y condena de los principales criminales de guerra del Eje Europeo estará facultado para juzgar y condenar a aquellas personas que, actuando en defensa de los intereses de los países del Eje Europeo, cometieron los delitos que constan a continuación, ya fuera individualmente o como miembros de organizaciones: Cualesquiera de los actos que constan a continuación son crímenes que recaen bajo la competencia del Tribunal respecto de los cuales habrá responsabilidad personal:

[...] c) **CRIMENES CONTRA LA HUMANIDAD**: A saber, el asesinato, la exterminación, esclavización, deportación y otros actos inhumanos cometidos contra población civil antes de la guerra o durante la misma; la persecución por motivos políticos, raciales o religiosos en ejecución de aquellos crímenes que sean competencia del Tribunal o en

relación con los mismos, constituyan o no una vulneración de la legislación interna de país donde se perpetraron”. Disponible en:

http://www.cruzroja.es/dih/pdf/estatuto_del_tribunal_militar_internacional_de_nuremberg.pdf

compensación acordado en el caso del gobierno de Corea del Sur a cambio de cerrar irreversiblemente el asunto⁷⁴³.

Siguiendo las huellas de los Tribunales de Nuremberg y Tokio y para juzgar las atrocidades cometidas durante el conflicto bélico de disgregación de la Antigua Yugoslavia o el genocidio del pueblo *tutsi*, se establecieron Tribunales ad hoc en virtud de Resoluciones del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas. Así, el Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia (TPIY) en 1993 o el Tribunal Internacional para Ruanda en 1994⁷⁴⁴. En ambos estatutos el delito de esclavitud forma parte de los delitos de lesa humanidad que se entienden cometidos en el transcurso de un conflicto armado⁷⁴⁵. En el caso *Fiscal v Kunarac*, el TPIY sentenció que en las formas actuales de esclavitud no es precisa la existencia de un título de propiedad sobre el esclavo sino simplemente el ejercicio de poderes o atributos vinculados con ésta que se traducen en la anulación de la personalidad del ser humano. Entendiendo asimismo, que las formas de esclavitud identificadas en el caso enjuiciado, formaban parte de los crímenes de lesa humanidad según el derecho consuetudinario internacional⁷⁴⁶.

El Estatuto de Roma por el que se establece la Corte Penal Internacional, constituye el primer tratado internacional de alcance general en el que se definen las circunstancias que han de concurrir para calificar unos hechos como delito de lesa humanidad así como los comportamientos que ameritan tal consideración.⁷⁴⁷

⁷⁴³ Artículo en *BBC MUNDO*, “Las Esclavas sexuales de la Segunda Guerra Mundial que obligaron a Japón a disculparse y pagar”, 28 de diciembre de 2015.

Disponible

http://www.bbc.com/mundo/noticias/2015/12/151228_japon_corea_esclavas_sexuales_mujeres_confort_disculpas_compensacion_aw

⁷⁴⁴ ABRISKETA, J., “Tribunales Penales ad hoc (para ex Yugoslavia y Ruanda)”, Diccionario de Acción Humanitaria y Cooperación al Desarrollo, Universidad del País Vasco y Hegoa. Disponible en :

<http://www.dicc.hegoa.ehu.es/listar/mostrar/219>

⁷⁴⁵ DRNAS DE CLEMENT, “Algunas Consideraciones Sobre Las Diferencias Entre Jurisdicción Penal Internacional Y Protección Internacional de Los Derechos Humanos”, *op.cit.*, pp.9-10

⁷⁴⁶ Texto íntegro de la Sentencia de 22 de febrero de 2001 del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, disponible en: <http://www.icty.org/x/cases/kunarac/tjug/en/kun-tj010222e.pdf>

⁷⁴⁷ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional de 17 de julio de 1998, entrada en vigor el 1 de julio de 2002, Documento A/CONF.183/9.

Disponible en: [http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute\(s\).pdf](http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf)

“Artículo 7: Crímenes de lesa humanidad

1. A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque: a) Asesinato; b) Exterminio; c) Esclavitud; d) Deportación o traslado forzoso de población; e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional; f) Tortura; g) Violación, esclavitud

La esclavitud es uno de los primeros crímenes, junto a la piratería, que pudo ser perseguido penalmente por la jurisdicción universal y consideramos que la esclavitud moderna debería ser susceptible de la misma persecución penal.

Sin embargo, el Estatuto de Roma ha dibujado unos estrechos límites, en los que se mueve la esclavitud y sus prácticas análogas como crimen de derecho internacional, bajo la jurisdicción de la Corte. Así, es requisito del injusto que se perpetre en el contexto de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil, en el caso de los crímenes de lesa humanidad o bien constituya una práctica de esclavitud sexual o alistamiento forzado de menores de 15 años llevada a cabo dentro de lo que el artículo 8 del Estatuto tipifica como crímenes de guerra⁷⁴⁸.

No obstante en base al principio de jurisdicción universal y al carácter complementario que el propio preámbulo del Estatuto de Roma le atribuye a la CPI, cuando afirma que “*es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales*”⁷⁴⁹, los Estados tienen la obligación de juzgar conforme a su derecho interno a los responsables de un crimen internacional⁷⁵⁰. Sin embargo, lo cierto es que no es una práctica frecuente sino más bien evitada por los mismos, por distintas razones de índole práctica y política⁷⁵¹.

sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable; h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte; i) Desaparición forzada de personas; j) El crimen de apartheid; k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física. 2. A los efectos del párrafo 1: a) Por “ataque contra una población civil” se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo 1 contra una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política; b) El “exterminio” comprenderá la imposición intencional de condiciones de vida, entre otras, la privación del acceso a alimentos o medicinas, entre otras, encaminadas a causar la destrucción de parte de una población; c) Por “esclavitud” se entenderá el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona, o de algunos de ellos, incluido el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, en particular mujeres y niños; ...”

⁷⁴⁸ *Ibíd.* Ver también BOU FRANCH, V., “Los crímenes sexuales en la jurisprudencia internacional”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, n° 24, 2012, pp.1-46

⁷⁴⁹ *Ibíd.*

⁷⁵⁰ PIGRAU SOLÉ, A., *La Jurisdicción Universal y su aplicación en España: La persecución del genocidio, los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad por los tribunales nacionales*, Recerca x Drets Humans, 3, Oficina de Promoción de la Paz y de los Derechos Humanos, Generalitat de Catalunya, Barcelona, 2009

⁷⁵¹ MARQUEZ CARRASCO, C., MARTIN MARTINEZ, M. “El Principio de Jurisdicción Universal En El Ordenamiento Jurídico Español: Pasado, Presente Y Futuro,” *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, XI (2011): 251–303., p. 303: “Los valores e intereses esenciales que reconoce el derecho

Por tanto, aquellos casos de esclavitud que no revistan la especial gravedad y trascendencia que la CPI ha querido reservarse para su conocimiento, serán enjuiciados por los sistemas penales domésticos de los Estados. Sin embargo, la naturaleza transfronteriza y las redes o bandas de crimen organizado a las que frecuentemente se puede atribuir la autoría de estos delitos unida a la gravedad cuantitativa y cualitativa del problema ha suscitado disquisiciones doctrinales sobre la interpretación del artículo 7 del Estatuto de Roma. En este sentido se cuestiona la noción de organización, defendiendo la posibilidad de extenderla para acoger en ella al crimen organizado.⁷⁵²

No obstante, los obstáculos legales y prácticos con los que se encontraría la CPI hacen pensar que la comunidad internacional va a continuar confiando en todos los instrumentos y mecanismos internacionales que ya están en vigor disponibles para ser implementados y que hemos analizado en el epígrafe anterior, reservando para la Corte el enjuiciamiento de aquellos crímenes más abyectos cometidos en una escala y circunstancias que horrorizan y sacuden la conciencia de la humanidad en su conjunto.

internacional positivo contemporáneo, derivados de consideraciones elementales de humanidad, no pueden quedar reducidos a mera retórica ante las insuficiencias institucionales de la Comunidad Internacional. Ello autorizaría a los Estados a asumir la protección de aquellos intereses mediante su ius puniendi actuando a modo de órganos de la comunidad internacional. La jurisdicción universal no es, sin duda, la panacea en orden a prevenir y reprimir los atentados contra esos intereses comunes esenciales ni está exenta de posibles usos abusivos. Pese a ello, y pese a reformas furtivas y deficientes en la forma y en el fondo como la experimentada por el artículo 23, 4o. de la LOPJ, a día de hoy parece imprescindible admitir que, dentro de ciertos límites y como elemento indispensable para combatir la tradicional impunidad de los autores de tales crímenes, el principio de jurisdicción universal resulta razonable y, con ello, jurídicamente legítimo. Y ello porque también lo requiere así el desarrollo del sistema de jurisdicción penal internacional, en el que la Corte Penal Internacional se encuentra regida por el principio de complementariedad con las jurisdicciones nacionales”.

⁷⁵² CORRIE, K.L., “Could the International Criminal Court Strategically Prosecute Modern Day Slavery?,” *Journal of International Criminal Law* 14, no. 2 (2016): 285–303., p. 294: “Given the significant scholarship that has been devoted to determining the correct interpretation of an ‘organization’ in the context of Article 7, this article will not enter this debate. However, the ICC’s ultimate ruling on this issue will affect its ability to combat modern slavery because significant examples of the crime are orchestrated by the ‘organized crime’ and ‘criminal gangs’ that Judge Kaul does not consider Article 7 ‘organizations’. For example, Judge Kaul’s interpretation may exclude the Nigerian ‘gangs’ that are reportedly responsible for trafficking women and children for forced labour and prostitution in Europe, North Africa, the Middle East, and Central Asia, and the ‘organized crime networks’ that reportedly hold women for prostitution in major Spanish cities. If such groups do not qualify as ‘organizations’ under Article 7 of the Rome Statute, the scope of ICC jurisdiction over modern slavery would be limited.”

TERCERA PARTE

LA DILIGENCIA DEBIDA EN DERECHOS HUMANOS Y SU IMPLEMENTACION EN LA INDUSTRIA TEXTIL.

Introducción.- La relevancia de la diligencia debida en derechos humanos en el camino hacia la responsabilidad de las empresas transnacionales.

Hemos examinado en las dos primeras partes de este trabajo la evolución histórica y características actuales de las Empresas Transnacionales, así como la globalización económica y las cadenas de suministro a través de las que éstas se mueven y organizan. Se ha efectuado asimismo, una aproximación a los distintos instrumentos de *soft law* e intentos normativos vinculantes que han abordado los impactos negativos sobre los derechos humanos por parte de las transnacionales. Y centrándonos precisamente en las violaciones a los derechos humanos que se producen en la cadena de suministro textil hemos constatado que las prácticas de esclavitud moderna y tráfico de personas tienen una preocupante prevalencia en el seno de la misma.

En esta tercera parte pretendemos abordar la naturaleza, relevancia e implementación de la diligencia debida como concepto jurídico constituido en estándar del comportamiento que una empresa ha de observar para evitar infringir los derechos humanos de aquellos que se ven afectados por sus actividades.

Vamos a analizar la evolución que en el proceso de implementación de este concepto jurídico se está experimentando en el orden internacional. Con el foco puesto en las cadenas de suministro textil veremos de qué forma las empresas transnacionales que las dirigen desde su posición de compradoras afrontan su relación con los procesos de diligencia debida. Examinaremos para ello la Responsabilidad Social Empresarial y

los Códigos de Conducta del sector, las normas no vinculantes como los Principios Rectores de Naciones Unidas, las Directrices de la OCDE, las Normas y programas de la OIT y los Objetivos de Desarrollo Sostenible.

Finalmente, llegaremos a los últimos desarrollos normativos a través de los cuales los Estados han comenzado un tímido avance hacia un escenario en el que se vislumbra una exigencia de diligencia debida con carácter mandatorio.

Capítulo 1.- Concepto de Diligencia Debida

1.1.- El estándar de Diligencia Debida en el derecho interno

El diccionario de la Lengua de la Real Academia Española define la diligencia en la primera de sus acepciones como: “cuidado y actividad en ejecutar algo”⁷⁵³. Este deber de cuidado se traslada al campo del derecho para convertirse en un concepto jurídico relevante en ramas tan distintas entre sí como el derecho penal, el derecho civil, el derecho de sociedades, el derecho laboral o el derecho administrativo. En realidad allí donde surjan situaciones o relaciones susceptibles de engendrar riesgos y por ende responsabilidades, la diligencia se hace precisa.

El primer problema se plantea al tratar de medir el grado de diligencia o estándar de comportamiento que se espera para no incurrir en un delito de imprudencia en el derecho penal⁷⁵⁴ o para no tener que responder por los daños causados debidos a una conducta negligente en derecho civil⁷⁵⁵. Para superar estos obstáculos el derecho

⁷⁵³ Diccionario de la lengua de la Real Academia Española. Versión online. Disponible en : <http://dle.rae.es/?id=DmapFfE>

⁷⁵⁴ FERNANDEZ CRUZ, J.A., “El delito imprudente: La determinación de la diligencia debida en el seno de las organizaciones”, *Revista de Derecho*, Volumen XIII, 2002.

Disponible en: <http://mingaonline.uach.cl/pdf/revider/v13/art08.pdf>. p. 106: “Así, tenemos que señalar desde el inicio que el estudio de la omisión de una diligencia debida no constituye un elemento exclusivo del delito imprudente. Tanto los tipos dolosos como imprudentes se infringen un deber. La diferencia estriba en que si se conoce este deber, y a pesar de ello se realiza el hecho tipificado como delito sin querer evitarlo, se incurre en un tipo doloso; en cambio, la responsabilidad por imprudencia tiene su fundamento en un deber de evitación mediato o indirecto”

⁷⁵⁵ TOMAS MARTINEZ, G., “La Sustitución Del “buen Padre de Familia” por El Estándar de La “persona Razonable”: Reforma En Francia Y Valoración de Su Alcance”, *Revista de Derecho Civil*, vol. II, nº 1, 2015, pp. 57-103, p. 60: “Es el caso por ejemplo del Art. 1094 respecto a la diligencia a observar en el cuidado de la cosa; el Art. 1555.2 respecto al deber del arrendatario a usar de la cosa arrendada

continental toma del derecho romano el concepto del “*bonus pater familias*”, mientras que el *common law*, incorpora en la época victoriana la idea del “reasonable man”⁷⁵⁶. Ambos arquetipos jurídicos son susceptibles de interpretación en función de las circunstancias concretas, el momento y lugar en que el juez haya de valorar el comportamiento que se espera de ese hombre medio⁷⁵⁷. En este sentido se ha ido elaborando una doctrina jurisprudencial que alumbra y perfila el concepto en cada área del ordenamiento jurídico en que éste sea invocado⁷⁵⁸.

como un diligente padre de familia, destinándola al uso pactado; el Art. 1889 en sede de negotiorum gestio; el Art. 1788 en referencia al deber del secuestratario; o el Art. 1903 respecto a la diligencia que ha de probarse para exonerarse en los casos de responsabilidad por hecho ajeno. El Código español además exige la diligencia que correspondería a un buen padre de familia cuando la obligación no exprese la diligencia que ha de prestarse en su cumplimiento (Art. 1104). Todos acuden al arquetipo jurídico del buen padre de familia”

⁷⁵⁶ TOMAS MARTINEZ, G., "La Sustitución Del “buen Padre de Familia”... *op.cit.* MILLER, A., PERRY, R., “The Reasonable person”, New York University Law Review, vol. 87, issue 2, 2012, pp.323-392.

⁷⁵⁷ TOMAS MARTINEZ, G., "La Sustitución Del “buen Padre de Familia”... *op.cit.*, p.74: “Por otro lado, el modelo judicial de la persona razonable, como el del buen padre de familia, se fabrica en la mente del juez, que es quien debe interpretar los hechos en un contexto social con determinados valores y principios comunes y en ello juega un rol inevitable sus propias inclinaciones subjetivas. Es ineludible que en ese proceso mental de creación judicial no estén presentes sus experiencias pasadas, dogmas recibidos, interés propio, etc”

⁷⁵⁸ A modo de ejemplo en Derecho Civil y conforme a la Ley de Productos Defectuosos existe una inversión de la carga de la prueba respecto al fabricante del producto demandado quien debe probar que obró con la debida diligencia demostrando la inexistencia de defecto alguno en el producto y que éste reunía todas las condiciones necesarias para su uso normal. Así lo recoge la Sentencia del Tribunal Supremo nº 1033/2000 de 15 de noviembre. RJ 2000/8987. En el ámbito de la responsabilidad médica se exige una diligencia conforme a los conocimientos profesionales y de la ciencia del profesional de la medicina, es el concepto de “*lex artis*”, tal como se desprende de la Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Secc. 4ª de 17 de enero de 2001. RJCA 2001/830. “A ello debe unirse la muy consolidada línea jurisprudencial mantenida por el Tribunal Supremo (y que resulta también de la Doctrina del Consejo de Estado) según la cual, en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de una lesión (que llevaría la responsabilidad objetiva más allá de los límites de lo razonable), sino que es preciso acudir al criterio de la «*lex artis*» como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo ya que no es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente. Así pues, sólo en el caso de que se produzca una infracción de dicha «*lex artis*» respondería la Administración de los daños causado”. En referencia a un delito medioambiental ver la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Penal Sección 1ª, Sentencia nº 79/2013 de 8 de febrero. R.J 201/978. “Con otras palabras, en la STS nº 1089/2009, antes citada, se argumentaba que “... la gravedad de la imprudencia se determina, desde una perspectiva objetiva o externa, con arreglo a la magnitud de la infracción del deber objetivo de cuidado o de diligencia en que incurre el autor, magnitud que se encuentra directamente vinculada al grado de riesgo no permitido generado por la conducta activa del imputado con respecto al bien que tutela la norma penal, o, en su caso, al grado de riesgo no controlado cuando tiene el deber de neutralizar los riesgos que afecten al bien jurídico debido a la conducta de terceras personas o a circunstancias meramente casuales. El nivel de permisión de riesgo se encuentra determinado, a su vez, por el grado de utilidad social de la conducta desarrollada por el autor (a mayor utilidad social mayores niveles de permisión de riesgo). Por último, ha de computarse también la importancia o el valor del bien jurídico amenazado por la conducta imprudente: cuanto mayor valor tenga el bien jurídico amenazado menor será el nivel de riesgo permitido y mayores las exigencias del deber de cuidado. De otra parte, y

El estándar de diligencia que se espera de quien ejerce una actividad comercial o empresarial no es el de un buen padre de familia sino el de un ordenado empresario. Se trata de un profesional con unos conocimientos técnicos específicos que habrán de ser aplicados en la conducción de sus actividades. El propio artículo 1.104 del Código Civil efectúa una distinción entre culpa del deudor normal u ordinario y culpa del deudor empresario o profesional. No obstante, existiendo criterios comunes a respetar por todos los empresarios, el estándar de diligencia, y con ella lo que haya de entenderse por “ordenado empresario”, variará en función del sector de actividad en el que éste se desempeñe⁷⁵⁹.

En aras a no exceder el alcance objetivo de este trabajo nos hemos limitado a efectuar un mero apunte del origen del concepto jurídico de diligencia debida en el derecho estatal y de la elaboración jurisprudencial y doctrinal de los estándares de comportamiento del buen padre de familia en el derecho continental y del *reasonable man*, en el derecho anglosajón.

Sin embargo, siendo el ámbito de este estudio el Derecho internacional público hemos de centrarnos en analizar en qué momento se introduce este concepto en esta rama del derecho y su relevancia.

1.2.- La Diligencia Debida en el Derecho Internacional: La responsabilidad internacional del Estado

Podemos situar a finales del siglo XIX y a raíz de la resolución arbitral de una controversia entre Estados Unidos y Gran Bretaña el precedente en la utilización del concepto de *due diligence* en el Derecho Internacional. Durante el transcurso de la Guerra de Secesión norteamericana buques confederados, entre ellos el Alabama, que habían sido construidos y pertrechados en Gran Bretaña, país declarado neutral,

desde una perspectiva subjetiva o interna (relativa al deber subjetivo de cuidado), la gravedad de la imprudencia se dilucidará por el grado de previsibilidad o de cognoscibilidad de la situación de riesgo, atendiendo para ello a las circunstancias del caso concreto. De forma que cuanto mayor sea la previsibilidad o cognoscibilidad del peligro, mayor será el nivel de exigencia del deber subjetivo de cuidado y más grave resultará su vulneración”.

⁷⁵⁹ RAMOS HERRANZ, I., “El Estándar Mercantil de Diligencia: El Ordenado Empresario,” *Anuario de Derecho Civil*, Núm. LIX, 2006.

destruyeron barcos de la Unión interrumpiendo el comercio de mercancías de primera necesidad y perjudicando los intereses unionistas.

Tras la guerra Estados Unidos entabló una reclamación por los daños sufridos frente al gobierno británico exigiéndoles compensación económica por haber violado las reglas de la neutralidad en casos de conflicto armado. Las negociaciones diplomáticas no tuvieron éxito alguno y no fue hasta la firma del Tratado de Washington en 1871 cuando ambos países aceptaron establecer un Tribunal Arbitral y unas reglas en base a las cuales se guiara el arbitraje.

El *asunto del Alabama* resuelto en 1872 por el Tribunal Arbitral aplicó las tres reglas establecidas por el Tratado de Washington a tenor de las cuales se exigía a un Estado neutral que actuara con la diligencia debida para evitar que en su territorio se produjeran actos de equipamiento, armamento o avituallamiento de buques, cuando se sospechara que iban a ser utilizados para entrar en conflicto con alguna de las partes beligerantes en una confrontación. Se trata de un deber de cuidado, de un deber de protección. En base al cual, se dilucidó la cuestión a favor de Estados Unidos, condenando a Gran Bretaña a indemnizarle con 5 millones de dólares⁷⁶⁰.

El *asunto del Alabama* no sólo constituye un precedente jurisprudencial en el recurso a la noción de diligencia debida sino que además el Tribunal dejó establecido el carácter de regla general o estándar internacional de este concepto en contraposición a la noción de *diligentia quam in suis*, que el Reino Unido quiso hacer prevalecer en el sentido de defender que el grado de cuidado exigible debería haber sido el mismo que el propio Estado empleaba en sus asuntos internos y respecto a sus ciudadanos⁷⁶¹.

⁷⁶⁰ LOZANO CONTRERAS, J.F., La noción de la debida diligencia en la Codificación y la Jurisprudencia Internacionales, Tesis Doctoral dirigida por el Profesor Carlos Jiménez Piernas, Universidad de Alicante, 2005, pp.23-43.

⁷⁶¹ PISILLO-MAZZESCHI, R., "The Due Diligence Rule and the Nature of the International Responsibility of States", *Jahrbuch für internationale Recht*, vol.35, 1992, p. 44: "Therefore, we must conclude that the concept of due diligence is stripped of any psychological connotation and assumes a basically objective nature; that is, it serves to establish the objective standard of behavior required of the State in fulfilling its duties to protect". JIMENEZ PIERNAS, C., "El Incumplimiento Del Derecho Comunitario Por Los Estados Miembros Cuando Median Actos de Particulares: Una Aportación Al Debate Sobre La Interdependencia Del Derecho Comunitario Y El Derecho Internacional", *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 2000. Disponible en: unirioja.es. pp. 43-44: "En efecto, aunque los Estados miembros posean ese poder de apreciación acerca de cómo reaccionar en la defensa de su orden público, lo que llevó a Francia a alegar que había empleado en el caso todos los medios posibles en condiciones análogas a las aplicables a violaciones de su Derecho interno de una naturaleza o importancia similar, en un intento por reintroducir en el discurso el polo intergubernamental, el Tribunal

Al igual que en los ordenamientos estatales estamos ante un concepto jurídico vago e impreciso que habrá de ser objeto de interpretación jurisprudencial para determinar el grado de cuidado y las medidas de prevención que conformarán el estándar de diligencia en función de las circunstancias concretas. No obstante el canon de buen padre de familia o el de persona razonable de los ordenamientos internos encuentra su correspondencia en el de “Estado civilizado” o “Estado bien organizado”.⁷⁶²

La importancia de la operatividad del estándar de diligencia debida en el ordenamiento internacional se constata al comprobar la expansión del mismo desde los primeros casos de responsabilidad del Estado por trato a la persona y bienes de otros nacionales a los más actuales casos de protección del medio ambiente⁷⁶³, a la seguridad de las inversiones extranjeras, a la seguridad de la navegación aérea y marítima o a la materia que nos ocupa, la protección internacional de los derechos humanos⁷⁶⁴. Tal como afirma Lozano Contreras se trata de sectores todos ellos en los que las actividades o conductas de personas o entidades ajenas al organigrama estatal pueden ocasionar la responsabilidad del Estado.⁷⁶⁵

de Justicia zanjó la cuestión razonando implícitamente que el estándar material de la debida diligencia no es nacional sino comunitario y debe definirse en el conjunto de los Estados miembros por el propio Tratado con la ayuda del Tribunal de Justicia. No caben, pues, particularismos nacionales que rompan el discurso integrador del Tribunal de Justicia en el recurso por incumplimiento; la noción de debida diligencia no supone ningún riesgo o peligro de introducción subrepticia de una especie de estándar de trato nacional susceptible de aplicar a la prevención y sanción de actos de particulares contra el Derecho Comunitario”.

⁷⁶² *Ibid.*, pp. 44-45: “Secondly, the flexibility of the due diligence concept allows diversifying the degree of diligence in relation to the different standards of behavior required by international law in each of the areas in which this concept is at issue. As a general rule, due diligence can be measured by the average general standard of behavior of the “civilized” or “well-organized” State, just as, in some municipal legal systems, diligence is evaluated in relation to the behavior of a “bonus paterfamilias”. However, in some areas of international law the idea is being accepted that the effort required of the State must not be an “average” level, but “good” or even “excellent”. For example, in the protection of the representatives of foreign States, the State must use a degree of diligence greater than in the protection of mere aliens, ‘7 and, with regard to ultra-hazardous activities able to produce significant environmental harm, the State must use a very high level of diligence”

⁷⁶³ BARNIDGE, J.R., “The Due Diligence Principle Under International Law”, *International Community Law Review*, vol. 8, 2006, p.119

⁷⁶⁴ *Ibid.*, p. 120: “A further example of the due diligence principle is provided by the General Assembly’s adoption of the Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law in Resolution 60/147”.

⁷⁶⁵ LOZANO CONTRERAS, J.F., La noción de la debida diligencia en la Codificación... *op.cit.*, pp. 45-48.

El hecho ilícito internacional atribuible al Estado en los ámbitos apuntados se genera cuando éste no ha adoptado el comportamiento y las medidas que en cada caso conforman el canon exigible. Podemos citar como casos paradigmáticos el *asunto del Estrecho de Corfú* y el *asunto del personal consular y diplomático de los Estados Unidos en Teherán (asunto de los rehenes)*. En ambos casos la Corte Internacional de Justicia resolvió atribuyendo respectivamente la responsabilidad a Albania por su actitud negligente al no haber advertido a los buques británicos de la colocación de las minas en su mar territorial y a Irán por no haber adoptado todas las medidas para la debida protección de los consulados y embajada estadounidense⁷⁶⁶.

Respecto a la aplicación del concepto de diligencia debida en la protección de los Derechos Humanos fue la Corte Interamericana de Derechos Humanos quien se pronunció por vez primera en el año 1988 en el caso *Velázquez Rodríguez contra Honduras*, en el sentido de atribuir la responsabilidad al Estado por no haber adoptado las medidas de diligencia suficientes para prevenir y para sancionar la violación de los derechos humanos a la libertad y a la vida⁷⁶⁷. Más recientemente tenemos el caso resuelto por la Corte Interamericana en diciembre de 2016 sobre los trabajadores traficados y sometidos a trabajos forzados en la denominada Hacienda Brasil Verde. En este caso se condena a Brasil por no haber cumplido diligentemente sus obligaciones internacionales en cuanto a la protección frente al tráfico de seres humanos y el trabajo forzado⁷⁶⁸.

⁷⁶⁶ Corfu Channel (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Albania, ICJ, Sentencia de 9 de abril de 1949. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&case=1&p3=4>; United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran), ICJ, Sentencia de 29 de noviembre de 1979.

Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&code=usir&case=64&k=c9&p3=0>.

⁷⁶⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 29 de julio de 1988, *Caso Velásquez Rodríguez v. Honduras*, Parrafo 172: “Es, pues, claro que, en principio, es imputable al Estado toda violación a los derechos reconocidos por la Convención cumplida por un acto del poder público o de personas que actúan prevalidas de los poderes que ostentan por su carácter oficial. No obstante, no se agotan allí las situaciones en las cuales un Estado está obligado a prevenir, investigar y sancionar las violaciones a los derechos humanos, ni los supuestos en que su responsabilidad puede verse comprometida por efecto de una lesión a esos derechos. En efecto, un hecho ilícito violatorio de los derechos humanos que inicialmente no resulte imputable directamente a un Estado, por ejemplo, por ser obra de un particular o por no haberse identificado al autor de la trasgresión, puede acarrear la responsabilidad internacional del Estado, no por ese hecho en sí mismo, sino por falta de la debida diligencia para prevenir la violación o para tratarla en los términos requeridos por la Convención”.

⁷⁶⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil*, op.cit.

En conclusión y como afirma Condorelli, la diligencia debida se ha convertido en un principio básico del Derecho Internacional Público⁷⁶⁹.

1.3.- Empresas, ordenamientos internos y Diligencia Debida

Las Corporaciones Empresariales están familiarizadas en su dinámica operativa con el concepto jurídico de diligencia debida. Bien de *motu proprio* porque conviene a la gestión de sus intereses y asegura una buena marcha de la dinámica empresarial⁷⁷⁰, bien porque se ven compelidas o estimuladas a ello por los Estados bajo cuya jurisdicción están constituidas o llevan a cabo sus operaciones.

Después del crack financiero de 1929 y durante los años de la Gran Depresión el gobierno de Estados Unidos promulgó *The Federal Securities Act of 1933*⁷⁷¹ con el objeto de regular las inversiones en bolsa y proteger a los inversores, intentando devolver la confianza en los mercados. Esta ley introdujo la necesidad de implementar diligencia debida en la elaboración de la declaración sobre la situación financiera de la empresa, evitando con ello la responsabilidad civil que podía derivarse de declaraciones falsas o inadecuadas que indujeran a error al inversionista.

La implementación de procesos de diligencia debida se ha ido extendiendo desde entonces a diversos ámbitos de la gobernanza corporativa, convirtiéndose en una herramienta de primer orden a la hora de identificar, gestionar y evitar posibles riesgos⁷⁷². Se utiliza en los procesos de fusión y adquisición de empresas, en nuevos emprendimientos e inversiones y en definitiva en todas aquellas decisiones

⁷⁶⁹ CONDORELLI, L., "The Imputability to States of Acts of International Terrorism", 19 ISR. Y.B. H.R., 1989, p.240.

⁷⁷⁰ SHERMAN, F., LEHR, A., "Human Rights Due Diligence : Is It Too Risky ?", *Corporate Social Responsibility Initiative*, Working Paper No. 55. Cambridge, MA: John F. Kennedy School of Government, Harvard University, 2010, p.3: "Due diligence is a familiar business tool, designed to enable companies to manage risk and reduce liability. It requires companies to ask tough questions about the risks of major transactions, projects, and ongoing operations. The answers may reveal unwelcome facts, requiring the company to take action to avoid or mitigate risks previously unappreciated. Since few people like bad news, companies must often overcome a reluctance to ask questions, the answers to which they may not like, in order to perform the process effectively".

⁷⁷¹ DOUGLAS, WILLIAN, O., BATES, G.E., "The Federal Securities Act of 1933." *The Yale Law Journal*, vol. 43, no. 2, 1933, pp. 171–217. Disponible en: www.jstor.org/stable/791346.

⁷⁷² LAMBOOY, T., "Corporate Due Diligence as a Tool to Respect Human Rights", *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 28, issue 3, 2010, p.409: "There are multiple reasons for a company to perform a due diligence investigation. Some are embedded in legislation or stock exchange rules, others are more of a practical nature. The results of a due diligence process can assist the negotiators in shaping the deal, and will make any material risks transparent".

empresariales que puedan amenazar los activos y la buena marcha del negocio. Se trata en definitiva de procesos de diligencia que se ponen en práctica para afrontar y gestionar los riesgos internos a que pueda verse sometida la empresa⁷⁷³.

Asimismo, los ordenamientos estatales dentro de sus competencias internas o en cumplimiento de obligaciones internacionalmente contraídas, imponen a las corporaciones la obligación de observar diligencia debida para evitar sanciones penales y/o administrativas o reclamaciones por daños⁷⁷⁴.

Vamos a hacer un somero examen de las principales ramas del derecho y materias en las que se exige un comportamiento diligente, para resaltar con ello, tal como afirma el profesor Olivier De Shuter, que:

“existen pruebas contundentes de que los Estados ya utilizan la diligencia debida en su reglamentación como un medio para garantizar que las empresas cumplen con normas específicas de comportamiento. El objetivo que persigue esta reglamentación es principalmente evitar las consecuencias negativas y los daños, y proteger a las personas, al menos mediante la aclaración de las normas de cumplimiento aplicables a las empresas. Estados de todo el mundo ya incluyen la diligencia debida en este sentido en sus jurisdicciones”⁷⁷⁵.

En Derecho Penal la cada vez más extendida atribución de responsabilidad penal a las personas jurídicas ha provocado un movimiento empresarial defensivo consistente en elaborar programas de cumplimiento o *compliance*, como se conoce en el derecho

⁷⁷³ Para ampliar conocimientos sobre la implementación de procesos de “*Due diligence*” a nivel corporativo ver: HOWSON, P., *Due Diligence: The Critical Stage in Mergers and Acquisitions*, Gower Publishing, Ltd., England, 2003; SPEDDING, L., *Due Diligence and Corporate Governance*, LexisNexis, Reino Unido, 2004.

⁷⁷⁴ ROBINSON, A., “Corporate Culture as a basis for the Criminal Liability of Corporations,” *Report for the use of the United Nations Special Representative of the Secretary General for Business and Human Rights*, 2008. Disponible en:

<https://business-humanrights.org/sites/default/files/reports-and-materials/Allens-Arthur-Robinson-Corporate-Culture-paper-for-Ruggie-Feb-2008.pdf>, p. 7: “Changes to laws providing for corporate criminal liability have been triggered by both domestic and international developments. In the domestic sphere, particular accidents or disasters have focused attention on the need for stronger regulation of corporations, and driven legislative change. This is the case with, for example, the corporate manslaughter laws in the UK and the Australian Capital Territory. In the international sphere, one significant factor motivating the growth in corporate criminal liability in civil law legal systems has been the increase in international instruments requiring such provisions. A typical example of this trend is the UN Convention against Transnational Organized Crime”.

⁷⁷⁵ DE SCHUTTER, O., RAMASASTRY, A., et al., “La Diligencia Debida en materia de Derechos Humanos: El papel de los Estados”, *Informe*, International Corporate Accountability Roundtable, European Coalition for Corporate Justice, Canadian Network on Corporate Accountability, 2012, p.11.

anglosajón, para evitar o mitigar la atribución a la empresa de delitos medioambientales, contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social, blanqueo de capitales, delitos de corrupción o soborno como en el caso de la *Bribery Act* de Reino Unido y un largo etcétera⁷⁷⁶.

La atribución del hecho penalmente típico a la empresa se realiza por no haber ejercido sus deberes de supervisión sobre un comportamiento culpable de un administrador, directivo o empleado. Los distintos sistemas jurídicos penales varían entre sí, basándose unos en la responsabilidad vicarial como Estados Unidos o en la identificación, en el sentido de que los actos de quienes ocupen una función directiva son atribuidos a la empresa, como en Reino Unido o Australia⁷⁷⁷.

En España la Ley Orgánica 5/2010 de 22 de junio, de reforma del Código Penal de 1995, que entró en vigor el 23 de diciembre de 2010, introdujo a través del artículo 31bis,párrafo 1º, la posibilidad de atribuir responsabilidad penal a las personas jurídicas. A raíz de la reforma operada por la Ley Orgánica 1/2015, los procesos de *compliance* se convierten en esenciales para poder esgrimirse en defensa de la persona jurídica, quien deberá probar a través de la diligencia observada que existe una cultura empresarial de respeto y cumplimiento del Derecho⁷⁷⁸.

Siendo la diligencia debida un concepto jurídico vago e indeterminado, como ya hemos apuntado, la idoneidad de los procesos de cumplimiento que ésta ponga en

⁷⁷⁶ Ibid., p. 13: “El hecho mismo de no haber cumplido con sus ‘deberes de supervisión’ resulta suficiente para atribuir la responsabilidad a la empresa. Esto constituye un poderoso incentivo para establecer procedimientos de diligencia debida y una cultura empresarial que impida que tales actos se cometan. Al mismo tiempo, la aplicación adecuada de la diligencia debida puede permitir a una empresa evitar la responsabilidad, incluso en situaciones en las que un empleado haya cometido un delito dentro del ámbito de las actividades de la empresa”.

⁷⁷⁷ ROBINSON, A., “Corporate Culture as a basis for the Criminal Liability of Corporations”, *op.cit.*,pp. 10-33.

⁷⁷⁸ Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Penal, nº 154/2016 de 29 de febrero: “la recientísima Circular de la Fiscalía General del Estado 1/2016, de 22 de Enero, al margen de otras consideraciones cuestionables, hace repetida y expresa mención a la “cultura ética empresarial” o “cultura corporativa de respeto a la Ley” (pág. 39), “cultura de cumplimiento” (pág. 63), , informadoras de los mecanismos de prevención de la comisión de delitos en su seno, como dato determinante a la hora de establecer la responsabilidad penal de la persona jurídica, independientemente incluso del cumplimiento estricto de los requisitos previstos en el Código Penal de cara a la existencia de la causa de exención de la responsabilidad a la que alude el apartado 2 del actual artículo 31 bis CP. Y si bien es cierto que, en la práctica, será la propia persona jurídica la que apoye su defensa en la acreditación de la real existencia de modelos de prevención adecuados, reveladores de la referida “cultura de cumplimiento” que la norma penal persigue”

práctica estará sujeta a la interpretación judicial en el caso de enfrentarse ante una posible condena penal⁷⁷⁹.

En el Derecho Civil las víctimas de actividades empresariales que puedan acreditar un desempeño negligente por parte de la empresa podrán reclamar una compensación económica por los daños y perjuicios sufridos. En este sentido la mayoría de las legislaciones estatales consideran que el empleador, empresario o corporación deberá responder por los actos de sus empleados. Así lo dispone nuestro Código Civil en el art. 1903 o el Código Civil alemán en su artículo 831, basándose en un criterio de responsabilidad *in eligendo o in vigilando*⁷⁸⁰. El empresario o corporación empresarial precisará acreditar que obró con toda la diligencia y cuidado que le eran razonablemente exigibles para evitar el comportamiento culpable de su dependiente. Por el contrario, en países como Reino Unido o Estados Unidos, Francia, Italia o Austria, la responsabilidad es de tipo vicarial, respondiendo de forma objetiva la empresa, siempre y cuando se acredite la culpa de su empleado⁷⁸¹.

La normativa sobre responsabilidad por productos defectuosos que en el caso de la Unión Europea deriva de la Directiva 85/374/CEE de 25 de julio de 1985, establece un régimen de responsabilidad objetiva que tiene como efecto la inversión de la carga de la prueba. De esta forma los productores, suministradores de componentes, importadores o proveedores sólo podrán verse exonerados de responsabilidad en el caso de que el defecto en el producto que causó el daño no hubiera podido ser detectado conforme al estado de los conocimientos científicos y técnicos. Esta reglamentación constituye un ejemplo ilustrativo del grado de exigencia que los Estados pueden imponer a las empresas cuando lo consideran pertinente⁷⁸².

El derecho Administrativo y en particular las materias referentes al medioambiente, la seguridad y salud laboral, la corrupción y blanqueo de capitales, muestran de nuevo cómo los ordenamientos nacionales a través de disposiciones

⁷⁷⁹ DE SCHUTTER, O., RAMASASTRY, A., et al., "La Diligencia Debida en materia de Derechos Humanos: El papel de los Estados", *op. cit.* p. 17.

⁷⁸⁰ CASADELLÀ SANCHEZ, M., "La responsabilidad civil del principal por hechos de sus auxiliares. En especial, la relación de dependencia", *Tesis Doctoral dirigida por Dr. Miquel Martín-Casals*, Universidad de Girona, 2014, pp. 45-46.

Disponible en: <http://dugi-doc.udg.edu/bitstream/handle/10256/9225/tmcs.pdf?sequence=1>

⁷⁸¹ *Ibíd.*, pp. 68-86.

⁷⁸² DE SCHUTTER, O., RAMASASTRY, A., et al., "La Diligencia Debida en materia de Derechos Humanos: El papel de los Estados", *op. cit.* p.20.

reglamentarias y la imposición de sanciones a las empresas incumplidoras imponen la obligación de implementar procesos de diligencia debida. Algunas de estas reglamentaciones como la destinada a prevenir la contaminación medioambiental o el blanqueo de capitales tienen un alcance extraterritorial⁷⁸³.

Tal como hemos visto los Estados saben bien cómo y cuándo imponer a las corporaciones empresariales obligaciones de diligencia debida con claras consecuencias legales. El camino para una exigencia legal de diligencia debida en materia de derechos humanos a estos actores no estatales está pues pavimentado y esperando a ser transitado por los gobiernos más audaces.

1.4.- Las empresas y la Diligencia Debida en Derechos Humanos

De la confluencia entre diligencia debida corporativa y diligencia debida de los Estados en la protección frente a las violaciones de derechos humanos por terceros, surge la diligencia debida corporativa en materia de derechos humanos⁷⁸⁴.

El cambio de paradigma supone avanzar desde una visión *corporocéntrica*⁷⁸⁵ en la que se implementa una diligencia debida protectora de los intereses económicos propios de la corporación hacia una perspectiva más holística en la que la empresa internaliza como propios los riesgos externos, aquellos que ella misma causa o puede contribuir a causar con sus actividades⁷⁸⁶.

⁷⁸³ *Ibíd.*, pp. 20-27.

⁷⁸⁴ MARTIN-ORTEGA, O., “La Diligencia Debida de la empresa en materia de Derechos Humanos: Un nuevo estándar para una nueva responsabilidad,” *Papeles El Tiempo de los Derechos*, nº 9, 2013, pp. 1–23. p. 21.

⁷⁸⁵ Pretendo con este término haciendo un juego de palabras entre “corporación” y “céntrica”, describir la cultura empresarial imperante en la que los procesos de diligencia debida se implementan dentro de la gestión de riesgo corporativo, para proteger los intereses económicos de la entidad empresarial, de los accionistas y/o de los administradores.

⁷⁸⁶ OLLER SALA, M.D., “Cambio de Paradigma Emprearial: La Empresa Como Agente Social,” *Emprendices*, 2010.

Disponible: <https://www.emprendices.co/cambio?de?paradigma?empresarial?la?empresa?como?agente?social/>. “La evolución que se ha producido es evidente: hace tan solo unos años, hablar de ética en la empresa era considerado algo así como un juego de palabras e incluso como una paradoja; hoy, sin embargo, y aunque todavía hay escépticos que lo consideran una moda pasajera, no se puede negar que estamos asistiendo a la emergencia de preocupaciones que van más allá del puro beneficio económico”; FONTRODONA, J., “Una Visión Panorámica de La Ética Empresarial,” *Universia Business Review* Segundo trimestre, 2011, pp. 12–21. “Frente a esta visión “especializada” en que la ética aparece sólo en términos de cálculo de costes y beneficios (como la de los interlocutores de Sócrates hace veintiséis siglos), es necesario proponer una visión “holística” de la empresa, entendida como una comunidad de

La implementación de diligencia debida en materia de derechos humanos, desarrollada por el profesor Ruggie en los Principios Rectores (P.R) se constituye en un nuevo estándar al que las empresas habrán de acudir para cumplir con su obligación de respetar los derechos humanos⁷⁸⁷. Esta obligación corporativa se halla en estrecha conexión con la obligación internacional de los Estados de proteger frente a los impactos negativos en estos derechos ocasionados por terceros. Uno de los cauces a tal fin es que los Estados apoyen el desarrollo de diligencia debida por parte de las empresas⁷⁸⁸.

Sin embargo, y antes de entrar a analizar la naturaleza y características de este proceso de diligencia debida en derechos humanos es necesario subrayar las diferencias que los P.R dibujan entre el carácter mandatorio de la obligación de proteger que recae sobre los Estados y la condición de expectativa social de la responsabilidad de respetar que el segundo pilar atribuye a las empresas⁷⁸⁹.

El mundo empresarial ha dado su beneplácito a la forma en que los Principios Rectores afrontan el controvertido asunto de los impactos negativos en los derechos humanos por parte de las corporaciones. Esta aceptación contrasta con el frontal rechazo con el que se enfrentaron a las Normas de 2003. Una de las claves del éxito en términos de acogida de los P.R, unánimemente aprobados por el Consejo de Derechos Humanos

personas que trabajan juntas, y que persiguen un objetivo suficientemente atractivo y amplio para implicar a todos los que participan en su actividad”.

⁷⁸⁷ Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie, "Protec, Respect and Remedy: A Framework for Business and Human Rights", 2008, Human Rights Council, Document A/HRC/8/5. Disponible en: <https://business-humanrights.org/sites/default/files/reports-and-materials/Ruggie-report-7-Apr-2008.pdf>, pp. 17-18.

⁷⁸⁸ Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, John Ruggie, Consejo de Derechos Humanos, 21 de marzo de 2011, Documento A/HRC/17/31, párrafo 6: “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”. IBÁÑEZ, P., ORDOÑEZ, V., “Papel de Las Empresas Y de Los Estados En La Debidad Diligencia En Derechos Humanos,” *International Law: Revista Colombiana de Derecho Internacional*, N° 24, 2014, pp. 219–246., p. 237. Disponible en: <http://revistas.javeriana.edu.co/index.php/internationallaw/article/view/8546>.

⁷⁸⁹ LAMBOOY, “Corporate Due Diligence as a Tool to Respect Human Rights.”, *op.cit.*, p. 431: “The difference between a duty, that is a legal obligation derived from being party to international human rights conventions, and responsibility, which can only be considered a semi-legal or moral obligation, is remarkable. It underlines that Ruggie did not wish to take a stance in the ongoing discussion regarding the question whether international human rights treaties apply to companies”.

de Naciones Unidas, radica en el proceso de consultas y el consenso con los distintos *stakeholders* durante los seis años de trabajo del profesor Ruggie.

El marco sobre el que se formularon los 31 Principios, basado en tres pilares, “proteger, respetar y remediar”, supone una distribución e interconexión de responsabilidades en una demostración de pragmatismo jurídico⁷⁹⁰. Por un lado, evita entrar en el espinoso asunto de la subjetividad internacional de los actores no estatales, estableciendo claramente que los Estados son los que ostentan la responsabilidad de proteger los Derechos humanos derivada de sus obligaciones internacionales. Pero a la vez, introduce una responsabilidad que pesa sobre las empresas, respetar los Derechos humanos. Se trata de una expectativa social, una obligación moral que apela a un compromiso ético de las empresas. Ruggie aclara que:

*“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”*⁷⁹¹

No obstante, la interconexión entre los tres pilares, y en concreto el desarrollo conjunto del primer pilar, la obligación de los Estados de proteger y el tercer pilar, la necesidad de ofrecer remedio a las víctimas, puede dar lugar a una evolución hacia una exigencia legal de responsabilidad corporativa⁷⁹².

⁷⁹⁰ ADDO, M., “The Reality of the United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights,” *Human Rights Law Review*, vol 14, no. 1, 2014: 133–147., p. 136: “It is nevertheless important to maintain that the PRR Framework and GPs are not just another layer of corporate governance but a sophisticated and refined synthesis of existing standards and mechanisms that integrate both voluntary standards and legally compelling standards. This so-called ‘smart mix’ of governance mechanisms is original and unique to the PRR regime and underlies the importance of complementary responsibilities for all stakeholders as an indication of shared commitment to ensure the effective application of the GPs. That sense of shared commitment follows the organic manner in which the GPs were generated through intensive consultations with all key stakeholders. This was an important part of John Ruggie’s strategy of principled pragmatism³² that lay at the base of the consensus he so expertly secured on the scope of the GPs. The practical effect of this character of the GPs is the sense of inclusiveness and ownership of the GPs by all interested parties. This is reflected in the firm endorsement and growing uptake by stakeholders ranging from states, businesses, civil society groups and affected groups. No other governance initiative reflects this consideration”

⁷⁹¹ Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, John Ruggie, *op.cit.*, párrafo 14., p.5.

⁷⁹² JÄGERS, N., “UN Guiding Principles on Business and Human Rights: Making Headway towards Real Corporate Accountability?” , *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 29, no. 2, 2011: 159–163.

Queda aún mucho camino por recorrer y es necesaria una concurrencia de voluntades y esfuerzos para que el denominado vacío de gobernanza pueda ser salvado y remediada la impunidad con la que todavía operan muchas empresas transnacionales⁷⁹³. El alcance y la efectividad de la diligencia debida como concepto jurídico central en los P.R, debe ser apuntalada a través del desarrollo normativo que los Estados y las instituciones internacionales efectúen del mismo. Los Planes Nacionales de Acción se constituyen en un instrumento en tal sentido así como las Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales en su reforma de 2011 y los desarrollos sectoriales que esta institución está llevando a cabo, o los programas de la OIT. Todos ellos van a ser objeto de atención en cuanto al desarrollo que del estándar de diligencia debida efectúan.

Por otra parte, la voluntad de las corporaciones como agentes económicos y sociales de primer orden constituye un factor fundamental en el camino hacia un cambio de tendencia en su *modus operandi*⁷⁹⁴. Su actitud ante las nuevas expectativas y presión social y/o legal puede consistir en un mero ejercicio de “maquillaje de la imagen social”, añadiendo a las prácticas de responsabilidad social corporativa cuestiones relativas a los derechos humanos⁷⁹⁵. Pero también puede ocurrir, y ello es lo deseable, que integren el respeto por los derechos humanos en el mismo corazón de la cultura empresarial, con un compromiso claro y bien comunicado por parte del consejo de administración o en su defecto las más alta instancia directiva de la empresa. La implementación de la diligencia debida en derechos humanos se llevará a cabo como un ejercicio real de investigación del riesgo que las operaciones de la corporación puedan representar a terceros. Una vez detectados los riesgos se buscará prevenirlos y en caso

⁷⁹³ LAMBOOY, “Corporate Due Diligence as a Tool to Respect Human Rights”, *op.cit.*, p. 430

⁷⁹⁴ CRAGG, W., “Ethics, Enlightened Self-Interest, and the Corporate Responsibility to Respect Human Rights: A Critical Look at the Justificatory Foundations of the UN Framework”, *Business Ethics Quarterly*, vol. 22, 2012, pp. 9–36.

⁷⁹⁵ FASTERLING, B., “Human Rights Due Diligence as Risk Management: Social Risk Versus Human Rights Risk,” *Business and Human Rights Journal*, vol.31, 2016, pp : 1–23. p.22: “ *Under these obvious constraints, without a strong moral commitment from the corporation and its agents to properly conduct effective human rights due diligence, there might be a tendency to implement the process only to the extent that it can be plausibly documented and disclosed in order to satisfy an audience that is content with disclosures containing plausible but essentially unverified information. In this light, it is not fanciful to suppose that some business corporations feel tempted to mount a façade of implementing human rights due diligence, when serious human rights due diligence is too costly, produces an information record that could be used against the corporation, or imposes decisions that conflict with its financial objectives. If voluntary human rights due diligence remained impractical for these reasons, the alternative to make human rights due diligence effective would be to artificially increase the social risk of business-related human rights violations.*”

de materializarse se establecerán mecanismos para repararlos o mitigarlos. La identificación de riesgos va más allá de la protección de los intereses económicos de la corporación. Tiene que ver con un proceso que en realidad comprende pero a la vez supera los ya implantados procedimientos de evaluación de impacto social y ambiental. Es precisa una implicación y un diálogo con los individuos afectados o que pudieran ser afectados por las actividades de la empresa, aún cuando estos *stakeholders*, sean comunidades vulnerables con poco o ningún poder de presión sobre los intereses de la corporación. El profesor Surya Deva entiende que las empresas deben respetar los derechos humanos por su especial posición y relación con la sociedad y esa responsabilidad debería constituirse en una condición previa para poder operar con independencia de si ese respeto supone evitar riesgos o representa oportunidades para ellas⁷⁹⁶.

Por su parte el profesor Ruggie aclara que las empresas pueden afectar cualquiera de los derechos humanos reconocidos en la Carta Internacional y en las principales Convenciones de la OIT por lo que los mismos se convertirán en una referencia a la hora de evaluar los riesgos de sus actividades⁷⁹⁷. Partiendo también de las

⁷⁹⁶ DEVA, S., "Guiding Principles on Business and Human Rights: Implications for Companies," *European Company Law*, vol. 9, issue 2, 2012, p. 107: "Companies, in my view, should be subject to human rights obligations because of their relation to and position in society: they have a responsibility to respect human rights as a pre-condition to doing business and irrespective of whether human rights pose risks or opportunities for them". ARNORL, D., "Transnational Corporations and the Duty to Respect Basic Human Rights" *Business Ethics Quarterly*, vol.20, issue 3, 2010, pp. 371–99, desarrolla el concepto de "el respeto por los derechos humanos como coste necesario de hacer negocios"

⁷⁹⁷ NACIONES UNIDAS, "Principios Rectores Sobre Las Empresas Y Los Derechos Humanos.", *op.cit.*, Principio 12 y 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 embargo, 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. [...]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".

diferentes circunstancias de cada compañía en cuanto a tamaño, sector de actividad, lugar de desempeño de actividades, relaciones comerciales, los procesos y herramientas de desempeño de una correcta diligencia debida en derechos humanos deberán adaptarse a cada tipo de empresa, además de ser un proceso dinámico que se adapte y evolucione al ritmo en que lo hacen las mismas⁷⁹⁸.

1.5.- Los Estados como actores comerciales y su obligación de diligencia debida en derechos humanos

Los Estados conforme a los Principios Rectores 4 a 6 tienen una obligación directa de exigir y supervisar la implementación de diligencia debida en derechos humanos por parte de las empresas que sean de dominio público o con una alta participación estatal o que reciban apoyo o financiación económica por parte del Estado.

En este sentido el comentario al principio 4 establece:

“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 respeta los derechos humanos”⁷⁹⁹.

Los Estados pueden además mantener relaciones comerciales con empresas privadas bien porque les otorguen la concesión de la implementación de un servicio público esencial, como el agua o los transportes, o bien en la contratación pública de bienes y servicios. En ambos casos deben asegurarse de que esas empresas respetan los derechos humanos.

La capacidad de los Estados a través de los contratos públicos para diseminar prácticas de diligencia debida en derechos humanos a lo largo de sus cadenas de

⁷⁹⁸ RUGGIE, J., *Keynote Address by SRSG John Ruggie “ Engaging Business : Addressing Respect for Human Rights ”*, Atlanta, 2010.

⁷⁹⁹ NACIONES UNIDAS, “Principios Rectores Sobre Las Empresas Y Los Derechos Humanos.”, *op.cit.*, p. 8.

suministro ha sido objeto de estudio por parte de la doctrina⁸⁰⁰. Se destaca el volumen que supone los contratos públicos en los países de la OCDE, hasta un 12% del PIB ascendiendo en el ámbito de la UE al 16%, lo cual implica una capacidad de ejercer presión sobre los contratistas y proveedores de la cadena de suministro por parte de los Estados. Esta influencia debe ser utilizada adecuadamente para exigir la implementación de diligencia debida en derechos humanos y prácticas responsables a nivel medioambiental⁸⁰¹.

En Estados Unidos la iniciativa consistente en un consorcio de entidades públicas denominado *Sweatfree Purchasing Consortium* ha venido funcionando en el sector textil como un ejemplo de éxito desde 2010 en la implementación de prácticas de compra desde el sector público que exigen y vigilan el cumplimiento de unas determinadas condiciones laborales por parte de los contratistas y subcontratistas a lo largo de la cadena de suministro⁸⁰².

Por su parte la Unión Europea mediante la nueva Directiva⁸⁰³ sobre contratación pública que entró en vigor en 2014 y debe ser implementada en un plazo de dos años, ha dado un paso, aunque tímido, hacia la introducción de cuestiones sociales y medioambientales entre los requisitos a cumplir por quienes pretendan concurrir a un concurso público de adjudicación. La vía más adecuada que la nueva Directiva parece ofrecer para poder regular las condiciones laborales en las cadenas de suministro es la introducción del requisito de implementación de diligencia debida en derechos humanos como una de las condiciones de ejecución posterior de los contratos adjudicados, exigiendo además que cada subcontratista asegure a su contratista el cumplimiento de esa obligación⁸⁰⁴.

⁸⁰⁰ McCRUDDEN, C., "Using Public Procurement to Achieve Social Outcomes", *Natural Resources Forum*, nº 28, 2004; HOWE, J., "The regulatory impact for using public procurement to promote better labour in corporate supply chain", *Legal Studies research paper* nº 528, Melbourne Law School, 2010.

⁸⁰¹ MARTIN-ORTEGA et al., "Buying Power and Human Rights in the Supply Chain: Legal Options for Socially Responsible Public Procurement of Electronic Goods," *The International Journal of Human Rights* 19, no. 3, 2015: 341–368, p.345.

⁸⁰² Ver The Sweatfree Purchasing Guide, USA, May 2011. Disponible en: http://buysweatfree.org/files/guide_to_sweatfree_procurement.pdf.

⁸⁰³ Directive 2014/24/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014 on Public Procurement.

⁸⁰⁴ MARTIN-ORTEGA et al., "Buying Power and Human Rights in the Supply Chain...", *op.cit.* pp. 357-58.

La implementación de diligencia debida en derechos humanos afecta a los Estados no sólo en su condición de garantes de dichos derechos, sino como agentes de la misma en cuanto a través de su dimensión comercial pueden, y por tanto, deben poner en práctica las medidas que conduzcan a una efectiva observancia de los derechos humanos a lo largo de las cadenas de suministro.

Capítulo 2.- La diligencia Debida y el Soft Law

Tal y como hemos visto los Principios Rectores de Naciones Unidas introducen la noción de diligencia debida en derechos humanos como un estándar básico del comportamiento de las empresas en el cumplimiento de su responsabilidad de respetar dichos derechos.

La importancia y el desarrollo que los P.R dan a este concepto jurídico, unido al consenso en torno a los mismos, ha resultado en una asunción de este estándar por parte de diferentes instituciones y organizaciones internacionales como la OCDE, la OIT o Naciones Unidas. Se trata de una exigencia de carácter no vinculante que se formula a través de instrumentos de *soft law*, pero que sienta las bases para futuros desarrollos. Vamos a estudiar la naturaleza, requisitos y efectos de la diligencia debida tal y como es formulada en los citados instrumentos.

2.1.- Principios Rectores

La piedra angular de la responsabilidad corporativa de respetar los derechos humanos tal como es concebida por John Ruggie se recoge en el Principio 17⁸⁰⁵. Este

⁸⁰⁵ NACIONES UNIDAS, “Principios Rectores Sobre Las Empresas Y Los Derechos Humanos.”, *op.cit.*: “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:

principio enuncia los parámetros y componentes esenciales de la debida diligencia que las empresas deben implementar en materia de derechos humanos.

Conocer cómo las actividades de una empresa afectan los derechos humanos de individuos y comunidades con los que entran en relación y poder comunicar ese conocimiento y el modo en que se abordan y remedian los eventuales daños supone el objetivo esencial de un proceso de diligencia debida en la materia que nos ocupa. Es lo que en el mundo anglosajón se denomina “*knowing and showing*” en contraposición a “*naming and shaming*”, que es lo que ha venido ocurriendo cuando las empresas son ajenas a los impactos negativos que causan⁸⁰⁶. Desde esta perspectiva el ejercicio de diligencia debida representa la parte activa de la obligación de respetar mientras que la pasiva viene constituida por el no dañar o “abstenerse de infringir” los derechos humanos de otros.

Reconociendo las múltiples diferencias entre corporaciones, que harán precisa una adaptación de los procedimientos utilizados para cumplir con el estándar de diligencia debida, los P.R establecen claramente que la responsabilidad de respetar los

-
- 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”.

⁸⁰⁶ Documento A/HRC/14/27, John Ruggie Report of the Special Representative of the Secretary- General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, *Business and Human Rights: Further Steps toward the Operationalization of the “protect, Respect and Remedy” Framework Summary*, 2010, , parrafo 80: “Human rights due diligence can be a game-changer for companies: from “naming and shaming” to “knowing and showing.” Naming and shaming is a response by external stakeholders to the failure of companies to respect human rights. Knowing and showing is the internalization of that respect by companies themselves through human rights due diligence” ; SANDERS, A., “ The Impact of the 'Ruggie Framework' and the United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights on Transnational Human Rights Litigation”, *LSE Legal Studies Working Paper*, No. 18, 2014

Disponible en: <https://ssrn.com/abstract=2457983> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2457983>. p. 298: “Human rights due diligence, according to the SRSG, is the way ‘a company [can] know and show that it is meeting its responsibility to respect rights.’ Knowing and showing is contrasted with naming and shaming. Ruggie refutes the suggestion that knowing and showing will lead to a risk of greater litigation against transnational corporations (because, for example, due diligence requires business enterprises to acknowledge potential or actual human rights abuses, which could ‘provide external parties with information they would not otherwise have had to use against the company’) Instead, knowing and showing, if ‘done properly,’ will placate those who might otherwise begin legal claims or public campaigns (‘done properly,’ human rights due diligence should precisely create opportunities to mitigate risks and engage meaningfully with stakeholders’). Human rights due diligence, for Ruggie, will only increase the risk of litigation, if companies publicly misrepresent what they find in their due diligence or if they gain knowledge of possible human rights violations and do not act on that knowledge ”

derechos humanos alcanza a todas las empresas independientemente de su tamaño, sector, contexto operacional, propietario y estructura. El comentario al Principio 14 matiza:

“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”⁸⁰⁷.

Para determinar el alcance de la diligencia debida que cualquier empresa deberá poner en práctica, Ruggie establece tres factores fundamentales a considerar:

1. El contexto del país en el que las operaciones empresariales van a tener lugar.

Las concretas circunstancias políticas, económicas, culturales, del país en que una compañía va a operar será el primer factor a considerar para evaluar el riesgo sobre los derechos humanos de individuos y/o comunidades con las que la empresa entre en contacto bien directamente o de forma indirecta afectando su medio de vida.

Es abundante la casuística sobre impactos negativos de corporaciones que desarrollaron sus actividades sin reparar en la contaminación de las aguas y fuente de sustento de las poblaciones vecinas, sin interrogarse o preocuparse de si la licencia para llevar a cabo actividades extractivas, la concesión o venta de tierras para agricultura industrial habían tomado en consideración los derechos de comunidades indígenas pobladoras de esas tierras. Los casos de zonas en conflicto son quizás los ejemplos más extremos por la gravedad de los derechos humanos que pueden resultar afectados y en cuya comisión las empresas se pueden ver implicadas⁸⁰⁸.

⁸⁰⁷ NACIONES UNIDAS, “Principios Rectores Sobre Las Empresas Y Los Derechos Humanos.”, *op.cit.*,

⁸⁰⁸ Ver los siguientes ejemplos: “Ethiopia: Upcoming documentary on how land acquisition for agribusiness threatens local communities' right to food”, Author: Joakim Demmer, WG Film (USA),

El principal obstáculo es conjugar la máxima de cualquier entidad mercantil, perseguir los mayores beneficios económicos, con la ética empresarial y aspiración social internacional de no infringir los derechos humanos de terceros. Existe el riesgo de que en las evaluaciones de impacto ambiental o social que son ya una práctica asentada en la mayor parte de las empresas, el foco se sitúe únicamente en aquellos impactos que ostensiblemente puedan representar una disrupción en la actividad económica de la compañía, provocando perjuicios económicos fácilmente identificables y cuantificables. De ahí que el Principio Rector 16⁸⁰⁹ exprese la necesidad de una declaración emitida al más alto nivel de la estructura empresarial que implique un compromiso público con el respeto a los derechos humanos como política empresarial a todos los niveles. Tal como establece el comentario al citado principio:

Del mismo modo que los Estados deben actuar con coherencia política, las empresas deben conciliar de forma coherente su obligación de respetar los

Published on: 28 March 2017, Disponible en: <https://business-humanrights.org/en/ethiopia-upcoming-documentary-to-show-how-land-acquisition-of-agribusiness-compromises-local-communities-right-to-food>; MABENGE, J, Diamonds are not all girls' best friends, 3 de abril de 2017. Noticia publicada en Mail & Guardian Africa: “One could easily imagine that after all the negative consequences they have suffered, by now communities in the region would be strongly opposed to any mining activity, but they are not. They understand that mining is key for their country's economic development. What they request is for mining companies to behave responsibly. Their petitions are more than reasonable: fences to protect children and livestock from falling into the open pits, environmental damage mitigation, access to safe water, livelihood alternatives as they are losing their fields to the mining companies, fair relocation practices, and rehabilitation of old mining sites.

These are actions companies should in fact undertake to follow the UN guiding principles and sectoral standards. Actions the government should require to protect human rights. If ZCDC is to follow their motto “Diamonds transforming Zimbabwe” they might as well start by improving the livelihoods of the villagers hosting their extractive activities”. Disponible en: <http://mgafrica.com/article/2017-04-03-00-diamonds-are-not-all-girls-best-friends>; Guatemala: Informe sobre violaciones de derechos humanos y ataques a defensores/as por proyectos hidroeléctricos, marzo 2017, Disponible en: <https://business-humanrights.org/es/denuncian-ante-la-cidh-violaciones-de-derechos-humanos-y-ataques-a-defensores-as-por-proyectos-hidroel%C3%A9ctricos-en-guatemala>; Véase Documento Audiovisual, que insta a los ciudadanos a exigir de la Unión Europea un reglamento eficaz para erradicar los “minerales de conflicto” Autor(a): Commission Justice & Paix, 2 de marzo de 2015.

Disponible en: https://www.youtube.com/watch?v=QT_w2kDySgU.

⁸⁰⁹ NACIONES UNIDAS, “Principios Rectores Sobre Las Empresas Y Los Derechos Humanos., *op.cit.*:

“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”.

*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*⁸¹⁰.

Por tanto, aunque basada en la diligencia debida corporativa, la diligencia debida en derechos humanos, requiere un estudio más completo y profundo del contexto espacial en el que se va a comenzar a operar o en el que ya se está operando. Es imprescindible establecer contactos con todos los afectados o que potencialmente pudieran llegar a serlo, como afirma el profesor Ruggie:

“Human rights risk management differs from commercial, technical and even political risk management in that it involves rights-holders. Therefore, it is an inherently dialogical process that involves engagement and communication, not simply calculating probabilities”.

2. El tipo de derechos humanos que pueden resultar afectados en ese concreto contexto espacial.

Una vez estudiadas las peculiaridades e idiosincrasia del país la empresa deberá atender al sector de actividad y tipo de operaciones en que se desempeña para analizar el espectro de derechos humanos que pudieran resultar afectados. Por ejemplo, si una empresa se dedica a la agricultura industrial en un país con comunidades indígenas deberá evaluar si las tierras cuya explotación le ha sido concedida provienen de una ilegítima desposesión o *land grabbing* y a partir de ahí identificar a las víctimas y los derechos humanos objeto de abuso.

El recurso a la evaluación de impacto en derechos humanos o *human rights impact assessments* (HRIA) se convierte en una pieza clave del proceso de diligencia debida⁸¹¹. La HRIA aunque comparte metodología con las evaluaciones de impacto

⁸¹⁰ *Ibíd.*, Ver también DEVA, S., “Guiding Principles on Business and Human Rights: Implications for Companies.”, *op.cit.*, pp. 105-106.

⁸¹¹ NACIONES UNIDAS, “Principios Rectores Sobre Las Empresas Y Los Derechos Humanos.”, *op.cit.*: “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:

ambiental o las de impacto social, tiene unas características únicas que exigen un estudio específico en el que todo el espectro de derechos humanos reconocidos internacionalmente deberá ser utilizado como referente para la comprobación de la incidencia del proyecto a desarrollar sobre los mismos⁸¹². Otra diferencia fundamental de una HRIA con respecto a otras evaluaciones de impacto es que una vez detectados los riesgos se establecerán mecanismos para afrontar los mismos, bien mediante políticas de prevención o mediante acciones de mitigación o remediación de los daños causados⁸¹³. No existe una evaluación de impacto en los derechos humanos que pueda adoptarse como modelo para toda empresa y en todo lugar, sino que se trata de un procedimiento personalizado y sujeto a revisión en función de las distintas decisiones que marquen la vida corporativa⁸¹⁴.

Basándose en la complejidad apuntada y en las particularidades que cada empresa enfrentará por su tamaño, sector de actividad, lugar de operaciones, diversas iniciativas enfocadas en distintos sectores económicos han surgido en los últimos años para ofrecer una guía a las corporaciones sobre cómo conducir procesos de evaluación de impacto en derechos humanos⁸¹⁵.

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*

⁸¹² OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE NACIONES UNIDAS, *La Responsabilidad de Las Empresas de Respetar Los Derechos Humanos. Guía Para La Interpretación*, Documento HR/PUB/12/2, 2012. Disponible en: http://ohchr.org/Documents/Publications/HR.PUB.12.2_sp.pdf. pp. 46-47: “el proceso de evaluación de las consecuencias negativas potenciales y reales sobre los derechos humanos incluye habitualmente “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”. Una empresa puede decidir llevar a cabo evaluaciones separadas de sus consecuencias negativas sobre los derechos humanos o integrar las consideraciones de derechos humanos en sus evaluaciones más amplias de los impactos de carácter social y ambiental. Puede ser necesario realizar una evaluación separada de las consecuencias negativas sobre los derechos humanos si las actividades o el contexto operacional de la empresa plantean un mayor riesgo para esos derechos”.

⁸¹³ *Ibíd.*, Ver Comentario al Principio 19: “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)”

⁸¹⁴ Documento A/HRC/4/74, Report of the Special Representative of the Secretary General, on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie, “*Human rights impact assessments resolving key methodological questions*”, 5 de febrero de 2007.

⁸¹⁵ LAMBOOY, “Corporate Due Diligence as a Tool to Respect Human Rights”, *op.cit.*, p. 442; NATOUR, F., “Conducting an Effective Human Rights Impact Assessment, Guidelines, Steps, and Examples”, BSR, 2013.

3. La naturaleza de la implicación que la compañía puede tener en los impactos, es decir, si los abusos a los derechos humanos se deben a su propia actividad o al comportamiento de terceras partes con las que mantiene relaciones comerciales.

El principio rector número 13 establece la responsabilidad de las empresas no sólo por sus propias acciones y omisiones sino también por los actos de sus relaciones comerciales. Se trata de un principio acogido con satisfacción por los defensores de derechos humanos⁸¹⁶. En el comentario a este principio se aclara qué ha de entenderse por relaciones comerciales disponiendo:

*“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”*⁸¹⁷.

La complicidad de las corporaciones es estudiada en el informe del Representante Especial *“Clarifying the Concepts of “Sphere of influence” and “Complicity”*⁸¹⁸, desde la perspectiva del derecho penal internacional y desde la perspectiva de distintos *stakeholders*.

La implicación de una empresa en los abusos a derechos humanos cometidos por terceras partes, sean éstas actores estatales o no estatales es la forma más frecuente en la que las corporaciones se han visto envueltas en impactos a los derechos humanos⁸¹⁹.

Disponible en: https://www.bsr.org/reports/BSR_Human_Rights_Impact_Assessments.pdf.

WORLD BANK AND NORDIC TRUST FUND, “Human Rights Impacts Assessments: A Review of the Literature, Differences with other forms of Assessments and Relevance for Development”, 2013. Disponible en:

http://siteresources.worldbank.org/PROJECTS/Resources/40940-1331068268558/HRIA_Web.pdf.

⁸¹⁶ JÄGERS, N., “UN Guiding Principles on Business and Human Rights: Making Headway towards Real Corporate Accountability?”, *op.cit.*, p. 161: “Many human rights advocates have in particular welcomed this part of the Framework. A responsibility to conduct due diligence beyond the core company, down the supply chain, including the conduct of all kinds of affiliates and subsidiaries, would indeed be a major step forward”..

⁸¹⁷ NACIONES UNIDAS, “Principios Rectores Sobre Las Empresas Y Los Derechos Humanos.”, *op.cit.*

⁸¹⁸ Report of the Special Representative of the Secretary General John Ruggie on the Issue of Human Rights and Transnational Corporations and other Business Enterprises, “Clarifying the Concepts of “Sphere of influence” and “Complicity,” 2008. Disponible en: <https://business-humanrights.org/sites/default/files/reports-and-materials/Ruggie-companion-report-15-May-2008.pdf>.

⁸¹⁹ *Ibid.*, p.9: “The concept of complicity is highly relevant to the context of business and human rights. Most of the over 40 Alien Tort Claims Act (ATCA) cases brought against companies in the United States to date, now the largest body of domestic jurisprudence regarding corporate responsibility for violations of international law, have concerned alleged complicity, where the actual perpetrators were public or

Si utilizamos el concepto de complicidad propio del derecho penal para establecer la responsabilidad de la empresa el foco se situará sobre el grado de conocimiento y ayuda a la perpetración de la violación de derechos humanos cometida por una tercera parte con quien haya establecido relaciones comerciales o de otro tipo⁸²⁰. Sería el caso de una empresa operando en el sector extractivo de una zona en conflicto que colabora con las fuerzas policiales o paramilitares del país en los abusos que estas cometen, proporcionándoles información, materiales, ayuda logística o financiera. La expresión utilizada por los P.R es “contribuir a causar”.

Es necesario subrayar que como ya analizamos las corporaciones no están sujetas al derecho penal internacional. A pesar de haber sido objeto de propuesta y discusiones, el Estatuto de Roma sólo permite enjuiciar ante la Corte Penal Internacional a personas naturales. Sin embargo, los criterios legales y jurisprudenciales que se establezcan en este ámbito pueden servir como referencia a las jurisdicciones penales de los cada vez más números sistemas domésticos que contemplan la responsabilidad penal de las personas jurídicas⁸²¹.

También en el ámbito civil y bajo el ATCA las demandas presentadas ante los tribunales de Estados Unidos han estado mayoritariamente fundadas en la contribución de las Empresas Transnacionales a las violaciones cometidas por terceros. Además tal como veremos en la última parte de este trabajo, las reclamaciones basadas en el derecho de daños (*tort law* en el *common law*) o en la responsabilidad extracontractual (en los sistemas de derecho continental), se centrarán en demostrar una conducta negligente por parte de la corporación respecto al deber de cuidado o diligencia que

private security forces, other government agents, armed factions in civil conflicts, or other such actors.13 Moreover, a recent study conducted by the Office of the High Commissioner for Human Rights (OHCHR) for the Special Representative, which maps allegations against companies, documents that 41 per cent of the 320 cases (from all regions and sectors) in the sample alleged indirect forms of company involvement in various human rights abuses”.

⁸²⁰ ZERK, J., "Corporate Liability for Gross Human Rights Abuses Towards a Fairer and More Effective System of Domestic Law Remedies", A Report Prepared for the Office of the UN High Commissioner for Human Rights, 2013.

⁸²¹ Report of the Special Representative of the Secretary General John Ruggie on the Issue of Human Rights and Transnational Corporations and other Business Enterprises, "Clarifying the Concepts of ...", *op.cit.*, pp.10-14

debía observar para evitar causar o contribuir a causar impactos negativos en los derechos humanos⁸²².

Con independencia de las responsabilidades legales a las que una empresa puede enfrentarse en los casos de complicidad, el escrutinio social no ha hecho sino crecer en los últimos años, ejerciendo una presión que las empresas, sobre todo las grandes transnacionales no pueden ignorar. En esta línea se pronuncia el Pacto Global de Naciones Unidas en su Principio nº 2 cuando establece que las empresas deberán asegurarse de que no son cómplices en abusos a los derechos humanos. En los comentarios a este principio se definen tres posibilidades de implicación: complicidad directa, actividad consistente en obtener beneficios de las violaciones de un tercero y silencio u omisión frente a las violaciones de otra parte⁸²³.

Los distintos códigos de conducta sectoriales que se han ido elaborando y adoptando voluntariamente por las empresas coinciden en indicar y guiar a las corporaciones para evitar verse involucradas en los impactos negativos originados por terceras partes con las que se relacionen.

Los fondos de inversión y las ONGs vigilan de cerca el desempeño de las grandes empresas en materia de derechos humanos, los primeros para tomar decisiones o en algunos casos para retirar inversiones y las segundas para llevar a cabo campañas de concienciación social o incluso interponer demandas ante los tribunales en nombre de los afectados⁸²⁴.

⁸²² ZERK, J., "Corporate Liability for Gross Human Rights Abuses Towards a Fairer and.. " *op.cit.*, p.47: "In some domestic jurisdictions, theories of secondary liability, similar to concepts of accessory liability developed in the context of criminal law, have been applied to tort-based cases. In some common law jurisdictions, (United Kingdom, United States, Australia, Canada) individuals and companies can be held responsible as joint tortfeasors with another party or accessories to a tort based on that person's "assistance", "procurement", "encouragement", or "knowing contribution" to a tort. Similarly, in civil law jurisdictions (e.g. France), it is possible for a person to be held liable in a private law action for damages as an "accessory", on the basis of his or her assistance or incitement to the commission of a tort".

⁸²³ UNITED NATIONS GLOBAL COMPACT, The ten principles of the United Nations Global Compact. Disponible en : <https://www.unglobalcompact.org/what-is-gc/mission/principles/principle-2>

⁸²⁴ Report of the Special Representative of the Secretary General John Ruggie on the Issue of Human Rights and Transnational Corporations and other Business Enterprises, "Clarifying the Concepts of ...", *op.cit.*: "67. In recent years it has become increasingly common to see divestment campaigns based on an investor's stake in a company seen to be directly or indirectly abusing rights. 58 Investors will likely base their decisions about such campaigns on their own investment policies and the views of their members. For instance, the Norwegian Government Pension Fund has relied on the Ethical Guidelines to publicly divest from companies based on their alleged complicity in human rights abuses [...] 68. Over the

A tenor del apartado b del Principio nº 13 la responsabilidad de las empresas se extiende también a:

*“...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**”.*(La negrita es nuestra)

Se trata de una implicación diferente a la que hemos venido analizando que demanda otro tipo de respuesta por parte de la empresa matriz. El apartado b del Principio 19, establece que las medidas que la empresa adopte serán distintas en función de si ha ocasionado o contribuido directamente a la lesión de derechos o si por el contrario el daño deriva de las actividades de sus relaciones comerciales. En el primer caso deberá reparar o contribuir a la reparación y en el segundo deberá prevenir y mitigar las consecuencias negativas. A estos efectos, la noción de nivel de influencia cobra especial importancia, puesto que habrá de sopesarse y hacerse valer para tomar la decisión adecuada⁸²⁵.

En una economía globalizada con complejas cadenas de suministro las relaciones comerciales que una empresa puede establecer convierten la implementación de diligencia debida en derechos humanos en un importante desafío. Las empresas deberán abordarlo teniendo en cuenta la orientación que los propios P.R y los comentarios y guías interpretativas les proporcionan⁸²⁶.

last decade major international human rights groups have drawn attention to the issue of companies' indirect involvement in human rights abuses, often employing the term complicity to describe such involvement”

⁸²⁵ NACIONES UNIDAS, “Principios Rectores Sobre Las Empresas Y Los Derechos Humanos.”, *op.cit.*, p. 25, comentario al P. 19: “*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*”.

⁸²⁶ OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE NACIONES UNIDAS, La Responsabilidad de Las Empresas de Respetar Los Derechos Humanos. Guía Para La Interpretación, *op.cit.*, p.49: “*En el caso de cadenas de valor complejas y con varios niveles y de empresas con miles de proveedores, incluso en el primer nivel, es aún menos viable evaluar cada una de las relaciones comerciales. Lo mismo puede suceder en el caso de una empresa pequeña o mediana con un gran número de relaciones comerciales en relación con sus recursos propios. No obstante, eso no atenúa su responsabilidad de respetar los derechos humanos: es poco probable que el hecho de desconocer las violaciones de los derechos humanos vinculadas con sus operaciones, productos o servicios satisfaga por sí mismo a los principales interesados, y podría ser discutido en un contexto jurídico si, razonablemente, de haber actuado con la*

El hecho de extender la responsabilidad de las empresas a los impactos negativos que causen sus relaciones comerciales en conexión con sus productos, servicios y operaciones es considerado por autores como Radu Mares⁸²⁷, Lambooy⁸²⁸ o Sanders⁸²⁹, como una puerta abierta por la que entrar a elaborar una teoría de la responsabilidad de la empresa matriz o empresa principal en las cadenas de suministro, basada en la falta de diligencia a la hora de elegir y establecer relaciones comerciales. Una elaboración doctrinal que confía en un desarrollo jurisprudencial para superar obstáculos como la doctrina de la separación de responsabilidad entre sociedades

En resumen, bien para evitar las consecuencias legales, bien para evitar las consecuencias sociales y porque además es lo correcto, las corporaciones deben implementar procesos de diligencia debida para evaluar el riesgo de afectar negativamente los derechos humanos de aquellos con quienes se relacionan. Deben una vez identificados los riesgos, integrarlos en la política empresarial de forma que prevengan los potenciales impactos negativos y pongan remedio a los que ya se han materializado y además puedan medir y cuantificar los avances y resultados en la política de derechos humanos para poder informar de ella a todos los interesados.

Ahora bien, es necesario hacer referencia a las críticas que han suscitado los Principios Rectores por parte de ONGs como la FIDH o Amnistía Internacional, que

diligencia debida la empresa debiera haber conocido el riesgo y haber adoptado las medidas pertinentes"; Ver también Comentario al Principio nº 17: "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"

⁸²⁷ MARES, R., "Responsibility to Respect: Why the Core Company Should Act When Affiliates Infringe Human Rights," *SSRN Electronic Journal* (2012): 1–24..

⁸²⁸ LAMBOOY, "Corporate Due Diligence as a Tool to Respect Human Rights", *op.cit.*, p. 445: "

Responding to a question about supply chain management, Ruggie indicated that all links in any supply chain represent companies owing a duty to respect human rights. In other words, a chain consisting of many links does not constitute an excuse for the companies involved not to act diligently. In the opinion of the author the answer will depend on: (i) the available possibilities; (ii) the type of human rights issues; (iii) best practices in the industry; and (iv) the availability of certified operations in the particular industry (FSC, SA8000, round tables). But it will remain difficult to demarcate the exact scope of a due diligence".

⁸²⁹ SANDERS, "The Impact of the 'Ruggie Framework' and the 'United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights' on Transnational Human Rights Litigation.", *op.cit.*

puntualizó que los P. R deberían haber establecido una diligencia debida con carácter mandatorio⁸³⁰, o de académicos como Surya Deva y David Bilchitz⁸³¹.

El pragmatismo dirigido a alcanzar el consenso destacado por Ruggie como un gran logro, se pagó con un lenguaje ambiguo y poco comprometido evitando enfrentar asuntos tan delicados como las obligaciones extraterritoriales de los Estados o la concreción de los derechos humanos que han de obligar a las empresas.

El profesor Deva afirma que el lenguaje utilizado en los P.R de forma deliberada al tratar la responsabilidad de las empresas y la forma como estas “impactan” o crean “efectos adversos” en lugar de referirse a violaciones de los derechos humanos, no hace sino perpetuar la visión estatocéntrica que defiende que las empresas no son sujetos de obligaciones en el derecho internacional.

En relación con la obligación de implementar diligencia debida, Deva entiende que existe el riesgo de que las empresas identifiquen los procesos de diligencia que están acostumbradas a poner en práctica en los asuntos comerciales y financieros de la compañía con la diligencia en derechos humanos, que claramente persigue proteger intereses de terceros y no los de la empresa. Se advierte del riesgo de que la implementación de estos procesos sea utilizada con una visión defensiva para evitar responsabilidades y condenas en caso de procedimientos judiciales.

Se cuestiona en definitiva, el nivel de implicación y el grado de compromiso que las empresas desarrollarán para poner en práctica un proceso de diligencia debida que tenga efectos palpables en la defensa de los derechos humanos de las víctimas de abusos por parte de las transnacionales⁸³².

⁸³⁰ WETZEL, J., *Human Rights in Transnational Business: Translating Human Rights Obligations into Compliance Procedures*, Switzerland, Springer, 2016, p.193.

⁸³¹ Ver los “sutiles” y académicos ataques cruzados por parte de los profesores Deva y Blichtz con el profesor Ruggie con motivo de la publicación del libro que los primeros coeditaron y del que algunos pasajes, Ruggie entiende como ataques personales. DEVA, S., BILCHITZ, D., “Response of Surya Deva and David Bilchitz to Comments of Professor John Ruggie on ‘Human Rights Obligations of Business: Beyond the Corporate Responsibility to Respect?’”, *Cambridge University Press*, 2014. Disponible en: <https://business-humanrights.org/sites/default/files/media/documents/surya-deva-david-bilchitz-re-ruggie-15-01-14.pdf>; RUGGIE, J., “Comments on the Book of Deva and Bilchitz, Human Rights Obligations of Business: Beyond the Corporate Responsibility to Respect?,” 2013. Disponible en: <https://business-humanrights.org/sites/default/files/media/ruggie-comment-surya-deva-david-bilchitz.pdf>.

⁸³² DEVA, S., “Treating Human Rights Lightly: A Critique of the Consensus Rhetoric and the Language Employed by the Guiding Principles,” in *Human Rights Obligations of Business: Beyond the Corporate Responsibility to Respect?*, Cambridge University Press, 2013.

2.2.- Planes Nacionales de Acción

Los Principios Rectores no son sino el “final del principio” tal como aseveró su artífice. Es por ello que el Consejo de Derechos Humanos entendió que se debían aprovechar los cimientos y el impulso que los mismos habían supuesto en la materia para continuar elaborando y construyendo sobre ellos. A este fin el 23 de junio de 2014 adoptó la Resolución A/HRC/26/L.1, por medio de la cual:

“Observando el importante papel que los planes de acción nacionales y otros marcos similares para las empresas y los derechos humanos pueden desempeñar como instrumentos para promover la aplicación plena y efectiva de los Principios Rectores [...] alienta a todos los Estados a que adopten medidas para aplicar los Principios Rectores, incluida la elaboración de un plan de acción nacional u otro marco similar”⁸³³.

Los Planes Nacionales de Acción (NAPs por sus siglas en inglés) han de estar basados en los P.R. La idea principal es que cada Estado implemente los P.R adaptándolos, a sus peculiaridades y características nacionales a través de la formulación de su NAP⁸³⁴.

El Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos (UNWG, por sus siglas en inglés), ha elaborado una guía para orientar a los gobiernos en el desarrollo de sus Planes. La guía consta de dos partes, la primera versa sobre el proceso formal que debería seguirse para la formulación de un NAP y la segunda trata sobre el fondo o contenido del mismo⁸³⁵.

Puntos a destacar dentro de las recomendaciones que el UNWG proporciona en este documento son la llamada a la transparencia y a la participación de todos los

⁸³³ Resolución del Consejo de Derechos Humanos A/HRC/26/L.1, *op.cit.*

⁸³⁴ UN Working Group on Business and Human Rights, “*Guidance on National Action Plans on Business and Human Rights*”, 2016.

Disponible en: http://ohchr.org/Documents/Issues/Business/UNWG_NAPGuidance.pdf. p.4: “*While all NAPs will share common ground in their alignment with the UNGPs and with international human rights instruments, one size will not fit all. Each NAP needs to reflect material priorities of the relevant country context. For example, countries that host many multinational business enterprises will be expected to focus on a different set of questions and measures than countries that are home to those business enterprises. Similarly, if specific sectors are of particular importance to the economy of a country, this may lead to additional emphasis on those sectors*”.

⁸³⁵ *Ibíd.*

stakeholders en el proceso de elaboración. Ha de tratarse de un proceso inclusivo en el que los gobiernos deben determinar claramente qué departamentos o entidades estatales tendrán implicación y participación en el mismo. Además la elaboración de una evaluación de la situación nacional o *baseline assessment*⁸³⁶ será un punto de partida de extraordinaria utilidad para identificar los vacíos de gobernanza y las necesidades concretas dentro del contexto nacional para así diseñar las acciones y medidas más adecuadas para implementar el marco proteger, respetar y remediar en línea con los P.R. Los NAPs no serán documentos estáticos sino que deberán establecer un calendario o unas referencias temporales tanto para el cumplimiento de las medidas que los Estados fijen como para su propia revisión y adaptación cada cierto tiempo a las nuevas circunstancias.

En cuanto a la parte sustantiva de los NAPs el UNWG recomienda que los Estados enfrenten su obligación de proteger frente a los impactos negativos a los derechos humanos, comprometiéndose con una mezcla de medidas concretas de carácter voluntario, mandatorio, nacionales o internacionales⁸³⁷. Entre ellas se hace referencia a la necesidad de abordar el problema de la extraterritorialidad. La diligencia debida se considera como el hilo conductor que debe dar coherencia a la obligación de los Estados de proteger por medio de la exigencia a las Empresas para que implementen procesos de diligencia debida⁸³⁸.

En el ámbito regional las instituciones pertinentes se han hecho eco de la tendencia internacional marcada por los P.R efectuando un llamamiento a los Estados para que aborden el desarrollo de Planes de Acción sobre Empresas y Derechos Humanos. A estos efectos y en la esfera europea la Comisión Europea publicó en 2011 su Comunicación 681 sobre estrategia renovada de responsabilidad social de las empresas dentro de la cual se instaba a los Estados a elaborar un Plan de Acción en

⁸³⁶ The Danish Institute of Human Rights and ICAR, “*National Action Plans on Business and Human Rights: A Toolkit for the Development, Implementation, and Review of State Commitments to Business and Human Rights Frameworks*”, 2014, pp.31-39

⁸³⁷ UN Working Group on Business and Human Rights, “*Guidance on National Action Plans on Business and Human Rights*”, *op.cit.*, p. 13: “*The UNWG recommends that a NAP should, in line with the UNGPs, represent a ‘smart mix’ of mandatory and voluntary, as well as international and national measures. The term ‘smart mix’ means that all possible measures to influence business impacts on human rights should be taken into consideration and that the combination of the identified measures should be ‘smart’ in the sense that it is most effective in addressing the adverse impacts*”. (La negrita es nuestra)

⁸³⁸ *Ibíd.*, p.13.

desarrollo de los P.R.⁸³⁹. Por su parte el Consejo de la Unión Europea a través de su Plan de Acción de la UE para los Derechos Humanos y la Democracia (2015-2019), Doc. 10897/15⁸⁴⁰, alienta a los Estados miembros y a sus socios en otras regiones a seguir avanzando políticas públicas en la materia.

Hasta la fecha se han publicado 12 NAPs. El primero de ellos fue el de Reino Unido en septiembre de 2013, en diciembre de ese mismo año se publicó el de Holanda, en 2014 se publicaron los de Dinamarca y Finlandia, en 2015 los de Lituania y Suecia⁸⁴¹. En el último grupo publicados en diciembre de 2016 se encuentran los de Italia, Estados Unidos, Suiza y Alemania⁸⁴². El de Reino Unido ha sido objeto de actualización en mayo de 2016⁸⁴³.

