

Trabajo Fin de Grado

Empresa y Derechos Humanos: hacia la
implementación efectiva de la normativa
internacional en la realidad práctica de los Estados

Business and Human Rights: towards the effective
implementation of international regulations in the practice
of the States

Autora

Marta Royo Pastor

Directora

Ana Gascón Marcén

Facultad de Derecho

2019

Índice

Abreviaturas.....	1
I. Introducción.....	3
1. Materia objeto de estudio.....	3
2. Motivo de la elección del tema	3
3. Estructura	4
4. Metodología.....	4
II. Análisis normativo	5
1. Contexto histórico: desarrollo de la legislación y principios rectores a nivel internacional.....	5
2. Análisis y crítica de los Principios Rectores sobre las Empresas y Derechos Humanos	10
2.1. Pilar I.....	11
2.2. Pilar II	13
2.3. Pilar III.....	15
2.4. Problemática y crítica a los Principios Rectores.....	15
3. Cambios y soluciones	18
3.1. Desarrollo de un nuevo acuerdo internacional	18
3.2. Tribunal internacional para la protección de los Derechos Humanos en el contexto empresarial	21
III. Implementación de los Principios Rectores por parte de los Estados: Planes Nacionales de Acción	23
1. Definición y creación.....	23
2. Desarrollo y contenido.....	27
3. Planes Nacionales de Acción en la Unión Europea: realidad práctica	30
3.1. Análisis de los Planes Nacionales de Acción europeos	30
3.2. Análisis de casos prácticos	36
3.3. Plan Nacional de Acción español	38
IV. Conclusiones	41
Bibliografía.....	45

Abreviaturas

AGNU	Asamblea General de las Naciones Unidas
BHR	Empresa y Derechos Humanos
CE	Comisión Europea
CoE	Consejo de Europa
CUE	Consejo de la Unión Europea
ECCJ	Coalición Europea para la Justicia Corporativa
DIHR	Instituto Danés de Derechos Humanos
DUDH	Declaración Universal de los Derechos Humanos
GTBHR	Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los Derechos Humanos y las empresas transnacionales y otras empresas
HRC	Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas
ICAR	Mesa Redonda Internacional de Responsabilidad Corporativa
IGWG	Grupo de Trabajo Intergubernamental
NAP	Planes Nacionales de Acción
NBA	Estudio de Línea Base
OCDE	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos
OEA	Organización de los Estados Americanos
OHCHR	Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos
OIT	Organización Internacional del Trabajo
ONG	Organización no gubernamental

ONU	Organización de Naciones Unidas
RSC	Responsabilidad Social Corporativa
RSE	Responsabilidad Social Empresarial
UE	Unión Europea
UNGP	Principios Rectores sobre las empresas y Derechos Humanos

I. Introducción

1. Materia objeto de estudio

«A great flowering of the ideal of universal human rights [...] is among the most important political legacies of this century [XX]». ¹

Los Derechos Humanos son derechos inherentes a todos los seres humanos, formados por derechos y libertades básicos que nos protegen a todos y que deben ser protegidos y respetados por todos. Las empresas, en el ejercicio de su actividad, tienen un gran impacto en las personas relacionadas con ellas –trabajadores, socios o clientes entre otros–, pudiendo dichas actividades llegar a afectar de manera negativa a los Derechos Humanos de estos sujetos.

De la importancia de los Derechos Humanos y la influencia que tienen sobre ellos las empresas nace la materia de Empresa y Derechos Humanos (BHR), la cual trata de conseguir la protección de los derechos en el ámbito empresarial, y la cual va a ser analizada en este Trabajo, tanto su desarrollo normativo, como su efecto práctico.

2. Motivo de la elección del tema

El tema tratado en este Trabajo ha sido elegido debido a su importancia actual en el mundo internacional. Con el auge de la globalización y la creciente relevancia que tienen los Derechos Humanos y su protección, la Organización de las Naciones Unidas (ONU) ha querido fomentar a nivel global un mayor respeto por dichos derechos en el mundo laboral. Por ello, con la colaboración de otras instituciones internacionales como la Unión Europea (UE) y con la de los propios Estados, se intenta instaurar una línea de progreso en la protección de los derechos de los trabajadores y de todos aquellos afectados por la actividad empresarial.

Como se observará a lo largo de la exposición del Trabajo, la materia de BHR, si bien ha avanzado y ha sido desarrollada durante las últimas décadas, es todavía un tema novedoso con regulación vaga y escasa que debe ser mejorada. Por ello, el interés del Trabajo es exponer la realidad actual a partir de la cual las instituciones internacionales y nacionales pretenden seguir mejorando.

¹ THE NEW YORK TIMES EDITOR «The Powerful Idea of Human Rights», en *The New York Times*, 8 de Diciembre de 1999, pág. 22.

3. Estructura

El Trabajo se encuentra dividido en dos capítulos principales. El primero de ellos trata la regulación que se ha dado en materia de BHR desde la primera normativización de los Derechos Humanos, con un mayor énfasis en la normativa actual. Junto con el análisis de dichos textos, se estudian sus carencias, así como las propuestas que existen en la actualidad para solucionar las dificultades causadas por dichas carencias.

La segunda parte del Trabajo es la que llamaríamos la implementación real y efectiva por parte de los Estados de la legislación expuesta en la primera parte. En este capítulo se analizan los Planes de Acción Nacional (NAP) y su utilidad en la práctica, poniendo de relieve sus puntos fuertes y aquellos que deben ser mejorados. En este apartado serán estudiados, principalmente, los NAP desarrollados por países europeos, con una mención especial al NAP español.

Ambos capítulos centrales se desarrollan en la esfera de la creación de un nuevo tratado vinculante que actúa como hilo conductor del Trabajo.

Finalmente, el capítulo relativo a las conclusiones plasma la opinión personal con respecto al tema de BHR, los mecanismos que van a ser implementadas en el futuro y su eficacia, así como la proposición de medidas que pudieran ser más apropiadas para la implementación de los Derechos Humanos en el sector empresarial.