La impresión general es que todos ellos carecen de la fuerza y el compromiso necesario como para poder ser considerados como una verdadera implementación y un desarrollo de los P.R en el contexto nacional. Las declaraciones vagas y las medidas imprecisas que no generan compromisos concretos suponen un ejercicio retórico y hasta podrían ser considerados como una trasposición de los Principios Rectores con pequeñas adaptaciones a las circunstancias y características nacionales⁸⁴⁴.

⁸³⁹ Comisión Europea, COM (2011) 681, Estrategia renovada de la UE para 2011-2014 sobre la responsabilidad social de las empresas, Bruselas, 25 de octubre de 2011, p. 16. Documento disponible en: [http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com_com\(2011\)0681_/com_com\(2011\)0681_es.pdf](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com_com(2011)0681_/com_com(2011)0681_es.pdf)

⁸⁴⁰ Consejo de la Unión Europea, El Consejo adopta el nuevo Plan de Acción de la UE para los Derechos Humanos y la Democracia «Mantener los derechos humanos entre las prioridades de la agenda de la UE», comunicado de prensa 607/15 de 27 de julio de 2015.

Disponible en: <http://www.consilium.europa.eu/es/press/press-releases/2015/07/20-fac-human-rights/>

⁸⁴¹ Valoración de cada uno de los NAPs de: Reino Unido, Holanda, Finlandia, Dinamarca, Lituania y Suecia en EUROPEAN COALITION FOR CORPORATE JUSTICE AND INTERNATIONAL CORPORATE ACCOUNTABILITY ROUNDTABLE, "Assessments of Existing National Action Plans on Business and Human Rights", 2015.

⁸⁴² EUROPEAN COALITION FOR CORPORATE JUSTICE, "Switzerland, Italy, Germany and the US release Business and Human Rights National Action Plans", Jan 11, 2017.

Disponible en: <http://corporatejustice.org/news/374-ungps-december-switzerland-italy-germany-and-the-us-release-national-action-plans>

⁸⁴³ Actualización del NAP de Reino Unido, "Good Business: Implementing the UN Guiding Principles on Business and Human Rights", Update May 2016. Disponible en: www.gov.uk/government/publications.

⁸⁴⁴ EUROPEAN COALITION FOR CORPORATE JUSTICE, "Switzerland, Italy, Germany and the US release Business and Human Rights National Action Plans", *op.cit.*: "To date, none of the [NAPs released prior to December 2016](#) have shaped a truly ambitious business and human rights agenda. Nor did they - or the four new ones - give any serious indications that States are going to challenge the current approach to business and human rights which relies primarily on incentivizing good behaviour, and fails to prioritize sanctioning misconduct. Unfortunately, the existing NAPs look more like a way to legitimize the status quo, and less like a pathway to achieve a level playing field built on high corporate accountability standards". Ver MARQUEZ CARRASCO, C., "La implementación de los principios

En definitiva, la tibieza con la que los Estados han abordado la obligación de proteger frente a las violaciones de derechos humanos por terceras partes, incluidas las empresas, no ha hecho sino alimentar las voces que reclaman un instrumento internacional que introduzca la obligatoriedad y la garra legal de la que carecen los desarrollos que se han hecho hasta la fecha.

La atención de que es objeto la implementación de diligencia debida por parte de las empresas varía de unos NAPs a otros. Vamos a examinar brevemente los que destacan en relación a la forma en que abordan este asunto.

En el caso de Reino Unido es en la actualización de mayo de 2016 cuando se hace referencia a la diligencia debida como un medio de conseguir transparencia en las cadenas de suministro⁸⁴⁵.

El NAP holandés dedica unas cuantas páginas a la diligencia debida partiendo de la afirmación de su importancia como concepto central del segundo pilar de los P.R. No obstante la atención se centra en programas y herramientas de ayuda a las empresas holandesas para facilitarles la tarea de poner en práctica procesos de diligencia debida y fomentar la concienciación entre las mismas sobre la necesidad de introducirla entre sus prácticas empresariales. Además el gobierno realizará un análisis de riesgos por sector para identificar donde pueda existir mayor riesgo de impactos negativos y ayudar a que las empresas puedan así identificarlos y actuar en consecuencia. Se menciona también la posibilidad de introducir en el ámbito de la enseñanza, aunque no determina en que tipo de estudios, la formación en derechos humanos a nivel empresarial. Se trata en definitiva de una serie de medidas de promoción y de fomento de la implementación de la diligencia debida entre el sector empresarial⁸⁴⁶.

Dinamarca aborda en su NAP el asunto de la diligencia debida reconociendo la dificultad que su puesta en práctica puede suponer para empresas con cadenas de

rectores de Naciones Unidas por medio de los Planes Nacionales de Acción”, *Revista de Responsabilidad Social de la Empresa*, nº 20, 2015, pp. 55-87.

⁸⁴⁵ “Good Business: Implementing the UN Guiding Principles on Business and Human Rights”, Update May 2016, *op.cit.*, p. 3: “To enhance supply chain transparency and accountability, we encourage enterprises active or headquartered in our countries to implement due diligence procedures regarding their supply chains. The UK fully supports these commitments which the Government is addressing through our work to implement the UNGPs and through the Modern Slavery Act and Modern Slavery Strategy”.

⁸⁴⁶ The Netherlands National Action Plan on Business and Human Rights, Ministry of Foreign Affairs, 2013, pp. 21-28.

suministro complejas o para las pequeñas o medianas empresas. Partiendo de esa premisa se apoya y fomenta la misma mediante cursos, guías online como *COMPASS*, y orientación en las embajadas, y servicios de comercio exterior e inversión⁸⁴⁷.

El gobierno finés en su NAP abiertamente reconoce la dificultad de establecer un procedimiento de diligencia debida con carácter legal obligatorio justificando su postura en la complejidad de identificar y definir el estándar de diligencia que se espera de cada empresa. A efectos de poder avanzar y superar este obstáculo se sugiere organizar mesas de discusión con presencia de todas las partes interesadas pero de forma sectorial⁸⁴⁸.

Dentro del grupo de países que han publicado sus Planes en diciembre de 2016 podemos destacar el caso de Colombia como primer país del Sur global, siendo principalmente receptor de IED. Su especial situación en la transición desde un grave conflicto armado hacia la construcción de la paz y la reconciliación, explican que exista una expresa referencia al papel que las empresas han de desempeñar ejerciendo diligencia debida con una especial atención a las zonas “*históricamente afectadas por el conflicto armado*”, y a los sectores minero, energético o de infraestructura vial⁸⁴⁹.

⁸⁴⁷ Danish National Action Plan: Implementation of the UN Guiding Principles on Business and Human Rights, The Danish Government, 2014.

⁸⁴⁸ National Action Plan for the Implementation of the UN Guiding Principles on Business and Human Rights, Publications of the Ministry of Employment and the Economy, 46/2014, pp. 25-26: “*Transforming the due diligence described above into a legally binding obligation is difficult to envisage. The problem with statutory due diligence for respecting human rights is the difficulty of defining the obligation included therein. On a national level, respecting human rights is defined in appropriate legislation, and careful actions may be important for assessing company responsibilities. Extending national legislation to international activities is even more challenging.[...] Though there is no binding regulation on due diligence, it is a central concept in managing human rights risks related to international business activities. For these reasons, more discussion and information is required on the types of risks and possibilities related to each branch of activity, on the types of risk management needed, and on the expectations for observing due diligence in various branches of activities*”

⁸⁴⁹ Colombia Avanza, Derechos Humanos y Empresa: Plan de Acción de Derechos Humanos y Empresa, Colombia, 2016, p. 7: “*El Plan está coordinado con el Marco de Empresas y Paz, el cual está siendo diseñado por la Dirección de Post-conflicto junto con la Oficina del Alto Comisionado para la Paz. El Marco, entre otros aspectos, contempla un papel mucho más activo por parte de las empresas en las transformaciones positivas que requiere el País, apostando por la debida diligencia y con enfoque mantener al pie en “Acción sin Daño”1. Este enfoque aplica criterios éticos y valores de convivencia humana en condiciones de pluralidad y multiculturalidad, fundamentados en las nociones de dignidad, autonomía y libertad. En este sentido se destacan las estrategias y programas existentes de promoción de reconciliación en Colombia, que requieren un apoyo decidido en los ejercicios de memoria histórica, además de una mayor participación de las empresas en la inserción laboral y productiva de las víctimas del conflicto y las personas en proceso de reintegración. El Plan constituye un esfuerzo de articulación de las entidades, la armonización de las políticas públicas de empresas y derechos humanos y de responsabilidad social empresarial, así como el concurso de las empresas y la participación de las*

El NAP de los Estados Unidos pone su énfasis en la posición que la Administración Norteamericana tiene como compradora de bienes y servicios y por lo tanto su capacidad para liderar con el ejemplo en la conducción de diligencia debida en sus procesos públicos de adquisición exigiendo a sus proveedores su implementación⁸⁵⁰.

El caso de Italia destaca porque avanza un paso más allá con respecto a los otros NAPs que hemos analizado. En el sentido de que no sólo prevé la inversión y dedicación de esfuerzos para concienciar y formar a las empresas con especial atención en las pequeñas y medianas, sino que una de las medidas concretas propuestas consiste en revisar la legislación interna y valorar la oportunidad de una reforma legislativa en materia civil y mercantil que introduzca con respecto a las empresas el deber de cuidado y la diligencia debida⁸⁵¹.

Por último y en cuanto a España, nuestro país ha aprobado su Plan de Acción Nacional con fecha 28 de julio de 2017⁸⁵², después de tener un borrador preparado desde el 2014⁸⁵³.

En este Plan y respecto al asunto de la diligencia debida el gobierno español reconoce la importancia de asesorar y guiar a las empresas sobre el comportamiento que de las mismas se espera en esta materia. A tal fin se prevé realizar campañas de sensibilización y formación con énfasis especial en las Misiones Diplomáticas, Representaciones Permanentes, Oficinas Consulares y otras Agencias encargadas de la internacionalización empresarial y de los Planes de Acción Exterior para la Marca

organizaciones de la sociedad civil. Así mismo, el Gobierno colombiano apoyará la difusión e intercambio de experiencias a través de sus embajadas y misiones diplomáticas en el extranjero, con miras a la mejorar la implementación del Plan”.

⁸⁵⁰ Responsible Business Conduct: First National Action Plan for the United States of America, 2016, p. 7: “The U.S. government will continue to encourage and model good practices by leveraging its purchasing power, which totals more than \$450 billion for goods and services each year, including nearly \$25 billion on services performed overseas. Through this influence, the U.S. government aims to accelerate the pace at which RBC practices are developed, adopted, and sustained globally by improving awareness of best practices related to human rights among the tens of thousands of companies with which it does business each year, and encouraging contractors to exercise due diligence and take steps where existing practices can be strengthened”.

⁸⁵¹ Italian National Action Plan on Business and Human Rights 2016-2021, p. 17.

⁸⁵² Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación, “Aprobación del Plan de Acción Nacional de Empresas y Derechos Humanos”, Comunicado 180, 28 de julio de 2017. Disponible en:http://www.exteriores.gob.es/Portal/es/SalaDePrensa/Comunicados/Paginas/2017_COMUNICADOS/20170728_COMU180.aspx:

⁸⁵³ Borrador del Plan de Empresa y Derechos Humanos, Gobierno de España, 26 de junio de 2014, medidas 10 y 28.

España. Con miras a fomentar la adopción voluntaria por parte de las empresas de procedimientos en materia de derechos humanos e implementación de debida diligencia el gobierno español instaurará un sistema de incentivos comerciales, económicos, de visibilidad o imagen⁸⁵⁴.

En el ámbito del continente americano a través de la Resolución de la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos AG/RES. 2887 de 16 de junio de 2016 al solicitar una colaboración en el marco de sus respectivas atribuciones entre la Secretaría General, la Comisión Interamericana y la Secretaría para el Desarrollo Integral a los fines de elaborar estándares sobre empresas y derechos humanos a través de la elaboración de Planes Nacionales de Acción como forma de implementar los Principios Rectores⁸⁵⁵.

Tras la revisión que hemos hecho de los NAPs publicados hasta la fecha, con respecto a la forma en que los mismos han tratado el asunto de la diligencia debida en lo que a las empresas concierne entendemos que existe un riesgo, tal y como Cantú Rivera expresa, de que los NAPs se “*conviertan en espejismos que parezcan indicar que los Estados han hecho su tarea en la materia*”⁸⁵⁶.

Para evitar ese riesgo, los Estados deberán avanzar en la introducción de reformas legislativas y nuevas previsiones con carácter vinculante que complementen las medidas dirigidas a concienciar e incentivar a las empresas. Las lagunas jurídicas y zonas grises que permiten los impactos negativos en los derechos humanos causados por las corporaciones y que no ofrecen un remedio efectivo a las víctimas de esos

⁸⁵⁴ Ver Boletín Oficial del Estado de fecha 14 de septiembre de 2017, “Resolución de 1 de septiembre de 2017, de la Secretaría de Estado de Asuntos Exteriores, por la que publica el Plan de Acción Nacional de Empresas y Derechos Humanos”, Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación. Disponible en: <https://www.boe.es/boe/dias/2017/09/14/pdfs/BOE-A-2017-10516.pdf>

⁸⁵⁵ Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, Promoción y Protección de Derechos Humanos, Documento AG/RES. 2887 (XLVI-O/16), 14 de junio de 2016. Disponible en: <https://www.oas.org/es/cidh/igtbi/docs/AG-RES-2887-DerechosHumanos-OrientacionSexual-IdentidadExpresionGenero.pdf>

⁸⁵⁶ CANTÚ RIVERA, H., “Planes de Acción Nacional Sobre Empresas Y Derechos Humanos : Sobre La Instrumentalización Del Derecho Internacional En El Ámbito Interno,” *Anuario mexicano de derecho internacional*, vol. XVII, 2017: 113–144. Disponible en: <https://revistas.juridicas.unam.mx/> p. 140: “ *es de suma importancia que los planes de acción nacional sobre empresas y derechos humanos no se conviertan en espejismos que parezcan indicar que los Estados han hecho su tarea en la materia; sólo a través de una combinación inteligente de medidas, que incluya enfoques voluntarios y obligatorios, incentivos y sanciones, se podrá avanzar de forma integral en la formulación de proyectos estatales que ataquen las principales deficiencias de gobernanza, que coadyuvan a la existencia de zonas grises donde ocurren la mayoría de las violaciones empresariales de derechos humanos*”.

impactos deben ser enfrentadas con una actitud decidida por parte de los gobiernos que comprometa a todos los interesados en la materia y de la que se desprenda una efectiva regulación del comportamiento de las empresas en materia de derechos humanos. De momento y del tenor de los Planes publicados hasta la fecha sólo podemos concluir que habremos de seguir esperando nuevos desarrollos⁸⁵⁷.

2.3.- Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales: Revisión del 2011

En el capítulo 5 de la primera parte de este trabajo nos referimos a las Directrices como una de las manifestaciones del llamado derecho blando o *soft law*, dirigido a establecer pautas de conducta para orientar la actividad de las multinacionales hacia un comportamiento responsable y evitar impactos negativos.

Vamos a centrarnos ahora en la forma en que la diligencia debida es tratada en la Revisión del 2011, que el propio prologo del documento define como:

*“Un enfoque nuevo y amplio en relación con el principio de la debida diligencia y con la gestión responsable de la cadena de suministro, que implica un avance significativo en comparación con las anteriores propuestas”*⁸⁵⁸

Dentro del capítulo II relativo a los Principios Generales, el párrafo 10A dispone la obligación de implementar debida diligencia basada en la gestión riesgos. Atendiendo a las circunstancias específicas en que opere cada empresa, los riesgos deberán ser identificados por la misma a los efectos de prevenir y/o mitigar los impactos negativos que sus actividades puedan generar⁸⁵⁹.

⁸⁵⁷ O’ BRIEN, C.M., et al., “National Action Plans : Current Status and Future Prospects for a New Business and Human Rights Governance Tool,” *Business and Human Rights Journal*, vol. 1, no. 1, 2015: 117–126. Disponible en: <https://ssrn.com/abstract=2627568>, p. 10: “if NAPs commit only to “voluntary” approaches, and not “hard law” or “regulatory” ones, it is unlikely they will achieve the regulatory “smart mix” needed to deliver change on the ground.50 Based on published NAPs, this is a real risk: measures to expand access to legal remedies for victims, are scarcely mentioned, for example”

⁸⁵⁸ OCDE, “Lineas Directrices de La OCDE Para Empresas Multinacionales. Revisión 2011”, *op.cit.*,

⁸⁵⁹ *Ibid.*, p.23: “10. Implementar la debida diligencia basada en los riesgos incorporándola, por ejemplo, a sus sistemas de gestión de riesgos, con el fin de identificar, prevenir o atenuar los impactos negativos, reales o potenciales, que se describen en los apartados 11 y 12 e informar sobre cómo se reacciona ante dichos impactos negativos. La naturaleza y el alcance de la debida diligencia dependen de las circunstancias de cada situación particular”.

Se contemplan los impactos negativos que las empresas puedan ocasionar o contribuir a ocasionar con sus propias actividades, pudiendo ser éstas acciones u omisiones⁸⁶⁰. En este supuesto se espera de la multinacional que los evite y si estos se han llegado a materializar tome las medidas adecuadas para abordarlos. Respecto a los impactos negativos relacionados con operaciones, bienes y servicios de la empresa pero derivados del comportamiento de sus relaciones comerciales⁸⁶¹, la empresa deberá esforzarse por prevenirlos y atenuarlos utilizando su poder de influencia. En este caso, se hace una importante precisión:

“12. Esforzarse por impedir o atenuar los impactos negativos, aun en los casos en que las empresas no hayan contribuido a los mismos, si están directamente relacionados con sus actividades, productos o servicios en virtud de una relación comercial. Esto no ha de interpretarse como una transferencia de la responsabilidad de la entidad que causa el impacto negativo hacia la empresa con la que mantiene una relación comercial”⁸⁶².
(La negrita es nuestra)

El comportamiento que se está demandando de las empresas multinacionales en el caso de daños derivados de sus relaciones comerciales consiste en un ejercicio de su influencia. El poder para prevenir y/o modificar comportamientos que afecten negativamente a terceras partes variará en función de las características de la cadena de suministro, de la posición de mercado que ostente la empresa con respecto a sus proveedores y otros factores, por lo que las empresas deberán valorar si continúan o cesan la relación comercial ponderando las repercusiones negativas que de la propia decisión de cancelar las relaciones puedan surgir. En el caso de optar por continuar las relaciones las empresas deberán trabajar para solucionar las malas prácticas de sus socios mediante procesos de capacitación y concienciación.

⁸⁶⁰ *Ibíd.*, Comentario a los Principios Generales párrafo 14: “A efectos de la presente recomendación, “contribuyan a generar” un impacto negativo incidencia negativa deberá interpretarse como una “contribución sustancial”, es decir, deberá ser una actividad que provoque, facilite o incite a otra entidad a provocar un impacto negativo incidencia negativa y excluye las contribuciones menores o triviales”.

⁸⁶¹ *Ibíd.*, Comentario a los Principios Generales, párrafo 14: ““relación comercial” toda relación con socios comerciales, entidades que pertenezcan a la cadena de suministro o cualquier otra entidad pública o privada, directamente ligada a sus actividades comerciales, productos o servicios”. Párrafo 17: “ Las relaciones en la cadena de suministro pueden tener formas diversas; por ejemplo, franquicias, contratos de licencia o subcontratación. Las propias entidades de la cadena de suministro, a menudo, son empresas multinacionales que ejercen sus actividades en o desde un país adherente a la Declaración y, por ello, también están cubiertas por las Directrices”.

⁸⁶² *Ibíd.*, p.23.

El capítulo IV cuya rúbrica es “Derechos Humanos”, fue introducido en la reforma de 2011 que estamos examinando y supone una asunción de los Principios Rectores de Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos. Las recomendaciones sobre diligencia debida que hemos analizado anteriormente se reproducen para adaptarlas a los supuestos en que los impactos negativos se producen sobre los derechos humanos⁸⁶³.

En el párrafo 45 de los comentarios al capítulo IV se precisa que:

*“La debida diligencia en materia de derechos humanos puede integrarse en los sistemas generales de gestión de riesgos de la empresa **siempre que no se limiten meramente a identificar y gestionar los riesgos significativos para la propia empresa sino que incluyan también los riesgos para los titulares de estos derechos**”*⁸⁶⁴. (La negrita es nuestra)

Es importante este matiz porque puede darse el caso de mezclar y hasta confundir el proceso de diligencia debida en derechos humanos dentro del amplio espectro de la diligencia para la gobernanza corporativa o bien integrarla en las políticas de responsabilidad social empresarial. En este sentido se pronuncia Fasterling cuando afirma que la gestión del riesgo social se centra en aquellos que pueden tener el poder de influenciar el comportamiento de la corporación por su capacidad de llevarla a juicio, por su capacidad de movilización social o repercusión en la opinión pública. Por el contrario, aquellos afectados o que podrían resultarles en sus derechos humanos suelen ser grupos vulnerables y carentes de poder⁸⁶⁵. Es por tanto plausible, que los encargados de la gestión de riesgos asuman que no existen riesgos en materia de

⁸⁶³ *Ibíd.*, p. 35: “5. Ejercer la debida diligencia en materia de derechos humanos en función de su tamaño, de la naturaleza y el contexto de sus actividades y de la gravedad de los riesgos de impactos negativos sobre dichos derechos.

6. Establecer mecanismos legítimos o cooperar mediante estos mecanismos para poner remedio a los impactos negativos sobre los derechos humanos cuando se descubra que han causado dichos impactos o que han contribuido a generarlos”.

⁸⁶⁴ *Ibíd.*, p.38.

⁸⁶⁵ FASTERLING, Human Rights Due Diligence as Risk Management..., *op.cit.*, p. 12: “social risk management is principally concerned with the effective management of power relations with stakeholders. The more influential the stakeholder, the more corporate risk management will prioritize engagement with that stakeholder. Rights-holders’ interests will be sufficiently addressed only to the extent they have leverage over the business (for example through effective access to justice and available legal remedies), are sufficiently represented through influential stakeholders, or, with the help of such stakeholders, can effectively pressure business corporations into taking their concerns into account. To the extent that human rights respect is not an effective factor of corporate strategy, business corporations tend to discount information about vulnerable, unrepresented rights-holders who have no leverage over the business—in other words, those who are probably in most need of human rights protection”

derechos humanos al hacer la evaluación de los mismos con los mismos criterios que utilizan para medir y adoptar decisiones al gestionar otros riesgos⁸⁶⁶,

La OCDE ha ido publicando guías sectoriales para avanzar en la promoción del estándar de diligencia debida entre las multinacionales y fomentar una conducta empresarial responsable y comprometida con el respeto de los derechos humanos, tal como es formulada en las Directrices. El objetivo de las mismas es ofrecer una orientación a las corporaciones para ayudarlas a identificar y habilitar respuestas frente a los concretos riesgos de impactos negativos asociados a cada sector.

La primera de estas guías se publicó en mayo de 2011 y se dirigió a la cadena de suministro de minerales en zonas afectadas por conflictos y áreas de alto riesgo⁸⁶⁷. Este documento junto con las Directrices del Grupo de Expertos de Naciones Unidas sobre República del Congo solicitadas por el Consejo de Seguridad para abordar la nefasta interacción entre explotación de recursos minerales y financiación de grupos armados, se han convertido en referentes para la práctica de diligencia corporativa tanto a nivel nacional como internacional⁸⁶⁸.

Así por ejemplo, la Sección 1502 de la *Dodd-Frank Act*⁸⁶⁹ de Estados Unidos, estableció en el año 2010 la obligación para las empresas de informar sobre el origen de los minerales que utilizan fijando como estándar de diligencia debida el recogido en las Guía de la OCDE y en las Directrices del Grupo de Expertos de N.U. A nivel regional y en la zona de los Grandes Lagos tanto la Conferencia Intergubernamental como los países de la zona han adoptado la diligencia debida tal como la desarrollan las Guías de la OCDE y del Grupo de Expertos, como referencia para obtener la certificación regional respecto a minerales como el oro, el coltan, el wolframio y la casiterita⁸⁷⁰. La

⁸⁶⁶ Ibid., p. 12: “the information required by human rights due diligence to reduce and manage knowledge deficiencies differs in content and nature from information that is relevant for a business corporation’s social risk management”

⁸⁶⁷ OECD *Due Diligence Guidance for Responsible Supply Chains of Minerals from Conflict-Affected and High-Risk Areas: Third Edition*, Paris, 2016.

Disponible en: <http://dx.doi.org/10.1787/9789264252479-en>

⁸⁶⁸ MARTIN-ORTEGA, “La Diligencia Debida de La Empresa En Materia de Derechos Humanos: Un Nuevo Estándar...”, *op.cit.*, pp.19-21

⁸⁶⁹ Global Witness, “The Dod Frank Act’s Section 1502 on Conflict Minerals”, Briefing Document, August, 2011. Disponible en: <https://www.globalwitness.org/en/archive/dodd-frank-acts-section-1502-conflict-minerals/>

⁸⁷⁰ Ver la página web de la OECD Responsible Business Conduct.

Disponible en: <http://mneguidelines.oecd.org/mining.htm>: “An International Standard: In 2012, the US Securities and Exchange Commission recognised the OECD Guidance as an international framework for

OCDE ha publicado además una guía para ayudar a las empresas a obtener la certificación que hemos mencionado⁸⁷¹.

El 4 de diciembre de 2015 fue aprobada la Guía para el sector extractivo⁸⁷², el 11 de marzo de 2016 y en colaboración con la FAO se lanzó la Guía para las cadenas de suministro responsable en Agricultura⁸⁷³. Y en el año 2017 en febrero y marzo respectivamente se han publicado las Guías para la cadena de suministro de la ropa y el calzado y para

Puntos Nacionales de Contacto.

En la parte segunda de las Directrices se establece los Puntos Nacionales de Contacto (PNC) como mecanismos de difusión e implementación de las mismas. Cada uno de los países miembros de la OCDE además de los países adherentes a las Directrices ha establecido un PNC, con la excepción de Egipto y Jordania, a fecha del último informe anual de la OCDE⁸⁷⁴. La forma en que se organizan y la efectividad de los mismos, difiere de unos países a otros. Los PNC de Reino Unido, Holanda o

due diligence measures undertaken by companies that are required to file a conflict minerals report under the [final rule](#) implementing sec 1502 of the Dodd-Frank legislation. Read the [press release](#). The US Department of State endorses the Guidance and encourages companies to draw upon it as they establish their due diligence practices. [Statement signed by Under Secretaries Hormats and Otero](#). The [United Nations Security Council resolution 1952 \(2010\)](#) supports taking forward the due diligence recommendations contained in the [final report](#) of the UN Group of Experts on the Democratic Republic of the Congo, which endorses and relies on the OECD Due Diligence Guidance. The [Lusaka Declaration \[français\]](#) signed by 11 Heads of State of the International Conference on the Great Lakes Region (ICGLR) in December 2010 states the processes and standards of the OECD Due Diligence Guidance will be integrated into the six tools of the Regional Initiative against the Illegal Exploitation of Natural Resources. To intensify co-operation, a Memorandum of Understanding between the OECD and the ICGLR was signed on 13 December 2010. G8 leaders and African countries encouraged full implementation of the Lusaka Declaration at the Deauville G8 summit on 26-27 May 2011. [G8/Africa joint declaration](#).

⁸⁷¹ OECD, Due Diligence Guidance: towards conflict-free mineral supply chains: How to boost your business and become certified under the ICGLR Certification Scheme.

Disponible en: http://www.oecd.org/daf/inv/mne/EasytoUseGuide_English.pdf

⁸⁷² OCDE, Guía de la OCDE de diligencia debida para la participación significativa de las partes interesadas del sector extractivo, 2016. Disponible en: <http://mneguidelines.oecd.org/OECD-Guidance-Extractives-Sector-Stakeholder-Engagement-ESP.pdf>

⁸⁷³ OECD/FAO, Guidance for Responsible Agricultural Supply Chains, 2016. Disponible en: <http://mneguidelines.oecd.org/OECD-FAO-Guidance.pdf>

⁸⁷⁴ OECD, “Annual Report on the OECD Guidelines for Multinational Enterprises 2015”, 2016, p.8: “NCPs have the mandate of furthering the effectiveness of the Guidelines by undertaking promotional activities, handling enquiries and contributing to the resolution of issues related to the Guidelines in specific instances. Of the 46 adhering governments, a total of 44 have an NCP in place, the exceptions being Egypt and Jordan, which by end 2015, did not appear to have an NCP contact, a website, or any kind of NCP-related activity”.

Noruega son considerados un ejemplo de buen funcionamiento mientras que los de Estados Unidos, Corea del Sur o Australia tienen una menor relevancia⁸⁷⁵.

El procedimiento de presentación de quejas ante el PNC recibe la denominación de instancias específicas⁸⁷⁶. Desde la revisión de las Directrices en 2011 cuando se introdujo el capítulo de derechos humanos y el concepto de diligencia debida en línea con los Principios Rectores, se ha detectado un aumento del número de quejas sobre violación de derechos humanos así como una mayor admisión de este tipo de asuntos⁸⁷⁷.

La Cumbre de Líderes del G7 en junio de 2015, reconoció como prioridad en su agenda de compromisos el avanzar hacia la asunción de una cultura empresarial responsable en materia laboral, medioambiental y de derechos humanos. Promoviendo la implementación de procesos de diligencia debida a lo largo de las cadenas globales de suministro de las empresas con domicilio social o actividad económica en los países del G7, sin olvidar asimismo, la ayuda que debe ofrecerse a las pequeñas y medianas empresas para que entiendan y puedan conducir también una diligencia debida en la materia. Respecto a los PNC se comprometieron a fortalecer los mismos para convertirlos en mecanismos efectivos de remedio a las víctimas⁸⁷⁸. En esta línea, los Planes Nacionales de Acción hasta la fecha publicados se refieren a los PNC como uno de los instrumentos mejor posicionados para convertirse en una vía no judicial de

⁸⁷⁵ MARSHALL, S., "OECD National Contact Points: Better Navigating Conflict to Provide Remedy to Vulnerable Communities", *Corporate Accountability Research*, Monash University, 2016, p. 12: "46 governments have adopted the Guidelines including all OECD members and also a number of other states which have agreed to adhere to this instrument. NCPs are arranged differently and hosted by varying government departments in each adhering country. The effectiveness of NCPs varies considerably from country to country, and therefore the usefulness of the mechanism for individuals and communities that have suffered human rights grievances due to the activities of transnational business also differs depending on the OECD country in which the company is based. The Dutch, Norwegian and UK NCPs are considered to be reasonably effective, for example, whereas the US, South Korean and Australian NCPs are considered to be relatively weak in the sense that they are under-resourced and their determination processes are less rigorous".

⁸⁷⁶ Ver documento audiovisual producido por TUAC y OECD WATCH con motivo del 40 aniversario de la OCDE, publicado el 3 de abril de 2017. Disponible en:

<https://www.youtube.com/watch?v=qyxSbTMh9pE&index=1&list=FLOi2VACY4KBrN14qQJuHzog>

⁸⁷⁷ RUGGIE, J., NELSON, T., "Human Rights and the OECD Guidelines for Multinational Enterprises: Normative Innovations and Implementation Challenges", *Corporate Social Responsibility Initiative*, Working Paper n° 66, Cambridge, MA: John F. Kennedy School of Government, Harvard University, 2015, p.13: "The issue we want to turn to now is to see what the impact has been of the new human rights additions to the 2011 Guidelines. Although these are still early days, it appears that there may be five such impacts to date: more human rights cases than other types of complaints; a greater diversity of human rights cases than in the past; a diversification of industries against which complaints are brought; the growing role of the Guidelines' due diligence provisions; and a higher admissibility rate for human rights cases than for others".

⁸⁷⁸ OECD, "Annual Report on the OECD Guidelines for Multinational Enterprises 2015.", *op.cit.*, p. 15.

acceso a remedio que los Estados pueden proporcionar a las víctimas en cumplimiento de su obligación bajo los pilares I y III de los Principios Rectores⁸⁷⁹.

Sin embargo, los PNC adolecen de importantes defectos que les restan su efectividad como por ejemplo la falta de homogeneidad entre ellos, pudiendo tener diferente estructura y forma de abordar la resolución de las reclamaciones⁸⁸⁰. Una de las principales críticas que se les ha hecho es la falta de independencia de aquellos Puntos Nacionales establecidos en el mismo departamento u organismo estatal encargado del comercio y la inversión extranjera. En los Estados en que se da esa circunstancia los PNC pueden adoptar una posición pro empresarial y por lo tanto carente de la imparcialidad que se espera de los mismos.

La ausencia de consecuencias legales para las empresas derivada de los resultados de los procedimientos de instancias específicas es otra de las carencias puestas de manifiesto. Las empresas pueden rechazar la mediación, abandonarla cuando consideren oportuno o hacer caso omiso a las recomendaciones que el PNC haya hecho sobre la reclamación, la voluntariedad de todo el proceso le resta en definitiva fuerza y efectividad⁸⁸¹.

La aplicación del estándar de diligencia debida en derechos humanos en las resoluciones de los PNC se remonta al año 2008 antes de que se reformaran las Directrices y se introdujera formalmente el concepto en el texto de las mismas. Dos son los casos prácticos que se citan a este respecto, *DAS Air* y *AFRIMEX*, ambos presentados ante el PNC de Reino Unido, y resueltos en el sentido de considerar que las empresas habían fallado en su obligación de implementar un proceso de diligencia debida a lo largo de su cadena de suministro para identificar y prevenir el riesgo de contribuir a financiar grupos rebeldes en la República Democrática del Congo

⁸⁷⁹ *Ibid.*, p.23.

⁸⁸⁰ MARSHALL, S., "OECD National Contact Points: Better Navigating Conflict to Provide Remedy to Vulnerable Communities", *Non-Judicial Redress Mechanisms Report Series*, Monash University, 2016, p.42: "OECD Watch and the Trade Union Advisory Committee (TUAC) of the OECD have long been concerned that functional equivalence is not a reality for NCPs. The POSCO case demonstrates several problems in this regard. In response to a complaint about similar factual circumstances (though different parties) three NCPs arrived at three different conclusions: one declared the case did not merit further assessment, one was unable to engage the relevant company (the Norwegian pension fund), while one took proactive measures to facilitate a dialogue, and offered financial support for a fact finding mission (though for other reasons it did not materialise)".

⁸⁸¹ *Ibid.*, pp. 20-40

transportando minerales obtenidos en esa zona o abasteciéndose de minerales en el caso de Afrimex procedentes de minas con presencia de trabajo infantil y trabajo forzado⁸⁸².

Para concluir destacaremos tres casos que apuntan a un avance en la aplicación y resolución de controversias conforme al estándar de diligencia debida.

El primero de ellos, *The Canada Tibet Committee vr. China Gold*⁸⁸³ resuelto por el PNC de Canadá tiene relevancia porque ante la negativa de la empresa de aceptar el proceso de mediación o atender siquiera las recomendaciones del PNC, éste anunció que la actitud de la empresa tendría la consecuencia de cerrarle las vías a cualquier ayuda financiera o apoyo internacional en materia de exportación, inversión o comercio. Esta resolución está en línea con una nueva posición del gobierno canadiense en este sentido.

El segundo caso afecta al mundo de los deportes, en concreto a la Formula Uno. La organización civil con sede en Estados Unidos, *Americans for Democracy and Human Rights in Bahrain (ADHRB)*, presentó una reclamación ante el PNC de Reino Unido frente a compañías británicas organizadoras del campeonato del mundo de automovilismo, basada en abusos a derechos humanos por parte de fuerzas de seguridad de Bahreín frente a manifestantes contrarios al evento deportivo. Ambas partes llegaron a un acuerdo en abril de 2015, conforme al cual la organización de Formula Uno se ha comprometido públicamente a respetar todos los derechos humanos reconocidos internacionalmente y a desarrollar e implementar diligencia debida en todas sus operaciones para identificar y mitigar cualquier efecto negativo que sus actividades puedan generar en los países anfitriones⁸⁸⁴.

El tercer y más reciente caso ha sido visto por el PNC de Dinamarca y se refiere a una reclamación presentada por *Clean Clothes Campaign Denmark and Active Consumers* contra *PWT Group* y su proveedor en Bangladesh *New Wave Style*, radicado en el edificio Rana Plaza antes de que éste se derrumbara. El proceso de mediación

⁸⁸² RUGGIE, J., NELSON, T., "Human Rights and the OECD Guidelines for Multinational Enterprises: Normative Innovations and Implementation Challenges", *op.cit.*, pp. 4-5.

⁸⁸³ OECD, "Annual Report on the OECD Guidelines for Multinational Enterprises 2015.", *op.cit.*, p.29

⁸⁸⁴ UK NCP final statement by ADHRB against Formula One Group companies, Department for Business, Innovation & Skills, July 2015. Disponible en: <https://www.gov.uk/government/publications/uk-ncp-final-statement-complaint-by-adhrb-against-formula-one-group-companies>

concluyó sin acuerdo en febrero de 2016 y a pesar de que *PWT Group* alegó haber llevado a cabo inspecciones en las instalaciones de su proveedor bangladesí sobre condiciones laborales de los trabajadores, el PNC danés decidió llevar a cabo una investigación sobre las circunstancias de la reclamación y en octubre de 2016 emitió su declaración final afirmando que la empresa no había presentado documentación y detalles que acreditaran que tipo de inspección y comprobaciones había realizado durante las visitas, ni proporcionaba pruebas sobre medidas de corrección solicitadas sobre temas de seguridad y salud. En definitiva, entendía que la empresa no había llevado a cabo un proceso de diligencia debida en consonancia con el estándar requerido por las Directrices. Por lo que concluía con una serie de recomendaciones sobre revisión de las evaluaciones de riesgos y las medidas de diligencia debida implementadas por sus proveedores basada en un análisis previo de riesgos por país y sector. Requiriendo por último a *PWT Group* que informara después de un año desde la resolución de la instancia específica sobre las medidas que ha adoptado para corregir las deficiencias apuntadas y alinear su política de responsabilidad empresarial y diligencia debida con las Directrices⁸⁸⁵.

2.4.- Objetivos de Desarrollo Sostenible y su relación con el respeto a los derechos humanos por parte de las empresas

El 25 de septiembre de 2015 la Asamblea General de Naciones Unidas aprobaba los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) o Agenda 2030. Esta Resolución trata de dar continuidad a la tarea emprendida en el año 2000 en base a los Objetivos de Desarrollo del Milenio. En este nuevo programa de acción las empresas son consideradas agentes fundamentales en la consecución de los ODS, aún cuando el compromiso lo asume toda la comunidad internacional y continúa recayendo en los Estados la obligación de implementar políticas nacionales e internacionales proactivas y comprometidas con dicha Agenda⁸⁸⁶.

⁸⁸⁵ Final Statement Specific instance notified by Clean Clothes Campaign Denmark and Active Consumers regarding the activities of PWT Group, Danish National Contact Point, 17 october 2016. Disponible en: <http://businessconduct.dk/file/631421/mki-final-statements.pdf>

⁸⁸⁶ Asamblea General de Naciones Unidas, Resolución de 25 de septiembre de 2015, “Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development”, DOC. A/RES/70/1. “67. *Private business activity, investment and innovation are major drivers of productivity, inclusive economic growth and job creation. We acknowledge the diversity of the private sector, ranging from micro-enterprises to*

El respeto a los derechos humanos por parte de las empresas y la consecución de los ODS están intrínsecamente relacionados, puesto que muchos, si no la mayoría, de los objetivos pueden ser reforzados, afectados o perjudicados por la actividad empresarial⁸⁸⁷.

El Objetivo nº 8 se dirige a “*Promover el crecimiento económico sostenido, inclusivo y sostenible, el empleo pleno y productivo y el trabajo decente para todos*”. A este respecto las cadenas globales de suministro tienen la potencialidad de contribuir al desarrollo, a la disminución de la pobreza, al fomento y distribución de capacidades tecnológicas pero también pueden crear, y de hecho crean, como hemos analizando a lo largo de este estudio, desigualdades, graves abusos y marginación de individuos, comunidades y naciones⁸⁸⁸.

Los líderes del G7 en su cumbre de junio de 2015 declararon su compromiso en torno a fomentar una colaboración entre gobiernos y sector empresarial para promover cadenas de suministro sustentables y unas condiciones de trabajo decentes, a través del ejercicio de diligencia debida por parte de las empresas⁸⁸⁹. En este mismo sentido la OIT en su informe sobre el trabajo decente en las cadenas de suministro afirma:

cooperatives to multinationals. We call upon all businesses to apply their creativity and innovation to solving sustainable development challenges. We will foster a dynamic and wellfunctioning business sector, while protecting labour rights and environmental and health standards in accordance with relevant international standards and agreements and other ongoing initiatives in this regard, such as the Guiding Principles on Business and Human Rights”.

⁸⁸⁷ ⁸⁸⁷ CARDESA SALZMANN, A., PIGRAU SOLE, A., “Desarrollo sostenible y agenda 2030...”, *op.cit.*, p. 285: “*La Agenda 2030, así como los objetivos y metas del desarrollo sostenible establecen aspiraciones concretas que permiten evaluar el progreso en términos políticos. Sin embargo, poco pueden aportar a una mejora de la gobernanza global en términos de justicia social y sostenibilidad ambiental si no se vislumbran mecanismos de gobernanza que permitan avanzar hacia un equilibrio real entre intereses económicos, sociales y ambientales en tensión*”. Ver también FERNANDEZ LIESA, “Transformaciones del Derecho Internacional por los Objetivos de Desarrollo Sostenible”, *Anuario Español de Derecho Internacional*, vol. 32, 2016, pp. 49-81

⁸⁸⁸ SHIFT, *Business Human Rights and the Sustainable Development Goals - Forging a Coherent Vision and Strategy*, Report commissioned by the Business and Sustainable Development Commission, 2016, pp. 8-9.

⁸⁸⁹ Prevención Integral blog, “*La declaración final del G7 después de su reunión de junio satisface a la OIT y a los sindicatos*”, G7 Germany Schloss Elmau, 25 de junio de 2015. Disponible en: <https://www.prevencionintegral.com/actualidad/noticias/2016/07/06/declaracion-final-g7-despues-su-reunion-junio-satisface-oit-sindicatos>. “*En el comunicado final de su reunión mantenida en Alemania los días 7 y 8 de junio, el G-7, el club de los países más ricos del mundo, ha incluido un largo apartado sobre las cadenas de suministro responsables, en el que destaca que las condiciones de trabajo inseguras y pobres conducen a pérdidas sociales y económicas importantes y están relacionados con los daños ambientales. Por ello, considera, los países del G-7 tienen un papel importante que desempeñar en la promoción de los derechos laborales, condiciones de trabajo decente y la protección ambiental en las cadenas de suministro globales y se comprometen a hacer todo lo posible para mejorar la aplicación de*

“El trabajo decente es un componente destacado de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible. La promoción del trabajo decente en las cadenas mundiales de suministro contribuirá a la realización de varios de los objetivos y metas de la Agenda, con inclusión de los objetivos globales siguientes: promover el crecimiento económico sostenible y el empleo productivo (Objetivo 8); crear industrias inclusivas y sostenibles (Objetivo 9); reducir las desigualdades (Objetivo 10); garantizar modalidades de producción y consumo sostenibles (Objetivo 12); y fortalecer las alianzas para alcanzar un desarrollo sostenible (Objetivo 17)”⁸⁹⁰.

Asimismo el Consejo de la Unión Europea en el párrafo 3 de sus conclusiones emitidas con motivo de su reunión de 20 de junio de 2016 enfatiza el papel fundamental que las empresas deben desempeñar para conseguir implementar la Agenda 2030 y los ODS. El respeto por los derechos humanos a lo largo de sus operaciones en la cadena de suministro se constituye en un requisito elemental para lograr un desarrollo sostenible⁸⁹¹.

El Instituto Danés de Derechos Humanos ha desarrollado una Guía de Derechos Humanos para los Objetivos de Desarrollo Sostenible. Partiendo de la interdependencia de ambos se establece una plataforma de búsqueda para ligar cada objetivo y cualquiera de sus metas a uno o varios instrumentos de derechos humanos y viceversa. El objetivo de la misma es orientar a gobiernos, empresas, ONGs, sociedad civil, respecto al camino y estrategias de implementación de la agenda 2030⁸⁹².

las las normas, principios y compromisos reconocido internacionalmente, en el ámbito social, laboral y medioambiental, en particular las emitidas por las Naciones Unidas, la OCDE, la OIT en las cadenas de suministro globales. Para mejorar la transparencia de la cadena de suministro y la rendición de cuentas, animan a las empresas activas o con sede en sus países a aplicar procedimientos de diligencia debida con respecto a sus cadenas de suministro”.

⁸⁹⁰ Conferencia Internacional del Trabajo, *El Trabajo Decente En Las Cadenas Mundiales de Suministro*, *op.cit.*, p.3.

⁸⁹¹ Council of the European Union, “Council Conclusions on Business and Human Rights,” Brussels, 20 June 2016, Doc. 10254/16. “3. *The Council emphasises the significant role that business should play in helping to achieve the Sustainable Development Goals (SDGs) and in the implementation of the 2030 Agenda for Sustainable Development. The EU recognises that corporate respect for human rights and its embedding in corporate operations and value and supply chains is indispensable to sustainable development. and achieving the SDGs. All partnerships in implementing the SDGs should be built on respect for human rights and responsible business conduct*”

⁸⁹² El acceso a la guía está disponible en la página web del Instituto Danés de Derechos Humanos en: <http://sdg.humanrights.dk/>

Por su parte, el sector privado cuenta con guías específicas tanto a nivel internacional como nacional para ayudar a las empresas a alinear sus políticas empresariales con los ODS.

En este sentido el *SDG Compass* elaborado por *Global Reporting Initiative* (GRI), el Pacto Mundial de Naciones Unidas y el *World Business Council for Sustainable Development* (WBCSD) pretende orientar a las empresas para que entiendan los objetivos de desarrollo, definan prioridades, puedan conjugar los objetivos de sostenibilidad con los de la propia empresa, incorporándolos a toda la política empresarial y comunicar a los grupos de interés el avance y desempeño en la materia⁸⁹³.

A nivel nacional tenemos la guía desarrollada por la Red española del Pacto Mundial titulada “El sector privado ante los ODS: Guía práctica para la acción”⁸⁹⁴, en la introducción de la misma se destaca que hoy en día la empresa se ha convertido en un agente de desarrollo fundamental sin el cual no se alcanzarán los ODS. Además de afirmar que ya no es suficiente con no dañar sino que se pueden producir impactos positivos y además buscar oportunidades de negocio en la consecución de esos objetivos de la agenda 2030. A lo largo de la Guía se analiza cada objetivo, se interrelaciona con uno de los principios del Pacto Mundial y se ofrecen ejemplos de buenas prácticas y se proponen acciones que las empresas pueden emprender en relación a cada uno de los objetivos y la forma en que podrían medir los resultados de su contribución.

⁸⁹³ SDG Compass: La Guía para la acción empresarial en los ODS, GRI, Global Compact, WBCSD, 2015. Disponible en: http://sdgcompass.org/wp-content/uploads/2016/06/SDG_Compass_Spanish-one-pager-view.pdf

⁸⁹⁴ Pacto Mundial Red Española, El sector privado ante los ODS: Guía práctica para la acción, Madrid, 2016. Disponible en: http://www.pactomundial.org/wp-content/uploads/2016/09/Guia_ODS_online.pdf

Capítulo 3.- La diligencia debida en derechos humanos en la cadena de suministro textil

3.1.- Guía de la OCDE sobre diligencia debida en la cadena de suministro textil y del calzado

Por estar centrado nuestro estudio en la cadena de suministro textil nos limitamos a referenciar las Guías sectoriales publicadas por la OCDE hasta la fecha, centrando el análisis más detenido en la dirigida a la cadena de suministro de la ropa y el calzado o *Due Diligence Guidance for Responsible Supply Chains in the Garment and Footwear Sector*⁸⁹⁵, por su denominación en inglés, única versión disponible al momento de escribir estas líneas, y a la cual me referiré en adelante como la Guía.

La Guía es el resultado de un proceso de consulta y participación *multi-stakeholder*, y se basa en los principios, recomendaciones y estándar de diligencia debida contenidos en las Directrices de la OCDE. Se alinea además con los Principios Rectores de Naciones Unidas, con los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y demás convenciones y recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo.

Se estructura en dos secciones, la primera desarrolla los principios fundamentales para orientar en la implementación de diligencia debida en el sector del textil y el calzado y la segunda sección hace un estudio particularizado de los riesgos prevalentes en este sector. En la introducción se hacen las siguientes precisiones a destacar⁸⁹⁶:

⁸⁹⁵ OCDE, “OECD Due Diligence Guidance for Responsible Supply Chains in the Garment and Footwear Sector”, 2017. Disponible en: <https://mneguidelines.oecd.org/OECD-Due-Diligence-Guidance-Garment-Footwear.pdf>.

⁸⁹⁶ Ibid. pp. 13-17.

- El textil y el calzado emplea a millones de trabajadores no cualificados suponiendo en muchos países una primera oportunidad de acceso a un empleo en el sector formal de la economía.
- Sin embargo, los abusos a los derechos humanos y laborales, los daños medioambientales son prevalentes en la cadena de suministro de este sector económico debido a circunstancias tales como la enorme subcontratación y externalización de la producción a lo largo y ancho del planeta, los exigentes tiempos de entrega y presión sobre los precios además de relaciones comerciales entre comprador- proveedor con baja fidelización.
- El objetivo de la Guía es fomentar un entendimiento y actitud hacia la implementación de la diligencia debida como proceso proactivo, reactivo y en continua evolución alejándolo de la imagen de un simple proceso rutinario más que cumplimentar.
- La Guía se dirige a todo tipo de empresas, grandes corporaciones, pequeñas y medianas empresas, multinacionales o empresas nacionales.

El proceso de diligencia en derechos humanos que toda empresa debe conducir se fundamentará en la evaluación de riesgos. Quiere esto decir que una empresa deberá hacer un estudio de por ejemplo la situación del país del que se va a abastecer, en el sentido de si tiene normativa laboral bien implementada y con una inspección de trabajo funcionando correctamente. En el caso de que la respuesta fuera negativa la empresa se enfrentaría a mayores riesgos de trabajo infantil o trabajo forzado⁸⁹⁷.

Toda empresa tiene que conducir un proceso de diligencia debida, pero distintos factores perfilarán las características de la misma para adaptarla a cada situación. Entre ellos la Guía enumera: el procedimiento de compras, dependiendo de si utiliza o no intermediarios, el tamaño de la empresa, en el caso de las PYMES su capacidad y

⁸⁹⁷ Ibid., p. 21: “The measures that an enterprise takes to conduct due diligence should be commensurate to the likelihood and severity of the harm. For example, if an enterprise is sourcing from a country with a weak labour inspectorate, the measures that the enterprise will need to take to prevent child labour, forced labour and other labour impacts will be more extensive than the measures an enterprise may need to take if sourcing from a supplier operating in a jurisdiction with a strong labour inspectorate. The enterprise may prioritise the order in which it takes action based on the likelihood and severity of harm”.

recursos serán más limitados, o el tipo de negocio dentro de la cadena de suministro, comprador, productor, agente intermediario o marca, influirán en el tipo de medidas a adoptar.

Por último, la parte introductoria de la Guía destaca como elementos fundamentales para una correcta implementación de la diligencia debida una adecuada consulta y una participación significativa de todas las partes interesadas. Además del establecimiento de una corriente de colaboración entre empresas y sindicatos para establecer políticas de habilitación de derechos de los trabajadores o entre distintas empresas del sector para aumentar su poder de influencia sobre proveedores o bien iniciativas multisectoriales con participación de distintas partes interesadas para afrontar riesgos específicos o tomar medidas concretas.

Se hace asimismo hincapié en la cuestión de género, que deberá ser tomada en consideración en cualquiera y todas las fases del proceso de diligencia, habida cuenta de que una abrumadora mayoría de la fuerza de trabajo en este sector es femenina. Las mujeres enfrentan una doble discriminación por su vulnerabilidad derivada de su baja formación, por su precaria situación económica, por ser migrantes y además de todo ello por su condición de mujeres. Por todo ello, las empresas deberán tener en cuenta los específicos riesgos que enfrentan las mujeres como el acoso o la violencia sexual, salarios considerablemente más bajos que los de sus pares masculinos o empleo precario informal y/o basado en el domicilio⁸⁹⁸.

La sección 1ª se divide en seis apartados que se corresponden con las distintas medidas que una empresa debe poner en práctica para conducir adecuadamente un proceso de diligencia en derechos humanos según los estándares fijados en las Directrices de la OCDE y en los Principios Rectores:

1. Incorporar la conducta empresarial responsable a la política y sistemas de gestión empresarial.

En la cadena de suministro textil y del calzado es especialmente importante y por ello la Guía lo destaca expresamente el compromiso de la empresa respecto a la adopción de una política de compras responsable y ética que no contribuya a causar

⁸⁹⁸ *Ibíd.*, pp. 23-29.

impactos negativos⁸⁹⁹. Así como la actitud de la empresa respecto a la extendida práctica de subcontratar pedidos por parte de los proveedores principales con el riesgo de afectar a la transparencia y trazabilidad en la cadena de suministro y con ello impactar adversamente los derechos humanos. Por este motivo la Guía recomienda establecer claramente las expectativas que la empresa tiene respecto a las prácticas de subcontratación, en el sentido de si las va a permitir y bajo qué condiciones o si por el contrario las prohíbe, y consecuentemente no las incentiva con comportamientos como cambios de última hora en los pedidos, ajustes a la baja de los precios etc⁹⁰⁰.

Respecto a la coherencia en las políticas y sistemas de gestión empresarial en relación a la incorporación del compromiso de conducir procesos de diligencia debida en materia de derechos humanos, la Guía advierte de la necesidad de alinear y coordinar las prácticas y comportamiento de los distintos departamentos de la empresa. Se pone el ejemplo concreto de las contradicciones que puede haber entre el departamento de compras, estableciendo unas pautas y unos requisitos a los proveedores y la política que

⁸⁹⁹ Ver página 69 de la Guía: “*Recommendations for retailers, brands and their buying intermediaries* The purchasing practices of retailers, brands and their buying intermediaries have been demonstrated to contribute to harmful impacts—such as excessive and forced overtime and low wages—in some cases. This is most notably the case when orders are changed, cancelled, placed late, rushed (particularly during peak times or holidays) or when lead times are set shorter than feasible. Late or delayed payment for products may also contribute to suppliers delaying payment of wages to their workers. An enterprise’s price negotiations may contribute to cost-cutting and therefore labour, human rights or environmental impacts. The enterprise should strengthen its management systems to prevent contributing to harm through its purchasing practices. Specifically, the enterprise is encouraged to assess whether its purchasing practices are contributing to harm, implement control measures and track red-flags for risk of harm”.

⁹⁰⁰ *Ibíd.*, pp. 35-36: “As a component of due diligence, enterprises should establish clear expectations for their direct suppliers operating in higher-risk contexts on whether subcontracting is authorised or not and the corresponding expectations. [...] If the enterprise permits subcontracting, it should conduct due diligence on the subcontractors in its supply chain or ensure that its supplier has done so. In practice, this means that all steps of the due diligence process—including measures such as developing and monitoring corrective action plans, as appropriate—should be carried out on subcontractors. Collaborative initiatives can help to facilitate due diligence on subcontractors. Additionally, the enterprise is encouraged to establish clear requirements on transparency and on the selection of subcontractors. Example measures are provided below. Prequalification of subcontractors: Subcontractors should be prequalified through similarly rigorous processes to those used for direct contractors See section 3.2.2. It is recommended that this is a systematic process where suppliers apply to be on a pre-approved subcontractor list. Approved subcontracts may be reviewed on a semi-regular basis (e.g. annual) to remain approved. Workers of those sub-contractors should have access to grievance mechanisms, similar to those of direct contractors [...] If an enterprise chooses to prohibit subcontracting, the enterprise should put in place additional measures to mitigate the risk that subcontracting continues to unauthorised suppliers or that the placement of orders does not result in forced overtime or other labour impacts. For example, in instances in which the enterprise changes the specifications of orders, the lead time should likewise be amended to reduce the risk of unauthorised subcontracting—in other words, the enterprise should reduce incentives to subcontract work”

sobre subcontratación se les haya transmitido a los mismos por el departamento encargado de los procesos de diligencia debida y gestión de riesgos.

2. Identificar los daños reales o posibles derivados de sus propias operaciones que tengan relación directa con su cadena de suministro.

Las empresas deberán realizar un estudio amplio partiendo de los propios riesgos asociados al sector y a la cadena de suministro textil, como bajos salarios, exceso de jornada laboral, trabajo infantil, trabajo forzado, riesgos para la seguridad y la salud o vulneración de los derechos sindicales. En base a lo anterior tendrá que evaluar la propia situación de la empresa teniendo en cuenta factores como los productos que comercializa, el país o países en los que opera, si emplea agentes intermediarios para tratar con los proveedores o lo hace directamente, si las relaciones con éstos últimos son estables o de corta duración

Apoyándose en los resultados del estudio de riesgos general las empresas deberán realizar su evaluación de impacto sobre los derechos humanos de las personas o comunidades que pueden resultar afectadas por sus actividades o las de sus relaciones comerciales a lo largo de la cadena de suministro. En esta evaluación de impacto deberán enfrentar la dificultad asociada a la falta de visibilidad o control sobre los proveedores que están al principio de su cadena de suministro y con los que no mantienen una relación directa como por ejemplo los cultivadores del algodón o los telares o fabricas de procesamiento de tejidos. Estas dificultades no les eximen de su responsabilidad de identificar los riesgos y prevenirlos y/o mitigarlos. La Guía recomienda a tal fin exigir a los proveedores directos que implementen diligencia debida y llevar a cabo las pertinentes comprobaciones para asegurar una trazabilidad y transparencia en su cadena de suministro⁹⁰¹.

3. Cesar, prevenir o mitigar los impactos adversos que haya detectado derivados de sus operaciones o de las de su cadena de suministro.

Un proceso de diligencia debida en derechos humanos no estaría completo si se limitara a comprometerse a respetar esos derechos y a identificar y evaluar los riesgos para detectar posibles impactos negativos. Es necesario en línea con las previsiones de

⁹⁰¹ *Ibíd.*, pp.42-63.

los Principios Rectores y las Directrices, tal y como hemos visto, que la empresa una vez localizados los riesgos y la posibilidad de efectos adversos derivados de sus operaciones o las de sus socios comerciales en su cadena de suministro ponga en marcha una serie de medidas.

En el caso del sector textil y del calzado la Guía espera de las empresas que pongan fin a aquellas prácticas que están causando o contribuyendo a causar daños y que implementen unos planes de acción correctivos con medidas concretas y plazos para llevarlas a cabo. La Guía menciona expresamente la política de compras de la empresa como elemento que puede contribuir a causar efectos adversos, por ejemplo en los bajos sueldos de los empleados de las empresas proveedoras y en el exceso de horas.

Respecto a la cadena de suministro en este concreto sector económico existe la peculiaridad de que las empresas que están al final de la cadena, las grandes marcas, suelen tener poder de influencia y presión sobre sus proveedores por lo que se espera de las mismas que lo ejerciten en aras a prevenir y mitigar los impactos negativos. Esta implicación de la empresa del final de la cadena respecto a sus proveedores se podrá concretar en acciones como la ayuda en formación y fomento de capacidades o incluso la ayuda financiera para emprender acciones que la precisen.

4. Evaluar con indicadores de desempeño la efectividad de su proceso de diligencia.

La diligencia debida en derechos humanos es un proceso dinámico y en continua evolución, por lo que deberá ser objeto de evaluación continua para medir los progresos y construir sobre los datos que se obtengan. Los indicadores deberán ser objetivos, cualitativos y cuantitativos.

5. Comunicar los pasos y los avances en la implementación.

La forma y los resultados de la implementación de diligencia debida deberán ser accesibles a las partes interesadas y la empresa tendrá un interés en comunicar sus buenas prácticas. Además tal como analizaremos en el siguiente capítulo han comenzado a entrar en vigor en distintos países y a nivel de la Unión Europea normativa que establece una obligación legal de publicar la información no financiera de la empresa, es decir, aquella que se refiere a las medidas y pasos adoptados en el marco de una conducta empresarial responsable y de respeto a los derechos humanos.

6. Habilitar mecanismos de remediación de los impactos negativos.

La sección segunda de la Guía particulariza la orientación ofrecida en la sección primera sobre el estándar de diligencia debida que se espera de las empresas del sector textil y del calzado, adaptándola a doce concretos riesgos sectoriales que componen doce respectivos módulos⁹⁰². Por razones de extensión de este trabajo y por estar el mismo centrado en la esclavitud moderna dentro de la cadena de suministro textil, vamos a destacar aquello que pudiera ofrecer especial interés dentro del primer módulo sobre trabajo infantil y el tercero sobre trabajo forzado.

Respecto al trabajo infantil, la Guía indica que las empresas deberán establecer dentro de su política empresarial de rechazo al trabajo infantil su adherencia a las Convenciones n° 138 y n° 182 de la OIT. Este compromiso debe ser transmitido a lo largo de su cadena de suministro hasta llegar incluso a los primeros eslabones donde se obtienen las materias primas.

La cadena de suministro textil y del calzado presenta particularidades como la ausencia de leyes domésticas en consonancia con las disposiciones de la OIT citadas y/o mecanismos de refuerzo para su implementación en muchos de los países en los que se abastecen las marcas o en los que se producen y procesan las materias primas como el algodón. También bajos índices de escolarización, bajos salarios y empleo migrante y mucha subcontratación al sector informal de la economía o la utilización de falsos contratos de aprendizaje que encubren explotación. Todas estas circunstancias deben levantar las alertas para que allí donde se detecten la empresa implemente todas las medidas de evaluación, control sobre los proveedores, prevención y mitigación.

Las principales recomendaciones para abordar el riesgo de trabajo infantil se basan en llevar a cabo formación y capacitación en esta materia dirigida tanto a sus trabajadores como a sus proveedores, alinearse y crear sinergias con otras iniciativas sectoriales, establecer comités en el lugar de trabajo para monitorizar cualquier indicio de trabajo infantil, crear concienciación entre los trabajadores y servir como mecanismo

⁹⁰² Página 99 de la Guía: “ Module 1. Child labour; Module 2. Sexual harassment and sexual and gender-based violence in the workplace; Module 3. Forced labour; Module 4. Working time; Module: 5. Occupational health & safety; Module, 6. Trade Unions and Collective bargaining; Module 7. Wages; Introduction to environmental modules Module 8. Hazardous chemicals; Module 9. Water; Module 10. Greenhouse gas emissions; Module 11. Bribery & corruption; Module 12. Responsible sourcing from homeworkers.”

de reparación en caso necesario. Respecto a medidas de remediación la Guía advierte de la gravedad que supone encontrar menores trabajando en condiciones que puedan ser consideradas dentro de lo que la OIT define como peores formas de trabajo infantil, y la necesidad de denunciar lo que constituye un delito. Además se hace hincapié en la necesidad de atajar el problema en sus raíces y contribuir y cofinanciar programas de ayuda a las familias y reinserción de los menores en el entorno escolar.

El trabajo forzado que es objeto de estudio en el módulo 3 de la Guía es visto como un riesgo de impacto a los derechos humanos muy grave y difícil de detectar. Debido a las especiales y penosas circunstancias en que se encuentran sus víctimas, los métodos de evaluación y detección de riesgos habitualmente utilizados pueden resultar ineficaces. Las entrevistas en el lugar de trabajo pueden no revelar la condición en que se encuentra un trabajador sometido a trabajo forzoso o por deudas, a veces traficado a tal fin. Se recomiendan por tanto, entrevistas fuera del trabajo, discusiones en grupos y otros métodos no tradicionales.

Factores enumerados por la Guía que se dan en el sector del textil y el calzado y que deben hacer saltar las alertas son entre otros: la vulnerabilidad de los trabajadores migrantes a los que se les priva de su pasaporte o amenaza con denunciarlo a las autoridades si están en situación irregular; el trabajo forzado orquestado por el propio Estado como el caso de Uzbekistán o el trabajo en las prisiones en determinados países; agencias de trabajo e intermediarios que reclutan trabajadores cobrándoles por el empleo y/o el traslado induciéndoles a contraer unas deudas que no son capaces de saldar y por las que se ven obligados a trabajar; los sistemas de contratación en régimen de aprendiz; los trabajadores que viven dentro de las instalaciones de la empresa y que pueden ver reducida o suprimida su libertad de movimientos.

El trabajo forzado es considerado un crimen por lo tanto la empresa deberá denunciarlo y colaborar con las autoridades cuando tenga conocimiento de su existencia. Además de suspender inmediatamente pedidos y contratos hasta que se halla puesto remedio a la situación.

El establecimiento de sindicatos y el fortalecimiento de los derechos de negociación colectiva es una de las herramientas eficaces para luchar contra este grave problema, además de aconsejarse una colaboración estrecha entre todas las partes interesadas, desde las distintas empresas que concurren en un mismo punto de la cadena

de suministro a las ONGs, la sociedad civil, el gobierno y en el caso de que el problema trascienda el ámbito sectorial y sea un riesgo relacionado con el país, sería deseable una colaboración intersectorial entre las empresas.

3.2.-Programa Better Work de la OIT y el Fondo Financiero Internacional

El origen de este programa lo podemos situar en Camboya en el año 2000 y en el proyecto de la OIT “Mejores fabricas para Camboya”, que tenía como objetivo cumplir con la normativa laboral para facilitar el acceso al mercado norteamericano en base a las cuotas del Acuerdo Multifibras. Cuando en el año 2005 el acuerdo llegó a su fin el éxito del proyecto llevó a gobierno, sindicatos y empleadores a solicitar la continuación del programa, que se convirtió en lo que hoy conocemos como *Programa Better Work*, en el año 2009 tras el acuerdo firmado entre la OIT y la Corporación Financiera Internacional (CFI). Este programa se ha extendido por más de 1000 fábricas del sector textil en Vietnam, Indonesia, Jordania, Lesotho, Nicaragua, Haití y Bangladesh, además de Camboya.

El programa aúna a gobiernos, representantes de trabajadores, de empleadores y a minoristas y marcas internacionales con el objetivo de trabajar en la mejora de las condiciones laborales y de competitividad del sector de la confección. La experiencia de los dos organismos internacionales, la OIT respecto a normativa laboral y la CFI respecto a desarrollo del sector privado, se pone al servicio de la iniciativa para crear unos planes de acción para detectar las deficiencias en el cumplimiento de las normas laborales nacionales e internacionales en las empresas y establecer las medidas adecuadas para subsanarlas. Herramientas fundamentales en este sentido son la formación y el asesoramiento a empleadores y trabajadores y el apoyo en el establecimiento de comités en las empresas integrados por trabajadores y miembros de la dirección que supervisarán e implementarán los planes de acción diseñados⁹⁰³.

Investigadores de la Universidad de Tufts realizaron un estudio independiente sobre el impacto del programa tanto en las condiciones de vida de los trabajadores como en la competitividad de las empresas, llegando a la conclusión de que en los países y

⁹⁰³ OIT, Información actualizada sobre el programa *Better Work*, Consejo de Administración 320ª reunión, Ginebra 13-27 marzo de 2014, Documento GB.320/POL/6.

fabricas en que el mismo se había implementado los trabajadores reportaban menores abusos verbales y acoso sexual, una disminución en condiciones de trabajo forzoso e infantil, mejora en las jornadas de trabajo y en el pago de salarios, así como una disminución de la brecha salarial basada en el género. Por su parte las fábricas reportaban un aumento de su productividad de hasta el 22% y de su rentabilidad de hasta el 25% en el caso de Vietnam tras cuatro años de funcionamiento del programa. Además de que las fabricas registraron un mayor volumen en los pedidos, mejores condiciones de compra y a partir del segundo año de implementación del programa, un descenso de las auditorias para evaluar el cumplimiento de responsabilidad social por parte de sus principales clientes.⁹⁰⁴

Better Work es en definitiva, una muestra de buenas prácticas empresariales desarrolladas a través de formación, dialogo e interacción entre todas las partes interesadas, que ayuda en la gestión de una cadena de suministro responsable trabajando en aquellos países donde la legislación domestica es más débil y donde la vulnerabilidad de los trabajadores es mayor.

El equipo de *Better Work*, lleva a cabo las auditorias y evaluaciones de riesgos en las empresas participantes y en base a los resultados se diseña el plan para esa empresa. Además proporciona a las marcas de ropa que se adhieran al programa la información que las mismas precisan para implementar sus propios procesos de diligencia debida en la gestión de su cadena de suministro⁹⁰⁵.

En el caso de encontrar en alguna de las empresas inspeccionadas casos de trabajo infantil, trabajo forzoso, abuso sexual o riesgos para la seguridad y salud de los trabajadores, el programa tiene un protocolo de tolerancia cero por el que actuará de

⁹⁰⁴ OIT, IFC, *Better Work*, Principales conclusiones: Progresos y Perspectivas. Conclusiones de una Evaluación de Impacto independiente, Resumen del Informe elaborado por la Universidad de Tufts bajo la dirección de la Profesora Drusilla Brown. Disponible en: <http://betterwork.org/blog/portfolio/impact-assessment/?lang=es#1474552589197-d236d062-907c>

⁹⁰⁵ Ver página web de *BetterWork.org*. Disponible en: <http://betterwork.org/our-work/brand-retailer-engagement/>: “*Better Work helps global brands and retailers in the garment industry meet a number of distinct challenges in managing their supply chains. We help to mitigate risk and remedy poor working conditions by supporting suppliers to improve adherence to labour standards and laws; we help provide greater transparency on compliance; and we support the development of stable and well managed sourcing environments. Since 2007 Better Work has been working with more than 100 well-known global brands to support a thriving, competitive garment industry with decent working conditions. In collaboration with suppliers, factories, trade unions and governments we have created lasting, positive change through capacity-building, assessments, training and research focused on changing attitudes and behavior*”.

inmediato en colaboración con el Ministerio de Trabajo del país de que se trate y con las empresas que se abastecen en esa fábrica para tomar las medidas legales, de remedio de los abusos y ayuda a las víctimas y correctivas para reconducir la conducta de la empresa⁹⁰⁶.

3.3.-Responsabilidad Social Corporativa. Códigos de Conducta en el sector textil

Con el objeto de centrarnos en la dimensión más práctica y más estrechamente conectada con el tema que nos ocupa, la diligencia debida en la cadena de suministro textil, vamos a abordar la Responsabilidad Social Corporativa o Empresarial (RSC) estudiando los Códigos de Conducta que estas empresas han adoptado y las iniciativas sectoriales *multi-stakeholders* en la materia. Vamos a intentar establecer las conexiones de la RSC con los instrumentos de *soft law* que hemos examinado en el capítulo anterior y el significado de la misma en la esfera del derecho internacional actual.

En el ámbito de la gobernanza global⁹⁰⁷ las empresas transnacionales han adoptado un papel activo estableciendo una serie de códigos voluntarios o pautas conforme a los que regir su comportamiento en materia social, laboral y medioambiental.

El camino recorrido por la RSC comienza en la década de los años 50-60 del siglo pasado en Estados Unidos y tiene en la visión filantrópica de la corporación como “buen ciudadano”, de Howard R. Bowen⁹⁰⁸ un referente teórico, hasta el punto de ser considerado como el padre de la RSC. Esta corriente doctrinal generada principalmente

⁹⁰⁶ Ver protocolo elaborado por OIT y IFC “Zero tolerance Protocol”. Disponible en: <http://betterwork.org/blog/portfolio/zero-tolerance-protocol/>

⁹⁰⁷ La gobernanza global es un concepto que surge para explicar una nueva forma de regular las relaciones sociales y de canalizar la autoridad para abordar determinados problemas sociales. El gobierno se ejerce por un grupo heterogéneo de organizaciones o entidades como gobierno estatal, organizaciones intergubernamentales, empresas transnacionales, organizaciones no gubernamentales. La gobernanza global supone una respuesta frente a nuevos problemas y retos que trascienden las fronteras de los Estados como el terrorismo y el crimen organizado internacional, medioambiente, evasión fiscal, y por tanto precisan de respuestas que no pueden darse únicamente bajo el antiguo paradigma del Estado-Nación. Sobre este tema ver: DE LA SERNA GARZA, J.M., “Reflexiones sobre el concepto de gobernanza global y su impacto en el ámbito jurídico”, *Biblioteca jurídica virtual del Instituto de investigaciones Jurídicas de la UNAM*, 2009; MAYNTZ, R., “Los Estados nacionales y la gobernanza global” en *Reforma y democracia CLAD* no. 24, 2002; MESSNER, D., “La arquitectura de gobernanza global en la economía globalizada. El concepto del World Economic Triangle”, *Revista Instituciones y desarrollo*, no 14-15, 2003, pp. 139-170; ROSENAU, J., “Governance in the twenty-first century”, *Global governance*, vol. 1, no 1, 1995, pp. 13-43.

⁹⁰⁸ BOWEN, H., JOHNSON, F., *Social responsibility of the businessman*, Harper, 1953.

en las escuelas de negocios durante los años 60 y 70 desarrolla la idea de que la empresa debe evolucionar desde su papel como entidad exclusivamente económica hacia un nuevo modelo que persiga el beneficio social junto al económico.

En línea con estas ideas surgió el concepto de grupos de interés o *stakeholders*, para definir a quienes podían ser afectados por las actividades de la empresa. Desde esta perspectiva se entiende la definición que de RSC proporcionan Vives, Corral e Isusi en un estudio sobre las PYMES latinoamericanas:

*“el concepto de RSE se corresponde con un camino estratégico que busca valorizar las empresas, generando relaciones beneficiosas en el largo plazo, donde “no sólo importa cuánto gano, sino también cómo lo gano”, lo que implica un cambio radical con respecto a la óptica empresarial tradicional de simple maximización de beneficios. De esta forma, la RSE es una nueva manera de hacer negocios mediante el compromiso empresarial de contribuir al desarrollo sostenible que engloba una dimensión de responsabilidad total para con todas las ‘partes interesadas’ (stakeholders) de la empresa, esto es, clientes, suministradores, trabajadores, la comunidad, el medio ambiente y la sociedad en su conjunto, además de los propios propietarios o accionistas, siempre desde una perspectiva ligada con la ética empresarial y la transparencia en los negocios”*⁹⁰⁹.

En los años 90 y en el contexto de la globalización la RSC adquiere una nueva dimensión. Los escándalos por abusos a los derechos laborales y humanos que afloran en las cadenas de suministro de transnacionales, siendo el caso NIKE el ejemplo más citado, lleva a las corporaciones a reaccionar insertando dentro de la RSC, una serie de códigos de conducta e iniciativas sectoriales encaminadas a paliar las presiones sociales, el daño a la imagen corporativa e incluso riesgos por litigios, como las demandas ante tribunales norteamericanos basados en el ATCA⁹¹⁰.

⁹⁰⁹ VIVES, A., et al, “La Responsabilidad Social de la Empresa en las PYMES de Latinoamerica” *Banco Interamericano de Desarrollo*, IKEI, 2005, p. 18.

⁹¹⁰ DE SOUSA SANTOS, B., RODRIGUEZ GARAVITO, C., *El Derecho Y La Globalización Desde Abajo*, op.cit.,p.72: “Nike es un buen ejemplo de esta tendencia. En 1991, tras salir a la luz pública informes negativos (sic) acerca de las condiciones laborales en las instalaciones de los contratistas del sudeste de Asia, Nike elaboró un código de conducta laboral y declaró que les pediría a los administradores de las empresas a su servicio que actuaran de conformidad con él. El fracaso de Nike para hacer cumplir el código, junto con su posición como el mayor fabricante de calzado y vestimenta deportiva del mundo (con beneficios anuales de 945 millones de dólares sobre ventas de 12.300 millones de dólares durante el año 2004), convirtieron a la marca en un objetivo privilegiado del naciente

Las ET encuentran en la responsabilidad social una vía para escapar a normas vinculantes que pudieran regular su comportamiento en ese espacio internacional en el que operan con la impunidad a la que nos hemos venido refiriendo a lo largo de este trabajo⁹¹¹.

Las grandes corporaciones han venido contribuyendo a la creación del derecho blando o *soft law*, constituyéndose así en una de las herramientas en las que descansa la gobernanza global⁹¹². Las iniciativas de RSC se ven respaldadas e impulsadas por los Estados⁹¹³, la ONU con el Pacto Mundial⁹¹⁴ o la Unión Europea⁹¹⁵.

movimiento antimaquila. Las numerosas denuncias contra las prácticas laborales de Nike se transformaron en una campaña a gran escala después de que la revista Life publicara una fotografía mostrando a un niño pakistání de doce años trabajando en condiciones laborales penosas en la fabricación de un balón de fútbol de Nike (Litvin 2003: 242). Hacia 1998, la presión que estaba recayendo sobre Nike debido a la acción de Global Exchange, del National Labor Committee, de USA y de otras organizaciones activistas fue tal que el fundador y presidente de la firma, Philip Knight, reconoció que «Nike se ha convertido en el sinónimo de salarios de miseria, trabajo forzoso de horas extraordinarias y abuso» y anunció un paquete de medidas dirigidas a fortalecer el cumplimiento obligatorio del código de conducta de Nike. Especialmente importante dentro de esas medidas fue la decisión de Nike de unirse a la Fair Labor Association (FLA), un sistema voluntario de vigilancia que involucra a una docena de ET y que se estableció a iniciativa de la administración Clinton».

⁹¹¹ HERNADEZ ZUBIZARRETA, *Las Empresas Transnacionales Frente a Los Derechos Humanos: Historia de Una Asimetría Normativa.op.cit.*, p.556: “las definiciones de la RSC son múltiples, pero, el telón de fondo sobre el que se sustenta, consiste en incorporar la vieja idea de filantropía empresarial desarrollada fuera de la empresa, a los núcleos de la gestión empresarial y la filosofía de la voluntariedad y unilateralidad a los sistemas de control normativo. Los objetivos son, en todo caso, la rentabilidad económica e impedir los controles normativos externos”; OMOTESO, K., YUSUF, H., “Accountability of Transnational Corporations in the Developing World,” *Critical perspectives on international business*, n° 13, 2017: 54–71, p.58.

⁹¹² ANGEL CABO, N., “La Discusión En Torno a Las Soluciones de Soft Law En Materia de Responsabilidad Social Empresarial,” *Revista de Derecho Privado*, vol. 40, 2008, pp. 2–37.

⁹¹³ A nivel estatal en España tenemos la Estrategia Española de Responsabilidad Social de las Empresas: Estrategia 2014-2020 para empresas, administraciones públicas y el resto de organizaciones para avanzar hacia una sociedad y una economía más competitiva, productiva, sostenible e integradora, Ministerio de Empleo y Seguridad Social. Disponible en: http://www.empleo.gob.es/es/sec_trabajo/EERSE_WEB.pdf

⁹¹⁴ Como ya hemos visto la iniciativa que partió del anterior Secretario General de Naciones Unidas Kofi Annan en 1999 tiene por objeto encauzar y agrupar a aquellas empresas que voluntariamente se unan a la misma para integrar en su cultura y política empresarial una serie de principios que se alinean con la Responsabilidad Social Empresarial. Ver: Naciones Unidas, “La responsabilidad cívica de las empresas en la economía mundial”.

Disponible:http://www.um.es/documents/4156512/4572708/RSC_Pacto_Mundial_responsabilidad_civica_empresas_en_economia_mundial.pdf/0ed4049d-ec4a-4346-90e1-9e7b9038fafb. “El Pacto Mundial no es un instrumento normativo: no ejerce funciones de vigilancia, no impone criterios y no evalúa la conducta ni las acciones de las empresas. Al contrario, el Pacto Mundial se basa en la responsabilidad pública, en la transparencia y en la sana defensa de los propios intereses de las empresas, las organizaciones laborales y la sociedad civil para promover y ejecutar conjuntamente medidas encaminadas al logro de los principios en que se basa el Pacto Mundial”

⁹¹⁵ 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. “3.3. 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

En respuesta a las presiones y demandas sociales de diversa índole que hemos apuntado, las grandes transnacionales del sector de la moda declaran a través de los códigos de conducta la forma en que van a conducir sus prácticas comerciales a lo largo de su cadena de suministro⁹¹⁶. Aunque cada corporación elabora su propio código de conducta, la mayoría de ellos recogen los Principios y Derechos Fundamentales de la OIT, y por tanto: establecen la proscripción del trabajo forzoso y el trabajo infantil; la discriminación en el trabajo; establecen la obligación de cumplir con medidas de seguridad e higiene laboral; un salario mínimo adecuado; un control de las horas trabajadas con especial referencia a las horas extraordinarias y la garantía de los derechos sindicales y de negociación colectiva⁹¹⁷. Es necesario precisar que éstos últimos no figuran en todos los códigos suponiendo una debilidad intrínseca de los mismos, puesto que una correcta actividad sindical en las empresas y el ejercicio de derechos de negociación pueden tener mayor eficacia en la vigilancia de cumplimiento del código que cualquier inspección o auditoría limitada a la obtención de unos datos en un momento concreto⁹¹⁸. Como indican las profesoras Outhwaite y Martín-Ortega, en su investigación sobre la monitorización de las cadenas de suministro, la alternativa más eficaz y mejor valorada a las auditorías convencionales, es aquella que descansa en organismos independientes de control y en los que se introduce a los trabajadores como parte esencial del proceso de supervisión. Se cita en concreto The Workers Rights

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. [...] 3.4. 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". Ver también, Parlamento Europeo Resolución sobre responsabilidad social de las empresas: comportamiento responsable y transparente de las empresas y crecimiento sostenible, 2013.

Disponible en: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=REPORT&reference=A7-2013-0017&format=XML&language=ES>

⁹¹⁶ Ver Código de Conducta de Fabricantes y Proveedores Grupo Inditex. Disponible en: <https://www.inditex.com/documents/10279/88163/Conducta-de-fabricantes-y-proveedores.pdf/d296b971-36d9-4745-a2a7-759f0fb70005>

⁹¹⁷ Clean Clothes Campaign, "What is a code of conduct and why does it matter? FAQ, 2013. Disponible en: <https://cleanclothes.org/issues/faq/code-of-conduct>

⁹¹⁸ FICK, B., "Corporate Social Responsibility for Enforcement of Labor Rights: Are There More Effective Alternatives? *Global Business Law Review*, vol. 4, 2014, p.3.

Consortium una organización compuesta por académicos, miembros del United Students Against Sweatshops y expertos independientes en materia laboral⁹¹⁹.

Esta política de comportamiento responsable empresarial o de buenas prácticas se hace pública para conocimiento de accionistas, consumidores, ONGs, y socios comerciales. Respecto a los proveedores para asegurar el cumplimiento y la adhesión a las citadas prácticas se les exige que firmen un documento o certificado de cumplimiento. También puede incluirse el compromiso de cumplimiento del código de conducta como una cláusula contractual en las órdenes de compra.

Sin embargo, la credibilidad y efectividad de estos códigos descansa en la transparencia, la monitorización o seguimiento y la efectiva implementación de los mismos. Es este uno de los puntos sobre los que se concentran las críticas de quienes entienden que la RSC se ha convertido en un negocio en sí mismo, creando un mercado de la auditoría⁹²⁰, que se centra en aspectos e índices cuantitativos y que ha demostrado en demasiadas ocasiones ser ineficaz para detectar y solventar graves abusos y deficiencias respecto a las condiciones de los trabajadores en las empresas proveedoras de los países del Sur⁹²¹. Así lo ponen de manifiesto en su informe sobre los procesos de auditoría en las cadenas de suministro Lebaron y Lister afirmando que estos

⁹¹⁹ OUTHWAITE, O., MARTIN-ORTEGA, O., “Monitoring Human Rights in Global Supply Chains,” *Business, Human Rights and the Environment Research Group, School of Law, University of Greenwich*, policy paper no. 3, 2017.

⁹²⁰ DE SOUSA SANTOS, B., RODRIGUEZ GARAVITO, C., *El Derecho Y La Globalización Desde Abajo*, op.cit.,p.95: “Se desarrolla también un mercado completo en torno a la construcción, evaluación y consultoría sobre los aspectos deseados de la responsabilidad social. Además, surge una nueva generación de consultores estratégicos dentro de este campo nuevo y potencialmente lucrativo. Estos expertos, cuya formación típica es en relaciones públicas, venden modelos estratégicos de RSE y aconsejan a las empresas sobre cómo desarrollar campañas de RSE, cómo vigilarlas y cómo realizar informes sobre «valoración de impacto» final. De esta forma, el campo se va construyendo a medida que entidades con fines de lucro y sin él comienzan a competir entre ellas con el propósito de vender los distintos modelos de responsabilidad social y programas de sostenibilidad”.

⁹²¹ FIDH, *Behind the Showroom: The Hidden Reality of India's Garment Workers*, 2014, p.35: “The limits of social audits are well-known and have consistently been flagged by FIDH. While necessary, social audits indeed prove insufficient to thoroughly assess respect for human rights within factories, and to analyse complex supply chain and underlying factors which lead to human rights abuses in the garment sector. Social audits have for example been incapable of detecting and preventing grave human rights violation like bonded labour in India.110 Moreover, social audits are unsuited to identify discrimination and other human rights violations in the context of local dynamics and complexities such as discrimination based on the caste system.

Moreover, as the practice of audits has become commonplace, Indian garment factories deploy sophisticated show-response aiming at satisfying auditors and foreign buyers. Most importantly, workers are very likely to refrain from expressing concerns to auditors when interviewed on-site, given the control and tight supervision exercised by management and witnessed by the delegation itself during its factory visits”

mecanismos de monitorización y control en manos de las propias empresas, están provocando una falsa apariencia de cumplimiento y responsabilidad respecto a las condiciones laborales y los derechos humanos. Al mismo tiempo que coadyuvan a una progresiva dejación de las funciones de inspección por parte de los Estados. El resultado es la pervivencia de abusos y problemas endémicos de las cadenas de suministro, que son enterrados bajo procesos de control hábilmente diseñados para no sacarlos a la luz⁹²².

La propia OIT en su Informe sobre condiciones de trabajo en las cadenas de suministro afirma:

“Hay una serie de limitaciones fundamentales que afectan a la eficacia a largo plazo de las iniciativas privadas de cumplimiento de la legislación, entre otras, el hecho de que a menudo éstas sólo se aplican a los proveedores de nivel superior, la falta de coordinación con la administración local del trabajo y la insuficiente rendición de cuentas. Las empresas deciden qué cuestiones van a abordar, a quién van a afectar y cuáles serán los medios de reparación en caso de vulneración, determinando así los parámetros de sus propias iniciativas. Si cambiaran las prioridades de la empresa principal, ésta podría reducir el ámbito de auditoría y creación de capacidad. La multitud de códigos con contenido variable causa confusión y hay quien sostiene que esto puede menoscabar la productividad. Aunque las iniciativas privadas de cumplimiento de la legislación hagan referencia a los convenios e instrumentos de la OIT, las investigaciones han demostrado que estas iniciativas no logran garantizar derechos habilitantes, como la libertad sindical y la negociación colectiva y la no discriminación”⁹²³.

Respecto a la implementación o medidas que las corporaciones adoptan frente a sus proveedores cuando descubren incumplimientos, éstas son dispares y pueden variar desde leves medidas de corrección hasta la terminación de la relación contractual. Sucede también como así lo destaca Barbara Fick citando las palabras de un ex ejecutivo de Appel que la propia transnacional no esté interesada en corregir las situaciones de incumplimiento porque en realidad les benefician o porque saben bien que la ella misma está favoreciendo con sus políticas de compra los incumplimientos de

⁹²² LEBARON, G., LISTER, J., “Ethical Audits and the Supply Chains of Global Corporations,” *Sheffield Political Economy Research Institute*, no. 1, 2016.

⁹²³ OIT, *El Trabajo Decente En Las Cadenas Mundiales de Suministro*, op.cit., p.53.

su proveedor. El caso de Bangladesh también citado por esta autora es ilustrativo en cuanto a la actitud que las compañías norteamericanas adoptaron al no firmar el ACCORD y buscar una iniciativa propia que huyera de todo mecanismo de coerción⁹²⁴. La tendencia más reciente según destaca la OIT en su informe se decanta por soluciones que creen capacidad y concienciación de cumplimiento en los proveedores⁹²⁵.

Junto a la autorregulación por parte de las empresas, y quizás como respuesta a la falta de uniformidad e inconsistencia en esas prácticas⁹²⁶, han surgido iniciativas de carácter sectorial que agrupan a distintos *stakeholders* desarrollando una labor proactiva dentro del ámbito de la gobernanza privada. Las empresas se adhieren a los códigos de conducta consensuados entre los distintos grupos o partes interesadas aceptando someterse a mecanismos de supervisión independiente. Asimismo, participan en iniciativas conjuntas para ofrecer respuestas y remediar situaciones de abusos a derechos humanos que salgan a la luz en las cadenas de suministro del sector de que se trate.

Dentro del sector textil y del calzado podemos citar a *Fair Wear Foundation*⁹²⁷, *Ethical Trading Initiative*⁹²⁸, *Sustainable Apparel Coalition*⁹²⁹ o *Better Cotton*

⁹²⁴ FICK, B., “Corporate Social Responsibility for Enforcement of Labor Rights...”, *op.cit.*, pp.7-8: “According to a former Apple executive “*We’ve known about labor abuses in some factories for four years, and they’re still going on. Why? Because the system works for us. Suppliers would change tomorrow if Apple told them they didn’t have another choice.*” This reluctance by some MNCs to enforce labor standards was evidenced in the aftermath of the Rana Plaza factory collapse. Many European MNCs agreed to an Accord on Fire and Building Safety which had been negotiated with input from Global Union Federations. Most American MNCs refused to sign this Accord, instead drawing up their own “commitment” to ensure worker safety. One of the differences between the two documents is enforceability: the Accord is enforceable through binding arbitration; the American agreement provides for no enforcement mechanism”.

⁹²⁵ OIT, *El Trabajo Decente En Las Cadenas Mundiales de Suministro*, *op.cit.*, p. 56.

⁹²⁶ WEN, S., “The Cogs and Wheels of Reflexive Law : Business Disclosure under the Modern Slavery Act,” *Journal of Law and Society*, vol. 43, no. 3, 2016, pp. 327–359. pp. 340-341

⁹²⁷ Fundada en 1999 con sede en Amsterdam y compuesta por empresas, sindicatos y ONGs, tiene un código de conducta al que las empresas se adhieren y aceptan ser supervisadas por un grupo de expertos independientes. La responsabilidad a lo largo de la cadena de suministro es un principio básico de esta iniciativa, así como las campañas por un salario justo en los países en los que tiene presencia. Ver su página web en: <https://www.fairwear.org/>

⁹²⁸ En 1998 un grupo de compañías británicas, sindicatos y ONGs vieron la necesidad de formar una alianza entre estas organizaciones combinando el saber hacer y la experiencia de cada una de ellas para establecer un código de conducta al que las compañías se pudieran adherir dentro de un sistema dotado de mayor independencia y credibilidad respondiendo así a las carencias que los códigos voluntarios adoptados por cada compañía habían mostrado. Las primeras corporaciones que se unieron a la iniciativa fueron ASDA, Premier Brands, The Body Shop, Littlewoods and Sainsbury's. Actualmente más de 90 compañías forman parte de ETI y su influencia alcanza a más de 10 millones de trabajadores a lo largo del planeta. Esta iniciativa es muy activa en labores de presión a nivel político y trabaja en los diferentes

*Initiative*⁹³⁰. Un ejemplo de actuación conjunta y respuesta ante una situación de graves abusos a los derechos humanos lo constituyen las acciones tomadas frente a las prácticas de Sumangali en el estado indio de Tamil Nadu.