4. Metodología

Con respecto al análisis metodológico, nos encontramos ante un Trabajo preeminentemente de revisión bibliográfica en el que, tras el análisis de la legislación y demás textos normativos y oficiales referentes a la materia de BHR a nivel internacional, se centra en un estudio de casos y de investigación práctica que nos permite la extracción de problemáticas a través de un análisis sistemático y en profundidad. Dicho examen nos conduce a la comprensión de estos inconvenientes y carencias, punto a partir del cual se podrá buscar una solución a las mismas.

Todo ello desde una perspectiva general que se va centrando, conforme avanzamos en el Trabajo, en una más específica enfocada en la actitud de los Estados.

II. Análisis normativo

1. Contexto histórico: desarrollo de la legislación y principios rectores a nivel internacional

Desde la segunda mitad del siglo XX, la economía global ha emergido como el centro político, social e incluso geográfico del mundo. Desde el punto de vista económico se ha vivido un crecimiento en las operaciones transnacionales y la internacionalización de la economía. Junto a esto, se han dado otros factores sociales y tecnológicos relevantes, como el auge de las organizaciones no gubernamentales (ONG) a nivel internacional que otorgan gran importancia a los derechos de las personas y al medio ambiente, o el desarrollo de nuevas tecnologías y medios de comunicación que, al conectar al mundo, permiten tanto a los consumidores como a los propios trabajadores tener un acceso más fácil y rápido las condiciones que ofrecen las empresas y a la realidad de las mismas. También la privatización de las empresas públicas ha elevado la influencia de las autoridades públicas y accionistas en el funcionamiento de las empresas². La influencia de todos estos factores en conjunto ha derivado en grandes cambios en la mentalidad de las personas y en la concepción que los consumidores tienen del mundo empresarial. Dichos sujetos ponen en la actualidad especial atención no solo en el producto final, sino también en el respeto que se tiene hacia los Derechos Humanos durante todo el proceso productivo. Pero no solo la mentalidad de los consumidores –influenciados por los importantes organismos internacionales y derecho transnacional– ha cambiado, sino que también debemos analizar el cambio experimentado por las propias empresas y la llegada de las políticas relativas a la responsabilidad social empresarial (RSE), también llamada responsabilidad social corporativa (RSC).

El primer instrumento que impulsó estos cambios lo encontramos en la proliferación de normativa internacional cuyo propósito es la protección de los Derechos Humanos a un nivel genérico. De este modo, tras la II Guerra Mundial, al firmarse la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) de 1948, se reconocen de manera internacional una serie de derechos inherentes a las personas por el mero hecho de ser

² ROBINSON, M., *Business and Human Rights: A Progress Report*, UN High Commission for Human Rights (OHCHR), Ginebra, 2000; y CAÑEQUE, F. C. «Las carencias de la RSE. De la responsabilidad al compromiso», en *Documentos de Trabajo (Fundación Carolina)*, n° 7 (3), 2006, pp. 18-19.

seres humanos. De una forma más específica, la declaración establece la protección de las personas frente a la esclavitud³, un conjunto de derechos económicos y sociales que permitan a la propia persona su libre desarrollo⁴ y el derecho a un trabajo digno junto a otros derechos derivados de este⁵. En el propio texto de la DUDH se especifica que «[...] tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella [DUDH], deben promover, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y deben asegurarse, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos [...]»⁶. De la lectura de dicho fragmento se podría sustraer la interpretación de que no solo los Estados y las personas físicas deben respetar los derechos antes mencionados, sino que las empresas y los empleadores deben respetar y promover el respeto por los mismos.

Debido a la importancia de este texto, al mismo le siguió la expansión de las antes mencionadas políticas de RSE. De esta manera, desde la década de 1960 se han ido popularizando y, si bien en un principio dichas políticas empresariales se centraban en el medio ambiente y la protección del mismo, desde la década de 1990 se ha visto un gran auge en la importancia que la empresa da al capital humano que la compone⁷. Por ello, en estas últimas décadas se ha observado un crecimiento de las políticas de empresa en aras de la protección del medio ambiente y la calidad del trabajo por medio del respeto de los derechos de los trabajadores, adoptándose códigos de conducta voluntarios. Dichos códigos de conducta son entendidos como una necesidad impulsada por la presión exterior de un mercado global empático con los derechos de los trabajadores y que recogen las pretensiones de la mencionada DUDH.

Además de estos códigos de RSE aprobados por las empresas y a la actuación de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) a la cual nos referiremos más adelante, entre 1999 y 2000⁸ se desarrolló en el seno de la ONU los «10 Principios del Pacto Mundial» que, basándose en la citada DUDH y demás declaraciones de la ONU relativas a Derechos Humanos, laborales, de medio ambiente y anticorrupción,

³ DUDH de 1948, art. 4.

⁴ *Ibid.*, art. 22.

⁵ *Ibid.*, arts. 23 y 24.

⁶ *Ibid.*, Preámbulo *in fine*.

⁷ CAÑEQUE, F. C., *op. cit.*, pp. 17-18.

⁸ En un principio se trataba de un pacto formado por nueve principios, y no será hasta 2004 cuando dichos principios se encuentren reforzados por un décimo referente a la lucha contra la corrupción.

generaron una guía internacional cuya finalidad era y es la de ayudar a las empresas a elaborar sus políticas de RSE, así como ayudar a respetar y proteger los derechos reconocidos en las diversas declaraciones internacionales⁹. A grandes rasgos, este Pacto de adhesión voluntaria permite el análisis de los avances logrados a nivel empresarial gracias al desarrollo de las directivas de la ONU y su implantación en el mundo de las corporaciones mercantiles. Para ello, las empresas adheridas a dicho pacto deben redactar unos Informes de Progreso periódicos que reflejan los avances logrados gracias a la instauración de los principios como guía de la regulación de la empresa¹⁰.