Ethical Trading Initiative ha desarrollado un programa de concienciación y formación para cambiar las prácticas de los agentes que captan a las jóvenes en sus aldeas y también en las propias aldeas para dar a conocer a estas jóvenes trabajadoras sus derechos laborales y empoderarlas⁹³¹.

Por su parte, empresas poderosas como Inditex han adoptado proyectos conjuntos con otras multinacionales como TNMS, Freedom Fund, Amco y Swasti, para intentar erradicar el trabajo forzoso y/o infantil de sus cadenas de suministro. En el caso de Inditex se añade el Acuerdo Marco Global firmado con el sindicato IndustriAll Global Union para visitar estas fábricas de hilaturas y telares realizando inspecciones conjuntas⁹³².

En el caso de Holanda el propio gobierno forma parte de un acuerdo suscrito en julio de 2016 por empresas, sindicatos y ONGs con el objeto de mejorar las condiciones

escenarios donde surgen conflictos para alcanzar soluciones a través del ejercicio de la presión e influencia de sus miembros. Ver página web en: <http://www.ethicaltrade.org/about-eti/what-we-do>

⁹²⁹ Surgió en 2009 de la colaboración entre Walmart y Patagonia para construir un estándar de comportamiento sostenible en base al que las compañías que se unen a la iniciativa han de medir su desempeño a nivel ambiental y social. Se crea el Higg Index. Ver más información en página web, disponible en: <http://apparelcoalition.org/our-origins/>

⁹³⁰ Se trata de una iniciativa que persigue hacer del algodón un producto sostenible, desde su cultivo, fomentando las variedades orgánicas para reducir los impactos ambientales, mejorar las vidas de los campesinos y vigilar la trazabilidad a lo largo de la cadena de suministro hasta las fases finales de venta al consumidor. Ver página web de la iniciativa en: <http://bettercotton.org/about-bci/bci-history/>

⁹³¹ HEDVEES, C., “Reframing the role of recruitment agents in Tamil Nadu’s textile sector”, 6 de agosto de 2015. Disponible en: <http://www.ethicaltrade.org/blog/reframing-role-recruitment-agents-in-tamil-nadus-textile-sector>; “When armed with the right information and support, these agents can in fact help catalyse wide-reaching change within this sector. Our event looked at the different roles that they could play:

- *Build strong relationships with the mills and garment factories*
- *Ensure minimum wages are paid and other statutory benefits are included*
- *Advocate for young women workers being able to come home whenever required*
- *Act as liaison for the young women*
- *Play a key role in eradicating any instances of child labour*

The participants said that there are about 150 recruitment agents operating within Dharmapuri district. They said that unless the majority of them are brought under this initiative, no major changes can be expected”; Ver también Ethical Trading Initiative “Tamil Nadu Multi-Stakeholder Programme”, *Lessons from ETI programmes*. Disponible en: <http://www.ethicaltrade.org/resources/lessons-eti-programmes-tamil-nadu-multi-stakeholder-programme-southern-india>

⁹³² RODRIGUEZ, R., “Ofensiva de Inditex Para Acabar Con El Trabajo Esclavo de Niñas En India, *Economía Digital Galicia*,” Disponible : http://galicia.economiadigital.es/directivos-y-empresas/ofensiva-de-inditex-para-acabar-con-el-trabajo-esclavo-de-ninas-en-india_375881_102.html.

laborales y de seguridad en la cadena de suministro textil⁹³³. El acuerdo con una duración inicial de cinco años desde la firma recoge explícitamente el compromiso de las empresas firmantes de implementar un proceso de diligencia debida conforme a lo previsto en los Principios Rectores y en las Guías de la OCDE.

El alcance de la responsabilidad social de las empresas y su relación con la obligación de respetar los derechos humanos suscita la cuestión de si una puede comprender a la otra. Cabe preguntarse si por el contrario la diligencia debida en derechos humanos, tal y como es formulada por los Principios Rectores, va más allá de la forma en que se ha venido construyendo la RSC en las últimas décadas⁹³⁴. Hemos visto que esta última se ha centrado en actuaciones positivas guiadas por la ética empresarial. Una ética o comportamiento socialmente responsable visto por sus detractores como una simple herramienta estratégica para dotar de buena reputación a la empresa permitiéndola un voluntarismo no sometido a controles y que en última instancia se construye en torno al beneficio o retorno para la empresa⁹³⁵.

La profesora Ramasastry llama la atención sobre el hecho de que en los Principios Rectores no se hace referencia a la RSC, precisándose en la introducción de los mismos que los vacíos de gobernanza creados por la globalización permiten un ambiente permisivo para los abusos de las compañías sin que existan mecanismos para sancionar y/o remediarlos. Consecuentemente afirma que la responsabilidad de las

⁹³³ DE BRABANDERE, E., HAZELZET, M. “Corporate Responsibility and Human Rights: Navigating between International, Domestic and Self-Regulation,” en *Research Handbook on Human Rights and International Investment Law*, RADI, Y., ed., Edward Elgar, Cheltenham, 2017. p.18.

⁹³⁴ SHIFT, *Business Human Rights and the Sustainable Development Goals - Forging a Coherent Vision and Strategy*, op.cit., p.32: “The UN Guiding Principles themselves stress that positive outcomes cannot balance out negative ones: neither philanthropy and social investments, nor shared value innovations and inclusive business models can compensate for human rights harms linked to a company’s business. There is no equivalent to a carbon offset when it comes to people. Moreover, any company pursuing such initiatives must ensure that these also respect human rights, including in any associated supply chains”.

⁹³⁵ ANGEL CABO, N., “La Discusión En Torno a Las Soluciones de Soft Law..”, op.cit., p. 23: “una objeción común es que la RSE se utiliza de manera bastante estratégica, en asuntos que pueden convenir a la empresa, pero que la ‘actividad virtuosa’ no llega hasta el punto de dejar de lado o modificar actividades que si bien son bastante lucrativas, inciden negativamente en cuestiones sociales o ambientales”; p. 26: “el discurso dominante de la RSE ha terminado por tratar a los derechos humanos y al ambiente como mercancías. En la medida en que se invita a las empresas a ser “responsables” con el ambiente, “responsables” con sus trabajadores, “responsables” con la sociedad, porque hacerlo es en últimas es un “buen negocio”, tiende a minimizar la importancia que el mundo entero debe dar a la garantía de los derechos, a la idea de dignidad que subyace a los mismos y a la imperiosa necesidad de conservación ambiental”

empresas respecto a los derechos humanos es un concepto más amplio que la responsabilidad social corporativa⁹³⁶.

Es cierto que la RSC aborda asuntos laborales y de derechos humanos pero la diligencia debida en materia de derechos humanos introducida por los P.R exige una actividad focalizada en los impactos negativos de las empresas y la habilitación de unos mecanismos de respuesta para prevenirlos y/o remediarlos, otorgando a las víctimas un papel protagonista.

La obligación de los Estados de asegurar el respeto de los derechos humanos a través de lo que se conoce como “*smart mix*” o combinación de medidas voluntarias y legales según se dibuja en el pilar 1 de los P.R marca también una línea diferencial con la RSC, a la vez que abre la puerta para que ambas materias se complementen y contribuyan a la solución del problema⁹³⁷.

Capítulo 4.- Análisis de Derecho Comparado en materia de diligencia debida en derechos humanos: Primeros pasos hacia su exigencia con carácter legal

Introducción.- El “derecho reflexivo

En este capítulo vamos a analizar una serie de iniciativas legislativas que a nivel estatal y en el seno de la Unión Europea parecen estar alumbrando una nueva etapa en el modo de abordar los abusos a los derechos humanos derivados de la actividad empresarial.

Concluíamos el capítulo anterior llamando la atención sobre el punto de inflexión que los Principios Rectores habían supuesto para las construcciones de

⁹³⁶ RAMASASTRY, A., “Corporate Social Responsibility Versus Business and Human Rights: Bridging the Gap Between Responsibility and Accountability,” *Journal of Human Rights*, vol. 14, 2015, pp. 237–259. pp. 244-245.

⁹³⁷ *Ibíd.*, p. 245: “*BHR* is a broader construct than *CSR* as it contemplates an explicit and essential role for the state. *BHR* focuses first and foremost on the role of governments in supervising their corporate citizens—not just lauding them—both at home and, as appropriate, abroad. Thus, the State Duty, calls for governments to use a smart mix of incentives, regulation, and other voluntary initiatives as a means to ensure that companies which operate under a particular national flag (e.g., through domicile, headquartering, or licensing) respect human rights”.

responsabilidad social empresarial en materia de derechos humanos. La dimensión filantrópica en su manifestación de “licencia social para operar”⁹³⁸ no es cuestionada por el nuevo paradigma alumbrado a raíz de los P.R. Sin embargo, en su aproximación a los impactos negativos sobre los derechos humanos las carencias y fallas de la RSC como sistema eminentemente voluntario han quedado al descubierto. La presión para avanzar abriendo nuevas vías que respondan a lo que el tercer pilar de los tan citados P.R denomina como “el acceso a mecanismos de reparación” se ha hecho sentir y ha tenido su reflejo tanto en el movimiento y el proceso abierto para la elaboración del Tratado vinculante como en las primeras regulaciones de derecho positivo que han visto la luz y que suponen una primera respuesta de los gobiernos ante los graves abusos a los derechos humanos y laborales en las cadenas de suministro.

A medio camino entre la gobernanza privada materializada en la autorregulación y voluntariedad de los instrumentos de *soft law* que hemos analizado y el derecho sustantivo e imperativo encontramos una modalidad que la doctrina anglosajona, desde su formulación por Teubner⁹³⁹, denomina *reflexive law* o derecho reflexivo⁹⁴⁰. Y es

⁹³⁸ Ver Proceso de Justicia Popular, “Juicio ético a las Transnacionales”, publicado el 27 de septiembre de 2011. Disponible en: <http://juicioalastransnacionales.org/2011/09/sentencia-del-juicio-etico-y-popular-a-las-transnacionales-en-patagonia/>. “Las empresas transnacionales poseen fundaciones que realizan donaciones a instituciones públicas y asociaciones civiles, con el propósito de lograr la licencia social necesaria para operar en los territorios. En el caso de YPF, esta empresa ha financiado encuentros de conservacionismo y proyectos de protección de áreas protegidas, además de intervenir en el área de la cultura a través del YPF Destino Rock (concurso de rock para bandas en ascenso).

A su vez, la Fundación Vale sirve a la empresa para desarrollar y financiar programas que promueven la “sustentabilidad” de la minería en los territorios en los que actúa, así como políticas destinadas al desarrollo integral de la juventud con programas educativos para adolescentes”

⁹³⁹ TEUBNER, G. *El derecho como sistema autopoiético de la sociedad global*, Universidad Externado de Colombia, 2005; VISBAL, U.F., *La fuerza del derecho: Pierre Bourdieu y Gunther Teubner*, Ediciones Uniandes, Instituto Pensar, Siglo del Hombre Editores, 2000. 220 págs. Estudio Preliminar de Carlos Morales de Satien Rabian”, *Crítica de libros Revista Colombiana de Sociología*. Disponible en: <http://www.bdigital.unal.edu.co/16186/1/11059-26352-1-PB.pdf> “...frente a la invasión del derecho regulatorio el autor propone el derecho reflexivo, para hacerle contrapeso a la materialización del derecho (búsqueda de los fines materiales en las sociedades modernas) y la autonomía de la sociedad regulada en ciertas áreas. [...] Lo interesante teóricamente es que ese derecho reflexivo es una característica del derecho como sistema autopoiético”

⁹⁴⁰ MASCAREÑO, A., “Ética de La Contingencia Por Medio Del Derecho Reflexivo,” *Sociología do Directo. A practica da teoria sociologica. Lumen Juris*, no. June, 2006, pp.247-248: “En el marco de la diferenciación funcional de la sociedad moderna, el sistema privilegiado para desarrollar este tipo de observación y tomar cartas en el asunto es el derecho. Se trata, en tal sentido, de un derecho reflexivo que busca una correspondencia entre normativa jurídica y las reglas situacionales de los acontecimientos en distintos sistemas sociales. En vez de definir, de modo autoritativo, la opción que otro sistema autónomo debe seguir, un derecho reflexivo propone normativas, procedimientos, reglamentaciones que contribuyen a la autorregulación de esos sistemas. Sin embargo, como cada sistema es autónomo, no es posible un procedimiento decisorio argumentativo; cada sistema habla su propio lenguaje, por eso no es posible una integración normativa general de la diferenciación funcional; las operaciones de la economía requieren normativas, procedimientos y reglamentaciones distintas de

precisamente a esta categoría a la que pertenecen el tipo de leyes promulgadas en los últimos años en la materia que nos ocupa.

El derecho reflexivo permite abordar asuntos tan complejos como los abusos a derechos humanos en las cadenas de valor, y en concreto la esclavitud moderna y el tráfico de personas, con una aproximación más flexible que permite un margen de libertad a los sujetos e instituciones que han de “crear derecho obedeciendo el derecho”⁹⁴¹. La normativa que a continuación examinaremos tiene por objeto regular el comportamiento de las corporaciones en materia de derechos humanos requiriendo de manera vinculante que éstas publiquen un informe de su desempeño en materia social y de derechos humanos y en el caso de las normas más progresivas la obligación de implementar diligencia debida.

La aproximación del derecho reflexivo supone dejar a la autonomía de las corporaciones cómo deben comportarse para ajustarse a ese comportamiento socialmente responsable del que deberán dar cuenta en sus informes⁹⁴². Se trata de una

las de la educación, de la ciencia, de la política, es decir, requieren rendimientos diferenciados de un derecho reflexivo. El derecho, entonces, se debe limitar a instalar, corregir y redefinir mecanismos autorregulatorios de sistemas autónomos, sin buscar una armonía global de la diferenciación (Teubner, y Willke, 1984). Es una especie de garante de determinadas reglas del juego a las que cada sistema conecta las condiciones de reproducción de su propia autopoiesis (Willke,1987); debe reconocer el lenguaje y las diferencias y las distinciones relevantes del sistema que se busca regular (Willke, 1992)”

⁹⁴¹ Se trataría de la función autopoietica del derecho a la que se refiere Teubner basada en las teorías de Luhmann, sociólogo alemán que adaptó el concepto de autopoiesis que desde la biología desarrollaron los científicos chilenos Maturana y Varela. La autopoiesis conjugada con la teoría de sistemas defiende la existencia de la sociedad como sistema con subsistemas como el derecho, la política, la economía, la moral, auto constituyéndose todos ellos en un proceso autorreferencial, en el que la auto organización en relación con el entorno, dota al sistema de independencia para responder a situaciones de complejidad. Ver MONTORO BALLESTEROS, A., “El funcionalismo en el Derecho: Notas sobre N. Luhmann y G. Jakobs”, *Anuario de Derechos Humanos Nueva Época*, vol. 8, 2007, p. 368: “Para Luhmann, inspirándose en las teorías biológicas (H. Maturana), los sistemas se caracterizan por las notas de autoreferencia y autopoiesis. – La autoreferencia alude a la distinción entre el sistema y su entorno, viendo en el sistema un todo cerrado en donde todas sus operaciones y elementos aparecen referidos a sí mismos. – La autopoiesis (autoproducción) significa que los sistemas sociales, igual que los sistemas psíquicos y orgánicos, tienen la capacidad de producir, ellos mismos, los elementos que los integran, construyendo su propio espacio de operación y reducción de la complejidad”; MARTINEZ GARCIA, J.I., “Justicia e Igualdad en Luhmann”, *Anuario de Filosofía del Derecho, Nueva Epoca*, Tomo IV, Madrid, 1987.

⁹⁴² HESS,D., “Social Reporting: A Reflexive Law Approach to Corporate Social Responsiveness,” *The Journal of Corporation Law*, vol. 41 (1999-2000), p. 46: “Rather than attempting to determine how a socially responsible corporation should behave and legislatively requiring all corporations to behave in such a manner, a mandatory social report takes the form of reflexive law. To induce appropriate corporate behavior, the social report would be disclosed to the public. The value of the social report is not only in its creation of social transparency, but in achieving the reflexive law goal of institutionalizing responsible decision-making and creative thinking in corporations. Thus, as a reflexive law, a social report would not mandate that certain predetermined outcomes be reached, but would instead require a

autonomía regulada mediante normas que se centran en los procedimientos dejando un amplio margen de libertad a la toma de decisiones sin exigir comportamientos ni resultados concretos⁹⁴³.

Las ventajas que autores como Shuangge Wen predicen de esta modalidad de regulación se centran en la capacidad de adaptarse a las peculiaridades y complejidades del mundo globalizado permitiendo que los actores que están más familiarizados con las relaciones y la organización de actividades transnacionales tengan autonomía para afrontarlas y dar una respuesta adecuada. Por otra parte, el carácter obligatorio que este tipo de regulación otorga a los procedimientos de informes y auditorías lo diferencia de la gobernanza privada, puesto que se introducen unas mismas reglas del juego⁹⁴⁴.

Las críticas por otra parte, se centran en la debilidad del derecho reflexivo puesta de manifiesto por el propio Teubner⁹⁴⁵. El margen de libertad que se concede a las corporaciones continúa jugando a su favor y perpetuando las asimetrías de poder que ya hemos destacado en distintas ocasiones a lo largo de este trabajo citando al profesor Hernández Zubizarreta⁹⁴⁶.

El derecho reflexivo, en materia de empresas y derechos humanos, que ha visto la luz en los últimos años se centra en la regulación de las cadenas de suministro global, persiguiendo la transparencia y la implementación de diligencia debida. Pero la propia complejidad de las cadenas de suministro con múltiples eslabones, y diferentes capas de proveedores, provoca el curioso efecto que Sarfaty describe como “externalizar la regulación de la propia externalización”⁹⁴⁷. Es decir, al promulgar los Estados normas

corporation to reflect on how its practices impact society and to open up dialogues with the relevant stakeholders”.

⁹⁴³ *Ibíd.* p. 51: “*Reflexive law is primarily procedural law, and therefore may be considered self-regulation. Instead of directly regulating behavior to reach predetermined outcomes, reflexive law attempts to influence decision-making and communication processes with required procedures. The final decision, however, remains with the private actors. The goal is to encourage self-reflective processes within corporations regarding the impact of their actions on society*”.

⁹⁴⁴ WEN, S., “The Cogs and Wheels of Reflexive Law...”, *op.cit.*, p.349.

⁹⁴⁵ TEUBNER, G., “Autopoiesis in Law and Society: A rejoinder to Blandkenburg”, *Law and Society Review*, vol. 18, 1984, pp. 298-299.

⁹⁴⁶ HERNADEZ ZUBIZARRETA, *Las Empresas Transnacionales Frente a Los Derechos Humanos: Historia de Una Asimetría Normativa*, *op.cit.*

⁹⁴⁷ SARFATY, G. “Shining Light on Global Supply Chains,” *Harvard International Law Journal*, vol. 56, no. 2, 2015, pp. 419-463. p. 434: “*In response to complex, multi-tiered supply chains, we see complex, multi-tiered regulation. Because of the nature of supply chains described above, regulation of outsourcing is being outsourced to the regulated parties themselves, who must secure compliance by their suppliers*”.

que requieren a las empresas un ejercicio de diligencia debida sobre su cadena de suministro para poder cumplir con el requisito de transparencia están provocando que cada eslabón de la cadena adopte una serie de medidas de conducta para adecuar su comportamiento a lo que espera su cliente y a la vez exigir a sus proveedores un comportamiento diligente, produciéndose un efecto dominó o de regulación en cascada.

Partiendo pues de las premisas apuntadas vamos a analizar las normas que se han publicado hasta la fecha, todas ellas dentro del ámbito domestico⁹⁴⁸, con la excepción de las iniciativas en el seno de la Unión Europea.

4.1.- Normativa en Estados Unidos

4.1.-1 Sección 1502 de la Dodd-Frank Act

Los Estados Unidos fueron pioneros en la regulación de la cadena de suministro de los minerales provenientes de zonas conflictivas como la Republica Democrática del Congo (RDC) y países limítrofes. La sección 1502 de la conocida como *Dodd-Frank Act*⁹⁴⁹, introdujo la obligación de emitir un informe y comunicarlo a la Comisión de Valores de los EEUU (SEC por sus siglas en inglés) para aquellas empresas cotizadas y que ya tenían obligación de entregar un informe financiero. Esta previsión no entró en vigor hasta agosto de 2012 cuando la SEC publicó la regla de implementación conforme a la cual aquellas empresas que utilicen en la manufactura de sus productos estaño, tantalio, tungsteno u oro (conocidos como “minerales de conflicto”) provenientes de la RDC y países limítrofes, deben investigar su cadena de suministro, ejercitar diligencia debida conforme a los estándares internacionales recogidos por el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas y por la Guía de la OCDE sobre minerales conflictivos y emitir un

⁹⁴⁸ Ibid. p. 427: “*Yet domestic law is emerging as a promising avenue to regulate human rights practices within global supply chains*”.

⁹⁴⁹ Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act, H.R. 4173, aprobada por la administración Obama en julio del año 2010 con el objeto de regular y dar seguridad al sistema financiero estadounidense, después del colapso y la crisis de 2008. En el Título XV y bajo la denominación de “*miscellaneous provisions*”, se encuentra la sección 1502 denominada “*conflict minerals*”. Texto íntegro de la ley disponible en: <https://www.sec.gov/about/laws/wallstreetreform-cpa.pdf>

informe⁹⁵⁰. En realidad la norma de la SEC establece una diferenciación entre las empresas que tras una adecuada y diligente investigación concluyan que no se abastecen en las zonas de conflicto de los minerales indicados y aquellas empresas que tras esa investigación deban reconocer que sus minerales sí provienen de la RDC del Congo y de los nueve países limítrofes. En el primer caso bastará que cumplimenten un formulario manifestando tal circunstancia y en el segundo caso deberán emitir y comunicar el “informe sobre minerales conflictivos” que deberán ser auditado por una consultora independiente⁹⁵¹.

La SEC consciente de la dificultad que entraña investigar la cadena de suministro concedió a las grandes corporaciones dos años y a las empresas más pequeñas cuatro años durante los cuales podrían calificar sus minerales como procedentes de la RDC pero “*conflict undeterminable*” y por tanto, evitar la auditoría.

Es importante destacar que la sección 1502 de la Ley Dodd-Frank impone sanciones por no cumplir con la obligación de informar y por emitir un informe con declaraciones falsas o que induzcan a error. Sin embargo o quizás debido a ello, esta ley ha suscitado una fuerte oposición. Una demanda interpuesta por *U.S. Chamber of Commerce, Business Roundtable, and industry groups*, consiguió que se declarara contraria a la primera enmienda de la Constitución la obligación de declarar los minerales como procedentes de la RDC y no libres de conflicto. Y en 2016 dos leyes

⁹⁵⁰ RODRIGUEZ DE RAMIREZ, M.C., “La polémica regulación de la Comisión de Valores de Estados Unidos sobre minerales provenientes de zonas en conflicto en la cadena de suministro”, D&G, tomo XV, 2014. Disponible en: <http://www.economicas.uba.ar/wp-content/uploads/2016/03/La-pol%C3%A9mica-regulaci%C3%B3n-de-la-Comisi%C3%B3n-de-Valores-de-Estados-Unidos-sobre-minerales-provenientes-de-zonas-en-conflicto-en-la-cadena-de-suministro.-septiembre-2014.pdf>. “La disposición de la SEC de 2012, estableció que se debería presentar a la Comisión un informe con la descripción de los productos fabricados o cuya fabricación hubiera sido contratada que no sean “libres de conflicto RDC” (en inglés, DRC conflict free), las instalaciones en las que se procesaron los minerales conflictivos, el país de origen de los mismos y los esfuerzos encarados para determinar la mina o la locación de origen. Esta información debería estar a disposición del público en general en la página web del emisor. El informe, en caso de corresponder su presentación, debía incluir también la descripción de las medidas adoptadas para ejercer la diligencia debida sobre las fuentes y la cadena de suministro de dichos minerales conflictivos y ser sometido a una auditoría privada independiente realizada de acuerdo con las normas establecidas por el Comptroller General de Estados Unidos de Norteamérica”.

⁹⁵¹ *Ibid.*, “Se exige la realización de una auditoría privada independiente del Informe sobre Minerales Conflictivos cuyo objetivo ha sido enunciado como el de “expresar una opinión o conclusión sobre si el diseño de las medidas de diligencia debida del emisor que se describen en el Informe, con relación al período cubierto por el mismo, están de acuerdo, en todos los aspectos materiales, con los criterios establecidos en el marco de diligencia debida reconocido nacional o internacionalmente por el emisor y si la descripción del emisor de las medidas de diligencia debida que se desarrollaron, descriptas en el Informe sobre Minerales Conflictivos por el período cubierto por el mismo, es consistente con el proceso de diligencia debida que emprendió el emisor”

introducidas en el Congreso podrían significar de ser aprobadas la derogación de la ley⁹⁵². A este adverso escenario para el futuro de la *Dodd-Frank Act* se ha venido a sumar la elección de Donald Trump como nuevo presidente norteamericano, el cual ha anunciado públicamente la suspensión de la misma⁹⁵³.

Independientemente de cuál sea el destino final de la ley que estamos examinando y a pesar de las críticas⁹⁵⁴ y desafíos procesales a los que se ha visto sometida lo cierto es que en estos años se han generado una serie de informes que muestran un grado de cumplimiento muy dispar entre distintas corporaciones siendo Intel un ejemplo de buenas prácticas debido a una estrecha relación con sus proveedores y a su implicación en la supervisión de sus prácticas⁹⁵⁵.

Las dificultades a las que las transnacionales se enfrentan tienen su origen en la complejidad intrínseca de una cadena de suministro con cientos de proveedores y en la proliferación y falta de uniformidad de los estándares de certificación respecto a fundiciones y procesadores de minerales, siendo este un punto fundamental en el proceso de diligencia debida que las empresas deben implementar. Por otra parte la delicada situación política y la debilidad de gobernanza de la zona dificulta aún más si cabe dibujar un mapa correcto de los proveedores y asegurar que los minerales que se introducen en la cadena de suministro desde las minas artesanales de la RDC o países

⁹⁵² THOMAS, D., “Conflict Minerals in 2017: What’s new?”, Conflict Minerals Law, The source for Legal Insights & Analysis on Conflict Minerals Compliance, 25 January 2017. Disponible en: <http://www.conflictmineralslaw.com/2017/01/25/conflict-minerals-in-2017-whats-new/>. “In 2016, the U. S. House of Representatives passed H.R.5485, the Financial Services and General Government Appropriations Act (for fiscal year 2017), which included a provision to defund the implementation or enforcement of the SECs conflict minerals rule. Defunding the enforcement of the conflict minerals rule would be largely a symbolic gesture because the SEC has taken few public steps to administer the rule since 2015 and hasn’t pursued any enforcement action regarding it. In early 2016, it decided not to seek Supreme Court review of the Second Circuit decision that found elements of the rule to be unconstitutional. Also in 2016, the “Financial CHOICE Act” was introduced in the U.S. House of Representatives. If passed, it would (among other things) repeal Section 1502 (conflict minerals) of the Dodd-Frank Act”

⁹⁵³ The Guardian, “Proposed Trump executive order would allow US firms to sell 'conflict minerals'”, 8 February 2017. Disponible en: <https://www.theguardian.com/us-news/2017/feb/08/trump-administration-order-conflict-mineral-regulations>

⁹⁵⁴ TAYLOR, C., “Conflict Minerals and SEC Disclosure Regulation”, *Harvard Business Law Review Online*, 2012.

Disponible en: <http://www.hblr.org/wp-content/uploads/2012/01/Taylor-Conflict-Minerals.pdf>. “Disclosure regulation should be used to further the policies underlying the securities laws—that of providing full information to investors of all matters material to their investment decision. As proposed, the conflict minerals provision goes far beyond this mandate. Disclosure regulation is a powerful tool and should be used appropriately. The conflict minerals provision could serve as a valuable model for social policy disclosure regulation but will do so only if it is thoughtfully drafted and implemented.

⁹⁵⁵ SARFATY, G. “Shining Light on Global Supply Chains...*op.cit.*”, p.459

límites no están ayudando a financiar grupos armados y las graves violaciones de derechos humanos que han hecho tristemente conocida a esta zona de África.

Se precisa en definitiva una mayor implicación de las agencias gubernamentales para unificar el sistema de certificaciones y para desarrollar programas de ayuda y de fomento de estándares internacionales de diligencia debida como el establecido por la Guía de la OCDE en la materia⁹⁵⁶.

4.1.-2 California Transparency in Supply Chains Act

Con el objeto de dotar de transparencia a las cadenas de suministro de determinadas empresas para detectar la existencia de trabajo esclavo o tráfico de personas se promulga en el año 2010 en el estado de California la Ley de Transparencia en las Cadenas de Suministro (CTSCA por sus siglas en inglés). Su entrada en vigor no se produce hasta enero de 2012, concediendo un margen temporal a las empresas para poder adaptarse a las exigencias de la ley.

Las empresas dedicadas a la manufactura y/o a la venta de productos con operaciones en el estado de California y unos resultados anuales a nivel mundial de 100 millones de dólares o más, deberán hacer públicos mediante un informe sus esfuerzos por asegurar que su cadena de suministro se halla libre de esclavitud y tráfico de personas. Para lo cual deberán llevar a cabo una evaluación de riesgos, establecer un sistema de auditorías respecto a sus proveedores y especificar en el informe si estas auditorías fueron o no anunciadas y se realizaron por terceras partes independientes. Se espera también que la corporación informe sobre si requiere certificaciones a sus proveedores sobre la ausencia de esclavitud en sus respectivas cadenas de suministro, así como la existencia de mecanismos para exigir responsabilidades por

⁹⁵⁶ Ibid. p. 454: “home states (the United States, in this instance) need to provide guidance and more support toward implementing supply chain laws. This is particularly challenging because of supply chain laws’ extraterritorial nature and the difficulties of regulating complex, multi-tiered supply chains. The obstacles to implementation mentioned above—the weak governance and security situation that inhibit traceability and mapping in regulated regions, the evolving nature of sometimes competing certification standards and in-region sourcing initiatives, and the nascent stage of international norms on supply chain due diligence—highlight the need for local capacity-building, development and centralized coordination of sourcing initiatives and standards, and support to companies still struggling with compliance”.

incumplimientos y programas de formación a empleados para mejorar la capacidad de gestión de riesgos de esclavitud y tráfico en la cadena de suministro⁹⁵⁷.

El fiscal general del estado de California puede entablar una acción civil contra aquellas compañías que siendo elegibles no cumplan con la obligación de emitir un informe y publicarlo en su página web o tenerlo disponible por escrito en 30 días ante cualquier solicitud. Aunque no se prevé ninguna sanción concreta en caso de incumplimiento. El objetivo final de la ley es ofrecer transparencia a los consumidores e inversores para que puedan tomar decisiones conforme a la información que las empresas proporcionen⁹⁵⁸.

Las grandes corporaciones tenían experiencia cuando la ley entró en vigor sobre monitorización y sistemas de control en sus cadenas de suministro derivadas de los códigos de conducta y las iniciativas sectoriales a las que hemos hecho referencia. Pero muchas otras empresas se vieron sorprendidas por una ley que no ofrecía ninguna orientación sobre la forma de cumplir con la misma. Ante las críticas recibidas en abril de 2015 se publicó la Guía elaborada por la fiscalía general del Estado⁹⁵⁹.

La CTSCA solo exige la publicación de un informe pero no dice nada sobre su revisión, por lo que el mismo puede quedar desfasado ignorando la dinámica cambiante de las cadenas de suministro global.

⁹⁵⁷ PICKLES, J., SHENGJUN, Z., “The California Transparency in Supply Chains Act”, *Capturing the Gains*, Working Paper n° 15, University of Manchester, 2013, p. 3. Ver también la página web del Fiscal General del Estado de California. Disponible en: <https://oag.ca.gov/SB657/faqs>. “As to each, a covered company must at a minimum “disclose to what extent, if any,” it does the following:

1. **Verification.** Engages in verification of product supply chains to evaluate and address risks of human trafficking and slavery. The disclosure shall specify if the verification was not conducted by a third party.
2. **Audits.** Conducts audits of suppliers to evaluate supplier compliance with company standards for trafficking and slavery in supply chains. The disclosure shall specify if the verification was not an independent, unannounced audit.
3. **Certifications.** Requires direct suppliers to certify that materials incorporated into the product comply with the laws regarding slavery and human trafficking of the country or countries in which they are doing business.
4. **Accountability.** Maintains internal accountability standards and procedures for employees or contractors failing to meet company standards regarding slavery and trafficking.
5. **Training.** Provides company employees and management, who have direct responsibility for supply chain management, training on human trafficking and slavery, particularly with respect to mitigating risks within the supply chains of product”.

⁹⁵⁸ KNOW THE CHAIN, SHARE ACTION., *Forced Labour: What Investors Need to Know*, 2016.

⁹⁵⁹ The California Transparency in Supply Chains Act: A resource Guide, Kamala D. Harris, Attorney General California Department of Justice, 2015. Disponible en: <https://oag.ca.gov/sites/all/files/agweb/pdfs/sb657/resource-guide.pdf>

Sin embargo en una investigación de marzo de 2017 sobre los avances de la ley comparando los resultados de los años 2015 y 2016 se detecta un aumento considerable en el número de empresas que han publicado su informe, de 1.504 a 3.336 respectivamente. Así como una mejora en la calidad de la transparencia respecto a las medidas adoptadas en los cinco apartados que la ley exige, en 2015 la media de cumplimiento con los requisitos de transparencia se situó en un 60% mientras que en el 2016 alcanzó un 62% con 1.031 compañías (el 52%) obteniendo una puntuación de 70%. No obstante, un 48% de empresas no se adecuan a las exigencias de la ley⁹⁶⁰.

4.2.- Normativa en Europa

4.2.-1 *Modern Slavery Act (Reino Unido).*

Siguiendo las huellas de la ley californiana el Reino Unido se convirtió en el primer país europeo en obligar por ley a las grandes corporaciones a hacer público un informe sobre esclavitud moderna y tráfico de personas.

En marzo de 2015 se aprobó la *Modern Slavery Act* (MSA) que dispone en su sección 54 que todas las empresas estén o no domiciliadas en Reino Unido pero que realicen sus negocios o parte de los mismos en el país, ya produzcan, vendan o presten servicios en cualquier sector económico, cuyo rendimiento anual neto supere los 36 millones de libras esterlinas deberán publicar anualmente una declaración revelando si han tomado o no medidas para erradicar la esclavitud moderna de sus cadenas de suministro⁹⁶¹.

Se persigue al igual que en el caso de la ley norteamericana la transparencia y a través de la misma la trazabilidad de la cadena. Para conseguirlo las empresas afectadas

⁹⁶⁰ BAYER, J. , HUDSON, C., *Corporate Compliance with the California Transparency in Supply Chains Act: Anti-Slavery Performance in 2016*, 2017.

Disponible en: http://www.ipoint-systems.com/fileadmin/media/resources/CA-TISCA.v.25_S.pdf.

⁹⁶¹ CIPS, “Modern Slavery Act 2015 -Knowledge Insight”, 2015. Disponible en: <https://www.cips.org/Documents/Knowledge/Procurement-Topics-and-Skills/4-Sustainability-CSR-Ethics/Sustainable-and-Ethical-Procurement/Modern-Day-Slavery.pdf>.

por la MSA deberán según la Guía publicada por el Gobierno británico⁹⁶² tomar en consideración el incluir los siguientes datos:

1. La estructura de la organización y su cadena de suministro.
2. La política empresarial en relación con la esclavitud moderna y tráfico de personas.
3. Los procesos de diligencia debida en relación con la esclavitud moderna tanto en el seno de la empresa como a lo largo de su cadena de suministro.
4. Identificar en qué parte del negocio o de la cadena de suministro pueden existir riesgos de esclavitud y tráfico y señalar las medidas adoptadas para evaluarlos y gestionarlos.
5. Establecer y explicitar el tipo de indicadores de para evaluar los progresos y resultados.
6. Facilitar el tipo de formación sobre esclavitud moderna y tráfico de personas que se imparte a los empleados.

La MSA supera carencias de la CTSCA en cuanto abarca a todos los sectores económicos y exige la publicación de informes con carácter anual en un plazo dentro de los seis meses en que el año impositivo termine para cada compañía. Al haberse concedido un periodo transitorio para que las empresas pudieran prepararse los primeros se han publicado a principios del año 2017⁹⁶³.

Al igual que su homóloga californiana la ley británica no prevé sanciones directas para las empresas que no cumplan con la obligación de hacer pública su declaración en un sitio visible de su página web o proporcionar una copia por escrito en 30 días. El Secretario/a de Estado podrá emprender medidas cautelares y presentando una acción civil ante los tribunales. En realidad la principal fuente de presión para conducir a las corporaciones hacia el desarrollo de una estrategia empresarial anti

⁹⁶² HOME OFFICE UK GOVERNMENT, *Transparency in Supply Chains A Practical Guide*, 2016, Disponible en:

https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/471996/Transparency_in_Supply_Chains_etc_A_practical_guide_final.pdf.

⁹⁶³ *Ibíd.*

esclavitud es el sometimiento al escrutinio público a través de la transparencia y la presión de inversionistas y ONGs⁹⁶⁴.

La declaración deberá estar firmada por el más alto responsable de la empresa, dependerá por tanto de la organización de la misma si es el consejo de administración, un director general, uno de los socios. El fin último es situar la responsabilidad de adoptar medidas al más alto nivel de forma que se genere un compromiso de la corporación que irradie desde la cúspide a la base de toda la organización empresarial.

Una de las principales críticas que se ha hecho a la MSA es la falta de previsión en la misma de un registro central para recoger los informes y hacerlos de esta forma, accesibles al público y de servir como monitorización de cumplimiento por parte de las empresas. El gobierno ha respondido reafirmando su posición declarando que la creación de un registro de informes quedaba en manos de la sociedad civil. Ante esta situación ha sido la reputada organización *Business and Human Rights Resource Center* quien ha tomado la iniciativa y ha establecido un registro accesible gratuitamente desde su página web⁹⁶⁵.

Otra de las debilidades que se han apuntado es la ausencia de consecuencias para aquellas empresas que teniendo obligación legal de presentar el informe simplemente se limiten a declarar que no han tomado ninguna medida. Sin embargo, es importante reseñar que de los más de 1800 informes que ha recopilado hasta la fecha el registro de *Business and Human Rights Resource Center* ninguno hace una declaración en tal sentido. Lo cual es un interesante indicador de que el riesgo asociado a daños reputacionales tiene un peso específico dentro de la política empresarial. A pesar de lo anterior, los informes que han sido analizados presentan grandes diferencias entre empresas. Unas pocas compañías como M&S o SABMiller han presentado una información más detallada y medidas concretas y efectivas. Sin embargo, la mayoría de

⁹⁶⁴ *The Law Society*, Modern Slavery Act and Section 54, 6 December 2016. Disponible en: <http://www.lawsociety.org.uk/support-services/advice/practice-notes/modern-slavery-act-and-section-54/>. “A failure to comply with the provision, or a statement that an organisation has taken no steps, may damage the reputation of the business. It is for consumers, investors and non-governmental organisations to engage and/or apply pressure where they believe a business has not taken sufficient steps. Improvements in standards and in processes in this area are driven by the markets and civil societies. Mechanisms which compile and compare Section 54 statements from business organisations are already in place” .

⁹⁶⁵ Se puede consultar el registro en la siguiente dirección: <https://business-humanrights.org/en/uk-modern-slavery-act-registry>

los informes que se han evaluado hasta la fecha se limitan a hacer una declaración de tolerancia cero frente a la esclavitud moderna pero no proporcionan detalles sobre identificación de sus proveedores o medidas de diligencia adoptadas para identificar riesgos y prevenirlos o mitigarlos⁹⁶⁶.

Es cierto que queda mucho camino por recorrer y se espera de la MSA que sea un revulsivo para las empresas a todos los niveles, puesto que incluso las pequeñas y medianas empresas que suministren bienes o servicios a las grandes corporaciones se verán afectadas en base a un efecto dominó. Estas empresas deberán poder demostrar que su negocio o su propia cadena de suministro, está libre de esclavitud y tráfico de personas para lo cual deberán implementar un procedimiento de diligencia debida⁹⁶⁷.

Un informe conjunto de la escuela de negocios de la universidad de Hult y *Ethical Trading Initiative*⁹⁶⁸ elaborado para evaluar los cambios que la MSA ha introducido un año después de su entrada en vigor destaca que la ley ha supuesto un factor de cambio importante en la forma en que los altos ejecutivos se implican en las cuestiones relativas a derechos humanos y prácticas de compra responsable. Asimismo, un 77% de las corporaciones admiten que existe una probabilidad de encontrar esclavitud en alguna parte de sus cadenas de suministro. El factor más importante para cambiar el comportamiento de la empresa lo constituye el riesgo de daños a su imagen. Las empresas destacan las dificultades, retos y dilemas que tienen que enfrentar como la propia complejidad de la cadena de suministro, el buscar las respuestas o medidas más adecuadas para conseguir la implicación de los proveedores y poder influenciar su comportamiento o los riesgos de quedar expuestas a las campañas de las ONGs. En el informe se destaca también que la colaboración y la asociación tanto con empresas del

⁹⁶⁶ CARRIER, P., BARDWELL, J., How the UK Modern Slavery Act can find its bite, 24 January 2017, *OpenDemocracy*. Disponible: <https://www.opendemocracy.net/beyondslavery/patricia-carrier-joseph-bardwell/how-uk-modern-slavery-act-can-find-its-bite>. “One of the biggest gaps in reporting among those statements was a lack of detailed information on the structure of supply chains and information related to specific risks or instances of modern slavery in the supply chain. This is particularly discouraging as this is the core of Section 54; from investors to consumers, people reading these statements want know what companies are sourcing and from where. They want to read about the risks and actual instances of modern slavery found in the supply chain, as well as where in the supply chain these risks and instances exist. Is the risk related to a specific commodity? Is the risk high in a specific region or country?”

⁹⁶⁷ HENTY, S., , HOLDSWORTH, P., “Big Businesses and Modern Slavery : What Your Organisation Should Be Doing,” *Legislative Comment West Law*, 2015.

⁹⁶⁸ LAKE, Q. et al., *Corporate Leadership on Modern Slavery: How Have Companies Reponded to the UK Modern Slavery Act one Year On?*, University of Hult and ETI, 2016, Disponible en: www.ashridge.org.uk/modernslavery.

mismo sector como las iniciativas multisectoriales y la comunicación con distintos grupos de *stakeholders* es fundamental para progresar.

Autores como Stephan Gold⁹⁶⁹ o Stephen John New⁹⁷⁰ subrayan las dificultades que entraña detectar trabajo forzado, servil o por deudas dado el carácter escondido y la condición de acto delictivo que ello supone, estando en manos muchas veces de peligrosas bandas organizadas, el tráfico de personas para su explotación como esclavos. Las especiales circunstancias que rodean a esta gravísima violación de los derechos humanos, convierte las tradicionales auditorias y demás sistemas de gestión de responsabilidad social en métodos poco útiles y fiables.

John New por su parte nos recuerda de forma muy crítica que todas las medidas que las corporaciones implementen para detectar y afrontar la esclavitud moderna pueden acabar convirtiéndose en un maquillaje que enmascare las políticas y prácticas económicas de estas mismas empresas⁹⁷¹.

En definitiva, dando por válido y suficiente el cómo atajar el problema corremos el riesgo de ignorar el por qué de su existencia.

4.2.-2 Ley Francesa sobre el deber de vigilancia

El 22 de febrero de 2017 el Parlamento francés aprobaba la controvertida Ley que establece un deber de vigilancia de las empresas matrices y subcontratantes sobre empresas filiales bajo su control o proveedores y subcontratistas con quienes mantengan una relación comercial. La Ley fue no obstante remitida por el Parlamento al Tribunal Constitucional, quien tras hacer algún recorte en la misma dio luz verde a su entrada en vigor el 27 de marzo de 2017⁹⁷².

La oposición ha sido enorme, la ley ha ido “rebotando” del Parlamento al Senado y ha sufrido la presión de los grandes grupos industriales franceses. Ello explica

⁹⁶⁹ GOLD, Modern Slavery Challenges to Supply Chain Management, *op.cit.*, p.488.

⁹⁷⁰ STEPHEN, J. N., “Modern Slavery and the Supply Chain: The Limits of Corporate Social Responsibility?,” *Supply Chain Management: An International Journal*, vol. 20, no. 6, 2015, pp. 697–707.

⁹⁷¹ *Ibíd.*, p. 704.

⁹⁷² LEWIS, M., “French Companies Must Show Duty of Care for Human and Environmental Rights”, LawFlash Alert, 4 April 2017. Disponible en la página web de JDSUPRA: <http://www.jdsupra.com/legalnews/french-companies-must-show-duty-of-care-56981/>

que el texto final no sea tan ambicioso como la propuesta de ley que entró en el Parlamento en 2016. Aún así se trata de un éxito histórico y un paso decisivo en el camino hacia la conversión del estándar de diligencia debida en derechos humanos en un requisito legal⁹⁷³.

El alcance de la ley es reducido en cuanto al número de empresas. Se prevé que afectará a unas 100 o 150, en contraste con las 13.000 empresas que se ven afectadas por la ley británica que acabamos de examinar. El criterio de alcance se establece por el número de empleados en lugar de por los beneficios anuales. De esta forma, se verán afectadas por la Ley aquellas empresas que tengan su sede en Francia y que tengan más de 5000 empleados en dicho territorio o las que tengan su sede en el país galo o en cualquier otro país y tengan una plantilla a nivel mundial que supere los 10.000 trabajadores.

Sin embargo, comprende la protección de todos los derechos humanos y la sostenibilidad medioambiental. Conforme al texto de la misma las empresas afectadas deberán establecer, implementar y publicar con carácter anual un “Plan de Vigilancia”⁹⁷⁴ que consistirá en tomar todas las medidas razonables para identificar, evaluar, prevenir y mitigar los riesgos sobre los derechos humanos y el medio ambiente derivados de sus operaciones, las de sus filiales o proveedores o subcontratistas. Se trata de la diligencia debida en derechos humanos introducida por los Principios Rectores y desarrollada por las diversas Guías de la OCDE⁹⁷⁵.

⁹⁷³ Friends of The Earth International, “France adopts corporate duty of care law”, 22 February 2017. Disponible en: <http://www.foei.org/press/france-adopts-corporate-duty-care-law>. “Juliette Renaud, corporate accountability campaigner for Friends of the Earth France comments: “This vote is a huge victory for French civil society, as this law has faced fierce opposition from private sector lobbies during the whole legislative process. It is not as ambitious as we would have liked, but it is a historic first step to put an end to corporate impunity.”

⁹⁷⁴ European Coalition of Corporate Justice, “French Corporate Duty of Vigilance Law: Frequently Asked Questions”, 2017, Disponible: [https://business-humanrights.org/sites/default/files/documents/French Corporate Duty of Vigilance Law FAQ.pdf](https://business-humanrights.org/sites/default/files/documents/French%20Corporate%20Duty%20of%20Vigilance%20Law%20FAQ.pdf). “the vigilance plan has to include:

- A mapping that identifies, analyses and ranks risks;
- Procedures to regularly assess, in accordance with the risk mapping, the situation of subsidiaries, subcontractors or suppliers with whom the company maintains an established commercial relationship;
- Appropriate actions to mitigate risks or prevent serious violations;
- An alert mechanism that collects potential or actual risks, developed in working partnership with the trade union organisations representatives of the company concerned;
- A monitoring scheme to follow up on the measures implemented and assess their efficiency”.

⁹⁷⁵ Ibid.

En la versión de la ley aprobada por el Parlamento francés el 27 de febrero y que llegó al Constitucional se incluía la posibilidad de imponer multas de 10 millones de Euros a las corporaciones que no hubieran adoptado el Plan de vigilancia y hasta 30 millones en el caso de que de la no adopción de dicho plan se hubieran derivado daños concretos. Sin embargo, esta parte fue considerada inconstitucional por la vaguedad con la que se establecían las obligaciones que podían dar lugar a las sanciones económicas. El texto que finalmente ha entrado en vigor se parece más a las normas de Reino Unido y de California que hemos examinado. Ante la falta de adopción del Plan la única medida de coerción prevista se limita a la interposición de unas medidas cautelares, que en este caso deberán ser instadas por quien demuestre un interés para ello, en este caso e la corporación tendrá un plazo de tres meses y en caso de desatenderlo podría entonces ser sancionada⁹⁷⁶.

A pesar de la pérdida de fuerza que supone la supresión de las multas, el establecimiento de una obligación de cuidado, y por tanto el carácter mandatorio de la diligencia debida en derechos humanos, abre la vía judicial a las víctimas de abusos para reclamar la responsabilidad civil por daños. Si bien es cierto que la carga de la prueba para establecer la relación de causalidad entre el daño y la falta de diligencia de la compañía recaerá sobre las víctimas, dificultando enormemente el que una acción de este tipo pueda prosperar. El mero hecho de que la empresa demuestre que tiene un Plan de Vigilancia acorde con las exigencias de la ley podría convertirse en un poderoso argumento de defensa. En cualquier caso, la ley está recién estrenada a la fecha en que se escriben estas líneas, por lo que todas las posibilidades están abiertas, tanto en el terreno del estudio doctrinal como en la interpretación que una futura casuística judicial pueda ofrecer.

4.2.-3 Leyes pendientes de aprobación en otros países de Europa

Siguiendo las huellas de la ley francesa y en línea con la tendencia hacia una diligencia debida en derechos humanos como requisito legal y vinculante para las corporaciones, encontramos en Suiza una propuesta de ley sobre diligencia debida que ha reunido las 100.000 firmas necesarias para ser objeto de decisión por referéndum.

⁹⁷⁶ LEWIS, M., “French Companies Must Show Duty of Care for...”, *op.cit.*

Esta iniciativa legislativa que será discutida en el Parlamento prevé una diligencia debida conforme al estándar fijado en los Principios Rectores y con carácter obligatorio⁹⁷⁷.

En Holanda, la Ley de diligencia debida con respecto a la explotación infantil o “*Child Labour Due Diligence Law*”⁹⁷⁸, fue aprobada por la Cámara Baja del Parlamento el 7 de febrero de 2017. Actualmente está siendo debatida en el Senado, esperándose su aprobación para el verano de 2017. Tras su aprobación es responsabilidad del Gobierno a través de un proceso denominado Orden Administrativa General realizar determinadas interpretaciones del texto legislativo para su implementación.

Las principales características del texto aprobado a día de la fecha se pueden resumir en los siguientes puntos⁹⁷⁹:

- Las empresas de cualquier nacionalidad que introduzcan en el mercado holandés productos o presten servicios con una frecuencia superior a dos veces al año deberán enviar un informe a la autoridad (que está por determinar) declarando que han implementado diligencia debida en su cadena de suministro con relación al trabajo infantil. Estos informes serán recogidos de forma centralizada y publicados en la página web de la autoridad gubernamental que se determine. Se espera que el gobierno introduzca alguna limitación en base al tamaño de la empresa.
- Se trata de un único informe en el que el estándar de diligencia debida una vez más es el establecido por los P.R por lo que se espera que la compañía investigue para identificar riesgos y si detecta indicios de trabajo infantil en cualquier eslabón de su cadena de suministro deberá

⁹⁷⁷ Ver, la página web de Swiss Coalition for Corporate Justice, “The Initiative”. Disponible en: <http://konzern-initiative.ch/initiativtext/?lang=en>. “*In order to ensure that all companies carry out their due diligence obligations, Swiss based firms will be liable for human rights abuses and environmental violations caused abroad by companies under their control. This provision will enable victims of human rights violations and environmental damage to seek redress in Switzerland. Companies who haven’t complied with their due diligence obligations will be held accountable in front of Swiss Courts. The implementation of the initiative will therefore not depend on any additional state bureaucracy*”

⁹⁷⁸ India Committee of The Netherlands, “Child Labour Due Diligence Law for Companies adopted by Dutch Parliament”, February 8 2017. Disponible en: <http://www.indianet.nl/170208e.html>

⁹⁷⁹ MVO Platform, “Frequently Asked Questions about the New Dutch Child Labour Due Diligence Law”, 2017, Disponible en: <https://business-humanrights.org/sites/default/files/documents/FAQChildLabourDueDiligenceLaw.pdf>.

entonces trazar un Plan de Acción para prevenir y mitigar. El contenido y requisitos del Plan deben ser desarrollados gubernamentalmente pero se espera que las empresas no se limiten a declarar que han detectado trabajo infantil sino que desempeñen una labor proactiva y lleven a cabo todas las medidas razonablemente exigibles para prevenir que éste ocurra.

- En cuanto a las medidas para sancionar el incumplimiento de la ley se prevé una multa de cuantía simbólica, 4.100 €, para el caso de que la empresa sea denunciada ante las autoridades por una tercera parte (persona física o jurídica) que demuestre haber encontrado evidencias de presencia de trabajo infantil. Ello tras haber sido previamente presentada esa reclamación ante la propia compañía. Sólo un comportamiento rebelde y manifiestamente contrario de la empresa a corregir su actuación y acatar las medidas que la autoridad le proponga podría llevar a la imposición de la multa. En el caso de que una misma compañía fuera multada por segunda vez en un periodo de cinco años, el siguiente incumplimiento podría incluso significar pena de prisión para el director general y en los casos más graves multas de hasta 750.000€.

A nivel nacional y en ámbito europeo también Italia y Alemania han comenzado a tomar en consideración legislar en consonancia con la tendencia apuntada.

4.3.- Iniciativas legislativas en el ámbito de la Unión Europea

4.3.-1 Normativa de la UE sobre minerales en zonas de conflicto

La Unión Europea no ha querido ser ajena al sufrimiento de determinadas zonas de nuestro planeta como la región de los Grandes Lagos del continente africano o de países latinoamericanos como Colombia, donde la explotación de determinados minerales se ha convertido en una fuente de financiación de grupos armados, guerrillas e incluso gobiernos que cometen sistemáticos y gravísimos abusos a los derechos humanos. El trabajo forzado, las peores formas de trabajo infantil, violaciones masivas y asesinatos, continúan siendo una realidad cotidiana que asola la vida de millones de personas. Estos minerales entran en la cadena de suministro de una amplia variedad de

artículos y productos como teléfonos móviles, automóviles, equipos médicos, aparatos electrónicos diversos, material usado por dentistas, joyería y un largo etc⁹⁸⁰.

Es fácil entender la importancia de aprobar legislación que obligue a quienes se abastecen de estos minerales a ejercitar diligencia debida para identificar y prevenir el que los mismos provengan de actividades manchadas de sangre y sufrimiento. A la vez puede comprenderse el arduo debate generado en el seno de las instituciones europeas y las dificultades que el proceso de aprobación de un Reglamento sobre minerales conflictivos ha enfrentado. La presión de los grandes grupos industriales ha sido enorme para conseguir una normativa poco incisiva y de corto alcance. Sin embargo, el Parlamento Europeo ha hecho oír su voz aunque no haya conseguido la legislación comprometida y de amplio espectro por la que el grupo de eurodiputados de izquierdas abogó.

El texto del Reglamento⁹⁸¹ sobre minerales conflictivos, tras más de dos años y medio de debates fue aprobado en primera lectura por el Parlamento Europeo el 17 de marzo de 2017 y remitido al Consejo de la Unión Europea que a su vez lo aprobó el 3 de abril⁹⁸². El Reglamento desplegará sus efectos el 1 de enero de 2021. Los minerales conflictivos sobre los que se debe ejercer diligencia debida con carácter obligatorio para obtener un certificado en base a una auditoría independiente son Zin, Tantalio, Wolframio y Oro. El coltan que es usado en los *smartphones* ha quedado fuera del alcance de la norma comunitaria⁹⁸³. El texto afecta a aquellos importadores de minerales o metales que los contengan, estableciéndose unas cantidades para cada uno de los minerales por debajo de las cuales no existirá sujeción a la norma. En el caso de los importadores de oro el umbral se ha establecido en 100 kg. Se exige a los fabricantes de productos que utilizan los minerales. El alcance geográfico es mayor que el de la ley estadounidense puesto que se prevé que la Comisión encomendará a un grupo de

⁹⁸⁰ ZARAGOZA, A., “Europa y los minerales de sangre”, *Periodismo Humano*, 4 de marzo de 2014. Disponible en: <http://periodismohumano.com/economia/europa-y-los-minerales-de-sangre.html>

⁹⁸¹ Disponible en: <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-7239-2017-INIT/en/pdf>

⁹⁸² *Press Release* 181/17, “Conflict minerals: Council adopts new rules to reduce financing of armed groups”, 3 abril de 2017. Disponible en: http://www.consilium.europa.eu/press-releases-pdf/2017/4/47244657150_en.pdf

⁹⁸³ GARCIA, G., “Las multinacionales financian el conflicto del Congo para conseguir los minerales”, *Pikara Online Magazine*, 1 de marzo de 2016.

Disponible en: <http://www.pikaramagazine.com/2016/03/caddy-adzuba-multinacionales-congo/>

expertos para que elabore una lista actualizable de países y zonas de alto riesgo y/o afectadas por conflictos⁹⁸⁴.

La nueva norma comunitaria remite expresamente a la Guía de 2011 de la OCDE sobre diligencia debida para cadenas de suministro responsable de minerales de zonas en conflicto⁹⁸⁵. Además de reconocer la existencia de iniciativas multisectoriales y códigos de conducta de determinadas empresas, que ya están aplicando medidas para asegurar que sus minerales no están manchados y acudiendo a auditorias para certificarlo⁹⁸⁶.

A pesar de significar un importante avance en la política comunitaria sobre la introducción de transparencia en las cadenas de suministro y la obligatoriedad de implementar diligencia debida, el Parlamento Europeo intentó que el texto fuera más atrevido y tuviera un mayor alcance mediante la aprobación de enmiendas que pretendían introducir la obligación de ejercer diligencia debida sobre toda la cadena de suministro y sujetar también a los fabricantes de productos de consumo⁹⁸⁷.

4.3.-2 Directiva de la UE sobre “Non Financial Reporting”

El 22 de octubre de 2014 se aprobó la Directiva 2014/95/UE, en virtud de la cual las entidades o empresas de interés público⁹⁸⁸ con más de 500 trabajadores deberán

⁹⁸⁴ LEXOLOGY, European Conflict Minerals Regulation: Details on What EU importers must do, 20 March 2017. Disponible en: <http://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=44cea424-5158-459b-99b9-0a3dbc2a8025>

⁹⁸⁵ OECD, “OECD Due Diligence Guidance for Responsible Supply Chains of Minerals from Conflict-Affected and High-Risk Areas, Third Edition, 2016.

⁹⁸⁶ BARBIER, C., “Parliament adopts binding law on conflict minerals”, *EuroActiv*, 2017. Disponible en: <http://www.euractiv.com/section/development-policy/news/parliament-adopts-binding-law-on-conflict-minerals/>

⁹⁸⁷ BARBIER, C., “Parliament votes for tougher conflict minerals regulation”, *EuroActiv*, 2015. Disponible en: <http://www.euractiv.com/section/development-policy/news/parliament-votes-for-tougher-conflict-minerals-regulation/>.

⁹⁸⁸ HERNANDEZ, J., “Pocas novedades en la trasposición de la Directiva de información no financiera”, *Blog KPMG Responsabilidad Empresarial*, 27 enero de 2017, Disponible en: <http://www.kpmgresponsabilidadempresarial.es/pocas-novedades-en-la-transposicion-de-la-directiva-de-informacion-no-financiera/>. “Para aquellos que tengan dudas sobre cuáles son estas “entidades de interés público”, el borrador asume el nuevo concepto de la legislación de auditoría, por lo que se consideran EIP:

a) Las entidades de crédito, las entidades aseguradoras, así como las entidades emisoras de valores admitidos a negociación en mercados secundarios oficiales de valores o en el mercado alternativo bursátil pertenecientes al segmento de empresas en expansión.

b) Las empresas de servicios de inversión y las instituciones de inversión colectiva que, durante dos ejercicios consecutivos, a la fecha de cierre de cada uno de ellos, tengan como mínimo 5.000 clientes, en

publicar un informe de estado no financiero que revele la situación de la empresa respecto a asuntos medioambientales y sociales, de los trabajadores, los derechos humanos, la corrupción y el soborno. Recogiendo la letra del artículo 19 bis de la Directiva esta información deberá incluir:

*“a) una breve descripción del modelo de negocio de la empresa; b) una descripción de las políticas que aplica la empresa en relación con dichas cuestiones, **que incluya los procedimientos de diligencia debida aplicados**; c) los resultados de esas políticas; d) los principales riesgos relacionados con esas cuestiones vinculados a las actividades de la empresa, entre ellas, **cuando sea pertinente y proporcionado**, sus relaciones comerciales, productos o servicios que puedan tener efectos negativos en esos ámbitos, y cómo la empresa gestiona dichos riesgos; e) indicadores clave de resultados no financieros, que sean pertinentes respecto de la actividad empresarial concreta. En el caso de que la empresa no aplique ninguna política en relación con una o varias de esas cuestiones, el estado no financiero ofrecerá una explicación clara y motivada al respecto”.* (La negrita es nuestra)⁹⁸⁹.

Estamos de nuevo ante una norma que hace recaer el peso de la obligatoriedad en la transparencia a través de la publicación de una determinada información. Se trata en este caso de una Directiva, que debe ser transpuesta a la legislación interna por los diferentes Estados de la Unión en un plazo de dos años. La obligación de presentar el informe no financiero para las compañías sujetas comenzará con el ejercicio fiscal del 2017⁹⁹⁰.

el primer caso, o 5.000 partícipes o accionistas, en el segundo caso, y las sociedades gestoras que administren dichas instituciones.

c) Los fondos de pensiones que, durante dos ejercicios consecutivos, a la fecha de cierre de cada uno de ellos, tengan como mínimo 10.000 partícipes y las sociedades gestoras que administren dichos fondos.

d) Las fundaciones bancarias, las entidades de pago y las entidades de dinero electrónico.

e) Aquellas entidades distintas de las mencionadas en los párrafos anteriores cuyo importe neto de la cifra de negocios y plantilla media durante dos ejercicios consecutivos, a la fecha de cierre de cada uno de ellos, sea superior a 2.000.000.000 EUR y a 4.000 empleados, respectivamente

f) Los grupos de sociedades en los que la sociedad dominante sea una de las entidades contempladas en las letras anteriores”.

⁹⁸⁹ DIRECTIVA 2014/95/UE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO, de 22 de octubre de 2014. Publicada en el Diario Oficial de la Unión Europea L330/1 el 15 de noviembre de 2014. Texto disponible en: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014L0095&from=EN>

⁹⁹⁰ NICHOLS, A., “Has it got any teeth, the EU Non-Financial Reporting Directive?” *Ab...reporting*, 3 January 2017. Disponible en: <https://www.ab-reporting.com/blog/got-teeth-eu-non-financial-reporting-directive/>

Cada Estado tiene un margen de discrecionalidad para determinar la forma en que vigilará el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la Directiva, así como la implementación de medidas de ejecución y sanciones en el supuesto de incumplimiento. La responsabilidad del contenido del informe no financiero recaerá en los directivos y altos ejecutivos de la compañía al igual que ocurre en el caso del reporte de estado financiero.

La Directiva concede libertad a las corporaciones para elegir la forma y los estándares a los que acogerse para cumplimentar el informe. Se citan como referencias las normas del Pacto Global de Naciones Unidas, las Directrices de la OCDE, la *Global Reporting Initiative* (GRI) o incluso la norma de la Agencia Internacional de Normalización ISO26000. El informe puede hacerse de forma conjunta con el financiero o bien en un documento aparte y separado en el tiempo, siempre y cuando se haga público en un plazo de 6 meses desde el cierre del balance. El mismo será sometido a un auditor legal o sociedad auditora en la misma forma que está sujeto a este requisito el reporte financiero⁹⁹¹.

Esta norma supone un primer paso, en el ámbito de la Unión Europea, hacia la exigencia de responsabilidad a las corporaciones en línea con la corriente internacional que estamos examinando y que pretende hacerse eco de esa combinación inteligente de medidas o “*smart mix*”. Sin embargo, una vez más la debilidad y el tímido alcance está en consonancia con la tónica general en esta materia. El número de empresas que estarán sujetas es limitado, tan sólo unas 6000 en toda la Unión. A pesar de requerirse la implementación de diligencia debida no queda nada claro cuáles han de ser los criterios para una evaluación de riesgos. Más significativa aún es la indeterminación acerca del estándar de diligencia debida respecto a las cadenas de suministro y relaciones comerciales, derivada de la salvedad “cuando sea pertinente y proporcionado”. Por último, la exención prevista en el art. 19 de la Directiva respecto a que los Estados permitan la omisión de determinada información que se refiera a negociaciones en curso o a asuntos inminentes que pudieran perjudicar la situación comercial de la empresa

⁹⁹¹ ECCJ European Coalition for Corporate Justice, “Assessment of the EU Directive on the Disclosure of Non-Financial Information by Certain Large Companies,” *ECCJ Briefing*, 2014,

puede llegar a suponer una forma de evadir el cumplimiento, aún cuando se exige la opinión debidamente justificada y responsable de los administradores de la empresa⁹⁹².

La Comisión se comprometió a publicar unas directrices para orientar la implementación de las obligaciones establecidas por la Directiva en un plazo de dos años, pero de momento no ha cumplido con ese compromiso⁹⁹³.

Por su parte los Estados miembros también están rezagados en cuanto a la trasposición de la norma comunitaria, nuestro país ha publicado en enero de 2017 el borrador del proyecto de ley que en principio parece ser una perfecta adaptación al pie de la letra de la Directiva sin hacer uso de la discrecionalidad que la misma otorga para ir un poco más allá en el nivel de exigencia⁹⁹⁴.

Tendremos pues que esperar para valorar cómo es implementada a nivel de los diferentes países esta nueva legislación y qué desarrollos futuros puede provocar.

En el terreno de las iniciativas es interesante el Informe que la Eurocámara prepara sobre la cadena de suministro textil y los derechos humanos, cuya ponente es la eurodiputada de Podemos, Lola Sánchez Caldentey y que pretende presentarse a la Comisión como propuesta de iniciativa legislativa con miras a regular la obligación de implementar diligencia debida a lo largo de toda la cadena de suministro textil basándose en el estándar establecido por la Guía de la OCDE para este sector⁹⁹⁵. El 27 de abril de 2017 el Parlamento Europeo votó a favor por una aplastante mayoría el informe-propuesta, por lo que ahora la pelota está en el tejado de la Comisión Europea.

⁹⁹² *Ibíd.*

⁹⁹³ DIRECTIVA 2014/95/UE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO, de 22 de octubre de 2014, *op.cit.*

⁹⁹⁴ Borrador de anteproyecto de Ley XXX por el que se modifica el Código de Comercio, el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital y la Ley de Auditoría de Cuentas, en materia de información no financiera y diversidad.

Disponible:

<http://www.icac.meh.es/documentos/contabilidad/APL%20Informaci%C3%B3n%20no%20financiera.pdf>

⁹⁹⁵ *Xornal de Galicia*, “Lola Sánchez Caldentey Prepara El Informe de La Eurocámara Que Analizará Los Derechos Humanos a Lo Largo de La Cadena de Valor Del Sector Textil,” 25 de enero de 2017. Disponible en: <http://xornaldegalicia.es/portada/9644-lola-sanchez-caldentey-prepara-el-informe-de-la-eurocamara-que-analizara-los-derechos-humanos-a-lo-largo-de-la-cadena-de-valor-del-sector-textil>.

Tal como analizamos con la normativa sobre minerales en conflicto el proceso puede ser largo y discutido, pero al menos ya ha comenzado a andar⁹⁹⁶.

Por otra parte, el pasado 28 de marzo se celebró un evento en el Parlamento Europeo en el que se trató sobre la ruta a seguir para hacer responsables a las empresas europeas a través de una diligencia obligatoria en derechos humanos⁹⁹⁷.

Tras el análisis de las principales normas e iniciativas legislativas sobre transparencia y diligencia debida en derechos humanos en las cadenas de suministro podemos concluir que existe una corriente a nivel mundial a la que parece que próximamente puedan unirse Australia⁹⁹⁸, cuyo gobierno ya ha iniciado consultas sobre la posibilidad de alumbrar una ley similar a la del Reino Unido o Canadá⁹⁹⁹, un país implicado por su potente sector extractivo en importantes violaciones de derechos humanos donde la presión social crece.

Por su parte, el Comité Parlamentario de Reino Unido sobre Empresas y Derechos Humanos ha instado al gobierno para que introduzca como obligación con carácter legal la implementación de diligencia debida en derechos humanos, dotando de consecuencias penales la infracción de dicha obligación por parte de las compañías matrices en el control de las actividades de sus filiales y de las empresas a lo largo de su cadena de suministro. Se aboga por un desarrollo decidido y comprometido de los Principios Rectores, asunto en el que Gran Bretaña permanece rezagada sobre todo en la

⁹⁹⁶ BARBIER, C., “MEPs Demand Tough Rules for Textiles Importers,” *EURACTIV*, 28 de abril 2017. Disponible en: <https://www.euractiv.com/section/global-europe/news/meps-demand-tough-rules-for-textiles-importers/>

⁹⁹⁷ Ver Documento Audiovisual en el que se recogen la sesión, EJCC, *Enhancing Corporate Responsibility through Mandatory Human Rights Due Diligence*, 2017. Disponible en: <http://web.events.streamovations.be/index.php/event/stream/human-rights-and-business>.

⁹⁹⁸ Business and Human Rights Resource Center y otros, “Submission to the Joint Standing Committee on Foreign Affairs, Defence and Trade for the Inquiry into Establishing a Modern Slavery Act in Australia By the Advisory Committee of the Modern Slavery Registry”. Disponible en: https://business-humanrights.org/sites/default/files/documents/Modern%20Slavery%20Registry%20Advisory%20Committee%20submission_Inquiry%20into%20establishing%20Modern%20Slavery%20Act%20in%20Australia.pdf

⁹⁹⁹ BURKETT, C., “Supply Chain Transparency & Reporting Legislation: Coming Soon to Canada?”, *Blog de Baker McKenzie*, publicado 13 de junio de 2016. Disponible en: <http://www.labourandemploymentlaw.com/2016/06/supply-chain-transparency-reporting-legislation-coming-soon-to-canada/>

facilitación de acceso a remedio de las víctimas. Y ello, a pesar de haber sido el primer país en publicar un Plan Nacional de Acción¹⁰⁰⁰.

Nos encontramos en la fase embrionaria de, confiemos que así sea, una nueva etapa en la exigencia de obligaciones y responsabilidades a las empresas en asuntos sociales, medioambientales y de derechos humanos. Los determinantes de este cambio son múltiples y diversos entre sí¹⁰⁰¹. Por un lado, el escrutinio constante y las campañas de “*naming and shaming*” de las ONGs. La presión creciente de los fondos de inversión y accionistas concienciados con las consecuencias que el desempeño social de la empresa pueda tener para sus intereses. Por otro, este nuevo marco regulatorio que comienza a exigir un estándar de diligencia debida en derechos humanos y una transparencia que deja a las corporaciones expuestas a la vista de todos aquellos que tengan algún “interés en mirar”. Y por supuesto, el proceso en marcha para la elaboración de un tratado vinculante, que no deja de ser un elemento más para la presión y el debate.

Pero, en nuestra opinión la importancia de este cambio radica en la puerta, quizás sólo rendija, que se abre a las víctimas de los abusos. Ellas son, no en última instancia, sino en primera y única, las protagonistas de cualquier desarrollo, estudio, avance o iniciativa que en materia de empresas y derechos humanos pueda hacerse. El tercer pilar de los P.R es a nuestro entender el que valida el edificio construido por el profesor Ruggie y es precisamente la falta de atención que ha merecido hasta la fecha lo que hace tambalearse al edificio. Vamos a estudiar en la cuarta y última parte de este trabajo en qué grado, si es que en alguno, puede influir una exigencia legal de diligencia debida en derechos humanos en el acceso a remedio de aquellos que sufren los abusos.

¹⁰⁰⁰ TYLER, K., “Climate Change on Corporate Behaviour,” *The Law Society Gazette*, 19 June 2017. Disponible:<https://www.lawgazette.co.uk/practice-points/climate-change-on-corporate-behaviour/5061571.article>.

¹⁰⁰¹ NARINE, M., “Living in a Material World – From Naming and Shaming to Knowing and Showing Will New Disclosure Regimes Finally Drive Corporate Accountability for Human Rights?”, en MARTIN, J., BRAVO, K., editoras, *The Business and Human Rights Landscape: Moving Forward, Looking Back*, , Cambridge University Press, 2017, pp. 248-253.

CUARTA PARTE

EL ACCESO DE LAS VICTIMAS A MECANISMOS DE REPARACION JUDICIAL.

Introducción.- No hay protección ni respeto a los derechos humanos sin mecanismos de reparación.

Aquellos individuos y/o comunidades que sufren los impactos negativos de la actividad empresarial son víctimas y como tales, a tenor del art. 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos tienen reconocido el derecho a plantear su reclamación frente a los tribunales nacionales competentes¹⁰⁰².

El problema en el caso de los abusos cometidos por empresas transnacionales radica en las dificultades que esas víctimas enfrentan para encontrar un tribunal competente que atienda y resuelva su caso conforme a derecho. Tal y como hemos venido analizando, las complejas relaciones económicas y jurídicas que se han tejido a través de las cadenas de suministro global han creado vacíos de gobernanza por los que la responsabilidad de este tipo de empresas se desliza y queda impune.

Quienes sufren violaciones a sus derechos humanos en aquellos países del Sur Global se han enfrentado a la impotencia de no encontrar remedio ni en los tribunales de su país de origen, debido a sistemas judiciales débiles, a veces casi inexistentes y muchas veces fácilmente corrompibles, ni en los tribunales de los Estados en que la sociedad matriz o dirigente de la cadena tiene su sede.

¹⁰⁰² Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada por la Asamblea General el 10 de diciembre de 1948, *op.cit.* “Art. 8: *Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley*”.

Los motivos del rechazo a sus pretensiones son variados y van a ser estudiados en esta última parte de nuestro trabajo. Pretendemos dibujar una imagen de las dificultades y obstáculos que han de ser superados en aras a realizar uno de los derechos humanos fundamentales, el acceso a la justicia¹⁰⁰³. Un derecho que por su condición clave en la salvaguarda de la realización de todos los otros derechos humanos adquiere el estatus de obligación *erga omnes* frente a los Estados. Su importancia es recogida en los Objetivos de Desarrollo Sostenible. Incluyéndose en el objetivo nº 16 el acceso a la justicia para todos¹⁰⁰⁴.

Se trata además, de lograr establecer una correlación entre los deberes de las empresas en materia de derechos humanos y su responsabilidad, o lo que el mundo anglosajón denomina “*bridging the gap between responsibility and accountability*”¹⁰⁰⁵. Para ello, vamos a examinar en primer lugar las vías que se han utilizado hasta la fecha para plantear reclamaciones en sede judicial. Analizando posteriormente las principales barreras prácticas y procesales que enfrentan los demandantes. Finalizando con un estudio de las posibilidades que se abren ante los recientes desarrollos legislativos de la diligencia debida en derechos humanos, convertida en concepto clave por los Principios Rectores.

Hemos de precisar que el hecho de centrarnos en los mecanismos judiciales de reparación no supone desdeñar el resto de instrumentos como las reclamaciones ante organismos arbitrales de carácter estatal, sectorial o los propios recursos que las empresas pueden poner a disposición de los perjudicados para atender y remediar los impactos negativos que hayan causado.

Los Puntos Nacionales de Contacto son considerados como uno de los mecanismos no judiciales más desarrollados en el momento actual. Entre los problemas que presentan se encuentran la falta de uniformidad entre los distintos países miembros

¹⁰⁰³ ONU, Asamblea General de las Naciones Unidas, Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, Doc. ONU A/RES/60/147, 21 de marzo de 2006, art. 3; Comisión de Derechos Humanos, Res. 2005/81, Doc. ONU E/CN.4/2005/102/Add.1, 21 de abril de 2005, principio 31: “*Toda violación de un derecho humano da lugar a un derecho de la víctima o sus derechohabientes a obtener reparación, el cual implica el deber del Estado de reparar y el derecho de dirigirse contra el autor*”

¹⁰⁰⁴ MARULLO, M. C., “Access to Justice and Forum Necessitatis in Transnational Human Rights Litigation,” *Papeles el tiempo de los derechos*, nº 5, 2015, pp. 1–30, <http://ssrn.com/abstract=2713744>.

¹⁰⁰⁵ RAMASASTRY, A., “Corporate Social Responsibility Versus Business and Human Rights: Bridging the Gap Between Responsibility and Accountability.”, *op.cit.*

de la OCDE a la hora de poner en funcionamiento su PNC, la falta de fuerza vinculante de sus decisiones y el hecho de que al estar situados en departamentos gubernamentales se les achaca una inclinación hacia la protección de los intereses empresariales en detrimento de los de las víctimas que denuncian¹⁰⁰⁶.

Por otra parte, están los sistemas de quejas y resolución de conflictos que las propias empresas deberían poner en funcionamiento para cumplir con lo previsto en los Principios Rectores y completar el conjunto de acciones que la implementación de un adecuado proceso de diligencia debida les exige¹⁰⁰⁷. Estos sistemas sean estatales o no estatales, deben cumplir con los requisitos de legitimidad, accesibilidad, predictibilidad, equidad y transparencia que el Principio n° 31 enumera como imprescindibles para asegurar la eficacia de estos mecanismos.

Todos estos remedios junto con el acceso a los tribunales han de constituir un conjunto coherente y estructurado que ofrezca un amplio abanico de posibilidades a los agraviados, para poder decidir el modo más adecuado de obtener un reconocimiento del perjuicio infligido y una reparación de los daños sufridos¹⁰⁰⁸.

¹⁰⁰⁶ MARSHALL, *OECD National Contact Points: Better Navigating Conflict to Provide Remedy to Vulnerable Communities*, *op.cit.*

¹⁰⁰⁷ CLIFFORD CHANCE AND GLOBAL INITIATIVE ON HUMAN RIGHTS, “Access to Remedy The Next Frontier?”, 2017. “*UNGP highlight the wide range of non- judicial avenues for redress that States can offer through administrative, legislative or other appropriate means. The UNGP also recognise that States have a role in facilitating access to mechanisms offered by non-State actors such as business enterprises, which can offer victims ways to air grievances, resolve legitimate claims and access remedy, if appropriate. At the same time, the architect of the UNGP, Professor John Ruggie, has highlighted that the existing "patchwork of mechanisms" is "incomplete and flawed". The UNGP seek to provide a framework for the improvement of these mechanisms individually and which forms the foundations of a coherent system or web of mechanisms*”.

¹⁰⁰⁸ PRINCIPIOS RECTORES SOBRE LAS EMPRESAS Y LOS DERECHOS HUMANOS, HR/PUB/11/04, *op.cit.*, Principios 26 y 27.

Capítulo 1.- Análisis del estado de la cuestión: Vías judiciales y principales barreras prácticas y procesales

1.1.- Jurisdicciones domésticas: Reclamaciones ante la jurisdicción civil

1.1.1- El Aliens Tort Claims Act

Conocida también por sus siglas como ATCA o ATS (Aliens Tort Statute), está brevísima y antigua disposición estadounidense¹⁰⁰⁹ ha representado durante décadas una referencia ineludible en materia de litigios en el ámbito del derecho internacional frente a empresas multinacionales. Ha supuesto un modelo singular de reclamación en vía civil ante los tribunales norteamericanos. Constituidos a través de ella, como afirma el profesor Zamora Cabot:

*“en foro para que puedan acogerse a él las víctimas de graves violaciones de los Derechos Humanos [...] los EE.UU. asumen la defensa de tales Derechos y, por ende, del Dº internacional público, abriendo sus tribunales federales a estos casos. Nada más lejos, creo, del citado imperialismo”*¹⁰¹⁰

Calificada por el juez *Breyer* en su voto disidente en la Sentencia de *Kiobel* como el instrumento para compensar a las víctimas de los “piratas del mundo moderno”¹⁰¹¹, y por Zamora Cabot como “una luz en el corazón de las tinieblas”¹⁰¹². Su

¹⁰⁰⁹ REQUEJO ISIDRO, M. “Responsabilidad Civil Y Derechos Humanos En EEUU: El Fin Del ATS?,” *InDret, Revista para el Análisis del derecho*, vol. 3, 2011. Disponible en: http://www.indret.com/pdf/840_es.pdf, p. 6: “El Alien Tort Statute o Alien Torts Claims Act data de 1789. Literalmente, la norma se limita a decir que <“The district courts shall have original jurisdiction of any civil action by an alien for a tort only, committed in violation of the law of nations or a treaty of the United States”>. Tras permanecer en el olvido durante casi dos siglos, desde 1980 el ATS está siendo utilizado en el marco de demandas por violaciones de derechos humanos”

¹⁰¹⁰ ZAMORA CABOT, La Responsabilidad de Las Empresas Multinacionales Por Violaciones de Los Derechos Humanos: Práctica Reciente, op.cit., p.9.

¹⁰¹¹ CAREY, M.J., “How Concerned Should We Be? The Conundrum of *Kiobel*’s Touch and Concern Test and Corporate Liability Under the Alien Tort Statute,” *Suffolk University Law Review* XLIX, no. 4 2016, p. 454

¹⁰¹² ZAMORA CABOT, F.J., “Una Luz En El Corazón de Las Tinieblas: El Alien Tort Claims Act of 1789 (ATCA) de Los EEUU.,” *Soberanía del Estado y Derecho Internacional, Homenaje al Profesor JA Carrillo Salcedo*, 2, 2005.

evolución se estudia en tres etapas que a su vez se distinguen por casos emblemáticos que marcan puntos de inflexión.

El despertar del ATCA se produce en 1980 con el bien conocido caso *Filartiga v. Peña Irala*¹⁰¹³, significando el inicio de una serie de demandas ante los tribunales federales norteamericanos interpuestas por personas físicas víctimas de graves violaciones de derechos humanos, según el derecho consuetudinario internacional, ocurridas fuera de los Estados Unidos¹⁰¹⁴.

El también celebre caso *Sosa v. Alvarez Machaín*¹⁰¹⁵, supuso el reconocimiento por parte del Tribunal Supremo de la existencia de una serie de violaciones de normas de derecho internacional de tal gravedad que son específicamente reconocidas por la comunidad internacional como obligatorias y que por lo tanto, equivalen a lo que la Ley de 1789 quiso significar como “*Law of Nations*”. De esta forma la Corte Suprema restringió a unos pocos supuestos los casos que entrarían dentro de la competencia de los tribunales federales *ratione materiae o subject matter jurisdiction*¹⁰¹⁶.

Un segundo momento viene representado por el caso *Kadic v. Karadžić*¹⁰¹⁷, resuelto en 1995, que significó la ampliación del alcance subjetivo de la ley que estamos examinando. Se reconoció la posibilidad de demandar por actos cometidos sin intervención alguna de un Estado o un agente del mismo. En este supuesto un grupo de residentes en Bosnia-Herzegovina demandaron a *Radovar Karadzic* quien al frente de las fuerzas armadas insurgentes durante la guerra civil de la antigua Yugoslavia se proclamó a sí mismo jefe del gobierno y cometió crímenes de genocidio, tortura, prostitución forzada y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes. La decisión de la Corte de Apelaciones del Segundo Circuito entendió que actores privados no estatales

¹⁰¹³ El Dr. Filártiga y su hija demandaron ante el tribunal federal de segundo circuito de los Estados Unidos al torturador de su hijo y hermano respectivamente, Norberto Peña-Irala en esa época Inspector General de Policía de Paraguay. Estando detenido por las autoridades norteamericanas por haberle expirado su visa de residencia, los demandantes presentaron su reclamación basándose en el ATCA y aunque fue desestimada en primera instancia por falta de conexión jurisdiccional la corte de apelación estimó la reclamación concediendo una indemnización de 5 millones de dólares a la familia Filartiga.

¹⁰¹⁴ KIESERMAN, B.J., “Profits and Principles: Promoting Multinational Corporate Responsibility by Amending the Alien Tort Claims Act.,” *Catholic University Law Review*, vol. 48, 1999, pp. 901-902.

¹⁰¹⁵ *Sosa v. Alvarez-Machain*, 542 U.S. 692, 2004.

Texto Disponible en :<https://www.law.cornell.edu/supct/html/03-339.ZO.html>

¹⁰¹⁶ CHOUDHURY, B., “Beyond the Alien Tort Claims Act: Alternative Approaches to Attributing Liability to Corporations for Extraterritorial Abuses.,” *Northwestern Journal of International Law & Business* 26, no. 1, 2005, pp. 43–75,

¹⁰¹⁷ Texto de la Sentencia disponible en: <http://uniset.ca/other/cs5/70F3d232.html>

podían violar el derecho de las naciones y por ello ser sometidos bajo el ATCA a la jurisdicción de los tribunales federales norteamericanos. Se trata de una resolución con gran relevancia para las teorías que apoyan la subjetividad internacional del individuo, puesto que se le reconoce no sólo la capacidad de plantear reclamaciones basadas en la violación del derecho internacional sino también la condición de sujeto pasivo de esas demandas¹⁰¹⁸.

La tercera fase dentro del desarrollo jurisprudencial del ATCA se inaugura con el caso *Doe v. Unocal*¹⁰¹⁹, resuelto por acuerdo extrajudicial en el año 2004. Este paradigmático caso supone el inicio de una ola de demandas interpuestas frente a corporaciones, basadas en su complicidad o contribución a las violaciones de derechos humanos cometidas por Estados o agentes del mismo. Se trataba en este supuesto del sometimiento a trabajos forzados, torturas, violaciones y asesinatos cometidos por el ejército de Myanmar contratado por la empresa estadounidense Unocal para realizar labores de vigilancia en la fase de construcción de un oleoducto. La empresa fue llevada ante los tribunales, y admitido el caso por el tribunal federal del noveno circuito basándose en que contrató como vigilancia a unas fuerzas militares que tenían acreditadas violaciones de derechos humanos y cuyas atrocidades en el desarrollo de las labores para las que fueron contratados no eran desconocidas por la empresa, beneficiándose incluso de las mismas.

Aún cuando no se llegó a una resolución final que hubiera podido aclarar los estándares de responsabilidad, este caso sentó un precedente. Se trataba del primero en que una corporación aceptaba un acuerdo extrajudicial e indemnizaba a las víctimas en base al ATCA, abriéndose la puerta para una serie de reclamaciones frente a empresas con desiguales resultados¹⁰²⁰.

¹⁰¹⁸ KUNSTLE, D., “KADIC V KARADZIC: Do Private Individual have enforceable rights and obligations under the Alien Tort Claims Act?,” *Duke Journal of Comparative and International Law*, vol. 6, 1996.

¹⁰¹⁹ Red- DESC Base de datos de Jurisprudencia, “JOHN DOE I Y Otros C./ UNOCAL CORP. Y Otros, 395 F.3d 932 (9 Cir. 2002)”.

¹⁰²⁰ SKINNER, G., McCORQUODALE, R., DE SCHUTTER, O., *El Tercer Pilar: El Acceso a Los Recursos Judiciales Para Las Víctimas de Las Violaciones de Los Derechos Humanos Cometidas Por Empresas Transnacionales*, ICAR, CORE, ECCJ, 2013,p.29: “Desde ese momento se han presentado más de doscientos casos contra empresas por violaciones del derecho internacional consuetudinario invocando la Ley de reparación de agravios a ciudadanos extranjeros. Muchos de ellos han sido desestimados, algunos han concluido en acuerdos y otros muchos siguen pendientes en los tribunales”;

Las presiones políticas no se hicieron esperar desde el momento en que el ATCA comenzó a ser utilizado para intentar procesar a las poderosas transnacionales. La administración norteamericana llegó incluso a presentar escritos en concepto de *amicus curiae*, abogando por la desestimación de los asuntos y la falta de idoneidad de este instrumento¹⁰²¹.

Tras una década de litigios planteados por las víctimas de graves abusos a los derechos humanos, con unos pocos casos en que éstas han obtenido indemnizaciones bajo acuerdos extrajudiciales¹⁰²². Una nueva etapa se abre a partir de 2013 con la Sentencia de la Corte Suprema del país norteamericano que resuelve el *caso Kiobel v. Dutch Petroleum Co*¹⁰²³. Aunque en realidad, sería más correcto hablar de una puerta que prácticamente se cierra a los litigios de esta naturaleza. Ya que la decisión de la Corte establece una presunción contra la aplicación extraterritorial de la legislación estadounidense que sólo puede ser desvirtuada cuando pueda acreditarse que la demanda “afecta y concierne al territorio de los Estados Unidos con fuerza suficiente”¹⁰²⁴. Al establecerse ese test que los tribunales federales deberán comprobar

Una lista de casos presentados y su resultado se puede consultar en este enlace: <http://amlawdaily.typepad.com/ATS%20Cases.pdf>

¹⁰²¹ FIDH, “Una Guía Sobre Mecanismos de Denuncia Para Víctimas Y ONG” Disponible en: https://www.fidh.org/IMG/pdf/guia_empresas_seccion-ii.pdf, p. 193: “El gobierno federal estadounidense, al igual que grupos industriales y empresariales, han intervenido activamente en estos casos, particularmente a través de la presentación de escritos en calidad de *amicus curiae*, o bien a través de demandas. Enfrentados a una multiplicación de demandas contra empresas multinacionales y preocupados por la interferencia potencial de estos procesos en la lucha contra el terrorismo, en la política exterior estadounidense, así como su impacto en el comercio y la inversión, el Departamento de Estado de los Estados Unidos bajo la administración del Presidente Bush, consideró necesario comparecer como *amicus curiae* a presentar su opinión en el sentido de que el ATCA no le ofrece a las víctimas un derecho de acción judicial”.

¹⁰²² Casos habitualmente citados como ejemplo de acuerdo extrajudicial lo constituyen: *Wiwa v. Royal Dutch Petroleum Co.* en el que los demandantes nigerianos dirigentes del Movimiento por la supervivencia del pueblo Ogoni demandaron a la subsidiaria de Shell en Nigeria por haber sido cómplices en los crímenes cometidos por la policía y el ejército nigeriano. Las partes llegaron a un acuerdo por el que se indemnizó a las víctimas con 15,5 millones de dólares; *Licea v. Curaçao Drydock Co.*, las víctimas habían sido sometidas a trabajo forzado por la empresa demandada en colaboración con el régimen cubano. La indemnización concedida ascendió a 80 millones de dólares.

¹⁰²³ INFANTE CAFFI, M.T., “La Corte Suprema de los Estados Unidos decide sobre la extraterritorialidad de la ley interna. El caso “Kiobel”, *Instituto de Estudios Internacionales Universidad de Chile*, 2013. Disponible en: <http://www.iei.uchile.cl/noticias/91276/corte-suprema-de-eeuu-y-el-caso-kiobel>

¹⁰²⁴ CHIARA MARULLO, M., ZAMORA CABOT, F.J., “Transnational Human Rights Litigations. Kiobel’s Touch and Concern: A Test under Construction,” *Papeles El Tiempo de los Derechos*, 1, 2016, p. 14: “For this reason, the Supreme Court introduced a test whereby lower courts can determine if in a specific case brought under the ATS, it is possible to overcome the presumption against extraterritoriality: the touch and concern test. This test is under construction, due the fact that the Supreme Court did not provide an adequate framework to apply it and lower courts are filling its contents on a case by case basis”.

caso por caso, no se puede hablar de un portazo definitivo, aunque la rendija por la que entrar es estrecha e incierta. Lo que sí queda aclarado es que la mera presencia de una corporación en el territorio estadounidense no bastará para destruir la presunción en contra de la extraterritorialidad¹⁰²⁵. Es curioso sin embargo que el Supremo americano no haya querido entrar en el punto que realmente le fue sometido a consideración acerca de si las corporaciones multinacionales eran responsables conforme al derecho internacional y por tanto podían ser juzgadas bajo una norma como el ATCA, prevista para violaciones del Derecho de Naciones¹⁰²⁶.

Otro renombrado caso que ha contribuido a cercenar muchas de las esperanzas que los defensores y las víctimas de las agresiones a los derechos humanos tenían depositadas en el ATCA, ha sido el *caso Daimler AG v. Bauman et al*¹⁰²⁷, con el que se da una vuelta de tuerca a la dificultad que las víctimas van a encontrar para establecer la conexión de una corporación con el territorio de los Estados Unidos. Elabora la Sentencia de la Corte Suprema en este caso, el concepto de “estar como en casa”, significando con ello la intensidad de los vínculos y relaciones que la multinacional debe tener en el foro y que deben establecerse en un análisis comparativo de la actividad de la misma a nivel mundial¹⁰²⁸.

Ante la confusión y el desconcierto creado por estas nuevas interpretaciones judiciales algunos autores como Kieserman¹⁰²⁹ ya en el año 1999 o más recientemente Carey¹⁰³⁰ entienden que ha llegado el momento de que el legislativo estadounidense de

¹⁰²⁵ Ibid. p.16: “The Supreme Court affirmed that if enough part of the conduct occurs domestically, the allegation of this circumstance should be supported by a minimum of factual predicate. Starting with this general rule created by the Supreme Court, Federal Courts must examine the facts, case by case, to see if they touch and concern sufficiently the U.S. territory, because touch and concern with sufficient force means domestic conduct or conduct within the United States that violates international law. The element of conduct in this test, that connects the claims to the U.S. territory, is generic, and could include economic or financial links between the illicit behavior carried out by a corporation outside the United States, and the US territory. However, the Court added that corporations are often present in many countries and for this reason this presence alone is not enough to displace the presumption⁴³ Courts need to find other connecting points. For this reason, the most crucial issue after *Kiobel* is how the presumption would apply to different factual elements. Otherwise said, whether the lower Courts are interpreting properly the connecting elements that could displace the presumption against extraterritoriality”.

¹⁰²⁶ ZAMORA CABOT, F.J., “Decisión Del Tribunal Supremo de Los Estados Unidos En El Caso *Daimler AG v. Bauman et al*: Closing the Golden Door,” *Papeles El Tiempo de los Derechos*, 2, 2014.

¹⁰²⁷ Ibid.

¹⁰²⁸ Ibid.

¹⁰²⁹ KIESERMAN, B.J., “Profits and Principles: Promoting Multinational Corporate Responsibility by Amending the Alien Tort Claims Act.,” *Catholic University Law Review*, vol. 48, 1999, p.938

¹⁰³⁰ CAREY, M.J., “How Concerned Should We Be?....”, *op.cit.*

un paso al frente y se atreva a legislar sobre la materia despejando las dudas sobre la aplicación del ATCA y cuál va a ser la posición del país ante una suerte de jurisdicción civil universal de la que hasta la fecha había venido siendo singular ejemplo. En este sentido, y como señal poco alentadora, es interesante destacar que el Plan de Acción Nacional de Estados Unidos sobre empresas y derechos humanos publicado en diciembre de 2016 dedica a penas unas líneas al acceso a remedio judicial. El silencio respecto al ATCA es más que elocuente¹⁰³¹.

Junto al ATCA es necesario hacer una referencia al *Torture Victims Protection Act* (TVPA) aprobada en 1991 con la intención de proporcionar una acción ante los tribunales norteamericanos para aquellos estadounidenses o extranjeros víctimas de torturas o ejecuciones arbitrarias cometidas en un país extranjero por parte de una persona que actúe bajo la autoridad aparente o real de un gobierno. Esta ley que difiere del ATCA en cuanto que exige haber agotado los recursos judiciales del país donde se cometieron los actos, tiene un plazo de prescripción de 10 años y delimita claramente qué ha de entenderse por torturas y ejecuciones extrajudiciales. A pesar de sus diferencias han venido siendo invocadas simultáneamente por las víctimas¹⁰³². Y al igual que el ATCA ha sido objeto por parte de la Corte Suprema estadounidense del freno de salvaguarda de las Corporaciones. Queremos decir, que el 18 de abril de 2012 en *Mohamad v. Palestinian Authority*, se dejó a salvo de los efectos de esta ley a las Corporaciones, declarándose por el Tribunal que sólo las personas físicas podían ser demandadas a su amparo¹⁰³³.

Como vemos, la sombra del poder económico-político es alargada, y el resultado no es otro que la utilización de todos los medios, incluido lamentablemente el judicial, para poner palos en la rueda de los mecanismos de acceso a remedio de las víctimas.

¹⁰³¹The Secretary of State Washington., “Responsible Business Conduct. First National Action Plan for the United States of America” (2016). “*The U.S. government will also seek to strengthen judicial systems in other countries through its foreign assistance programs; to build consensus internationally for strong remedy mechanisms through its participation in the UN, OECD, ILO, and other multinational organizations and fora; and to advance its agenda on remedy through consultations at home with relevant stakeholders*”

¹⁰³² APOSTOLOVA, E., “The Relationship between the Alien Tort Statute and the Torture Victim Protection Act,” *Berkeley Journal of International Law* 28, no. 2 (2010).

¹⁰³³ International Rights Advocates, La Ley de Protección de Víctimas de la Tortura (TVPA). Disponible en: <http://iradvocates.org/en-espanol/TVPA>.

Estas víctimas han venido acudiendo durante estas pasadas décadas a la jurisdicción norteamericana por varios motivos. En primer lugar por la singularidad única en el panorama mundial de poder accionar en base a la infracción del derecho internacional, con los matices que hemos examinado. En segundo lugar por las ventajas que el propio sistema judicial de este país presenta con respecto a otros países¹⁰³⁴. Sin extendernos mucho y por citar algunos de estos atractivos procesales que han dado lugar a la expresión “*forum shopping*”, podríamos aludir a la fase de *discovery* o revelación de datos y pruebas a la que los demandados están obligados para facilitar la construcción y fundamento de la demanda. Una ventaja procesal que brilla por su ausencia en los países del derecho civil. Asimismo la existencia de acciones de clase o la posibilidad de litigar bajo pacto de *quota litis*. Sin olvidarnos de las más que generosas indemnizaciones que los tribunales estadounidenses conceden a los perjudicados en concepto de *punitive damages*.

El escenario post *Kiobel* plantea nuevos interrogantes a las víctimas y sus representantes como a qué jurisdicción acudir y en base a qué argumentos procesales y sustantivos fundamentar las demandas frente a los abusos de las corporaciones. Vamos a analizar en el epígrafe siguiente algún atisbo esperanzador en los tribunales canadienses, la situación en Reino Unido y en los países de la Unión Europea.

1.1.-2 Canadá

Examinar los recursos judiciales que Canadá pone a disposición de las víctimas tiene su relevancia, debido a los impactos negativos que el importantísimo sector minero canadiense tiene en aquellos pueblos y comunidades donde opera.

Los países latinoamericanos son principal destino de las explotaciones e inversiones extractivas de este país. Tanto es así que según datos de 2014, del *Canadian International Development Platform*, las empresas canadienses operaban 80 proyectos mineros en América Latina y tenían 48 proyectos más en construcción.

Los abusos a los derechos humanos son habituales, graves y de distinta índole pudiendo destacarse la contaminación ambiental de las minas a cielo abierto; los

¹⁰³⁴ REQUEJO ISIDRO, M. “Responsabilidad Civil Y Derechos Humanos En EEUU...”, *op.cit.*, pp. 5-12.

escapes y filtraciones de componentes químicos para tratar el oro hacia acuíferos de las zonas aledañas; el desplazamiento forzado de las comunidades cuyo territorio y modo de vida coincide con la ubicación de los codiciados metales; la desestructuración del tejido social de las comunidades afectadas con documentación de grave aumento de drogadicción, alcoholismo, prostitución ; criminalización de las protestas pacíficas frente a las actividades mineras con gravísimos resultados como asesinatos, desapariciones y hostigamiento de los líderes y defensores de los derechos de la comunidad¹⁰³⁵.

Se trata de una larga lista que a su vez enuncia una larga historia de violaciones a los derechos humanos por parte de las empresas canadienses en la que el gobierno del país se ha presentado como valedor de sus multinacionales. Las embajadas canadienses han apoyado a las empresas del sector extractivo ignorando de forma reiterada las protestas que ante las mismas se han cursado por parte de los afectados por las actividades de esas empresas. Pero el respaldo va aún más allá, ofreciendo financiación y ayuda económica por parte de la *Export Development Canada*, agencia gubernamental que en 2011 proporcionó al sector extractivo más de 17 mil millones de dólares canadienses en financiamiento y seguros, o el Fondo de Pensiones Canadiense que en ningún momento cuestiona el historial en derechos humanos de las empresas mineras en las que invierte¹⁰³⁶.

¹⁰³⁵ Grupo de Trabajo sobre Minería y Derechos Humanos en América Latina (Observatorio Latinoamericano de Conflictos Ambientales –OLCA– (Chile), Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo –CAJAR– (Colombia), Fundación para el Debido Proceso –DPLF– (regional) y otras siete ONG), “El Impacto de La Minería Canadiense En América Latina Y La Responsabilidad de Canadá Informe Presentado a La Comisión Interamericana de Derechos Humanos” (2013), Disponible en: http://www.dplf.org/sites/default/files/informe_canada_completo.pdf; IMAI, S., “The ‘Canada Brand’: Violence and Canadian Mining Companies in Latin America Justice and Corporate Accountability Project, 2016,” *Osgoode Legal Studies Research Paper No. 17*, 2017.

¹⁰³⁶ ZAMORA CABOT, “La Responsabilidad de Las Empresas Multinacionales Por Violaciones ...”, *op.cit.*, pp.14-15: “...resalta el que el Tribunal Supremo se alinee, aunque sea de manera velada e informal, con las tesis avanzadas en 2007 al hilo de estos procedimientos por el Gobierno del Canadá que , en un escrito al Tribunal de Apelación, que deliberaba entonces sobre el asunto, le urgía a desestimar, por el negativo efecto que podría darse en caso contrario en las relaciones del Canadá con los Estados Unidos, al asumir los tribunales de éstos una competencia que su vecino del Norte no les reconocía en el caso, y por las consecuencias negativas que se podrían suscitar sobre las empresas canadienses con actividades en Sudán”; Grupo de Trabajo sobre Minería y Derechos Humanos en América Latina (Observatorio Latinoamericano de Conflictos Ambientales –OLCA– (Chile), Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo –CAJAR– (Colombia), Fundación para el Debido Proceso –DPLF– (regional) y otras siete ONG), “El Impacto de La Minería Canadiense En América Latina Y...”, *op.cit.*, pp. 58-95.

Las presiones internacionales incluidas llamadas de atención por parte de la ONU¹⁰³⁷ o la presentación de una acción jurídica ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos¹⁰³⁸. Así como la presión de asociaciones civiles y ONGs demandando acciones al nuevo presidente del gobierno¹⁰³⁹, pueden haber tenido su influencia en determinados grupos políticos. Proyectos de ley como el C-300¹⁰⁴⁰ que pretendía sujetar a las empresas canadienses a unas pautas de comportamiento responsables con el medio ambiente y con los derechos humanos, condicionando a este cumplimiento la percepción de ayudas por parte del gobierno. Sin embargo la fuerte presión del sector minero consiguió abortar dicho proyecto. Por otra parte, se ha

¹⁰³⁷ Ver Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del Consejo Económico y Social, “Observaciones finales sobre el sexto informe periódico del Canadá”, Documento E/C.12/CAN/CO/6 de 23 marzo de 2016. “16. *El Comité recomienda al Estado parte que refuerce la legislación que rige las actividades en el extranjero de las empresas registradas o domiciliadas en el Estado parte, entre otros medios exigiéndoles que realicen evaluaciones de sus efectos en los derechos humanos antes de adoptar decisiones sobre las inversiones. También le recomienda que introduzca mecanismos efectivos para investigar las denuncias presentadas contra esas empresas y adopte las medidas legislativas necesarias para facilitar el acceso a la justicia ante los tribunales nacionales de las víctimas de las actividades de esas empresas. El Comité recomienda igualmente al Estado parte que se asegure de que los acuerdos comerciales y de inversiones negociados por el Canadá reconozcan la primacía de sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos sobre los intereses de los inversores, de manera que la introducción de procedimientos de arreglo de las controversias entre el inversor y el Estado no oponga obstáculos a la plena efectividad de los derechos contemplados en el Pacto*”. (El resaltado en negrita pertenece al texto original); Ver también Naciones Unidas, Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Examen de los Informes presentados por los Estados Partes de conformidad con el artículo 9 de la Convención, Doc. ONU CERD/C/CAN/CO/18, 25 de mayo de 2007, párr. 17 en el que se insta a Canadá a que tome las medidas legislativas y administrativas adecuadas para impedir la afectación de los derechos humanos de los pueblos indígenas fuera del país por parte de las empresas transnacionales con sede en Canadá.

¹⁰³⁸ Ver noticias al respecto en la página web de Business and Human Rights Resource Center. Disponible en: <https://business-humanrights.org/es/latinoam%20C3%A9rica-ong-presentan-informe-ante-la-cidh-sobre-impacto-de-empresas-mineras-canadienses-en-la-regi%C3%B3n>

¹⁰³⁹ Ver también Carta al Primer Ministro de Canadá Justin Trudeau, remitida el 25 de abril de 2016 por Proyecto de Derechos Económicos Sociales y Culturales A.C (PRODESC) con la firma de más de 150 asociaciones y organizaciones defensoras de los derechos humanos y el medio ambiente. Disponible en: <http://www.prodesc.org.mx/?p=3955>. “En adición a las iniciativas ante los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, el rol del Estado canadiense en violaciones perpetradas por empresas mineras con sede en dicho país ha sido evidenciado por comités temáticos y relatorías especiales del Sistema Universal de Derechos Humanos. En la última revisión sobre el cumplimiento del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos por parte de Canadá, llevada a cabo en julio de 2015 por el Comité de Derechos Humanos de la ONU, uno de los principales puntos de preocupación fue la ausencia de mecanismos efectivos dirigidos a prevenir y mitigar las violaciones cometidas por sucursales de empresas mineras canadienses en el territorio de terceros países. En el pasado mes, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de la ONU publicó su sexto informe periódico sobre Canadá, y recomendó que dicho país refuerce la legislación que rige las actividades en el extranjero de las empresas registradas o domiciliadas en su jurisdicción. Asimismo, recomendó que Canadá “introduzca mecanismos efectivos para investigar las denuncias presentadas contra esas empresas y adopte las medidas legislativas necesarias para facilitar el acceso a la justicia ante los tribunales nacionales de las víctimas de las actividades de esas empresas”.

¹⁰⁴⁰ Bill C-300 (Historical) Corporate Accountability of Mining, Oil, and Gas Corporations in Developing Countries Act, 40º Parlamento, 3ª Sesión, 2010. Disponible en: <http://openparliament.ca/bills/40-3/C-300/>.

intentado, sin éxito hasta la fecha, la aprobación de un proyecto de ley que a semejanza del ATCA otorgaría amparo jurisdiccional a los extranjeros por abusos a los derechos humanos cometidos fuera del territorio canadiense¹⁰⁴¹.

Por su parte los tribunales canadienses han atendido unas pocas demandas interpuestas por ciudadanos extranjeros por violaciones de sus derechos humanos en terceros países pero basadas en violaciones al derecho civil de la provincia¹⁰⁴². El éxito de las mismas ha sido escaso¹⁰⁴³ aunque recientemente parece haber algunos destellos de esperanza como por ejemplo en *Araya v. Nevsum* o en *Choc and others v. Hudbay*. En el primer caso los demandantes eritreos han conseguido superar la temida excepción procesal del *fórum non conveniens* y en el segundo, aún más novedoso se ha aceptado por el tribunal continuar con el procedimiento en base a la obligación de cuidado, *duty of care*, que la empresa matriz tenía respecto a los demandantes¹⁰⁴⁴.

Hemos de concluir que Canadá siendo un país con un historial de graves violaciones de derechos humanos por parte de las multinacionales del sector extractivo no ha demostrado hasta la fecha voluntad política de ofrecer mecanismos de remedio a las víctimas de esos abusos¹⁰⁴⁵.

¹⁰⁴¹ C-331 An Act to amend the Federal Courts Act (international promotion and protection of human rights), Sponsor Peter Julian, Stage of the Bill, First Reading House of Commons, 14 December 2016. Ver en:

<http://www.parl.ca/LegisInfo/BillDetails.aspx?Bill=C331&Language=E&Mode=1&Parl=42&Ses=1&billId=8649250&View=0>

¹⁰⁴² SKINNER, G., McCORQUODALE, R., DE SCHUTTER, O., *El Tercer Pilar: El Acceso a Los Recursos Judiciales Para Las Víctimas de...*, *op.cit.*, p.32: “En Canadá, la mayoría de las demandas de responsabilidad civil contra empresas que implican violaciones de los derechos humanos cometidas en el extranjero son por violaciones de las leyes de la provincia. Este tipo de demandas son aplicables a los actos extraterritoriales de las empresas. A pesar de la gran cantidad de empresas mineras y extractivas que existen en Canadá, las demandas por vulneración de las leyes de la provincia que implican violaciones de los derechos humanos cometidas en el en el extranjero siguen siendo relativamente novedosas, aunque su número va en aumento”

¹⁰⁴³ *Ibid.* pp., 38-40.

¹⁰⁴⁴ CLIFFORD CHANCE AND GLOBAL INITIATIVE ON HUMAN RIGHTS, “Access to Remedy: The next frontier?”, 2017.

¹⁰⁴⁵ Grupo de Trabajo sobre Minería y Derechos Humanos en América Latina (Observatorio Latinoamericano de Conflictos Ambientales –OLCA– (Chile), Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo –CAJAR– (Colombia), Fundación para el Debido Proceso –DPLF– (regional) y otras siete ONG), “El Impacto de La Minería Canadiense En América Latina...”, *op.cit.* pp. 117: “Canadá ha demostrado, en este sentido, que sus leyes proveen posibilidades muy limitadas de aplicación en casos de violaciones de los derechos humanos ocurridas fuera de su territorio. El derecho penal ha sido omiso, las regulaciones ambientales y los planes mineros canadienses no toman este asunto con seriedad [...]. La máxima respuesta que se ha logrado por parte de Canadá es el diseño de una endeble estrategia sobre responsabilidad social corporativa. Las embajadas canadienses que podrían servir para canalizar efectivamente las denuncias, y activar así los mecanismos judiciales en Canadá, solo han servido para

Respecto a los Tribunales, parece como hemos comentado que comienzan a mostrar cierta disposición favorable a conocer de estos asuntos. Planteados eso sí como ilícitos civiles a nivel de derecho interno aún cuando los demandantes también invocan el derecho consuetudinario internacional alegando que forma parte del derecho estatal, como en el caso *Araya v. Nevsum*, en el que el Tribunal a los argumentos de la empresa demandada sobre la no aplicabilidad del derecho consuetudinario internacional contestó que ello era al menos discutible¹⁰⁴⁶.

1.2.-3 Reino Unido

Vamos a examinar la situación del acceso a remedio judicial ante los tribunales británicos de forma separada al análisis que seguidamente haremos respecto a la Unión Europea. Y ello por dos razones fundamentales, en primer lugar porque Reino Unido es junto con Estados Unidos sede del mayor número de empresas multinacionales y además al igual que este país, pertenece al denominado sistema de *common law*, en contraposición al sistema de derecho civil predominante en los sistemas jurídicos domésticos de la U.E. En segundo lugar, porque a la fecha en que se escriben estas líneas este país ha activado ya el art. 50 del Tratado de la Unión después del voto favorable a la salida de la Unión Europea en el referéndum del 23 de junio de 2016.

Es por ello que una nueva etapa se abre para Gran Bretaña que ha dejado claro que quiere recuperar el control de su capacidad legislativa y no estar sometida a los fallos del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Planteado asimismo, la posibilidad de abandonar el marco de la Convención Europea de Derechos Humanos para no tener que acatar decisiones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que han resultado muy polémicas en este país. Las alarmas han saltado ya respecto a las consecuencias

promover las inversiones de las compañías y fomentar las relaciones comerciales, haciendo oídos sordos a los reclamos comunitarios sobre los efectos negativos de la actividad de las empresas canadienses en sus territorios”

¹⁰⁴⁶ *Ibíd.* “*In Araya v Nevsum, three Eritrean refugees claim, on behalf of themselves and more than 1,000 Eritrean workers, that Nevsum Resources Ltd (Nevsum) is liable in negligence and for breaches of customary international law (CIL) including forced labour, torture, slavery, and crimes against humanity. The claims relate to Nevsum’s alleged complicity in the use of forced labour at the Bisha mine in Eritrea by Nevsum’s local sub-contractors. Nevsum applied for the claims to be struck out on several jurisdictional and preliminary grounds, including that: (i) Eritrea was the most appropriate forum to hear the claim; (ii) the claims related to acts of a foreign State were not justiciable by the Canadian court; and (iii) claims based on a breach of CIL are not actionable in common law and should be struck out. In October 2016, the court dismissed these applications”*

que esta nueva singladura en solitario va a tener sobre los derechos humanos y muy en concreto en su interrelación con las empresas¹⁰⁴⁷.

En cualquier caso y a salvo de lo que años venideros nos deparen, la situación actual se asemeja a lo apuntado en el caso de Canadá. Vamos a aludir a recientes decisiones judiciales de gran trascendencia, en cuanto rompen con una corriente contraria a la admisión de demandas planteadas por extranjeros respecto a daños sufridos en un tercer país a manos de una filial o subsidiaria de la empresa matriz británica.

El primer caso de obligada referencia es *Chandler v. Cape Plc*¹⁰⁴⁸, que en el año 2012 estableció la posibilidad de que una compañía matriz, *parent company*, pudiera resultar responsable por sí misma, no por levantar el velo corporativo, sino por haber infringido el deber de cuidado que le correspondía respecto a los actos de su subsidiaria. Esta Sentencia de la Corte de Apelación resolvía un asunto en que no había daños ocasionados en otro país pero sentaba un precedente, con la importancia que ello tiene en el sistema del *common law*, respecto a los requisitos que deben darse para determinar la responsabilidad de la compañía matriz por negligencia en la observancia de sus obligaciones respecto a una subsidiaria.

Y este argumento, es precisamente el utilizado en el más reciente y relevante caso *Lungowe v. Vendanta Resources Plc*¹⁰⁴⁹, en el que los demandantes granjeros de Zambia alegaban que *KonKola Copper Mines* subsidiaria en este país de Vendanta había estado contaminando sus tierras y sus ríos durante diez años afectando así gravemente su modo de vida. La demanda se basa en la infracción por parte de

¹⁰⁴⁷ ZAMORA CABOT, F.J., “Imperio de La Ley Y Acceso a La Justicia En Algunas Recientes Y Claves Decisiones de La Jurisdicción Británica.” *Papeles El Tiempo de los Derechos*, 3, 2017.; Blog de Amnistía Internacional, “¿Qué Significa El Brexit Para Los Derechos Humanos En Reino Unido Y El Mundo?”, publicado el 29 de marzo de 2017. Disponible en: <http://amnistia.ning.com/profiles/blogs/que-significa-el-brexite-para-los-derechos-humanos-en-el-ru>. “El comercio, la seguridad y los derechos humanos deben ser complementarios, no mutuamente excluyentes. El gobierno no debe ser tentado a guardar silencio sobre las cuestiones de derechos humanos para asegurar acuerdos comerciales”.

¹⁰⁴⁸ MAYER-BROWN, “Chandler v Cape: Piercing the Corporate Veil: Lessons in Corporate Governance,” 2011. Disponible en: https://m.mayerbrown.com/Files/Publication/3afefd67-6cd6-4697-ac33-b25564d1ff65/Presentation/PublicationAttachment/663d94ed-250d-467a-a303-138edc334847/chander_cape_120510.pdf

¹⁰⁴⁹ Dominic Liswaniso Lungowe & Others v. Vendanta Resources Plc and Konkola Copper Mines Plc, 2016 EWHC 975 TCC.

Vendanta de su “*duty of care*”¹⁰⁵⁰ y conforme a esta premisa resuelve con rotundidad la *Technology and Construction Court of the High Court of England*, que la competencia de la corte inglesa se debía establecer en base a la responsabilidad de *Vendanta* y conforme al art. 4 del Reglamento Bruselas I refundido, desestimando los argumentos de la empresa demandada que pretendía una aplicación del *forum non conveniens* para derivar el asunto a los tribunales de Zambia.

Precisamente, uno de los cambios de tendencia en la resolución de casos sobre responsabilidad por daños a extranjeros en los tribunales británicos es el haberse apartado de la utilización del *forum non conveniens* para desestimar demandas antes de entrar en el fondo del asunto. La decisión del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 2005 en el caso *Owusu v. Jackson* determinó con carácter vinculante el sometimiento de Gran Bretaña al Reglamento Bruselas I y precisamente así lo argumenta *Mr Justice Coulson*¹⁰⁵¹.

En definitiva, los tribunales de Reino Unido parecen haberse unido a una tendencia internacional que comienza a dar preponderancia al acceso a la justicia sobre otro tipo de excepciones que a la postre dejaban a los demandantes sin remedio judicial. Así lo explica el profesor Zamora Cabot¹⁰⁵² a través del estudio del caso *Belhaj v. Straw*, en el que se demanda a un ex agente del servicio secreto británico, por las torturas y detención arbitraria de una pareja libia, atribuible al régimen del coronel Gadafi y a los servicios secretos británicos por complicidad en dicha detención y

¹⁰⁵⁰ ARISTOVA, E., “UK Court on Tort Litigation Against Transnational Corporations,” *Blog Conflict of Laws.net. News and Views in Private International Law*, 2016. “The reasoning of Mr Justice Coulson has left no doubts that Chandler should be considered as an authority for the resolution of the tort liability cases involving foreign operations of UK-based parent companies. Moreover, it was once again confirmed that invoking duty of care is strategically beneficial for the claimants since: (1) the claim against the parent company provides the required connecting factor of the claim with the UK; and (2) framing the case through the duty of care doctrine provides a means by which the extraterritoriality concerns may be addressed. These arguments are consistent with the judge’s finding that arguing breach of the duty of care by the parent company “could have a direct impact on jurisdiction grounds” (para 44). This approach and claimants’ success may result in an increase in foreign direct liability cases in the UK courts”

¹⁰⁵¹ Ibid. “In the view of the judge the different facts of the present case and any criticism of CJEU’s reasoning did not make *Owusu* judgement less binding (para 71)”

¹⁰⁵² ZAMORA CABOT, “Imperio de La Ley Y Acceso a La Justicia en...”, op.cit., pp. 14-16: “Los magistrados de las dos instancias superiores inglesas convierten el acceso a la justicia en pieza central del ordenamiento interno y, de forma pareja, del ordenamiento internacional. Se suman así, en realidad, a una creciente tendencia en favor de tal acceso, especialmente tratándose de graves violaciones de los Derechos Humanos, que viene expresándose cada vez con mayor vigor por los cauces más diversos de la comunidad internacional”.

torturas¹⁰⁵³. En esta resolución de la Corte Suprema de enero de 2017 los jueces rechazan los argumentos de inmunidad de jurisdicción y acto de estado esgrimidos por la parte demandada y entienden que el caso debe seguir adelante.

1.2.- 4 Unión Europea y sus Estados miembros

No existe en la UE ninguna instancia judicial que conozca de demandas frente a empresas. Es por ello que las demandas presentadas frente a las transnacionales por violaciones de derechos humanos en terceros países se están abriendo camino en los tribunales domésticos de los países miembros en base al derecho de daños o responsabilidad civil extracontractual.

Lo que sí existe es una serie de normativas comunitarias que sirven para armonizar las legislaciones de los Estados en materia jurisdiccional y que por tanto, suponen una respuesta común frente a determinados asuntos de derecho internacional privado. A este respecto hemos de citar el Reglamento Bruselas I refundido que entró en vigor en 2015¹⁰⁵⁴. En base al mismo el demandante, nacional o no de la Unión Europea, podrá demandar a una empresa ante los tribunales de los Estados miembros cuando dicha empresa esté registrada, tenga su sede principal o su fuente principal de negocios en el Estado en que sea demandada¹⁰⁵⁵. Este Reglamento tiene fuerza vinculante y es directamente aplicable en todos los Estados de la UE. Lo cual significa que siempre que el demandado tenga su domicilio en el país ante cuyos tribunales se interponga la demanda, estos tendrán competencia aún cuando los hechos hayan ocurrido en un país

¹⁰⁵³ “Jack Straw and UK Government Must Face Kidnap and Torture Claims, Court Rules,” *The Guardian*, 2017. Disponible en: <https://www.theguardian.com/world/2017/jan/17/libyan-dissident-abdel-hakim-belhaj-wins-right-to-sue-uk-government-over-rendition>.

¹⁰⁵⁴ *Reglamento (UE) N ° 1215/2012 Del Parlamento Europeo Y Del Consejo, de 12 de Diciembre de 2012, Relativo a La Competencia Judicial, El Reconocimiento Y La Ejecución de Resoluciones Judiciales En Materia Civil Y Mercantil*. Ver también AUGENSTEIN, D., JAGERS, N., “Judicial Remedies. The Issue of Jurisdiction,” in *Human Rights in Business: Removal of Barriers to Access to Justice in the European Union*, ed. ALVAREZ RUBIO, J.J., YIANNIBAS, K., Routledge, 2017, pp.17-20. Este Reglamento reforma el anterior n° 44/2001, siendo interesante destacar que en el proceso de reforma la Comisión planteo la posibilidad de extender la competencia de los tribunales de los Estados miembros a demandados no domiciliados en la UE a través de las figuras procesales del fórum necessitatis y del criterio de atribución del foro en base a la existencia de bienes del demandado en el mismo. Sin embargo, estas propuestas fueron descartadas a favor de la versión en vigor que representa un desarrollo legislativo menos ambicioso y con menor proyección en el ámbito de las empresas subsidiarias en terceros países.

¹⁰⁵⁵ Reglamento (UE) N ° 1215/2012, Bruselas I refundido, *op.cit.*, Artículo 63.

distinto. No podrán por tanto los órganos judiciales de los Estados de la UE rechazar una demanda en base al *forum non conveniens*.

En los supuestos en que el Reglamento Bruselas I no resulte aplicable, es decir, cuando el demandado no tenga su domicilio en un país miembro, se acudirá a lo que se conoce como competencia residual que habilita a cada Estado a aplicar sus propias normas procesales de atribución de competencia¹⁰⁵⁶. De esta forma, tal como examinaremos, una serie de casos han sido ya planteados ante los tribunales de distintos Estados miembros basándose principalmente en el *forum necessitatis*, y en la posibilidad de elegir el foro ante el que demandar en caso de codemandados de distintas nacionalidades. Siempre y cuando exista un nexo suficiente entre las acciones por razón del título o causa de pedir¹⁰⁵⁷.

Tras las decisiones del Tribunal Supremo de Estados Unidos respecto a la aplicabilidad del ATCA y el nuevo rumbo político que el país ha tomado tras la elección del presidente Trump¹⁰⁵⁸, las miradas se han vuelto hacia la Unión Europea, en espera de que haciendo honor a su reputación como bastión de los derechos humanos,¹⁰⁵⁹ coja

¹⁰⁵⁶ *Reglamento (UE) N ° 1215/2012, op.cit.*, art. 6.1: Si el demandado no está domiciliado en un Estado miembro, la competencia judicial se regirá, en cada Estado miembro, por la legislación de ese Estado miembro, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 18, apartado 1, el artículo 21, apartado 2, y los artículos 24 y 25.

¹⁰⁵⁷ En el caso de España el art. 22.3 ter de la LO 7/2015 de 21 de julio que modifica la LO 6/1985 del Poder Judicial, cuyo texto reza: “*En caso de pluralidad de demandados, serán competentes los Tribunales españoles cuando al menos uno de ellos tenga su domicilio en España, siempre que se ejercite una sola acción o varias entre las que exista un nexo por razón del título o causa de pedir que aconsejen su acumulación*”.

¹⁰⁵⁸ En los días en que se escriben estas líneas ha saltado a los medios de comunicación la triste noticia de que el inquilino de la Casa Blanca ha tomado la decisión de sacar a su país del Acuerdo de París contra el cambio climático. Una decisión más, pero probablemente no la última, de las que dibujan su política de “*America First*” a costa de los derechos humanos y medioambientales. Ver noticia J. MARTINEZ AHRENS, “*Trump Retira a EE UU Del Acuerdo de París Contra El Cambio Climático,*” *Periodico El País*, publicada el 2 de junio de 2017.

Disponible:

http://internacional.elpais.com/internacional/2017/06/01/Estados_unidos/1496342881_527287.html

¹⁰⁵⁹ Ver página de la Unión Europea, La UE por temas: Derechos Humanos. Disponible en: https://europa.eu/european-union/topics/human-rights_es. “*La Unión Europea está basada en un sólido compromiso para promover y proteger los derechos humanos, la democracia y el Estado de derecho en todo el mundo. Los derechos humanos están en el centro de las relaciones de la UE con otros países y regiones. Promover los derechos humanos puede contribuir a prevenir y resolver conflictos y, a la larga, a reducir la pobreza*”; Ver también Consejo de la Unión Europea, Marco Estratégico de la UE sobre Derechos Humanos y Democracia, 25 de junio de 2012, Documento 11417/12. Disponible en: <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-11855-2012-INIT/es/pdf>. “*La UE trata de evitar la violación de los derechos humanos en todo el mundo y, en caso de que ocurra, garantizar que las víctimas accedan a la justicia y la reparación de daños, y que los autores rindan cuenta por ello. Para tal fin, la UE aumentará sus esfuerzos por fomentar los derechos humanos, la democracia y el Estado de derecho en todos los aspectos de la acción exterior*”.

la antorcha, y abra sus tribunales a las demandas de quienes no pueden encontrar remedio en el sistema judicial de sus propios países¹⁰⁶⁰.

En este sentido el artículo 6 de la Convención Europea de Derechos Humanos (CEDH) y el art. 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión consagran el derecho al acceso a la justicia¹⁰⁶¹. El Tribunal de Estrasburgo ha interpretado el art. 6 de la CEDH en diversas ocasiones y tal como afirma Kirshner lo ha hecho de una forma bastante extensiva:

*“The Court of Human Rights has already interpreted Article 6 of the Convention broadly and some EU Member States have suggested that Article 6 supports extraterritorial jurisdiction. In Delcourt v. Belgium, the Court stated that “[i]n a democratic society within the meaning of the Convention, the right to a fair administration of justice holds such a prominent place that a restrictive interpretation of Article 6 para. 1 (art 6-1) would not correspond to the aim and the purpose of that provision.” It has frequently stated that rights under the Convention must be “practical and effective” and not “theoretical or illusory.”*¹⁰⁶² (la negrita es nuestra).

Por lo tanto, la oposición que en su día manifestó el Parlamento Europeo y los Estados miembros a la propuesta de la Comisión de ampliar el alcance del Reglamento Bruselas I a los demandados domiciliados en terceros países con motivo de la reforma del mismo, podría revertirse y llegar a fructificar en una nueva reforma o en otros desarrollos legislativos a nivel comunitario. De esta forma se sintonizaría con la nueva

¹⁰⁶⁰ KIRSHNER, J., “A Call for the EU to Assume Jurisdiction over Extraterritorial Corporate Human Rights Abuses,” *Northwestern Journal of International Human Rights*, Vol. 13, no. 1, 2015, p.3: “The retrenchment has provided the EU with an opportunity to step forward. Allowing foreign direct liability claims against companies to find a home in the courts of the EU Member States would enable the EU to project a moral example around the world. It would also help it to demonstrate a commitment to human rights leadership. The leadership would provide a compelling justification for European integration, one that citizens of the EU could easily understand and support. In the current economic climate, this is more necessary than ever”

¹⁰⁶¹ Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y Consejo de Europa, *Manual Sobre El Derecho Europeo Relativo Al Acceso a La Justicia*, 2016, pp. 27-31: “Artículo 6, apdo. 1, del CEDH establece que: «Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella»; En el marco del Derecho de la UE, el artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE establece lo siguiente: «Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa y públicamente y dentro de un plazo razonable por un Juez independiente e imparcial, establecido previamente por la ley. Toda persona podrá hacerse aconsejar, defender y representar”.

¹⁰⁶² KIRSHNER, J., “A Call for the EU to Assume Jurisdiction over Extraterritorial Corporate...”, op.cit., p.24.

visión que poco a poco va arraigándose en torno a la necesidad de ofrecer un acceso efectivo a la justicia en el ámbito de la Unión a las víctimas de abusos a derechos humanos independientemente de donde haya ocurrido el daño y a pesar de que la empresa que lo haya causado sea un filial o una contratista no domiciliada dentro de la UE.

Como ejemplos de esta nueva tendencia podemos citar las Conclusiones sobre Empresas y Derechos Humanos emitidas por el Consejo de la UE el 20 de junio de 2016¹⁰⁶³, la Recomendación del Comité de Ministros del Consejo de Europa a los Estados miembros sobre los Derechos Humanos y las Empresas de 2 de marzo de 2016¹⁰⁶⁴ o la muy reciente Opinión de la Agencia Europea para los Derechos Fundamentales (FRA, por sus siglas en inglés) de 10 de abril de 2017 sobre la mejora del acceso a remedio en el ámbito de las empresas y los derechos humanos¹⁰⁶⁵. Precisamente un punto importante de esta opinión emitida por la FRA es el también controvertido asunto de la elección del derecho aplicable en los supuestos en que los tribunales de los Estados miembros deban juzgar hechos ocurridos en otro país. El Reglamento Roma II se ocupa de esta materia desde enero de 2009, disponiendo en su art. 4:

1. Salvo disposición en contrario del presente Reglamento, la ley aplicable a una obligación extracontractual que se derive de un hecho dañoso es la del

¹⁰⁶³ COUNCIL OF THE EUROPEAN UNION, "Council Conclusions on Business and Human Rights", Doc 10254/16 de 20 de junio de 2016, párrafos 12 y 13: " *The Council recalls that access to effective remedies for victims of business-related human rights abuses is of crucial importance and should be addressed in National Action Plans. The Council acknowledges that further progress on this third pillar of the Guiding Principles is necessary. The Council calls on the Commission to address remedies in the forthcoming EU Action Plan on Responsible Business Conduct, including at EU legislative level as appropriate, and to consider providing guidance to Member States in this regard*".

¹⁰⁶⁴ COMITE DE MINISTROS CONSEJO DE EUROPA, "Recomendación CM/Rec (2016) 3 Del Comité de Ministros a Los Estados Miembros Sobre Los Derechos Humanos Y Las Empresas," 2 de marzo de 2016. Disponible en: <http://www.africafundacion.org/spip.php?article24392>
Párrafos 34 y 35: "34. *Los Estados miembros deberían aplicar tales medidas legislativas o de otra índole, que sean necesarias para asegurar que los tribunales nacionales tengan jurisdicción sobre reclamaciones civiles acerca de abusos de los Derechos Humanos, relacionados con las actividades económicas de empresas comerciales dentro de su jurisdicción. La doctrina de forum non conveniens no debería aplicarse en estos casos.* 35. *Los Estados miembros deberían considerar permitir a sus tribunales nacionales ejercer la jurisdicción sobre las demandas civiles con respecto a abusos de los Derechos Humanos relacionados con las filiales, donde sea que se establezcan, de empresas comerciales domiciliadas dentro de su jurisdicción si tales demandas están estrechamente vinculadas a reclamaciones contra estas empresas*".

¹⁰⁶⁵ Opinion of the European Union Agency for Fundamental Rights (FRA), *Improving Access to Remedy in the Area of Business and Human Rights at the EU Level* (Vienna, 2017). Disponible en: https://business-humanrights.org/sites/default/files/documents/fra-2017-opinion-01-2017-business-human-rights_en.pdf.

país donde se produce el daño, independientemente del país donde se haya producido el hecho generador del daño y cualesquiera que sean el país o los países en que se producen las consecuencias indirectas del hecho en cuestión. 2. No obstante, cuando la persona cuya responsabilidad se alega y la persona perjudicada tengan su residencia habitual en el mismo país en el momento en que se produzca el daño, se aplicará la ley de dicho país. 3. Si del conjunto de circunstancias se desprende que el hecho dañoso presenta vínculos manifiestamente más estrechos con otro país distinto del indicado en los apartados 1 o 2, se aplicará la ley de este otro país. Un vínculo manifiestamente más estrecho con otro país podría estar basado en una relación preexistente entre las partes, como por ejemplo un contrato, que esté estrechamente vinculada con el hecho dañoso en cuestión¹⁰⁶⁶

Sin embargo, en supuestos de daños medioambientales el art. 7 permite que el demandante elija basar sus pretensiones en la ley del país donde se produjo el hecho generador del daño¹⁰⁶⁷. Y es precisamente en esta excepción, en la que se basa la Opinión nº 9 del FRA en la que se aconseja a la UE que estudie la posibilidad de revisar el Reglamento Roma II para poder introducir reglas de flexibilización en cuanto a la elección del derecho aplicable al estilo de las que ya prevé en el art. 7 ya citado. Así también se sugiere a la UE en la Opinión nº 8 que ofrezca orientación sobre la forma en que la excepción de orden público, prevista por el art. 26 del Reglamento¹⁰⁶⁸ puede y debe ser usada.

Vamos a centrarnos seguidamente en la forma en que haciendo uso de la denominada competencia residual a la que hemos aludido, determinados Estados de la UE han admitido demandas por abusos a los derechos humanos cometidos por empresas domiciliadas fuera del espacio de la Unión Europea. Estos casos denominados por la

¹⁰⁶⁶ «REGLAMENTO (CE) No 864/2007 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 11 de Julio de 2007 Relativo a La Ley Aplicable a Las Obligaciones Extracontractuales («Roma II»

¹⁰⁶⁷ *Ibíd.* art. 7: La ley aplicable a la obligación extracontractual que se derive de un daño medioambiental o de un daño sufrido por personas o bienes como consecuencia de dicho daño, será la ley determinada en virtud del artículo 4, apartado 1, a menos que la persona que reclama el resarcimiento de los daños elija basar sus pretensiones en la ley del país en el cual se produjo el hecho generador del daño.

¹⁰⁶⁸ REGLAMENTO (CE) No 864/2007, Roma II, *op.cit.*, art. 26: Solo podrá excluirse la aplicación de una disposición de la ley designada por el presente Reglamento si esta aplicación es manifiestamente incompatible con el orden público del foro; Ver también Opinion of the and European Union Agency for Fundamental Rights (FRA)..., *op.cit.*, “FRA Opinion 8: The EU should provide guidance on when and how to make full use of the flexibility available under the ordre public-clause of the Rome regime, in particular in extraterritorial settings. This should be done to ensure that, when damage levels in ‘host’ countries are too low, an EU-wide level of damage, high enough to deter business from further abuse, could be applied”.

doctrina anglosajona como “*foreign direct liability claims*”¹⁰⁶⁹, se basan fundamentalmente en la responsabilidad de la empresa matriz, *parent company*, por haber actuado negligentemente respecto a las obligaciones que con respecto a su subsidiaria pesaban sobre la misma.

El caso *Akpan v. Shell*¹⁰⁷⁰ presentado ante el Tribunal holandés de la Haya en 2008 es paradigmático por tratarse de la primera demanda de este tipo que se ha presentado ante los tribunales holandeses.

Se trataba de una demanda colectiva por parte de cuatro campesinos de las zonas del delta del Níger presentada junto a la ONG Amigos de la Tierra Holanda (Milieudéfensie) contra Royal Dutch Shell (RDS) con sede en Holanda y también a su filial *Nigerian subsidiary Shell Petroleum Development Company of Nigeria* (SPDC). La demanda se basaba en la falta del deber de cuidado de la compañía matriz holandesa respecto a las actividades de su filial, que a través de un nulo mantenimiento de sus oleoductos contaminó gravemente las aguas y tierras del delta del Níger afectando gravemente las condiciones de vida y la salud de los pueblos de esa zona¹⁰⁷¹.

¹⁰⁶⁹ LARSEN, R. K., “Foreign Direct Liability Claims in Sweden : Learning from Arica Victims KB v . Boliden Mineral AB ?,” *Nordic Journal of International Law*, vol. 83, 2014, pp. 404–438. p. 410: “European tort cases against TNCs generally comprise of negligence claims, alleging that the parent company itself has breached a duty of care owed directly to the victims of harm arising from the operations of one of the parent’s subsidiaries. This means that the claims centre on 1) an alleged violation of (written or unwritten) norms pertaining to proper societal conduct as reflected in the duty of care; 2) that the parent was directly involved in the violation and thus has a degree of control over the acts of the subsidiary, which justifies liability. In this way, foreign direct liability claims seek to mobilize domestic tort law to overcome the barriers presented by the lack of enforcement mechanisms for international human rights law, complex corporate structures and the legal privileges afforded by company law, including that of separate legal identities”.

¹⁰⁷⁰ District Court of The Hague, c. C/09/337050/ HA ZA 09-1580, *Friday Alfred Akpan & Milieudéfensie, c. Royal Dutch Shell, PLC & Shell Petroleum Development Company of Nigeria*.

¹⁰⁷¹ ENNEKING, L., “The Future of Foreign Direct Liability? Exploring the International Relevance of the Dutch Shell Nigeria Case,” *Utrecht Law Review*, vol. 44, 2014, p. 46: “The core allegation made by the plaintiffs against the Nigerian subsidiary was that it had not exercised due care in preventing the oil spills from occurring, by failing to take adequate measures to prevent the spills and/or to mitigate their consequences, and by failing to properly clean up the contaminated sites afterwards. The core allegation against the parent company was that it had failed to exercise due care by not using its influence over the group’s environmental policies to ensure that the local oil extraction activities engaged in by its Nigerian subsidiary were undertaken with due care for people and planet locally. On the basis of these allegations, the plaintiffs asked the court, among other things, for a declaratory judgment holding that the defendant companies had acted unlawfully towards them and were jointly and severally liable for the resulting damage. They also requested the court to issue injunctions ordering the defendants, among other things, to carry out overdue maintenance to the pipelines, to complete sanitation of the lands and fishponds affected by the oil spills in dispute, and to draw up contingency plans that would allow for a more adequate response to future oil spills”.

Royal Dutch Shell se opuso firmemente a que se la demandase alegando que la demanda debía dirigirse frente a su filial y sustanciarse ante los tribunales nigerianos. Sin embargo, la Corte de Distrito de la Haya resolvió en diciembre de 2009 que el juicio debía sustanciarse ante los tribunales holandeses admitiendo su competencia frente a la empresa filial nigeriana basándose en el art. 7 del Código de Procedimiento civil holandés. Según esta norma se acepta la competencia frente a un codemandado, si teniendo competencia frente al demandado principal, existe una conexión entre las acciones entabladas frente a ambos demandados que aconsejan su resolución conjunta por razones de eficiencia procesal¹⁰⁷².

La Corte de Distrito emitió su Sentencia en enero de 2013 habiendo aplicado al fondo del asunto el derecho nigeriano, decidió desestimar las pretensiones de los demandantes respecto a la compañía matriz, considerando que bajo el derecho de este país africano no pesa sobre la empresa matriz la obligación de evitar que sus subsidiarias causen daños a terceros. Se consideró además, que los vertidos contaminantes se habían debido a sabotajes por lo que absolvió asimismo a la filial nigeriana, con la excepción de una de las reclamaciones en las que sí entendió que la SPDC debía compensar por los daños causados. Los principales obstáculos que enfrentaron los demandantes ante esta primera instancia se concentran en la elección del derecho aplicable que claramente les perjudicó y la negación al acceso de documentos fundamentales que fueron solicitados a la empresa demandada¹⁰⁷³.

Sin embargo, la Sentencia fue objeto de apelación tanto por parte de Shell respecto al único fallo condenatorio como por parte de los granjeros nigerianos cuyas pretensiones se desestimaron, y la ONG Amigos de la Tierra de Holanda.

En diciembre de 2015 la Corte de Apelaciones de la Haya confirmó la competencia sobre Royal Dutch Shell y sobre su filial nigeriana y ordenó el acceso a los documentos internos de la compañía como medio de prueba clave solicitado por los demandantes y que en su día les fue denegado por la Corte de Distrito. Se trata en

¹⁰⁷² Ibid., p. 46: “*The court, however, based its assumption of jurisdiction over the latter claims on a rule of international jurisdiction that allows Dutch courts to exercise jurisdiction over claims against co-defendants in proceedings in which they have jurisdiction with respect to one of the defendants, if the causes of action against the different defendants are connected in such a way that a joint consideration is justified for reasons of efficiency*”

¹⁰⁷³ Ibid., pp. 46-47.

definitiva, y a la espera de la resolución sobre el fondo del asunto, de otro paso importante y decisivo en este tipo de procedimientos frente a las corporaciones transnacionales¹⁰⁷⁴.

En Suecia se ha planteado otro importante caso *Arica Victims KB v. Boliden Mineral AB*, en el que un grupo de 707 chilenos residentes en la ciudad de Arica y representados por la Asociación de Víctimas demandaron a la multinacional sueca Boliden en septiembre de 2013 ante la *County Court of Skellefteå*.

La compañía minera sueca, una de las importantes del país, exportó unas 20.000 toneladas de residuos de sus refinerías hacia Chile, donde la empresa chilena Promel S.A se dedicó a utilizar dichos desechos, cargados de arsénico, mercurio y cadmio, para construir áreas de juegos para niños y posteriormente un desarrollo de viviendas sociales. Como resultado los habitantes de esa zona comenzaron a desarrollar en número alarmante cáncer, problemas respiratorios de piel además de registrarse un número desproporcionado de abortos. Los análisis de sangre que se efectuaron hallaron niveles de arsénico en sangre excesivos. En base a estos hechos y fundamentando la demanda en un comportamiento negligente por parte de Boliden al permitir que residuos que ella sabía altamente tóxicos y perjudiciales para la salud humana se utilizan por otra empresa. De hecho los demandantes alegan que durante los años en que se estuvieron mandando los cargamentos de residuos minerales la empresa sueca había solicitado y estaba a la espera de la concesión de una patente sobre una nueva tecnología para eliminar el arsénico de los residuos. Los demandantes reclaman una compensación económica de 91 millones de dólares¹⁰⁷⁵.

La demanda ha sido aceptada y se espera entrar en el fondo del asunto hacia finales de 2017. En el detallado estudio que Larson hace del caso afirma que bajo las ley de procedimiento civil sueca, la demanda es factible, el derecho aplicable al caso se decidirá conforme al principio *lex loci delicti*, puesto que se trata de hechos acaecidos antes del 2009 en que entró en vigor el Reglamento Roma II, y no podría invocarse el

¹⁰⁷⁴ Friends of the Earth Neatherlands Milieudefensie, “Outcome Appeal against Shell: Victory for the Environment and the Nigerian People,” 2015. Disponible en: <https://milieudefensie.nl/english/pressreleases/outcome-appeal-against-shell-victory-for-the-environment-and-the-nigerian-people>.

¹⁰⁷⁵ Business & Human Rights Resource Center, ”Boliden Law Suit Chile”. Disponible en: <https://business-humanrights.org/en/boliden-lawsuit-re-chile>

principio de ubicuidad en daños ambientales. Aunque en este supuesto los propios demandantes reclaman la aplicación del derecho chileno. El principal obstáculo al que se enfrentarán los demandantes será el problema de probar sus alegaciones puesto que la carga de la prueba pesa sobre ellos, y tal como hemos visto en este tipo de litigios se convierte en un desafío importante¹⁰⁷⁶.

En Francia el caso de referencia es *Akala et al., v. Comilog International, SA*, en el que más de 800 trabajadores de Comilog, una empresa minera ferroviaria subsidiaria de la francesa Eramet, demandaron en 2007 ante un tribunal de trabajo francés las indemnizaciones por despido improcedente que nunca habían cobrado a pesar de haber transcurrido más de 15 años. La demanda interpuesta contra la empresa congoleña fue rechazada por el tribunal de primera instancia por falta de competencia, pero recurrida a la Corte de Apelación de París, ésta aceptó la competencia en base al foro de necesidad. El Tribunal Supremo francés en septiembre de 2015 confirma la competencia y además estima la demanda, argumentando que:

“no puede denegar el acceso a la justicia a unos trabajadores que no han obtenido respuesta desde 1992. En concreto: “Una situación como esa, contraria al principio según el cual la justicia debe llevarse a cabo en un plazo razonable, comporta evidentemente una denegación de justicia”. Se cumplen los dos requisitos para activar el forum necessitatis: la imposibilidad de que conozca de ello otro tribunal y una vinculación del caso con el tribunal francés, en concreto, la nacionalidad francesa de la empresa Eramet”¹⁰⁷⁷

Por último, nos vamos a referir a un caso planteado ante los tribunales alemanes que supone una vuelta de tuerca más en la maquinaria judicial doméstica europea en la línea de apertura y flexibilidad respecto a las demandas por violaciones de derechos humanos ocurridas en países no miembros de la UE y perpetradas por empresas domiciliadas en esos terceros países.

El caso *Q&A v. KiK* fue planteado ante el Juzgado de Dortmund en marzo de 2015 por los perjudicados del incendio de la factoría Ali Enterprises en Pakistán que en

¹⁰⁷⁶ LARSEN, R. K., “Foreign Direct Liability Claims in Sweden...”, *op.cit.*

¹⁰⁷⁷ PIGRAU SOLE, A., et al., “Derechos Humanos Y Empresas Europeas: Un Manual Practico Para Las Organizaciones de La Sociedad Civil Y Los Defensores de Los Derechos Humanos.,” *Proyecto de investigación Business & Human Rights Challenges for Cross Border Litigation in the European Union*, 2016., p. 69.

2012 dejó 260 muertos y 32 heridos. La demanda se interpone únicamente frente a KiK la empresa alemana compradora del 70% de la producción de la contratista pakistaní. Se alega por los perjudicados la infracción de la diligencia debida respecto a las condiciones de salud y seguridad de la fábrica que producía para la demandada¹⁰⁷⁸

En Agosto de 2016 la corte alemana aceptó la competencia para conocer del caso y además otorgó ayuda legal a los demandantes para cubrir las costas procesales. Se trata de una resolución de enorme trascendencia por reconocer a efectos de competencia, sin perjuicio de lo que en su día se resuelva sobre el fondo del asunto, la responsabilidad de la empresa que dirige la cadena de suministro, en este caso la textil, por lo daños y perjuicios causados sufridos por los trabajadores de la empresa que produce para ella¹⁰⁷⁹.

En definitiva, de lo hasta ahora apuntado y respecto a la perspectiva de que la Unión Europea lidere el camino a recorrer para ofrecer vías de acceso a remedio judicial en el ámbito civil. Consideramos que aunque importante, el desarrollo jurisprudencial que se vaya produciendo sobre la materia, debería complementarse con una apuesta decidida a nivel legislativo por parte de la UE para clarificar y establecer de forma uniforme las reglas que permitan una asunción de competencia en casos transfronterizos que afecten a empresas filiales o contratistas domiciliadas en Estados no miembros. Así mismo, se hace necesario un debate y un trabajo conjunto a nivel comunitario para abordar los obstáculos de índole procesal que las víctimas han de enfrentar, tal como vamos a analizar, que reducen marcadamente las posibilidades de que el procedimiento concluya con una sentencia que realmente satisfaga y repare los daños y perjuicios sufridos por éstas.

1.2.- Principales Obstáculos en las reclamaciones ante la jurisdicción civil.

En el análisis de casos que se han presentado ante los tribunales hemos visto que las víctimas han de superar una serie de barreras que les dificultan enormemente las

¹⁰⁷⁸ European Center for Constitutional and Human Rights, “¿Quién Paga Por Nuestra Moda? Incendios En La Industria Textil En Asia,”. Disponible en: <https://www.ecchr.eu/es/empresas-y-derechos-humanos/industria-textil/pakistan-kik.html>.

¹⁰⁷⁹ European Center for Constitutional and Human Rights, “ German Court: Pakistani victims awarded legal costs in case against KiK”, Press Release, Berlin 30 August 2016.

posibilidades no sólo de acceso a la justicia sino también de éxito respecto a la estimación de su demanda. La mayoría de los litigios transnacionales en materia de empresas y derechos humanos que han conseguido saltar los primeros obstáculos de índole procesal y ser admitidos a trámite han sido objeto de transacción extrajudicial. Es por este motivo que existe un vacío jurisprudencial importante respecto a cuestiones sustantivas sobre responsabilidad de las corporaciones transnacionales¹⁰⁸⁰.

1.2.-1 Extraterritorialidad: *Forum non conveniens* v. *Forum necessitatis*

El componente de extraterritorialidad se constituye como el primer obstáculo con el que las víctimas de los abusos a derechos humanos se enfrentan. Hemos examinado las respuestas que distintos Estados ofrecen en los litigios transnacionales, pero existen además de estas reglas de conexión del derecho internacional privado unas instituciones de índole procesal, el *forum non conveniens* y el *forum necessitatis*, que inciden en las posibilidades que los demandantes tienen de ver su demanda admitida a trámite, y sustanciada en cuanto al fondo, en el foro de su elección.

- *Forum non conveniens*

El ATCA representó durante varias décadas un bálsamo al problema que tratamos, al constituirse los tribunales federales estadounidenses en foro adecuado ante el que presentar esta clase de reclamaciones. Pero es preciso matizar que en la práctica el alivio fue sólo relativo, puesto que la excepción procesal de *forum non conveniens*, a la que hemos hecho reiterada mención en epígrafes anteriores, fue opuesta por las empresas demandadas de forma habitual y estimada en un gran número de casos.

La doctrina del *forum non conveniens*, de ser estimada implica, que aún dándose las circunstancias para tener competencia por razones materiales y objetivas el Tribunal puede decidir que existe un foro alternativo más adecuado para entender del asunto que se le plantea y por ende se inhibe a favor del mismo. La excepción ha de ser alegada por

¹⁰⁸⁰ ENNEKING, L., *Foreign Direct Liability and Beyond*, Eleven International, The Hague, 2012, p. 560: "... a lot of uncertainty still exists. This is largely a result of the fact that many of the foreign direct liability claims that have been brought so far have either been dismissed at preliminary stages or have resulted in out-of-court settlements, which means that there is only very limited precedent available on the circumstances under which (parent companies of) multinational corporations may be held liable for the harm caused to people and planet in host countries as a result of their transnational activities".

el demandado y sobre el mismo recae la carga de probar que existe otro foro en el que la demanda será admitida, generalmente el del domicilio de los demandantes y/o el lugar donde ocurrieron los daños, y además el juez deberá llegar al convencimiento de que valorados todos los intereses en juego, incluido el interés público el foro alternativo es el más adecuado¹⁰⁸¹.

En algunos supuestos los tribunales una vez desestimada la demanda por entender que existe otro foro más adecuado, han impuesto determinadas condiciones a los demandados como el facilitar acceso a medios de prueba o aceptar la ejecución del posible fallo judicial del tribunal extranjero. Al tratarse de una facultad discrecional este tipo de condiciones pueden ser revisadas en apelación¹⁰⁸². Un incumplimiento de estas condiciones, impuestas como una especie de compensación a los demandantes por los inconvenientes de ver rechazada su reclamación, sería el único motivo por el que se les permitiría plantear de nuevo su reclamación ante los tribunales norteamericanos¹⁰⁸³.

Con orígenes en el *common law* británico esta figura procesal opera en los países herederos de dicho sistema judicial, como por ejemplo Estados Unidos, Canadá o Australia¹⁰⁸⁴. Sin embargo y por efecto, de la normativa comunitaria, a raíz de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 2005 en el caso *Owusu v.*

¹⁰⁸¹ FIDH, “Corporate Accountability for Human Rights Abuses: A Guide for Victims and NGOs on Recourse Mechanisms”, 2016., p. 221: “*For forum non conveniens to apply and for a U.S. court to decline jurisdiction: The court must be convinced not only that another court exists to which the plaintiff could turn to seek redress for the harm he or she claims to have suffered; The court must also be convinced that an assessment of all the interests involved (including the public interest) leads to a conclusion that the alternative forum is the most appropriate*”.

¹⁰⁸² BIES, J., “Conditioning Forum Non Conveniens,” *The University of Chicago Law Review*, vol. 67, 2000, p. 505: “*in Pain v United Technologies Corp., the D.C. Circuit up-held three conditions imposed by the district court.81 In assessing the requirements that the defendant consent to jurisdiction and waive statute of limitations defenses, the court found that the trial court's design to "secure adequate alternative forums" for the plaintiffs to pursue their actions was not an abuse of discretion.82 More significantly, the court found that a condition directing the defendant not to contest liability in the foreign forum, and instead to proceed directly to the question of damages, was a "concession from [the defendant] as the price for permitting it to shift the case from plaintiffs' chosen forum" and was not an abuse of discretion.' In doing so, the court implicitly recognized that it was an equitable use of discretion to condition dismissals in order to protect plaintiffs' positions. The court failed, however, to articulate the principles on which it based its determinations*”.

¹⁰⁸³ FIDH, “Corporate Accountability for Human Rights Abuses: A Guide...”, *op.cit.*, p. 222: “*In the U.S., exercising forum non conveniens involves the definitive rejection of the suit from U.S. courts. Plaintiffs may bring new legal action if and only if the defendant (in our situation, the corporation) fails to meet the conditions set forth by the court that handled the case at the time it was referred to an adequate alternative forum*”.

¹⁰⁸⁴ ZERK, *Corporate Liability for Gross Human Rights Abuses Towards a Fairer and More Effective System of Domestic Law Remedies A Report Prepared for the Office of the UN High Commissioner for Human Rights.*, *op.cit.*, p. 68.

*Jackson*¹⁰⁸⁵, esta doctrina no es aplicada por los tribunales del Reino Unido. No obstante, podría ocurrir que cuando se consume la salida definitiva de la UE vuelva a invocarse y de ser estimada por los jueces británicos, este país perdería el atractivo que en los últimos años, parece haber adquirido para las víctimas en busca de remedio judicial.

Respecto a los Estados Unidos en la “era post-*Kiobel*”, se ha planteado ya por la doctrina la posibilidad de que los tribunales estatales se conviertan en el foco de atención de las demandas que hasta la resolución de la Corte Suprema en el caso mencionado se venían planteando ante los tribunales federales vía ATCA. Si ello fuera así, los precedentes de utilización de la doctrina de foro no conveniente por Estados como Tejas o Florida no son nada halagüeños para los demandantes¹⁰⁸⁶.

El peligro que la aplicación de esta doctrina representa para las pretensiones de las víctimas de abusos que plantean su demanda ante los tribunales estadounidenses es indicado por Skinner, McCorquodale y De Shutter:

*“Una de las razones por las que esta cuestión resulta tan crítica es debido a que las estadísticas indican que “el noventa y nueve por ciento de los casos desestimados por motivos de forum non conveniens en los Estados Unidos, por una u otra razón, nunca vuelven a presentarse en el foro alternativo, por lo que las víctimas quedan desprovistas de cualquier tipo de reparación”*¹⁰⁸⁷

¹⁰⁸⁵ *Owusu v Jackson* [2005] EUECJ C-281/02.

¹⁰⁸⁶ SKINNER, G., MCCORQUODALE, R., DE SCHUTTER, *El Tercer Pilar: El Acceso a Los Recursos Judiciales Para Las Víctimas...* op.cit., p.37: “La doctrina del *forum non conveniens* según las leyes estatales puede diferir del *forum non conveniens* federal. Por ejemplo, en Texas, tras la sentencia de un tribunal de justicia del estado aboliendo legalmente la doctrina del *forum non conveniens*, el poder legislativo del estado de Texas respondió aprobando una ley que permitiese desestimar casos por motivo de *forum non conveniens*, lo que impone una pesada carga al demandante, que es quien elige el foro en primer lugar. En Florida, los tribunales han continuado ampliando la doctrina estatal del *forum non conveniens*, hasta el punto de defender que “no debe tenerse en cuenta la elección del foro realizada por un demandante extranjero”. Además, Florida ha aplicado su doctrina de *forum non conveniens* desestimando casos incluso cuando un Estado extranjero ha aprobado leyes de bloqueo que impiden que sus órganos jurisdiccionales entiendan de causas desestimadas en los Estados Unidos por *forum non conveniens*. En el caso *Scotts Co. v. Hacienda Loma Linda*, un tribunal del estado de Florida desestimó una causa planteada por un demandante que acusaba al producto del demandado de dañar sus cultivos de orquídeas, alegando *forum non conveniens*. Un tribunal panameño ya había rechazado declararse competente sobre este proceso debido a la promulgación de la ley de ese Estado que establecía el bloqueo”.

¹⁰⁸⁷ *Ibid.*, p.36.

Dos casos paradigmáticos planteados ante los tribunales norteamericanos al amparo del ATCA y rechazados en base al *forum non conveniens* fueron *Aguinda v. Texaco*¹⁰⁸⁸ y *Bhopal v. Union Carbide Corporation*¹⁰⁸⁹.

En *Aguinda v. Texaco*, los demandantes, 30.000 ecuatorianos de la zona amazónica, presentaron en noviembre de 1993 su reclamación ante la Corte Federal de Nueva York, invocando el ATCA, fundamentando su demanda en la contaminación masiva derivada de vertidos de petróleo que podrían haberse evitado sólo con implementar unas medidas que ya estaban en vigor en Estados Unidos. La contaminación derivó en graves problemas de salud para la población, en la destrucción de sus medios de vida, cultivos, pesca, cultura. Acabando con varias de las tribus indígenas que habitaban la zona¹⁰⁹⁰.

A pesar de alegar las víctimas, en justificación de la competencia de los tribunales norteamericanos que Texaco era una compañía domiciliada en este país y que además había dejado de operar en Ecuador, que su país de origen no aceptaba las acciones de clase y que la independencia y experiencia de los abogados y jueces norteamericanos conferían mayores garantías, la justicia estadounidense finalmente en 2002 y tras años de resoluciones y apelaciones decidió estimar la excepción de *forum non conveniens* planteada por Texaco. Se impuso no obstante, la condición de que Texaco aceptara someterse a la jurisdicción ecuatoriana¹⁰⁹¹.

Este caso sería uno más de los muchos planteados bajo el paraguas del ATCA y desestimados en base al foro no conveniente, si no fuera porque se trata de uno de los pocos ejemplos en los que las víctimas sí pudieron acudir a los tribunales de su país. Además, tras una larga y ardua batalla legal vieron estimada su reclamación con la condena a Chevron (empresa que se fusionó con Texaco, subrogándose en sus obligaciones jurídicas) al pago de 9.500 millones de dólares, según el fallo de la Corte Suprema de 12 de noviembre de 2013¹⁰⁹².

¹⁰⁸⁸ *Aguinda v. Texaco, Inc.*, 303 F.3d 470, 2d Cir. 2002.

¹⁰⁸⁹ *Bhopal v. Union Carbide* 809 F2d 195 (2d Cir 1987). 73

¹⁰⁹⁰ FORTANÉ, N., “Les Populations Autochtones et Paysannes de l’Amazonie Face À La Compagnie Pétrolière Chevron-Texaco : Un Procès Historique,” *HISTOIRE(S) de l’Amérique latine*, vol. 10, 2014

¹⁰⁹¹ PIGRAU, A., “The Texaco-Chevron Case in Ecuador: Law and Justice in the Age of Globalization,” *Revista Catalana de Dret Ambiental*, vol. 5, no. 1, 2014, pp.1–43., pp. 8-11.

¹⁰⁹² *Ibíd.*, pp. 11-21.

Es digno de mención el que la Corte Suprema de Ecuador recrimina a Chevron su actitud desafiante, altanera y difamatoria respecto a la honestidad y constitucionalidad del sistema judicial ecuatoriano. Sistema, al que por otra parte se sometieron voluntariamente después de alegar y pelear denodadamente la estimación del *forum non conveniens*¹⁰⁹³. Realmente Chevron se encuentra con la sorpresa de que el sistema legislativo, político y judicial de Ecuador ha funcionado como lo hubiera hecho el de cualquier otro país occidental y esto es algo novedoso que hace emblemática esta batalla legal. Una batalla que aún continúa habiéndose convertido en una especie de culebrón judicial, con la lamentable consecuencia de que a pesar de su victoria las víctimas no han conseguido ejecutar la sentencia después de un peregrinaje por los juzgados de distintos países como Estados Unidos, Canadá, Argentina o Brasil¹⁰⁹⁴.

El segundo de los litigios, *Bhopal v. Union Carbide Corporation*, convertido en icónico por la magnitud de la catástrofe medioambiental y humana, comparte con el caso anterior la perseverancia de las víctimas buscando un remedio que tras más de tres décadas aún no han encontrado y el hecho de haberse planteado por primera vez ante los tribunales norteamericanos con invocación del ATCA y haber sido asimismo rechazada en aplicación de la doctrina del foro no conveniente¹⁰⁹⁵.

El profesor Esteve Moltó hace un detallado estudio sobre el caso Bhopal en una de sus últimas publicaciones, de la que a efectos de situar los antecedentes del caso extracto lo siguiente:

“Tres décadas después del escape de gas tóxico, los efectos continúan siendo devastadores. Al balance de más de 25.000 muertes ocasionadas por el gas tóxico y más de medio millón de pacientes con graves enfermedades, se suma una peligrosa contaminación que sigue desprendiéndose de los restos de la factoría afectando al suelo y a los acuíferos de las zonas aledañas. Y

¹⁰⁹³ Sentencia de La Corte Nacional de Justicia. Sala de Lo Civil Y Mercantil, Quito 12 de Noviembre de 2013, Ponente Dr. Wilson Andino Reinoso, Juicio N° 174-2012, p. 220. Disponible en: <https://pabloarturo10.files.wordpress.com/2013/11/sentencia-casacic3b3n-chevron.pdf>

¹⁰⁹⁴ Business and Human Rights Resource Center, “Perfil de Las Demandas Judiciales Contra Chevron/Texaco Por Actividades En Ecuador”. Disponible en: <https://www.business-humanrights.org/es/perfil-de-las-demandas-judiciales-contra-chevron-texaco-por-actividades-en-ecuador-0>.

¹⁰⁹⁵ ZAMORA CABOT, F.J., “Accidentes en masa y ‘forum non conveniens’: el caso Bhopal”, en JIMÉNEZ PIERNAS, C., (ed.), *La responsabilidad internacional. Aspectos de Derecho Internacional Público y Derecho Internacional Privado*, XIII Jornadas de la Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales 1989, Alicante, 1990, pp. 533-564

mientras tanto la corporación transnacional contaminante, ni paga, ni repara los daños humanos y ambientales ocasionados. Esta saga judicial muestra cómo a los demandantes en este tipo de pleitos se les exige pasar por un tortuoso y gravoso laberinto judicial repleto de obstáculos jurídicos: un test de razonabilidad para probar la conveniencia del foro, la imposibilidad de levantar el velo para señalar la responsabilidad del entramado empresarial, traer a colación derechos humanos y ambientales sin efecto alguno, y en definitiva, litigar contra personas jurídicas, gobiernos corruptos y altos tribunales que debieran velar por sus intereses”¹⁰⁹⁶.

En cuanto al concreto tema que nos ocupa podemos destacar que la estimación de la excepción planteada por Unión Carbide por parte del juez Keenan el 12 de mayo de 1986 se basó en argumentos tales como la idoneidad del foro hindú, la protección del propio interés privado de los demandantes, al encontrarse las víctimas, testigos y pruebas en ese país. Se adujo también, el interés público de la India al asumir que el gobierno estaría interesado en determinar si sus leyes de protección ambiental se habían infringido y por último, aunque sobremanera destacable por lo impúdico del argumento, se acudió a la idea de evitar un supuesto neocolonialismo judicial que se hubiera producido si Estados Unidos se hubiera arrogado la facultad de privar al sistema judicial indio de pronunciarse en defensa de los intereses de su pueblo¹⁰⁹⁷.

La realidad fue bien distinta de la imagen ideal dibujada por el fallo del tribunal norteamericano. En este caso de forma completamente opuesta a lo relatado respecto a la contaminación de la amazonia ecuatoriana, las víctimas se encontraron con una situación de indefensión dentro de su país. El gobierno indio promulgó una ley por

¹⁰⁹⁶ ESTEVE MOLTO, J.E., “La estrecha interdependencia entre la criminalidad de las Empresas Transnacionales y las violaciones al Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del medio ambiente: Lecciones del caso Bhopal.”, *op.cit.*, pp. 2-3.

¹⁰⁹⁷ “In Re Union Carbide Corp. Gas Plant Disaster, 634 F. Supp. 842 (S.D.N.Y. 1986).”. Disponible en: <http://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/634/842/1885973/>. “The Court thus finds itself faced with a paradox. In the Court's view, to retain the litigation in this forum, as plaintiffs request, would be yet another example of imperialism, another situation in which an established sovereign inflicted its rules, its standards and values on a developing nation. This Court declines to play such a role. The Union of India is a world power in 1986, and its courts have the proven capacity to mete out fair and equal justice. To deprive the Indian judiciary of this opportunity to stand tall before the world and to pass judgment on behalf of its own people would be to revive a history of subservience and subjugation from which India has emerged. India and its people can and must vindicate their claims before the independent and legitimate judiciary created there since the Independence of 1947. This Court defers to the adequacy and ability of the courts of India. Their interest in the sad events of December 2-3, 1984 at the UCIL plant in the City of Bhopal, State of Madhya Pradesh, Union of India, is not subject to question or challenge. The availability of the probative, relevant, material and necessary evidence to Indian courts is obvious and has been demonstrated in this opinion”.

medio de la cual se arrogaba la capacidad exclusiva de defender a las víctimas. Como era de esperar el resultado fue una sentencia del Tribunal Supremo de la India de 1989 por la que se zanjaba definitivamente cualquier posibilidad de reclamación pasada, presente y futura, quedando la indemnización fijada en la cantidad de 470 millones de dólares. Una cantidad ridícula si la comparamos con los 3,3 billones de dólares que en un principio reclamaba el gobierno indio. El resultado fue celebrado por la compañía y es aún hoy después de treinta años padecido por las víctimas a quienes se despojó de todo derecho real de defensa de sus intereses¹⁰⁹⁸.

Cierto es que la excepción procesal que venimos analizando ha adquirido su notoriedad entre la doctrina especializada fundamentalmente por el uso que de ella han venido haciendo los tribunales de Estados Unidos pero tal como apuntamos al comienzo de este epígrafe se trata de una figura procesal de aplicación en todos los países en los que rige el common law, con la excepción de aquellos que se hayan vinculados por la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo, como Irlanda y por ahora, Reino Unido.

Las Cortes canadienses tanto federales como de todas las provincias han venido aplicando esta doctrina, habiendo sido incluso codificada en la Columbia Británica¹⁰⁹⁹ y en el Código Civil de la provincia de Quebec¹¹⁰⁰, que por ser francófona no sigue el

¹⁰⁹⁸ ESTEVE MOLTO, J.E., “La Estrecha Interdependencia entre la criminalidad.”, *op.cit.*, p. 20: “El resultado ha sido que para finalmente obtener las insultantes compensaciones de una media de unos 1.605 dólares por fallecido y un mínimo de poco más de cien dólares por las secuelas del desastre, los reclamantes han tenido que padecer un gravoso procedimiento. Esta burocratización del sufrimiento provocó que la mayoría de las víctimas tuvieran que acudir a intermediarios (abogados, gestores, médicos,...) para poder presentar el complejo listado de formularios, evidencias, pruebas médicas de minusvalías, cuyos gastos tuvieron que afrontar la ya de por sí paupérrima población afectada”.

¹⁰⁹⁹ SKINNER, G., McCORQUODALE, R., DE SCHUTTER, *El Tercer Pilar: El Acceso a Los Recursos Judiciales Para Las Víctimas...* *op.cit.*, ver nota final nº 132: “Court Jurisdiction and Proceedings Transfer Act, S.B.C., cap. 28, párr. 11. Esta ley dice, 1) Tras hacer considerado los intereses de las partes de un proceso y los fines de la justicia, un tribunal puede negarse a ejercer su competencia territorial en el proceso alegando que un tribunal de otro estado es un foro más apropiado para examinar la demanda. 2) Un tribunal, para decidir sobre la cuestión de si ese tribunal o un tribunal fuera de la Columbia Británica es el foro más apropiado para entender de un procedimiento, debe tener en cuenta las circunstancias relevantes del caso, incluyendo, a) las ventajas comparativas y los gastos ocasionados a las partes en el proceso y a los testigos de someter el caso a ese tribunal o a un foro alternativo; b) la ley aplicable a las cuestiones del caso; c) la oportunidad de evitar múltiples procedimientos legales; d) la oportunidad de evitar decisiones contradictorias tomadas por tribunales diferentes; e) la ejecución del fallo si lo hubiera; y f) el funcionamiento justo y eficaz del sistema judicial canadiense en su conjunto”.

¹¹⁰⁰ ALBORNOZ, M., “Acceso a la Justicia en las relaciones privadas internacionales: Intereses en juego,” *Rev. secr. Trib. perm. revis.* 5, no. 9, 2017, pp. 86-87: “la provincia canadiense de Quebec, cuyo Código Civil dispone: “A pesar de ser competente para conocer un litigio, una autoridad de Quebec puede, excepcionalmente y a petición de parte, declinar esta competencia si estima que las autoridades de otro Estado están mejor posicionadas para resolver el litigio”.

sistema de *common law*. Los tribunales canadienses a diferencia de los norteamericanos no ponderan, a la hora de decidir si aceptan o rechazan la excepción, el interés público. Se centran principalmente en los intereses privados de las partes. La resolución que sirve de precedente jurisprudencial para guiar la labor interpretativa de los jueces es la adoptada por el Tribunal Supremo en el caso *Amchem Products, Inc. v. British Columbia*¹¹⁰¹. Por otra parte, las condiciones impuestas al demandado al aceptar desestimar la demanda en base a la existencia de un mejor foro alternativo, no van tan lejos evitando entrar en asuntos que conciernan a cómo el demandado ha de proceder en el foro a favor del que se declina la competencia¹¹⁰².

Algunos casos notorios en los que las cortes de Canadá han aplicado el fórum non conveniens, serían el *Recherches International du Quebec v. Cambior, Inc*¹¹⁰³, por ser el primero planteado sobre empresas y derechos humanos y el caso *Association Canadienne Contre l'Impunité (A.C.C.I.) v. Anvil Mining Ltd.*¹¹⁰⁴, en el que en primera instancia se declinó la competencia basándose en el foro no conveniente y en apelación se entró a resolver, sobre la alegación que las víctimas hicieron del fórum necessitatis, otra de las figuras procesales que a continuación vamos a examinar, denegando su estimación.

- Forum Necessitatis

Si tuviéramos una moneda en la que en una cara estuviera la posibilidad de desestimar un asunto en base al foro no conveniente, la cara opuesta sería aquella que atribuyendo igualmente discrecionalidad al juez para decidir, éste optaría por aceptar su competencia en base al foro de necesidad, aún cuando las normas objetivas de conexión competencial no se la atribuyeran. Es la cara amable para las víctimas de abusos a derechos humanos que buscando remedio ante un tribunal extranjero ven aceptadas a trámite sus pretensiones con fundamento en razones más humanitarias que objetivas. Se

¹¹⁰¹ MIKIS MANOLIS, F., et al., "The Doctrine of Forum Non Conveniens: Canada and the United States Compared," *FDCC Quarterly* 2009, p. 7: "The Supreme Court of Canada in *Amchem* held that the test for granting a stay based on forum non conveniens is whether the defendant has clearly established that there is another forum that is more convenient and appropriate for the pursuit of the action and securing the ends of justice than the forum selected by the plaintiff".

¹¹⁰² *Ibíd.*, p. 32.

¹¹⁰³ *Recherches International Du Quebec v. Cambior, Inc.*, 1998 Q.J. N° 2554, C.S. Québec, Canadá.

¹¹⁰⁴ Child Rights International Network, "ANVIL MINING LTD. V. ACCI (ASSOCIATION CANADIENNE CONTRE L'IMPUNITÉ)". Disponible en: <https://www.crin.org/en/library/legal-database/anvil-mining-ltd-v-acci-association-canadienne-contre-limpunite>.

trata en última instancia de no denegar el acceso a la justicia a quien no puede acudir ante otro tribunal¹¹⁰⁵.

Estamos ante un mecanismo procesal que podría considerarse asimismo, contraparte en el ámbito civil del principio de jurisdicción universal que opera respecto a determinados crímenes internacionales. Y que conecta con toda las normas a nivel internacional y regional de derechos humanos en las que el acceso a la justicia se recoge como uno de los más esenciales derechos humanos¹¹⁰⁶.

La aplicación del foro de necesidad puede constituir una herramienta destacada en la lucha contra la impunidad de las empresas transnacionales en aquellos casos en que actuando a través de sus filiales, contratistas o en cualquier otra forma que revista la relación jurídica, violan los derechos humanos en países donde las víctimas de tales abusos van a ver imposibilitado su acceso a un juicio justo¹¹⁰⁷.

Sin embargo, su aplicación se reduce a los tribunales de determinados países europeos y a Canadá. A nivel de la Unión Europea como ya apuntamos se rechazó hace unos años su inclusión en la reforma del Reglamento Bruselas I.

Holanda es junto con Francia y Suiza uno de los países donde la doctrina del *forum necessitatis* resulta aplicada¹¹⁰⁸. En el caso holandés es el propio código civil procesal el que recoge tal posibilidad y un ejemplo lo constituye el caso de los pilotos iraquíes que en el año 2000 plantearon una demanda frente a Kuwait Airways alegando que no podrían aspirar a un juicio justo en Kuwait. La jurisdicción holandesa ha llegado a admitir su competencia en base al *forum necessitatis* incluso sin llegar a establecer

¹¹⁰⁵ ALBORNOZ, M., “Acceso a La Justicia En Las Relaciones Privadas...”, *op.cit.*, p. 189: “El foro de necesidad o *forum necessitatis* tiene un punto en común con el *forum non conveniens*: le reconoce al juez el ejercicio de cierta discrecionalidad. Si se le permite a un tribunal declinar su competencia de manera discrecional, la contracara necesaria es que pueda declararse competente para asegurar el acceso a la justicia. Como adecuadamente lo señala B. Audit, esa discrecionalidad se manifiesta de manera negativa en la primera hipótesis y positiva en la segunda. En el foro de necesidad, el tribunal decide declararse competente en un caso *iusprivatista* internacional a pesar de que el caso no se encuadra en los criterios atributivos de jurisdicción de ninguna norma procesal del foro. Lo hace para evitar una denegación de justicia, porque la parte actora no puede encontrar un foro adecuado en otro país”

¹¹⁰⁶ REDFIELD, S., “Searching for Justice: The Use of Forum Necessitatis,” *Georgetown Journal of International Law*, vol. 45, 2014. Disponible en: <https://www.law.georgetown.edu/academics/law-journals/gjil/recent/upload/zsx00314000893.PDF>, pp. 903-905.

¹¹⁰⁷ MARULLO, M. c., “Access to Justice and Forum Necessitatis in Transnational...”, *op.cit.*, p.25.

¹¹⁰⁸ SKINNER, G., MCCORQUODALE, R., DE SCHUTTER, *El Tercer Pilar: El Acceso a Los Recursos Judiciales Para Las Víctimas...*” *op.cit.*, p. 41.

conexión alguna con el foro. Simplemente con el propósito de no denegar el acceso a la justicia¹¹⁰⁹.

En el caso de Canadá el Código Civil de Quebec en su artículo 3136 recoge:

*“Even though a Quebec authority has no jurisdiction to hear a dispute, it may hear it if the dispute has a sufficient connection with Quebec, where proceedings cannot possibly be instituted outside Quebec or where the institution of such proceedings outside Quebec cannot reasonably be required”*¹¹¹⁰.

En la Columbia británica se acepta incluso la aplicación del foro de necesidad hasta en supuestos en los que no existe ningún tipo de conexión con el foro al igual que hemos visto en el caso de Holanda¹¹¹¹.

Con independencia de si esta doctrina se aplica en virtud de disposiciones legales como en los casos de Holanda o Quebec o por mor de la práctica jurisprudencial, los criterios principales que un asunto debe presentar para que su enjuiciamiento sea aceptado por un tribunal, que en principio no tiene atribuida competencia, son fundamentalmente la imposibilidad, bajo un criterio de razonabilidad en la exigencia, de someter el litigio ante el foro que sería competente y una cierta conexión con el tribunal del que se solicita competencia por necesidad. Este último requisito es susceptible de diversas interpretaciones en función de cada Estado, desde la mera residencia de los demandantes en el país como en el caso de la provincia de Quebec hasta la presencia de bienes de los demandados en el foro como en el caso de Bélgica, o la presencia de la sociedad matriz de la subsidiaria que causó los daños¹¹¹².

Entendemos en conformidad con las ideas expresadas por la Dra. Chiara Marullo que el *forum necessitatis* puede, y debería ser, una útil herramienta para allanar el camino a las víctimas de abusos por parte de las corporaciones transnacionales en

¹¹⁰⁹ REDFIELD, S., “Searching for Justice: The Use of Forum Necessitatis, *op.cit.*”, pp. 912-914.

¹¹¹⁰ NWAPI, C., “Jurisdiction by Necessity and the Regulation of the Transnational Corporate Actor”, *Utrecht Journal of International and European Law*, vol. 30, no. 5, 2014, pp. 24-43. p.33.

¹¹¹¹ REDFIELD, S., “Searching for Justice:...”, *op.cit.*, pp.914-916.

¹¹¹² *Ibíd.*

intonía con el tercer pilar del marco creado por los Principios Rectores del profesor Ruggie¹¹¹³.

1.2.-2 Inmunities de jurisdicción, acto de estado y principio de la international comity

Otra de las excepciones a las que pueden tener que enfrentarse los demandantes en asuntos transnacionales serán aquellas circunstancias que derivadas de la naturaleza y posición dentro del ordenamiento internacional de determinados demandados les bloquea o hace inmunes a demandas por exigencia de daños que hayan podido causar.

Anclado en el principio básico del derecho internacional público, la igualdad soberana de los Estados, la inmunidad de jurisdicción supone la imposibilidad de juzgar los actos de un Estado ante los tribunales de otro Estado. Es por ello que en supuestos de violaciones de derechos humanos en los que la empresa ha sido cómplice de las fuerzas policiales o militares del Estado, sólo esta última puede ser llevada ante los tribunales extranjeros. Pero esta inmunidad cede en el caso de que el Estado haya cometido los abusos en el ejercicio de actos *iure gestione*, es decir actuando como un particular en el ámbito de relaciones jurídicas privadas o mercantiles. Se trataría por tanto de una inmunidad relativa limitada por tanto a aquellos actos ilícitos derivados del ejercicio de su soberanía o actos *iure imperi*.¹¹¹⁴

Así en Europa el Convenio de Basilea en vigor desde 1976 que regula la inmunidad jurisdiccional de los Estados contempla la excepción en su art. 6:

“ningún Estado puede hacer valer la inmunidad si participa con uno o más sujetos privados en una empresa, asociación o cualquier otra entidad jurídica con sede, oficina inscrita o establecimiento principal en el territorio del Estado del foro, y en los procesos relativos a su relación, en asuntos que

¹¹¹³ MARULLO, M.C., “Access to Justice and Forum Necessitatis in ...”, *op.cit.* p. 21: “These examples demonstrate that the right to access to justice is being considered as an essential priority for States that are concerned to resolve the problems related to it, in particular in the cases where multinational companies are involved. In the near future, it would be necessary to introduce in the legal instruments the proposal of forum necessitatis as a specific rule, in criminal and civil matters. Regarding to the implementation of the “Protect, Respect and Remedy” Framework, the well-known voluntary and non-binding Principles on Business and Human Rights, soft law rules, created by John Ruggie”

¹¹¹⁴ ZERK, *Corporate Liability for Gross Human Rights Abuses...*, *op.cit.* p. 67.

*puedan surgir de esta participación, entre el Estado por un lado y la entidad o cualquier otro participante por el otro*¹¹¹⁵

Los tribunales estadounidenses pueden rechazar una demanda basándose en la doctrina del acto soberano de un Estado, aduciendo que no pueden entrar a juzgar acciones que por el órgano, entidad o sujeto del que provienen tienen un carácter oficial o gubernamental. En el caso *Sarei v. Rio Tinto* los demandados alegaron además del *forum non conveniens*, el acto de estado y la doctrina de la cortesía internacional¹¹¹⁶.

Precisamente la doctrina de la cortesía internacional o *international comity*, dota a los tribunales de la discrecionalidad suficiente como para rechazar un litigio en el que se puedan plantear conflictos de intereses políticos o económicos con otro Estado¹¹¹⁷.

1.2.-3 Representación legal y costas procesales

Estas barreras son también conocidas como prácticas y financieras. Porque ilustran las dificultades que enfrentan las víctimas de abusos, procedentes en su mayoría de países del Sur Global, cuando buscan abogados que representen su causa, teniendo que abonar además los honorarios de estos profesionales, las tasas judiciales, las posibles costas del juicio si pierden y los informes periciales.

Los demandantes en este tipo de litigios transnacionales precisan de asistencia jurídica gratuita, pero ésta no está disponible en la mayoría de los países europeos. Reino Unido era uno de los pocos que ofrecía esta posibilidad pero a partir de 2013 el gobierno introdujo reformas para recortar el presupuesto para asistencia jurídica¹¹¹⁸.

¹¹¹⁵ “Consejo de Europa (1976). Convenio Europeo Sobre La Inmunidad Del Estado, N° 74, 11 de Junio de 1976, Art. 6,” n.d.

¹¹¹⁶ “Alexis Holyweek *Sarei et Al. v. Rio Tinto PLC and Rio Tinto Limited*, 02-56256/02-56390,” 16 de diciembre de 2008. Disponible en: <http://www.internationalcrimesdatabase.org/Case/1137/Sarei-v-Rio-Tinto/>. “the defendants contended that the action should be dismissed on the ground of *forum non conveniens* because it raised questions that are nonjusticiable under the act of state or political question doctrines and because the court should abstain under the doctrine of *international comity*”.

¹¹¹⁷ TYSHOW, J., “Informal Foreign Affairs Formalism: The Act of State Doctrine and the Reinterpretation of *International Comity*,” *Virginia Journal of International Law*, 2003.

¹¹¹⁸ ZERK, *Corporate Liability for Gross Human Rights Abuses...*, *op.cit.*, p.79

No obstante en Holanda y en Alemania recientes casos de litigios transnacionales han supuesto una novedad al haber otorgado los tribunales ayuda financiera a las víctimas demandantes¹¹¹⁹.