Sin embargo, a pesar de lo anteriormente expuesto, los códigos de conducta que se aprobaban por empresas individuales o por un sector empresarial en conjunto, tenían grandes deficiencias en términos de detalle, integridad y eficacia, careciendo, además, de legitimidad internacional. Por ello, no siendo posible dejar la decisión de adaptarse a las políticas de RSE totalmente en manos de los empresarios ni dejar el desarrollo de dichas políticas a su libre voluntad, la Subcomisión de la ONU para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos redactó, en 2003, las denominadas «Normas sobre las responsabilidades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los Derechos Humanos» cuya finalidad es elaborar un listado de las obligaciones empresariales con respecto a los Derechos Humanos, estableciendo las prácticas, medios coactivos y medios de control necesarios para que se cumplan con dichas obligaciones, reconociendo que «aunque los Estados tienen la responsabilidad primordial de promover y proteger los Derechos Humanos, asegurar que se cumplan, respetarlos y hacerlos respetar, las empresas transnacionales y otras empresas comerciales, en su calidad de órganos de la sociedad, también tienen la responsabilidad de promover y proteger los derechos enunciados en la DUDH»¹¹. En dicho texto se establecen una serie de obligaciones y prohibiciones que las empresas deben respetar en aras de alcanzar un mínimo de seguridad, estabilidad y respeto para los trabajadores y

⁹ Además del Pacto Mundial, otras guías y estándares han sido desarrollados para facilitar el crecimiento de las políticas de RSE. Ejemplos de esto serían las «Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales» de 1976 con su última revisión en 2011 o la «Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social de la OIT» de 1977 con su última enmienda en 2017. (En CRAMER, J., *Corporate Social Responsibility and Globalisation. An Action Plan for Business*, Greenleaf Publishing, Reino Unido, 2006).

¹⁰ AYUSO, S. y MUTIS, J. «El Pacto Mundial de las Naciones Unidas - ¿una herramienta para asegurar la responsabilidad global de las empresas?» en *Journal of Globalization, Competitiveness & Governability*, nº 4 (2), 2010, pp. 29-31.

¹¹ Normas sobre las responsabilidades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los Derechos Humanos (ONU, 2003), Preámbulo.

consumidores. Sin embargo, este listado no solo alcanza a las empresas, sino que también afecta a las legislaciones nacionales, evaluándolas y estableciendo obligaciones para los Estados, así como también afecta a las ONG y demás instituciones que participan en la esfera de la empleabilidad¹².

Posteriormente, debido a la necesidad de una regulación para controlar el respeto y la protección de los Derechos Humanos en el nuevo mundo socioeconómico global, la Comisión de Derechos Humanos de la ONU en 2005 pidió «al Secretario General [de las Naciones Unidas] que designe un representante especial sobre la cuestión de los Derechos Humanos y las empresas transnacionales y otras empresas comerciales»¹³. El objetivo del Representante Especial, John Ruggie, era desarrollar un Marco para la protección y el respeto de los Derechos Humanos, así como para remediar el daño producido por la violación de estos Derechos en el contexto empresarial. Sobre la base de este mandato, el 18 de junio de 2008, el Consejo de Derechos Humanos (HRC) aprobó por unanimidad el «Marco de Protección, Respeto y Remedio» propuesto por John Ruggie. Este Marco se estructuró en tres Pilares que afectan tanto a los Estados como a las empresas en su relación con los Derechos Humanos, exponiendo asimismo los recursos que se pueden ofrecer cuando se producen violaciones de los Derechos.

Además del Marco de Protección, Respeto y Remedio, quedó claro la necesidad de establecer una serie de Principios Rectores que informaran cómo cumplir con los principios del Marco de 2008. Debido a esto, en junio de 2011, una nueva resolución¹⁴ solicitó al Representante Especial John Ruggie que elaborase un nuevo marco que aclarase y pusiese en funcionamiento el anterior, brindando consejos prácticos a los involucrados y afectados por la actividad empresarial. Este nuevo marco se aprobó por unanimidad el 16 de junio de 2011 en el HRC¹⁵ y se denominó «Principios rectores

¹² AMNISTÍA INTERNACIONAL, *Las Normas de Derechos Humanos de la ONU para Empresas: Hacia la responsabilidad legal*, Amnesty International Publications, Reino Unido, 2004, pp. 9-10 y 27-29.

¹³ Resolución de la OHCHR E/CN.4/RES/2005/69 de 20 de abril de 2005, sobre Derechos humanos y empresas transnacionales y otras empresas comerciales, punto 1.

¹⁴ Resolución del HRC A/HRC/RES/8/7 de 18 de junio de 2008, Mandato del Representante Especial del Secretario General sobre la cuestión de los Derechos Humanos y las empresas transnacionales y otras empresas comerciales, punto 4.

¹⁵ Resolución del HRC A/HRC/RES/17/4 de 16 de junio de 2011, sobre Derechos humanos y empresas transnacionales, y otras empresas comerciales, en relación con la Resolución del HRC A/HRC/17/31 de 21 de marzo de 2011, Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los Derechos Humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, John Ruggie: Principios Rectores sobre las empresas y los Derechos Humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para «proteger, respetar y remediar», Anexo.

sobre las empresas y los Derechos Humanos: Puesta en práctica del Marco de las Naciones Unidas para Proteger, Respetar y Remediar» (UNGP)¹⁶. Eficiente y a la vez criticado, estos estándares a los que se recurre en la actualidad en temas relacionados con BHR, son los que serán analizados en profundidad en esta primera parte del escrito.

Debe resaltarse que, en 2011, la misma Resolución por la que se aprobaron los UNGP, esto es, la Resolución del HRC 17/4, aprobó la creación del denominado «Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los Derechos Humanos y las empresas transnacionales y otras empresas» (GTBHR), cuya función es promover y supervisar la aplicación del Marco y los UNGP.

Mención especial merece la actuación de la OIT en esta disciplina. Esta agencia de la ONU, que tiene como finalidad el establecimiento de políticas laborales que respalden y promuevan el Trabajo Decente¹⁷, ha participado activamente y de forma paralela a la actuación del Representante Especial en la defensa de los Derechos Humanos en el ámbito de la empresa. Esta agencia, desde finales del siglo XX y principios del siglo XXI, se centra en la importancia de posicionar la justicia social como centro de las políticas económicas y empresariales a nivel internacional, defendiendo el trabajo digno como una necesidad social, y supervisando el desarrollo de una globalización justa¹⁸.

En la actualidad, los esfuerzos de la OIT se centran en los denominados Programas de Trabajo Decente por País, que se han desarrollado desde 2004. Dichos programas analizan los recursos y apoyos que cada país miembro de la OIT requiere para promover en los mismos el Trabajo Decente para todos los ciudadanos, con la finalidad de proveer a dichos países con los recursos y métodos que precisan para alcanzar los objetivos de

¹⁶ Página web oficial de la Oficina de Derechos Humanos de las Naciones Unidas del Alto Comisionado (United Nations Human Rights Office of the High Commissioner). Your Human Rights-> Business-> SRSG on HR and transnational corporations and other business enterprises: Overview. <https://www.ohchr.org/EN/Issues/Business/Pages/SRSGTransCorpIndex.aspx> (acceso 1 de marzo de 2019).

¹⁷ Concepto utilizado con frecuencia por la OIT, que hace referencia a lo que debería entenderse como empleo digno. El concepto Trabajo Decente sintetiza una serie de requisitos que deben cumplirse para que el trabajo se considere un empleo digno, incluyendo dichos requisitos «la oportunidad de acceder a un empleo productivo que genere un ingreso justo, la seguridad en el lugar de trabajo y la protección social para las familias, mejores perspectivas de desarrollo personal e integración social, libertad para que los individuos expresen sus opiniones, se organicen y participen en las decisiones que afectan sus vidas, y la igualdad de oportunidades y trato para todos, mujeres y hombres». Página web oficial de la Organización Internacional del Trabajo. OIT Inicio-> Temas-> Trabajo decente. <http://www.oit.org/global/topics/decent-work/lang--es/index.htm> (acceso 28 de abril de 2019).

¹⁸ Página web oficial de la Organización Internacional del Trabajo. OIT Inicio-> Acerca de la OIT-> Historia de la OIT. <https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/history/lang--es/index.htm> (acceso 28 de abril de 2019).

un empleo de calidad y la protección de los derechos en el trabajo. El cumplimiento de estos Programas debe solaparse con el cumplimiento de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible.¹⁹

2. Análisis y crítica de los Principios Rectores sobre las Empresas y Derechos Humanos

Atendiendo al análisis que fue realizado por el HRC en relación con la implantación del Marco de Protección, Respeto y Remedio y de los UNGP durante sus primeros años de vigencia, se afirmó que habían sido bien recibidos por las partes interesadas, enumerándose una gran cantidad de cambios logrados. Se mantuvo que varios gobiernos e incluso grandes empresas internacionales habían utilizado el Marco como guía para evaluar sus propias políticas, que los actores de la sociedad civil sentían una mayor seguridad y defensa de sus derechos como trabajadores, y que muchas organizaciones internacionales de gran envergadura se estaban volcando en adaptar sus propias políticas y estándares de negocios y Derechos Humanos²⁰.

Se entiende por ello que el Marco es una propuesta que nos muestra un punto de partida desde el cual trabajar en la protección de los derechos tanto de los trabajadores como en los de cualquiera que se vea afectado por las actuaciones de las empresas. Se puede observar que, con el Marco, se introdujo una referencia que ha sido asimilada por algunas empresas, lo que ha afectado la forma en la que interactúan con los Derechos Humanos y con los trabajadores.

El Marco está conformado por un total de 31 artículos que el texto de los UNGP se encarga de complementar con una serie de breves comentarios que acompañan a cada uno de los artículos y que ayudan a la implementación de dicho Marco en el mundo empresarial internacional. En la redacción del Marco se puede observar una división en los denominados tres Pilares que abarcan el deber del Estado de proteger los Derechos Humanos, la responsabilidad de las empresas de respetar los Derechos Humanos, y la

¹⁹ ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, *ILO Decent Work Country Programme: a practical guidebook, version 4*, ILO Publications, Ginebra, 2016, pp. 1-4; en relación con la Página web oficial de la Organización Internacional del Trabajo. OIT Inicio-> Temas-> Trabajo decente. <http://www.oit.org/global/topics/decent-work/lang--es/index.htm> (acceso 28 de abril de 2019) y OIT Inicio-> Acerca de la OIT-> Misión e Impacto. <https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/mission-and-objectives/lang--es/index.htm> (acceso 28 de abril de 2019).

²⁰ ONU, «The UN Protect, Respect and Remedy Framework for Business and Human Rights», Septiembre de 2010. Disponible en <https://www.business-humanrights.org/sites/default/files/reports-and-materials/Ruggie-protect-respect-remedy-framework.pdf>.

necesidad de mejorar el acceso a las vías de reparación de las víctimas de abusos relacionados con las empresas, correspondiendo cada uno de estos temas al estudio específico por parte de uno de los mencionados Pilares. A continuación se realizará un breve análisis de cada Pilar²¹.

2.1. Pilar I

El Pilar I (artículos 1 a 10 del Marco de Protección, Respeto y Remedio) trata el deber del Estado de proteger de los abusos que empresas cometen contra los Derechos Humanos de trabajadores y terceras personas implicadas. Dentro de las obligaciones internacionales que tienen los Estados, podemos distinguir entre obligaciones positivas y negativas. Atendiendo a las obligaciones negativas, las mismas se basan en la prohibición al Estado de actuar de forma que violen los derechos. Por ello, al realizar actividades *iure gestionis*, el Estado debe respetar en todo momento los derechos de los trabajadores a su cargo. Por otro lado, con respecto a las obligaciones positivas, estas implican una actuación *iure imperii* por parte del Estado, de forma que el mismo obligue a la observancia de los Derechos Humanos por parte de las empresas. Estas obligaciones negativas y positivas incluyen el deber del Estado de respetar y proteger los Derechos Humanos de toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción, sin importar si la actividad de la empresa se desarrolla dentro o fuera del territorio nacional, y sin importar si los trabajadores tienen la nacionalidad del Estado o tan solo se encuentran en el territorio del mismo como trabajadores de la empresa. En este punto se incardina el deber del Estado de proteger a los trabajadores frente a los abusos que puedan provenir de las empresas y los empresarios.