A nivel comunitario la Directiva 2002/8/CE del Consejo, de 27 de enero de 2003¹¹²⁰, regula la posibilidad de acceso a justicia gratuita en los Estados miembros pero, sólo respecto a litigios transfronterizos en el ámbito de la UE, y cuando los solicitantes sean ciudadanos o residentes de los países miembros. Sin embargo, el párrafo 41 de las Recomendaciones del Consejo de Europa a los Estados miembros sobre empresas y derechos humanos de marzo 2016, claramente dispone lo siguiente:

“ 41. Cuando las presuntas víctimas de abusos contra los Derechos Humanos, relacionados con empresas comerciales, presenten demandas civiles relacionadas con tales abusos, los Estados miembros deberían asegurar que sus sistemas legales garanticen adecuadamente una igualdad de armas en el sentido del artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. En particular, deberían proporcionar, dentro de su sistema legal, dispositivos de ayuda judicial con respecto a las demandas relacionadas con tales abusos. Esta ayuda legal debería poder obtenerse de una manera práctica y efectiva”¹¹²¹.

Asimismo el párrafo tercero del artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, recoge que se prestará asistencia jurídica gratuita a quienes no dispongan de medios económicos cuando dicha ayuda sea necesaria para asegurar el efectivo acceso a la justicia¹¹²².

En Estados Unidos la situación es más favorable puesto que aún no existiendo asistencia jurídica gratuita los demandantes pueden sin embargo, tras una declaración jurada sobre la carencia de recursos económicos obtener una dispensa en las tasas

¹¹¹⁹ European Center for Constitutional and Human Rights, “German Court: Pakistani Victims Awarded Legal Costs in Case against KiK . Press Release,” 2016.

¹¹²⁰ “DIRECTIVA 2002/8/CE DEL CONSEJO de 27 de Enero de 2003 Destinada a Mejorar El Acceso a La Justicia En Los Litigios Transfronterizos Mediante El Establecimiento de Reglas Mínimas Comunes Relativas a La Justicia Gratuita Para Dichos Litigios,”.Disponible en: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2003:026:0041:0047:ES:PDF>

¹¹²¹ “COMITE DE MINISTROS CONSEJO DE EUROPA, ‘Recomendación CM/Rec (2016) 3 Del Comité de Ministros a Los Estados Miembros Sobre Los Derechos Humanos Y Las Empresas,’ 2 de Marzo de 2016,” , *op.cit.*

¹¹²² “CARTA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA (2000/C 364/01,” n.d.

legales. Existe, además la posibilidad de pactar honorarios de contingencia con los letrados que asuman el caso. Lo cual implica que serán los despachos de abogados quienes asuman el coste del litigio a cambio de llevarse un porcentaje de la indemnización que pudiera concederse¹¹²³.

En los países europeos a diferencia de lo que ocurre en Estados Unidos, existe la regla de imposición de costas a la parte perdedora. Circunstancia que puede tener un efecto disuasorio sobre aquellos demandantes que temen perder lo poco que tienen ante una eventual condena en costas frente a una poderosa corporación transnacional, en litigios en los que los honorarios tanto de abogados como de peritos pueden alcanzar cifras astronómicas¹¹²⁴.

Otro de los obstáculos a superar radica en la forma en que las víctimas pueden ser representadas por asociaciones de víctimas u ONGs que claramente tengan un interés en el litigio y la posibilidad de utilizar las acciones colectivas o de clase. Habilitar este tipo de mecanismos procesales allanaría el camino de los demandantes en cuanto a disminución de los costes legales al poder litigar en conjunto, facilitaría asimismo, el encontrar expertos legales que asumieran la defensa de este tipo de litigios con la complejidad y riesgos que conllevan. Estas posibilidades se cuentan entre las ventajas que el sistema de justicia norteamericano proporciona y explica en parte porque resulta un foro atractivo para los demandantes en los procedimientos civiles por daños. Muy al contrario, los países europeos aceptan en escasas ocasiones y con criterios muy restrictivos que el ONGs interpongan demandas en representación y defensa de los intereses de una serie de afectados. En el caso de los campesinos nigerianos frente a Shell el tribunal holandés permitió que la ONG Amigos de la Tierra presentara la demanda, entendiendo que esta Organización realizaba campañas en defensa de intereses como los que iba a defender en el proceso y que tal defensa estaba recogida en sus fines estatutarios¹¹²⁵.

¹¹²³ SKINNER, G., McCORQUODALE, R., DE SCHUTTER, *El Tercer Pilar: El Acceso a Los Recursos Judiciales Para Las Víctimas...* op.cit., p.59.

¹¹²⁴ PIGRAU SOLE, A., et al., "Derechos Humanos Y Empresas Europeas: Un Manual Practico...", op.cit., pp. 84-88.

¹¹²⁵ SKINNER, G., McCORQUODALE, R., DE SCHUTTER, *El Tercer Pilar: El Acceso a Los Recursos Judiciales Para Las Víctimas...* op.cit. p. 69.

En cuanto a las acciones colectivas, si bien es cierto que desde hace unos años se han ido introduciendo en los distintos sistemas procesales, tienen aún un carácter restringido a cierto tipo de procedimientos¹¹²⁶. En el caso de España se limitan a asuntos que afectan a consumidores y usuarios¹¹²⁷. Solamente un número reducido de países han adoptado un estilo de acción colectiva parecida a la que rige en el sistema americano, entre ellos están Australia, Canadá, Holanda, Portugal o Dinamarca¹¹²⁸. Por su parte la Comisión en junio de 2013 emitió una Recomendación para una futura aplicación de principios comunes a recursos de acción colectiva de cesación y de indemnización¹¹²⁹, pero hasta la fecha no se ha iniciado ninguna propuesta legislativa.

La situación descrita respecto a la Unión Europea y las legislaciones domesticas de sus Estados miembros, no es precisamente la de un escenario propicio para aquellos demandantes que pretendan plantear una demanda por abusos sufridos en un país no miembro. Estas barreras económicas y de representación procesal pueden convertirse en un impedimento difícil de superar antes incluso de tener que enfrentarse con los problemas descritos en el epígrafe anterior respecto a la competencia jurisdiccional o la elección del derecho aplicable. Así pues las Instituciones Comunitarias deberán trabajar tomando en consideración el nuevo marco internacional que los Principios Rectores han dibujado respecto al acceso a remedio. Oyendo asimismo, las Recomendaciones tanto de la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas sobre Derechos Humanos en su Informe de 2016 sobre mejora del acceso a remedio y la responsabilidad de las

¹¹²⁶ FIDH, “Corporate Accountability for Human Rights Abuses: A Guide for Victims and NGOs on Recourse Mechanisms.”, op.cit. p.253: “*In Europe, “collective interest” lawsuits are admissible only in cases clearly enumerated in law. – In Belgium, “collective interest” lawsuits are permitted for acts of racism, discrimination or damage to the environment.*

– *In France, associations whose registered purpose is to combat crimes against humanity or war crimes may bring civil action through “collective interest” lawsuits, provided the association has been registered at least five years. Victims may then join the suit as a civil party.*

– *In the Netherlands, the Civil Code permits NGOs to bring action as soon as a human rights violation undermines the public interest, as promoted under the civil code’s statutes”*

¹¹²⁷ FERRERES COMELLA, A., “Las Acciones de Clase (Class Actions) En La Ley de Enjuiciamiento Civil,” *Actualidad Jurídica Uría y Menéndez*. 2005.

¹¹²⁸ HENSLER, D., “The Future of Mass Litigation: Global Class Actions and Third-Party Litigation Funding,” *The George Washington Law Review*, vol. 79, no. 2, 2011. Disponible en: <http://www.gwlr.org/wp-content/uploads/2012/08/79-2-Hensler.pdf>.

¹¹²⁹ “RECOMENDACIÓN DE LA COMISIÓN de 11 de Junio de 2013 Sobre Los Principios Comunes Aplicables a Los Mecanismos de Recurso Colectivo de Cesación O de Indemnización En Los Estados Miembros En Caso de Violación de Los Derechos Reconocidos Por El Derecho de La Unión ,”

empresas¹¹³⁰, la Recomendación del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre Empresas y Derechos Humanos de marzo de 2016 o la recentísima Opinión de la FRA de 10 de abril de 2017¹¹³¹.

Los próximos años serán testigos de la voluntad real y el compromiso que tanto a nivel comunitario como de cada Estado miembro existe en el ámbito de la Unión, para hacer realidad un marco de respeto a los derechos humanos por parte de las empresas. Un escenario en el que se delimite claramente la responsabilidad de las mismas ante quienes hayan sido perjudicados cuando no cumplan con sus obligaciones. El acceso a los tribunales es uno, y principal, de entre los remedios con los que las víctimas de los países del Sur global han de poder contar. Las medidas para hacerlo efectivo han sido identificadas, ahora sólo queda la voluntad política y legislativa¹¹³².

1.2.-4 Personalidad Jurídica diferenciada y limitación de responsabilidades: La doctrina del levantamiento del velo

Uno de los desafíos importantes para los demandantes en los litigios frente a empresas multinacionales o transnacionales es la determinación y delimitación de responsabilidad dentro de la estructura jurídica de estas corporaciones¹¹³³.

¹¹³⁰ United Naciones High Commissioner for Humans Rights and reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary General, *Improving Accountability and Access to Remedy for Victims of Business-Related Human Rights Abuse*, 2016. Policy Objectives 15 and 16.

¹¹³¹ Opinion of the European Union Agency for Fundamental Rights (FRA), *Improving Access to Remedy in the Area of Business and Human Rights at the EU Level.*, *op.cit.* pp.6-7: “FRA Opinion 1: The EU should incentivise Member States to raise minimum standards on needs-based legal aid to plaintiffs before courts in the EU in cases of business-related human rights abuse. This should include victims who are not residing in the EU. The EU could also more forcefully encourage the availability of litigation funds, such as public and/or private funds, as well as crowd-funding, to ensure effective access to remedy. In this regard, the EU should ensure an online overview of available litigation funding and resourcing for potential claimants within and outside of the EU; FRA Opinion 2: The EU should provide stronger incentives to Member States to provide for effective collective redress in cases of business-related human rights abuse. Legal standing should include representative action by not-for-profit bodies, organisations or associations, which act in the public interest and whose statutory objectives are to protect and assist victims of business-related human rights abuse. Such organisations should include national, non-national and international, as well as National Human Rights Institutions”

¹¹³² ENNEKING, L., “Judicial Remedies: The Issue of Applicable Law,” in *Human Rights in Business: Removal of Barriers to Access to Justice in the European Union*, ed. K. ALVAREZ RUBIO, J.J. YIANNIBAS, London, Routledge, 2017.

¹¹³³ SKINNER, G., “Rethinking Limited Liability of Parent Corporations for Foreign Subsidiaries’ Violations of International Human Rights Law,” *Wash. & Lee L. Rev.*, vol. 72 ,2015, pp. 1769–1864.pp. 1773-74: “Where a plaintiff does not succeed in piercing the veil, or cannot otherwise establish that the parent is directly liable to third persons harmed through the parent's own actions or through the use of

La estructura típica de una empresa multinacional es la de una matriz y varias filiales o subsidiarias que se extienden por varios países y que pueden tener una integración vertical u horizontal¹¹³⁴. Las filiales son entidades jurídicas creadas conforme al derecho interno societario del país donde se establecen y por tanto tienen una personalidad jurídica propia y diferenciada de la empresa matriz. Su responsabilidad por actos ilícitos y específicamente en el ámbito de las violaciones a los derechos humanos será establecida, en principio, y exigida conforme al ordenamiento jurídico del país en que está incorporada. Tal como describe Blumberg la limitación de responsabilidad de los accionistas de una empresa tiene sus orígenes en las grandes inversiones que en la época de la Revolución Industrial fueron necesarias, motivo por el cual se concedió a los accionistas que arriesgaban esas cantidades de dinero la protección de no responder más allá de lo invertido y en 1890 el estado de New Jersey permitió que las empresas pudieran adquirir acciones de otras compañías, aplicándose también a estos supuestos las doctrinas de limitación de responsabilidad de los accionistas y personalidad jurídica diferenciada de cada corporación¹¹³⁵.

En las cadenas de suministro, dominadas por las empresas que en este trabajo hemos considerado como transnacionales para diferenciarlas de las multinacionales y en concreto la que centra nuestra atención, la del sector textil, las relaciones se establecen en base a contratos comerciales por medio de los cuales las grandes transnacionales de la moda deslocalizan y externalizan su producción. No existe en este caso una estructura matriz-filial. No obstante, la dirección de la cadena de suministro se efectúa desde la empresa compradora que dicta los diseños, materiales, precios y plazos de entrega¹¹³⁶.

the subsidiary as an agent to carry out its own policies or decisions, the principle is that a parent corporation will not be held liable to victims for the acts of its subsidiary, no matter how egregious

¹¹³⁴ BLUMBERG, P., "The Transformation of Modern Corporation Law: The Law of Corporate Groups," *Connecticut Law Review*, vol. 37, no. 3, 2005, p.606: "In the modern economy, as noted, business of large or moderate size is typically conducted not by a single corporation but by a group of affiliated companies under the "control" of a parent corporation that operates, as the Supreme Court has noted, "with a unity of purpose" and a "common design." When legal issues involving any of the affiliated corporations arise, courts are often called upon to determine whether to attribute the rights or impose the duties of one affiliated corporation upon another affiliate of the group in order to implement the objectives of the law in the area in dispute".

¹¹³⁵ *Ibíd.* p. 607.

¹¹³⁶ KUN, A., "From Transnational Soft Law to National Hard Law? - Regulating Supply Chains," *Pecsi Munkajogi Közlemenyek*, vol. 53, 2015, p. 54: "In general, subcontracting and outsourcing have two main motivations for end-users: efficiency-enhancement and limitations on legal liability (avoidance of the employer status, decreasing direct responsibility, transference of business risks onto others). In other words: maximising flexibility while minimising costs. Needless to say, these are rational business logics.

Desde un punto de vista objetivo y en un mundo ideal la estructura legal descrita no debería ser fuente de problemas. Sin embargo, en el mundo real compuesto por sistemas jurídicos y políticos estatales completamente asimétricos, los derechos, garantizados a nivel legislativo y reforzados a nivel judicial, difieren en la misma medida que lo hace el nivel de desarrollo económico.

Surgen en esta coyuntura los bien documentados vacíos de gobernanza. Unos espacios por los que se filtra la impunidad en forma de estructuras empresariales que saben bien cómo aprovechar las debilidades económicas, legislativas y judiciales de los países en desarrollo. Cuentan además estas corporaciones con la debilidad y permisibilidad de los sistemas políticos y legislativos de los países a los que extienden sus tentáculos empresariales. El derecho corporativo o societario se pone al servicio de los todo poderosos grupos corporativos para blindarlos frente a reclamaciones por los desmanes y abusos cometidos contra las poblaciones más desprotegidas y vulnerables del planeta¹¹³⁷.

En este complicado escenario las víctimas tienen que determinar las responsabilidades y en la inmensa mayoría de los casos tratar de establecer un vínculo suficiente entre la infracción de la filial o la empresa contratista y la empresa matriz o dirigente de la cadena de suministro. De ello depende el que su demanda sea admitida y pueda tener perspectivas de ser estimada ante los tribunales del país en que las sedes de las corporaciones occidentales están radicadas.

8 While the trends in subcontracting are - at least partly - about externalizing responsibility, various new legal mechanisms (hard and soft) are trying to rebuild responsibility, at least to some extent”.

¹¹³⁷ ENNEKING, L., *Foreign Direct Liability and Beyond*, *op.cit.* pp. 363-377; KIRSHNER, J., “Why Is the U.S. Abdicating the Policing of Multinational Corporations to Europe?: Extraterritoriality, Sovereignty, and the Alien Tort Statute,” *Berkeley Journal of International Law*, 30, no. 1, 2012. pp. 264-265: “*Their ability to abuse the corporate form, however, is by now well known. Delegated decision making, asset partitioning, and other corporate attributes make them susceptible to abuse by actors who treat human rights norms lightly. From I.G. Farben during World War II to Union Carbide in Bhopal, they have long caused significant harm. Many multinational corporations operate in conflict-affected regions where —bad things are known to happen, structuring their risky ventures to avoid liability [...] While the doctrines of separate legal personality and limited liability protect individual shareholders against losses that exceed their initial investments, thus encouraging them to invest, the doctrines have different consequences when they apply to corporations. Multinationals can exploit them to shield parent corporations from liability for human rights abuses committed by their foreign subsidiaries. If they strategically insulate dangerous activities within separate entities, the corporate fiction ensures that each one remains legally separate in spite of their economic interdependence, and limited liability protects the parent corporations against responsibility”.*

Hemos examinado, las dificultades que tras la Sentencia del caso *Kiobel* van a encontrar las víctimas de abusos para plantear casos ante los tribunales norteamericanos al amparo del ATCA y hemos visto asimismo, que otros foros están surgiendo aunque tímidamente como alternativa, con una multiplicidad de obstáculos de índole práctica y procesal que deberían ser superados¹¹³⁸. Sin embargo, y a pesar de todas las dificultades aludidas, los tribunales de los países donde los abusos ocurren y donde residen las víctimas no son una alternativa válida para ofrecer un remedio judicial, y no parecen que vayan a serlo en un futuro próximo. Aunque ello sería la solución lógica, más económica y accesible. Al plantearse tal posibilidad surge el interrogante sobre cómo puede ofrecer un remedio adecuado el sistema judicial del Estado en el que fallan sistemáticamente todos los mecanismos de protección política y legislativa¹¹³⁹.

Curiosamente alguno de los Planes Nacionales de Acción sobre empresas y derechos humanos, abordan el desarrollo del tercer pilar de los Principios Rectores con una casi nula referencia a medidas legislativas y proactivas dentro de sus propios sistemas judiciales respecto a la facilitación del acceso a remedio judicial. Sustituyendo ese silencio con la propuesta de adopción de medidas de apoyo financiero y programas de creación de capacidad para los tribunales de los países en desarrollo¹¹⁴⁰. Lo cual no sería en sí mismo criticable, si no fuera por las dudas que propicia acerca de las verdaderas intenciones de unas medidas que pudieran ser tildadas de ese “neo imperialismo jurídico” del que tanto tratan de huir los sistemas occidentales¹¹⁴¹.

¹¹³⁸ KIRSHNER, J., “Why Is the U.S. Abdicating the Policing of Multinational Corporations to Europe?..”, *op.cit.*, pp. 288-302

¹¹³⁹ SKINNER, G., “Rethinking Limited Liability of Parent Corporations for Foreign Subsidiaries’ Violations of International Human Rights Law”, *op.cit.*, pp.1801-1803.

¹¹⁴⁰ Publication of The Ministry of Employment and the Economy, “Finland National Action Plan for the Implementation of the UN Guiding Principles on Business and Human Rights” ,2014., p. 30: “*Finland is actively involved in reinforcing the development of the rule of law on an international level and supports the development of the legal sector in developing countries. It is also involved in the cooperation for promoting international human rights obligations and the control of fundamental rights in working life*”; The Secretary of State Washington., “Responsible Business Conduct. First National Action Plan for the United States of America.”, 2016, p. 23: “*The U.S. government will also seek to strengthen judicial systems in other countries through its foreign assistance programs; to build consensus internationally for strong remedy mechanisms through its participation in the UN, OECD, ILO, and other multinational organizations and fora; and to advance its agenda on remedy through consultations at home with relevant stakeholders*”.

¹¹⁴¹ ENNEKING, L. “*Foreign Direct Liability and Beyond*”, *op.cit.* p.48: “*Opponents tend to argue, among other things, that these cases and the issues underlying them should be dealt with by the local authorities in the host countries in which the consequences of the alleged corporate misconduct are felt. They condemn the involvement of home country courts as examples of neo-imperialistic interference by*

Las víctimas que buscan remedio judicial en los países donde las empresas matrices tienen su sede han venido invocando la doctrina del levantamiento del velo societario para intentar que los tribunales declaren la responsabilidad de la empresa matriz. Entendiendo que la subsidiaria no es más que un mero instrumento en manos de la primera o un *alter ego* de la misma. Sin embargo, los jueces son reacios al levantamiento del velo y los requisitos que suelen tomar en consideración en el caso de las posiciones más estrictas se centran en la concurrencia de tres elementos: la total falta de independencia de la subsidiaria respecto a la matriz, la instrumentalización de la filial para la comisión de actos fraudulentos o lesivos y una relación de causalidad entre esa utilización indebida y los daños sufridos por los demandantes. No obstante, la jurisprudencia americana, guiada por las decisiones de la Corte de Apelaciones del Segundo Circuito suavizó el nivel de exigencia concluyendo que el levantamiento del velo, *piercing the veil*, podía aceptarse cuando concurriera con suficiente intensidad uno sólo de los requisitos mencionados¹¹⁴².

Un ejemplo de aplicación de la doctrina de levantamiento del velo lo constituye el caso *Bridgestone/Firestone, Inc. v. Recovery Credit Servs., Inc.*, en el que la Corte de Apelaciones del Segundo Circuito afirma que sólo se aceptará la aplicación de esta doctrina cuando la filial no tiene una entidad societaria propia habiéndose utilizado en realidad como un “alter ego” de la matriz¹¹⁴³.

En otros casos se utilizó la teoría de agencia entendiendo que la responsabilidad de la empresa matriz se deriva de actos ilícitos cometidos por la filial en su condición de agente, es decir, obrando por cuenta de la matriz, sin ningún tipo de autonomía. En el caso *Bowoto v. Chevron Texaco*, el tribunal consideró que la relación que existía entre las dos corporaciones norteamericanas y la filial nigeriana era de agencia y la responsabilidad de las primeras se podía establecer en base al grado de control que ejercían sobre la empresa subsidiaria inferido de las comunicaciones que

developed states with the sovereignty and policies of developing states and as a disruption of international relations in general and international trade relations in particular”.

¹¹⁴² BLUMBERG, P., “The Transformation of Modern Corporation Law...”, op.cit., p.612.

¹¹⁴³ “United States Court of Appeals, Second Circuit. *BRIDGESTONE/FIRESTONE, INC., Plaintiff-Appellee, v. RECOVERY CREDIT SERVICES, INC., Revenue Recovery, Inc. and George Beladino, Defendants-Appellants*. No. 1275, Docket 95-7759. “ *The corporate veil will be pierced only when the corporate “form has been used to achieve fraud, or when the corporation has been so dominated by an individual or another corporation . and its separate identity so disregarded, that it primarily transacted the dominator's business rather than its own and can be called the other's alter ego.”*”

mantenían, las políticas y directrices establecidas por las compañía matriz y los directivos que compartían las empresas así como el ámbito de autoridad, bajo el que actuó la filial africana cuando decidió ser cómplice de las violaciones a los derechos humanos llevadas a cabo por las milicias de aquel país. Sin embargo, en la sentencia se descarta la posibilidad de establecer la responsabilidad por levantamiento del velo¹¹⁴⁴.

Además de la teoría de agencia también se ha intentado, aunque con escaso éxito ante los tribunales, argumentar la doctrina de la entidad empresarial, según la cual, la corporación es un todo económico con idéntico fin. En estos casos los demandantes tendrán que demostrar que la subsidiaria tiene los mismos directivos, los mismos accionistas y sus operaciones forman parte integrante de la política de la compañía diseñada por la matriz. Meredith Dearborn¹¹⁴⁵ defiende la posibilidad de establecer la responsabilidad de la matriz aún en ausencia del elemento de control funcional, apoyándose simplemente en que la filial está participada por la matriz en un porcentaje que indica la existencia de una unidad económica.

Sin embargo Skinner argumenta que intentar llegar a la empresa matriz a través de la teoría de la responsabilidad del grupo empresarial puede llegar a ser contra productivo en el sentido de incentivar a estas empresas a distanciarse totalmente de sus subsidiarias abandonando toda posibilidad de ejercer una supervisión basada en la diligencia debida. Además al igual que en los supuestos en que se trate de levantar el velo corporativo, la exigencia para las víctimas en términos de prueba puede suponer una barrera infranqueable, si tenemos en cuenta que los documentos que acreditan el tipo de control y las relaciones intra-empresas del grupo, estarán en poder de la Corporación¹¹⁴⁶.

La corriente más novedosa en cuanto a las posibilidades que las víctimas de violaciones a sus derechos humanos tienen para acceder a los tribunales de países occidentales, se basa en exigir directamente la responsabilidad de la empresa matriz. El fundamento de tal demanda estará en el incumplimiento del deber de diligencia que pesa sobre la matriz con respecto al comportamiento de su filial o contratista. Esta solución se apoya en el nuevo marco internacional perfilado por los Principios Rectores

¹¹⁴⁴ STEPHENS, B., *International Human Rights Litigation in United States Courts*, Brill, 2008.

¹¹⁴⁵ DEARBON, M., "Enterprises Liability: Reviewing and Revitalizing Liability for Corporate Groups," *Cal. L. Rev* 195, vol. 97, 2009.

¹¹⁴⁶ SKINNER, G., "Rethinking Limited Liability of Parent Corporations...", *op.cit.* pp. 1822-1825

y los subsiguientes desarrollos tanto a nivel de *soft law* como de las primeras iniciativas legislativas. En este nuevo escenario la diligencia debida en derechos humanos, se convierte en un elemento clave del estándar exigido a las empresas para que adecuen su comportamiento a la obligación de respetar con que se enuncia el segundo pilar de los P.R.

En el ámbito judicial la falta de diligencia debida traducida en una infracción del deber de cuidado que pesa sobre la empresa matriz se materializa en una nueva corriente de demandas, como las que ya hemos analizado, en Canadá, Reino Unido o Holanda en las que se exige directamente la responsabilidad de la empresa matriz¹¹⁴⁷.

Esta nueva tendencia en las demandas de responsabilidad por daños previsiblemente incentivará a las empresas matrices a vigilar y poner en práctica todas las medidas necesarias para evitar que sus filiales cometan o se impliquen en la violación de derechos humanos en los países donde operan. Además superar obstáculos como las excepciones por falta de competencia territorial¹¹⁴⁸.

Por otra parte y como la otra cara de la moneda, existe el riesgo de que las corporaciones hagan un ejercicio de diligencia debida limitado a cumplir en el papel y con una vocación defensiva pensando en la posibilidad de utilizarlo como herramienta para evitar la responsabilidad ante posibles litigios por daños derivados de actuaciones de sus subsidiarias o contratistas en la cadena de suministro.

A pesar de las distintas alternativas apuntadas, entre las que las víctimas de abusos pueden optar a la hora de reclamar la responsabilidad dentro del grupo corporativo más allá de la empresa subsidiaria o contratista, las dificultades siguen siendo importantes ya que no podemos olvidar el desequilibrio de poderes entre las poderosas transnacionales y los individuos o poblaciones afectadas por las actividades

¹¹⁴⁷ McVEY, M., "A Powerful Re Tort : Foreign Direct Liability as an Essential Mechanism of Redress for Victims of Human Rights Violations by Multinational Extractive Corporations", On Behalf of the Human Rights Centre in the School of Law , *Queen ' S University Belfast H, Postgraduate HRC Working Paper*, no. 1, 2015, p. 30.: "To evade this challenge, foreign direct liability cases in the UK have focused on the direct negligence of the parent company for harm caused by its own wrongdoing, instead of or in addition to its responsibility for the negligence of its subsidiaries. The principal allegation is that the parent company "breached a 'duty of care' either by itself and/or through the conduct of individuals for whom it is vicariously liable"

¹¹⁴⁸ MARDIROSSIAN, N., "Direct Parental Negligence Liability: An Expanding Means to Hold Parent Companies Accountable for the Human Rights Impacts of Their Foreign Subsidiaries", *University of California, Hastings College of the Law*, 2015.

Disponible en: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2607592.

de las mismas en aquellos países donde no pueden contar ni con la protección de su propio Estado.

1.2.-5 Acceso a la prueba

Una vez superados los retos o barreras procesales para conseguir la admisión a trámite de la demanda, los hechos en que la misma se funda deben ser debidamente acreditados para poder albergar alguna perspectiva de éxito. Y de nuevo, en esta etapa del proceso surgen obstáculos difíciles de superar.

La carga de la prueba recae por regla general en el demandante y es fácil de imaginar las complicaciones que en términos probatorios puede presentar un litigio transnacional, con documentos esenciales en poder de la empresa o empresas demandadas, testigos residentes en países alejados y con medios económicos limitados para poder afrontar desplazamientos, dificultades administrativas en cuanto a la obtención de visados para dichos desplazamientos, diferentes idiomas que precisan de traducciones oficiales, etc. A todo ello hay que añadir el temor a represalias que algunos testigos pueden experimentar o las corruptelas de las que pueden ser objeto para inducirlos a no testificar o hacerlo en un modo favorable a los intereses de la corporación¹¹⁴⁹. Por su parte las complicadas pruebas periciales que en muchos de estos casos son esenciales, muy en concreto en casos de desastres ambientales, no hacen sino añadir una pesada y costosa carga sobre las víctimas que buscan remedio.

En Estados Unidos los litigios que se han seguido al amparo del ATCA han podido beneficiarse del sistema de *discovery*, que permite al demandante obtener frente al demandado e incluso frente a terceras partes, previa decisión del juez al respecto, las pruebas que precise para fundamentar su demanda. A través de este mecanismo procesal la parte demandada puede acceder a documentos vitales para la defensa de sus pretensiones y el demandado debe aportarlos a pesar de que puedan ser claramente incriminatorios, bajo amenaza de desacato y sanciones económicas importantes en caso contrario¹¹⁵⁰. De esta forma puede darse el caso de que la parte demandante presente

¹¹⁴⁹ SKINNER, G., McCORQUODALE, R., DE SCHUTTER, *El Tercer Pilar: El Acceso a Los Recursos Judiciales Para Las Víctimas...* op.cit. p. 56.

¹¹⁵⁰ ENNEKING, L., *Foreign Direct Liability and Beyond*. op.cit. p. 193: "A final feature of the US civil litigation system that is relevant in this context are the US rules on pre-trial discovery, which may be seen

una demanda con una mínima base probatoria y posteriormente en base al resultado de la fase de *discovery* la complemente o incluso modifique¹¹⁵¹.

En sistema procesal americano en materia de descubrimiento de pruebas puede convertirse en una ayuda inestimable en litigios que se sigan ante otros foros pero en los que existan pruebas en poder de un individuo o una corporación bajo jurisdicción norteamericana. Esta posibilidad explorada con éxito por la ONG Earth Rights International, se basa en invocar la Foreign Legal Assistance (FLA) Statute, 28 U.S.C. § 1782. Una ley que permite a cualquier persona con un interés, dentro del curso de un procedimiento seguido ante un tribunal extranjero, solicitar documentos o declaraciones juradas de cualquier persona o corporación en Estados Unidos. Earth Rights International afirma haber invocado la FLA en un caso seguido ante los tribunales de Tanzania por tres comunidades Masais contra un operador turístico de safaris cuya sede se encuentra en el estado de Massachusetts, por acaparamiento de tierras y violencia contra las comunidades. La corte del estado norteamericano atendió el requerimiento de documentos y testimonio jurado que se solicitaba a la corporación demandada, obteniendo de esta forma las víctimas información crítica para ser utilizada en el juicio. Se trata de una herramienta novedosa que comienza a ser invocada pero que podría suponer un aliciente, para en determinados casos, seguir procedimientos contra multinacionales norteamericanas en el Estado donde éstas tengan su filial, habida cuenta de que el obstáculo que supone el acceso a pruebas vitales estaría superado de esta forma¹¹⁵².

En el ámbito europeo cada país tiene sus normas procesales sobre la carga de la prueba, pero la regla general es que el demandante ha de probar los hechos constitutivos

as a (necessary) corollary to the system's adversarial nature. These rules are generally considered to be favourable to plaintiffs in civil cases, especially in combination with the fact that the initial statement of claim may be based upon mere skeleton allegations of the key facts and a reasonable belief in the allegations put forward, which need only be substantiated in a later phase of the proceedings. On the basis of these rules, defendants (and others as well) may be compelled to "[...] disclose information in their possession that might be useful as evidence to prove the plaintiffs' case" and as such enable the plaintiffs to investigate possible wrongdoing by the corporate defendants involved. Considering the lack of transparency that typically exists with respect to the group and organizational structures of the multinational corporations involved, these liberal rules on discovery may play a pivotal role in foreign direct liability cases".

¹¹⁵¹ FIDH, "Una Guía Sobre Mecanismos de Denuncia Para Víctimas Y ONG.", 2016, pp. 271-272.

¹¹⁵² Earth Rights International, "New Transnational Strategies in Pursuit of Justice," *Blog by HARRISON, M.. Disponible en: <https://www.earthrights.org/blog/new-transnational-strategies-pursuit-justice>.*

de su demanda¹¹⁵³. Reino Unido tiene un sistema de *pre discovery*, más en la línea de la tradición norteamericana y se permite la solicitud de documentos tanto a los demandados como a terceras partes con el objeto de fundamentar los hechos alegados. No obstante la discrecionalidad del juez es mayor que en el sistema americano¹¹⁵⁴. En el sistema judicial holandés se requiere identificar claramente el documento que se solicita a la parte contraria y demostrar la relación con el procedimiento y el interés de la parte en su aportación. Las multinacionales por su parte, tienden a oponerse a cualquier petición de revelación de documentos alegando que pueden perjudicar intereses comerciales o que éstos poseen un carácter confidencial¹¹⁵⁵. En España la Ley de Enjuiciamiento Civil exige la aportación de los documentos junto a los escritos de demanda y contestación, es decir, en la fase inicial del proceso. En aquellos casos en que los documentos se hallen en poder de la otra parte o de un tercero se solicitará del tribunal en dichos escritos que requiera a quien corresponda para que provea su aportación al proceso. Existe la posibilidad en fase de diligencias preliminares de pedir la exhibición de documentos o la declaración o testimonio jurado sobre algún extremo de importancia para el futuro litigio o la exhibición de la cosa sobre la que haya de versar la controversia. El juez ha de resolver previa celebración de juicio verbal y prestación de caución por parte de quien interpone la solicitud de diligencia preliminar¹¹⁵⁶.

A tenor del Reglamento Roma II en cuestiones procesales rige el derecho del foro, pero para aquellas cuestiones que aún perteneciendo al terreno probatorio vengan determinadas por reglas de derecho sustantivo, será el derecho del lugar donde

¹¹⁵³ SKINNER, G., McCORQUODALE, R., DE SCHUTTER, *El Tercer Pilar...*, *op.cit.* pp. 57-58

¹¹⁵⁴ AMNESTY INTERNATIONAL Netherlands, "Expert Meeting 'Multinationals and Transparency in Foreign Direct Liability Cases'", 2014. Panelista: CHIVERS, D., pp. 28-30.

¹¹⁵⁵ AMNESTY INTERNATIONAL Netherlands, "Expert Meeting 'Multinationals and Transparency in Foreign Direct Liability Cases'", 2014. Panelista: VERKERK, R., pp. 24-25: "*Although a litigant is in principle entitled to have access to relevant information, the litigant's procedural rights are neither unconditional nor unlimited. Very broad and nonspecific requests for information are generally rejected as 'fishing expeditions'. Requests for information should be proportional, relevant and not be too burdensome for the party required to produce information. Therefore, most legal systems pose significant limits on the right of access to information. In most jurisdictions, before the court will allow discovery and/or taking of evidence, parties are required to plead their case with particularity and to adduce sufficient factual information. Similarly, in many jurisdictions, requests for information are required to be specific and the party requesting the information must show good cause. Furthermore, it is widely held that privileged information must remain confidential. Many jurisdictions also protect commercially sensitive information*".

¹¹⁵⁶ "Ver Artículos 256 a 280 de La Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil.". Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2000-323&p=20151028&tn=1#cii-6>

ocurrieron los hechos el que rija al igual que para todas las cuestiones de fondo. Sin olvidar por supuesto, la posibilidad de que operen las excepciones previstas en el propio Reglamento y que ya hemos apuntado¹¹⁵⁷.

En el derecho de daños existen algunos casos excepcionales en los que puede operar la inversión de la carga de la prueba. En supuestos en que por el tipo de actividad especialmente peligrosa se establece una responsabilidad objetiva y en este caso el demandante es quien habrá de probar que ha operado con toda la diligencia que cabía esperar para evitar el daño. Volveremos sobre esta figura procesal en fase de propuestas puesto que en este epígrafe y centrados en el estado de la cuestión, la inversión de la carga de la prueba no ha tenido cabida en los litigios planteados.

A modo de conclusión sobre este epígrafe y antes de entrar a examinar la vía penal podemos afirmar que los tribunales estadounidenses se caracterizan por ser más accesibles a los demandantes en términos procesales, al permitir acciones colectivas, representación por parte de asociaciones y ONGs; pactos con los letrados sobre las costas, a pagar sólo en caso de obtener una indemnización; no imposición de costas judiciales en caso de perder el proceso; procedimiento de revelación de pruebas amplio y flexible para la parte demandante; concesión de indemnizaciones muy elevadas al admitir los *punitive damages*.

Pero también, tiene sus contrapartidas negativas como el uso del *forum non conveniens* o la inaplicación del *forum necessitatis* y la admisión en muchas ocasiones de excepciones basadas en inmunidades soberanas o por cuestiones políticas¹¹⁵⁸. A todo ello hay que añadir la nada baladí circunstancia de que ni el ambiente judicial ni el político parecen muy propicios para las víctimas de abusos que hasta las muy citadas sentencias en los casos *Kiobel* y *Daimler*, habían confiado en el ATCA y en los tribunales federales norteamericanos como el faro de luz hacia el que dirigirse.

Quedan ahora los tribunales estatales de los Estados Unidos, una vía por explorar. Y los tribunales de países como Canadá, Reino Unido, Holanda, y otros del orbe occidental que pueden ir uniéndose. Tribunales domésticos en los que las barreras procesales y prácticas son como hemos visto difíciles de superar aunque alguna

¹¹⁵⁷ PIGRAU SOLE, A., et al., “Derechos Humanos Y Empresas Europeas: Un Manual Practico...”, *op.cit.*, pp. 75-79.

¹¹⁵⁸ FIDH, “Una Guía Sobre Mecanismos de Denuncia Para Víctimas Y ONG”, *op.cit.* pp.272-273

demanda de las conocidas como *foreign direct liability claims* se ha ido abriendo camino.

1.3.- Exigencia de responsabilidad ante la jurisdicción penal

Gran parte de los litigios que se han planteado al amparo del ATCA, así como en otras jurisdicciones domesticas en base a reclamaciones por daños en vía civil, se han fundamentado en graves violaciones de los derechos humanos, consideradas por el derecho internacional público como crímenes internacionales. La implicación de las empresas en este tipo de crímenes ha sido en una abrumadora mayoría de casos a través de acciones u omisiones en complicidad con gobiernos, fuerzas militares o policiales¹¹⁵⁹. Ejemplos ilustrativos los encontramos en la implicación de importantes empresas alemanas en los horrores del holocausto nazi de la Segunda Guerra Mundial, en distintos trágicos episodios de represión de las dictaduras latinoamericanas, en el régimen del apartheid en Sudáfrica¹¹⁶⁰ o en los horrendos crímenes cometidos por grupos rebeldes o paramilitares en zonas donde las transnacionales tienen sus explotaciones mineras o petrolíferas, desde Colombia, Republica Democrática del Congo a Nigeria¹¹⁶¹.

A la hora de atribuir y determinar la complicidad directa de una empresa existen diferentes criterios que varían entre jurisdicciones. En derecho internacional el estándar aceptado se basa en la facilitación con conocimiento de asistencia material o en la incitación para la comisión de un crimen, cuando tal contribución tenga un efecto relevante. Existen otros tipos de complicidad como aquella por la que se aceptan los actos del autor principal en cuanto benefician a la corporación o aquella consistente en

¹¹⁵⁹ ZERK, *Corporate Liability for Gross Human Rights Abuses...*, *op.cit.* pp. 24-25: “most of the cases that have been prosecuted or litigated to date concern allegations of “corporate complicity” in gross human rights abuses perpetrated by others (usually governments or State authorities). The argument is that, although business enterprises may not be the primary (or “front-line”) abusers, they should nevertheless be held legally responsible on the basis that they assisted or facilitated the abuse in some material way”.

¹¹⁶⁰ SARKIN, J., “La Consolidación de Los Reclamos de Reparaciones Por Violaciones de Los Derechos Humanos Cometidas En El Sur,” *Sur. Revista Internacional de Direitos Humanos*, 2004.

¹¹⁶¹ BAIGUN, D., “Responsabilidad Penal de Las Transnacionales,” *Contribution Au Séminaire de Céligny Organisé Par AAJ et CETIM*, last modified 2001. Disponible en: <http://hack.tion.free.fr/mvtsoc/Attac/www.attac.org/fra/list/doc/baigun.htm>.; RAMASASTRY, A., “Corporate Complicity: From Nuremberg to Rangoon -An Examination of Forced Labor Cases and Their Impact on the Liability of Multinational Corporations,” *Berkeley Journal of International Law*, no. 91, 2002. Disponible en: <http://dx.doi.org/doi:10.15779/Z388921>.

mantener un comportamiento pasivo o guardar silencio frente a la comisión de abusos a derechos humanos. Estas dos últimas formas son más difíciles de perseguir ante los tribunales pero existen casos en la jurisprudencia internacional en la que se ha condenado este tipo de colaboración¹¹⁶². La condena por complicidad puede recaer sobre la empresa aún en el caso de que el autor directo de los hechos no sea identificado y/o condenado. Esta circunstancia puede darse en el supuesto de que unos hechos sean atribuibles a un Estado y éste pueda ampararse en las inmunidades a las que hemos aludido.

Acudir a la jurisdicción penal sería pues, otra alternativa al alcance de las víctimas que buscan remedio en vía judicial. Sin embargo, esta opción no está exenta de dificultades comenzando por la actitud renuente de los Estados respecto a considerar la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el plano internacional. Esta posición está enraizada y alimentada por la discusión doctrinal aún no resuelta acerca de la subjetividad internacional de las corporaciones¹¹⁶³. Y en la que no vamos a abundar en este apartado, por haber sido ya objeto de revisión en epígrafes anteriores.

1.3.-1 Jurisdicciones penales internacionales y tribunales mixtos: la laguna del Tribunal Penal Internacional

La labor de investigación dirigida a intentar encontrar el “hilo de Ariadna” que como a Teseo nos ayude encontrar una salida al laberinto de la imputación penal internacional de las personas jurídicas, comienza con los Tribunales internacionales

¹¹⁶² CLAPHAM, A., JERBI, S., “Categories of Corporate Complicity in Human Rights Abuses,” *Hasting International & Company Law Review*, vol. 24, 2001.; Report of the Special Representative of the Secretary General on the Issue of Human Rights and Transnational Corporations and other Business Enterprises “Clarifying the Concepts of “Sphere of influence” and “Complicity.””, Document A/HRC/8/16, 2008, pp. 10-13.

¹¹⁶³ BRATSPIES, R., “‘Organs of Society’: A Plea for Human Rights Accountability for Transnational Enterprises and Other Business Entities,” *Michigan State Journal of International Law*, vol. 9, 2005, p.15: “By any definition, TNEs are important “organs of society.” They own property; pay taxes; consume raw materials; generate goods, services and wastes; and play a central role in the lives of their workers and customers. Additionally, TNEs routinely lay claim to the rights espoused by the Universal Declaration, most particularly the right to own property and the right to freedom of opinion and expression. However, even while claiming some Universal Declaration rights, TNEs have argued, so far successfully, against any legal responsibility to abide by the jus cogens norms enshrined in the Universal Declaration. Corporate participation in, and sponsorship of, killings, torture, forced labor, and other atrocities therefore remains a grey area—the indignities themselves plainly violate international law, but victims frequently have no remedy against the corporate sponsor. Individuals may be culpable for their role in corporate abuses but there is no international law mechanism for calling the corporation itself to account. A culture of impunity, if not outright immunity, surrounds TNE activities”.

creados ad hoc para juzgar las atrocidades cometidas durante la Segunda Guerra Mundial. Los juicios de Nuremberg son traídos insistentemente a colación como ejemplo en el que se juzgaron actos cometidos por empresas que colaboraron en el exterminio de judíos o se aprovecharon de su cautividad para emplearlos como mano de obra esclava. Sin embargo, sólo se imputaron tales crímenes a las personas físicas que dirigían o eran responsables de las corporaciones y en ningún caso a estas últimas¹¹⁶⁴.

La importancia de estos casos rindió sus frutos años más tarde al ser utilizados por los tribunales federales de los Estados Unidos como referencia jurisprudencial en la resolución de demandas presentadas en invocación del ATCA. El que la competencia recaiga en este tipo de procesos en tribunales federales del orden civil no obsta a que la materia sobre la que conocen se refiera a crímenes internacionales susceptibles de generar una responsabilidad penal¹¹⁶⁵. Autores como Clapham entienden que los Tribunales Militares Internacionales consideraron a las corporaciones, cuyos directivos condenaron, como auténticas perpetradoras de los crímenes sentenciados¹¹⁶⁶.

Tal como hemos analizado, durante varias décadas las corporaciones fueron demandas ante los tribunales de Estados Unidos invocando la violación de normas de

¹¹⁶⁴ Ibid. pp. 20-21: “*To that end, industrialists associated with Krupp, I.G. Farben and other major German industries were tried for crimes against the peace and against humanity. The I.G. Farben indictment alone exceeded sixty pages and alleged corporate participation in unparalleled atrocities including crimes against humanity, mass murder, and exploitation of slave labor at I.G. Auschwitz. Farben's embrace of Nazi slave labor became grounds for criminal convictions for crimes against humanity. In all, fourteen I.G. Farben executives were convicted of gross violations of the laws of civilized nations. The convictions were based, in part, on judicial findings that Farben itself had committed international war crimes. Even though it had no jurisdiction over the company, the Tribunal clearly treated Farben as itself violating international law*”.

¹¹⁶⁵ RAMASASTRY, A., “Corporate Complicity: From Nuremberg to...”, op.cit. En este artículo la autora hace un estudio de los casos de los empresarios juzgados por los tribunales militares instituidos tras la II Guerra Mundial y compara los argumentos utilizados en las sentencias de estos casos con los vertidos en el caso *Doe v. Unocal*, en el que se juzgó la implicación de la transnacional en la utilización de trabajo forzado por parte de la junta militar que regía los designios de Myanmar en aquella época., Ver p. 157: “*With Unocal, the court held that mere knowledge of the use of slave labor by Unocal's business partner (the Myanmar military government) and acceptance of economic benefits were insufficient to give rise to a cause of action. The court, in rendering its decision, relied heavily on a brief reading of decisions of the USMT prosecution of several German industrialists with ties to the Third Reich. The court's analysis for many reasons, is flawed in that it ignores the distinction between wartime economic activity and foreign investment decisions made by MNCs today. The contradictory decisions with respect to the notions of beneficial complicity as well as aidor and abettor liability, also provide problematic guidance concerning the parameters of corporate complicity. The Unocal court at least implicitly recognized that forced labor claims against MNCs are possible*”.

¹¹⁶⁶ CLAPHAM, A., “The Complexity of International Criminal Law: Looking Beyond Individual Responsibility to the Responsibility of Organizations, Corporations and States,” en *From Sovereign impunity to International Accountability: The Search for justice in a world of States*, edit. MALCONTENT & RAMESH THAKUR, 2004, pp. 238-239.

derecho internacional consuetudinario, pero tratándose de tribunales domésticos nos fallaría uno de los soportes para argumentar que ello constituyó *de facto* un reconocimiento de su subjetividad internacional. Y menos aún de su responsabilidad penal. En este sentido se pronuncia Thompson:

*“Hence, the ATS is not simply a jurisdictional statute applying international law in relation to corporations but was acting as a mechanism for applying a mixture of US law alongside international law to the most severe human rights violations. Hence it is best understood as an enforcement of US values abroad”*¹¹⁶⁷.

De hecho, la Sentencia de la Corte de Apelaciones del Segundo Circuito en el famoso caso *Kiobel v. Royal Dutch* consideró que la responsabilidad internacional de las personas jurídicas no estaba reconocida por el *Ius Gentium*¹¹⁶⁸. El Tribunal Supremo como hemos visto, no entró a resolver sobre ese concreto asunto y se inclinó por la desestimación, por los motivos que ya conocemos. De esta forma la cuestión ha quedado de nuevo al arbitrio interpretativo de los tribunales federales¹¹⁶⁹.

Los tribunales internacionales que, con posterioridad a los de los juicios de *Nuremberg*, se han constituido para juzgar episodios vergonzantes de la historia reciente de la humanidad, como las atrocidades cometidas con motivo de la guerra de

¹¹⁶⁷ THOMPSON, B., “Was *Kiobel* Detrimental to Corporate Social Responsibility? Applying Lessons Learnt From American Exceptionalism,” *Utrecht Journal of International and European Law*, vol. 30, no. 78, 2014, pp. 86-87.; Ver también DE BRABANDERE, E., HAZELZET, M. “Corporate Responsibility and Human Rights: Navigating between International, Domestic and Self-Regulation...”, op.cit., p. 10: “*The ATS does not directly impose obligations under international law on corporations, as it ‘merely’ converts a violation of international law in a domestic tort, only, as the Supreme Court stated, when international law is sufficiently definite. Hence the ATS, as a US domestic instrument, only gives jurisdiction and a purely national tort-based cause of action to US Courts for already accepted violations of international law which are transformed as it where a domestic tort. The ATS cannot for that reason be viewed as transferring to corporations a responsibility under international law for human rights violations. The statute instead should be considered an example of the exercise of (far-reaching) extra-territorial jurisdiction for violations of international law*”.

¹¹⁶⁸ *KIOBEL v. ROYAL DUTCH PETROLEUM CO.* United States Court of Appeals, Second Circuit. 621 F.3d 111 (2d Cir. 2010). “*In short, because customary international law imposes individual liability for a limited number of international crimes — including war crimes, crimes against humanity (such as genocide), and torture — we have held that the ATS provides jurisdiction over claims in tort against individuals who are alleged to have committed such crimes. As we explain in detail below, however, customary international law has steadfastly rejected the notion of corporate liability for international crimes, and no international tribunal has ever held a corporation liable for a violation of the law of nations. We must conclude, therefore, that insofar as plaintiffs bring claims under the ATS against corporations, plaintiffs fail to allege violations of the law of nations, and plaintiffs’ claims fall outside the limited jurisdiction provided by the ATS*”.

¹¹⁶⁹ KAEB, C., “The Shifting Sands of Corporate Liability under International Criminal Law,” *The George Washington International Law Review*, vol. 49, 2016, p. 361.

desintegración de la antigua Yugoslavia o el conflicto en Ruanda, han mantenido una línea consistente en cuanto a la atribución de responsabilidad criminal exclusivamente a las personas físicas. En el caso de este último país, el Tribunal Penal Internacional para Ruanda consideró que mediante la utilización de empresas del sector de la comunicación, como una Radio Televisión y un periódico se había incitado al odio frente a los Tutsis, y existía por tanto, una complicidad en los crímenes de genocidio y lesa humanidad que se llevaron a cabo en este país africano en los años 90. Pero la condena recayó exclusivamente en los dirigentes de tales medios¹¹⁷⁰.

La oportunidad más reciente que la Comunidad Internacional ha tenido para introducir cambios en cuanto a la exigencia de responsabilidad penal a las empresas, ha sido con motivo de la creación de la Corte Penal Internacional. Sin embargo, el Estatuto de Roma deja fuera de su ámbito competencial a las personas jurídicas¹¹⁷¹. No obstante, al igual que ha venido ocurriendo respecto a todos los anteriores tribunales ad hoc que se han establecido, las corporaciones son enjuiciadas a través del comportamiento de las personas físicas que las dirigen. Con esta intención se pronunció el antiguo fiscal jefe de la Corte Penal Internacional, Luis Moreno-Ocampo respecto a los crímenes cometidos en la República Democrática del Congo, afirmando que intentaría enjuiciar por complicidad en la comisión de los mismos a aquellos directivos de compañías extractivas, aún cuando estuvieran en otros países. Asimismo, se presentaron cargos ante la corte frente a un ejecutivo de una empresa del sector de la comunicación por incitación a la comisión de crímenes contra la humanidad¹¹⁷².

A pesar de lo hasta ahora indicado lo cierto es que podría decirse que nuevos vientos soplan en el plano internacional respecto a la cuestión que nos ocupa. Pequeños avances apuntan hacia un clima favorable para que en años próximos pudiera reconocerse por la comunidad internacional la imputabilidad penal de las personas jurídicas. Reconocimiento que a nivel doméstico es ya una corriente imperante. A esto hay que añadir los cada vez más frecuentes tratados y convenios internacionales en los que se atribuye responsabilidad criminal a las empresas¹¹⁷³. Y a nivel jurisprudencial

¹¹⁷⁰ FIDH, “Una Guía Sobre Mecanismos de Denuncia Para Víctimas Y ONG, *op.cit.* pp. 282-284.

¹¹⁷¹ NIETO MARTIN, A., “Bases Para Un Futuro Derecho Penal Internacional Del Medio Ambiente”, *Anuario de la Facultad de Derecho UNAM*, vol. 16, 2012, pp 137–164., p. 154.

¹¹⁷² KAEB, C., “The Shifting Sands of Corporate Liability under...”, *op.cit.*, p. 375.

¹¹⁷³ SWART, B., et al., “Discussion International Trends towards Establishing Some Form of Punishment for Corporations,” *Journal of International Criminal Justice*, vol. 6, 2008, p. 949: “So, there are a total of

algunos autores como Kaeb utilizan el ejemplo del caso *Al-Jadeed* ante el Tribunal Especial para el Líbano en el que se juzgó a una cadena de televisión junto a una periodista de la misma, viendo en el mismo una señal de un cambio de orientación en los tribunales internacionales¹¹⁷⁴. Sin embargo, no puede pasarse por alto el carácter limitado y especial del mandato de este tribunal que se constituyó con la única finalidad de juzgar a los responsables del atentado que en febrero de 2005 acabaron con la vida del ex presidente del Líbano y de 22 personas más¹¹⁷⁵.

Todo lo apuntado ha cambiado sustancialmente el panorama con respecto al año 1998 en que se debatió el alcance subjetivo del Estatuto de Roma¹¹⁷⁶. En esa época el hecho de que la mayoría de los países que firmaban el tratado no reconocieran en sus legislaciones penales internas el principio *societas delinquere potest* se presentó como un obstáculo importante, habida cuenta del carácter complementario que la CPI tiene respecto a los sistemas penales estatales¹¹⁷⁷. Aun así en el año 2010 en la Conferencia

17 multilateral international instruments containing one or more provisions on corporate criminal liability, while before 1997 none existed at all. This is a significant development, which is perhaps due to two principle factors: on the one hand, the ever increasing importance of corporations for international society as much as for national societies; on the other hand, the gradual crumbling, in the past few decades, of traditional resistance within a number of civil law systems against the notion of corporate criminal liability. What is striking, moreover, are the similarities in language and content among the relevant provisions of the 17 instruments”.

¹¹⁷⁴ KAEB, C., “The Shifting Sands of Corporate Liability...”, *op.cit.* p. 366: “The Appeals Panel found that there has been “a concrete movement on an international level backed by the United Nations for . . . corporate accountability” for human rights which manifests in state practice providing for corporate criminal liability. Granted, national laws across different jurisdictions are not identical; yet, the Appeals Panel found that they are “sufficiently similar” to signify a major trend, and “[i]ndeed, corporate liability for serious harms is a feature of most of the world’s legal systems and therefore qualifies as [a] general principle of law”

¹¹⁷⁵ JEBERGER, F., “Corporate Involvement in Slavery and Criminal Responsibility under International Law,” *Journal of International Criminal Justice*, vol. 14, 2016, p. 338.

¹¹⁷⁶ OMOTESO, K., YUSUF, H., “Accountability of Transnational Corporations in the Developing World”, *op.cit.* p. 63.

¹¹⁷⁷ Estatuto de Roma de La Corte Penal Internacional de 17 de Julio de 1998, Entrada en vigor El 1 de Julio de 2002, Documento A/CONF.183/9. " Art. 17: 1. La Corte teniendo en cuenta el décimo párrafo del preámbulo y el artículo 1, resolverá la inadmisibilidad de un asunto cuando: a) El asunto sea objeto de una investigación o enjuiciamiento por un Estado que tenga jurisdicción sobre él salvo que éste no esté dispuesto a llevar a cabo la investigación o el enjuiciamiento o no pueda realmente hacerlo; b) El asunto haya sido objeto de investigación por un Estado que tenga jurisdicción sobre él y éste haya decidido no incoar acción penal contra la persona de que se trate, salvo que la decisión haya obedecido a que no esté dispuesto a llevar a cabo el enjuiciamiento o no pueda realmente hacerlo; c) La persona de que se trate haya sido ya enjuiciada por la conducta a que se refiere la denuncia, y la Corte no pueda adelantar el juicio con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 20; d) El asunto no sea de gravedad suficiente para justificar la adopción de otras medidas por la Corte.

2. A fin de determinar si hay o no disposición a actuar en un asunto determinado, la Corte examinará, teniendo en cuenta los principios de un proceso con las debidas garantías reconocidos por el derecho internacional, si se da una o varias de las siguientes circunstancias, según el caso: a) Que el juicio ya haya estado o esté en marcha o que la decisión nacional haya sido adoptada con el propósito de sustraer

de revisión del Estatuto de Roma celebrada en Kampala (Uganda), se pasó por alto cualquier posibilidad de introducir una previsión respecto al enjuiciamiento de las personas jurídicas¹¹⁷⁸.

Es difícil aventurar si se producirá una reforma del Estatuto de Roma para ampliar su jurisdicción pues en estos momentos la CPI enfrenta otro tipo de problemas como la retirada de una serie de países africanos y las acusaciones de parcialidad y de herramienta neocolonial antiafricana. Además de que Estados Unidos, China y Rusia miembros del Consejo de Seguridad pero que no han aceptado la jurisdicción de la Corte pueden sin embargo, tomar la iniciativa para que la fiscalía inicie investigaciones por crímenes en otros países¹¹⁷⁹.

Podría ser que se explorara la posibilidad de alumbrar un tribunal internacional para juzgar a las corporaciones. Un medio idóneo a tal fin sería el proceso para la firma de un tratado vinculante sobre empresas y derechos humanos que está desarrollándose. Siendo ésta una reivindicación que ha sido incluso planteada en el seno de la Organización de Naciones Unidas¹¹⁸⁰. Por otra parte, y en relación con esta Organización han de citarse los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, adoptados en 2005 por Resolución de la Asamblea General y en virtud de la cual se conmina a los Estados a poner en práctica las medias legislativas y de otra índole que sean precisas para hacer efectiva la posibilidad de que las víctimas de

a la persona de que se trate de su responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte, según lo dispuesto en el artículo 5; b) Que haya habido una demora injustificada en el juicio que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia; c) Que el proceso no haya sido o no esté siendo sustanciado de manera independiente o imparcial y haya sido o esté siendo sustanciado de forma en que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia.

3. A fin de determinar la incapacidad para investigar o enjuiciar en un asunto determinado, la Corte examinará si el Estado, debido al colapso total o sustancial de su administración nacional de justicia o al hecho de que carece de ella, no puede hacer comparecer al acusado, no dispone de las pruebas y los testimonios necesarios o no está por otras razones en condiciones de llevar a cabo el juicio”.

¹¹⁷⁸ Documentos Oficiales de la Corte Penal Internacional, “Conferencia de Revisión Del Estatuto de Roma de La Corte Penal Internacional. Kampala 31 de Mayo a 11 de Junio de 2010.” Disponible en: https://asp.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/ASP9/OR/RC-11-Part.I-SPA.pdf.

¹¹⁷⁹ “¿Qué Tan Irreversible Es La Crisis de La Corte Penal Internacional?,” *El Tiempo*, 2016, <http://www.eltiempo.com/mundo/afrika/corte-penal-internacional-en-crisis-47425>.

¹¹⁸⁰ RUSIÑOL, P., “La ONU Plantea Un Tribunal Para Juzgar a Multinacionales,” *Publico*, 2009, <http://www.publico.es/actualidad/onu-plantea-tribunal-juzgar-multinacionales.html>.

crímenes internacionales puedan acceder a los tribunales y obtengan resarcimiento por los daños sufridos¹¹⁸¹.

Podemos concluir que en el momento en que estas líneas se escriben, la posibilidad de interponer una reclamación en vía penal, ante una corporación en el plano internacional es sólo una expectativa de futuro. Sin embargo, existe la posibilidad de acudir al derecho penal de los diferentes Estados que reconocen la imputabilidad de las personas jurídicas y que han trasladado a sus ordenamientos los delitos recogidos en el Estatuto de Roma. Es esta una vía no está exenta de dificultades y obstáculos para las víctimas y que al igual que la civil precisa de altas dosis de voluntad política y legislativa para allanarla y convertirla en una opción de remedio real.

Vamos a examinar seguidamente la naturaleza y principales características del acceso a remedio en vía penal ante los tribunales nacionales, dedicando un epígrafe por separado a la jurisdicción penal universal, en cuanto constituye la manifestación más evidente de principios del orden internacional en la jurisdicción penal interna de los Estados.

1.3.-2 Tribunales nacionales: La aplicación extraterritorial del derecho penal y los principios de personalidad activa y pasiva.

Tal como hemos advertido al referirnos a las perspectivas entorno a una responsabilidad penal internacional de las personas jurídicas, es de enorme importancia que a nivel del derecho interno de los Estados se reconozca la capacidad de las personas jurídicas para ser sujetos pasivos de derecho penal.

La responsabilidad penal de las personas jurídicas ha sufrido una evolución distinta en los sistemas de *common law* y en los de derecho civil. De tal forma que mientras en los primeros ha sido reconocida desde principios del siglo XX en los segundos no fue hasta finales del citado siglo o principios del XXI, cuando los distintos códigos penales fueron adoptando el principio de responsabilidad corporativa por

¹¹⁸¹ Resolución 60/147 Aprobada Por La Asamblea General de Naciones Unidas El 16 de Diciembre de 2005, "Principios Y Directrices Básicos Sobre El Derecho de Las Víctimas de Violaciones Manifiestas de Las Normas Internacionales de Derechos Humanos Y de Violacion". Disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/RemedyAndReparation.aspx>

comisión de determinados delitos¹¹⁸². Alemania es uno de los pocos países en el ámbito de la Unión Europea que se aferra al principio *societas delinquere non potest*, no reconociendo la criminalidad de las personas jurídicas, por lo que éstas sólo estarán sujetas a sanciones administrativas¹¹⁸³.

Partiendo de la premisa de que la persona jurídica como ente abstracto no tiene por sí misma capacidad de delinquir, será necesario establecer una conexión para atribuir el comportamiento delictivo de las personas físicas al ente societario. Las teorías predominantes al respecto son la teoría de la agencia o responsabilidad vicarial y la teoría de la identificación. En la primera se trata de una responsabilidad de tipo objetivo, en la que la actividad criminal de un empleado desarrollada en el curso de su relación laboral da lugar a la responsabilidad de la empresa. Es esta la forma de atribución de responsabilidad predominante en Estados Unidos.

La teoría de la identificación atribuye a la empresa el comportamiento delictivo de sus administradores o directivos considerando que la actuación de los mismos es la de la empresa. Esta teoría es matizada en países como Canadá donde se exige que ese comportamiento se haya realizado para beneficiar a la compañía o Australia que entiende que el comportamiento de los responsables de la empresa, sin necesidad de una identificación individualizada de culpabilidad, ha generado una cultura empresarial infractora. De esta forma es la compañía como entidad la que no se observa las conductas ni implantan medidas tendentes a evitar los delitos de que se trate. Y ello con la aquiescencia de quien tiene la responsabilidad de tomar decisiones y dirigir la corporación¹¹⁸⁴.

En nuestro país el art. 31bis del Código Penal tras la última reforma de 2015 se ha decantado por una responsabilidad basada en la identificación pero en la que la teoría vicarial no ha sido desechada completamente, puesto que también los empleados que infrinjan la ley penal trasladarán la responsabilidad a la empresa siempre y cuando el

¹¹⁸² KAEB, C., “The Shifting Sands of Corporate Liability...”, *op.cit.* p.380.

¹¹⁸³ Ibid. p. 383: “Germany remains a “bastion” of the traditional principle *societas delinquere non potest*, with the result that under the German legal system a corporation as a legal person cannot be held criminally liable. Instead, the prosecutor must identify the individuals responsible and only prosecute those particular individuals, a task that can prove significantly difficult when dealing with the complex corporate structures of modern-day MNCs”.

¹¹⁸⁴ ZERK, *Corporate Liability for Gross Human Rights Abuses...*, *op.cit.* pp. 33-36.

ilícito se derive de no haber tomado las pertinentes medidas de control, vigilancia y supervisión por parte de los representantes legales o administradores de la empresa¹¹⁸⁵.

Por otra parte, surge el mismo problema que teníamos en el ámbito civil a la hora de atribuir la responsabilidad penal a una empresa matriz por los actos de su filial o por los de aquellas personas o empresas con las que contrata, situadas en otros países. El principio de personalidad jurídica diferenciada será invocado como defensa por la empresa madre. Y también en este caso se podrá acudir a la doctrina del levantamiento del velo cuando sea factible demostrar un control real de la filial por parte de la matriz. Conforme a los criterios de atribución de responsabilidad que hemos visto, la cultura corporativa que lleva a la comisión de actos criminales dependerá de los criterios y directrices de la empresa madre. Por otra parte, otro elemento capaz de permitir la imputación de la matriz por los actos de sus filiales o subcontratistas será el grado de complicidad que pueda demostrarse en la comisión de tales conductas¹¹⁸⁶.

En el *common law* existe un principio denominado *ultra vires* en base al cual se argumenta que la corporación no puede realizar actos que vayan más allá de lo permitido en su Estatuto o que infrinjan la legalidad. Basándose en que han recibido del Estado sus privilegios al ser incorporadas, como el de la personalidad jurídica o la responsabilidad limitada, deben de respetar las leyes del Estado, incluidas las de derecho internacional. Apoyándose en este principio se podría argumentar que la sociedad matriz podría ser responsable por actos ilícitos cometidos en el extranjero por medio de sus filiales o subcontratistas. El problema es que los países de derecho civil no reconocen este principio y tampoco ha sido incorporado al derecho internacional¹¹⁸⁷.

¹¹⁸⁵ “Ley Orgánica 10/1995, de 23 de Noviembre, Del Código Penal. Art. 31 Bis en su redacción dada por el número veinte del Artículo Único de La L.O. 1/2015, de 30 de Marzo, por la que se modifica La L.O. 10/1995, de 23 de Noviembre, Del Código Penal

¹¹⁸⁶ FIDH, “Una Guía Sobre Mecanismos de Denuncia Para Víctimas Y ONG, *op.cit.* p.301: “*Por otra parte, en situaciones en donde diferentes entidades legales actúen juntas, debe tenerse en cuenta las responsabilidades penales acumuladas de varias empresas (ej. la empresa matriz, las filiales y los subcontratistas) a través de las nociones de **complicidad**, cuando las diferentes entidades hayan actuado de manera concertada, cada una obteniendo un beneficio de la infracción. La complicidad en los actos cometidos en el extranjero por una filial, constituye uno de los modos de participación que podrían ser atribuidos a la empresa matriz siempre y cuando “la ayuda indispensable o accesoria para cometer la infracción provenga de la casa matriz, que la ayuda encaje en el marco de la realización de su objeto social o en la defensa de sus intereses o que estos actos se realicen por su cuenta propia.”*”

¹¹⁸⁷ ENGLE, E., “Extraterritorial Corporate Criminal Liability: A Remedy for Human Rights Violations?,” *Journal of Civil Rights and Economic Development*, vol. 20, no. 2, 2006,

La regla general en cuanto a la aplicación de las leyes penales es la recogida por el principio *forum delicti commissi*, por lo que la posibilidad de que los tribunales de un Estado conozcan de crímenes cometidos en otro país es una excepción y como tal deberá justificarse y aplicarse de forma restrictiva. En el tema que estudiamos resulta relevante poder establecer mecanismos en base a los cuales fundamentar legalmente la competencia de los tribunales de los países occidentales en los que las casas matrices tienen su sede. Hemos de tener en cuenta que en aquellos casos en que las filiales o los subcontratistas de estas últimas, hayan cometido actos penalmente punibles en un país del Sur global las víctimas pueden encontrar dificultades importantes e incluso insalvables para obtener una condena penal en ese foro.

Las excepciones principales que pueden justificar una aplicación extraterritorial del derecho penal son fundamentalmente: el principio de personalidad activa, cuando el autor del delito cometido en otro país es ciudadano del que va ejercer competencia; el principio de personalidad pasiva, en este caso es la víctima la que es nacional del Estado que reclama para sí la competencia y el principio de jurisdicción universal aplicable a los delitos más graves, reconocidos por la comunidad internacional como aquellos que infringen normas de *ius cogens*¹¹⁸⁸.

Los Estados Unidos cuentan con una legislación federal con alcance extraterritorial para perseguir determinados delitos como el genocidio, la tortura, crímenes de guerra y reclutamiento de niños soldado. En cualquier caso se requiere un vínculo de conexión como es la nacionalidad estadounidense del acusado o su presencia en el país. Excepcionalmente y en el caso de la ley de crímenes de guerra se aplica el criterio de personalidad pasiva, lo que implica extender la competencia en el caso de que la víctima sea un ciudadano estadounidense aunque el autor sea extranjero¹¹⁸⁹.

A pesar de haberse creado en 2010 un departamento especial dentro del de Justicia denominado Sección de Derechos Humanos y Enjuiciamientos Especiales, la persecución y enjuiciamiento de empresas en base a este tipo de delitos ha sido

¹¹⁸⁸ KAI, A., “Los fundamentos del *ius puniendi* nacional; en particular, su aplicación extraterritorial”, *Boletín Mejicano de Derecho Comparado*, vol.40, n° 119, 2007.

¹¹⁸⁹ FIDH, “Una Guía Sobre Mecanismos de Denuncia Para Víctimas Y ONG, *op.cit.* pp.363-364; Ver también BARIFFI, F.J.: “Jurisdicción universal sobre Crímenes de Guerra: Evolución histórica y su codificación en el Derecho de Ginebra”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, num. 17, 2009; URBINA, J.J.: “Crímenes de guerra, justicia universal e inmunidades jurisdiccionales penales de los órganos del Estado”, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, VIII, 2008, pp. 255-306

inexistente. Por otra parte, el procesamiento de las corporaciones no conlleva ningún tipo de indemnización por daños a favor de las mismas. Es por este motivo que la jurisdicción civil a través de la invocación del ATCA ha sido siempre preferida por las víctimas de abusos a sus derechos humanos¹¹⁹⁰.

En el derecho estadounidense el inicio de la acción penal recae exclusivamente en el fiscal. La víctima no tendrá más intervención en el proceso que su condición de testigo. Este margen de discrecionalidad que recae en el Ministerio Público para decidir a quién y en base a qué cargo acusa, puede convertirse en un obstáculo importante en casos de juicios contra las corporaciones transnacionales debido a las presiones por intereses políticos y económicos¹¹⁹¹.

En Canadá los tribunales penales aplicarán el principio de personalidad activa y pasiva en contadas ocasiones y sólo en el caso de crímenes muy graves como terrorismo, crímenes de guerra y de lesa humanidad. El criterio de conexión cuando una parte importante del crimen se cometió en Canadá puede ser un elemento para establecer la competencia cuando la empresa matriz tuvo una participación sustancial en el desarrollo de los hechos. El principio de jurisdicción universal es de aplicación limitada en la legislación Canadiense y sólo opera cuando existe un vínculo de conexión estrecho con el país.

Las víctimas, a las que sí se les otorga una indemnización por daños, podrán presentar una denuncia pero sólo si son previamente autorizadas por un Juez, por lo que el Ministerio Fiscal tiene también un papel principal en la persecución penal¹¹⁹².

En cuanto a los países de la Unión Europea, en primer lugar es necesario reseñar que no existe por el momento legislación comunitaria que armonice la respuesta penal de las distintas legislaciones estatales. Por tanto, cada Estado responderá de forma distinta respecto a la aplicación extraterritorial de su jurisdicción en materia criminal.

Los principios de personalidad activa, pasiva y de jurisdicción universal son los más invocados por los países de la U.E como excepción a la regla general de la territorialidad de la ley penal.

¹¹⁹⁰ SKINNER, G., McCORQUODALE, R., DE SCHUTTER, *El Tercer Pilar...*, *op.cit.*, p.43

¹¹⁹¹ FIDH, "Una Guía Sobre Mecanismos de Denuncia Para Víctimas Y ONG", *op.cit.*, p. 370.

¹¹⁹² *Ibíd.* pp. 371-378.

En la mayoría de Códigos Penales de estos países se prevé que el Estado pueda perseguir y enjuiciar los delitos cometidos en otro país por un nacional o incluso en el caso de Dinamarca, Finlandia y Suecia puede extenderse la competencia sobre los extranjeros residentes en el país. Los criterios de nacionalidad y domicilio de las personas jurídicas no siguen patrones homogéneos en todas las legislaciones comunitarias y dilucidar si una empresa es nacional o tiene su residencia en un Estado puede convertirse en un obstáculo procesal para las víctimas que pretendan entablar una acción.

El requisito de la doble incriminación, esto es, que el hecho cometido sea igualmente punible en el lugar donde se perpetró, es exigido en la mayoría de los Estados de la Unión, con la excepción de Grecia o Portugal. En Bélgica en los casos de violaciones graves del derecho internacional humanitario también se exige la concurrencia de doble incriminación. En el enjuiciamiento de corporaciones se puede plantear la dificultad de que la legislación del país donde ocurrieron los hechos, aún castigando el delito, no reconozca la responsabilidad penal de las personas jurídicas. En estos supuestos sólo quedaría la opción de poder individualizar la conducta delictiva en alguna de las personas físicas que dirigen la compañía.

Reino Unido no aplica el principio de personalidad activa y por tanto acepta la extradición de sus nacionales.

Respecto a la posibilidad de extender la jurisdicción más allá de las fronteras en el caso de crímenes cometidos contra sus nacionales en un país extranjero, la mayoría de los países de la Unión exigen que la nacionalidad se posea en el momento de comisión de los hechos. En el caso de Francia no admite las reclamaciones por nacionalidad indirecta, es decir de aquellos familiares de una víctima no francesa que sí son nacionales de este país. Bélgica es el único país que permite la aplicación del principio a los refugiados. Pero dado que los hechos habrán de ser cometidos cuando la víctima ya tenía la condición de refugiado se impide de facto que una víctima busque refugio en Bélgica con la intención de atraer para sí la competencia de los tribunales penales belgas respecto al delito sufrido en su país de origen¹¹⁹³.

¹¹⁹³ *Ibíd.* pp. 314-347.

En definitiva, y puesto que en este capítulo estamos analizando el estado de la cuestión, en nuestra opinión la jurisdicción penal no es quizás, en el momento en que se escriben estas líneas, la mejor de las alternativas para las víctimas. Estas pueden tener un papel activo en el procedimiento como acusación particular o estar sujetas a la discrecionalidad de la fiscalía que puede decidir si inicia y/o continúa con el enjuiciamiento¹¹⁹⁴. Un obstáculo importante en estos procedimientos de reclamación ante la jurisdicción penal de los Estados lo constituye la falta de voluntad política respecto a extender la jurisdicción más allá de las fronteras, lo cual se traduce en una actitud renuente de las fiscalías que además carecen en muchos casos de la formación y medios adecuados para instruir e investigar este tipo de delitos.

Vamos a examinar a continuación una serie de casos que se han planteado en sede penal ante tribunales domésticos, como comprobaremos con dispares resultados.

Un caso paradigmático es el iniciado por la FIDH y otra ONG francesa contra la empresa de la misma nacionalidad *Amesys* mediante denuncia ante el Tribunal de Gran Instancia de París en 2011 en la que denunciaban la venta de tecnología informática por parte de la empresa al dictador Gadafi para la realización por este de vigilancia sobre sistemas de comunicación. Utilizada posteriormente para la detención y consiguiente sometimiento a torturas de aquellos opositores al régimen. Se alegaba por tanto, la complicidad de la empresa francesa en la comisión de torturas y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes por parte del régimen libio.

La fiscalía se mostró en todo momento contraria a investigar la causa y emprender la acusación argumentando que el hecho de vender el software y el equipo de vigilancia a un gobierno extranjero no podía ser constitutivo por sí mismo de ningún delito, incluso aunque el mismo se hubiera utilizado por ese gobierno para hechos delictivos.

Sin embargo, los jueces de la sección especial para investigación de crímenes de guerra creada en el Tribunal de París, tanto en Primera Instancia como en Apelación, al resolver el Recurso presentado por el Fiscal frente a la apertura de diligencias de investigación, se mostraron favorables a continuar con la instrucción de la causa precisamente para determinar si los hechos denunciados son constitutivos o no de los

¹¹⁹⁴ SKINNER, G., McCORQUODALE, R., DE SCHUTTER, *El Tercer Pilar...*, *op.cit.*, p.46.

delitos que se invocan. En julio de 2014 los jueces que se encargan del asunto ordenaron la práctica de exámenes psicológicos a las víctimas para evaluar los daños sufridos. La causa está pendiente¹¹⁹⁵.

De este caso podemos destacar el ejemplo positivo que supone la creación de una unidad especial para la investigación de delitos como la tortura o el genocidio por parte del sistema judicial francés. Por otra parte, la actitud frontalmente opuesta de la acusación pública a iniciar siquiera investigaciones sobre los graves hechos denunciados. Aunque habrá que esperar para ver cómo se desenvuelve el procedimiento, al menos este es uno de los pocos casos en los que se ha conseguido superar la primera barrera que suele ser paradójicamente la acusación pública.

El caso *Trafigura*, uno de los mayores desastres de contaminación ambiental en lo que va de siglo, provocado por los vertidos altamente tóxicos que el buque *Probo Koala* contratado por la multinacional petrolera *Trafigura*, liberó en Costa de Marfil en el año 2006 causando serios problemas de salud a cientos de miles de personas. El buque que salió del puerto de Amsterdam donde intentó en primer lugar sin éxito deshacerse de la peligrosa mercancía, pero los ejecutivos que tomaron la decisión de exportarla a Costa de Marfil estaban radicados en Londres. Los hechos relatados han dado lugar a la interposición de denuncias y demandas de clase por parte de los afectados en tribunales de Holanda, Reino Unido y Francia. La empresa ha pagado cifras millonarias en compensaciones pero sin reconocer nunca su responsabilidad. En Holanda en vía penal se le impuso una multa de 1 millón de euros por haber exportado ilegalmente mercancías peligrosas infringiendo normativa de origen comunitario. Sin embargo cuando Greenpeace intentó entablar un nuevo procedimiento penal por los daños causados a las víctimas, la Corte de Apelaciones de la Haya resolvió que no existía fundamento para requerir al Fiscal que iniciara una acción criminal. En cambio, sí se consiguió tras apelar a la Corte Suprema que el cofundador y directivo de la empresa fuera imputado llegándose a un acuerdo de conformidad con la fiscalía para que retirara la acusación contra el mismo¹¹⁹⁶.

¹¹⁹⁵ FIDH, “The Amesys Case,” 2014. Disponible en: https://es.scribd.com/document/255422984/Report-Amesys-Case#download&from_embed.

¹¹⁹⁶ BUSINESS&HUMAN RIGHTS RESOURCE CENTER, “Trafigura Law Suits”. Disponible en: <https://business-humanrights.org/en/trafigura-lawsuits-re-côte-d’ivoire#c9344>.

En cuanto a Reino Unido, nos interesa destacar el informe de Amnistía Internacional que relata la alarmante inacción de la administración británica ante el dossier que se les presentó acreditándose hechos gravísimos con el fin de que iniciaran acciones legales frente a la multinacional. La respuesta que recibieron fue la falta de capacidad, conocimientos y recursos económicos para emprender una tarea como perseguir a una poderosa multinacional por delitos cometidos en el extranjero, aún admitiendo la comisión de un delito grave en base a las evidencias aportadas por la citada ONG¹¹⁹⁷.

1.3.-3 La jurisdicción penal universal.

Por último, vamos a referirnos al principio de jurisdicción penal universal, cuya aplicación tiene sus raíces en el derecho consuetudinario internacional habiéndose recogido en las legislaciones de algunos países europeos. La idea fuerza que subyace a este principio es el rechazo unánime y contundente de la comunidad internacional respecto a determinados crímenes cuya crueldad y gravedad supera los confines de un solo Estado para convertirse en un asunto internacional¹¹⁹⁸. Y que precisamente en nuestro país encuentra apoyo doctrinal desde que insignes juristas como Francisco de Vitoria o Diego de Covarrubias fundamentándose en el derecho natural defendieron la

¹¹⁹⁷ GRAHAM, L. “El Desastre Tóxico de Trafigura Demuestra Que Reino Unido Debe Actuar Con Firmeza Ante Los Delitos de Las Empresas,” AMNISTIA INTERNACIONAL, 2015. Disponible en: <https://www.amnesty.org/es/latest/news/2015/07/trafigura-toxic-disaster-shows-the-uk-needs-to-get-tough-on-corporate-crime/>.

¹¹⁹⁸ BASSIOUNI, M. “Universal jurisdiction for international crimes: historical perspectives and contemporary practice”, *Virginia Journal of International Law*, vol 42, 2001; PIGRAU SOLÉ, A., *La jurisdicción universal y su aplicación en España: la persecución del genocidio, los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad por los tribunales nacionales*, Oficina de Promoción de la Paz y de los Derechos Humanos, Generalitat de Catalunya, 2009.; PERAZA, L., “La Jurisdicción Universal: Una Realidad En Constante Construcción,” *Dikaion-Lo Justo*, vol. 15, 2006, p. 344: “Por otro lado, existen tres sentencias internacionales y domésticas que han marcado época en la jurisdicción internacional. Nos referimos, en primer lugar, a la sentencia del 11 de julio de 1996 de la Corte Internacional de Justicia de La Haya, caso *Bosnia c. República Federal de Yugoslavia*, en donde reconoce expresamente el derecho de los Estados a ejercer la jurisdicción universal en materia de genocidio. En segundo lugar, la sentencia del Tribunal Supremo francés (*Cour de Cassation*) en el caso *Klaus Barbie* que estableció que los crímenes contra la humanidad son imprescriptibles y son susceptibles de procedimiento judicial en Francia cualquiera que haya sido la fecha o el lugar de comisión. Esta incriminación pertenece a una manera muy concreta, que propugnamos, de entender el orden internacional, al que Francia se ha adherido, ajeno a la noción de frontera. Por último, la sentencia del Tribunal de apelación de la Cámara de los Lorens, del Reino Unido, dictada el 24 de marzo de 1999, en el caso *Pinochet*, recuerda que el derecho internacional estipula que los crímenes de *ius cogens*, entre ellos el genocidio, pueden ser perseguidos por cualquier Estado, porque los criminales son enemigos comunes de toda la humanidad y todas las naciones tienen el mismo interés en su aprehensión y persecución”

necesidad de una aplicación extraterritorial de la ley penal para juzgar aquellos crímenes que por su gravedad causarían grave escándalo que quedaran impunes¹¹⁹⁹.

Las Convenciones de Ginebra, la Convención Internacional contra las desapariciones forzadas y la Convención sobre la Tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes contienen disposiciones que obligan a los Estados que ratifican estas normas internacionales a ejercer jurisdicción universal¹²⁰⁰.

Sin embargo, la persecución de este tipo de crímenes internacionales, no está exenta de controversia, porque una vez más los intereses políticos, económicos y diplomáticos de las naciones se confrontan con el ideal de una justicia universal¹²⁰¹.

El criterio que la mayoría de los países europeos aplica en estos momentos es el de una jurisdicción universal restrictiva en el sentido de exigir un vínculo de conexión con el Estado que no siendo el lugar en el que se cometieron los crímenes pretende, no obstante, juzgarlos. A esta tendencia se han sumado Bélgica y España, dos países que fueron durante años ejemplo de la implementación del principio de jurisdicción universal en su dimensión más amplia o absoluta¹²⁰². Ello implicaba la posibilidad de perseguir a quienes hubieran perpetrado delitos contra la humanidad, donde quiera que hubieran ocurrido e independientemente de la nacionalidad del autor, de la víctima o de si el acusado se encontraba o no en el territorio belga o español.

En el caso de Bélgica una ley de 1993 reconocía esta posibilidad. Sin embargo, las presiones internacionales, en concreto por parte de Estados Unidos, llevaron a este país a reformar la citada ley en el año 2003 y restringir de forma drástica el alcance de

¹¹⁹⁹ ESTEVE MOLTO, J.E., “La Ley Organica 1/2014 de Reforma de la Jurisdicción Universal: Entre el progresivo avance de la globalización comercial y de la deuda y la no injerencia en los asuntos internos de China,” *Anuario Español de Derecho Internacional*, vol. 30, 2014, pp. 142-143.

¹²⁰⁰ CASSESE, A., “On the current trends towards criminal prosecution and punishment of breaches of international humanitarian law”, *European Journal of International Law*, vol. 9, issue 1, 1998, pp.2-17; HOOVER, D., “Universal Jurisdiction Not so Universal: A Time to Delegate to the International Criminal Court,” *Cornell Law School Inter-University Graduate Student Conference Papers*, Paper 52, 2011, pp. 7-8.

¹²⁰¹ ESTEVE MOLTO, J.E., “La Ley Organica 1/2014 de Reforma de la Jurisdicción Universal: Entre el progresivo avance de la globalización comercial...”, *op.cit.* p.146: “*Pero claro está a pesar de este consenso internacional, la justicia universal en unos determinados casos incurre en una injerencia de los asuntos internos de China, Estados Unidos o Israel, mientras que en otros asuntos cuando se trataba de perseguir a los responsables del holocausto judío, esa misma norma imperativa internacional se encuentra plenamente vigente y no sometida a ninguna limitación*”.

¹²⁰² OLLÉ SESÉ, M., *Justicia universal para crímenes internacionales*, La Ley, Madrid, 2008.

esa legislación¹²⁰³. A partir de la reforma sólo podrá aplicar este tipo de jurisdicción cuando el autor sea un nacional belga o haya residido en Bélgica por 3 años a la fecha de comisión del crimen. Se puede además rechazar el enjuiciamiento y remitirlo al Estado del que es nacional el acusado si éste tiene un sistema de justicia independiente.

La jurisdicción universal con carácter absoluto en España corrió la misma suerte que en Bélgica algunos años después. En nuestro país la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985 en su artículo 23.4., establecía, como afirma Bonet Esteva:

*“que los tribunales españoles gozaban de plena representación del interés supranacional y ejercían o podían ejercer en representación de la comunidad internacional la jurisdicción criminal para el conocimiento del enjuiciamiento de determinados crímenes internacionales tal y como ya se ha expuesto. En segundo término, en la LOPJ/85 no se exigía que el autor fuera español ni que se hallara en territorio español, tampoco era necesario que la víctima o víctimas fuesen nacionales españolas ni tuvieran vínculo o "punto de conexión" alguno”*¹²⁰⁴

El Tribunal Constitucional en su Sentencia de 2005 en el “caso Guatemala”, defendió, el carácter absoluto de este principio sin sometimiento a criterios o restricciones, revocando la Sentencia del Tribunal Supremo de 2003, que supone los

¹²⁰³ KIRSHNER, J., “Why Is the U.S. Abdicating the Policing of Multinational Corporations to Europe?...” , *op.cit.*, p.291: “Prior to 2004, Belgium offered jurisdiction over all humanitarian claims, regardless of whether the crimes had any connection to the country, regardless of the nationality of the plaintiffs or defendants, and regardless of the absence of defendants from the proceedings. A Belgian court therefore accepted review of a case brought by Greenpeace against Total Fina Elf, the French oil corporation, for complicity in crimes against humanity committed by the Burmese military junta during construction and operation of a gas pipeline. In the aftermath of other controversial cases against high-ranking foreign officials, however, the United States threatened to move the NATO headquarters out of Brussels unless Belgium restricted the rules. In the aftermath of the revocation, the Belgian court could no longer adjudicate the claims against Total Fina Elf. Without the extraterritorial jurisdiction that they had offered, it could not pursue allegations brought by Burmese citizens against a French company for abuses in Burma”; *DW Made for Minds*. “Bélgica: Adiós a La Jurisdicción Universal,” Disponible en: <http://www.dw.com/es/bélgica-adiós-a-la-jurisdicción-universal/a-900976>. “Lógicamente, las acusaciones contra Bush o Sharon no tenían posibilidades de prosperar en Bélgica. Pero los problemas políticos que las aspiraciones de jurisdicción universal causaron al país fueron de marca mayor, desde la retirada transitoria del embajador israelí hasta las ya mencionadas amenazas de Rumsfeld. Por si fuera poco, la ley no resultó muy eficaz en la práctica: sólo sirvió para condenar hasta ahora a 4 ruandeses acusados de genocidio. En el futuro, ni siquiera eso será posible. Los tribunales de Bruselas sólo se ocuparán de casos en que haya belgas implicados. Se esfuma así para Bélgica el sueño de aplicar justicia en forma universal. Pero sus esfuerzos abrieron quizá una brecha en la comprensión del derecho. La tarea quedará pues en manos del Tribunal Penal Internacional, que es el único instrumento disponible, pese a sus limitaciones y a la marginación de Estados Unidos”

¹²⁰⁴ BONET ESTEVA, M. “Principio de Justicia Universal: De Modelo Absoluto a Modelo Restrictivo, a Proposito de Sucesivas Modificaciones Del Art. 23.4 LO Poder Judicial,” *Instituto Español de Estudios Estrategicos, Documento de Opinión n° 123*, 2015., p. 8.

primeros indicios de hostilidad hacia este principio que había convertido a España en un foro de referencia para víctimas de dictadores y sátrapas de lugares tan diversos como distantes, desde Latinoamérica hasta África¹²⁰⁵.

En el año 2009 y en respuesta a presiones internacionales tanto de Israel como de Estados Unidos, pero principalmente del gobierno Chino, la reforma que del artículo 23 se efectúa supone ya un giro de timón hacia una jurisdicción restrictiva basada en los puntos de conexión con el territorio nacional¹²⁰⁶. Finalmente en 2014, el legislador siguiendo los criterios del ejecutivo, riesgo que presentan los parlamentos con mayoría absoluta del partido en el poder, sucumbió a las presiones del gobierno Chino. Este país dejó claro que no estaba dispuesto a tolerar que se dictaran ordenes de arresto internacional frente a un ex presidente y un ex primer ministro, derivadas de la interposición de una querrela por parte de la Casa del Tibet y un ciudadano tibetano residente en España, contra el genocidio en este país¹²⁰⁷. Querrela que había podido sortear la reforma de 2009, puesto que en este segundo caso de los dos que se plantearon por genocidio y crímenes de guerra contra la población del Tíbet, uno de los querellantes tenía nacionalidad española, superando así el requisito de la conexión por nacionalidad.