Para obtener dicha protección se aboga por el desarrollo de políticas y regulaciones, así como por el sometimiento a la justicia en caso de que las violaciones se produzcan. De este modo, no se trata solo de ofrecer a los trabajadores y demás personas afectadas una protección a posteriori, esto es, una vez transgredidos los Derechos Humanos, sino que también se intenta promover el desarrollo de una política preventiva por parte de los Estados.

²¹ Análisis de los Pilares extraídos del propio texto del UNGP: *Principios rectores sobre las empresas y los Derechos Humanos. Puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para «proteger, respetar y remediar»*, Naciones Unidas-Derechos Humanos-Oficina del Alto Comisionado, Nueva York y Ginebra, 2011; en relación con el artículo ONU, «The UN “Protect, Respect and Remedy” Framework [...]», cit.

En sus informes al HRC²², el Representante Especial John Ruggie identifica cinco áreas prioritarias en las que los Estados deben centrar su esfuerzos con la finalidad de promover este Marco de Protección, Respeto y Remedio y lograr una mayor coherencia y eficacia de las políticas en todos los departamentos que trabajan con empresas, siendo estos puntos (1) la salvaguarda de la propia capacidad del Estado de cumplir sus obligaciones en materia de Derechos Humanos, incluso al celebrar acuerdos económicos; (2) la promoción del respeto por los Derechos Humanos cuando los Estados mantienen relaciones comerciales con las empresas, ya actúen como propietarios, inversores, aseguradores, compradores o simplemente como promotores; (3) el fomento de una cultura empresarial y corporativa respetuosa con los Derechos Humanos tanto en el propio país como en el extranjero; (4) el diseño y formulación de políticas innovadoras para guiar a las compañías que operan en zonas afectadas por conflictos; y (5) el examen de la cuestión transversal de la jurisdicción extraterritorial.

Estos puntos resumen la intención de los UNPG. Como se explica en los mismos, los Estados deben promover y proteger los Derechos Humanos por medio de políticas, regulaciones y sometimiento a la justicia. Pero los Estados también deben mostrar dicho respeto cuando actúan como actores en las transacciones comerciales, en sus relaciones con otros Estados o con empresas, y cuando actúan como supervisores de las actividades de las empresas privatizadas. Por otro lado, la comunidad internacional debe dar una especial protección en aquellas zonas de conflicto o con un menor desarrollo donde los Derechos Humanos se encuentran expuestos a una mayor vulneración. Este sería el caso del Desastre de Bhopal (1984) donde, debido a la carencia de políticas de responsabilidad junto con la existencia un gobierno corrupto y una indemnización tardía, los trabajadores no fueron indemnizados ni sus necesidades médicas debidamente cubiertas tras el escape toxico en una Planta de plaguicidas. Junto con este, otros casos muy mediáticos como la utilización por parte de empresas de artículos deportivos como son Nike, Adidas o Reebok de mano de obra barata y explotada en países del este asiático donde la protección laboral provista por el Estado es escasa, son los que han promovido en la actualidad el desarrollo de políticas internacionales como el Marco y los subsiguientes UNGP.

²² Resolución del HRC A/HRC/14/27 de 9 de abril de 2010, Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los Derechos Humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, John Ruggie, pp. 5-13, § 16-53.

Por último, se debe destacar que el Estado, al desarrollar sus políticas y actuaciones protectoras, debe tener presente que la finalidad de una empresa es, ante todo, la productividad y no el respeto de los Derechos Humanos en tanto que estos no les reporten beneficios.

2.2. Pilar II

El Pilar II (artículos 11 a 24 del Marco de Protección, Respeto y Remedio) analiza la responsabilidad de las empresas de respetar, en sus actuaciones, los Derechos Humanos internacionalmente reconocidos²³, a través de una doble vía: evitar y reparar. En primer lugar, la empresa debe actuar con la diligencia debida para evitar las violaciones de los derechos de terceros en su actividad. Dichos terceros pueden ser trabajadores, demás particulares, Estados implicados, otras compañías o socios de la misma empresa, pudiendo por tanto entenderse el término actividad tanto como actividades comerciales como actividades de gestión y administración de la empresa. En segundo lugar, la empresa debe hacer frente a los daños producidos como consecuencia de su actividad.

Para abarcar ambas vías, las empresas deben desarrollar políticas y procedimientos adecuados. El control de las empresas no solo debe hacerse de acuerdo con las leyes estatales. También es un deber que tiene que ser respetado incluso cuando el Estado no puede controlar o incluso cumplir con sus propias obligaciones de respeto por los derechos de los trabajadores. Por ello, para respetar esos derechos, las empresas tienen que crear sus propias políticas, que pueden ser reforzadas por la RSC, como una forma de autorregulación corporativa. Atendiendo a los derechos contemplados en las convenciones y legislaciones, las empresas deben desarrollar sus propias políticas para respetar los Derechos Humanos de acuerdo con las bases establecidas en los principios 16 a 24 de los UNGP. Estas políticas deben especificar la diligencia debida con la que

²³ Respeto de los derechos recogidos en el art 12 UNGP, que pone de manifiesto que no solo deben respetarse los derechos contenidos en la DUDH de 1948, sino también los contenidos en otros tratados internacionales que se han desarrollado durante las últimas décadas del siglo XX. Con esto se está haciendo referencia a los derechos contenidos tanto en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos como en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como a los derechos consagrados en la Declaración de la OIT sobre los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo. Estos principios son los más importantes acordados universalmente por la comunidad internacional, e indican los puntos de referencia de los Derechos Humanos conforme a los cuales las empresas deben ser gobernadas cuando desarrollan su actividad. Todos estos Derechos forman un mínimo que las empresas deben respetar para evitar las infracciones a los Derechos Humanos. Además, dependiendo del contexto en el que opera la empresa, se deben respetar una serie de derechos adicionales. Esto se aplica cuando grupos o poblaciones específicas requieren atención y derechos particulares (niños, mujeres, indígenas y grupos étnicos minoritarios, discapacitados y otros).

las empresas deben actuar para identificar, prevenir y mitigar sus impactos en los Derechos Humanos y de los trabajadores, así como proponer soluciones para cualquier posible impacto negativo en los referidos derechos que las empresas puedan causar.

Hay que destacar que no todos los derechos se ven afectados de la misma manera por las acciones empresariales, es decir, en la práctica, no todos los Derechos Humanos están bajo el mismo riesgo de ser violados en industrias o contextos particulares. Esa es la razón principal por la que algunos derechos con una mayor conexión con el contexto empresarial necesitan un nivel más alto de protección, como los que se refieren a las condiciones laborales, como el derecho a descansar, a tener un salario, a ser parte de un sindicato y muchos otros. Sin embargo, y a pesar de las diferencias en los niveles de riesgo, cada uno de los Derechos Humanos mencionados en las convenciones internacionales deben ser protegidos y respetados por las empresas y sus políticas. Por ello, la protección que debe ser otorgada y aplicada por los Estados de acuerdo con el Pilar I de los UNGP, también debe ser respaldada por las empresas.

Además, para determinar qué derechos deben ser protegidos por cada empresa específicamente en el desarrollo de sus políticas, se debe atender al sector en el que la empresa desarrolle su actividad. Esto se debe a que determinados sectores, como pudiera ser el sector farmacéutico o de las telecomunicaciones, pueden ser más propensos a violar determinados derechos, como pudiera ser el derecho a la integridad física y el derecho a la privacidad respectivamente. Por ello, además de ofrecer protección respecto a los Derechos Humanos y a los derechos generales de los trabajadores ya establecidos en el párrafo anterior, cada empresa deberá analizar qué derechos tienen un mayor riesgo de ser vulnerados en el sector concreto para poder, de este modo, otorgar una protección especial a dichos derechos específicos en sus políticas.

Para entender que una empresa adecúa su actividad a lo establecido en los UNGP, debe crearse una cultura corporativa de diligencia debida. Atendiendo a lo establecido por los UNGP, los mismos describen los elementos centrales de la diligencia debida incluyendo la evaluación de los impactos de la actividad de la empresa en los Derechos Humanos, la integración del respeto por los Derechos Humanos a través de las políticas y procesos internos, y el seguimiento y comunicación de la actuación de la empresa con respecto a estos derechos.

2.3. Pilar III

El Pilar III (artículos 25 a 31 del Marco de Protección, Respeto y Remedio) se centra en el acceso a la reparación. Este Pilar se establece como un último recurso, cuando la prevención establecida por el Estado y la protección de los derechos dada por la empresa falla o los propios derechos no se observan. En la práctica, incluso cuando las empresas observan en su actuación los derechos, pueden producirse violaciones de los mismos, y en dicho supuesto, las víctimas deben poder contar con una reparación.

Los mecanismos de reparación a los que se aluden en este Pilar III están estrechamente relacionados tanto con el deber de proteger de los Estados como con la responsabilidad de las empresas de respetar. El Estado, como se deduce de la lectura del Pilar I de los UNGP, es garante de la seguridad y protección de los Derechos Humanos implicados en las relaciones empresariales, y como tal, debe garantizar, por medio de vías judiciales, extrajudiciales, administrativas, legislativas o de cualquier otra índole, la reparación de aquellos sujetos que entiendan que de alguna forma sus derechos han sido vulnerados. Los afectados por dichas vulneraciones también deben contar con un fácil, legítimo, predecible, equitativo transparente y compatible acceso a mecanismos de reparación estatales y no estatales, poniéndose de manifiesto la importancia de la vía de reparación que se atribuía a las empresas en el Pilar II de los UNGP, debiendo dichas compañías participar de manera expresa en una pronta y efectiva reparación del daño.

2.4. Problemática y crítica a los Principios Rectores

Tras haber analizado de forma fraccionada el Marco y sus complementarios UNGP, resaltando sus aspectos positivos, y pese a lo útiles que puedan parecer los artículos que lo componen, en algunos puntos estos UNGP han sido muy criticados. Según John Ruggie, «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»²⁴, y es en el propio preámbulo de los UNGP donde se establece que «en ningún caso debe interpretarse que estos Principios Rectores establezcan nuevas obligaciones de derecho internacional ni que restrinjan o reduzcan

²⁴ Resolución HRC A/HRC/17/31, punto 14.

las obligaciones legales que un Estado haya asumido [...]»²⁵. Esto significa que los UNGP no son una nueva ley que crea obligaciones tanto para el Estado como para las empresas. Son solo una enumeración de los estándares básicos que deben cumplirse, pero no una obligación.

Por lo arriba referido, aunque los UNGP fueron el primer marco global internacional para abordar el impacto empresarial con respecto a todos los Derechos Humanos incluyendo en sus directrices a Estado y empresa, fueron criticados. Algunas de las principales ONG, así como varios expertos²⁶, criticaron la falta de referencia a algunos temas, poniendo de manifiesto varias carencias como lo es la brevedad del Pilar III, carencia acuciada por la falta de información y por lo tanto la desprotección que se genera a la víctima que desea un acceso a medios judiciales o extrajudiciales de reparación. Actualmente, el acceso a los mecanismos judiciales cuenta con una gran cantidad de obstáculos tanto legales como prácticos. Además, existe un mosaico desigual de mecanismos no judiciales, pudiendo encontrar mecanismos a nivel de empresa, a nivel nacional (como los Puntos de Contacto Nacionales en los Estados que han firmado las Directrices de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) para Empresas Multinacionales) y a nivel internacional²⁷.

También fue altamente criticada la ausencia de un mecanismo central que garantizara y supervisara la imposición de las directrices marcadas en los UNGP tanto en los Estados como en las empresas, así como el carácter no vinculante de los mismos, pues no podemos olvidar que, al igual que las políticas de RSC, son directrices de acatamiento voluntario. La vaguedad de sus disposiciones se observa también en el propio lenguaje de las mismas, ya que no incluye imperativos, sino que se trata de una redacción que implica su estatus de meras directrices, usándose términos mercantiles y morales en detrimento de los términos legales que deberían ser utilizados si el fin de los UNGP fuera ser impuesto como obligación a Estados y empresas.