¹²⁰⁵ PERAZA, L., “La Jurisdicción Universal: Una Realidad...”, *op.cit.*, pp. 356-360; ESTEVE MOLTO, J.E., “La Ley Organica 1/2014 de Reforma de la Jurisdicción Universal: Entre el progresivo avance de la globalización comercial...”, *op.cit.* p. 150: “Además de este caso, tras la sentencia Guatemala se continuaron instruyendo en la Audiencia Nacional los casos ya admitidos a trámite como los de Ruanda y Couso y fueron admitiéndose otras causas, como las de los Vuelos de la CIA, Sahara, Falun Gong, El Salvador, Palestina, dirigentes de las SS de la Alemania Nazi, Guantánamo y la dirigida contra seis miembros del equipo del Presidente estadounidense Bush. Todo ello fue provocando que España se fuera convirtiendo en un refugio legal para las víctimas de conflictos olvidados, a la vez que punto de mira y de conflictos diplomáticos con distintos países, cuyos gobernantes comenzaban a ser perseguidos por sistemáticas violaciones de los Derechos Humanos”

¹²⁰⁶ Ver REMIRO BROTONS, A., “Malos tiempos para la justicia universal”, en BASSIOUNI, M. C., et al., *Global trends: law, policy & justice : essays in honour of professor Giuliana Ziccardi Capaldo*, Oxford, Oxford University Press, 2013, pp. 391-410; BONET ESTEVA, M. “Principio de Justicia Universal: De Modelo...”, *op.cit.*, pp. 10-11: “Puede decirse que el legislador se ha hecho eco jurisprudencia del Tribunal Supremo así (STS. 327/2003) ya advertía: “...el ejercicio de la jurisdicción no puede contravenir otros principios del derecho internacional público ni operar cuando no existe un punto de conexión directo con intereses nacionales...” (FJ 7) “...no le corresponde a ningún Estado en particular ocuparse unilateralmente de estabilizar el orden, recurriendo al Derecho Penal, contra todos y en todo el mundo, sino que más bien hace falta un punto de conexión que legitime la extensión extraterritorial de su jurisdicción...” (FJ 8)”

¹²⁰⁷ ESTEVE MOLTO, J.E., “The ‘Great Leap Forward’ to Impunity,” *Journal of International Criminal Justice* 13, no. 5, 2015: 1121–1144.

Con la reforma tramitada en 2014 se da una vuelta de tuerca más¹²⁰⁸, con la intención de ahogar el espíritu de la justicia universal. Se suprime la posibilidad de que se inicien procedimientos utilizando la acción popular y se establece un mecanismo para sobreseer todas las causas en curso¹²⁰⁹. La constitucionalidad de esta reforma ha sido puesta en entredicho desde diversos sectores como colectivos de abogados¹²¹⁰, académicos¹²¹¹ y letrados¹²¹².

A pesar de este sombrío panorama que parece querer acabar con el encomiable papel que nuestro país ha desempeñado durante años en esta materia¹²¹³, desde el resonado caso Pinochet allá por el año 1998 convertido en detonante nacional e internacional de la jurisdicción universal¹²¹⁴, es necesario apuntar que existe un margen para la esperanza. El Tribunal Constitucional ha admitido a trámite el Recurso de Amparo contra el Auto de Archivo del genocidio del Tíbet en el mes de abril de

¹²⁰⁸ Para profundizar sobre este asunto véanse las siguientes obras: RAMON CHORNET, C.: “Acerca del debate sobre las reformas legales de la jurisdicción universal”, *Teoría y Derecho. Revista de pensamiento jurídico*, nº 21, junio 2017, pp. 10-23; ORIHUELA CALATAYUD, E., “La regulación de la jurisdicción universal en España. Reflexiones a la luz de las últimas reformas (2014 y 2015)” en ORIHUELA (coord.), *Crímenes internacionales y justicia penal. Principales desafíos*, Thomson Reuters Aranzadi, Bilbao, 2016, pp.283-317; ESCOBAR HERNANDEZ, C., “Universal jurisdiction in Spain: substantial change of modelo or implied repeal?”, *Spanish yearbook of international law*, Vol. 18, 2014, pp. 255-265; BOLLO AROCENA, M.D., “The reform of the universal jurisdiction in Spain: Did public international law require the reform carried out by means of law 1/2014?”, *Spanish yearbook of international law*, Vol. 18, 2014, pp. 239-247; PEREZ CEPEDA, A. I., “Ley Orgánica 1/2014, de 13 de marzo: Ley de punto final del principio de justicia universal en España”, *Anuario Iberoamericano de Derecho Internacional Penal*, 3, 2015, pp. 0-40; SEGURA SERRANO, A., “Vicisitudes de la jurisdicción universal tras la reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 2014”, *REDI*, vol. LXVI, 2014, 2, pp. 316-319.

¹²⁰⁹ CHINCHON ALVAREZ, J., “Del Intento Por Acabar Con La Jurisdicción Universal Para El Bien de Las Víctimas Y Del Derecho Internacional: Examen Crítico de La Ley Orgánica 1/2014, de 13 de Marzo, de Modificación de La Ley Orgánica 6/1985, de 1 de Julio, Del Poder Judicial, Relativa a la Justicia Universal,” *Derecho Penal y Criminología*, nº 5, 2014.

¹²¹⁰ Informe sobre la proposición de ley orgánica de modificación de la ley orgánica 6/85, de 1 de julio, del poder judicial, relativa a la justicia universal. Informe elaborado por la Sección de Derecho Humanos del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, presidida por la decana D.ª Sonia Gumpert Melgosa, Madrid, 2014.

¹²¹¹ ESTEVE MOLTO, J.E., “La Ley Organica 1/2014 de Reforma de la Jurisdicción Universal: Entre el progresivo avance de la globalización comercial...”, *op.cit.* p.176: “Examinados el texto y el detonante extralegal de la reforma, pudiera pensarse que los redactores del nuevo artículo 23.4 LOPJ desplegaron ante las mesas de sus despachos, los casos en instrucción ante la Audiencia Nacional y a partir de ahí legislaron de forma restrictiva para proceder al archivo de los mismos”.

¹²¹² OLLÉ SESÉ, M., «A vueltas con la justicia universal», *Política Exterior*, vol. XXVIII, nº 160, 2014, p.100.

¹²¹³ SANCHEZ LEGIDO, A.: “El fin del modelo español de jurisdicción universal”, www.reei.org, nº 27, junio de 2014; ABAD CASTELOS, M., “The end of universal jurisdiction in Spain?”, *Spanish yearbook of international law*, Vol. 18, 2014, pp.223-230.

¹²¹⁴ REMIRO BROTONS, A.: *El Caso Pinochet. Los límites de la impunidad*, Política Exterior/Biblioteca Nueva, Madrid, 1999; REMIRO BROTONS, A., “International law after the Pinochet case”, en DAVIS, M. (ed.), *The Pinochet Case. Origins, Progress and Implications*, Institute of Latin American Studies, London, 2003, pp. 231-251

2017¹²¹⁵. Deberá el Alto Tribunal dilucidar y resolver cuestiones como los efectos retroactivos de la disposición transitoria en virtud de la que se ordena el archivo y la posible vulneración del art. 96 de la Constitución y el art. 125¹²¹⁶.

La jurisdicción universal ejercida en su forma absoluta y sin criterios de conexión, podría suponer una vía importante para las víctimas de abusos en aquellos supuestos en que una empresa participa en grado de complicidad en los crímenes más abyectos como genocidio, tortura o trabajo forzado. La vía penal ofrece la ventaja de que los medios probatorios para fundamentar la acusación los práctica el Ministerio Público, con el alivio económico que ello supone. Por otra parte, la amenaza para una empresa de verse encausada en un proceso criminal tiene un importante efecto disuasorio por la estigmatización social, conocida en el ámbito judicial de nuestro país como “pena de banquillo”¹²¹⁷.

Sin embargo, muchos Estados no han incorporado a sus legislaciones nacionales la definición de crimen internacional que se recoge en los tratados y convenciones internacionales o en el Estatuto de la CPI. Esto genera vacíos legales y problemas de interpretación en una jurisdicción como la penal que se rige por los principios de legalidad, *nula poena sine lege*, y de interdicción respecto a una aplicación extensiva de los tipos penales. Otro obstáculo importante es la falta de medios y formación de los fiscales que han de perseguir estos delitos y su dependencia funcional del gobierno, lo cual conecta con el problema ya apuntado de las presiones políticas y los intereses económicos y diplomáticos de los Estados, que se anteponen a la realización de la justicia universal. Además de ser precisa en este tipo de procedimientos una colaboración de otras jurisdicciones estatales que no siempre estarán dispuestos a proporcionar¹²¹⁸.

A pesar de los obstáculos apuntados y del repliegue que la jurisdicción universal con carácter absoluto ha sufrido en los dos países que tradicionalmente la vinieron

¹²¹⁵ HERRERO, N. “¿Justicia Vía Tíbet?,” *El Periodico-Política*, 15 de abril de 2017, Disponible en: <http://www.elperiodico.com/es/noticias/politica/tribunal-constitucional-justicia-universal-caso-tibet-5970678>.

¹²¹⁶ ESTEVE MOLTO, J.E., “The ‘Great Leap Forward’...”, *op.cit.* pp.1133-1137.

¹²¹⁷ ENGLE, E., “Extraterritorial Corporate Criminal Liability...”, *op.cit.*, pp. 312-313; RODRIGUEZ, Y., BERBELL, C., “¿Qué Es La Pena de Banquillo?,” *ConfLegal*. Disponible en: <https://confilegal.com/20160817-que-es-la-pena-de-banquillo/>.

¹²¹⁸ HOOVER, D., “Universal Jurisdiction Not so Universal...”, *op.cit.*, pp. 9-18

aplicando, los expertos en la materia continúan presionando a nivel internacional para convertir la jurisdicción penal de los Estados en una opción real para las víctimas de crímenes internacionales.

En este sentido en septiembre de 2015 en el Congreso de expertos sobre Jurisdicción Universal en el siglo XXI celebrado en Buenos Aires se adoptaron los llamados “Principios Madrid-Buenos Aires de jurisdicción universal”, que pretenden sentar las bases para futuras discusiones doctrinales. En estos Principios se recoge un listado más amplio de crímenes sobre los que debería ejercerse jurisdicción universal, incluyéndose los delitos económicos y medioambientales perpetrados por empresas. Se establece la imprescriptibilidad de los delitos y el decomiso de los bienes de los autores de los mismos. Se pretende cerrar el cerco sobre las empresas para que respondan por aquellos abusos a los derechos humanos de los pueblos y las trasgresiones al medioambiente.¹²¹⁹

Capítulo 2- Perspectivas y propuestas para lograr la exigencia judicial de responsabilidades a las empresas.

2.1.- El tercer pilar de los Principios Rectores.

Como ya hemos apuntado, el marco creado por el profesor Ruggie para abordar las complicadas interacciones y relaciones entre Estados, empresas, derechos humanos y víctimas no ha estado, ni está, exento de críticas.

La tibieza y la falta de compromiso para perfilar el reconocimiento de la exigencia de obligaciones legales a las empresas en el plano internacional es una de las principales carencias que se achaca a los Principios Rectores por parte de algunos

¹²¹⁹ Principios de Madrid-Buenos Aires de Jurisdicción Universal, acordados en el Congreso celebrado del 9 y 10 de septiembre de 2015 en Buenos Aires. Texto disponible en: <http://redpenalinternacional.org/web/wp-content/uploads/2015/09/PRINCIPIOS-DE-MADRID-BUENOS-AIRES.pdf>

académicos¹²²⁰, ONGs¹²²¹ y países como los que aprobaron la Resolución del Consejo de Derechos Humanos, para la elaboración de un futuro Tratado vinculante sobre Empresas y Derechos Humanos.

En este sentido, el tercer pilar en el que se aborda el acceso a remedio de las víctimas ha sido denominado por algunos “el pilar olvidado” o “*forgotten pillar*”, debido al poco interés y desarrollo que se le ha otorgado en estos seis años¹²²².

Esto nos lleva a plantearnos si al edificio levantado por Ruggie no le falta una buena argamasa para unir el primer pilar con el tercero. Es decir, la obligación del Estado de proteger frente a los abusos, con el derecho de las víctimas a reclamar frente a los mismos. Partiendo de que sólo se puede reclamar judicialmente frente a quien teniendo obligaciones legales las incumple¹²²³, entendemos que esa argamasa debería ser la exigencia de diligencia debida con carácter mandatorio. Una diligencia debida en derechos humanos que es profusamente desarrollada en el segundo pilar y que se constituye como el modo de implementar la responsabilidad de respetar que pesa sobre las empresas¹²²⁴.

¹²²⁰ BILCHITZ, D., SURYA, D. “The Human Rights Obligations of Business: A Critical Framework for the Future,” en DEVA, S., BILCHITZ, D. *Human Rights Obligations of Business: Beyond the Corporate Responsibility to Respect?*, Cambridge University Press, 2013.

¹²²¹ JOCHNICK, C., “Making Headway on Business and Human Rights,” OXFAM, 2011, Disponible en: <https://politicsofpoverty.oxfamamerica.org/2011/02/making-headway-on-business-and-human-rights/>.

¹²²² McGRATH, S., “Fulfilling the Forgotten Pillar: Ensuring Access to Remedy for Business and Human Rights Abuses,” *Institute for Human Rights and Business*, 15 December 2015.

Disponible en: <https://www.ihrb.org/other/remedy/fulfilling-the-forgotten-pillar-ensuring-access-to-remedy-for-business-and>. “The three-day multi-stakeholder dialogue highlighted that the Third Pillar - often termed the “Forgotten Pillar”- of the United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights (UNGPs) is still largely overlooked. There is an urgent need for concerted effort to develop and protect robust remedies for business related human rights violations”

¹²²³ LOPEZ C., “The ‘Ruggie Process’: From Legal Obligations to Corporate Social Responsibility?,” en DEVA, S., BILCHITZ, D., *Human Rights Obligations of Business: Beyond the Corporate Responsibility to Respect*, Cambridge University Press, 2013., p. 76: “In human rights law and practice, investigation, punishment of those responsible and the provision of redress for the victims are fundamental. The Framework is presented as resting on three differentiated, but complementary principles: the state duty to protect, the corporate responsibility to respect ‘and access to remedy, because even the most concerted efforts cannot prevent all abuse’. Nevertheless, legal liability in the form of civil or criminal sanctions would presuppose a clear formulation of the rights to be protected, the violation of which the law will sanction with legal responsibility”.

¹²²⁴ NOLAN, J., “The Corporate Responsibility to Respect Human Rights: Soft Law or Not Law?,” en DEVA, S., BILCHITZ, D., *Human Rights Obligations of Business: Beyond the Corporate Responsibility to Respect*, Cambridge University Press, 2013, p. 161: “a harder edge could be given to this soft law approach in order to develop a more robust framework that not only encourages, but requires, corporations to respect human rights. Legally mandating and clarifying what is required of the due diligence component of the corporate responsibility to respect is a task that should be undertaken by

El análisis de los siete principios que conforman el capítulo destinado al acceso a remedio nos proporciona varios puntos para la reflexión:

1. En primer lugar, se trata del menos extenso de los tres capítulos a través de los que se hace operativo el marco proteger, respetar, remediar. Esto nos lleva a la crítica que Surya Deva y David Bilchitz hacen en su libro sobre el escaso protagonismo que se dio a las víctimas en el proceso de consultas y durante el mandato del Representante Especial¹²²⁵.
2. De los siete principios, sólo uno de ellos, el principio 26, está dedicado a las medidas que los Estados **deberían tomar**¹²²⁶ para asegurar la efectividad de sus mecanismos judiciales frente a las reclamaciones de las víctimas de abusos a manos de las empresas¹²²⁷. Podríamos decir que esta desproporción, un solo principio frente a seis, nos indica una preferencia por los mecanismos extrajudiciales¹²²⁸. Esta preponderancia ha continuado a través de los Planes Nacionales de Acción, en los que el

states as part of their duty to protect human rights. The source of the corporate responsibility to respect rights should also be linked to international human rights law and not left to the whim of society”

¹²²⁵ DEVA, S., BILCHITZ, D., “Response of Surya Deva and David Bilchitz to Comments of Professor John Ruggie on ‘Human Rights Obligations of Business: Beyond the Corporate Responsibility to Respect?’, *op.cit.* p. 3: “We acknowledge why the SRSO took a strategic decision to keep distance from victims (see pp. 10, 83-84). But we find it problematic that the experiences and expectations of victims, as the bearers of human rights, did not translate into adequate and robust responses under the GPs. Merely having a grasp of victims’ problems (Just Business, p. 146) is not enough. Taking victims’ sufferings seriously should have entailed, for example, recommending concrete ways to overcome barriers experienced by victims in access to justice, or in providing for inclusion of indigenous peoples’ rights or environmental rights in the “minimum” list under Principle 12 rather than under “additional standards”. However, as we show in Human Rights Obligations of Business, the GPs fall short in both articulating human rights obligations of business and in providing robust redress avenues to victims of human rights violations”.

¹²²⁶ En la versión en castellano en lugar de traducir “should take” como “deberían tomar” se dice los Estados “deben tomar”. Considero que es importante resaltar este hecho porque la versión original, la inglesa, claramente distingue entre “must take” o “deben tomar” que es usado en el Principio 25 estableciendo, como parte integrante de su deber de proteger frente a los abusos, que los Estados deben tomar las medidas judiciales, administrativas, legislativas o de otro tipo para asegurar un efectivo acceso a remedio. Es por este motivo por el que me voy a referir y apoyar en la versión inglesa.

¹²²⁷ UNITED NATIONS HR/PUB/11/04, “Guiding Principles on Business and Human Rights,” 2011, p. 28: “26. States should take appropriate steps to ensure the effectiveness of domestic judicial mechanisms when addressing business-related human rights abuses, including considering ways to reduce legal, practical and other relevant barriers that could lead to a denial of access to remedy”.

¹²²⁸ DRIMMER J., LAPLANTE, L.J., “Third Pillar” en MARTIN, J., BRAVO, K., *The Business and Human Rights Landscape: Moving Forward Looking Back*, Cambridge University Press, 2015, p. 318: “Professor Ruggie saw more time consuming and costly and should generally not be the first recourse for a significant grievance. He also felt that some problems simply did not rise to the level of a genuine legal dispute but still warranted appropriate resolution”.

capítulo destinado a los remedios se centra principalmente en remedios no judiciales¹²²⁹.

3. A través del principio 25 se establece la obligación de los Estados de tomar las medidas adecuadas para facilitar el acceso a remedio de las víctimas, como parte integrante de su obligación de proteger frente a los abusos por parte de las empresas. Se conectan de esta forma el primer y el tercer pilar porque el principio 1 dispone que para cumplir con su obligación los Estados deberán tomar las medidas adecuadas para prevenir, investigar, castigar y remediar tales abusos a través de políticas efectivas, medidas legislativas y sometimiento a la justicia¹²³⁰. Se trata de una obligación que es reconocida en el propio preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y en los principales tratados internacionales¹²³¹. Por su parte los “Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones”¹²³² de diciembre de 2005 aprobada a nivel de la Asamblea General de Naciones Unidas supone un claro reconocimiento de la obligación internacional de los Estados de ofrecer reparación a las víctimas. Las formas en que esta reparación se puede materializar se desarrollan ampliamente en los Principios y Directrices 18 al 23, consistiendo básicamente en restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.

Es por tanto, deber internacional de los Estados desarrollar el marco creado por Ruggie. El pragmatismo del que adolecen los Principios Rectores tiene un evidente reflejo en la forma como ha sido abordada la reparación de las violaciones y la compensación a las víctimas. No se establecen nuevas obligaciones internacionales, tal

¹²²⁹ INTERNATIONAL CORPORATE ACCOUNTABILITY ROUNDTABLE, *Assessments of Existing National Action Plans on Business and Human Rights*, *op.cit.*

¹²³⁰ UNITED NATIONS HR/PUB/11/04, “Guiding Principles on Business and Human Rights,” *op.cit.*

¹²³¹ DRIMMER J., LAPLANTE, L.J., “Third Pillar”, *op.cit.*, p.321.

¹²³² NACIONES UNIDAS, ASAMBLEA GENERAL, RESOLUCION 60/147 “Principios Y Directrices Básicos Sobre El Derecho de Las Víctimas de Violaciones Manifiestas de Las Normas Internacionales de Derechos Humanos Y de Violaciones Graves Del Derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos Y Obtener Reparaciones,” 2015.

como el Representante Especial advierte en su informe de presentación de los P.R.¹²³³. La obligación de ofrecer medios de reparación a quienes vean violados sus derechos humanos forma parte esencial del derecho internacional tanto a nivel consuetudinario como de tratados¹²³⁴. Siendo además un derecho ejercitable por las víctimas frente a tribunales regionales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos o el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, pudiendo generar, por tanto la responsabilidad internacional del Estado incumplidor¹²³⁵.

Ejemplo paradigmático y profusamente citado es el caso *Velásquez Rodríguez v. Honduras*, en el que la Corte Interamericana condenó en 1989 al Estado de Honduras por haber incumplido su obligación de investigar, sancionar y reparar la violación de los derechos humanos del estudiante hondureño víctima de desaparición forzada¹²³⁶. Y de forma más reciente la Sentencia de 20 de octubre de 2016 en el caso *trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil*, también del mismo órgano jurisdiccional que condena al Estado de Brasil por no haber ofrecido un remedio judicial efectivo, ante las reclamaciones de los trabajadores, sometidos a trabajos forzados en la Hacienda. Dispone el párrafo 393 de la citada Sentencia:

“La Corte ha señalado que, en los términos del artículo 25 de la Convención, es posible identificar dos obligaciones específicas del Estado. La primera, consagrar normativamente y asegurar la debida aplicación de recursos efectivos ante las autoridades competentes, que amparen a todas las personas bajo su jurisdicción contra actos que violen sus derechos fundamentales o

¹²³³ NACIONES UNIDAS, CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, “Informe Final Del Representante Especial Del Secretario General Para La Cuestión de Los Derechos Humanos Y Las Empresas Transnacionales Y Otras Empresas, John Ruggie. DOC. A/HRC/17/31,” 2011, párrafo 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”

¹²³⁴ MARQUEZ CARRASCO, C., “The United Nations Mandate on Business and Human Rights: Future Lines of Action,” *Revista de Estudios Jurídicos*, vol. 12, 2012, p. 7: “Ruggie emphasized that the Framework required no changes to existing law, only a better understanding of it. He underscored that international human rights law already encompass the first principle of the Framework, because it requires states to protect the human rights of those within their jurisdiction from interference by non-state actors, including corporations. He also argued that to protect human rights effectively, states must provide remedies for misconduct, and he presented the necessity of such remedies as the Framework’s third principle”.

¹²³⁵ DEVA, S., “Treating Human Rights Lightly: A Critique of the Consensus Rhetoric and the Language Employed by the Guiding Principles,” *op.cit.*, p. 102.

¹²³⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, “*Velasquez Rodriguez vs. Honduras*,” 1989. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/cf/Jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=189&lang=e.

que conlleven la determinación de los derechos y obligaciones de éstas. La segunda, garantizar los medios para ejecutar las respectivas decisiones y sentencias definitivas emitidas por tales autoridades competentes, de manera que se protejan efectivamente los derechos declarados o reconocidos. El derecho establecido en el artículo 25 se encuentra íntimamente ligado con la obligación general del artículo 1.1 de la Convención, al atribuir funciones de protección al derecho interno de los Estados Partes. A la vista de lo anterior, el Estado tiene la responsabilidad no solo de diseñar y consagrar normativamente un recurso eficaz, sino también la de asegurar la debida aplicación de dicho recurso por parte de sus autoridades judiciales”¹²³⁷.

La novedad o avance que supone la adopción de los P.R radica en situar el foco de la obligación de proteger, que pesa sobre los Estados, apuntando directamente hacia las empresas y sus actividades en relación con los derechos humanos.

Al desarrollar la responsabilidad que incumbe a las mismas a través del mecanismo de la diligencia debida en derechos humanos se está indicando a los Estados el parámetro de lo que deben exigir a las corporaciones dentro de su territorio y/o jurisdicción, para cumplir con su propia obligación internacional. Y en la misma línea al llegar al último de los capítulos y desarrollar el tercer pilar del marco creado, el profesor Ruggie, recuerda a los Estados su obligación, empleando sin temor el término “deben”. Sin embargo, a la hora de afrontar la forma de implementar esa obligación de asegurar mecanismos de remedio, la tibieza o pragmatismo aflora de nuevo, y el uso del término “*should*” o “deberían” es una constante en los seis restantes principios. Las barreras procesales que hemos identificado en el capítulo anterior son meramente constatadas, como si de la labor de un notario se tratara¹²³⁸.

En el comentario al principio 26, se dice únicamente:

“States should ensure that they do not erect barriers to prevent legitimate cases from being brought before the courts in situations where judicial

¹²³⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Caso de Los Trabajadores De la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil.*, *op.cit.*, p. 100.

¹²³⁸ DEVA, S., “Treating Human Rights Lightly: A Critique of the Consensus Rhetoric and the Language Employed by the Guiding Principles.”, *op.cit.*, p. 102

*recourse is an essential part of accessing remedy or alternative sources of effective remedy are unavailable*¹²³⁹.

La lectura detenida de este extracto nos hace cuestionar el significado detrás de la expresión “en situaciones en las que el recurso judicial sea parte esencial del acceso a remedio **o no estén disponibles otros medios alternativos de acceso a un remedio efectivo**”¹²⁴⁰. Pudiera entenderse que se ofrece a los Estados la opción de dar preponderancia a otros mecanismos de reparación distintos a los judiciales.

En cualquier caso, tal como el propio Ruggie afirmó en su Informe de presentación de los Principios Rectores en 2011:

“¿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”.¹²⁴¹

Y esa plataforma a nivel mundial para seguir avanzando toma forma en las múltiples iniciativas que están trabajando para fomentar y desarrollar el consenso alcanzado en torno a la responsabilidad que las empresas tienen para con los derechos humanos, laborales y el medioambiente de los individuos y comunidades donde operan.

En cuanto a los mecanismos de reparación para las víctimas, que es el tema que nos ocupa en este epígrafe, podemos citar el Informe del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos de junio de 2016 sobre Acceso a remedio y mejora de la responsabilidad, en el que se ofrece orientación a los Estados para que acometan las reformas legislativas, judiciales y administrativas que son precisas para cumplir con sus obligaciones internacionales en relación a mecanismos de reparación. Entre las medidas que se sugieren a los Estados tanto en el ámbito del derecho público como el privado, está el establecer una coherencia entre la legislación interna sobre exigencia de

¹²³⁹ UNITED NATIONS HR/PUB/11/04, “Guiding Principles on Business and Human Rights,” *op.cit.*, p. 28.

¹²⁴⁰ La traducción es nuestra y no se corresponde con la versión en castellano de los Principios Rectores.

¹²⁴¹ Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos, “Informe Final Del Representante Especial Del Secretario General Para La Cuestión de Los Derechos Humanos...”, *op.cit.*, párrafo 13.

responsabilidad a las empresas y el ejercicio de diligencia debida en derechos humanos por las mismas y a lo largo de todas sus operaciones¹²⁴².

Asimismo, la Opinión emitida a requerimiento del Consejo de la UE por la Agencia Europea para los Derechos Fundamentales (FRA por sus siglas en inglés) en abril de 2017, elabora una serie de recomendaciones encaminadas a armonizar la legislación comunitaria para abordar y eliminar barreras procesales como la representación en juicio, los costes judiciales, la carga de la prueba, los problemas de extraterritorialidad, la cooperación entre Estados en los asuntos transfronterizos, la adecuada formación, independencia y financiación de los fiscales y los departamentos o agencias gubernamentales encargadas de vigilar y hacer cumplir las leyes¹²⁴³. En la misma línea la Recomendación del Comité de Ministros del Consejo de Europa de marzo de 2016 aconseja a los Estados miembros adoptar medidas legislativas y otro tipo de iniciativas que permitan hacer efectivo el derecho al acceso a la justicia y a la reparación tal como dispone la Convención Europea de Derechos Humanos, reduciendo para ello las barreras procesales y permitiendo el acceso a las tribunales domésticos europeos a aquellas víctimas de abusos por parte de las empresas domiciliadas en sus territorios, aunque estos hayan ocurrido a manos de subsidiarias o contratistas de las mismas en terceros países¹²⁴⁴.

2.2.- Obligaciones Extraterritoriales de los Estados

Vamos a abordar en este epígrafe otro espinoso asunto, el alcance extraterritorial de la jurisdicción de un Estado respecto a las actividades en terceros países de empresas domiciliadas en sus territorios¹²⁴⁵.

¹²⁴² United Nations High Commissioner for Human Rights and reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary General, *Improving Accountability and Access to Remedy for Victims of Business-Related Human Rights Abuse*, 2016, Doc. A/HRC/32/19, policy objectives n° 13 y n° 18.

¹²⁴³ Opinion of the European Union Agency for Fundamental Rights (FRA), *Improving Access to Remedy in the Area of Business and Human Rights at the EU Level*, *op.cit.*

¹²⁴⁴ CONSEJO DE EUROPA, “Recomendación CM/Rec (2016) 3 Del Comité de Ministros a Los Estados Miembros Sobre Los Derechos Humanos Y Las Empresas.”, *op.cit.*

¹²⁴⁵ MARQUEZ CARRASCO, C., “The United Nations Mandate on Business and Human Rights...”, *op.cit.*, p. 10: “Extraterritorial jurisdiction—what powers and duties governments have when companies domiciled in their countries commit or contribute to human rights abuses abroad—was, and continues to be one of the most complex and controversial issue within the Duty to Protect pillar”.

El tema es complicado porque afecta a un principio básico del derecho internacional público, la independencia soberana de los Estados. Así como a intereses políticos, económicos y diplomáticos. Las complejas relaciones internacionales se tejen sobre el respeto a la independencia de cada Estado, lo cual implica no interferir en su capacidad de regular o juzgar aquello que ocurre dentro de sus fronteras y/o jurisdicción.

Sin embargo, tal como hemos ido constatando a lo largo de este trabajo las corporaciones transnacionales han aprovechado la debilidad de los Estados en los que han creado filiales, licenciatarias, *joint ventures* o en los que se abastecen a través de contratistas o proveedores en las cadenas de suministro, los conocidos como *host states*. Al mismo tiempo se han beneficiado de la cobertura y protección de los Estados en los que la casa matriz o empresa principal tiene su sede o domicilio, los *home states*. Por ello, abordar la posibilidad de que estos últimos legislen o juzguen sobre abusos a derechos humanos cometidos en los *host states*, es cuando menos un tema delicado.

Haciendo honor al pragmatismo que caracterizan los Principios Rectores, el Representante Especial, por supuesto, no hizo una excepción en la forma de abordar esta materia y el redactado es el siguiente:

*“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”*¹²⁴⁶.

David Bilchitz y Surya Deva califican esta postura de diplomática en el capítulo introductorio de su libro *“Human Rights Obligations of Business...”*¹²⁴⁷. Mientras que Augenstein y Kinley argumentan y justifican, citando abundante jurisprudencia de tribunales internacionales y regionales, que los Estados no solo pueden, sino que, conforme al derecho internacional público, deben ejercer su

¹²⁴⁶ NACIONES UNIDAS, “Principios Rectores Sobre Las Empresas Y Los Derechos Humanos.”, *op.cit.*, p. 4, comentario al principio nº 2.

¹²⁴⁷ BILCHITZ, D., SURYA, D. “The Human Rights Obligations of Business: A Critical Framework for the Future,” in *Human Rights Obligations of Business...*”, *op.cit.*, p.14.

obligación de proteger frente a las violaciones de derechos humanos de forma extraterritorial¹²⁴⁸.

En este sentido, analizan en profundidad la postura que el profesor Ruggie adopta frente al problema de la extraterritorialidad en el ámbito de las empresas y los derechos humanos. Y citando el Informe que en 2010 presentó el Representante Especial ponen de manifiesto la distinción que éste hace sobre medidas legislativas domésticas con alcance extraterritorial, y el ejercicio directo de jurisdicción extraterritorial. Si bien alaban el hecho de que la distinción permite matizar y aliviar las tensiones que rodean al ejercicio de poderes por un Estado más allá de su territorio, critican por otra parte la confusión u olvido respecto a la diferencia que existe entre las obligaciones extraterritoriales que el derecho internacional de los derechos humanos impone a los Estados y las medidas que éstos en base a conveniencias o racionalidades políticas pueden adoptar para regular la conducta de sus corporaciones más allá de sus fronteras¹²⁴⁹.

Esta extraterritorialidad indirecta es por la que se decanta el profesor Ruggie cuando separa el segundo de los P.R, en el que trata la regulación de las actividades extraterritoriales de las empresas por parte de los Estados, del primero de los principios en el que se establece la obligación de los Estados de proteger frente a los abusos. En aras del consenso y huyendo de la confrontación, se pasa de puntillas sobre un asunto fundamental para afrontar la impunidad con la que operan las transnacionales en los países del Sur global y se traslada al tercer pilar dentro de las recomendaciones para afrontar las barreras procesales y prácticas que los Estados deberían evitar, los casos en que víctimas de abusos en un *host state* no pueden acceder a los Tribunales del *home state*¹²⁵⁰.

¹²⁴⁸ AUGENSTEIN, D. KINLEY D., "When Human Rights "Responsibilities" Become "Duties": The Extra-Territorial Obligations of States That Bind Corporations", *Sydney Law School Legal Studies Research Paper*, n.º. 71, 2012, p.15: "The case law of the ECtHR in particular provides various examples of extra-territorial obligations to protect human rights against violations by non-state actors, akin to the SRSG's category of 'direct extra-territorial jurisdiction'. In one of the Cyprus cases, for example, the Court held that Turkey's human rights obligations as an occupying power in Northern Cyprus extended not only to acts of its own soldiers and officials as well as acts of the local administration (the Turkish Republic of Northern Cyprus, TRNC), but also to the acts of private parties violating the rights of Greek and Turkish Cypriots".

¹²⁴⁹ *Ibíd.*, pp. 5-9.

¹²⁵⁰ UNITED NATIONS HR/PUB/11/04, "Guiding Principles on Business and Human Rights," 2011, pp. 28-29: "States should ensure that they do not erect barriers to prevent legitimate cases from being

A pesar de la postura adoptada por el profesor Ruggie y el texto de los Principios Rectores, existe un alcance extraterritorial de la obligación de proteger reconocida por los tratados internacionales, los tribunales y los órganos de tratados. Estas Obligaciones Extraterritoriales de los Estados (ETOs por sus siglas en inglés) han sido y son defendidas como un requisito imprescindible para la realización efectiva de los derechos humanos proclamados en la Carta Internacional y en los principales Tratados¹²⁵¹.

Precisamente para conseguir la difusión y la asunción de estas obligaciones un grupo de expertos lanzaron en 2011 los “Principios de Maastricht sobre Obligaciones Extraterritoriales de los Estados en el ámbito de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales”. Al tratarse de una opinión experta en el ámbito del derecho internacional puede considerarse una fuente de derecho internacional a tenor del art. 38 del Estatuto de la Corte de Justicia Internacional¹²⁵². El principio 23 establece la obligación de proteger estos derechos tanto dentro del territorio del Estado como extraterritorialmente y el principio 37 establece la obligación general de proporcionar acceso a recursos efectivos en el caso de violaciones de estos derechos¹²⁵³.

brought before the courts [...]Legal barriers that can prevent legitimate cases involving business-related human rights abuse from being addressed can arise where, for example: Where claimants face a denial of justice in a host State and cannot access home State courts regardless of the merits of the claim”.

¹²⁵¹ Red-DESC, “Economía Global, Derechos Globales: Los Órganos de Tratados de La ONU Progresivamente Reconocen Obligaciones Extraterritoriales En Respuesta a Actividades Empresariales Globales,” *Revista de la Fundación para el Debido Proceso (DPLF)*, N° 20, 2015, pp. 14-15: “Las obligaciones extraterritoriales de derechos humanos tienen origen en una serie de documentos internacionales, como la Carta de las Naciones Unidas y la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Se encuentran codificadas en varios tratados de derechos humanos, como se señala a continuación. Las OET se relacionan con tres tipos de obligaciones de derechos humanos de los Estados: la obligación de respetar los derechos humanos (en virtud de la cual el Estado se abstiene de violar derechos), la obligación de proteger los derechos humanos (conforme a la cual el Estado se asegura de que actores no estatales, incluidas empresas, no violen derechos humanos) y la obligación de garantizar los derechos humanos (conforme a la cual los Estados adoptan una serie de medidas para asegurar progresivamente el pleno ejercicio de los derechos humanos)”.

¹²⁵² The ETO Consortium., “ETOs for Human Rights beyond Borders”. Disponible en: <http://www.etoconsortium.org/en/main-navigation/about-us/eto-consortium/>. “The purpose of the ETO Consortium is to address the gaps in human rights protection that have opened up through the neglect of ETOs. The Consortium mainstreams and applies ETOs. Major terms of reference are the Maastricht Principles on Extraterritorial Obligations in the Area of Economic, Social and Cultural Rights, an international expert opinion issued in September 2011 by experts from universities and organizations located in all regions of the world including current and former members of international human rights treaty bodies, regional human rights bodies, and former and current Special Rapporteurs of the United Nations Human Rights Council. This international expert opinion can serve as a source of international law according to art.38 of the Statutes on the International Court of Justice”.

¹²⁵³ ETOs, “Principios de Maastricht Sobre Las Obligaciones Extraterritoriales de Los Estados En El Área de Los Derechos Económicos, Sociales Y Culturales,” 2011.

Asimismo, otra fuente autorizada que ha reconocido en múltiples ocasiones la naturaleza o alcance extraterritorial de la obligación de proteger que los Estados adquieren al adoptar los tratados internacionales son los órganos encargados de la interpretación de Tratados¹²⁵⁴. Citaremos sólo algunos ejemplos, como la Observación General n° 16 del Comité de los Derechos del Niño¹²⁵⁵, la Observación General n° 31 del Comité de Derechos Humanos sobre la naturaleza de las obligaciones generales impuestas a los Estados partes en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹²⁵⁶, y más recientemente la Observación General n° 24 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales sobre las obligaciones impuestas a los Estados, con respecto a las actividades de las empresas¹²⁵⁷. Vamos a centrarnos en el contenido de este último por su especificidad y por lo reciente de su publicación, 23 de junio de 2017.

El Comité de DESC deja claro a lo largo del texto de esta Observación General que las obligaciones de los Estados de proteger y respetar no terminan en los límites de su territorio, sino que tienen un alcance extraterritorial¹²⁵⁸ y para cumplir con ellas deben tomar las medidas legislativas, administrativas, educacionales y cualesquiera otras para asegurar una efectiva protección frente a las violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales que protege el Pacto, ligadas a la actividad empresarial. Junto a las medidas apuntadas deberán ofrecer un efectivo acceso a remedio a las víctimas que vean esos derechos transgredidos por las empresas.

En el párrafo 16 se dice expresamente que la obligación de proteger comprende una obligación legal de crear un marco normativo que exija el ejercicio de diligencia debida en derechos humanos. Resulta interesante que en la nota al pie de página se citan los P.R 15 al 17, lo cual apunta a una llamada de atención a los Estados para dotar de fuerza legal a la diligencia debida en derechos humanos. En el párrafo 33 se hace la precisión de que la exigencia de diligencia debida a las empresas de un Estado respecto

¹²⁵⁴ Red-DESC, “Economía Global, Derechos Globales...”, *op.cit.*, pp. 15-16.

¹²⁵⁵ Comité de Derechos del Niño, “Observación General N° 16 (2013) Sobre Las Obligaciones Del Estado En Relación Con El Impacto Del Sector Empresarial En Los Derechos Del Niño. Doc. CRC/C/GC/16,” párrafos 38 a 40

¹²⁵⁶ Comité de Derechos Humanos, “Observación General N° 31 (2004) Sobre La Naturaleza de Las Obligaciones Generales Impuestas a Los Estados Partes. Doc. CCPR/C21”, párrafo n° 10.

¹²⁵⁷ Committee on Economic Social and Cultural Rights, “General Comment No. 24 on State Obligations under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights in the Context of Business Activities, (Advance Unedited Version) Doc. E/C.12/GC/24”.

a las actividades de sus subsidiarias, contratistas o proveedoras en otros países, aún cuando pueda tener efectos en esos terceros países, no constituye un ejercicio de jurisdicción extraterritorial.

Los párrafos 38 y siguientes abordan la cuestión del acceso a reparación, las barreras procesales y los tipos de remedios. El párrafo 44 establece como obligación de los Estados el tomar todas las medidas necesarias para evitar una denegación del acceso a la justicia. Entre los obstáculos cuya supresión se considera necesaria se citan el establecer un sistema de responsabilidad del grupo corporativo, la facilitación del acceso a los medios de prueba en poder de la empresa demandada e incluso una inversión de la carga de la prueba, la facilitación de acciones colectivas y ayudas económicas para litigar¹²⁵⁹.

Esta Observación General del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales no hace sino unirse a una extensa y variada gama de informes, observaciones, recomendaciones etc., de los órganos de tratados y opiniones de representantes especiales en distintas materias apuntando todos en la misma dirección, hacia el reconocimiento y puesta en práctica de las ETOs con el objetivo final de hacer efectivos los derechos humanos reconocidos universal y regionalmente¹²⁶⁰.

¹²⁵⁹ Ibid. párrafo 44: “*States Parties have the duty to take necessary steps to address these challenges in order to prevent a denial of justice and ensure the right to effective remedy and reparation. This requires States Parties to remove substantive, procedural and practical barriers to remedies, including by establishing parent company or group liability regimes, providing legal aid and other funding schemes to claimants, enabling human rights-related class actions and public interest litigation, facilitating access to relevant information and the collection of evidence abroad, including witness testimony, and allowing such evidence to be presented in judicial proceedings. The extent to which an effective remedy is available and realistic in the alternative jurisdiction should be an overriding consideration in judicial decisions relying on forum non conveniens considerations. The introduction by corporations of actions to discourage individuals or groups from exercising remedies, for instance by alleging damage to the corporations' reputation, should not be abused to create a chilling effect on the legitimate exercise of such remedies*”; párrafo 45: “*States Parties should facilitate access to relevant information through mandatory disclosure laws and by introducing procedural rules allowing victims to obtain the disclosure of evidence detained by the defendant. Shifting the burden of proof may be justified where the facts and events relevant for resolving a claim lie wholly or in part within the exclusive knowledge of the corporate defendant. The conditions under which the protection of trade secrets and other grounds for refusing disclosure may be invoked should be defined restrictively, without jeopardizing the right of all parties to a fair trial. Furthermore, States Parties and their judicial and enforcement agencies have a duty to cooperate with one another in order to promote information sharing and transparency and prevent the denial of justice*”.

¹²⁶⁰ Social and Cultural Rights The Global Initiative for Economic, “Human Rights Law Sources: UN Pronouncements on Extra-Territorial Obligations”, 2017. Disponible en: <http://globalinitiative-escr.org/wp-content/uploads/2017/06/170628-Human-Rights-Law-Sources-ETOs-1.pdf>.

En un, hoy hipotético, escenario en el que los Estados cumplieran efectivamente sus obligaciones internacionales persiguiendo penal, administrativamente y civilmente los abusos ocurridos en terceros Estados. Cooperando entre ellos para la investigación y enjuiciamiento de los actos ilícitos de las empresas donde quiera que estos ocurrieran, el vacío de gobernanza y la impunidad de la que gozan las empresas transnacionales comenzarían a desvanecerse para dejar paso a una nueva realidad: la globalización de la justicia como parte de una economía sostenible, en sintonía con las tan proclamadas aspiraciones de la Agenda 2030.

2.3.- El estándar de Diligencia Debida desarrollado por el *Soft Law* en las demandas por negligencia de la empresa matriz

Hemos analizado en capítulos anteriores el concepto de diligencia debida, sus orígenes y la forma en que este ha sido introducido desde los ordenamientos domésticos y utilizado en el derecho internacional.

El marco proteger, respetar y remediar implementado por los P.R, a nuestro entender, descansa en gran medida en el proceso de diligencia debida que las empresas deberán implementar para lograr identificar, prevenir y mitigar los efectos adversos de sus operaciones. Pudiendo además, demostrar que cumplen con ese estándar de diligencia que les lleva a respetar los derechos humanos en sus actividades comerciales¹²⁶¹.

La diligencia debida en derechos humanos es asimismo un concepto clave en este trabajo de investigación en el que pretendemos analizar la utilidad que la implementación e invocación de la misma, o *a sensu contrario* su ausencia, puede aportar en el acceso a remedio para las víctimas. Y es en este epígrafe y seguidamente, donde vamos a desarrollar una posibilidad que entendemos brinda la diligencia debida.

¹²⁶¹ BONNITCHA, J., McCORQUODALE, R., “Is the Concept of ‘Due Diligence’ in the Guiding Principles Coherent?,” *SSRN Electronic Journal*, 2013. Disponible en: <http://ssrn.com/abstract=2208588>. p. 10: “It is clear that the Guiding Principles use both the business process and the standard of conduct meanings of the term due diligence without distinguishing between the two. However, this lack of conceptual clarity does not necessarily imply any internal inconsistency. In principle, it would be possible for the responsibility to respect human rights articulated in the Guiding Principles to entail a due diligence standard of conduct. If this were the case, a business enterprise that caused adverse human rights impacts would breach its responsibility under the Guiding Principles if those adverse impacts were attributable to its failure to act diligently”.

Esto es, su invocación en juicios por daños, *tort law* en el ámbito del *common law* o responsabilidad extracontractual en el derecho civil.

Abordaremos en primer lugar el *common law* en el que la *duty of care* es un concepto inveterado que evoluciona y se adapta a las expectativas sociales ayudado por las especiales características de este sistema legal. Posteriormente veremos las probabilidades de que en los sistemas de derecho civil, la invocación de diligencia debida se abra camino y sea acogida positivamente por los tribunales. En ambos casos, el objeto de examen se va a centrar en las demandas en vía civil.

La responsabilidad de respetar los derechos humanos que recae sobre las empresas y que es desarrollada en los principios 11 al 24, es como indica el comentario al principio 11, “*una norma de conducta mundial aplicable a todas las empresas, dondequiera que operen*”¹²⁶². Se la ha denominado también expectativa social o licencia social para operar¹²⁶³.

Ruggie aceptando el *status quo*, parte de la base de que el derecho internacional de los derechos humanos no impone obligaciones directamente sobre las empresas. Huyendo de la confrontación, se limita a desarrollar el concepto de diligencia debida como la medida razonable de cuidado que las empresas han de poner en práctica para cumplir con esa expectativa a nivel internacional.

No obstante, aunque aceptáramos que el derecho internacional no impone obligaciones directamente a las empresas ello no implica que el derecho interno de los Estados no lo haga¹²⁶⁴. De esta forma entraría en juego el primer pilar, la obligación de los Estados de proteger, conforme a la cual las expectativas sociales deberían ir transformándose en expectativas legales¹²⁶⁵.

¹²⁶² NACIONES UNIDAS, “Principios Rectores Sobre Las Empresas Y Los Derechos Humanos.”, p. 13, comentario al principio nº 11.

¹²⁶³ DEVA, S., “Guiding Principles on Business and Human Rights: Implications for Companies.”, *op.cit.*

¹²⁶⁴ DE SCHUTTER, O., RAMASASTRY, A., *La Diligencia Debida En Materia de Derechos Humanos: El Papel de Los Estados.*, *op.cit.*, p. 19: “Tanto los países de derecho civil como los países de derecho consuetudinario prevén la responsabilidad civil en caso de que se demuestre que una empresa fue negligente. Los Estados también han promulgado leyes específicas que permiten la interposición de causas civiles cuando las empresas han actuado con negligencia en un contexto determinado o no han logrado evitar un tipo particular de daño. Una vez más, la prevención de la corrupción es una analogía útil”.

¹²⁶⁵ *Ibid.*, p. 71: “La principal conclusión del Informe es que los Estados pueden hacer un uso mucho mayor de varios instrumentos jurídicos para garantizar que las empresas apliquen procesos de diligencia

Por otra parte, para dotar de coherencia a la existencia de un tercer pilar en el que se exige a los Estados, “*must take*”, que tomen las medidas apropiadas para ofrecer remedios judiciales y extrajudiciales a las víctimas, las obligaciones morales o sociales han de transmutar en responsabilidades legales. Es necesario tender un puente para unir “*responsibility*” con “*accountability*”. A tal fin, el estándar de respeto de los derechos humanos que se ha aceptado por las propias empresas en los códigos de conducta propios y sectoriales, en las declaraciones para pertenecer al Global Compact y en la abierta aceptación de los Principios Rectores por las principales organizaciones empresariales, se podría constituir en la referencia frente a la que medir la falta de diligencia en las demandas por negligencia o incumplimiento del deber de cuidado “*duty of care*”¹²⁶⁶.

Tal como afirma Radu Mares el mérito de los Principios Rectores descansa en haber definido la responsabilidad de las corporaciones por las actividades de todo el grupo de empresas y/o socios comerciales en la cadena de suministro¹²⁶⁷. El comentario al principio 13 aclara:

“Desde la perspectiva de estos Principios 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

debida en materia de derechos humanos. El Informe también concluye que los Estados pueden aprovechar más sus reglamentaciones existentes como parte de su objetivo de garantizar que las empresas ejerzan la diligencia debida en materia de derechos humanos. Las leyes existentes de protección laboral, de los consumidores y del medio ambiente, por ejemplo, sirven a menudo para proteger los derechos humanos de diferentes grupos y pueden ofrecer mayores oportunidades para integrar precisamente la protección de los derechos humanos en sus sistemas de diligencia debida. Además, con el fin de consolidar y fortalecer las protecciones existentes, y para avanzar en la protección de toda la gama de derechos humanos, los Estados deben analizar todas las posibles opciones normativas que hacen uso de la diligencia debida, incluyendo las presentadas en el presente informe, para garantizar que las empresas respeten los derechos humanos”.

¹²⁶⁶ SANDERS, “The Impact of the ‘Ruggie Framework’ and the ‘United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights’ on Transnational Human Rights Litigation.”, *op.cit.*, pp. 312-313

¹²⁶⁷ MARES, R., “A Gap in the Corporate Responsibility to Respect Human Rights” *Monash University Law Review*, vol. 36, 2010, p.46: “Ruggie can be applauded for defining his RtR to cover the activities of entire business groups and networks. Core companies in such extended enterprises remain responsible for human rights abuses that occur in their affiliates’ operations. His elaborations of the DD steps track good business practice, distil key steps of what a diligent company should do, and identify numerous factors that can guide and limit such DD efforts. Furthermore, not only is the coverage of the RtR properly broad in light of social expectations and the content of DD conceptually streamlined, but also the institutionalisation of such DD is addressed in the form of legislation (Pillar One) and practical remedies (Pillar Three)”.

*no estatal o estatal directamente relacionada con sus operaciones comerciales, productos o servicios*¹²⁶⁸.

Partiendo pues de la premisa anterior, entendemos que el desarrollo jurisprudencial de la diligencia debida en derechos humanos, a través de las *foreign direct liability claims* (FDLC) puede proporcionar ventajas para las víctimas que acudan a los tribunales de los *home states* en demandas planteadas directamente frente a la empresa matriz o dirigente de la cadena basadas en un comportamiento negligente¹²⁶⁹.

Obstáculos importantes como la falta de competencia territorial o la limitación de responsabilidad entre entidades del grupo corporativo o de la cadena de suministro pueden ser superados en este tipo de litigios¹²⁷⁰. Asimismo, el derecho aplicable pasaría a ser el del Estado de la empresa demandada, porque el procedimiento se centraría en determinar si existió o no un comportamiento culpable basado en la falta de observancia de la diligencia debida y un nexo de causalidad suficiente con los daños cuya reparación se reclama. Las posibilidades de realización efectiva de una eventual condena sobre la empresa aumentarían considerablemente al evitarse muchos de los problemas en fase de ejecución sobre reconocimiento de sentencias entre Estados o la descapitalización de subsidiarias o contratistas en los países donde éstas suelen operar. Los problemas que

¹²⁶⁸ NACIONES UNIDAS, “Principios Rectores Sobre Las Empresas Y Los Derechos Humanos.”, *op.cit*, p. 16, comentario al principio n° 13.

¹²⁶⁹ ENNEKING, L., “*Foreign Direct Liability and Beyond*”, *op.cit*, pp. 560-61: “*there are three main roles that Western society tort systems are currently being asked to play in addressing, resolving and/or preventing issues of international corporate social responsibility and accountability. These three roles include a role in providing remedies to those who have suffered harm as a result of the transnational activities of internationally operating business enterprises, a role in creating a measure of transparency on the adverse impacts that those activities may have on people and planet around the world, and a role in providing the corporate actors involved with behavioural incentives so as to prevent unnecessary harm from being caused*”

¹²⁷⁰ ARISTOVA, E., “*UK Court on Tort Litigation Against Transnational Corporations*”, *op.cit*, p. 3: “*Moreover, it was once again confirmed that invoking duty of care is strategically beneficial for the claimants since: (1) the claim against the parent company provides the required connecting factor of the claim with the UK; and (2) framing the case through the duty of care doctrine provides a means by which the extraterritoriality concerns may be addressed. These arguments are consistent with the judge’s finding that arguing breach of the duty of care by the parent company “could have a direct impact on jurisdiction grounds” (para 44). This approach and claimants’ success may result in an increase in foreign direct liability cases in the UK courts [...]. Indeed, undercapitalisation of the subsidiary remains a significant risk for claimants in the tort litigation against TNCs. The limited liability principle in corporate law creates an incentive for shareholders to engage in high risk projects, which plausibly have the possibility to result in moral hazard. Specifically for mass tort actions involving TNCs, the obtainment of final judgment against a subsidiary with no real assets will effectively mean losing the case. By establishing the case against the parent company, the claimants automatically target a pool of assets that would not otherwise be available were litigation to be commenced against the subsidiary in the host state. The compensational nature of the foreign direct liability claims is what makes them most valuable for the claimants*”.

los demandantes de la Amazonía ecuatoriana en el caso frente Chevron están teniendo para ejecutar la condena frente a la multinacional son un claro ejemplo.

Otra ventaja vendría dada por el refuerzo que esta jurisprudencia sobre negligencia empresarial otorgaría al segundo pilar de los P.R contribuyendo a incrementar la presión sobre las corporaciones. Estas, verían la necesidad de implementar procesos de diligencia debida, en línea con los Principios Rectores y demás instrumentos y recomendaciones internacionales y regionales, como por ejemplo las Guías sectoriales que la OCDE ha publicado, no sólo como una obligación moral sino como un medio necesario para poder defenderse ante este tipo de reclamaciones judiciales¹²⁷¹.

Los sistemas legales del *common law* tienen la característica de ser más dinámicos en la creación de derecho al permitir a los tribunales a través de las reclamaciones por daño, *tort law*, basar sus resoluciones en precedentes y a su vez ser ellos mismos creadores de nuevos estándares de comportamiento a través de sus sentencias. La libertad que les confiere no tener que limitarse a aplicar a ley, y como mucho interpretarla, como ocurre en los sistemas de derecho civil, les permite estar en sintonía con las demandas sociales y adaptarse a ellas¹²⁷².

El reconocimiento de una nueva *duty of care* consistente en el ejercicio de diligencia debida en derechos humanos por las empresas se apunta como una nueva posibilidad que los tribunales a penas comienzan a explorar. Como apunta Cassel:

*“The door of the common law is open, then, to recognize a business duty of care to exercise human rights due diligence, so long as the duty of care is fair, just and reasonable, in accord with community expectations and common sense, and reflective of altering social conditions and standards”*¹²⁷³.

¹²⁷¹ NACIONES UNIDAS, “Principios Rectores Sobre Las Empresas Y Los Derechos Humanos.”, *op.cit*, p. 22, comentario al principio nº 17. “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”

¹²⁷² CASSEL, D., “Outlining the Case for a Common Law Duty of Care of Business to Exercise Human Rights Due Diligence,” *Business and Human Rights Journal* 1, no. 2, 2016. pp.188-189.

¹²⁷³ *Ibid.* p.189.

Son interesantes en este sentido los razonamientos del juez Brown en la Sentencia de la Corte Suprema de Ontario en *Hoc v. Hudbay Minerals*. En la misma se analizan los tres requisitos que a tenor de otros precedentes jurisprudenciales son requeridos para aceptar la existencia de un deber de cuidado del demandado respecto a las víctimas del daño que es reclamado.

A tenor del caso *Anns v. Marton London Borough Council* el test para establecer la existencia de un nuevo deber de cuidado se basa en analizar la concurrencia de tres elementos: la previsibilidad, la proximidad y razones de política social. Estos tres requisitos deben concurrir para aceptar la existencia de una *duty of care* que vincule el comportamiento del demandado a los daños sufridos por el demandante. El juez Brown entiende que concurren los tres requisitos en un grado suficiente como para aceptar la demanda y que el caso siga adelante a efectos de practicar prueba y resolver sobre el fondo del asunto¹²⁷⁴.

Sin embargo en 2015 la Corte Suprema de Reino Unido en *Michael v. The Chief Constable*¹²⁷⁵ declaró que no existe una vara de medir universal para encontrar una analogía que justifique la aplicación a un caso de exactamente los mismos criterios utilizados en otro supuesto. Por tanto, concluyen que será preciso un análisis coherente caso por caso que tome en consideración las razones y expectativas de política social concurrentes en cada momento y circunstancia. No obstante, los requisitos de *foreseeability, proximity, fair, just, and reasonable*, continúan siendo las referencias sobre las que practicar el examen del caso.

En Estados Unidos, aunque existe un principio general establecido por el Instituto de Derecho Americano según el cual cualquier acto debe ser realizado con el cuidado de un “*reasonable man*” para proteger a los demás de los riesgos que se puedan derivar del mismo, la jurisprudencia es dispar y la Corte Suprema de California que ejerce una considerable influencia sobre las decisiones de otras cortes estatales se ha inclinado por exigir un examen y justificación caso por caso sobre la existencia de esa obligación de cuidado del demandado con respecto al demandante. Y aunque

¹²⁷⁴ Ontario Superior Court of Justice [2013]ONSC 1414, “*Choc v. Hudbay Minerals Inc.* Disponible en: http://www.fasken.com/files/upload/Choc_v_Hudbay_Minerals_Inc_2013_OJ_No.PDF.

¹²⁷⁵ Corte Suprema de Reino Unido, *Michael and Others v. The Chief Constable of South Wales Police and Another Respondent* [2015]UKSC 2,

empleando una terminología ligeramente diferente respecto a los criterios utilizados por la Corte Suprema de Reino Unido, el contenido es el mismo¹²⁷⁶.

Vamos a detenernos en cada uno de los criterios anteriormente apuntados para hacer un examen comparativo, siguiendo a Cassel¹²⁷⁷, respecto a los requisitos que los Principios Rectores desarrollan para que una empresa implemente el proceso de diligencia debida.

La previsibilidad o *foreseeability*, es entendida como la posibilidad razonable de prever el resultado negativo que una acción puede conllevar. Se trata de una previsibilidad intrínsecamente comprendida en el principio 18 cuando se indica a las empresas que para medir los riesgos en materia de derechos humanos deberán identificar y evaluar la naturaleza y el tipo de efectos adversos que sus operaciones ocasionan o que potencialmente pudieran ocasionar.

La proximidad o *proximity*, referida a esas personas que están o pueden estar conectadas o afectadas por las actividades del autor de los daños. Está también prevista en el principio 18 que describe con precisión esta relación de proximidad entre las operaciones de una corporación y las personas que pueden verse afectadas por la misma.

El requisito de proporcionalidad y razonabilidad deja margen para la interpretación judicial en función de las circunstancias de cada caso. Aunque la intensidad con que estén presentes los dos criterios anteriores influirá en su apreciación.

En cuanto a las razones de política y conveniencia social, los propios Principios Rectores son el estándar al que los tribunales pueden acudir para justificar la necesidad y expectativa social de exigir el ejercicio de diligencia debida a las empresas y por tanto la posibilidad de condenar por negligencia a aquellas que no hayan observado el necesario deber de cuidado¹²⁷⁸.

No es un camino fácil el que ha de seguir una nueva causa de negligencia en el *common law* a pesar de la flexibilidad en la interpretación que se les da a los tribunales.

¹²⁷⁶ CASSEL, D., “Outlining the Case for a Common Law Duty of Care...”, *op.cit.*, pp. 192-195.

¹²⁷⁷ *Ibíd.* pp. 199-200.

¹²⁷⁸ Ontario Superior Court of Justice [2013]ONSC 1414, “Choc v. Hudbay Minerals Inc, *op.cit.*, ver alegaciones de Amnistía Internacional en párrafos 32 a 36.

Es por ello que el caso contra la compañía canadiense ante los tribunales de Ontario acaparará la atención en los próximos años por la trascendencia que puede tener una resolución sobre el fondo del asunto aceptando la existencia de una nueva *duty of care* de la empresa matriz con respecto aquellos individuos y/o comunidades afectadas por el comportamiento de una filial.

Y si el camino es complicado en las jurisdicciones que hemos examinado, las dificultades son aún mayores en los países cuyo sistema legal pertenece al derecho civil. Puesto que la creación de derecho *ex novo* por los jueces no es factible. Por lo que en estos sistemas a los cuales pertenecen la mayoría de los países de la Unión Europea será preciso un papel más activo de los poderes legislativos, bien a nivel doméstico o bien a nivel comunitario, para dotar a la diligencia debida en derechos humanos de un carácter obligatorio como ya ha hecho la ley francesa sobre el “*duty of care*”.

De esta forma se facilitaría la labor de los tribunales a la hora de determinar la conducta cuya contravención estaría infringiendo el principio *alterum non laedere*, base de la responsabilidad civil extracontractual¹²⁷⁹. Cassel hace una interesante precisión en cuanto entiende que la aceptación por los jueces en los países del derecho común de un nuevo deber de cuidado por parte de la empresa madre o dirigente, podría dado el volumen importantísimo de transnacionales pertenecientes a países con ese sistema legal, ejercer una presión sobre los países pertenecientes al sistema de derecho civil para incorporar la obligación de ejercer diligencia debida a sus ordenamientos¹²⁸⁰.

No obstante, es de destacar el caso *Q&A v. KiK* presentado ante el Juzgado alemán de Dortmund en 2015 basado en el incumplimiento del deber de diligencia de la empresa germana KIK respecto a las condiciones de seguridad de la fabrica paquistaní en la que se produjo un grave incendio con cientos de víctimas y de la que era compradora principal. Tal como ya se explicó en un epígrafe anterior, la resolución que hasta la fecha tenemos se ha limitado a admitir la competencia pero habrá que esperar para ver en qué sentido resuelven las cortes alemanas el asunto relativo a la responsabilidad por daños basada en la negligencia de la empresa compradora en la

¹²⁷⁹ OSTOS PALACIOS, L., “Reflexiones Acerca Del Principio Alterum Non Laedere a La Luz de Un Supuesto de Responsabilidad Extracontractual,” *Revista de Derecho de la UNED* (2006).

¹²⁸⁰ CASSEL, D., “Outlining the Case for a Common Law Duty of Care...”, *op.cit.*, p. 182.

cadena de suministro. Siempre y cuando no se llegue a un acuerdo extrajudicial que nos prive de tan importante pronunciamiento¹²⁸¹.

En este capítulo hemos intentado incidir en el paralelismo entre el proceso de diligencia debida en derechos humanos y los principales elementos que la jurisprudencia de los países del derecho común exigen para aceptar la existencia de una nueva *duty of care*, con el objeto de apuntar una vía que se está abriendo y que podría, si los jueces que enfrenten el reto están a la altura de las circunstancias, constituirse en un hito importante en el camino hacia la realización efectiva del derecho a remedio.

Por el contrario, esta solución no resolverá la discusión doctrinal sobre la personalidad jurídica de las empresas en el ámbito internacional, porque serían los ordenamientos domésticos y con aplicación del derecho de daños interno los que juzgarían situaciones que pertenecen al derecho internacional de los derechos humanos.

El principio, bien arraigado en el derecho corporativo de la mayoría de los Estados, sobre personalidad jurídica diferenciada y limitación de responsabilidades continuaría siendo un obstáculo a salvar en cada uno de los procedimientos porque las corporaciones siempre argumentarán como defensa que las víctimas demandantes persiguen en realidad el levantamiento del velo corporativo¹²⁸².

Otro riesgo, apuntado por la profesora Skinner es que la diligencia debida en derechos humanos se convierta en un mero proceso estandarizado limitado a cumplir una serie de requisitos formales para asegurarse una defensa en juicio ante una reclamación por negligencia¹²⁸³.

Asumimos que será necesaria una voluntad comprometida por parte de los Estados para cumplir con sus deberes y compromisos internacionales en la protección de los derechos humanos y en concreto de las víctimas de abusos por parte de las empresas. Y asumimos asimismo que será precisa la misma o redoblada presión por parte de la sociedad civil, académicos, instituciones de derechos humanos, ONGs, organismos de Naciones Unidas, órganos de tratados, e incluso el poder judicial, si libre

¹²⁸¹ MARDIROSSIAN, N., “Direct Parental Negligence Liability: An Expanding Means to Hold Parent Companies Accountable for the Human Rights Impacts of Their Foreign Subsidiaries”, *op.cit.* pp. 22-23.

¹²⁸² Ontario Superior Court of Justice [2013]ONSC 1414, “Choc v. Hudbay Minerals Inc, *op.cit.*, párrafo 43.

¹²⁸³ SKINNER, G., “Rethinking Limited Liability of Parent Corporations for ...”, *op.cit.* pp. 1829-30.

de presiones políticas comienza a alumbrar sentencias favorables a los intereses de las víctimas.

Capítulo 3.- Las vías de reclamación judicial para las víctimas de esclavitud en la cadena textil

En este último capítulo vamos a abordar las posibles vías de acceso a mecanismos de remedio judicial de aquellas personas que están sometidas a las distintas formas de esclavitud moderna dentro de la cadena de suministro textil. Para ello, recapitularemos y traeremos de nuevo a colación aquellos casos concretos a los que hicimos referencia, para a la luz de las perspectivas y propuestas apuntadas en el capítulo anterior dibujar escenarios posibles.

3.1.- Rasgos distintivos de la cadena de suministro textil

Las relaciones que se establecen dentro de la cadena de suministro textil (en adelante CST) consisten de forma predominante en contratos de compra y suministro entre la empresa que tiene la posición dominante en la misma, generalmente la transnacional poseedora de la marca que diseña, publicita y vende en las grandes cadenas de ropa, y sus proveedores situados en su gran mayoría en países del Sur global.

Estas cadenas de producción fragmentadas y descentralizadas son un reflejo fiel del modo de operar de la economía globalizada. Las empresas dirigentes, o grandes marcas externalizan su producción por motivos de eficiencia. Pero también buscando limitar sus responsabilidades transfiriéndoselas o otros¹²⁸⁴. La separación de

¹²⁸⁴ NOLAN, J., “The Corporate Responsibility to Respect Human Rights: Soft Law or Not Law?”, *op.cit.* pp. 152-153: “Global supply chains were first developed to reduce the costs of labour-intensive production processes such as clothing and footwear, but they continue to expand as more products and services – from computer chips to medical research – are provided by lower-cost production solutions. This has been accompanied by the development of a global labour market that has outstripped the traditional forms of labour market regulation. Global supply chains stretch across multiple jurisdictions but are effectively regulated by none. This lack of regulation, combined with the vagaries of global

personalidad jurídica y de responsabilidades es clara en este tipo de relaciones porque se trata de entidades jurídicas independientes que han establecido un vínculo comercial. En principio el control de la empresa compradora sobre la proveedora o contratista es muy diferente al que pueda tener una empresa matriz respecto a las filiales o subsidiarias que crea, y cuyas acciones retiene en un porcentaje suficiente como para retener un control sustancial. Veremos no obstante que aunque no exista un control *de iure*, en muchas ocasiones sí existe un control *de facto*¹²⁸⁵.

En este sentido haciéndose eco de la nueva realidad económica para dar respuesta a los también graves y abundantes abusos a los derechos humanos que ya hemos analizado en el seno de la CST, todos los instrumentos de *soft law* y las propias empresas a nivel individual y/o sectorial admiten una responsabilidad de la empresa compradora o dirigente de la cadena sobre sus proveedores y contratistas¹²⁸⁶.

Los Principios Rectores abordan la responsabilidad que una empresa puede tener a través de sus relaciones comerciales en la cadena de suministro en el principio 13 apartado b¹²⁸⁷. En el principio 17 se establece con claridad que los procesos de diligencia debida que la empresa ponga en práctica deberían cubrir tanto los efectos adversos que sus propias actividades causen o contribuya a causar, como aquellos que simplemente sean atribuibles a sus proveedores o socios comerciales y tengan que ver con los productos, operaciones o servicios que constituyen su actividad empresarial. Precisamente en el comentario a este último principio se especifica que implementar una adecuada diligencia debida puede ayudar a las empresas a enfrentarse al riesgo de reclamaciones legales derivadas de una posible participación en abusos a los derechos humanos¹²⁸⁸.

Consideramos asimismo interesante el último párrafo del comentario al principio 19 en el que se recoge:

competition, predictably leads to frequent abuses of human rights more generally and labour rights in particular”.

¹²⁸⁵ CONWAY, M., “A New Duty of Care? Tort Liability from Voluntary Human Rights Due Diligence in Global Supply Chains”, *Queen’s LJ*, vol. 40, 2015, p. 767.

¹²⁸⁶ *Ibid.* pp. 745-47

¹²⁸⁷ NACIONES UNIDAS, “Principios Rectores Sobre Las Empresas Y Los Derechos Humanos.”, *op.cit.*, p. 17.

¹²⁸⁸ *Ibid.* pp. 20-22.

“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. [...] 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”¹²⁸⁹.

Ruggie apunta la posibilidad de que se deriven consecuencias legales en casos de violaciones graves de derechos humanos por parte de entidades de la cadena de suministro si la empresa principal no toma la decisión adecuada en base al proceso de diligencia debida que debe implementarse. Y ello incluso cuando se trate de impactos que nada tienen que ver con el comportamiento de la empresa.

Por otra parte, la complicidad de la empresa principal puede derivarse de actos propios, como las prácticas de compra, precios con escaso margen, tiempos de entrega, pedidos de última hora¹²⁹⁰. Circunstancias todas ellas que tienen la capacidad de contribuir a la violación de los derechos laborales y humanos de los trabajadores de la empresa proveedora o contratista e incluso inducir a este empleador a recurrir a la utilización de mano de obra infantil o esclava para reducir costes¹²⁹¹.

Ruggie abordó el problema de la complicidad o participación de la empresa principal en los impactos negativos a los derechos humanos que son directamente

¹²⁸⁹ Ibid. p. 25.

¹²⁹⁰ MARES, R., “A Gap in the Corporate Responsibility to Respect Human Rights”, *op.cit.* p 8: “On influence as ‘impact’, Ruggie is mindful that a core company’s decisions may have ripple effects throughout the business group or network. He clarifies that not only direct impacts are relevant but a duly diligent core company should account even for its more remote, indirect impacts. Where the company’s activities or relationships contribute to harm, ‘impact falls squarely within the responsibility to respect’.²⁵ That would cover the buyer company who sets its contractual terms in a way that suppliers are bound to take corner-cutting measures, including labour rights violations, to comply. Ruggie referred to these as ‘brand- induced problems’, such as flexible production, fast turnaround, surge orders, changed orders and so on”.

¹²⁹¹ OECD, Due Diligence Guidance for Responsible Supply Chains in the Garment and Footwear Sector, 2017, *op.cit.* pp. 34-35.

causados por sus socios comerciales en un informe de 2008 cuyo título en español sería “Clarificando los conceptos de esfera de influencia y complicidad”¹²⁹². En este documento analiza las diferencias entre influencia y complicidad y los diferentes criterios que son utilizados en el ámbito penal y civil para determinar la existencia de esta última. Matiza además las diferentes consecuencias que se pueden derivar de la complicidad como exigencia de responsabilidad legal, de aquellas otras que se pueden derivar de la mera implicación como son las reputacionales con pérdida de mercado, accionistas e inversores. La dificultad estará en determinar o delimitar el grado de implicación de la empresa principal en función de la influencia que pueda tener sobre la entidad infractora, la gravedad de la violación y las medidas de diligencia que ésta haya implementado¹²⁹³.

Esto nos lleva a considerar la posibilidad de que las demandas por negligencia o por infracción del “*duty of care*” se conviertan en una opción para quienes sufren violaciones a sus derechos humanos en la cadena de suministro textil. La decisión de contratar la producción a una empresa o adquirir productos a otra sin tomar las medidas adecuadas para investigar, prevenir y mitigar la posibilidad de violaciones a los derechos humanos cometidas por esa empresa puede ser un hecho negligente en sí mismo y dar lugar a la posibilidad de que los afectados por los actos de ese tercero reclamen a la empresa directamente¹²⁹⁴. Y con más motivos podrá defenderse la posibilidad de condenar por daños a la empresa cuyas exigencias contractuales a su proveedor tienen un efecto directo en los derechos laborales de los trabajadores.

Sin embargo, tal como hemos desarrollado en el epígrafe anterior ello requerirá, acreditar que la empresa compradora tenía una obligación de cuidado respecto a los

¹²⁹² Report of the Special Representative of the Secretary General, on the Issue of Human Rights and Transnational Corporations and other Business Enterprises, “*Clarifying the Concepts of “Sphere of influence” and “Complicity”*”, *op.cit.*

¹²⁹³ *Ibíd.* párrafo 70: “*What constitutes complicity in both legal and non-legal terms is not uniform, nor is it static. Despite this messy reality, the evidence to date lends itself to several conclusions. First, knowingly providing a substantial contribution to human rights abuses could result in a company being held accountable in both legal and non-legal settings. Second, being seen to benefit from abuse may attract the attention of social actors even if it does not lead to legal liability. Third, and similarly, mere presence in contexts where abuses are taking place may attract attention from other social actors but is unlikely, by itself, to lead to legal liability. In short, both operating in contexts where abuses occur and the appearance of benefiting from such abuses should serve as red flags for companies to ensure that they exercise due diligence, adapted for the specific context of their operation*”.

¹²⁹⁴ CONWAY, M., “A New Duty of Care? Tort Liability from Voluntary Human Rights Due Diligence..”, *op.cit.* pp. 756-57.

trabajadores de la empresa proveedora, y que ese deber ha sido infringido. Los criterios que hemos visto sobre previsibilidad, proximidad o nexo de unión entre víctimas y demandado, razones de justicia y/o conveniencia política y social han de concurrir en estos casos.

Pero además será necesario superar una barrera conceptual y legal con profundas raíces, al igual que la separación de responsabilidades entre matriz y filial. En este caso, los tribunales deberán entender y aceptar que existe una responsabilidad que va más allá de la relación empleador-empleado para considerar que quien contrata con ese empleador-proveedor tiene, si concurren unas determinadas circunstancias, una responsabilidad respecto a ese empleado de su proveedor y por tanto una obligación de cuidado¹²⁹⁵.

La concurrencia de previsibilidad le resultará difícil de negar a una transnacional del sector que tenga su propio código de conducta respecto a proveedores y/o se haya adherido a iniciativas *multistakeholder* como *Fair Wear Foundation*, *Ethical Trading Initiative*, o *Sustainable Apparel Coalition*, por citar algunas. Además de la aceptación a nivel empresarial de los Principios Rectores y la Guía de la OCDE sobre diligencia debida en la cadena de suministro del textil y el calzado. Todo este amplio acervo de *soft law* que ha recibido amplias críticas por falta de garra legal, puede llegar a constituirse en el estándar que los tribunales habrán de valorar para determinar lo que una empresa conocía o debería haber conocido acerca de los riesgos derivados de sus propias condiciones de compra y aquellos asociados a su cadena de suministro¹²⁹⁶.

Establecer la proximidad o nexo de conexión entre los trabajadores de un proveedor o contratista y la empresa principal o dirigente de la cadena será una tarea más delicada. Elementos como el grado de control que la empresa compradora tenga sobre la proveedora y la capacidad de ejercer presión para cambiar sus prácticas van a

¹²⁹⁵ KUN, A., “From Transnational Soft Law to National Hard Law? - Regulating Supply Chains.”, *op.cit.* p.62: “Furthermore, ideas about the so-called functional re-conceptualization of the legal notion of the employer are also underpinning the concept of shared employers’ liability in subcontracting networks. This functional-typological conceptualisation of the employer is transcending the ‘binary divide’ of the employment relationship in increasingly complex scenarios. These ideas are identifying the employer according to a ‘functional’ test (e.g. based on the level of control), not only via the formal legal relationship”.

¹²⁹⁶ VAN DAM, C., “Tort Law and Human Rights: Brothers in Arms On the Role of Tort Law in the Area of Business and Human Rights.” *Journal of European Tort Law*, vol. 3, 2011, pp. 239-245.

ser determinantes¹²⁹⁷. El caso de la empresa alemana KIK que ha sido llevado ante las cortes de ese país por el incendio en la fábrica de su proveedora pakistaní es un ejemplo de concurrencia del requisito de control puesto que en este caso el 70% de la producción de Alli Enterprise era adquirido por KIK¹²⁹⁸.

Para ejercer control en las condiciones de fabricación entre las que se encuentran diseños, calidad, plazos de entrega etc., no es necesaria la presencia física ni un control basado en un vínculo jurídico. Las condiciones contractuales fijadas o simplemente el poder de compra, le permite ejercer la presión suficiente. Por lo que como afirma Farrel:

*“Brands demand that suppliers meet exacting quality standards, production deadlines, and price points; suppliers who fail to meet these requirements will not be re-hired. Brands could exert this same influence to require suppliers to meet minimum labor standards”*¹²⁹⁹.

Otro factor que puede ser tomado en consideración para establecer esa proximidad o nexo entre empresa principal y trabajadores de otra empresa de su cadena, será la vulnerabilidad de esos trabajadores que se ven sujetos a las condiciones de trabajo impuestas por su empleador pero de las que se beneficia la empresa compradora. O bien, la empresa principal ha creado las circunstancias de riesgo, por ejemplo con sus exigencias de precios, plazos etc., que han llevado a la situación que vulnera los derechos de esos trabajadores¹³⁰⁰.

Por último y respecto a las razones de justicia social y conveniencia política es fácil argumentar sobre el consenso social y crecientemente político, acerca de la necesidad de que las empresas que se benefician de lo que han convertido su *modus operandi* empresarial, la externalización de la producción, respondan por los daños e impactos que estas prácticas generan.

¹²⁹⁷ CONWAY, M., “A New Duty of Care?...”, *op.cit.*, p. 760

¹²⁹⁸ European Center for Constitutional and Human Rights, “¿Quién paga por nuestra moda? Incendios en la industria textil en Asia”. Disponible en: <https://www.ecchr.eu/es/empresas-y-derechos-humanos/industria-textil/paquistan-kik.html>

¹²⁹⁹ FARREL, N., “Accountability for Outsourced Torts: Expanding Brands’ duty of Care for Workplace Harms Committed Abroad,” *Georgetown Journal of International Law*, 2013., p. 1509.

¹³⁰⁰ VAN DAM, C., “Tort Law and Human Rights...”, *op. cit.* p. 246: “Article 4:103PETL holds in this respect: ‘A duty to act positively to protect others from damage may exist if law so provides, or if the actor creates or controls a dangerous situation, or when there is a special relationship between parties or when the seriousness of the harm on the one side and the ease of avoiding the damage on the other side point towards such a duty.’ In other words: such a duty is conceivable. However, this ‘negligence liability’ for acts of others is a rather underdeveloped area of tort law”.

Las grandes transnacionales de la moda han cambiado el modo en que el derecho laboral tradicional entendía las relaciones empleador-trabajador y empleador-sindicatos. Al dejar en manos de otras empresas y en otros países la manufactura de sus prendas han interpuesto terceros y fronteras entre su responsabilidad y las víctimas de las condiciones de trabajo que la producción de su mercancía provoca.

Entre los derechos humanos que son vulnerados para llevar a las tiendas de sus cadenas esas prendas, se encuentran el trabajo forzado, la servidumbre por deudas y la explotación infantil como hemos visto en capítulos anteriores¹³⁰¹.

Se trata de crímenes de derecho internacional que están recogidos entre los Principios y Derechos Fundamentales en el trabajo de la OIT. La gravedad de su presencia en la cadena de suministro ha llevado a la mayoría de las transnacionales de la moda a declarar abiertamente su “tolerancia cero” respecto a estas prácticas¹³⁰².

Pero el problema reside en la dificultad de detectar las mismas, puesto que como hemos visto muy frecuentemente son los subcontratistas de los proveedores principales de las marcas los que recurren a este trabajo esclavo y/o infantil. Las víctimas son extremadamente vulnerables y su dignidad ha sido tan dañada o están sometidas a amenazas o violencia que es difícil que busquen remedio y se hagan visibles.

Las auditorias como principal medio de control y vigilancia adoptado tanto por las empresas como por las múltiples iniciativas sectoriales y *multistakeholder* se han mostrado ineficaces para detectar tales prácticas¹³⁰³.

Por otra parte, tal como destaca una investigación efectuada a instancias del Departamento de Desarrollo Internacional del gobierno británico, los trabajos académicos sobre prácticas de esclavitud moderna en cadenas de suministro son escasos, a pesar de la prevalencia de la misma en cadenas de productos electrónicos, comida y textil sobre todo.

¹³⁰¹ JUSTO, A., “El Líder contra la explotación infantil que incomoda a las grandes multinacionales,” *El Diario.es*, 28 abril de 2015.

Disponible en: http://www.eldiario.es/canariasahora/sociedad/esclavitud-infantil-trabajo-Asia-ninos_0_382161784.html.

¹³⁰² REBBOSIO, A., “Una ONG Argentina Denuncia a Zara Por ‘uso de Trabajo Esclavo,’” *El Pais-Economía*, 13 de abril de 2013.

Disponible en: https://economia.elpais.com/economia/2013/04/13/actualidad/1365813236_128098.html.

¹³⁰³ LEBARON, G., LISTER, J., *Benchmarking Global Supply Chains: The Power of the “ethical Audit” Regime*, Review of International studies, n° 41, 2015.

Las empresas con un alto valor de marca y expuestas por tanto a la opinión pública son las más concienciadas respecto a las medidas a adoptar para atajar el trabajo esclavo en su cadena de suministro. Por otra parte las leyes que exigen transparencia en la cadena de suministro pueden ayudar a establecer una trazabilidad de la misma imprescindible para avanzar en el descubrimiento y erradicación del trabajo forzado, la explotación infantil y el tráfico de personas¹³⁰⁴.

No obstante, es necesario remarcar aunque ya se ha aludido a ello en distintas partes de esta investigación, el papel que las propias corporaciones desempeñan en la creación de condiciones proclives al empleo de explotación y trabajo forzado en su cadena de suministro textil. Sus prácticas de compra han sido señaladas con harta frecuencia como un detonante de las penosas condiciones de los trabajadores a lo largo de la cadena. Esta es una realidad incómoda tal como afirma New, que las empresas intentan ocultar tras sus prácticas de responsabilidad social corporativa¹³⁰⁵.

Vamos a concluir este trabajo examinando los casos que en su momento utilizamos como ejemplo de presencia de trabajo esclavo y explotación infantil en la CST indicando qué tipo de medidas, de ser adoptadas podrían significar el acceso a mecanismos de reparación para esas víctimas.

3.2.- Posibles escenarios habilitadores de la exigencia de responsabilidad en sede judicial y situación actual

Basándonos en la técnica del estudio de escenarios posibles, partimos de la premisa de que el avance que se viene observando en materia de empresas y derechos humanos no pierda su impulso y que recomendaciones como las de la Agencia Europea de Derechos Fundamentales (FRA por sus siglas en inglés)¹³⁰⁶ o las de la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OHCHR) en su

¹³⁰⁴ IDRIS, I., "Role of Business in Tackling Modern Slavery in Supply Chains," *Helpdesk Report, University of Birmingham*, 2017.

¹³⁰⁵ NEW, "Modern Slavery and the Supply Chain: The Limits of Corporate Social Responsibility?", *op.cit.*

¹³⁰⁶ Opinion of the and European Union Agency for Fundamental Rights (FRA), *Improving Access to Remedy in the Area of Business and Human Rights at the EU Level.*, *op.cit.*

informe sobre responsabilidad y acceso a mecanismos de reparación¹³⁰⁷, encuentren un terreno fértil.

- Escenario 1: La diligencia debida en derechos humanos se convierte en una exigencia legal. Los Estados reconocen su obligación de proteger frente a violaciones de los derechos humanos con carácter extraterritorial. Se reconoce una responsabilidad objetiva por daños en el caso de esclavitud moderna y explotación infantil en la cadena de suministro.

En los primeros eslabones de la CST los más alejados de las grandes marcas vimos el trabajo forzado al que el Estado Uzbeko somete a sus súbditos incluidos menores de edad, para cosechar el algodón que constituye principal materia prima del sector. También la servidumbre por deudas en las que niñas de la casta Dalit son sumidas para trabajar en la polinización de esas semillas de algodón.

Estos dos casos al estar tan alejados de las empresa dirigente de la cadena constituyen uno de esos supuestos en que a través de un proceso de diligencia debida se ha de efectuar una evaluación de riesgos presentes en todos los eslabones de la cadena y la empresa deberá, si lo detecta tomar las medidas adecuadas como el exigir a todos sus proveedores la trazabilidad y transparencia de la cadena. Al tratarse de violaciones tan graves deberá ejercer presión sobre aquellos proveedores directos que no estén siendo diligentes respecto a la trazabilidad en su propia cadena. Llegando a suspender la relación si no se corrige la situación.

Las víctimas sólo tendrían la posibilidad de entablar una reclamación judicial en caso de que una empresa conociendo o debiendo habido conocer, de la existencia de algodón vamos a llamarlo “contaminado por trabajo esclavo”, no haya tomado ninguna medida. La reclamación sería en vía civil y en base al derecho de daños. El problema de la proximidad o nexo de causalidad entre el actuar de la empresa y las víctimas quedaría resuelto al tratarse de una responsabilidad objetiva que invierte la carga de la prueba y obligaría a la empresa principal a probar todas las medidas adoptadas.

¹³⁰⁷ United Naciones High Commissioner for Humans Rights and reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary General, *Improving Accountability and Access to Remedy for Victims of Business-Related Human Rights Abuse*. *op.cit.*

En la fase de procesamiento de las materias primas en los telares de la India analizamos el conocido como Sumangali, o trabajo forzado al que se somete a jóvenes, provenientes también, de aldeas y castas desfavorecidas. En este supuesto, la relación entre la empresa principal y la fase intermedia de la cadena es más cercana pues sus proveedores directos se proveen a su vez de estos talleres. Sería difícil escapar a una responsabilidad en este caso si las víctimas de estos abusos interpusieran una demanda por daños basada en la responsabilidad objetiva de la empresa principal. Las víctimas sólo deberían acreditar que el taller para el que trabajan es proveedor de una de las empresas que fabrican las prendas para la marca.

Por el contrario, la situación actual ante supuestos como los apuntados se limita a las campañas de presión que los ONGs realizan para exponer a las marcas a la opinión pública sobre la existencia de estos graves abusos en los eslabones más alejados de su cadena de producción, pero en última instancia integrantes de la misma.

En cuanto a las leyes de transparencia como la californiana o la británica las consecuencias derivadas de las mismas no serán legales sino sólo morales o sociales al no existir una obligación de ejercer diligencia debida en derechos humanos para identificar la existencia de esclavitud o trabajo infantil. Por lo que una demanda por negligencia en estos supuestos sería extremadamente difícil que prosperara al complicarse en exceso acreditar el requisito de proximidad o nexo entre la empresa principal y las víctimas situadas en los primeros eslabones de la cadena¹³⁰⁸.

- Escenario 2: La Corte Penal Internacional amplía su ámbito subjetivo y objetivo para conocer de crímenes de esclavitud moderna y explotación infantil cometidos por empresas.

Los casos de los talleres clandestinos de Brasil y Argentina en los que trabajadores bolivianos eran traficados para luego ser explotados. Al igual que los niños sirios trabajando en las empresas textiles de Turquía, podrían llegar a ser planteados

¹³⁰⁸ RUHMKORF, A., “Global Supply Chains: The Role of Law? A Role for Law!, *Open Democracy*,” Disponible: <https://www.opendemocracy.net/beyondslavery/andreas-ruehmke/global-supply-chains-role-of-law-role-for-law>. “Moreover, even if multinationals did their utmost to ensure compliance among their first-tier suppliers, with which they have direct contracts, evidence shows that most human rights abuses usually occur far below the first-tier suppliers. In other words, most human rights abuses are several degrees removed from the western buyers. They take place within the many layers of sub-contractors comprising global supply chains today”.

como denuncias ante la jurisdicción penal que los Estados occidentales deberían conocer en base a la admisión de un principio de jurisdicción universal por tratarse de crímenes internacionales o bien activarse la competencia de la CPI, según el principio de complementariedad.

Las empresas principales deberían poder acreditar con un adecuado proceso de diligencia debida que a través de sus prácticas de compra no contribuyeron conscientemente ni se beneficiaron de las condiciones de esclavitud y explotación de las víctimas.

Por su parte, en sede civil estos supuestos podrían plantearse a través de una demanda de daños por infracción del deber de cuidado respecto a las víctimas. La obligación de la empresa principal respecto a los trabajadores de la proveedora o la subcontratista se fundamentaría en el actuar negligente de la transnacional, en cuanto sus condiciones de compra forzarán al proveedor a recurrir al trabajo forzado.

En el caso de que no se pudiera establecer su contribución directa, el comportamiento negligente vendría dado por la elección del proveedor y la falta de diligencia en la supervisión y control de sus prácticas.

Por el contrario, en el momento actual, como hemos visto en su momento, la vía penal está prácticamente descartada en los países donde los hechos punibles ocurren puesto que los sistemas penales son débiles y la corrupción es rampante. Además de que las víctimas pueden ser amenazadas y violentadas si se atreven a denunciar.

Respecto a los países occidentales sede de las empresas transnacionales para quien producen esos talleres que usan mano de obra esclava, los problemas derivados del ejercicio de competencia extraterritorial e íntimamente ligados a ello, los intereses políticos y económicos se erigen como muros la mayoría de las veces infranqueables. A pesar de que estamos ante crímenes internacionales objeto de tratados y convenios internacionales, que los condenan y cuya persecución se proclama. La realidad es que incluso los países más abiertos y proclives al ejercicio de una jurisdicción universal como en su momento fueron Bélgica y España han ido retrocediendo y rechazando asumir este tipo de procedimientos.

Respecto a la vía civil, ante abusos de tan extrema gravedad que ocurren además en la primera fase de la cadena de suministro, podrían ser objeto de un

procedimiento por daños basados en la negligente actuación de la empresa transnacional. Probablemente con más posibilidades de éxito en los países del *common law*, pero no podemos dejar de mirar con expectativas al caso presentado ante los juzgados de Dortmund que ya hemos comentado.

- Escenario 3: Las leyes de transparencia y obligación de revelar información sobre las prácticas en derechos humanos y las medidas adoptadas para detectar esclavitud en la cadena de suministro, son interpretadas por los jueces en relación con las leyes de protección de consumidores y usuarios condenando las declaraciones inveraces.

Este escenario ya se ha explorado con éxito en el caso de la demanda contra la empresa Nike en el año 1998 en el Estado de California basada en la ley de competencia desleal y falsa publicidad. Se alegó por el demandante Mark Kasky que las aseveraciones públicas que la empresa hizo en varias ocasiones sobre las condiciones de trabajo en las fábricas de sus proveedores contenían información falsa u omitían hechos relevantes. La Corte Suprema de California estimó las alegaciones del demandante condenando a la empresa. Además de costarle 1.5 millón de dólares, que fue la cantidad en la que acordaron transigir la demanda Nike acordó asimismo emprender una política de refuerzo y control de la condiciones de trabajo de los trabajadores de sus proveedores¹³⁰⁹.