Las ONG y los académicos también han criticado la excesiva confianza que depositan los principios en la capacidad del Estado para asumir como rol principal el prevenir y abordar las violaciones de Derechos Humanos relacionados con las

²⁵ *Ibid.*, Anexo, Preámbulo.

²⁶ Ejemplos de los mismos serían Jamie Kneen, Coordinador de Comunicaciones y Difusión de la ONG MiningWatch Canada; así como Julianne Hughes-Jennett, Peter Hood y Alison Berthet, socios del bufete internacional Hogan Lovells, entre otros.

²⁷ ONU, «The UN Protect, Respect and Remedy Framework [...]», *cit.*, p. 3.

empresas, así como su capacidad para desarrollar, implementar y supervisar las políticas destinadas a acabar con dichos abusos de derechos por parte de las empresas. Del mismo modo, se critica la excesiva confianza que se deposita en las empresas y sus recursos²⁸ para garantizar que se respeten los Derechos Humanos en todas sus actuaciones²⁹.

En resumen, este tipo de «ley blanda» o «soft law», junto con la ambigüedad de la extensión de su cumplimiento, es lo que se ha criticado. Esta ambigüedad puede ser comprensible si nos damos cuenta de que durante la primera década del siglo XXI se vivió una era de capitalismo, globalización y revolución tecnológica que llevó a los mercados económicos nacionales a una expansión internacional. La imposición de obligaciones estrictas tanto a los Estados como a las empresas podría haber llevado a un retroceso en lugar de a un avance pro globalización. Además, no podemos olvidar que, en el momento en que se implementaron los UNGP, el capitalismo estaba sufriendo una gran crisis económica y una regresión, lo que nos hace entender que una ley blanda era lo máximo con lo que las empresas podían lidiar. Debido a la situación precaria en la que se podían encontrar, resultaría inútil que la ley exigiese más de lo que las propias empresas podrían ofrecer en ese momento. Esto, junto con una clara falta de voluntad por parte de los propios Estados para establecer una regulación más estricta, es lo que ha conllevado a la aceptación de una mera «soft law» sin vocación de obligatoriedad y rigidez. Sin embargo, la situación de las empresas y la visión de los Estados han variado hoy en día y podría ser necesario la adopción de nuevos acuerdos internacionales o la introducción de nuevos mecanismos de reparación, dos vías de cambio que serán analizadas a continuación.

²⁸ El art 14 UNGP establece que «La responsabilidad de las empresas de respetar los Derechos Humanos se aplica a todas las empresas independientemente de su tamaño, sector, contexto operacional, propietario y estructura». En la práctica, no todas las empresas cuentan con los recursos necesarios para proporcionar la debida protección o no cuentan los suficientes medios para procurar una reparación adecuada.

²⁹ FARACIK, B., *Study: Implementation of the UN Guiding Principles on Business and Human Rights*, European Parliament data base, Bélgica, 2017, p. 13.

3. Cambios y soluciones

3.1. Desarrollo de un nuevo acuerdo internacional

A través de las críticas antes analizadas, ha resultado patente la incapacidad de los UNGP para ser implementado en las políticas de los diversos Estados o para asegurar el acceso a un remedio para las víctimas. En la práctica, en muchos casos, ni las normas voluntarias ni las obligaciones impuestas por los Estados pueden asegurar la protección de los Derechos Humanos en relación con las actividades empresariales. Se ha entendido que esta incapacidad podría provenir, en gran medida, por la inexistencia de estándares internacionales vinculantes para Estados y empresas. Por todo ello, la representación ecuatoriana ante la ONU promovió, en septiembre de 2013, durante la vigésimo cuarta sesión del HRC, la propuesta de desarrollar un instrumento internacional vinculante en materia de BHR³⁰, presentando formalmente esta propuesta junto con la delegación de Sudáfrica en junio de 2014, durante la vigésimo sexta sesión del HRC. En esta sesión, se adoptó la resolución 26/9 que creó un Grupo de Trabajo Internacional (IGWG)³¹ cuya función sería la de redactar un borrador de dicho tratado vinculante.

El acuerdo vinculante que se trata de desarrollar y en el que el IGWG trabaja se aborda a partir de cuatro posibles opciones³². Las dos primeras opciones se basan en tratar de aclarar el alcance del poder de los Estados para proteger los Derechos Humanos así como en obligar a los Estados a redactar NAP en materia de BHR, respectivamente. La primera opción pretende la redacción de un nuevo instrumento que defina con mayor detalle el contenido del Marco, buscando un nuevo grado de precisión en el contenido del deber de los Estados de proteger los Derechos Humanos mediante la debida regulación (Pilar I), así como aclarar y desarrollar el derecho de las víctimas a

³⁰ CONFEDERACION EUROPEA DE SINDICATOS, «Posición de la CES sobre un tratado de las Naciones Unidas sobre las empresas transnacionales», 2018; y CANTÚ RIVERA, H., «¿Hacia un tratado internacional sobre la responsabilidad de las empresas en el ámbito de los Derechos Humanos? Reflexiones sobre la primera sesión del grupo de trabajo intergubernamental de composición abierta», en *Anuario Mexicano de Derecho Internacional UNAM*, n°16, 2016, pp. 431-436.

³¹ Resolución del HRC A/HRC/RES/26/9 de 14 de julio de 2014, Elaboración de un instrumento internacional jurídicamente vinculante sobre las empresas transnacionales y otras empresas con respecto a los Derechos Humanos, punto 2.

³² Información extraída de DE SCHUTTER, O., *Towards a Legally Binding Instrument on Business and Human Rights*, Université Catholique de Louvain Publications, Bélgica, 2015, pp. 17-44. Disponible en SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2668534> o <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2668534> (acceso 1 de mayo de 2019).

tener acceso a la justicia (Pilar III). La segunda opción defiende la adopción de un instrumento vinculante similar y complementario a los UNGP que imponga a los Estados la obligación de redactar NAP que desarrollen estrategias que los Estados van a adoptar en aras de proteger los Derechos Humanos en el sector de la empresa, así como la obligación de presentar informes periódicos que informen sobre las mejoras obtenidas por la implementación de los NAP.