Las leyes de transparencia como la británica sobre esclavitud moderna, la californiana sobre transparencia en la cadena de suministro o la directiva comunitaria sobre informe no financiero, pueden abonar un terreno fértil para demandas de este tipo que sirvan para ejercer presión sobre las transnacionales de la moda especialmente sensibles a su imagen pública.

En este escenario los casos de trabajo forzado y explotación infantil en cualquier etapa de la cadena de suministro podrían desembocar en una demanda frente a aquellas marcas que públicamente hayan declarado que sus productos están libres de trabajo esclavo. Sin embargo, este tipo de litigios no tendrían una función compensatoria o indemnizatoria para las víctimas porque los legitimados para interponer la demanda

¹³⁰⁹ Business & Human Rights Resource Center., “Nike Lawsuit (Kasky v Nike, Re Denial of Labour Abuses)”. Disponible en: <https://business-humanrights.org/en/nike-lawsuit-kasky-v-nike-re-denial-of-labour-abuses-0>.

serían asociaciones de consumidores o inversionistas que pudieran demostrar que han sido erróneamente inducidos a tomar decisiones de compra o inversión basadas en una información falsa. Aunque los efectos serían indirectos, al constituirse la amenaza de este tipo de procesos en un vector de cambio en los procedimientos de diligencia y cumplimiento de los compromisos públicamente adquiridos sobre derechos humanos¹³¹⁰.

Es importante advertir que los tres escenarios apuntados se basan en un tercero omnicompreensivo y optimista, que partiendo de la situación actual en el ámbito de las empresas y los derechos humanos, asume que el impulso que los Principios Rectores y la iniciativa para la elaboración de un tratado vinculante han supuesto en esta materia no va a perder fuerza y diluirse. De esta forma, la presión que se está ejerciendo sobre las empresas y los Estados a nivel social por parte de numerosas ONGs, tanto a través de campañas de divulgación y exposición como de la interposición de demandas por daños. Así como del sector académico, los institutos de derechos humanos y los organismos internacionales y regionales, acabará materializándose en la asunción por parte de todos los órganos de la sociedad de que la globalización no puede ser sólo económica. Las empresas deberán entender el respeto a los derechos humanos y la gestión de ese respeto a lo largo de toda su cadena de producción y de sus operaciones con independencia del lugar geográfico, como una parte integrante de su estrategia empresarial¹³¹¹.

¹³¹⁰ THOMAS, D., et al. "Litigation Fallout From All This Supply Chain Transparency Legislation (Or , These Things Have Teeth !) (Or , The Cycle of Misfortune)", 2015, pp. 1–2. *"In the 49-page complaint, the plaintiff alleges that Costco's use of forced labor is inconsistent with its California Transparency in Supply Chains Act disclosure. Costco's Supply Chain Disclosure stated among other things that Costco, "has a supplier Code of Conduct which prohibits human rights abuses in our supply chain." The Disclosure also stated that Costco conducts supply chain audits and imposes consequences to prevent and correct violations. The plaintiff's complaint alleges consumer fraud and other violations, claiming damages "in excess of \$5,000,000."*

While this may be the first lawsuit of its kind, it certainly won't be the last. Other transparency-oriented legislation and legal guidance besides the California and UK human trafficking laws provide ample opportunity for costly and high-profile consumer and shareholder class actions. The US Conflict Minerals Rule, the textile industry "Cotton Pledge," and the UN Guiding Principles on Business and Human Rights all require or encourage disclosure by companies about their responsible sourcing practices. Just as with the Costco lawsuit, these disclosures can provide fertile ground for litigation. And this, in fact, is exactly what the NGO and activist groups that promoted these types of legislation and policy guidance intended".

¹³¹¹ FORD, J., "Business and Human Rights: Bridging the Governance Gap," *Chatham House, The Royal Institute of International Affairs*, 2015.p.34-35.

La ausencia de referencia cronológica se justifica porque el optimismo tiene un condicionante temporal. Se trata de un escenario a largo e incierto plazo. Hemos de entender que si las expectativas apuntadas se llegaran a materializar se trataría de un auténtico cambio de paradigma, y un proceso de tal magnitud sólo ocurre o de forma brusca, tras revoluciones o sucesos impactantes, o de forma lenta. A veces exasperantemente lenta. Pero como afirma el profesor Van Dam “esto es una lucha de David contra Goliat y todos sabemos cómo acabó la lucha...”¹³¹².

¹³¹² VAN DAM, C., “Tort Law and Human Rights: Brothers in Arms On the Role of Tort Law in the Area of Business and Human Rights”, *op.cit.*, p. 254: “this is very much a fight of David against Goliath. And we all know how that fight ended”.

“...Aunque el viento sople en contra, la poderosa obra continúa. Tú puedes aportar una estrofa. No dejes nunca de soñar, porque en sueños es libre el hombre. No caigas en el peor de los errores: el silencio”. (Walt Wilman).

CONCLUSIONES

A través de este trabajo de investigación hemos constatado el valor potencial que ostenta la diligencia debida en derechos humanos para poder constituirse en un estándar frente al que medir el comportamiento de las empresas en las reclamaciones judiciales presentadas por las víctimas. El foco de atención se ha dirigido a la cadena global de suministro textil y a graves violaciones presentes en la misma como el trabajo forzado, la servidumbre, la explotación infantil y el tráfico de personas.

La diligencia debida, tal como es formulada en los Principios Rectores, está dirigida a las empresas, como proceso a implementar para respetar los derechos humanos y poder acreditar dicho respeto. Tiene asimismo, implicaciones para los Estados, al constituirse en medio de cumplimiento de su obligación internacional de proteger. Por su parte, las víctimas pueden invocarla en las demandas judiciales que interpongan para exigir responsabilidades a la empresa negligente.

Se acreditan los condicionantes, las motivaciones, los estímulos y los retos que afectan a cada uno de los agentes obteniéndose las conclusiones que a continuación se exponen:

I

La naturaleza de las relaciones entre Empresa y Estado, Capital y Poder, se remontan al nacimiento del Estado moderno y al comienzo de la primera de las “globalizaciones”, los descubrimientos y el comercio oceánico.

Sin embargo, la globalización económica y las complejas redes que las grandes corporaciones han tejido para realizar sus operaciones y transacciones económicas han creado una maraña que amenaza con engullir al propio Estado.

La soberanía popular sobre la que descansa el contrato social, que sostiene la propia idea del Estado liberal y democrático, se ha visto desplazada por los dictados del capital. Éste se mueve a su antojo en un espacio sin fronteras, donde las leyes imperantes son las de las instituciones económicas y/o de comercio, y los tratados bilaterales o multilaterales de inversión. En aras de En aras de la tan ansiada inversión han hecho del mundo su tablero de juego. Un juego en el que durante décadas sólo ellas han puesto las reglas.

La única respuesta de la comunidad internacional frente a graves violaciones a los derechos humanos ha venido siendo el *soft law* y la responsabilidad social corporativa. Estos instrumentos no han aportado respuestas satisfactorias puesto que los abusos no han hecho sino aumentar, a la par que lo hacía la descentralización y externalización de la economía.

Se considera ilusorio pretender que las empresas, en cuya razón de ser está el maximizar sus beneficios, estén dispuestas a aceptar aquellas guías o directrices que confronten directamente con sus políticas de optimización económica.

Por otra parte, aún asumiendo la buena voluntad y las declaraciones de compromiso social, ello no obsta a la existencia de mecanismos judiciales de reparación que puedan juzgar los abusos cuando estos se den.

II

La cadena global de suministro textil deja en evidencia la forma en que las grandes marcas de ropa occidentales externalizan su producción, así como los riesgos, aprovechándose de los vacíos de gobernanza global.

Las transnacionales del sector de la moda, buscando el mayor beneficio posible, presionan a sus proveedores dejándoles márgenes exigüos y sometiénolos a todo tipo de exigencias en cuanto a plazos y pedidos.

La responsabilidad por la situación en que se manufacturan esas prendas recae sobre el proveedor. A él le corresponde buscar el modo de cumplir con las draconianas condiciones que le vienen impuestas. El colapso del edificio Rana Plaza dejó al descubierto las casi inexistentes medidas de seguridad en que se elaboraban las

prendas, así como las abusivas condiciones laborales, supuestamente controladas y monitorizadas por las grandes marcas a través de auditorías.

A raíz de la catástrofe sucedida en Bangladesh, y las subsiguientes campañas de denuncia dirigidas por determinadas ONGs, las transnacionales del sector textil han quedado expuestas a la opinión pública, y vulnerables en su imagen corporativa. Esto las ha llevado a adoptar medidas más rigurosas y comprometidas. Sin embargo, la implementación y control de las mismas continúa en su exclusiva esfera de competencia.

Las prácticas de esclavitud moderna se esconden en la cadena de suministro textil. Dichas prácticas se ocultan en talleres clandestinos, a los que recurren los proveedores directos de las marcas a través de la subcontratación. El otro eslabón de la cadena, donde el trabajo forzado y la explotación infantil son prevalentes, se halla tanto en las fases de cultivo y recolección del algodón como en los talleres de hilaturas y telares.

Dada la consideración de la esclavitud y sus prácticas análogas como crimen internacional, se advierte la carencia de leyes que obliguen a las corporaciones a exigir y demostrar la trazabilidad de las materias primas que entran en su cadena. Asimismo se observa la impunidad de las corporaciones debido a la inexistencia de una jurisdicción penal internacional que juzgue los supuestos donde la empresa, pudiendo haberlo evitado, se benefició de trabajo esclavo en su cadena de suministro.

III

De este estudio se concluye que la diligencia debida en derechos humanos es susceptible de configurarse como nexo de unión entre los tres pilares de los Principios Rectores. Su relevancia reside en la capacidad dual de constituir un proceso a implementar por las empresas y un estándar de conducta a evaluar por los tribunales.

Los Principios Rectores han recibido críticas por no haber adoptado una actitud más proclive a exigir responsabilidad legal a las corporaciones. La constante búsqueda del consenso, y sobre todo del beneplácito del sector empresarial, tiñó de tibieza el resultado final.

Sin embargo, tras el estudio en profundidad de estos Principios, y de los informes del profesor Ruggie durante su mandato, se intuye en el pragmatismo de los Principios Rectores un mensaje cifrado en el que la diligencia debida en derechos humanos es la clave.

Ruggie evita la confrontación con Estados y empresas respecto a la creación de nuevas obligaciones internacionales. Se limita a declarar que las empresas tienen la obligación de respetar los derechos humanos. No obstante, esa obligación la formula como expectativa social de la comunidad internacional. De esta forma refrenda lo que las empresas ya venían aceptando y declarando, asegurándose así su respaldo.

El concepto jurídico de diligencia debida en derechos humanos comprende, además de unas pautas, una medida de comportamiento. Destaca que no se trate sólo de un proceso a implementar sino, también, de un estándar de conducta. Uno que además se puede formular en sentido negativo, esto es, aquel comportamiento que debiéndose adoptar, no se adoptó, ocasionándose así la violación de un derecho fundamental.

En la formulación del primer pilar, el pragmatismo se hace aún más evidente ya que no se traspasa ninguna línea roja. Simplemente, se reitera la obligación de los Estados de proteger los derechos humanos de quienes se hallen en su territorio, y/o jurisdicción, frente a trasgresiones por parte de terceros. No obstante, se incide en que dicha obligación de proteger incluya los abusos de las empresas. Para ello se hace necesaria la adopción de medidas políticas, legislativas y judiciales que eviten y remedien esos abusos. Los Estados tienen la capacidad y el deber de exigir, a nivel doméstico, la responsabilidad de las empresas que violen los derechos humanos. El segundo pilar de los Principios les facilita y allana el camino, mostrándoles qué comportamiento y medidas deben ser requeridas.

La redacción de los Principios Rectores sugiere como deseable una regulación con efectos extraterritoriales. De esta forma elude abordar un asunto tan controvertido en el derecho internacional como el de las obligaciones extraterritoriales de los Estados.

IV

La culminación de los Principios Rectores se alcanza con el tercer pilar. Éste se refiere a los mecanismos de reparación judicial, dotando de sentido a los otros dos pilares. Su autor advierte que es parte de la obligación internacional de los Estados

proteger frente a los abusos. Éstos deben ejercer su poder para asegurar que las empresas infractoras responden frente a los agraviados. Comoquiera que en la actualidad las corporaciones no pueden ser juzgadas y condenadas a nivel internacional, aunque sí a nivel doméstico, se confirma la necesidad de un compromiso por parte de los Estados para facilitar esta última posibilidad.

El tercer pilar no tendría sentido en un escenario en que las empresas sólo tuvieran una responsabilidad de carácter social o moral. De ahí se concluye que los Principios Rectores se centran en los sistemas judiciales estatales. Se ofrece a los tribunales domésticos la medida o estándar de comportamiento que habrán de valorar cuando hayan de resolver demandas basadas en la negligencia de una empresa respecto a sus obligaciones en derechos humanos. Los instrumentos de *soft law* como los propios Principios Rectores, las Directrices de la OCDE o los códigos de conducta empresarial pueden adquirir así una mayor trascendencia legal.

Las denominadas *Foreign Direct Liability Claims* están abriéndose camino tímidamente en tribunales de Canadá, Holanda, Gran Bretaña o Alemania. No obstante, no será fácil consolidar esta nueva vía judicial debido a las barreras que han de enfrentar las víctimas procedentes de los países donde las transnacionales tienen sus filiales o sus proveedores.

Las víctimas de esclavitud moderna en la cadena de suministro textil precisan de una mayor protección y ayuda para hacerse visibles y reclamar una reparación por los graves daños sufridos. El sometimiento a tales prácticas hace estragos en su autoestima y ello dificulta su acceso a mecanismos de remedio judicial. Además, establecer la relación de proximidad o nexo de unión con las grandes marcas en el curso de un proceso resulta altamente complejo. Y ello debido a su posición en la cadena de suministro.

Los derechos humanos vulnerados con las citadas prácticas se consideran esenciales por la comunidad internacional y, por ello, protegidos por normas de *ius cogens*. Se advierte la necesidad de una actuación firme por parte de los Estados legislando e implementando medidas que habiliten y formen a los fiscales para perseguir penalmente este tipo de delitos. Por otro lado, en el ámbito internacional la Corte Penal Internacional precisa de una reforma de su Estatuto para convertirse en una herramienta fundamental en la lucha frente a este tipo de crímenes internacionales.

Las posibilidades de éxito de una demanda en vía civil frente a la empresa dirigente de la cadena, dependen de la existencia de legislación estatal requiriendo el ejercicio de diligencia debida en derechos humanos a lo largo de toda la cadena de suministro. El reconocimiento de una responsabilidad objetiva para supuestos de trabajo forzado, servidumbre por deudas o explotación infantil ha de facilitar el establecimiento de la relación de causalidad entre víctima y empresa principal. Por otra parte, se apunta la relevancia de la inversión de la carga de la prueba haciendo recaer sobre la empresa principal la obligación de acreditar que implementó todas las medidas de diligencia debida que razonablemente le eran exigibles.

V

La disciplina de empresas y derechos humanos demanda un lugar específico dentro del derecho internacional. Desde las primeras iniciativas intergubernamentales e internacionales para regular el comportamiento de las corporaciones han transcurrido varias décadas. Los avances han sido lentos y las denuncias de graves violaciones a los derechos humanos han sido abundantes. En demasiadas ocasiones no se han obtenido las reparaciones instadas por los agraviados. Los efectos sobre las transnacionales se han limitado a alertar a la opinión pública y ejercer presión mediática afectando la imagen corporativa.

Las campañas constantes y la labor de las ONGs, y otras instituciones de la sociedad civil, están siendo de enorme valor. Su presión y su trabajo son herramientas básicas en el proceso de elaboración del Tratado vinculante sobre Empresas Derechos Humanos. Un proceso que se vaticina intrincado y largo es, sin embargo, imprescindible para mantener viva la implicación de todos los *stakeholders* en el camino hacia la erradicación de los vacíos de gobernanza y consiguiente impunidad de las transnacionales. Por otra parte, y si ese proceso culminara con éxito el Tratado jurídicamente vinculante para las empresas en materia de derechos humanos quizás podría conllevar el establecimiento de un tribunal penal internacional sobre empresas

El desmesurado poder económico de estas empresas se traduce en una ostensible influencia política y social. Por ello, y parafraseando a Kant, el poder ha de conllevar su responsabilidad hacia la sociedad, los individuos y las comunidades con las que se relacionan y a las que afectan. Pero ésta ha de ser, no sólo, una responsabilidad moral o filantrópica.

Las empresas transnacionales deben comenzar a aceptar que la globalización económica podrá reportarles beneficios estratégicos, de logística y/o abastecimiento de materias primas, pero en ningún caso granjearles la impunidad frente a la comisión o complicidad en actos ilícitos. Que esta aseveración se convierta en realidad depende de factores sociopolíticos como: la presión de la sociedad civil aprovechando las sinergias de lo que se ha venido en llamar “globalización desde abajo” para reclamar a los Estados la recuperación de su poder y su soberanía, que no es más que la del pueblo mismo.

En este sentido, el poder del consumidor en el ámbito textil comienza a vislumbrarse como una potente herramienta para influenciar y tratar de revertir las malas prácticas empresariales. Un ejemplo ilustrativo lo constituye en nuestro país la fundación *Knowcosters* que exige a las empresas el triple marcaje, lo que otras campañas denominan etiquetado social, consistente en informar al consumidor mediante etiquetado no sólo del precio de la prenda, sino también de su coste social y ecológico

Asimismo, gobiernos e instituciones regionales como la Unión Europea deben asumir que la defensa de los derechos humanos está en la base de lo que hemos dado en llamar su “licencia para gobernar”. Se evidencia que la connivencia con el capital está alejándolos del pueblo, deslegitimándolos y sembrando un terreno peligroso. Una muestra de lo antedicho se observa en el advenimiento de políticos populistas. O el descontento de la ciudadanía que ha conducido al proceso de salida de Reino Unido de la Unión Europea.

Como corolario de este trabajo no quisiéramos desaprovechar la ocasión de proponer una serie de medidas que impulsen a los gobiernos a retomar el timón en el equilibrio de fuerzas y poder. Para ello, deberían:

- 1.- Promulgar una legislación que haga de la diligencia debida en derechos humanos a lo largo de toda su cadena de suministro un proceso obligatorio para las empresas, y un estándar de conducta que sea utilizable por los tribunales.

- 2.- Establecer la responsabilidad objetiva de las empresas respecto a la reclamación por crímenes como la esclavitud moderna, con inversión de la carga de la prueba.

3.- Reformar la legislación procesal para superar y eliminar los obstáculos que los demandantes extranjeros encuentran al interponer reclamaciones judiciales. Se han de habilitar fondos económicos, y reconocer el derecho de asistencia jurídica gratuita. Permitir el ejercicio de la acción colectiva y la representación por medio de ONGs. Facilitar el acceso a medios de prueba y documentos.

4.- Dotar de efectos extraterritoriales a la legislación sobre transparencia y diligencia debida en derechos humanos.

5.- Reformar el Estatuto de la Corte Penal internacional para ampliar su competencia respecto a crímenes internacionales cometidos por empresas, con el efecto de la admisión por parte de los sistemas penales domésticos del principio de jurisdicción universal.

6.- Ampliar la competencia de la Corte Penal Internacional a las prácticas de esclavitud más allá de los estrictos límites que suponen los crímenes de lesa humanidad.

7.- Explorar la exigencia de responsabilidad internacional a los Estados que no cumplan con sus obligaciones en materia de diligencia debida en derechos humanos, convirtiéndola en un nuevo mecanismo de reparación para las víctimas.

BIBLIOGRAFIA

ABAD CASTELOS, M., "The end of universal jurisdiction in Spain?", *Spanish yearbook of international law*, Vol. 18, 2014, pp.223-230.

ACOSTA ESTEVEZ, J.B., "La Tipificación del Delito Internacional en el Estatuto de la Corte Penal Internacional" *Anuario Español de Derecho Internacional*, n° 25, 2009, pp. 171–231.

ADDO, M., "The reality of the United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights", *Human Rights Law Review*, Vol. 14, N° 1, 2014, pp. 133–147.

ALBORNOZ, M., "Acceso a La Justicia En Las Relaciones Privadas Internacionales: Intereses En Juego", *Revista de Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión*, Año 5, N° 9, 2017.

ALLARD NEUMANN, R., "Las Empresas Multinacionales en la Globalización: Relaciones con los Estados", *Instituto de Estudios Internacionales*, Universidad de Chile, Vol. 40, N°158, 2007, pp. 59–99.

ALVAREZ, J., "Are corporations 'Subjects' of International Law?", *Santa Clara Journal of International Law*, N°1, 2011.

AMAYA-VILLAREAL, A.F., "El protagonismo de las Organizaciones No Gubernamentales en las Relaciones Internacionales: Ejemplo de la apertura de espacios de participación a nuevos Sujetos Internacionales en el siglo XX", en, BECERRA RAMIREZ, M., GONZALEZ MARTIN, N., *Estado de Derecho Internacional*, Universidad Autónoma de México, Mexico, 2012.

AMIN, S., "La Transferencia de Tecnología -Una Crítica" *Nueva sociedad*, Vol. 31-32, 1977.

AMIN, S., *Los desafíos de la mundialización*, Editorial Siglo XXI, México, 1998.

ANGEL CABO, N., "La Discusión en torno a las soluciones de Soft Law En Materia de Responsabilidad Social Empresarial." *Revista de Derecho Privado*, Vol. 40, 2008, pp. 2–37.

APOSTOLOVA, E., "The Relationship between the Alien Tort Statute and the Torture Victim Protection Act." *Berkeley Journal of International Law*, Vol. 28, Nº. 2, 2010.

DEL ARENAL, C., *La nueva Sociedad Mundial y las nuevas realidades internacionales: Un reto para la teoría y para la política*, Cursos de Derecho Internacional, Vitoria, 2001.

ARGANDOÑA, A., "Milton Friedman (1912-2006)", *Cátedra "la Caixa" de Responsabilidad Social de la Empresa y Gobierno Corporativo, Occasional Paper nº 7/9*, Universidad de Navarra, 2006.

ARLOTI, R., "La Formación Del Estado Moderno." *Revista electronica del Instituto de Investigaciones Ambrosio L. Gioja*, Vol. 1, 2007, pp. 216–223.

ARNORL, D., "Transnational Corporations and the Duty to Respect Basic Human Rights", *Business Ethics Quarterly*, Vol.20, Nº 3, 2010.

ARON, R., *Paz y Guerra entre las Naciones*, Vol. 1., Alianza Editorial, Madrid, 1985.

AUGENSTEIN, D., JAGERS, N., "Judicial Remedies. The Issue of Jurisdiction." en ALVAREZ RUBIO, J.J., YIANNIBAS, K., *Human Rights in Business: Removal of Barriers to Access to Justice in the European Union*, Routledge, Oxford, 2017.

AUGENSTEIN, D., KINLEY, D., "When Human Rights "Responsibilities" Become "Duties": The Extra-Territorial Obligations of States That Bind Corporations", *Sydney Law School Legal Studies Research Paper*. Vol. 12/71, 2012.

BAIGUN, D., "Responsabilidad Penal de Las Transnacionales." *Contribution Au Séminaire de Céligny Organisé Par AAJ et CETIM, Geneve, 4-5 mai, 2001*.

BALDERAS, T., "La Crisis de La Industria Maquiladora En El Estado de Puebla", *Tesis presentada para obtener grado de licenciatura en Relaciones Internacionales*, Universidad de las Americas, Puebla- Mexico, 2003.

BALES, K., ROBBINS, P., "No One Shall Be Held in Slavery or Servitude : A Critical Analysis of International Slavery Conventions", *Human Rights Review*, Nº 2, 2001, pp. 18–45.

- BARATTINI, M., “Trabajo esclavo y organización: el caso de la Unión de Trabajadores Costureros en Argentina”, *Revista de Estudios Demográficos y Urbanos*, Vol. 25, 2010.
- BARBERIS, J.A., *Los sujetos del Derecho Internacional actual*, Tecnos, Madrid, 1984.
- BARIFFI, F.J.: “Jurisdicción universal sobre Crímenes de Guerra: Evolución histórica y su codificación en el Derecho de Ginebra”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, num. 17, 2009.
- BARNIDGE, J.R., “The Due Diligence Principle under International Law”, *International Community Law Review*, Vol. 8, 2006.
- BARRANCO AVILES, M.C., et al., *Perspectivas Actuales de Los Sujetos de Derecho*, Dykinson, Madrid, 2012.
- BASSIOUNI, M. “Universal jurisdiction for international crimes: historical perspectives and contemporary practice”, *Virginia Journal of International Law*, vol 42, 2001.
- BATES, E., *The evolution of the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, Oxford, 2010.
- BAYER, C., HUDSON, J., “Corporate Compliance with the California Transparency in Supply Chains Act: Anti-Slavery Performance in 2016”, *Ipoint*, 2017.
- BECK, U., *¿Qué Es La Globalización?* , 1ª Edición bolsillo Paidós, Barcelona, 1998.
- BECK, U., *La Sociedad Del Riesgo*, Paidós, Barcelona, 1998.
- BECK, U., “Vivir En La Sociedad Del Riesgo Mundial”, *Documentos CIDOB, Dinámicas interculturales*, N° 8, 2007.
- BHARDWAJ, V., FAIRHURST, A., “Fast Fashion: responses to changes in the fashion industry”, *The International Review of Retail, Distribution and Consumer Research*, Vol. 20, N° 1, February 2010
- BERMEJO GARCIA, R., “Las Empresas Transnacionales como actores y “sujetos potenciales” en la Sociedad Internacional” en BIES, J., “Conditioning Forum Non Conveniens”, *The University of Chicago Law Review*, Vol. 67, 2000.

BILCHILTZ, D., “The Necessity for a Business and Human Rights Treaty”, *Business and Human Rights Journal*, Vol.1, Nº 2, 2016.

BILCHITZ, D., “A chasm between ‘is’ and ‘ought’? A critique of the normative foundations of the SRSG’s Framework and the Guiding Principles.”, en DEVA, S., BILCHITZ, D., *Human Rights Obligations of Business: Beyond the Corporate Responsibility to Respect*, Cambridge University Press, Cambridge, 2013.

BILCHITZ, D., SURYA, D., “The Human Rights Obligations of Business: A Critical Framework for the Future.” en DEVA, S., BILCHITZ, D., *Human Rights Obligations of Business: Beyond the Corporate Responsibility to Respect*, Cambridge University Press, Cambridge, 2013.

BLUMBERG, P., “The Transformation of Modern Corporation Law: The Law of Corporate Groups”, *Connecticut Law Review*, Vol. 37, Nº 3, 2005.

BOLDEMAN, L., *The cult of market: fundamentalism and its discontents*, The Australian National University Press, Canberra, 2007.

BOLAÑOS VAZQUEZ, H.J., “Regulación Jurídico-Penal de La Trata de Personas Según El Protocolo de Palermo. Aplicación Práctica Desde La Teoría Del Delito”, *Revista de Derecho Migratorio y Extranjería*, Vol. 34, 2013, pp. 1–15.

BOLLO AROCENA, M.D., “The reform of the universal jurisdiction in Spain: Did public international law require the reform carried out by means of law 1/2014?”, *Spanish yearbook of international law*, Vol. 18, 2014, pp. 239-247.

BONET ESTEVA, M., “Principio de Justicia Universal: De Modelo Absoluto a Modelo Restrictivo, a proposito de sucesivas modificaciones del Art. 23.4 LO Poder Judicial.” *Instituto Español de Estudios Estratégicos*, 2015.

BONET PEREZ, J., “La personalidad jurídica de las sociedades transnacionales: ¿realidad o hipótesis?”, *Seminario sobre las actividades de las Sociedades Transnacionales y la necesidad de su encuadramiento jurídico*, Asociación Americana de Juristas y CETIM, Celigny, Suiza, 2001.

BONNITCHA, J., McCORQUODALE, R., “Is the Concept of ‘Due Diligence’ in the Guiding Principles Coherent?” *SSRN Electronic Journal*, 2013, pp. 1–15.

- BOU FRANCH, V., “Los crímenes sexuales en la jurisprudencia internacional”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, nº 24, 2012.
- BOURDIEU, P., *El Sentido Práctico*, Editorial Taurus, Madrid, 1991.
- BOWEN, H.V., *The business of Empire: The East Indian Company and Imperial Britain, 1756-1833*, Cambridge University Press, Cambridge, 2008.
- BOWEN, H., JOHNSON, F., *Social responsibility of the businessman*, Editorial Harper, 1953.
- BRATSPIES, R., “‘Organs of Society’: A Plea for Human Rights Accountability for Transnational Enterprises and Other Business Entities.” *Michigan State Journal of International Law*, Vol. 9, 2005.
- BRAUDEL, F., *Civilización Material, Economía Y Capitalismo. Siglos XV-XVIII*. Alianza Editorial, Madrid, 1984.
- BRAUDEL, F., *La Dinámica Del Capitalismo*. Fondo de Cultura Económica, Mexico, 1986.
- BROWNLIE, I., *Principles of Public International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2003.
- BRUCE, M., DALY, L., “Buyer behaviour for fast fashion”, *Journal of Fashion Marketing and Management*, Vol. 10, Nº 3, 2006.
- BUCHER, A.: “La compétence universelle civile”, *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International*, Tomo. 372, 2015.
- BRUNET, I., BELZUNEGUI, A., *Estrategias de Empleo Y Multinacionales: Tecnología, Competitividad Y Recursos Humanos*, Icaria Editorial, Barcelona, 1999.
- BURGAYA I RIERA, J., *La Economía Del Absurdo : Cuando Comprar Más Barato Contribuye a Perder El Trabajo*. Grupo Planeta, Barcelona, 2015.
- CABEZUDO RODRIGUEZ, N., *La Corte Penal Internacional*, Dyckinson, Madrid, 2002.

CALDUCH CERVERA., R., *Relaciones Internacionales*, Ediciones Ciencias Sociales, Madrid, 1991.

CAMERON, R., *Historia Económica Mundial: Desde El Paleolítico Hasta El Presente*, Alianza Universidad Textos. 3rd ed. Alianza Editorial, Madrid, 1996.

CAMPOS SERRANO, A., “Derechos Humanos Y Empresas: Un Enfoque Radical.” *Revista electronica de Relaciones Internacionales*, Vol.17, 2011.

CANÇADO TRINDADE, A., “La Persona Humana Como Sujeto Del Derecho Internacional: Avances de Su Capacidad Jurídica Internacional En La Primera Década Del Siglo XXI”, *Ponencia ofrecida en el XXV Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos del 9 al 20 de julio de 2007 en San José de Costa Rica*, *Revista IIDH*, Vol.46.

CANCHOLA CASTRO, A., “Nueva Tendencia de La Personalidad Internacional: Hacia Unos Sujetos Nuevos, Hacia Unos Sujetos Reales.” *Boletín Mejicano de Derecho Comparado*, Vol. 68,1990.

CANTÚ RIVERA, H., “Planes de Acción Nacional sobre empresas y Derechos Humanos: Sobre la instrumentalización del Derecho Internacional en el ambito interno”, *Anuario mexicano de derecho internacional*, Vol. XVII, 2017, pp. 113–144.

CARDESA SALZMANN, A., PIGRAU SOLE, A., “Desarrollo sostenible y agenda 2030 -- La agenda 2030 y los objetivos para el desarrollo sostenible. Una mirada crítica sobre su aportación a la gobernanza global en términos de justicia distributiva y sostenibilidad ambiental”, *Revista Española de Derecho Internacional*, Vol. 69, nº 1, 2017.

CARDOZO, P. et al., “Teorías de Internacionalización.” *Panorama 3*, Nº 3, 2007, pp. 4–23.

CARLOS, S., NICHOLAS, A., “Giants of an Earlier Capitalism”: The Chartered Trading Companies as Modern Multinationals”, *The business History Review*, Vol. 62, Nº 3, 1988.

CAREY, M.J., “How Concerned Should We Be? The Conundrum of Kiobel’s Touch and Concern Test and Corporate Liability under the Alien Tort Statute.” *Suffolk University Law Review*, Vol. XLIX, Nº 4, 2016.

CARRILLO SALCEDO, J.A. *Curso de Derecho Internacional Público*, 4 Ed., Tecnos, Madrid, 1991.

CARRILLO SALCEDO, J.A., “El proceso de internacionalización de los derechos humanos: El fin del mito de la soberanía nacional (II) Plano regional: el sistema de protección instituido en el Convenio Europeo de Derechos Humanos”, en *Consolidación de derechos y garantías: los grandes retos de los derechos humanos en el siglo XXI*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1999.

CARRILLO SALCEDO, J.A., *El Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Tecnos, Madrid, 2002.

CASADELLÁ SANCHEZ, M., “La responsabilidad civil del principal por hechos de sus auxiliares. En especial, la relación de dependencia”, *Tesis Doctoral dirigida por Dr. Miquel Martí-Casals*, Universidad de Girona, 2014.

CASADEVALL, J., *El Convenio Europeo de Derechos Humanos, el Tribunal de Estrasburgo y su jurisprudencia*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011

CASILDA, R., *América Latina: Del Consenso de Washington a La Agenda Del Desarrollo de Barcelona. Economía Y Comercio Internacional América Latina*, Area Economía y Comercio Internacional América Latina, 2005.

CASSEL, D., “Outlining the Case for a Common Law Duty of Care of Business to Exercise Human Rights Due Diligence.” *Business and Human Rights Journal*, Vol. 1, Nº 2, 2016, pp. 179–202.

CASSESE, A., *International Law in a Divided World*, Oxford University Press, Oxford, 1986.

CASSESE, A., “On the current trends towards criminal prosecution and punishment of breaches of of international humanitarian law”, *European Journal of International Law*, Vol. 9, issue 1, 1998.

CASTELLS, M., *La era de la información: economía, sociedad y cultura*, Vol.1, La Sociedad Red, Alianza, Madrid, 1997.

CASTELLS, M., “Globalización, Estado y Sociedad Civil: El Nuevo Contexto Histórico de Los Derechos Humanos.” *Isegoría*, Nº 22, 2000, pp. 5–17.

CATTANEO, O., et al., *Global Value Chains in a Post Crisis World: A Developmento Perspective*, World Bank, Washington, 2010.

CHANDLER, A., et al., *Scale and Scope: The Dynamics of Industrial Capitalism*, Harvard University Press, Cambridge Masachussets, 2009.

CHAUDHURI, K.N., *The English East Indian Company: The study of an early joint-stock company*, Editorial Cass, London, 1965.

CHAUDHURI, K.N., *The trading world of Asia and the English Indian Company, 1660-1760*, Cambridge University Press, New York, 1978.

CHINCHON ALVAREZ, J., “Del intento por acabar con la Jurisdicción Universal para el bien de las victimas y del Derecho Internacional: Examen crítico de la Ley Orgánica 1/2014, de 13 de Marzo, de Modificación de La Ley Orgánica 6/1985, de 1 de Julio, del Poder Judicial,” *Derecho Penal y Criminología*, N°5, 2014.

CHOUDHURY, B., “Beyond the Alien Tort Claims Act: Alternative Approaches to Attributing Liability to Corporations for Extraterritorial Abuses.”, *Northwestern Journal of International Law & Business*, Vol. 26, N° 1, 2005, pp. 43–75.

CHUECA SANTOS, A.G., “Contratos Entre Estados Y Empresas Extranjeras Y Derecho Internacional Público.” *Cursos de Derecho Internacional Vitoria-Gasteiz*, 1989.

CLAPHAM, A., “The Question of Jurisdiction under International Criminal Law over Legal Persons: Lessons from the Rome Conference on an International Criminal Court.” en *Liability of Multinationals Corporations under International Law*, KAMMINGA, M., ZIA-ZARIFI. S., Kluwer, La Hague, 2000.

CLAPHAM, A., JERBI, S., “Categories of Corporate Complicity in Human Rights Abuses”, *Hasting International & Company Law Review*, N° 24, 2001.

CLAPHAM, A., “The Complexity of International Criminal Law: Looking Beyond Individual Responsibility to the Responsibility of Organizations, Corporations and States.” en *From soveringn impunity to international accountability: The search for justice in a world of states*, MALCONTENT & RAMESH THAKUR., edit., 2004

CLAPHAM, A., *Human Rights Obligations of Non-State Actors*, Oxford University Press, Oxford, 2006.

CAMPBELL, B., FISCHER-DALY, M., “The System of Forced Labor Cotton Production in Uzbekistan”, *International Labor Rights Forum*, 2014.

CONDORELLI, L., “The imputability to States of acts of international terrorism”, *ISR. Y.B. H.R.*, N° 19, 1989.

CONINCK, N., THEUWS, M., “Captured by Cotton: Exploited Dalit Girls Produce Garments in India for European and US Markets”, *SSRN Electronic Journal*, 2011.

CONTRERAS PICAS, J., “Tecnociencia y desarrollo: crítica antropológica a los procesos de transferencia de tecnología al Tercer Mundo.” *Revista CIDOB d’afers internacionals*, N° 60, 2002, pp. 147–159.

CONWAY, M., “A New Duty of Care? Tort Liability from Voluntary Human Rights Due Diligence in Global Supply Chains”, *Queen’s Law Journal*, Vol. 40, N° 2, 2015, pp. 741–786.

CORDELLIER, S., *La Globalización Más Allá de Los Mitos*, Ediciones Abya-Yala, Quito, 2002.

CORRIE, K.L., “Could the International Criminal Court Strategically Prosecute Modern Day Slavery?”, *Journal of International Criminal Law*, Vol. 14, N° 2, 2016, pp. 285–303.

CRABBE, C., et al., *La Moda Al Desnudo : Doce preguntas sobre las condiciones laborales en la confección textil*, Editorial Icaria, Barcelona, 2000.

CRAGG, W., “Ethics, Enlightened Self-Interest, and the Corporate Responsibility to Respect Human Rights: A Critical Look at the Justificatory Foundations of the UN Framework”, *Business Ethics Quarterly*, Vol. 22, 2012.

CRAWFORD, J., *Brownlie’s principles of Public International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2012.

CUTLER, A.C., “Critical Reflections on the Wetsphanlian Assumptions of International Law and organisation: a Crisis of Legitimacy”, *Review of International Studies*, Vol. 27, 2001.

DARI-MATTACCI, G., et al., “The emerge of the corporate form”, *Journal of Law, Economics & Organisations*, Vol. 33, N° 2, Oxford University Press, 2017.

DAVIS, J.S., *Essays in the History of Early American Corporations*, Harvard Economic Studies, Harvard University Press, Cambridge, Massachuset, 1917.

DEARBON, M., “Enterprises Liability: Renewing and Revitalizing Liability for Corporate Groups”, *California Law Review*, N° 195, 2009.

DE BRABANDERE, E., HAZELZET, M. “Corporate Responsibility and Human Rights: Navigating between International, Domestic and Self-Regulation,” en RADI, Y., *Research Handbook on Human Rights and International Investment Law*, Edward Elgar, Cheltenham, 2017.

DE MIGUEL BEIAIN, I., “Algunas reflexiones acerca de la tragedia del Rana Plaza : Quién Fue El Responsable ?” *Dilemata, Revista Internacional de Eticas Aplicadas*, N°13, 2013, pp. 121–152.

DELANEY, A., CONNOR, T., “Forced labour in the textile and garment sector in Tamil Nadu, South India: Strategies for Redress”, *Corporate Accountability Research*, 2016.

DE LA SERNA GARZA, J.M., “Reflexiones sobre el concepto de gobernanza global y su impacto en el ámbito jurídico”, *Biblioteca jurídica virtual del Instituto de investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, 2009.

DE SCHUTTER, O., RAMASASTRY, A., et al., *La Diligencia Debida en materia de Derechos Humanos: El Papel de Los Estados*, Corporate Accountability International Roundtable (ICAR), la Coalición Europea para la Justicia Corporativa (ECCJ, por sus siglas en inglés) y la Red Canadiense sobre Responsabilidad Corporativa (CNCA), 2012.

DE SHUTTER, R., *La Moda Al Desnudo : Doce Preguntas Sobre Las Condiciones Laborales En La Confeción Textil* , Icaria, 2000

DE SOUSA SANTOS, B., RODRIGUEZ GARAVITO, C., ed. *El Derecho Y La Globalización Desde Abajo*, Editorial Anthoropos, Barcelona, 2007.

DEVA, S., “Guiding Principles on Business and Human Rights: Implications for Companies,” *European Company Law*, Vol. 9, issue 2, 2012,

DEVA, S., “Guiding Principles on Business and Human Rights: Implications for Companies.” *Journal of Chemical Information and Modeling*, Vol. 53, N° 9, 2013, pp. 1689–1699.

DEVA, S., “Treating Human Rights Lightly: A Critique of the Consensus Rhetoric and the Language Employed by the Guiding Principles.” en *Human Rights Obligations of Business: Beyond the Corporate Responsibility to Respect?* Cambridge University Press, Cambridge, 2013.

DEVA, S., BILCHITZ, D., “Response of Surya Deva and David Bilchitz to Comments of Professor John Ruggie on ‘Human Rights Obligations of Business: Beyond the Corporate Responsibility to Respect?’, Cambridge University Press, 2014.

DE VERI, M.S., *Alejandro Magno*, Grupo Imaginador, Buenos Aires, 2005.

DIAZ BARRADO, C.M., “Los Objetivos de Desarrollo sostenible: Un principio de naturaleza incierta y varias dimensiones fragmentadas”, *Anuario Español de Derecho Internacional*, vol. 32, 2016, pp. 9-48.

DIAZ REYES, J., ROZO, CARLOS., “Cadenas Globales de Valor y Transferencia de Tecnología Enfoque Teórico”, *Departamento de Producción Económica*, Documento 3, Universidad Autónoma Metropolitana-Xochimilco, 2015.

DIEZ DE VELASCO, M., *Instituciones de Derecho Internacional*, 16ª Edic., Tecnos, Madrid, 2007.

DICKENS, C., *Tiempos difíciles*, Cátedra, Madrid, 1992

DRIMMER J., LAPLANTE, L.J., “Third Pillar.” en MARTIN, J., BRAVO, K., *The Business and Human Rights Landscape: Moving Forward Looking Back*, Cambridge University Press, Cambridge, 2015.

DRNAS DE CLEMENT, Z., “Algunas consideraciones sobre las diferencias entre Jurisdicción Penal Internacional y Protección Internacional de Los Derechos Humanos.” *Anuario Argentino de Derecho Internacional*, Vol. X, 2000, pp. 1–23.

DOUGLAS, WILLIAN, O., BATES, G.E., “The Federal Securities Act of 1933.” *The Yale Law Journal*, Vol. 43, N° 2, 1933

DUNNING, J.H., *Explaining International Production*, Unwin Hyman, Londres, 1988.

DUNNING, J.H., *Multinationals Enterprises and the Global Economy*, Edward Elgar, Cheltenham, 2008.

DUPUY, P.M., *Droit international public*, Dalloz, 1995.

DUPUY, P.M, et al., *L'unité de l'ordre juridique international: cours général de droit international public*, Martinus Nijhoff Publishers, 2003.

DURAN LIMA, J.E. , VENTURA-DIAS, V., *Comercio Intrafirma: concepto Alcance y Magnitud*, Comercio Internacional, Santiago de Chile, 2003.

ENGLE, E., “Extraterritorial Corporate Criminal Liability: A Remedy for Human Rights Violations?”, *Journal of Civil Rights and Economic Development*, Vol. 20, N° 2, 2006.

ENNEKING, L., *Foreign Direct Liability and Beyond*, Eleven International editorial, The Hague, 2012.

ENNEKING, L., “The Future of Foreign Direct Liability?. Exploring the International Relevance of the Dutch Shell Nigeria Case”, *Utrecht Law Review*, Vol. 44, 2014.

ENNEKING, L., “Judicial Remedies: The Issue of Applicable Law.” en ALVAREZ RUBIO, J.J, YIANNIBAS, K., *Human Rights en Business: Removal of Barriers to Access to Justice in the European Union*, Routledge, London, 2017.

ESCOBAR HERNANDEZ, C., “Universal jurisdiction in Spain: substantial change of modelo or implied repeal?”, *Spanish yearbook of international law*, Vol. 18, 2014.

ESPOSITO, C., “Soberanía e Igualdad en el derecho internacional" *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid (AFDUAM)*, Vol. 13, 2009.

ESTEBAN RODRIGUEZ, M., "Situación de los derechos laborales en China: Implicaciones políticas y económicas", *Opex Observatorio de Política Exterior Española*, Vol. 60, 2011.

ESTEVE MOLTO, J.E., "Los Principios Rectores sobre las empresas transnacionales y los derechos humanos en el marco de las Naciones Unidas para "proteger, respetar y remediar": ¿hacia la responsabilidad de las corporaciones o la complacencia institucional?", *Anuario Español de Derecho Internacional*, N°. 27, 2011, pp. 317–351.

ESTEVE MOLTO, J.E., "La Ley Organica 1/2014 de Reforma de la Jurisdicción Universal: Entre el progresivo avance de la globalización comercial y de la deuda y la no injerencia en los asuntos internos de China," *Anuario Español de Derecho Internacional*, N°. 30, 2014.

ESTEVE MOLTO, J.E., "The 'Great Leap Forward' to Impunity: Burying Universal Jurisdiction in Spain and returning to the paradigm of Human Rights as "domaine réservé" of States", *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 13, N°. 5, 2015, pp. 1121–1144.

ESTEVE MOLTO, J.E., "La Estrecha Interdependencia entre la criminalidad de las Empresas Transnacionales y las violaciones al Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del medioambiente: Lecciones del caso Bhopal.", *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, N°. 32, 2016, pp. 1–38.

FAJNZYLBBER, F., MARTINEZ TARRAGO, M., "Las Empresas Transnacionales expansión a nivel mundial y proyección en la industria Mexicana.", *Centro de Investigación y Docencia Económica (CIDE)*, 1975.

FALK, R.A., *The declining world order: America's Imperial Geopolitics*, Routledge, New York, 2004.

FARREL, N., "Accountability for outsourced torts: Expanding Brands' duty of care for workplace harms committed aAbroad", *Georgetown Journal of International Law*, 2013.

FASTERLING, B., "Human Rights Due Diligence as Risk Management: Social Risk versus Human Rights Risk." *Business and Human Rights Journal*, 2016, pp. 1–23.

- FELIU, G., SUDRIÁ, C., *Introducción a La Historia Económica Mundial*. Editado por Universidades Valencia y Barcelona. Valencia, 2007.
- FERGUNSON, N., *El Triunfo Del Dinero: Cómo Las Finanzas Mueven El Mundo*, Penguin Random House Grupo Editorial, España, 2011.
- FERNANDEZ CRUZ, J.A., “El delito imprudente: La determinación de la diligencia debida en el seno de las organizaciones”, *Revista de Derecho*, Vol.23, 2002.
- FERNANDEZ LIESA, “Transformaciones del Derecho Internacional por los Objetivos de Desarrollo Sostenible”, *Anuario Español de Derecho Internacional*, Vol. 32, 2016.
- FERRANDO, A.P., “Las cadenas globales de valor y la medición del comercio internacional en valor agregado.” *Instituto de Estrategia Internacional*, 2013.
- FERRERES COMELLA, A., “Las Acciones de Clase (Class Actions) En La Ley de Enjuiciamiento Civil.” *Actualidad Jurídica Uría y Menendez*, 2005.
- FICK, B. J., “Corporate Social Responsibility for Enforcement of Labor Rights : Are There More Effective Alternatives ?” *Revista Electrónica SSRN*, Vol. 30, 2014.
- FONTRODONA, J., “Una Visión Panorámica de La Ética Empresarial.” *Universia Business Review*, Segundo trimestre, 2011, pp. 12–21.
- FORD, J., “Business and Human Rights: Bridging the governance gap” *Chatham House, The Royal Institute of International Affairs*, 2015.
- FOUCAULT, M., *Microfísica de el Poder*, 2ª Ed., La Piqueta Ediciones, Madrid, 1979.
- FOURTANÉ, N., “Les Populations Autochtones et Paysannes de l’Amazonie Face À La Compagnie Pétrolière Chevron-Texaco : Un Procès Historique”, *HISTOIRE(S) de l’Amérique latine*, Vol. 10, 2014.
- FRENCH-DAVIS, R., *Reforming Latin America’s Economies: After Market Fundamentalism*, Palgrave Mcmillan, London, 2006.
- FRIEDMANN, W., *The Changing Structure of International Law*, Columbia University Press, New York, 1964.

- GARCIA-AÑOVEROS, J., Los argumentos de la esclavitud, *50 Monografías en CD Rom Afroamérica la tercera raíz*, Editorial Fundación Mapfre, 2005.
- GARCIA FUENTES, L., El tráfico de negros hacia America, *50 Monografías en CD Rom Afroamerica la tercera raíz*, Editorial Fundación Mapfre, 2005.
- GARCIA RUIZ, J.L., *Historia Económica de La Empresa Moderna*, Itsmo, Madrid, 1994.
- GEREFFI, G., “Las Cadenas Productivas Como Marco Analítico Para La Globalización.”, *Artículos Problemas del Desarrollo*, Vol. 32, N° 125, Universidad Nacional Autónoma de México, 2001.
- GOLD, S. et al., “Modern Slavery Challenges to Supply Chain Management.” *Supply Chain Management: An International Journal*, Vol. 20, N° 5, 2015, pp. 485–494.
- GOMEZ ISA, F., *El Derecho al Desarrollo como derecho humano en el ambito jurídico internacional*, Universidad de Deusto, Bilbao, 1999.
- GOMORY, R, SYLLA, R., "The American Corporation", *Daedalus The Journal of the American Academy of Arts & Sciences*, Vol. 142, N° 2, 2013.
- GUTIERREZ, P.F., *Manual de Sociedades*, Ediciones Jurídicas Cuyo, Mendoza, 1999.
- HALEY, A., *Raíces*, Ultramar Editores, Barcelona, 1979.
- HARTMANN, T., *Unequal Protection: The Rise of Corporate Dominance and the Theft of Human Rights*, Berret-Koehler, San Francisco, 2004.
- HARRIS, R., “The Buble Act: Its Passage and Its Effects on Business organization”, *The Journal of Economic History*, Vol.54, N° 3, 1994.
- HEDLUND, G., *Organization of Transnational Corporations*, Vol.6. Rutledge, New York, 1993.
- HEININGER, H., “Las Empresas Transnacionales y la lucha por el establecimiento de un Nuevo Orden Internacional.” en TEICHOVA, A., et al., *Empresas Multinacionales, Finanzas, Mercados Y Gobiernos en el S. XX*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1990.

HELD, D., MCGREW, A., *Global transformations reader: An introduction to the Globalization Debate*, Polity Press, Great Britain, 2000.

HENKIN, L., “The Universal Declaration at 50 and the challenge of global markets”, *Brooklyn Journal of International Law*, N° 25, 1999.

HENSLER, D., “The Future of Mass Litigation: Global Class Actions and Third-Party Litigation Funding.” *The George Washington Law Review*, Vol. 79, N° 2, 2011.

HENTY, P., HOLDSWORTH, S., “Big Businesses and Modern Slavery : What Your Organisation Should Be Doing.” *Legislative Comment West Law*, 2015, pp. 1–4.

HERNADEZ ZUBIZARRETA, J., *Las Empresas Transnacionales Frente a Los Derechos Humanos: Historia de Una Asimetría Normativa*, Hegoa, Bilbao, 2009.

HESS, D., “Social Reporting: A reflexive law approach to corporate social responsiveness”, *The Journal of Corporation Law*, Vol.25, 1999.

HIGGINS, R., *Problems and Process: International Law and how we use it*, Oxford University Press, Oxford, 1994.

HILL, C., *De La Reforma a La Revolución Industrial 1530-1780*, Ariel, Barcelona, 1980.

HOOVER, D., “Universal Jurisdiction Not so Universal: A Time to Delegate to the International Criminal Court”, *Cornell Law School Inter-University Graduate Student Conference Papers*, Paper 52, 2011.

HORN, N., “International rules for multinational enterprises: The ICC, OECD, and ILO Initiatives”, *The American University Law Review*, Vol. 30, 1981.

HOWE, J., “The regulatory impact for using public procurement to promote better labour in corporate supply chain”, *Legal Studies Research Paper n° 528*, Melbourne Law School, 2010.

HOWSON, P., *Due Diligence: The Critical Stage in Mergers and Acquisitions*, Gower Publishing Ltd., England, 2003.

HYMER, S., *La compañía multinacional: Un enfoque radical*, Blume, Barcelona, 1982.

- IANNI, O., *La era del Globalismo*, Siglo XXI Editores, México D.F, 1999.
- IDRIS, I., “Role of Business in Tackling Modern Slavery in Supply Chains,” *Helpdesk Report*, University of Birmingham, 2017.
- IBAÑEZ, P., ORDOÑEZ, V., “Papel de las Empresas y de los Estados en la debida diligencia en derechos humanos”, *International Law: Revista Colombiana de Derecho Internacional*, N° 24, 2014, pp. 219–246.
- IMAI, S., “The ‘Canada Brand’: Violence and Canadian Mining Companies in Latin America Justice and Corporate Accountability Project, 2016.” *Osgoode Legal Studies Research Paper* N° 17, 2017.
- INFANTE CAFFI, M.T., “La Corte Suprema de los Estados Unidos decide sobre la extraterritorialidad de la ley interna. El caso "Kiobel", *Instituto de Estudios Internacionales Universidad de Chile*, 2013.
- INGEBORG, W., “The Social Impact of the liberalized world market for textiles and clothing: Strategies of trade unions and women`s organizations”, *OBS Workbook* , N° 62, a Study Commissioned by the Otto Brenner Foundation, Frankfurt/Main, 2009
- JÄGERS, N., “UN Guiding Principles on Business and Human Rights: Making Headway towards Real Corporate Accountability?” *Netherlands Quarterly of Human Rights*, Vol.29, N° 2, 2011, pp. 159–163.
- JÄGERS, N., “The Legal Status of the Multinational Corporation under International Law”, en ADDO, M. K., *Human Rights Standards and the Responsibility of Transnational Corporations*, Kluwer Law International, The Hague, 1999.
- JAMES, H., *International Monetary Cooperation since Bretton Woods*, International Monetary Foud and New York Oxford University Press, 1996.
- JARA BUSTOS, F., “La Esclavitud Y El Trabajo Forzado Como Crímenes de Lesa Humanidad.” *Revista Chilena del Trabajo y de la Seguridad Social*, Vol.7 N° 17, 2015, pp. 114–136.
- JAY, P., *La Riqueza Del Hombre*, Crítica, Barcelona, 2002.

JEBERGER, F., “Corporate involvement in slavery and criminal responsibility under international law”, *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 14, 2016, pp. 327–341.

JIMENEZ PIERNAS, C., "El Incumplimiento del Derecho Comunitario por los Estados Miembros cuando median actos de particulares: Una aportación al debate sobre la interdependencia del Derecho Comunitario y el Derecho Internacional". *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, N°7, 2000.

JIMENEZ REDONDO, J.C. *Los Dogmas de La Antiglobalización*, Editorial Club Universitario, 2007.

JOCHNICK, C. , RABAEUS, N., “Business and Human Rights Revitalized: A New UN Framework Meets Texaco in the Amazon.” *Suffolk Transnational Law Review*, Vol. 33, N° 3, 2010, pp. 413–437.

KAEB, C., “The shifting sands of corporate liability under international criminal law”, *The George Washington International Law Review*, Vol. 49, 2016.

KAI, A., “Los fundamentos del *ius puniendi* nacional; en particular, su aplicación extraterritorial”, *Boletín Mejicano de Derecho Comparado*, vol.40, n° 119, 2007.

KALECK, W. y SAAGE-MAAB, M., *Empresas Transnacionales ante los Tribunales*, Editado por Fundación Heinrich Böll, Documentos sobre la democracia, Vol. 4., Berlín, 2008.

KAMMINGA, M.T., “Holding multinational corporations accountable for human rights: A challenge for the EU”, en ALSTON, P., *The EU and Human Rights*, Oxford University Press, Oxford, 1999.

KAPLAN, M., *Estado Y Globalización*, Universidad Autónoma de Mexico, Mexico D.F, 2002.

KATZ, C., *Bajo El Imperio Del Capital*, Espacio Crítico Ediciones, Bogotá, 2011.

KIESERMAN, B.J., “Profits and Principles: Promoting Multinational Corporate Responsibility by Amending the Alien Tort Claims Act”, *Catholic University Law Review*, Vol. 48, 1999.

- KINDLERBERGER, C., *The international corporation*, MIT Press, Cambridge, 1970.
- KINGSNORTH, P., *One No, Many Yeses: A Journey to the Heart of the Global Resistance Movement*, Simon & Schuster, New York, 2012.
- KIRSHNER, J., “A call for the EU to assume jurisdiction over extraterritorial corporate human rights abuses”, *Northwestern Journal of International Human Rights*, Vol. 13, N° 1, 2015.
- KIRSHNER, J., “Why Is the U.S. Abdicating the Policing of Multinational Corporations to Europe?: Extraterritoriality, Sovereignty, and the Alien Tort Statute”, *Berkeley Journal of International Law*, Vol. 30, N° 1, 2012.
- KÖNIQ, R., *Sociología de la moda*, Editor Carlos Lohle, Buenos Aires, 1968.
- KORKMAZ, E., “How Do Syrian Refugee Workers Challenge Supply Chain Management in the Turkish Garment Industry?” *The IMI Working Papers Series* March, 2017, pp. 1–18.
- KUN, A., “From Transnational Soft Law to National Hard Law? - Regulating Supply Chains.” *Pecsi Munkajogi Kozlemanyek* , N° 53, 2015.
- KUNSTLE, D., “Kadic vr. Karadzic: Do Private individuals have enforceable rights and obligations under the Alien Tort Claims Act?” *Duke Journal of Comparative and International Law*, Vol. 6, 1996.
- LAKE, Q., et al. Corporate Leadership on Modern Slavery: How Have Companies Responded to the UK Modern Slavery Act on Year On? *Summary Report, Ethical Trading Initiative and Hult Business School*, 2016.
- LAMBOOY, T., “Corporate Due Diligence as a Tool to Respect Human Rights”, *Netherlands Quarterly of Human Rights*, Vol. 28, N° 3, 2010, pp. 404–448.
- LARSEN, R. K., “Foreign Direct Liability Claims in Sweden: Learning from Arica Victims KB v. Boliden Mineral AB?” *Nordic Journal of International Law*, Vol. 83, 2014, pp. 404–438.
- LEBARON, G., LISTER, J., “Benchmarking Global Supply Chains: The Power of the “ethical Audit” Regime”, *Review of International Studies*, N° 41, 2015.

LEBARON, G., LISTER, J., "Ethical Audits and the Supply Chains of Global Corporations," *Sheffield Political Economy Research Institute*, N° 1, 2016

LEBEN, C., "La théorie du contrat d'Etat et l'évolution du droit international des investissements", *Le Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye (RCADI)*, Vol. 302, 2003.

LENIN, V., *El imperialismo: La fase superior del capitalismo*, Editorial Taurus, Madrid, 2012.

LOBEJON HERRERO, L.F., *El comercio Internacional*, Akal, Madrid, 2001.

LOPEZ, C., SHEA, B., "Negotiating a Treaty on Business and Human Rights: A Review of the First Intergovernmental Session", *Business and Human Rights Journal*, Vol. 1, N° 1, 2016.

LOPEZ C., "The 'Ruggie Process': From Legal Obligations to Corporate Social Responsibility?" en DEVA, S., BILCHITZ, D., *Human Rights Obligations of Business: Beyond the Corporate Responsibility to Respect*, Cambridge University Press, Cambridge, 2013.

LOZANO CONTRERAS, J.F., "La noción de la debida diligencia en la Codificación y la Jurisprudencia Internacionales", *Tesis Doctoral dirigida por el Profesor Carlos Jiménez Piernas*, Universidad de Alicante, 2005.

MACOLLOCH, W., "A Shackled Revolution?", *The Bubble Act and Financial Regulation in 18 th Century England*, *Working Paper N° 2013-06, Department of Economics Working Paper Series*, University of Utha, 2013.

McCORMODALE, R., "An inclusive International Legal System", *Leiden Journal of International Law*, Vol. 17, N° 3, 2004.

McCRUDDEN, C., "Using public procurement to achieve social outcomes", *Natural Resources Forum*, N° 28, 2004.

MAHIOU, A., "La Declaración sobre el establecimiento de un nuevo orden económico internacional" *United Nations Audiovisual Library of International Law*, 2011.

MARDIROSSIAN, N., “Direct Parental Negligence Liability: An Expanding Means to Hold Parent Companies Accountable for the Human Rights Impacts of Their Foreign Subsidiaries” *University of California, Hastings College of the Law*, 2015, pp. 1–27.

MARES, R., “A gap in the corporate responsibility to respect human rights”, *Monash University Law Review*, N°36, 2010.

MARES, R., “Responsibility to Respect: Why the Core Company Should Act When Affiliates Infringe Human Rights” en MARES, R., *The UN Guiding Principles on Business and Human Rights – Foundations and Implementation*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, Boston, 2012, pp. 169-192.

MARQUEZ CARRASCO, C., MARTIN MARTINEZ, M. “El Principio de Jurisdicción Universal en el Ordenamiento Jurídico Español: Pasado, presente y futuro.” *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, Vol. 11, 2011, pp. 251–303.

MARQUEZ CARRASCO, C., “The United Nations Mandate on Business and Human Rights: Future Lines of Action.” *Revista de Estudios Jurídicos*, N° 12, Universidad de Jaén, 2012, pp. 1–18.

MARQUEZ CARRASCO, C., “La implementación de los principios rectores de Naciones Unidas por medio de los Planes Nacionales de Acción”, *Revista de Responsabilidad Social de la Empresa*, N° 20, 2015, pp. 55-87.

MARQUEZ CARRASCO, C., “Perspectivas regionales en torno a la agenda internacional sobre empresas y derechos humanos: Posiciones de la Unión Europea, el Consejo de Europa y la Organización de Estados Americanos”, en SOROETA LICERAS, A., *Anuario de los Cursos de Derechos Humanos Donostia-San Sebastián*, Vol. XVI, Aranzadi Editorial, 2017.

MARSHALL, S., "OECD National Contact Points: Better Navigating Conflict to Provide Remedy to Vulnerable Communities", *Corporate Accountability Research*, 2016.

MARTENS, J., SEITZ, K., "The struggle for a UN Treaty towards global regulation on human rights and business", *Global Policy Forum y Rosa Luxemburg Stiftum*, 2016.

MARTIN-ORTEGA, O., *Empresas Multinacionales y Derechos Humanos en Derecho Internacional*, Bosch, Barcelona, 2008.

MARTIN-ORTEGA, O., “La Diligencia Debida de la empresa en materia de Derechos Humanos: Un nuevo estándar para una nueva responsabilidad”, *Papeles El Tiempo de los Derechos*, N° 9, 2013, pp. 1–23.

MARTIN-ORTEGA et al., “Buying power and human rights in the supply chain: Legal options for socially responsible public procurement of electronic goods,” *The International Journal of Human Rights*, Vol. 19, N° 3, 2015, pp. 341–368.

MARTINEZ BARREIRO, A.M., “Un modelo de empresa innovadora y flexible: el caso Zara”, *Revista de Investigaciones Políticas y Sociológicas*, Vol. 6, N° 1, 2007.

MARTINEZ GARCIA, J.I., “Justicia e Igualdad en Luhmann”, *Anuario de Filosofía del Derecho, Nueva Epoca*, Tomo IV, Madrid, 1987.

MARTINEZ, C., HUGO, R., “Orden Económico Internacional y Globalización.”, *Revista de Ciencias Sociales*, Vol. 15, N° 3, 2009, pp. 446–457.

MARTINEZ ORTIZ, A., *Inversión Extranjera Directa & Otras Formas de Financiamiento Externo*, Universidad Nacional de Colombia, Bogotá, 1996.

MARULLO, C.M., “Access to justice and Forum Necessitatis in transnational human rights litigation”, *Papeles el tiempo de los derechos*, N° 5, 2015, pp. 1–30.

MARULLO, C.M., ZAMORA CABOT, F.J., “Transnational Human Rights Litigations. Kiobel’s Touch and Concern: A Test under Construction”, *Papeles el tiempo de los derechos*, N° 1, 2016.

MASCAREÑO, A., “Ética de la contingencia por medio del derecho reflexivo.” *Sociología do Directo. A practica da teoría sociológica*”, *Lumen Juris*, June 2006.

MARX, K., *El Capital. Crítica de la Economía Política*, Libro I, Tomo I, Akal, Madrid, 2007.

MARX, K., ENGELS, F., *El Manifiesto comunista*, Alhambra, Madrid, 2014.

MAYNTZ, R., “Los Estados nacionales y la gobernanza global” en *Reforma y democracia CLAD*, N° 24, 2002.

McBRIDE, D., "General corporations laws: History and Economics", *Law and Contemporary Problems*, Vol. 74, 2011.

McVEY, M., "A Powerful Re Tort : Foreign Direct Liability as an Essential Mechanism of Redress for Victims of Human Rights Violations by Multinational Extractive Corporations", *Human Rights Centre in the School of Law, Queen ' S University Belfast H.* " Postgraduate HRC Working Paper, N° 1, 2015.

MERINO DE LUCAS, F., "Externalización y cambio de localización en la actividad productiva." *Revista de Estudios Empresariales*, N° 1, 2008.

MESSNER, D., "La arquitectura de gobernanza global en la economía globalizada. El concepto del World Economic Triangle", *Revista Instituciones y desarrollo*, N° 14-15, 2003, pp. 139-170.

MIAJA DE LA MUELA, A., "El Derecho Internacional ante las Sociedades Multinacionales", *Anuario Español de Derecho Internacional*, Vol. 2, 1975.

MILLER, A., PERRY, R., "The Reasonable person", *New York University Law Review*, Vol. 87, N° 2, 2012.

MIGUEZ, P., "El Nacimiento del Estado Moderno y los orígenes de la economía política." *Nomadas Revista crítica de ciencias sociales y jurídicas*, N° 22, 2009.

MIKIS MANOLIS, F., et al., "The Doctrine of Forum Non Conveniens: Canada and the United States Compared." *FDCC Quarterly*, 2009.

MONNEYRON, F., *50 respuestas sobre la moda*, Gustavo Gili, Barcelona, 2006.

MONTORO BALLESTEROS, A., "El funcionalismo en el Derecho: Notas sobre N. Luhmann y G. Jakobs", *Anuario de Derechos Humanos Nueva Época*, Vol. 8, 2007.

MORENO, I. "Globalización, Mercado, Cultura e Identidad." en MORENO FELIU, P., *Entre Las Gracias Y El Molino Satanico*, Universidad de Educación a Distancia, Madrid, 2004.

MUCHLINSKI, P.T., *Multinationals Enterprises and the law*, Blackwell, Oxford, 1999.

MUTUME, G., "Mounting opposition to Northern farm subsidies: African cotton farmers battling to survive", *Africa Recovery*, Vol. 17, Mayo de 2003.

NARINE, M., “Living in a Material World – From Naming and Shaming to Knowing and Showing Will New Disclosure Regimes Finally Drive Corporate Accountability for Human Rights?”, en MARTIN, J., BRAVO, K., editoras, *The Business and Human Rights Landscape: Moving Forward, Looking Back*, Cambridge University Press, 2017

NATOUR, F., “Conducting an Effective Human Rights Impact Assessment, Guidelines, Steps, and Examples”, *BSR Organization*, 2013.

NEW, S. J., “Modern Slavery and the Supply Chain: The Limits of Corporate Social Responsibility?” *Supply Chain Management: An International Journal*, Vol. 20, Nº 6, 2015, pp. 697–707.

NIETO MARTIN, A., “Bases Para Un Futuro Derecho Penal Internacional Del Medio Ambiente”, *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, Nº 16, 2012, pp. 137–164.

NOLAN, J., “The Corporate Responsibility to Respect Human Rights: Soft Law or Not Law?” en DEVA, S., BILCHITZ, D., *Human Rights Obligations of Business: Beyond the Corporate Responsibility to Respect*, Cambridge University Press, Cambridge, 2013, pp.138–161.

NUÑEZ PERGUERO, I., “¿Subjetividad Internacional de Las ONG?” en BECERRA RAMIREZ, M., GONZALEZ MARTIN, N., *Estado de Derecho Internacional*, Universidad Autónoma de México UNAM, Mexico, 2012.

NWAPI, C., “Jurisdiction by Necessity and the Regulation of the Transnational Corporate Actor”, *Utrecht Journal of International and European Law*, Vol. 30, Nº 5, 2014, pp. 24–43.

O’ BRIEN, C.M., et al., “National Action Plans : Current Status and Future Prospects for a New Business and Human Rights Governance Tool”, *Business and Human Rights Journal*, Nº 1, 2015, pp. 117–126.

O’DONNELL, D., *Derecho Internacional de Los Derechos Humanos*, Editado por VALENCIA VILLA, A., 1ª edición, Bogotá, 2004.

O'REILLY, C., et al, "Insights into working conditions in India's garment industry", *ILO Special Action Programm to Combat Forced Labour (SAP-FL)*, ILO, Ginebra, 2015

OHMAE, K., *El próximo escenario global*, Editorial Norma, Bogotá, 2013.

OJEDA AVILES, J.A., "La aplicación de los acuerdos laborales internacionales. – El paradigma del Acuerdo de Bangladesh 2013", *Revista Derecho Social y Empresa*, N° 4, diciembre de 2015.

OLLÉ SESÉ, M., *Justicia universal para crímenes internacionales*, La Ley, Madrid, 2008.

OLLÉ SESÉ, M., «A vueltas con la justicia universal», *Política Exterior*, Vol. 28, N° 160, 2014.

OMOTESO, K., YUSUF, H., "Accountability of Transnational Corporations in the Developing World", *Critical perspectives on international business* , N°13, 2017, pp. 54–71

ORAA ORAA, J.; GOMEZ ISA, F., *Textos básicos de Derecho Internacional Público, Capítulo 1. Organizaciones internacionales*, Ediciones Universidad de Deusto, Bilbao, 2008.

ORIHUELA CALATAYUD, E., "La regulación de la jurisdicción universal en España. Reflexiones a la luz de las últimas reformas (2014 y 2015)" en ORIHUELA (coord.), *Crímenes internacionales y justicia penal. Principales desafíos*, Thomson Reuters Aranzadi, Bilbao, 2016

OSTOS PALACIOS, L., "Reflexiones acerca del Principio Alterum Non Laedere a la luz de un supuesto de responsabilidad extracontractual." *Revista de Derecho de la UNED*, 2006.

OUTHWAITE, O., MARTIN-ORTEGA, O., "Monitoring Human Rights in Global Supply Chains," *Business, Human Rights and the Environment Research Group, School of Law University of Greenwich*, Policy paper N° 3 , 2017.

ÖZDEN, M., *Impunidad de Empresas Transnacionales*, Programa de Derechos Humanos. Ginebra, 2016.

PALENCIA PRADO T., “Barriga Llena no cree en hambre ajena. Los abusos de la maquila textil en Guatemala”, *Centro para la Accion Legal en Derechos Humanos*, Guatemala, 2010.

PASTOR RIDRUEJO, J.A., *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*, Editorial Tecnos, Madrid, 2001.

PENTIKÄINEN, M., “Changing international ‘Subjectivity’ and rights and obligations under international law-Status of Corporations”, *Utrecht Law Review*, Vol. 8, Nº 1, 2012, pp. 145–154.

PERAZA, L., “La Jurisdicción Universal: Una realidad en constante construcción”, *Dikaion-Lo Justo*, Univerdidad San Pedro Sula, Colombia, Nº15, 2006.

PEREZ-LEON, J.P., “El individuo como Sujeto de Derecho Internacional. Análisis de la dimensión activa de la subjetividad jurídica internacional del individuo.”, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, Nº 8, 2008, pp. 599–642.

PEREZ-PRAT DURBAN, L., “La Responsabilidad Internacional, ¿Crímenes de Estados y/o de Individuos?” *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid (AFDUAM)*, Nº 4, 2000, pp. 205–247.

PEREZ-PRAT DURBAN, L., *Sociedad Civil y Derecho Internacional*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.

PEREZ RAMIREZ, J., *Vidas Paralelas: la banca y el riesgo a través de la historia*, Marcial Pons Ediciones de Historia, Madrid, 2011.

PEREZ CEPEDA, A. I., “Ley Orgánica 1/2014, de 13 de marzo: Ley de punto final del principio de justicia universal en España”, *Anuario Iberoamericano de Derecho Internacional Penal*, 3, 2015.

PEREZ TRIVIÑO, J.L., *Los juicios de Nuremberg*, Editorial UOC, Barcelona, 2015.

PERLE, N., et al., *Fabricado Por Mujeres*, editado por ASCOLY, N., FINNEY. C., Icaria, Bibao, 2008.

PETROVIC, J., "Los sindicatos y la lucha por la justicia de género" en ASCOLY, N., FINNEY, C., *Fabricado Por Mujeres*, Icaria, Bilbao, 2008

PICKLES, J., SHENGJUN, Z., “The California Transparency in Supply Chains Act”, *Capturing the Gains*, Working Paper n° 15, University of Manchester, 2013.

PIGRAU SOLE, A., *Elementos de Derecho Internacional Penal*, Cursos de Derecho Internacional Vitoria-Gasteiz, Tecnos, Madrid, 1998.

PIGRAU SOLÉ, A., *La jurisdicción universal y su aplicación en España: la persecución del genocidio, los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad por los tribunales nacionales*, Oficina de Promoción de la Paz y de los Derechos Humanos, Generalitat de Catalunya, Barcelona, 2009.

PIGRAU, SOLE, A., “The Texaco-Chevron Case in Ecuador: Law and Justice in the Age of Globalization.” *Revista Catalana de Dret Ambiental*, Vol. 5, N° 1, 2014, pp. 1–43.

PIGRAU SOLE, A., et al., “Derechos Humanos y Empresas Europeas: Un manual practico para las organizaciones de la sociedad civil y los defensores de los Derechos Humanos.” *Proyecto de investigación Business & Human Rights Challenges for Cross Border Litigation in the European Union*, 2016.

PISILLO-MAZZESCHI, R., "The due diligence rule and the nature of the international responsibility of states", *German YB Int'l L*, Vol. 35, 1992.

POELEMANS, M., “Responsabilidad penal de las personas jurídicas: el caso francés”, *Eguzquillore*, N° 28, San Sebastián, 2014.

POLANYI, K., *La Gran Transformación*, Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires, 2007.

POLLARD, S., *La Conquista Pacífica. La Industrialización de Europa, 1760-1970*, Prensas Universitarias de Zaragoza, 1991.

POSTAN, M., *Economic history of Europe*, Vol.III, Cambridge University Press, Cambridge, 1965.

QUINTERO OLIVARES, G. *La reforma del régimen de responsabilidad penal de las personas jurídicas*. Editorial Aranzadi, Navarra, 2015.

RABANEDA, P.U., “Gaia Y Las Semillas de La Paz. Las Propuestas de Vandana Shiva.” en MUÑOZ , F., BOLAÑOS, J., *Los Habitus de La Paz: Teorías y Practicas de La Paz Imperfecta*, Universidad de Granada, Editorial Universidad de Granada, Granada, 2011, pp. 341-355

RAMASASTRY, A., “Corporate complicity: From Nuremberg to Rangoon -An examination of forced labor cases and their impact on the liability of Multinational Corporations”, *Berkeley Journal of International Law Berkeley J. Int’l Law*, Vol. 20, 2002.

RAMASASTRY, A., “Corporate Social Responsibility Versus Business and Human Rights: Bridging the Gap between Responsibility and Accountability” *Journal of Human Rights*, N° 14, 2015, pp. 237–259.

RAMON CHORNET, C.: “Acerca del debate sobre las reformas legales de la jurisdicción universal”, *Teoría y Derecho. Revista de pensamiento jurídico*, n° 21, junio 2017.

RAMOS HERRANZ, I., “El Estándar Mercantil de Diligencia: El Ordenado Empresario.”, *Anuario de Derecho Civil*, N°59, 2006.

REDFIELD, S., “Searching for justice: The use of forum necessitatis”, *Georgetown Journal of International Law*, Vol. 45, 2014.

REMIRO BROTONS, A.: *El Caso Pinochet. Los límites de la impunidad*, Política Exterior/Biblioteca Nueva, Madrid, 1999.

REMIRO BROTONS, A., “International law after the Pinochet case”, en DAVIS, M. (ed.), *The Pinochet Case: Origins, Progress and Implications*, Institute of Latin American Studies, London, 2003, pp. 231-251.

REMIRO BROTONS, A., *Curso General de Derecho Internacional*, Tirant lo Blanc, Valencia, 2007.

REMIRO BROTONS, A., “Malos tiempos para la justicia universal”, en BASSIOUNI, M. C., et al., *Global trends: law, policy & justice : essays in honour of professor Giuliana Ziccardi Capaldo*, Oxford, Oxford University Press, 2013, pp. 391-410.

REQUEJO ISIDRO, M., “Responsabilidad Civil y Derechos Humanos en EEUU: El fin del ATS?” *In Dret*, Nº 3, 2011.

RITZER, G., *La McDonalización de La Sociedad.*, Ariel, Barcelona, 1996.

ROBINSON, A., “Corporate Culture as a Basis for the Criminal Liability of Corporations.”, *Report for the use of the United Nations Special Representative of the Secretary General for Business and Human Rights*, 2008.

RODRIGUEZ DE RAMIREZ, M.C., “La polémica regulación de la Comisión de Valores de Estados Unidos sobre minerales provenientes de zonas en conflicto en la cadena de suministro”, *D&G*, Tomo XV, 2014.

ROMAN, R., CEJUDO, R., “La Genealogía: Una ‘mirada’ escéptica Aplicada a La Historia.”, *Departamento de Filosofía Universidad de Córdoba*, 1994.

ROSENAU, J.,” Governance in the twenty-first century”, *Global governance*, Vol. 1, Nº 1, 1995.

RUBIO GARCIA, L., “Un Gran Tema de Actualidad: Las Empresas Transnacionales.”, *Revista de Política Internacional*, Vol. 151, Nº 8, 1976, pp. 113–124.

RUBIO, E., PEREIRA, M., *Utopía y Estrategia: democracia y socialismo*, Ediciones Trilce, Montevideo, 1994.

RUGGIE, J., *Keynote Address by SRSG John Ruggie “Engaging Business : Addressing Respect for Human Rights”*, Discurso impartido en Conferencia celebrada en Atlanta por The Coca-Cola Company, 25 de febrero de 2010.

RUGGIE, J., NELSON, T., "Human Rights and the OECD Guidelines for Multinational Enterprises: Normative Innovations and Implementation Challenges", *Corporate Social Responsibility Initiative*, Vol. 66, 2015.

RUGGIE, J., “Comments on the Book of Deva and Bilchitz, Human Rights Obligations of Business: Beyond the Corporate Responsibility to Respect?” *Harvard Kennedy School*, publicado en la página web de Business&Human Rights Resource Center, 2013.

- RUIZ CUADRADO, A.M., “La responsabilidad penal de las personas jurídicas. Un paso hacia adelante...¿Un paso hacia atrás?”, *Revista Jurídica de Castilla y León*, Nº 12, 2007.
- SANDERS, A., “The Impact of the ‘Ruggie Framework’ and the ‘United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights’ on Transnational Human Rights Litigation”, *Papers ssrn.com*, 2014.
- SANCHEZ LEGIDO, A.: “El fin del modelo español de jurisdicción universal”, www.reei.org, num. 27, junio de 2014.
- SALES I CAMPOS, A., *Guía Para Vestir Sin Trabajo Esclavo*, Icaria, Barcelona, 2013.
- SARFATY, G. “Shining Light on Global Supply Chains” *Harvard International Law Journal* , Vol. 56, Nº 2, 2015.
- SARKIN, J., “La consolidación de los reclamos de reparaciones por violaciones de los derechos humanos cometidas en el Sur.” *Sur, Revista Internacional de Derechos Humanos*, 2004.
- SEGURA SERRANO, A., “Vicisitudes de la jurisdicción universal tras la reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 2014”, *REDI*, vol. LXVI, 2014.
- SERRANO CABALLERO, E., “Las ONG como actores de las relaciones internacionales”, *Tesis Doctoral dirigida por Dr. García Villar, J.A.*, Universidad Complutense de Madrid, Departamento de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales, Madrid, 1999.
- SHERMAN, F., LEHR, A., "Human Rights Due Diligence: Is It Too Risky?", *Corporate Social Responsibility Initiative*, Cambridge, 2010.
- SHIVA, V., *Biopiratería: el saqueo de la naturaleza y del conocimiento*; Editorial Icaria, Barcelona, 2001.
- SHIVA, V., *Cosecha robada: el secuestro del suministro mundial de alimentos*; Ediciones Paidós, Barcelona, 2003.
- SHIVA, V., MIREN., M., *Ecofeminismo, Teoría, crítica y perspectivas*, Editorial Icaria, Barcelona, 1997.

SKINNER, G., “Rethinking Limited Liability of Parent Corporations for Foreign Subsidiaries’ Violations of International Human Rights Law.” *Wash. & Lee L. Rev.*, N° 72, 2015, pp. 1769–1864.

SKINNER, G., McCORQUODALE, R., DE SCHUTTER, O., *El Tercer Pilar: El acceso a los recursos judiciales para las víctimas de las violaciones de los Derechos Humanos cometidas por Empresas Transnacionales*, International Corporate Accountability Roundtable (ICAR), CORE, European Coalition for Corporate Justice (ECCJ), 2013.

SKLAIR, L., *The transnational Capitalist Class*, Blackwell, Oxford, 2001

SKLAIR, L., *Capitalism and Its Alternatives*, Oxford University Press, Oxford, 2002.

SMITH, A., *La riqueza de las Naciones*, 1ª ed. Español, Oficina de Viuda e Hijos de Santander, Valladolid, 1794. Versión digitalizada en 2014.

SOMBART, W., *El Burgués*, Alianza, Madrid, 1972.

SPEEDING, L., *Due Diligence and Corporate Governance*, LexisNexis, Reino Unido, 2004.

STEIL, B., *The battle of Bretton Woods: John Maynard Keynes, Harry Dexter White and the Making of a New World Order*, Princeton University Press, New Jersey, 2013.

STEPHENS, B., et al., *International Human Rights Litigation in United States Courts*, 2ª edición revisada, Martinus Nijhoff Publishers, 2008.

STEPHENSON, S., “Global Value Chains: The New Reality of International Trade”, *E15 Initiative*, Geneva, 2013.

STEPHENSON, S., "Trade governance frameworks in a world of global value chains", *Policy Options*, *E15 Expert Group on Global Value Chains: Development Challenges and Policy Options- Policy Options Paper*, Geneva, 2016.

STRANGE, S., *States and markets*, Printer, Londres, 1994.

SUREPALLY, S., et al, *Special Economic Zones in India: A Study with special reference to Polepally SEZ in Andhra Pradesh*, Daanish Books, Delhi, 2012

SWART, B., et al., “Discussion International Trends towards Establishing Some Form of Punishment for Corporations.” *Journal of International Criminal Justice*, N° 6, 2008, pp. 947–979.

TAMER CAVUSGIL, S., KNIGHT, G., *Born global Firms*, Business Expert Press, New York, 2009.

TAYLOR, C., “Conflict Minerals and SEC Disclosure Regulation”, *Harvard Business Law Review Online*, 2012.

TEITELBAUM, A., *El papel de las sociedades transnacionales en el mundo contemporáneo*, Asociación Americana de Juristas, Buenos Aires, 2003.

TEITELBAUM, A., *La Armadura Del Capitalismo*, Icaria. 1a ed. Barcelona, 2010.

TEITELBAUM, A., “Las Multinacionales del capital y de la producción, los mercados y los Derechos Humanos”, *Seipaz documentos*, 2011, pp. 1–18.

TEITELBAUM, A Y OZDEN, M., “Sociedades Transnacionales actores mayores en las violaciones de los Derechos Humanos.”, *Cuaderno Crítico*, N° 10, 2011.

TELESETSKY, A., “International Legal Personality of Transnational Companies.”, en BYRNES et al., *International Law in the New Age of Globalization*, Martinus Nijhoff, Boston, 2013.

TEUBNER, G., “Autopoiesis in Law and Society: A rejoinder to Blandkenburg”, *Law and Society Review*, Vol. 18, 1984.

TEUBNER, G. *El derecho como sistema autopoietico de la sociedad global*, Universidad Externado de Colombia, 2005.

THOMAS, D., “Conflict Minerals in 2017: What’s new?” *Conflict Minerals Law, The source for Legal Insights & Analysis on Conflict Minerals Compliance*, 25 January 2017.

THOMPSON, B., “Was Kiobel Detrimental to Corporate Social Responsibility? Applying Lessons Learnt From American Exceptionalism.” *Utrecht Journal of International and European Law*, Vol. 30, N° 78, 2014, pp. 82–98.

TIRADO, R., ¿Qué cosecha de algodón? Análisis comparativo de la economía de los agricultores que siembran algodón transgénico y ecológico en el sur de la India, *Laboratorio de investigación de Greenpeace*, Universidad de Exeter, 2010.

TOMAS MARTINEZ, G., "La sustitución del “buen padre de familia” por el estandar de La “persona razonable”: Reforma en Francia y valoración de su alcance", *Revista de Derecho Civil*, Vol. II, 2015.

TORRES REINA, D., “Multinacionales e Historia.” *Pensamiento y gestión*, N° 30, 2011.

TRAJTENBERG, R., “El Concepto de Empresa Transnacional”, Documento de trabajo, N° 10/99, 1999.

TYSHOW, J., “Informal Foreign Affairs Formalism : The Act of State Doctrine and the Reinterpretation of International Comity.” *Virginia Journal of International Law*, 2003.

URBANO MARTIN, P. “Multinacionales En Acción.” *Mediterráneo Económico*, N° 22, pp. 103–112.

URBINA, J.J., “Crímenes de guerra, justicia universal e inmunidades jurisdiccionales penales de los órganos del Estado”, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, VIII, 2008, pp. 255-306.

VAN DAM, C., “Tort Law and Human Rights: Brothers in Arms On the Role of Tort Law in the Area of Business and Human Rights”, *Journal of European Tort Law*, Vol. 3, 2011.

VELASCO CRIADO, D., *Pensamiento Político Contemporáneo*, 2ª Edición Universidad de Deusto, Bilbao, 2001.

VENKATESWARLU, D., “Child labour and Transnational seed Companies in hybrid cotton seed production in Andhra Pradesh” , *India Committee of the Netherlands*, 2004.

VENKATESWARLU, D., “Child Bondage Continues in Indian Cotton Supply Chain More than 400,000 Children in India Involved in Hybrid Cottonseed Cultivation”, *Informe para India Committee of the Netherlands*, Utrecht, 2007.

VENKATESWARLU, D., “Seeds of Change: Impact of Interventions by Bayer and Monsanto on the Elimination of Child Labour on Farms Producing Hybrid Cotton Seed in India”, *Informe para India Committee of the Netherlands*, Utrecht, 2007.

VENKATESWARLU, D., “Cotton’s Forgotten children: Child Labour and below Wages in Hybrid Cottonseed Production in India”, *Informe para India Committee of the Netherlands*, Utrecht, 2015.

VERGER, A., *El sutil poder de las Transnacionales, lógica, funcionalidad e impacto de las grandes empresas en un mundo globalizado*, Icaria, Barcelona, 2003.

VERNON, R., “International Investment and International Trade in the Product Cycle”, *The Quarterly Journal of Economics*, Vol. 2, 1966.

VERNON, R. *Tormenta Sobre Las Multinacionales. Las Cuestiones Esenciales*, 1ª ed Fondo de Cultura Económica, Mexico, 1980.

VIDAL VILLA, J.M., *Lecciones sobre capitalismo y desarrollo*, Edicions Universitat Barcelona, 2004.

VILAS, C., *El mundo actual el Estado en la Globalizacion*, UNAM, Mexico D.F, 2000.

VILLEGAS, C.G., *Tratado de las Sociedades*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1995.

VISBAL, U.F., *La fuerza del derecho: Pierre Bourdieu y Gunther Teubner*, Ediciones Uniandes, Instituto Pensar, Siglo del Hombre Editores, 2000.

VIVES, A., et al, “La Responsabilidad Social de la Empresa en las PYMES de Latinoamérica” *Banco Interamericano de Desarrollo*, IKEI, 2005.

WALLERSTEIN, I., *Análisis de Sistemas – Mundo*, Siglo XXI, Buenos Aires, 2005.

WALTER, C., *Subjects of International Law*, *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, Heidelberg and Oxford University Press, 2011

WEBER, M., *La ética protestante y el espíritu del capitalismo*, Ed. Istmo, Madrid, 1998.

WEISSBORDT, D., "La Abolición de La Esclavitud Y Sus Formas Contemporáneas", *Liga contra la esclavitud, Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos*, Ginebra, 2002.

WEN, S., "The Cogs and Wheels of Reflexive Law : Business Disclosure under the Modern Slavery Act." *Journal of Law and Society*, Vol.43, Nº 3, 2016, pp. 327–359.

WETZEL, J., *Human Rights in Transnational Business : Translating Human Rights Obligations into Compliance Procedures*, Springer, Switzerland, 2016.

WILDE RAMSING, J., et al., *Remedy Remains Rare*, OCDE Watch, Amsterdam, 2015.

WILKINS, M., FLANDREAU, M., et al., *International financial history in the twentieth century*, Cambridge University Press, New York, 2002.

WOLF, E.R., *Europa Y La Gente Sin Historia*, 1ª Edición Fondo de Cultura Económica, Mexico, 1987.

ZAMBRANA TEVAR, N., "Los Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre las Empresas y los Derechos Humanos." en ZAMORA CABOT, F., PALLARES SALES, L., *La Responsabilidad de las Multinacionales por las violaciones de Derechos Humanos.*, Universidad de Alcalá, Alcalá de Henares, 2013.

ZAMORA CABOT, F., "Accidentes en masa y 'forum non conveniens': el caso Bhopal", en JIMÉNEZ PIERNAS, C., (ed.), *La responsabilidad internacional. Aspectos de Derecho Internacional Público y Derecho Internacional Privado*, XIII Jornadas de la Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales 1989, Alicante, 1990

ZAMORA CABOT, F., "Una Luz En El Corazón de Las Tinieblas: El Alien Tort Claims Act of 1789 (ATCA) de Los EEUU", *Soberanía del Estado y Derecho Internacional, Homenaje al Profesor JA Carrillo Salcedo*, Vol. 2, 2005.

ZAMORA CABOT, F., "La Responsabilidad de Las Empresas Multinacionales Por Violaciones de Los Derechos Humanos: Práctica Reciente" *Papeles El Tiempo de los Derechos*, Nº 1, 2012.

ZAMORA CABOT, F., “Decisión del Tribunal Supremo de los Estados Unidos en el caso Daimler AG v. Bauman et al: Closing the Golden Door”, *Papeles El Tiempo de los Derechos*, N° 2, 2014.

ZAMORA CABOT, F., “Imperio de la Ley y Acceso a la justicia en algunas recientes y claves decisiones de la jurisdicción británica”, *Papeles el Tiempo de los Derechos*, N° 3, 2017.

ZERK, J., “Corporate Liability for Gross Human Rights Abuses Towards a Fairer and More Effective System of Domestic Law Remedies”, *A Report Prepared for the Office of the UN High Commissioner for Human Rights*, 2013.

DOCUMENTACIÓN OFICIAL:

SISTEMA DE LAS NACIONES UNIDAS.

<http://www.un.org/es/documents/>

Consejo de Seguridad. <http://www.un.org/es/sc/documents>

Resoluciones del Consejo de Seguridad de la O.N.U n° 827 de 25 de mayo de 1993 y n° 955 de 8 de noviembre de 1994.

Asamblea General

<http://www.un.org/es/ga/>, <http://www.un.org/es/documents/ag/resga.shtml>

Resolución 217 A (III) (1948) Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada por la Asamblea General el 10 de diciembre de 1948.

Resolución 317 (IV), (1949) Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena. Adoptado por la Asamblea General el 2 de diciembre de 1949. Entrada en vigor: 25 de julio de 1951, de conformidad con el artículo 24.

Resolución 2200 A XXI (1966) por la que se adopta el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos el 16 de diciembre de 1966.

Resolución 2200 A XXI (1966) por la que se adopta el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de la Asamblea General del 16 de diciembre de 1966.

Resolución 3281 (XXIX) (1974) Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados Asamblea General de Naciones Unidas de 12 de diciembre de 1974.

Resolución 3201 S-VI (1974) Declaración de un Nuevo Orden Económico Internacional, Asamblea General de Naciones Unidas de 1 de mayo de 1974;

Resolución 44/25(1989), Convención sobre los Derechos del Niño Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1989.

Resolución 55/25(2000), Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, adoptada por la Asamblea General de 15 de noviembre de 2000.

Resolución 60/147 (2005) Principios y Directrices Básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y de violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones , aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 16 de Diciembre de 2005.

A/RES/64/293 (2010) Asamblea General de Naciones Unidas. “Plan de Acción Mundial de Las Naciones Unidas Para Combatir La Trata de Personas”.

A/RES/70/1 (2015), “Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development”, Resolución aprobada el 25 de septiembre de 2015.

Consejo de Derechos Humanos.

<http://www.ohchr.org/SP/HRBodies/HRC/Pages/HRCIndex.aspx>

A/HRC/6/L.23/Rev.1 (2007) Consejo de Derechos Humanos Sexto Periodo de Sesiones “Organos y Mecanismos de Derechos Humanos. Relator Especial Sobre Las Formas Contemporáneas de Esclavitud,” 2007.

A/HRC/4/74(2007) Report of the Special Representative of the Secretary General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie, “*Human rights impact assessments resolving key methodological questions*”, 5 de febrero de 2007.

A/HRC/8/5, (2008) Proteger, respetar y remediar: un marco para las actividades empresariales y los derechos humanos Informe del Representante Especial del Secretario General sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas comerciales, John Ruggie, Resolución 7 abril de 2008.

A/HRC/8/5 (2008), Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie. “Protect, Respect and Remedy: A Framework for Business and Human Rights”, 7th April, 2008.

A/HRC/8/16 (2008) Report of the Special Representative of the Secretary General on the Issue of Human Rights and Transnational Corporations and other Business Enterprises, John Ruggie, “Clarifying the Concepts of “Sphere of influence” and “Complicity”, 15th May 2008.

A/HRC/10/83 (2009) Consejo de Derechos Humanos, Informe del Grupo de Trabajo sobre el Examen Periódico Universal, Uzbekistán, 11 marzo de 2009

A/HRC/14/27 (2010) Report of the Special Representative of the Secretary- General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises,

John Ruggie, “Business and Human Rights: Further Steps toward the Operationalization of the “protect, Respect and Remedy” Framework”, 9th April 2010.

A/HRC/17/31(2011) Consejo de Derechos Humanos, “Informe Final del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los Derechos Humanos y las Empresas Transnacionales y Otras Empresas, John Ruggie,” 21 de marzo de 2011(incluye los Principios Rectores).

A/HRC/RES/17/4 (2011) Consejo de Derechos Humanos, “Los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas” aprobado en su 17 sesión el 6 de julio de 2011. Disponible en:

<https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/G11/144/74/pdf/G1114474.pdf?OpenElement>

Resolución A/HRC/20/15 (2012) Informe del Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, Anand Grover, de 10 de abril de 2012,

A/HRC/RES/26/ (2014) Resolución del Consejo de Derechos Humanos por la que se acuerda la creación de un Grupo de trabajo intergubernamental de composición abierta, para la elaboración de un Tratado vinculante sobre Empresas y Derechos Humanos, adoptada el 26 de junio de 2014,

A/HRC/26/L.1 Resolución del Consejo de Derechos Humanos de 23 de junio de 2014.

A/HRC/26/L.22/Rev.1. Disponible en:
<https://geneva.usmission.gov/2014/06/26/proposed-working-group-would-undermine-efforts-to-implement-guiding-principles-on-business-and-human-rights/>

A/HRC/32/19, (2016) Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights and Reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary General Improving Accountability and Access to Remedy for Victims of Business-Related Human Rights Abuse, 32^a Session of the Human Rights Council, 16 May 2016.

A/HRC/31/50 (2016), Informe sobre la 1^a Sesión del Grupo Intergubernamental de Trabajo sobre la elaboración del Tratado de fecha 5 de febrero de 2016. Se pueden

consultar las intervenciones escritas de panelistas, delegaciones y organizaciones no gubernamentales

A/HRC/34/47 (2017) Consejo de Derechos Humanos 34 periodo de sesiones, Informe del Segundo Periodo de Sesiones Del Grupo de Trabajo Intergubernamental de Composición Abierta sobre las Empresas Transnacionales y otras Empresas con respecto a los Derechos Humanos, 2017.

Comisión de Derechos Humanos

Resolución E/2004/23 (2004) Nombramiento de un Relator Especial sobre la trata de personas Decisión 2004/110 de la Comisión de Derechos Humanos, de 19 de abril de 2004.

E/CN.4/2005/69 (2005) Resolución de la Comisión de Derechos Humanos por la que se procede al nombramiento del Representante General del Secretario General para la cuestión de Empresas Transnacionales y Derechos Humanos de 20 de abril de 2005

E/CN.4/2005/102/Add.1 (2005) Comisión de Derechos Humanos, Conjunto de principios actualizado para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, 21 de abril de 2005.

E/CN.4/2006/97 (2006) Informe provisional del Representante Especial del Secretario General sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas comerciales. Resolución de 22 de febrero de 2006.

Subcomisión Para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos

E/CN.4/Sub.2/1999/9, (1999)¹³¹³ de 12 de agosto de 1999.

Doc. E/CN.4/SUB.2/2003/12/REV2, (2003) Normas de la Subcomisión de Protección y Promoción de Derechos Humanos sobre las Responsabilidades de las Empresas Transnacionales y Otras Empresas Comerciales en la Esfera de los Derechos Humanos de 26 de agosto de 2003

Oficina del alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos-

¹³¹³ NEW, 'Modern Slavery and the Supply Chain: The Limits of Corporate Social Responsibility?'

OHCHR.

<http://www.ohchr.org/SP/Pages/WelcomePage.aspx>

(1926) Convención sobre la Esclavitud, firmada en Ginebra el 25 de septiembre de 1926. Entrada en vigor el 9 de marzo de 1927, de conformidad con el art. 12.

Disponible

en:<http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/SlaveryConvention.aspx>.

(1956) Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud, Adoptada por una Conferencia de Plenipotenciarios convocada por el Consejo Económico y Social en su resolución 608 (XXI), de 30 de abril de 1956, Ginebra 7 de septiembre de 1956. Ver página web de la Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos en:

<http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/SupplementaryConventionAbolitionOfSlavery.aspx>.

Protocolo Contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, que Complementa la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Disponible en:

http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/sp_proto_cont_tr%C3%A1fico_migra_tierra_mar_aire_comple_conve_nu_cont_delin_orga_transn.pdf

(1991) Resolución E/CN.4/2005/91, Informe del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre responsabilidades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales presentado por la Subcomisión para el 61º periodo de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos de 15 de febrero de 1991.

Disponible

en:<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G05/110/30/pdf/G0511030.pdf?OpenElement>

(2010) Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, “El derecho a la alimentación adecuada”, Folleto Informativo nº 34 sobre Derechos Humanos, Ginebra, 2010.

(2012) La Responsabilidad de Las Empresas de Respetar Los Derechos Humanos. Guía Para La Interpretación

(2015) Observaciones de la International Business Community presentadas respecto al proceso del Tratado de Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos, de 29 de junio de 2015.

Disponible:http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/Sesion1/IOE_contribution.pdf

HR/PUB/11/04 (2011), publicación en versión castellano de la Oficina del Alto Comisionado “Principios Rectores Sobre Las Empresas Y Los Derechos Humanos”.

Otros órganos, agencias y secciones del sistema de las Naciones Unidas.

CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS firmada en San Francisco el 26 de junio de 1945 y entrada en vigor el 24 de octubre de 1945. Disponible en <http://www.un.org/es/sections/un-charter/chapter-i/index.html>.

(1977) Consejo Económico y Social Resoluciones 1908 y 1913 (LVII) y E/C 10/31 de 4 de mayo de 1977 sobre Informe del Grupo de Trabajo Intergubernamental sobre un Código de Conducta.

Documento A/CONF.183/9, (1998) Estatuto de Roma, Instrumento adoptado en Roma el 17 de julio de 1998 durante la “Conferencia Diplomática de plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional”. Entrada En Vigor El 1 de Julio de 2002.

UNTACD TD/B (43) /5 (1996) Las Inversiones Extranjeras Directas Y El Desarrollo En Una Economía Internacional En Vías de Mundialización. Ginebra, 1996.

UNCTAD TD/B/COM.3/EM.18/3 (2003) Informe de la Reunión de Expertos sobre políticas y programas para el desarrollo y el dominio de las tecnologías, incluido el papel de la inversión extranjera directa de la Comisión de la Empresa, la Facilitación de la Actividad Empresarial y el Desarrollo celebrada en Ginebra, del 16 al 18 de julio de 2003.

UNCTAD TD/B/C.II/EM.2/2, (2011), Foreign direct investment, the transfer and diffusion of technology, and sustainable development, Geneva, 16-18 February 2011.

(2005) UNESCO Kit Informativo sobre la Convención de las Naciones Unidas sobre derechos de los migrantes, 2005.

Disponible en: <http://unesdoc.unesco.org/images/0014/001435/143557s.pdf>

(2010) UNODOC Marco Internacional de Acción para la Aplicación del Protocolo contra la Trata de Personas, publicación de Naciones Unidas, Nueva York, 2010.

(2010) Documentos Oficiales de la Corte Penal Internacional, “Conferencia de Revisión Del Estatuto de Roma de La Corte Penal Internacional”, Kampala 31 de Mayo a 11 de Junio de 2010.

(2010) JIU/REP/2010/9 Informe de la Dependencia Común de Inspección de las Naciones Unidas, “*United Nations corporatepartnerships. The role and functioning of the Global Compact*”.

United Nations Global Compact, “*The ten principles of the United Nations Global Compact*”. Disponible en: <https://www.unglobalcompact.org/what-is-gc/mission/principles/principle-2>

(2011) United Nations Global Compact, “*Después de La Firma: Guía de Participación En El Pacto Mundial de Las Naciones Unidas*”.

En: http://www.pactoglobal.uy/Documentos/Gu%EDa_Pacto_Mundial.pdf

(2011) Organización Internacional para las Migraciones (OMI), Perfil Migratorio de Bolivia, Buenos Aires, 2011.

Disponible

en: http://publications.iom.int/system/files/pdf/perfil_migratorio_de_bolivia.pdf

(2013) World Bank and Nordic Trust Fund, “*Human Rights Impacts Assessments: A Review of the Literature, Differences with other forms of Assessments and Relevance for Development*”, Disponible en:

http://siteresources.worldbank.org/PROJECTS/Resources/40940-1331068268558/HRIA_Web.pdf

(2014) Organización Mundial del Comercio, Informe sobre el Comercio Mundial 2014, “*Auge de las Cadenas de Valor Mundiales*”.

(2016) Organización Mundial del Comercio, “*Azevêdo: Aprovechar el éxito histórico de Nairobi para hacer frente a los urgentes desafíos que se plantean a la OMC*”, discurso del Director General de la OMC en la Universidad de las Indias Occidentales en Jamaica, 19 de enero de 2016. Disponible en: https://www.wto.org/spanish/news_s/spra_s/spra109_s.htm

(2016) Organización Mundial del Comercio, “*Los países productores de algodón exigen nuevas medidas para reducir las subvenciones internas al algodón*”, OMC Noticias, 23 de noviembre de 2016.

Disponible en: https://www.wto.org/spanish/news_s/news16_s/cdac_23nov16_s.htm

(2016) UN Working Group on Business and Human Rights “*Guidance on National Action Plans on Business and Human Rights UN Working Group on Business and Human Rights*”

Órganos de Tratados.

Comité de Derechos Humanos.

CCPR/C21 (2004) Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos. “Observación General No 31 sobre la naturaleza de las Obligaciones Generales impuestas a los Estados Partes, 21 de Mayo de 2004.

CCPR/CO/83/UZB (2005) Naciones Unidas, Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos, Uzbekistán, 26 de abril de 2005.

CCPR/CO/3/UZB, (2010) Naciones Unidas, Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos, Uzbekistán, 25 marzo 2010.

Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales

E/C.12/1999/5, (1999) Naciones Unidas, Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, Observación General n° 12, “El derecho a una alimentación adecuada”, 20° periodo de sesiones, Ginebra, 12 de mayo de 1999.

E/C.12/CAN/CO/6 (2016) Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del Consejo Económico y Social, “Observaciones finales sobre el sexto informe periódico del Canadá”, Documento de 23 marzo de 2016.

Doc. E/C.12/GC/24 (2017) Committee on Economic, Social and Cultural Rights, “General Comment No. 24 on State Obligations under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights in the Context of Business Activities” (Advance Unedited Version),” Disponible [:http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx](http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx)

Comité de los Derechos del Niño

CRC/C/UZB/CO/2, (2006) Naciones Unidas, Comité de los Derechos del Niño, Observaciones finales, Uzbekistán, 2 de junio de 2006.

CRC/C/GC/16 (2013) Naciones Unidas, Comité de Derechos del Niño. “Observación General nº 16 Sobre las Obligaciones Del Estado en relación con el impacto del sector empresarial en los derechos del niño.

Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial

Doc. ONU CERD/C/CAN/CO/18 (2007) Naciones Unidas, Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Examen de los Informes presentados por los Estados Partes de conformidad con el artículo 9 de la Convención, , 25 de mayo de 2007.

Organización Internacional del Trabajo (OIT). www.ilo.org

(1998) Conferencia Internacional del Trabajo “Declaración de La OIT Relativa a Los Principios Y Derechos Fundamentales En El Trabajo Y Su Seguimiento”

(2006) OIT, Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social.

(2008) Organización Internacional del Trabajo, “*La libertad de asociación y la libertad sindical en la práctica: Lecciones extraídas*”, Ginebra.

(2009) OIT, Salud y vida en el trabajo: Un derecho Humano Fundamental, Día Mundial de la Seguridad y Salud en el Trabajo, 28 de abril de 2009. Disponible en:

https://www.ilo.org/legacy/english/protection/safework/worldday/products09/booklet_09-es.pdf. P. 5

(2010) Organización Internacional del Trabajo, Informe del Comité de Aplicación de Normas, 99ª reunión, Ginebra, 2010.

Disponible en: <http://www.ilo.org/global/standards/applying-and-promoting-international-labour-standards/conference-committee-on-the-application-of-standards/lang--es/index.htm>

(2011) Recomendaciones de la OIT sobre el Convenio sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil de 2011 ILC.100/III/1ª, Conferencia Internacional del Trabajo, 100ª reunión, 2011. Disponible en:

http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@relconf/documents/meetingdocument/wcms_151559.pdf

(2014) OIT, Información actualizada sobre el programa *Better Work*, Consejo de Administración 320ª reunión, Ginebra 13-27 marzo de 2014, Documento GB.320/POL/6.

(2014) Documento GB.320/POL/10 Oficina Internacional del Trabajo, Consejo de Administración, “Estrategia de aplicación del mecanismo de seguimiento y las actividades promocionales de la Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social (Declaración sobre las Empresas)”.

(2014) ILO, “*Profits and Poverty: The Economics of Forced Labour*”, Disponible en: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---declaration/documents/publication/wcms_243391.pdf.

(2014) Organización Internacional del Trabajo, “*Salarios y tiempo de trabajo en los sectores de los textiles, el vestido, el cuero y el calzado*”.

(2015) ILC.104/III (1A), Conferencia Internacional del Trabajo, 104ª reunión, Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones.

(2016) ILC.105/IV Conferencia Internacional del Trabajo.

(2016) OIT, IFC, *Better Work*, Principales conclusiones: Progresos y Perspectivas. Conclusiones de una Evaluación de Impacto independiente, Resumen del Informe elaborado por la Universidad de Tufts bajo la dirección de la Profesora Drusilla Brown. Disponible en: <http://betterwork.org/blog/portfolio/impact-assessment/?lang=es#1474552589197-d236d062-907c>

(2017) International Labour Office (ILO), “Tripartite Declaration of Principles Concerning Multinational Enterprises and Social Policy”, Geneva.

(2017) ILO, Walk Free Foundation and Organization for Migration, “*Global estimates of Modern Slavery: Forced Labour and Force Marriage*”, Report 2017. Disponible en: http://www.alliance87.org/global_estimates_of_modern_slavery-forced_labour_and_forced_marriage.pdf

OIT, “Lucha contra el trabajo forzoso en Brasil”, publicado en la página web de la Organización. En: http://www.ilo.org/global/topics/forced-labour/WCMS_091477/lang-es/index.htm

Protocolo elaborado por OIT y IFC “Zero tolerance Protocol”. Disponible en: <http://betterwork.org/blog/portfolio/zero-tolerance-protocol/>

Convenios OIT

C029 - Convenio sobre el trabajo forzoso, 1930 (núm. 29), Convenio relativo al trabajo forzoso u obligatorio (Entrada en vigor: 01 mayo 1932 Adopción: Ginebra, 14ª reunión CIT (28 junio 1930). Consultar en la página web de la OIT. http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C029

C105 - Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso, 1957 (núm. 105), Convenio relativo a la abolición del trabajo forzoso (Entrada en vigor: 17 enero 1959) Adopción: Ginebra, 40ª reunión CIT (25 junio 1957). Consultar en página web de la OIT. http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312250

C138 - Convenio sobre la edad mínima, 1973 (núm. 138), Convenio sobre la edad mínima de admisión al empleo (Entrada en vigor: 19 junio 1976), Disponible en: http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312283

C182 - Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999 (núm. 182), Convenio sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación (Entrada en vigor: 19 noviembre 2000). Disponible en:

http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_ILO_CODE:C182

R203 - Forced Labour (Supplementary Measures) Recommendation, 2014 (No. 203), Recommendation on supplementary measures for the effective suppression of forced labour, Adoption: Geneva, 103rd ILC session (11 Jun 2014) - Status: Up-to-date instrument. Disponible en:

http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:3174688.

Texto del Protocolo relativo al Convenio sobre el Trabajo Forzoso de 1930, Conferencia Internacional del Trabajo, 103ª reunión, Ginebra, mayo-junio 2014. Disponible en:

http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_246581.pdf

(2014) OIT, “La OIT adopta nuevo Protocolo para combatir las formas modernas de trabajo forzoso” comunicado de prensa, 14 de junio de 2014. Disponible en: http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_246640/lang-es/index.htm

Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico-OCDE.

<http://www.oecd.org/>

(2000) OECD Guidelines for Multinational Enterprises: Statements made on the adoption of the Review 2000, OECD Council meeting at Ministerial level on 26-27 June 2000.

(2010) Directrices aplicables en materia de precios de transferencia a empresas multinacionales y administraciones tributarias, Instituto de Estudios Fiscales OCDE. Disponible en: OECD ilibrary

(2013) OCDE. “Lineas Directrices de La OCDE Para Empresas Multinacionales”, Revisión 2011.

(2015) OCDE-FAO Perspectivas Agrícolas 2015. Informe disponible en: <http://www.fao.org/3/a-i4738s/i4738s10.pdf>

(2016) OECD, “Annual Report on the OECD Guidelines for Multinational Enterprises 2015”.

(2016) OECD, “Due Diligence Guidance for Responsible Supply Chains of Minerals from Conflict-Affected and High-Risk Areas”.

(2016) OCDE, “Guía de la OCDE de diligencia debida para la participación significativa de las partes interesadas del sector extractivo”.

OECD, Due Diligence Guidance: towards conflict-free mineral supply chains: How to boost your business and become certified under the ICGLR Certification Scheme.

Disponible en: http://www.oecd.org/daf/inv/mne/EasytoUseGuide_English.pdf

(2016) OECD/FAO, Guidance for Responsible Agricultural Supply Chains

(2017) OECD, “Due Diligence Guidance for Responsible Supply Chains in the Garment and Footwear Sector”.

(2017) OECD, Responsible business conduct for institutional investors: Key considerations for due diligence under the OECD Guidelines for Multinational Enterprises.

(2017) Informe de la OCDE, Perspectivas económicas de América Latina 2017. Disponible en: <https://www.oecd.org/dev/americas/39851962.pdf>

Puntos Nacionales de Contacto

UK NCP final statement by ADHRB against Formula One Group companies, Department for Business, Innovation & Skills, July 2015. Disponible

en:<https://www.gov.uk/government/publications/uk-ncp-final-statement-complaint-by-adhrb-against-formula-one-group-companies>

Final Statement Specific instance notified by Clean Clothes Campaign Denmark and Active Consumers regarding the activities of PWT Group, Danish National Contact Point, 17 october 2016. Disponible en:<http://businessconduct.dk/file/631421/mki-final-statements.pdf>

SISTEMAS REGIONALES EUROPEO Y AMERICANO.

(2000) Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, publicada en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas el 18 de diciembre de 2000. C/364/

(2010) Convenio Europeo de Derechos Humanos suscrito en Roma en 1950, Modificado por los Protocolos nos. 11 y 14 completado por el Protocolo adicional y los Protocolos nos. 4, 6, 7, 12 y 13. Disponible en:

http://www.echr.coe.int/documents/convention_spa.pdf

Guide on Article 4 of the European Convention of Human Rights, Prohibition of Slavery and Human Trafficking, European Court of Human Rights and European Council, 2nd Edition, 2014.

Disponible en: http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_4_ENG.pdf

(1976) Consejo de Europa, Convenio Europeo Sobre La Inmunidad Del Estado, No 74, 11 de Junio de 1976.

(2005) Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos, Varsovia 16 de mayo de 2005, Serie de los Tratados del Consejo de Europa nº 197. Disponible en:

http://www.accem.es/ficheros/documentos/pdf_trata/Convenio_Consejo_de_Europa.pdf

(2011) Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones “*Estrategia renovada de la UE para 2011-2014 sobre la responsabilidad social de las empresas*”.

Disponible:

<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=REPORT&reference=A7-2013-0017&format=XML&language=ES>

(2011) Comisión Europea, COM (2011) 681, “Estrategia renovada de la UE para 2011-2014 sobre la responsabilidad social de las empresas”, Bruselas, 25 de octubre de 2011.

Disponible en:

[http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com_com\(2011\)0681/com_com\(2011\)0681_es.pdf](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com_com(2011)0681/com_com(2011)0681_es.pdf)

(2012) Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Estrategia de la UE para la erradicación de la trata de seres humanos (2012–2016). Documento 52012DC0286.

Texto completo disponible en:

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A52012DC0286>

(2012) Consejo de la Unión Europea, Marco Estratégico de la UE sobre Derechos Humanos y Democracia, 25 de junio de 2012, Documento 11417/12. Disponible en:

<http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-11855-2012-INIT/es/pdf>

(2013) “Recomendación de la Comisión de 11 de Junio de 2013 Sobre los Principios Comunes aplicables a los mecanismos de recurso colectivo de cesación o de indemnización en los Estados miembros en caso de violación de los derechos reconocidos por el Derecho de la Unión, Documento 2013/396/UE, publicado el 27 de julio de 2013.

(2015) Consejo de la Unión Europea, El Consejo adopta el nuevo Plan de Acción de la UE para los Derechos Humanos y la Democracia «Mantener los derechos humanos entre las prioridades de la agenda de la UE, comunicado de prensa 607/15 de 27 de julio de 2015.

Disponible en: <http://www.consilium.europa.eu/es/press/press-releases/2015/07/20-fac-human-rights/>

(2016) Comité de Ministros Consejo de Europa, Recomendación CM/Rec 2016/ 3 Del Comité de Ministros a Los Estados Miembros Sobre Los Derechos Humanos Y Las Empresas, 2 de Marzo de 2016.

(2016) Council of the European Union, “*Council Conclusions on Business and Human Rights*”.

(2016) Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y Consejo de Europa, “*Manual Sobre El Derecho Europeo Relativo Al Acceso a La Justicia*”.

(2017) Opinion of the European Union Agency for Fundamental Rights (FRA),” *Improving Access to Remedy in the Area of Business and Human Rights at the EU Level*”, Vienna.

Press Release 181/17, “Conflict minerals: Council adopts new rules to reduce financing of armed groups”, 3 abril de 2017. Disponible en: http://www.consilium.europa.eu/press-releases-pdf/2017/4/47244657150_en.pdf

Normativa comunitaria

Reglamento (CE) No 864/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de Julio de 2007 Relativo a La Ley Aplicable a Las Obligaciones Extracontractuales («Roma II»,”

Reglamento (UE) N ° 1215/2012 Del Parlamento Europeo Y Del Consejo, de 12 de Diciembre de 2012, Relativo a La Competencia Judicial, El Reconocimiento Y La Ejecución de Resoluciones Judiciales En Materia Civil Y Mercantil.

Directiva 2002/8/CE del Consejo de 27 de Enero de 2003 Destinada a Mejorar El Acceso a La Justicia En Los Litigios Transfronterizos Mediante El Establecimiento de Reglas Mínimas Comunes Relativas a La Justicia Gratuita Para Dichos Litigios.

Directiva 2011/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 abril de 2011, relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas y por la que se sustituye la Decisión marco 2002/629/JAI del Consejo. Disponible en:

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?qid=1420975217283&uri=CELEX%3A32011L0036>

Directive 2014/24/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014 on Public Procurement and Repealing Directive 2004/18/EC

Directiva 2014/95/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de octubre de 2014. Publicada en el Diario Oficial de la Unión Europea L330/1 el 15 de noviembre de 2014.

Disponible: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014L0095&from=EN>

Parlamento Europeo

Parlamento Europeo, A7-0427/2011. Disponible en:

http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A7-2011-0427+0+DOC+XML+V0//ES#_part1_ref24

Parlamento Europeo A8-0330/2016, Resolución no legislativa del Parlamento Europeo, de 14 de diciembre de 2016. Disponible en:

<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P8-TA-2016-0490+0+DOC+XML+V0//ES&language=ES>

Sistema Americano. <http://www.oas.org>

(1969) Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos (B-32), San José, Costa Rica, 7 al 22 de noviembre de 1969.

(1994) Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores, suscrita en Mexico D.F el 18 de marzo de 1994 en la Quinta Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP-V), Texto disponible en: http://www.oas.org/dil/esp/CIDIPV_convencionmenores.htm

(2006) Plan de acción para la lucha contra la trata de personas entre los Estados Partes del MERCOSUR y Estados Asociados, Documento MERCOSUR/RMI/ ACTA N° 01/06, Buenos Aires, junio de 2006.

(2014) OEA, Reunión de la OEA de Autoridades Nacionales contra la trata de personas aprueba Plan de Trabajo 2015-2018 y “Declaración de Brasilia”, comunicado de prensa, 5 de diciembre de 2014.

Disponible

en:http://www.oas.org/es/centro_noticias/comunicado_prensa.asp?sCodigo=C-533/14

(2016) Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, Promoción y Protección de Derechos Humanos, Documento AG/RES. 2887 (XLVI-O/16), 14 de junio de 2016. Disponible : <https://www.oas.org/es/cidh/lgtbi/docs/AG-RES-2887-DerechosHumanos-OrientacionSexual-IdentidadExpresionGenero.pdf>

(2016) Informe del Instituto de Políticas Públicas en Derechos Humanos del MERCOSUR, “*Relevamiento de instrumentos MERCOSUR en materia de trata de personas*” Buenos Aires, Julio de 2016. Disponible en:

http://www.ippdh.mercosur.int/wp-content/uploads/2016/07/Instrumentos_Mercosur_trata_de_personas.pdf

(2015) Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “*Derechos Humanos de Migrantes, Refugiados, Apátridas, Víctimas de Trata de Personas Y Desplazados Internos: Normas Y Estándares Del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*”.

JURISPRUDENCIA

Corte Internacional de Justicia <http://www.icj-cij.org>

“Reparation for injuries suffered in the service of the United Nations”, Advisory Opinion: I.C. J. Reports 1949.

Corfu Channel (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Albania, ICJ, Sentencia de 9 de abril de 1949.

Barcelona Traction, Light and Power Compagny Limited (Belgium v. Spain), ICJ Reports 1970.

United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (*United States of America v. Iran*), ICJ, Sentencia de 29 de noviembre de 1979.

Corte Europea de Derechos Humanos

<http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=home>

European Court of Human Rights, Second Section, *Siliadin v. France* Case, Application nº 73316/01, Strasbourg, 26 de Julio de 2005. Texto completo de la Sentencia disponible en:

[http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-69891"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{)

Owusu v Jackson [2005] EUECJ C-281/02.

Corte Interamericana de Derechos Humanos

<http://www.corteidh.or.cr/cf/Jurisprudencia2>

Sentencia de 29 de julio de 1988, *Caso Velásquez Rodríguez v. Honduras*.

Caso de Los Trabajadores De la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil, Sentencia 20 Octubre 2016.

Tribunales Penales Internacionales

Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg, 6 de octubre de 1945. Disponible en:

http://www.cruzroja.es/dih/pdf/estatuto_del_tribunal_militar_internacional_de_nuremberg.pdf

Acuerdo para el Establecimiento de un Tribunal Militar Internacional Encargado del Juicio y Castigo de los Principales Criminales de Guerra de los Países del Eje Europeo, Londres, 8 de agosto de 1945, United Nations, Treaty Series, Vol. 82

Caso *Fiscal v Kunarac*, Texto íntegro de la Sentencia de 22 de febrero de 2001 del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, disponible en: <http://www.icty.org/x/cases/kunarac/tjug/en/kun-tj010222e.pdf>

Tribunales domésticos

Canadá.

Recherches International Du Quebec v. Cambior, Inc., 1998 Q.J. No 2554, C.S. Québec, Canadá.

Alexis Holyweek Sarei et Al. v. Rio Tinto PLC and Rio Tinto Limited, 02-56256/02-56390, 2008.

Ontario Superior Court of Justice [2013] ONSC 1414, *Choc v. Hudbay Minerals Inc*, 2013.

Dominic Liswaniso Lungowe & Others v. Vendanta Resources Plc and Konkola Copper Mines Plc, 2016 EWHC 975 TCC

Ecuador

Sentencia de La Corte Nacional de Justicia. Sala de Lo Civil Y Mercantil, Quito 12 de Noviembre de 2013, Ponente Dr. Wilson Andino Reinoso, Juicio No 174-2012

España

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Penal Sección 1ª, Sentencia nº 79/2013 de 8 de febrero. R.J 201/978.

Sentencia del Tribunal Supremo nº 1033/2000 de 15 de noviembre. RJ 2000/8987.

Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Secc. 4ª de 17 de enero de 2001. RJCA 2001/830

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Penal, nº 154/2016 de 29 de febrero

Estados Unidos

In Re Union Carbide Corp. Gas Plant Disaster, 634 F. Supp. 842 (S.D.N.Y. 1986),”

Bhopal v. Union Carbide 809 F2d 195 (2d Cir 1987) 73

Aguinda v. Texaco, Inc., 303 F.3d 470, 2d Cir. 2002.

Jurisprudencia., Red- DESC Base de datos de Jurisprudencia. “*John Doe y otros v. Unocal Corp. y Otros*”, 395 F.3d 932 9 Cir. 2002.

Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co., United States Court of Appeals, Second Circuit. 621 F.3d 111, 2d Cir, 2010.

United States Court of Appeals, Second Circuit. *Bridgestone/Fireston Inc., Plaintiff-Appellee, v. Recovery Credit Services, Inc., Revenue Recovery, Inc. and George Beladino, Defendants-Appellants*. No. 1275, Docket 95-7759.

Holanda

District Court of The Hague, c. C/09/337050/ HA ZA 09-1580, *Friday Alfred Akpan & Milieudefensie, c. Royal Dutch Shell, PLC & Shell Petroleum Development Company of Nigeria*.

Reino Unido

Corte Suprema de Reino Unido, *Michael and Others v. The Chief Constable of South Wales Police and Another Respondent* [2015]UKSC 2.

ORGANIZACIONES NO GUBERNAMENTALES (ONGs)

Business&Human Rights Resource Center.

Boliden Law Suit Chile. Disponible en: <https://business-humanrights.org/en/boliden-lawsuit-re-chile>

Bolivians faced prospect of slavery in Brazil, noticia publicada el 15 de febrero de 2014. Disponible en: <https://business-humanrights.org/en/brazil-prosecutor-investigates-bolivian-garment-factory-owner-who-allegedly-tried-to-sell-two-migrant-workers>

Brazil: Govt. ignores Supreme Court, civil society and other authorities & continues not publishing the "dirty list" of slave labour, 30 enero de 2017. Disponible

en:<https://business-humanrights.org/en/brazil-govt-ignores-supreme-court-civil-society-and-other-authorities-continues-not-publishing-the-dirty-list-of-slave-labour>

Cámara Internacional de Comercio (ICC), la International Organisation of Employers (IOE) y el Business and Industry Advisory Committee (BIAC) para la OCDE, Joint statement on business and human rights to the United Nations Human Rights Council, Ginebra, 30 mayo de 2011. Disponible en:

https://business-humanrights.org/sites/default/files/media/documents/ioe-icc-biac-submission-to_the-un-hrc-may-2011.pdf

Declaración de la Organización Internacional de Empleadores y de la Cámara de Comercio Internacional sobre las Normas, y a su vez Respuestas a la misma, dadas por Sir Geoffrey Chandler de Amnistía Internacional y Chip Pitts. Disponible en: <https://business-humanrights.org/en/joint-views-of-the-ioe-icc-on-the-un-human-rights-norms-for-business>

El Salvador: Experta de la ONU sobre esclavitud contemporánea llama al gobierno a proteger a las víctimas, niños y mujeres en la maquila, tras concluir visita. Disponible en web de Business & Human Rights: <https://business-humanrights.org/es/el-salvador-experta-de-la-onu-sobre-esclavitud-contempor%C3%A1nea-llama-al-gobierno-a-proteger-a-las-v%C3%ADctimas-ni%C3%B1os-y-mujeres-en-la-maquila-tras-concluir-visita>

Guatemala: Informe sobre violaciones de derechos humanos y ataques a defensores/as por proyectos hidroeléctricos, marzo 2017, Disponible en: <https://business-humanrights.org/es/denuncian-ante-la-cidh-violaciones-de-derechos-humanos-y-ataques-a-defensores-as-por-proyectos-hidroel%C3%A9ctricos-en-guatemala>

“Nike Lawsuit (Kasky v Nike, Re Denial of Labour Abuses) Disponible en: <https://business-humanrights.org/en/nike-lawsuit-kasky-v-nike-re-denial-of-labour-abuses-0>

Perfil de Las Demandas Judiciales Contra Chevron/Texaco Por Actividades En Ecuador Disponible en: <https://www.business-humanrights.org/es/perfil-de-las-demandas-judiciales-contra-chevrontexaco-por-actividades-en-ecuador-0>

Submission to the Joint Standing Committee on Foreign Affairs, Defence and Trade for the Inquiry into Establishing a Modern Slavery Act in Australia By the Advisory Committee of the Modern Slavery Registry. Disponible en: https://business-humanrights.org/sites/default/files/documents/Modern%20Slavery%20Registry%20Advisory%20Committee%20submission_Inquiry%20into%20establishing%20Modern%20Slavery%20Act%20in%20Australia.pdf

Trafigura Law Suits, Disponible en: <https://business-humanrights.org/en/trafigura-lawsuits-re-côte-d'ivoire#c9344>.

“What’s Changed for Syrian Refugees in Turkish Garment Supply Chains?” (2016). https://business-humanrights.org/sites/default/files/documents/Syrian_Refugees_In_Turkey_PUBLIC.PDF.

Federación Internacional de Derechos Humanos (FIDH)

Behind the Showroom: The Hidden Reality of India`s Garment Workers. En: <https://www.fidh.org/en/region/asia/india/behind-the-showroom-the-hidden-reality-of-india-s-garment-workers>

Corporate Accountability for Human Rights Abuses: A Guide for Victims and NGOs on Recourse Mechanisms, 2016

Disponible

https://www.fidh.org/IMG/pdf/corporate_accountability_guide_version_web.pdf.

Guía sobre mecanismos de denuncia para víctimas y ONG” https://www.fidh.org/IMG/pdf/guia_empresas_seccion-ii.p (versión en castellano de la anterior)

“The Amesys Case,” 2014. https://es.scribd.com/document/255422984/Report-Amesys-Case#download&from_embed.

Human Rights Watch

“UN Human Rights Council: Weak Stance on Business Standards”, 16 de junio de 2011. Disponible en <https://www.hrw.org/news/2011/06/16/un-human-rights-council-weak-stance-business-standards>

“Bangladesh: Tragedia revela la urgente necesidad de protección para trabajadores”, 26 de abril de 2013. Disponible en: <https://www.hrw.org/es/news/2013/04/26/bangladesh-tragedia-revela-la-urgente-necesidad-de-proteccion-para-trabajadores>

Whoever Raises Their Head Suffers the Most: Worker’s Rights in Bangladesh’s Garment Factories, 2015. En: <https://www.hrw.org/report/2015/04/22/whoever-raises-their-head-suffers-most/workers-rights-bangladeshs-garment>

Uzbekistán: Muere el autoritario presidente Karimov. Deja un legado de 25 años de brutal represión, 2 de septiembre de 2016. Disponible en: [Uzbekistán: Muere el autoritario presidente Karimov](#)

Clean Clothes Campaign/Campaña Ropa limpia. <https://cleanclothes.org>

IQBAL,S., et al., Deadly Denim: Sandblasting in the Bangladesh Garment Industry, 2012. <https://cleanclothes.org/resources/publications/ccc-deadly-denim.pdf/view>.

“What is a code of conduct and why does it matter? FAQ, 2013. Disponible en: <https://cleanclothes.org/issues/faq/code-of-conduct>

IHLO, Clean Clothes Campaign (CCC) , “Breathless for Blue Jeans: Health Hazards in China’s Denim Factories”, 2013, pp. 1–34.

Disponible en: <https://cleanclothes.org/resources/publications/Breathless/view>

“Living Wage in Asia”, Report 2014. Disponible en: http://digitalcommons.ilr.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2843&context=global_docs

KANE, G., “Facts on China’s Garment Industry” China’s Factsheet, Clean Clothes Campaign, 2014.

Disponible en: cleanclothes.org/resources/publications/factsheets/china-factsheet-february-2015.pdf

KANE, G., “Facts on India’s Garment Industry”, *India’s Factsheet*, Clean Clothes Campaign, 2015.

Disponible en: cleanclothes.org/resources/publications/factsheets/india-factsheet-february-2015.pdf

MAHER, S, DE HAAN, E., False Promises: Migrant Workers in the Global Garment Industry, Clean Clothes Campaign Discussion Paper, 2009. Disponible en: http://digitalcommons.ilr.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1747&context=global_docs

“With just days to the second anniversary of the Rana Plaza disaster the CCC warns of a funding crisis”, 21 de abril de 2015. Disponible en: <https://cleanclothes.org/news/press-releases/2015/04/21/with-just-days-to-the-second-anniversary-of-the-rana-plaza-disaster-the-ccc-war>

Unions Cambodia condemns violence used on peaceful protesters, News, 28 de abril de 2016. Disponible en: <https://cleanclothes.org/news/2016/04/28/unions-cambodia-condemn-violence-used-on-peaceful-protesters>

Clean Clothes Campaign (CCC) /International Labor Rights Forum. Rana Plaza 3 Years on: Compensation, Justice, Worker’s Safety, 2016. En: <https://cleanclothes.org/resources/publications/rana-plaza-three-years-on-compensation-justice-and-workers-safety-full-report>

Campaña Ropa Limpia, Noticias “La Campaña Ropa Limpia publica un comunicado sobre el uso de trabajadores y trabajadoras sirias en las cadenas de abastecimiento”, 8 de noviembre de 2016. Disponible en:

<http://www.ropalimpia.org/es/noticias/458/la-campa-a-ropa-limpia-publica-un-comunicado-sobre-el-uso-de-trabajadores-y-trabajadoras-sirias-en-las-cadenas-de-abastecimiento>

Oxfam www.oxfam.org.

Oxfam, “Trading away our rights: Women Working in Global Supply Chains” , Make Trade Fair, 2004.

JOCHNICK, C. “Making Headway on Business and Human Rights.” OXFAM, 2011. <https://politicsofpoverty.oxfamamerica.org/2011/02/making-headway-on-business-and-human-rights/>.

“Derechos que penden de un hilo Zonas Francas: Política económica pobre para mujeres de Centroamérica y el mundo.”, Informe temático, 2015.

En:

<https://oxfamintermon.s3.amazonaws.com/sites/default/files/documentos/files/DerechoQuePendenDeUnHilo.pdf>

GARDENER, D., BURNLEY, “*Made in Myanmar: Entrenched Poverty or Decent Jobs for Garment Workers?*”, Briefing Paper 209, 2015.

En: https://www.oxfam.org/sites/www.oxfam.org/files/file_attachments/bp209-made-in-myanmar-garment-workers-091215-en_0.pdf

OTRAS ONGs (orden alfabético)

Amnistía Internacional, Blog “¿Qué Significa El Brexit Para Los Derechos Humanos En Reino Unido Y El Mundo?”, publicado 19 de marzo de 2017. Disponible en: <https://amnistia.ning.com/profiles/blogs/que-significa-el-brexite-para-los-derechos-humanos-en-el-ru>

Amnesty International Netherlands, “Expert Meeting ’Multinationals and Transparency in Foreign Direct Liability Cases”, 2014.

Disponible: https://www.amnesty.nl/content/uploads/2015/02/access_to_remedy_-_expert_meeting_16-06-2014.pdf?x82182

Amnistía Internacional, “El desastre tóxico de Trafigura demuestra que Reino Unido debe actuar con firmeza ante los delitos de las empresas,” 2015. <https://www.amnesty.org/es/latest/news/2015/07/trafigura-toxic-disaster-shows-the-uk-needs-to-get-tough-on-corporate-crime/>

Anti-Slavery International, “El trabajo forzoso en el Siglo XXI”. Disponible en: http://www.antislavery.org/wp-content/uploads/2017/01/spanish_forced_labour.pdf

Anti-Slavery International, “Child Slavery” Informe disponible en la página web de esta ONG: http://www.antislavery.org/english/slavery_today/child_slavery/default.aspx

Child Rights International Network, “*Anvil Mining Ltd. V. Acci (Assotiation Canadienne contre le impunité)*”. Disponible: <https://www.crin.org/en/library/legal-database/anvil-mining-ltd-v-acci-association-canadienne-contre-limpunite>

Environmental Justice Foundation, *The Children behind Our Cotton*. London, 2007.
www.ejfoundation.org.

Environmental Justice Foundation, *The Deadly Chemicals in Cotton*. La Hague, 2007.

Environmental Justice Foundation, *Slave Nation: State-Sponsored Forced Child Labour in Uzbekistan's Cotton Fields*. London, 2010

Equipo de Investigaciones Laborales y la Red de Solidaridad de la Maquila. “Las trabajadoras (Es) de La industria maquiladora En Centroamerica”, 2016.

Ethical Trading Initiative “Tamil Nadu Multi-Stakeholder Programme”, *Lessons from ETI programmes*. Disponible en: <http://www.ethicaltrade.org/resources/lessons-eti-programmes-tamil-nadu-multi-stakeholder-programme-southern-india>

European Center for Constitutional and Human Rights, “¿Quién Paga Por Nuestra Moda? Incendios En La Industria Textil En Asia” <https://www.ecchr.eu/es/empresas-y-derechos-humanos/industria-textil/pakistan-kik.html>.

European Center for Constitutional and Human Rights, “ German Court: Pakistani victims awarded legal costs in case against KiK”, Press Release, Berlin 30 August 2016.

European Coalition of Corporate Justice, “French Corporate Duty of Vigilance Law: Frequently Asked Questions”, 2017, Disponible: [https://business-humanrights.org/sites/default/files/documents/French Corporate Duty of Vigilance Law FAQ.pdf](https://business-humanrights.org/sites/default/files/documents/French%20Corporate%20Duty%20of%20Vigilance%20Law%20FAQ.pdf)

ECCJ European Coalition for Corporate Justice, “Assessment of the EU Directive on the Disclosure of Non-Financial Information by Certain Large Companies.” ECCJ Briefing (2014). <http://corporatejustice.org/documents/eccj-briefing---assessment-of-the-nfr-reform-short-public-version.pdf>

European Coalition for Corporate Justice and International Corporate Accountability Roundtable, *Assessments of Existing National Action Plans on Business and Human Rights*, 2015. En: <http://corporatejustice.org/news/122-assessment-of-national-action-plans-for-ungps-implementation-published>

European Coalition for Corporate Justice, “Switzerland, Italy, Germany and the US release Business and Human Rights National Action Plans”, Jan 11, 2017.

Disponible:<http://corporatejustice.org/news/374-ungps-december-switzerland-italy-germany-and-the-us-release-national-action-plans>

EJCC, Enhancing Corporate Responsibility through Mandatory Human Rights Due Diligence, 2017. <http://web.events.streamovations.be/index.php/event/stream/human-rights-and-business>.

Earth Rights International, “New Transnational Strategies in Pursuit of Justice.” Blog by HARRISON, M., <https://www.earthrights.org/blog/new-transnational-strategies-pursuit-justice>.

Friends of The Earth International, “France adopts corporate duty of care law”, 22 February 2017. Disponible en:<http://www.foei.org/press/france-adopts-corporate-duty-care-law>

Friends of the Earth International, “UN Treaty on transnational corporations and human rights progressing”, 13 marzo de 2017. Disponible en: <http://www.foei.org/news/un-treaty-transnational-corporations-human-rights-progressing>

Global Witness, “The Dod Frank Act’s Section 1502 on Conflict Minerals”, Briefing Document, August, 2011. Disponible en: <https://www.globalwitness.org/en/archive/dodd-frank-acts-section-1502-conflict-minerals/>

Grupo de Trabajo sobre Minería y Derechos Humanos en América Latina (Observatorio Latinoamericano de Conflictos Ambientales –OLCA– (Chile), Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo –CAJAR– (Colombia), Fundación para el Debido Proceso –DPLF– (regional), y otras siete ONG). “El Impacto de La Minería Canadiense En América Latina Y La Responsabilidad de Canadá Informe Presentado a La Comisión Interamericana de Derechos Humanos”, 2013.

En: http://www.dplf.org/sites/default/files/informe_canada_resumen_ejecutivo.pdf

India Committee of The Netherlands, “Child Labour Due Diligence Law for Companies adopted by Dutch Parliament”, February 8 2017. Disponible en: <http://www.indianet.nl/170208e.html>

International Council on Human Rights Policy, “*Beyond Voluntarism Human Rights and the Developing International Legal Obligations of Companies*”, Switzerland, 2002.

En: http://www.ichrp.org/files/reports/7/107_report_en.pdf

Know the Chain, Share Action, “Forced Labour: What Investors Need to Know”, 2016.

En: <https://shareaction.org/wp-content/uploads/2016/06/ForcedLabour-InvestorBriefing.pdf>

Milieudéfense, Friends of the Earth Netherlands, “Outcome Appeal against Shell: Victory for the Environment and the Nigerian People,” 2015.

<https://milieudéfense.nl/english/pressreleases/outcome-appeal-against-shell-victory-for-the-environment-and-the-nigerian-people>.

MVO Platform, “Frequently Asked Questions about the New Dutch Child Labour Due Diligence Law” , 2017.

<https://www.mvoplatform.nl/news-en/frequently-asked-questions-about-the-new-dutch-child-labour-due-diligence-law>

OECD WATCH, Llamada a La Responsabilidad Corporativa. Guía de Las Directrices de La OCDE Para Empresas Multinacionales, 2013.

En: https://www.oecdwatch.org/publications-es/Publication_3962-es

OECD Watch, Caitlin, D., et al. “Remedy Remains Rare: An Analysis of 15 Years of NCP Cases and Their Contribution to Improve Access to Remedy for Victims of Corporate Misconduct”, 2015. http://oecdwatch.org/publications-en/Publication_4201.

Red de Solidaridad de la Maquila y otros “*Una Aproximación Al Salario de Vida En El Sector Maquila En Centroamérica*”, 2013.

En: http://es.archive.maquilasolidarity.org/sites/es.maquilasolidarity.org/files/Una_aproximacion_a_salario_de_vida_maquila_America_Central_2013-10-01-1.pdf

Red-DESC. “Economía Global, Derechos Globales: Los Órganos de Tratados de La ONU Progresivamente Reconocen Obligaciones Extraterritoriales En Respuesta a Actividades Empresariales Globales.” *Revista de la Fundación para el Debido Proceso (DPLF)*, 20, 2015. Disponible en: <https://studylib.es/doc/1126647/leer-descargar-revista-aportes-completa-.pdf>

Solidaridad and Fair Labour Association, “*Understanding the Characteristics of the Sumangali Scheme in Tamil Nadu Textile and Garment Industry and Supply Chain Linkages*”, 2011.

En:

http://www.fairlabor.org/sites/default/files/understanding_sumangali_tamil_nadu_0.pdf

(SOMO) Stichting Onderzoek Multinationale Ondernemingen “*Fact Sheet Child Labour in the Textile & Garment Industry*” , March (2014): 1–10. En: <https://www.somo.nl/wp-content/uploads/2014/03/Fact-Sheet-child-labour-Focus-on-the-role-of-buying-companies.pdf>

(SOMO), Theuws, Martje. “*Hidden Subcontracting in the Garment Industry*” Centre for Research on Multinational Corporations no. September (2015): 1–9. <https://www.somo.nl/hidden-subcontracting-in-the-garment-industry>

SOMO&ALR&LRDP, “*The Myanmar Dilemma*”, 2017. En: https://www.ethique-sur-etiquette.org/IMG/pdf/the-myanmar-dilemma-full-report_1_.pdf.

Uzbek-German Forum “Uzbek Government Continued Systematic Forced Labor to Weed the Cotton Fields in 2015”, Report by the Uzbek-German Forum for Human Rights, August 2015, Disponible en: www.uzbekgermanforum.org

Uzbek-German Forum, “Uzbek Government Continued Systematic Forced Labor to Weed the Cotton Fields in 2015” (2015). www.uzbekgermanforum.org.

Walk Free Foundation, The Global Slavery Index.

En: <http://www.globallslaveryindex.org/findings/>

LEGISLACION ESTATAL

Canadá.

Bill C-300 (Historical) Corporate Accountability of Mining, Oil, and Gas Corporations in Developing Countries Act, 40º Parlamento, 3ª Sesión, 2010. Disponible en: <http://openparliament.ca/bills/40->

[3/C-300/](#)

C-331 An Act to amend the Federal Courts Act (international promotion and protection of human rights), Sponsor Peter Julian, Stage of the Bill, First Reading House of Commons, 14 December 2016. Ver en:

<http://www.parl.ca/LegisInfo/BillDetails.aspx?Bill=C331&Language=E&Mode=1&Parl=42&Ses=1&billId=8649250&View=0>

España.

Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil, Artículos 256 a 280.

Borrador de anteproyecto de Ley XXX por el que se modifica el Código de Comercio, el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital y la Ley de Auditoría de Cuentas, en materia de información no financiera y diversidad.

Informe sobre la proposición de ley orgánica de modificación de la ley orgánica 6/85, de 1 de julio, del poder judicial, relativa a la justicia universal. Informe elaborado por la Sección de Derecho Humanos del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, presidida por la decana D.^a Sonia Gumpert Melgosa, Madrid, 2014.

Disponible:

<http://www.icac.meh.es/documentos/contabilidad/APL%20Informaci%C3%B3n%20no%20financiera.pdf>

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de Noviembre, Del Código Penal. Art. 31 Bis en su redacción dada por el número veinte del Artículo Único de La L.O. 1/2015, de 30 de Marzo, por la que se modifica La L.O. 10/1995, de 23 de Noviembre, del Código Penal LO 7/2015 de 21 de julio que modifica la LO 6/1985 del Poder Judicial.

Boletín Oficial del Estado de fecha 14 de septiembre de 2017, “*Resolución de 1 de septiembre de 2017, de la Secretaría de Estado de Asuntos Exteriores, por la que publica el Plan de Acción Nacional de Empresas y Derechos Humanos*”, Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación.

Disponible en: <https://www.boe.es/boe/dias/2017/09/14/pdfs/BOE-A-2017-10516.pdf>

Estados Unidos

The California Transparency in Supply Chains Act: A resource Guide, Kamala D. Harris, Attorney General California Department of Justice, 2015.

Disponible en: <https://oag.ca.gov/sites/all/files/agweb/pdfs/sb657/resource-guide.pdf>.

India

Press Information Bureau Government of India Cabinet, Approval to move official amendments to the Child Labour (Prohibition & Regulation) Amendment Bill, 2012.

Disponible en: <http://pib.nic.in/newsite/PrintRelease.aspx?relid=121636>

Reino Unido

The Law Society, Modern Slavery Act and Section 54, 6 December 2016. Disponible en: <http://www.lawsociety.org.uk/support-services/advice/practice-notes/modern-slavery-act-and-section-54/>

Home Office U.K Government, Transparency in Supply Chains: A Practical Guide, 2016.

https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/471996/Transparency_in_Supply_Chains_etc_A_practical_guide_final_.pdf.

Planes Nacionales de Acción sobre Empresas y Derechos Humanos

The Netherlands National Action Plan on Business and Human Rights, Ministry of Foreign Affairs, 2013

Danish National Action Plan: Implementation of the UN Guiding Principles on Business and Human Rights, The Danish Government, 2014

Finish NAP, National Action Plan for the Implementation of the UN Guiding Principles on Business and Human Rights, Publications of the Ministry of Employment and the Economy, 46/2014

UK NAP “Good Business: Implementing the UN Guiding Principles on Business and Human Rights”, Update May 2016. Disponible en: www.gov.uk/government/publications

Colombia Avanza, Derechos Humanos y Empresa: Plan de Acción de Derechos Humanos y Empresa, Colombia, 2016,

Responsible Business Conduct: First National Action Plan for the United States of America, 2016

Italian National Action Plan on Business and Human Rights 2016-2021.

Borrador del Plan de Empresa y Derechos Humanos, Gobierno de España, 26 de junio de 2014

The Secretary of State Washington, “Responsible Business Conduct. First National Action Plan for the United States of America” (2016).

Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación, “Aprobación del Plan de Acción Nacional de Empresas y Derechos Humanos”, Comunicado 180, 28 de julio de 2017.

Disponible

en:http://www.exteriores.gob.es/Portal/es/SalaDePrensa/Comunicados/Paginas/2017_COMUNICADOS/20170728_COMU180.aspx

National Action Plans on Business and Human Rights, A Toolkit for the Development, Implementation, and Review of State Commitments to Business and Human Rights Frameworks” Disponible en:<https://www.icar.ngo/publications/2017/1/4/national-action-plans-on-business-and-human-rights-a-toolkit-for-the-development-implementation-and-review-of-state-commitments-to-business-and-human-rights-frameworks>

RECURSOS ELECTRONICOS:

NOTAS DE PRENSA, BLOGS Y PAGINAS WEB

Prensa

Publicaciones por autor.

ALLER, M., “Lobby, la voz de la influencia”, *Actualidad Económica*, Febrero 2011.

Disponible : <http://martingranados.es/wp-content/uploads/2011/01/actualidad-econc3b3mica-2704-reportaje-lobby.pdf>

AYALA, E., “Maquilas salvadoreñas usan pandilleros contra sindicalistas”, *Inter Press Service*, San Salvador, 19 de marzo de 2015. Disponible en: <http://www.ipsnoticias.net/2015/03/maquilas-salvadorenas-usan-pandilleros-contra-sindicalistas/>.

BECK, U., “La Paradoja de La Globalización.” *El País*, Madrid, 2002. http://www.infoamerica.org/teoria_articulos/beck04.htm

CAÑO, A., “La alianza Thatcher-Reagan definió el final del siglo XX”, *Diario El País*, 8 de abril de 2013. Disponible en:

http://internacional.elpais.com/internacional/2013/04/08/actualidad/1365435099_433955.

CAPDEVILLA, G., “Comercio-Estados Unidos: Brasil gana demanda por algodón”, *Interpress Service Agencia de Noticias*, 3 marzo de 2005. Disponible en: <http://www.ipsnoticias.net/2005/03/comercio-Estados-unidos-brasil-gana-demanda-por-algodon/>

CYRAN, O., “En Bangladesh los asesinos del 'pret-a porter'”, *Le Monde Diplomatique*, n° 212, París, 2013.

FAEK, R. “Turkey Sends Mixed Signals to Syrian Job Seekers - *Al-Fanar Media*, 2017. <http://www.al-fanarmedia.org/2017/02/turkey-sends-mixed-signals-syrian-job-seekers/>.

FERRANDO, J., “Bhopal, una noche que dura ya 30 años”, *El País*, 3 de diciembre de 2014. Disponible en: http://elpais.com/elpais/2014/12/03/planeta_futuro/1417610543_153774.html

FRAYSSINET, F., *Garment Sweatshops in Argentina an Open Secret*, *Inter Press Service*, Agencia de Noticias, 30 de mayo de 2015.

Disponible en: <http://www.ipsnews.net/2015/05/garment-sweatshops-in-argentina-an-open-secret/>

FRAYSSINET, F., Ropa Limpia, una moda sin trabajo esclavo en Argentina, *Inter Press Service, Agencia de Noticias*, 9 de marzo de 2016. Disponible en: <http://www.ipsnoticias.net/2016/03/ropa-limpia-una-moda-sin-trabajo-esclavo-en-argentina/>

HERRERO, N. “¿Justicia Vía Tíbet?” *El Periodico-Política*, 2017. <http://www.elperiodico.com/es/noticias/politica/tribunal-constitucional-justicia-universal-caso-tibet-5970678>

HOUGHTON, L., “Brazil: Slaves To Fashion”, *Aljazeera Agencia de Noticias, Latin America Investigates*, 29 de diciembre de 2016. Disponible en: <http://www.aljazeera.com/programmes/latin-america-investigates/2016/12/brazil-slaves-fashion-161229063654192.html>

IRIARTE, D., “Vaqueros mortales”, reportaje en la *Revista Mediterraneo Sur*, Estambul, 2010. Disponible en: http://www.mediterraneosur.es/prensa/tur_vaquerosmortales.html

JUSTO, A., “El Líder Contra La Explotación Infantil Que Incomoda a Las Grandes Multinacionales.” *El Diario.es*, http://www.eldiario.es/canariasahora/sociedad/esclavitud-infantil-trabajo-Asia-ninos_0_382161784.html

KAMAT, A., “We are nothing but machines to them”, *Slate Magazine*, 15 de diciembre de 2016. Disponible en: http://www.slate.com/articles/business/the_grind/2016/12/bangladesh_s_apparel_factories_still_have_appalling_worker_conditions.html

KHAN, M., “Grandes historias 2013: el derrumbe en Bangladesh que sacudió la industria textil”, *BBC Mundo*, 26 de diciembre de 2013. Disponible en: http://www.bbc.com/mundo/noticias/2013/12/131127_grandes_historias_2013_edificio_bangladesh_yv

MACINTYRE, D., “The kids who have to sew to survive”, *BBC News*, 23 October 2016. Disponible en: <http://www.bbc.co.uk/news/business-37693173>

MARTINEZ AHRENS, J., “Trump Retira a EE UU Del Acuerdo de París Contra El Cambio Climático.” *Periódico El País*, 2017.

MOTA, S., *Periódico El Economista*, Opinión y Análisis, 27 de julio de 2009.
<http://eleconomista.com.mx/notas-impreso/columnas/politica/2009/07/27/multinacionales-paises-emergente>

MUÑOZ, R., “Bayer cerrará la compra de Monsanto antes de que acabe el año”, *El País*, 22 de febrero de 2017.

Disponible:

http://economia.elpais.com/economia/2017/02/22/actualidad/1487754498_343237.html

NICHOLS, A., “Has it got any teeth, the EU Non-Financial Reporting Directive?” *Ab...reporting*, 3 January 2017. Disponible en: <https://www.ab-reporting.com/blog/got-teeth-eu-non-financial-reporting-directive/>

OLAZABAL, V., “La dote se paga con la vida”, artículo publicado en *El Periódico Internacional*, 30 de octubre de 2014. Disponible en: <http://www.elperiodico.com/es/noticias/internacional/dote-matrimonio-suicidios-asesinatos-india-mujer-abusos-3644615>

OLAZABAL, V., “Las Multinacionales dejan Bangladesh tras subir el salario de los obreros del textil”, *El Confidencial*, Nueva Delhi, 29 de septiembre de 2014.

Disponible en: http://www.elconfidencial.com/mundo/2014-09-29/las-multinacionales-dejan-bangladesh-tras-subir-el-sueldo-de-los-obreros-del-textil_215075/.

PANDYA-WAGH, K., ¿Por qué se suicidan tantos granjeros en India?, *BBC Mundo Noticias*, 27 mayo de 2015. Disponible en:

http://www.bbc.com/mundo/noticias/2015/05/150526_internacionales_india_granjeros_suicidios_vs

REBBOSIO, A., “Una ONG Argentina Denuncia a Zara Por ‘uso de Trabajo Esclavo’”, *El País-Economía*,
http://economia.elpais.com/economia/2013/04/13/actualidad/1365813236_128098.htm

1

SOROS, G., “The worst market crisis in 60 years” artículo del *Financial Times* de 22 de enero de 2008.

TALI, D., “As refugees pour in child labor booms in Turkey”, *Aljazeera America*, 4 de enero de 2016. Disponible en: <http://america.aljazeera.com/articles/2016/1/4/as-refugees-pour-in-child-labor-booms-in-turkey.html>

TRILLAS, A., ¿Qué fue del textil de Bangladesh tras la tragedia del Rana Plaza?, *El Diario.es*, 4 de mayo de 2016.

Disponible en: http://www.eldiario.es/alternativaseconomicas/textil-Bangladesh-tragedia-Rana-Plaza_6_512408771.html

Publicaciones sin firma de autor.

ABC.es Internacional, “*Bangladesh subirá el salario mínimo de los trabajadores del sector textil*”, Nueva Delhi, 13 de mayo de 2013.

Disponible: <http://www.abc.es/internacional/20130513/abci-bangladesh-sueldo-textil-201305130927.html>

BBC Mundo, “*5 Ejemplos de lo que es Esclavitud Moderna*”, Artículo publicado 2 de junio de 2016. Disponible en:

http://www.bbc.com/mundo/internacional/2016/06/160601_esclavitud_moderna_global_men

BBC Mundo.com, “*Unilever acusada de explotar niños*”, publicado el 7 de mayo de 2003.

Disponible en: http://news.bbc.co.uk/hi/spanish/business/newsid_3006000/3006657.stm

BBC Mundo, “*Las Esclavas sexuales de la Segunda Guerra Mundial que obligaron a Japón a disculparse y pagar*”, 28 de diciembre de 2015.

Disponible

http://www.bbc.com/mundo/noticias/2015/12/151228_japon_corea_esclavas_sexuales_mujeres_confort_disculpas_compensacion_aw

BBC News, “*Dhaka Bangladesh clothes factory fire kills more than 102*”, 25 de noviembre de 2012. Disponible en: <http://www.bbc.co.uk/news/world-asia-20482273>

El Confidencial, “*Liberan a empleados del textil arrEstados en Bangladesh y marcas cesan boicot*”, EFE, 24 de febrero de 2017. Disponible en:www.elconfidencial.com/ultima-hora-en-vivo/2017-02-24/liberan-a-empleados-del-textil-arrEstados-en-bangladesh-y-marcas-cesan-boicot_1148461/

El Diario.es “*Dalits: Miseria desde el cordón umbilical*”, Desalambre Derechos Humanos en el Diario.es, 9 de enero de 2014. Disponible:http://www.eldiario.es/desalambre/Dalits-miseria-cordon-umbilical_12_216048394.html

El Tiempo, “*¿Qué Tan Irreversible Es La Crisis de La Corte Penal Internacional?*”, 2016. <http://www.eltiempo.com/mundo/afrika/corte-penal-internacional-en-crisis-47425>.

Europa Press, “*El Gobierno de Bangladesh anuncia el cierre de más de 300 fábricas textiles*”, 13 de mayo de 2013.

Disponible en:<http://www.europapress.es/internacional/noticia-gobierno-bangladesh-anuncia-cierre-mas-300-fabricas-textiles-20130513185237.html>

Interpress Service Agencia de Noticias, “*A pesar de las leyes el trabajo infantil perdura en la India*”, 3 de febrero de 2015. Disponible en: <http://www.ipsnoticias.net/2015/02/a-pesar-de-las-leyes-el-trabajo-infantil-perdura-en-india/>

LaInformación.com, “*La leyenda negra de Monsanto: ¿Está detrás de los suicidios de agricultores en la India?*”, 27 de mayo de 2015. Disponible en:http://www.lainformacion.com/mundo/la-leyenda-negra-de-monsanto-esta-detras-de-los-suicidios-de-agricultores-en-la-india_7RCvsGBFnDxSvckOOGLN46/

Revista Global Hoy “*El algodón en Africa y los Derechos Humanos*”, Disponible en: <http://www.gloobal.net/iepala/gloobal/fichas/ficha.php?entidad=Textos&id=884&opcion=documento>

The Guardian, “*Proposed Trump executive order would allow US firms to sell 'conflict minerals*”, 8 February 2017. Disponible en: <https://www.theguardian.com/us-news/2017/feb/08/trump-administration-order-conflict-mineral-regulations>

The Guardian, “*Jack Straw and UK Government Must Face Kidnap and Torture Claims, Court Rules.*”, 2017. <https://www.theguardian.com/world/2017/jan/17/libyan-dissident-abdel-hakim-belhaj-wins-right-to-sue-uk-government-over-rendition>

The Huffington Post, “*5 Reasons American Companies Refused To Sign Bangladesh Safety Accord*”, 7 de noviembre de 2013.

Disponible en: http://www.huffingtonpost.com/2013/07/11/rival-bangladesh-factory-safety-plans_n_3574260.html.

The Telegraph, “*Bangladesh: Rana Plaza architect says building was never meant for factories*”, 3 de mayo de 2013. Disponible: <http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/asia/bangladesh/10036546/Bangladesh-Rana-Plaza-architect-says-building-was-never-meant-for-factories.html>

Xornal de Galicia, “*Lola Sánchez Caldentey Prepara El Informe de La Eurocámara Que Analizará Los Derechos Humanos a Lo Largo de La Cadena de Valor Del Sector Textil*”, 25 de enero de 2017. Disponible en: <http://xornaldegalicia.es/portada/9644-lola-sanchez-caldentey-prepara-el-informe-de-la-eurocamara-que-analizara-los-derechos-humanos-a-lo-largo-de-la-cadena-de-valor-del-sector-textil>.

Blogs y Páginas Web

ABRISKETA, J., “*Tribunales Penales ad hoc (para ex Yugoslavia y Ruanda)*”, Diccionario de Acción Humanitaria y Cooperación al Desarrollo, Universidad del País Vasco y Hegoa. Disponible : <http://www.dicc.hegoa.ehu.es/listar/mostrar/219>

“*ACCORD on Fire and Building Safety in Bangladesh.*”, 2013. Disponible en: <http://bangladeshaccord.org/>

ACCORD, press release, “*Companies and trade unions agree on Accord on Fire and Building Safety in Bangladesh for second term*”, 29 de junio de 2017. Disponible en: <http://bangladeshaccord.org/2017/06/press-release-new-accord-2018/#more-5447>

ALIANZA POR UN TRATADO: <http://www.treatymovement.com/>

AMBROSE, S., Resisting Market Fundamentalism! Ending the Reign of Extremist Neo-Liberalism, 50 Years Is Enough Network, Weblog Rootsie.com, 2004. Disponible en: <http://www.rootsie.com/weblog/archives/00000026.htm>

ARISTOVA, E., “UK Court on Tort Litigation against Transnational Corporations”, Blog Conflict of Laws.net, 26 de junio de 2016. Disponible en: <http://conflictoflaws.net/2016/uk-court-on-tort-litigation-against-transnational-corporations/>

BAUTISTA, O.D., “Ideología Neoliberal y Política de Globalización. Medidas implementadas por los Países Globalizadores y cambios generados en los Países Globalizados”. Disponible en <http://eprints.ucm.es/8249/1/oscardiego3.pdf>.

BARBIER, C., “Parliament votes for tougher conflict minerals regulation”, EuroActiv, 2015. Disponible en: <http://www.euractiv.com/section/development-policy/news/parliament-votes-for-tougher-conflict-minerals-regulation/>

BARBIER, C., “Parliament adopts binding law on conflict minerals”, EuroActiv, 2017. Disponible en: <http://www.euractiv.com/section/development-policy/news/parliament-adopts-binding-law-on-conflict-minerals/>

BARBIER, C., “MEPs Demand Tough Rules for Textiles Importers”, EuroActiv, 2017. Disponible en: <https://www.euractiv.com/section/global-europe/news/meps-demand-tough-rules-for-textiles-importers/>

BENOIST, A., “El Burgués : Paradigma Del Hombre Moderno.” www.manifiesto.org. http://files.alaindebenoist.com/alaindebenoist/pdf/el_burgues.pdf

BERG, A., et al, “East Africa: The next hub for apparel sourcing?”, MacKinsey & Company, agosto de 2015. Disponible en: <http://www.mckinsey.com/industries/retail/our-insights/east-africa-the-next-hub-for-apparel-sourcing>

BURKETT, C., “Supply Chain Transparency & Reporting Legislation: Coming Soon to Canada?”, Blog de Baker McKenzie, publicado 13 de junio de 2016. Disponible en: <http://www.labourandemploymentlaw.com/2016/06/supply-chain-transparency-reporting-legislation-coming-soon-to-canada/>

BUTTLE, M., “Doing more to stop exploitation in Turkey's garment supply chains”, Ethical Trading Initiative, 25 de octubre de 2016. Disponible en:<http://www.ethicaltrade.org/blog/doing-more-stop-exploitation-in-turkeys-garment-supply-chains>

CARRIER, P., BARDWELL, J., How the UK Modern Slavery Act can find its bite?, OpenDemocracy, 24 January 2017,

Disponible en: <https://www.opendemocracy.net/beyondslavery/patricia-carrier-joseph-bardwell/how-uk-modern-slavery-act-can-find-its-bite>

C J Cuaderno de Comercio Justo. Tira Del Hilo. Elige El Comercio Justo. Cuaderno de Comercio Justo. Monografico del Textil. Madrid, 2015. Disponible: www.comerciojusto.org.

CAMPOS, A., From Moral Responsibility to Legal Liability?, SOMO, 2015. <http://reporterbrasil.org.br/wp-content/uploads/2016/08/From-moral-responsibility-to-legal-liability.pdf>

CETIM ha presentado varios ejemplos de violaciones cometidas por las ETNs (véase <http://www.cetim.ch>)

CHOMSKY, N. “Democracia Y Mercados En El Nuevo Orden Mundial.” 2015. <http://kclibertaria.comyr.com/lpdf/1016.pdf>

CIPS, “*Modern Slavery Act 2015 -Knowledge Insight*”,2015. <https://www.cips.org/Documents/Knowledge/Procurement-Topics-and-Skills/4-Sustainability-CSR-Ethics/Sustainable-and-Ethical-Procurement/Modern-Day-Slavery.pdf>.

Clifford Chance and Global Initiative on Human Rights, “*Access to Remedy: The next Frontier?*”, 2017.

Disponible: [https://business-humanrights.org/sites/default/files/documents/Access to Remedy The Next Frontie](https://business-humanrights.org/sites/default/files/documents/Access%20to%20Remedy%20The%20Next%20Frontier%20r%2060.pdf)

[r 60.](https://business-humanrights.org/sites/default/files/documents/Access%20to%20Remedy%20The%20Next%20Frontier%20r%2060.pdf)
[35218.pdf](https://business-humanrights.org/sites/default/files/documents/Access%20to%20Remedy%20The%20Next%20Frontier%20r%2060.pdf).

CCOO e IndustriALL, “Sumangali (‘Mujer Felizmente Casada’ En Idioma Tamil) Una Manifestación de Brutal Explotación Laboral, Objeto de Particular Y Necesaria Atención En La Lucha En Defensa Del Trabajo Decente En El Mundo,” Disponible en: <http://www.industria.ccoo.es/cms/g/public/o/6/o112716.pdf>

COVERCO, EMIH, PASE, CHAVEZ, S., Y RSM, “Disponible en: http://es.archive.maquilasolidarity.org/sites/es.maquilasolidarity.org/files/Una_aproximacion_a_salario_de_vida_maquila_America_Central_2013-10-01-1.pdf

D’AMBROGIO, E. “*Workers’ Conditions in the Textile and Clothing Sector: Just an Asian Affair? Issues at Stake after the Rana Plaza Tragedy*” European Parliamentary Research Service, 2014.

Disponible: [http://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document.html?reference=EPRS_BRI\(2014\)538222](http://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document.html?reference=EPRS_BRI(2014)538222)

DICKEN, P., *El Mundo “no” es Plano: La Profunda Desigualdad Geografica de La Globalización*, BBVAOpenMind. Disponible: https://www.bbvaopenmind.com/wp-content/uploads/static/pdf/032_PETER_DICKEN.pdf.

DICKEN, P., *Las Empresas Multinacionales Y Los EstadosNacion.*” <http://www.globalizacion.org/desarrollo/DickenMultinacionalEstado.htm>.

DW Made for Minds Blog, “Bélgica: Adiós a La Jurisdicción Universal.”. <http://www.dw.com/es/bélgica-adiós-a-la-jurisdicción-universal/a-900976>.

DW Made for Minds Blog, “¿Quién le teme a la fusión Bayer-Monsanto?, 15 de septiembre de 2016. Disponible en: <http://www.dw.com/es/qui%C3%A9n-le-teme-a-la-fusi%C3%B3n-bayer-monsanto/a-19555599>

Ecología y Desarrollo, “La RSE En La Cadena de Suministro de Las Grandes Empresas Españolas.” En: http://ecodes.org/documentos/Informe_RSE_Cadena_de_suministro.pdf

Ecología y Desarrollo, “Somos Lo Que Vestimos Manual Para El Consumo Responsable de Ropa Y Complementos”. En: <https://web.ua.es/es/ecocampus/documentos/consejos-ambientales/moda-sostenible.pdf>

EcoPortal Net, “El algodón Bt invade el Tercer Mundo”, Transgénicos, 2004.
Disponible en:

http://www.ecoport.net/Temas-Especiales/Transgenicos/El_algodon_Bt_Invade_el_Tercer_Mundo

ETOs. “Principios de Maastricht Sobre Las Obligaciones Extraterritoriales de Los Estados En El Área de Los Derechos Económicos, Sociales Y Culturales,” 2011.
Disponible en:https://www.fidh.org/IMG/pdf/maastricht-eto-principles-es_web.pdf

ETO Consortium, “*ETOs for Human Rights beyond Borders*”.
<http://www.etoconsortium.org/en/main-navigation/about-us/eto-consortium/>.

Fashion Revolution. Disponible en: http://fashionrevolution.org/wp-content/uploads/2015/11/FashRev_Whitepaper_Dec2015_screen.pdf

GARCIA, G., “Las multinacionales financian el conflicto del Congo para conseguir los minerales”, Pikara Online Magazine, 1 de marzo de 2016.

Disponible en:<http://www.pikaramagazine.com/2016/03/caddy-adzuba-multinacionales-congo/>.

GOMES, W., “*Reason and responsibility: the Rana Plaza collapse*”, Open Security Conflict and Peacebuilding, 9 de mayo de 2013. Disponible en:<https://www.opendemocracy.net/opensecurity/william-gomes/reason-and-responsibility-rana-plaza-collapse>

HALE, T., La reforma silenciosa del Pacto Mundial, Crónica ONU, Disponible en:
<https://unchronicle.un.org/es/article/ensayo-la-reforma-silenciosa-del-pacto-mundial>

HEDVEES, C., “*Reframing the role of recruitment agents in Tamil Nadu’s textile sector*”, 6 de agosto de 2015. Disponible en:
<http://www.ethicaltrade.org/blog/reframing-role-recruitment-agents-in-tamil-nadus-textile-sector>

HERNANDEZ, J., “Pocas novedades en la trasposición de la Directiva de información no financiera”, Blog KPMG Responsabilidad Empresarial, 27 enero de 2017, Disponible en: <http://www.kpmgresponsabilidadempresarial.es/pocas-novedades-en-la-transposicion-de-la-directiva-de-informacion-no-financiera/>

HERNANDEZ ZUBIZARRETA, J., RAMIRO, P. “*El Control de Las Cadenas Mundiales de Suministros Y La Acción Sindical*”, VientoSur.

Disponible: <http://vientosur.info/spip.php?article11410>

International Commission of Jurists, “*Special Economic Zones in Myanmar and the State Duty to Protect Human Rights*”, 2017. Disponible en: <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2017/02/Myanmar-SEZ-assessment-Publications-Reports-Thematic-reports-2017-ENG.pdf>

International Labour Rights Forum, “The System of Forced Labour Cotton Production in Uzbekistan” (2014).

En: http://www.cottoncampaign.org/uploads/3/9/4/7/39474145/systemfl_uzbekistan_2014analysis.pdf

KORKMAZ, E., “What to do with nearly three million Syrian refugees in Turkey?”, Ethical Trading Initiative, 13 de septiembre de 2016. Disponible en: <http://www.ethicaltrade.org/blog/what-do-nearly-three-million-syrian-refugees-in-turkey>

LAL, N., “*Polémico cambio a la ley de trabajo infantil en India*”, InterPress Service Agencia de Noticias, publicado el 10 de junio de 2015.

Disponible en: <http://www.ipsnoticias.net/2015/06/polemico-cambio-a-la-ley-de-trabajo-infantil-en-india/>

Latinoamérica en el Centro, “Zara Brasil es suspendida de pacto por afrentar”, noticia publicada en septiembre de 2012 y disponible en la página web: <http://www.latice.org/fat/es/preindn1209es.html>

LEXOLOGY, European Conflict Minerals Regulation: Details on What EU importers must do, 20 March 2017.

Disponible en: <http://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=44cea424-5158-459b-99b9-0a3dbc2a8025>

LEWIS, M., “French Companies Must Show Duty of Care for Human and Environmental Rights”, LawFlash Alert, 4 April 2017. Disponible en la página web de

JDSUPRA: <http://www.jdsupra.com/legalnews/french-companies-must-show-duty-of-care-56981/>

MABENGE, J, Diamonds are not all girls' best friends, 3 de abril de 2017. Noticia publicada en Mail & Guardian Africa: Disponible en:<http://mgafrica.com/article/2017-04-03-00-diamonds-are-not-all-girls-best-friends>

MBC Time Blog “El desastre ecológico del Mar de Aral”, Disponible en: <http://www.mbctimes.com/espanol/mar-de-aral-desastre-ecologico>

McGRATH, S., “*Fulfilling the Forgotten Pillar: Ensuring Access to Remedy for Business and Human Rights Abuses.*” Institute for Human Rights and Business. <https://www.ihrb.org/other/remedy/fulfilling-the-forgotten-pillar-ensuring-access-to-remedy-for-business-and>.

MAYER-BROWN Legal Update, “*Chandler vr. Cape: Piercing the Corporate Veil: Lessons in Corporate Governance*”, 2011.

Disponible en: https://m.mayerbrown.com/Files/Publication/3afefd67-6cd6-4697-ac33-b25564d1ff65/Presentation/PublicationAttachment/663d94ed-250d-467a-a303-138edc334847/chander_cape_120510.pdf.

No Sandblasting Org, Testimonio de Adulhamim Demir, ex trabajador de Sandblasting en Turquía. Disponible en la web: <http://www.nosandblasting.org/testimonio.html>

Observatorio de Corporaciones Transnacionales, IDEAS, “*El Sector Del Algodón Y La Industria Textil*”, boletín 8, Córdoba, 2005.

En: http://www.observatoritercersector.org/pdf/centre_recursos/1_8_sec_01774.pdf

OLALLA, P., “Zonas Económicas Especiales” *Blog de Rebelión*, 21 de septiembre de 2012. Disponible en: <http://www.rebellion.org/noticia.php?id=156400>

OLLER SALA, M.D., “Cambio de paradigma empresarial: La empresa como agente social.” *Emprendices*. Disponible en: <https://www.emprendices.co/cambio-de-paradigma-empresarial-la-empresa-como-agente-social/>

OLARTE BACARES, D.C., “El derecho internacional de las inversiones en América Latina: El reencuentro con los derechos humanos” *Realidades y Tendencias del Derecho en el siglo XXI*. Disponible en: <http://graduateinstitute.ch/>

Pacto Mundial Red Española, El sector privado ante los ODS: Guía práctica para la acción, Madrid, 2016. Disponible en: http://www.pactomundial.org/wp-content/uploads/2016/09/Guia_ODS_online.pdf

PEÑA, F. “Las relaciones “norte-sur” y la Empresas Multinacionales”, 1974. Disponible en <http://www.felixpena.com.ar/index.php?contenido=wpapers&wpagno=documentos/1974-09-norte-sur-empresas-multinacionales>

Prevención Integral blog, “La declaración final del G7 después de su reunión de junio satisface a la OIT y a los sindicatos”, G7 Germany Schloss Elmau, 25 de junio de 2015. Disponible en: <https://www.prevencionintegral.com/actualidad/noticias/2016/07/06/declaracion-final-g7-despues-su-reunion-junio-satisface-oit-sindicatos>

Principios de Madrid-Buenos Aires de Jurisdicción Universal, acordados en el Congreso celebrado del 9 y 10 de septiembre de 2015 en Buenos Aires. Texto disponible en: <http://redpenalinternacional.org/web/wp-content/uploads/2015/09/PRINCIPIOS-DE-MADRID-BUENOS-AIRES.pdf>

Proceso de Justicia Popular, “Juicio ético a las Transnacionales”, publicado el 27 de septiembre de 2011. Disponible en: <http://juicioalatransnacionales.org/2011/09/sentencia-del-juicio-etico-y-popular-a-las-transnacionales-en-patagonia/>

READ Baseline Study on the Status of Young Women and Girls working under Sumangali Scheme at textile industries in Erode District, 2014.

Responsible Sourcing Network, “*From the Field: Travels of Uzbek Cotton Through the Value Chain*”.

En: <http://static1.1.sqspcdn.com/static/f/432032/18717434/1339803106683/FromTheFieldReport.pdf?token=sB7120pI2fRKCeFaRL1fuB3K1xM%3D>

RIDDSELIUS, C., Fashion Victims: Un Informe Sobre El Sandblasting, 2010, Fair Trade Center. Disponible: <http://www.nosandblasting.org/pdf/fashion.pdf>

RIDDSELIUS, C., MAHER, S. Killer Jeans: A Report on Sandblasted, n.d. Accessed January 17, 2017. <http://www.fairtradecenter.se/sites/default/files/>.

RODRIGUEZ, Y., BERBELL, C., “¿Qué Es La Pena de Banquillo?” ConfiLegal, n.d. <https://confilegal.com/20160817-que-es-la-pena-de-banquillo/>.

RODRIGUEZ, R. “Ofensiva de Inditex Para Acabar Con El Trabajo Esclavo de Niñas En India, Economía Digital Galicia,” n.d. http://galicia.economiadigital.es/directivos-y-empresas/ofensiva-de-inditex-para-acabar-con-el-trabajo-esclavo-de-ninas-en-india_375881_102.html.

ROIG ALTOZANO, M., “*La responsabilidad penal de las personas jurídicas: societas delinquere et puniri potest*” en versión electrónica de Noticias Jurídicas. Disponible en: <http://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4746-la-responsabilidad-penal-de-las-personas-juridicas:-societas-delinquere-et-puniri-potest/>

RUHMKORF, A., “Global Supply Chains: The Role of Law? A Role for Law!, Open Democracy,” <https://www.opendemocracy.net/beyondslavery/andreas-ruehmkoerf/global-supply-chains-role-of-law-role-for-law>.

RUSIÑOL, P., “La ONU Plantea Un Tribunal Para Juzgar a Multinacionales.” Publico, 2009. <http://www.publico.es/actualidad/onu-plantea-tribunal-juzgar-multinacionales.html>.

SDG Compass: La Guía para la acción empresarial en los ODS, GRI, Global Compact, WBCSD, 2015.

Disponible en: http://sdgcompass.org/wp-content/uploads/2016/06/SDG_Compas_Spanish-one-pager-view.pdf

SEED FREEDOM, Monsanto Quit India-Dr. Vandana Shiva writes to Members of Parliament of India seeking a ban on Monsanto and GMOS, 21 September 2016. Disponible en: <http://seedfreedom.info/monsanto-quit-india-dr-vandana-shiva-writes-to-members-of-parliament-of-india-seeking-a-a-ban-on-monsanto-and-gmos/>

SHIFT Business Human Rights and the Sustainable Development Goals - Forging a Coherent Vision and Strategy, 2016. En: <https://www.shiftproject.org/resources/publications/>

SJODIN, M., Invisible Workers Syrian Refugees in Turkish Garment Factories, Fair Action and Future in Our Hands, 2017. Disponible en: http://fairaction.se/wp-content/uploads/2017/01/Invisible-workers_Turkey_Fair-Action_20170118.pdf

SKLAIR, L., “Democracy and the Transnational Capitalist Class.” Disponible en: <http://www.uni-muenster.de/PeaCon/global-texte/r-m/144sklair.pdf>.

Stop Monsanto Blog, “El control de las semillas es un elemento estratégico en la definición del sistema alimentario”, 9 de febrero de 2015.

Disponible en: <https://monsantostop.wordpress.com/2015/02/09/el-control-de-las-semillas-es-un-elemento-estrategico-en-la-definicion-del-sistema-alimentario/>

TEITELBAUM, A. “¿Dialogar Con Ruggie?” La Alianza Global Ius Semper, septiembre de 2010. [http://www.jussempere.org/Inicio/Recursos/Actividad%20Corporativa/Resources/Dialogando con Ruggie.pdf](http://www.jussempere.org/Inicio/Recursos/Actividad%20Corporativa/Resources/Dialogando%20con%20Ruggie.pdf)

The Center for Global Worker’s Rights and Worker Rights Consortium, Disponible en: http://lser.la.psu.edu/gwr/documents/AlianzasNefastas_January2015.pdf

The Danish Institute of Human Rights and ICAR,. Disponible en: <https://www.icar.ngo>

The Freedom Fund, “*Addressing Modern Slavery in Tamil Nadu Textile Industry*”, 2014. <http://freedomfund.org/wp-content/uploads/Addressing-modern-slavery-in-Tamil-Nadu-Textile-Industry-26Feb15.pdf>.

The Global Initiative for Economic, Social and Cultural Rights, “*Human Rights Law Sources: UN Pronouncements on Extra-Territorial Obligations*” (2017). <http://globalinitiative-eser.org/wp-content/uploads/2017/06/170628-Human-Rights-Law-Sources-ETOs-1.pdf>.

The Sweatfree Purchasing Guide, USA, May 2011. Disponible en: http://buysweatfree.org/files/guide_to_sweatfree_procurement.pdf

THEUWS, M., OVEREEM, P. “*Flawed Fabrics: The Abuse of Girls and Women Workers in the South Indian Textil Industry*”, 2014. <http://www.indianet.nl/pdf/FlawedFabrics.pdf>.

THOMAS, D., et al., “Litigation Fallout From All This Supply Chain Transparency Legislation (Or , These Things Have Teeth !) (Or , The Cycle of Misfortune)”, Global Supply Chain Law Blog, 25 agosto de 2015. Disponible en: <http://www.globalsupplychainlawblog.com/case-studies/litigation-fallout-from-all-this-supply-chain-transparency-legislation-or-these-things-have-teeth-or-the-cycle-of-misfortune/>

TYLER, K. “Climate Change on Corporate Behaviour.” The Law Society Gazette, <https://www.lawgazette.co.uk/practice-points/climate-change-on-corporate-behaviour/5061571.article>.

UGT, Unión Europea, Fondo Social Europeo, Ministerio de Empleo y Seguridad Social Gobierno español, “Guía Sindical: Trata de seres humanos con fines de explotación laboral”, Programa: Por un trabajo digno, 2014.

En:

http://www.ugt.es/Publicaciones/texto%20ampliado%20de%20la%20guia_sindical_trat_a_seres_humanos_migracionesOK.pdf

WERDMÜLLER VON ELGG, J. “*Dressed to Kill?*”, Lexisnexis blog, 2017. http://bis.lexisnexis.co.uk/blog/posts/Human-Trafficking-in-the-Cotton-Industry_lo-re

ZACUNE, J., “*Combatting Monsanto Grassroots resistance to the corporate power of agribusiness in the era of the ‘green economy’ and a changing climate*”, La Vía Campesina, Friends of the Earth International, Combat Monsanto, 2012.

ZAMORA CABOT, F., “Comentario a la Sentencia de la Corte Suprema de Estados Unidos de 17 de abril de 2013” en el *Blog de derecho internacional “Aquiencia” de Carlos Espino*. Disponible en <https://aquiencia.net/2013/11/27/francisco-javier-zamora-cabot-sobre-el-caso-kiobel/>

ZARAGOZA, A., “Europa y los minerales de sangre”, *Periodismo Humano*, 4 de marzo de 2014. Disponible en: <http://periodismohumano.com/economia/europa-y-los-minerales-de-sangre.html>

Documentos Audiovisuales

Documento Audiovisual, Panorama, “*Undercover: the refugees who make our clothes*”, BBC1. Documental disponible en: <http://www.bbc.co.uk/programmes/b0813kpg>

Documento audiovisual producido por TUAC y OECD WATCH con motivo del 40 aniversario de la OCDE, publicado el 3 de abril de 2017. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=qyxSbTMh9pE&index=1&list=FLOi2VACY4KBrNI4qQJuHzog>

Documento audiovisual “*Nero’s Guests*”, dirigido por Deepa Bhatia, 2009. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=4q6m5NgrCJs>.

Documento Audiovisual, que insta a los ciudadanos a exigir de la Unión Europea un reglamento eficaz para erradicar los “minerales de conflicto”, Autor(a): Commission Justice & Paix, 2 de marzo de 2015.

Disponible en: https://www.youtube.com/watch?v=QT_w2kDySgU

Documento Audiovisual en el que se recogen la sesión, EJCC, *Enhancing Corporate Responsibility through Mandatory Human Rights Due Diligence*, 2017. Disponible en: <http://web.events.streamovations.be/index.php/event/stream/human-rights-and-business>

Documento Audiovisual, “*Ethiopia: Upcoming documentary on how land acquisition for agribusiness threatens local communities' right to food*”, Author: Joakim Demmer, WG Film (USA), Published on: 28 March 2017, Disponible en: <https://business-humanrights.org/en/ethiopia-upcoming-documentary-to-show-how-land-acquisition-of-agribusiness-compromises-local-communities-right-to-food>