Por otro lado, la tercera opción persigue el establecimiento de un mecanismo que permita monitorear el cumplimiento y el respeto de los Derechos Humanos por parte de las empresas, mientras que la cuarta opción pretende garantizar una asistencia legal mutua entre los Estados que permita a las víctimas de violaciones de derechos un acceso adecuado la justicia. Esta última opción propone la creación de un instrumento que asista a los Estados en los aspectos procesales que entran en juego junto con el acceso a la justicia y reparación que proponen los UNGP en su Pilar III.

Por tanto, podemos observar que las dos primeras opciones tratan de reforzar los ya existentes UNGP, haciendo algunas matizaciones con respecto a los mismos y convirtiéndolos en una obligación legal vinculante. Por otro lado, la tercera y cuarta opción son opciones más ambiciosas y que pueden presentar mayores dificultades. Hay que recordar que estas cuatro opciones no son necesariamente excluyentes entre ellas. Por lo tanto, en la redacción de sus propuestas, el IGWG puede considerar hacer un uso conjunto de las opciones analizadas.

Como consecuencia del trabajo realizado por el IGWG y del apoyo recibido por asociaciones de sindicatos internacionales³³, el 16 de julio de 2018, se presentó un primer borrador elaborado por la Presidencia del IGWG, el denominado «legally binding instrument to regulate, in international human rights law, the activities of transnational corporations and other business enterprises, zero draft»³⁴. Dicho proyecto de tratado ha generado una gran presión y expectativa internacional, y fue comentado y sometido a negociación durante la cuarta sesión del IGWG que tuvo lugar del 15 al 19 de octubre de 2018. El borrador apoya la creación por parte de los Estados de los denominados «National Implementation Mechanism» que fácilmente podría asimilarse a los actuales NAP existentes en algunos países.

³³ La propia Confederación Europea de Sindicatos (CES) insta a la UE y a sus Estados miembros a que apoyen este borrador de las Naciones Unidas para generar un tratado vinculante.

³⁴ Disponible en <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/WGTransCorp/Pages/IGWGOntnc.aspx->documents> (acceso 5 de marzo de 2019).

En el propio borrador se habla de una implementación efectiva y de encontrarse –los Estados partes del convenio– legalmente obligados a cumplir con las disposiciones enumeradas en el mismo, lo que lo haría innovador y distinto, aunque complementario, a los UNGP, siendo este último texto un elemento valido útil del cual no se debería prescindir.

En un principio, la propuesta ecuatoriana de redactar un nuevo acuerdo internacional vinculante presentó una falta de apoyo por parte de superpotencias económicas, siendo por ello las primeras propuestas del borrador una regulación, una vez más, algo vaga y difusa. Debido a esto, en la actualidad, dicho texto con intención de ser vinculante, se encuentra en un estado de revisión y comentario para su mejora, contando, poco a poco, con un mayor apoyo y una mejor recepción que la prevista en 2014. Esto en parte se debe a que se invitó a los Estados y a otros sujetos interesados en la cuestión a presentar sus comentarios y propuestas relativas al «zero draft» antes del 28 de febrero de 2019 para su análisis en aras de perfeccionar el futuro acuerdo vinculante.

Con respecto a esta propuesta de tratado vinculante, la UE ha establecido una posición clara³⁵. A pesar de ser escéptica al principio, la UE ha acabado por apoyar la idea de la redacción de un tratado internacional vinculante participando de manera activa en la preparación del borrador. La UE entiende que para que exista un tratado eficaz deben concurrir dos requisitos. El primero, que la redacción no se centre únicamente en las empresas transnacionales, el segundo, que sea un tratado complementario y no excluyente de los UNGP. Además, propuso la idea de crear un grupo de expertos que ayudase a gobiernos y organizaciones sociales a implementar las medidas de protección de los Derechos Humanos. Y, aunque el que las propuestas de la UE no hayan sido tenidas en cuenta en el borrador cero, y esto haya hecho que se muestre más reservada en las últimas sesiones de negociaciones, el Parlamento de la UE insiste en que la organización siga apoyando este acuerdo internacional participando activamente en su mejoría.

³⁵ ZAMFIR, I. «Towards a binding international treaty on business and human rights», en *European Parliament Research Service*, 2018, pp. 10-11.

3.2. Tribunal internacional para la protección de los Derechos Humanos en el contexto empresarial

Como se ha podido observar durante el análisis de la normativa internacional en materia de BHR, una de las mayores carencias a la que se debe hacer frente es a la ambigüedad del Pilar III de los UNGP y la subsiguiente dificultad de acceso a una reparación para la víctima de las violaciones de Derechos Humanos. Por ello, entre los académicos se discute la necesidad de un «Tribunal Internacional de Reparaciones» para proteger a las víctimas de violaciones de los Derechos Humanos en un mundo cada vez más globalizado³⁶.

La regulación de este Tribunal estaría basada en un tratado –al igual que suceden otros Tribunales Internacionales que ya existen en otras áreas del Derecho Internacional– que debería ser vinculante para que tuviera competencia judicial y pudiera conocer de aquellas cuestiones que involucrasen a los UNGP. Su función sería controlar a las empresas multinacionales abordando el problema de la legislación aplicable al caso, así como estableciendo estándares y precedentes en la aplicación de remedios y en el análisis de pruebas que servirían como ejemplo en la resolución de conflictos con empresas sobre Derechos Humanos a nivel mundial.

Este «Tribunal Internacional de Reparaciones» ayudaría a solucionar los vacíos legales que tienen el Pilar I y II de los UNGP, asentando lo establecido en el Pilar III. Con la creación de un Tribunal Internacional, una reforma de los UNGP no sería tan necesaria. De esta manera, aunque la redacción de las responsabilidades de la empresa no fuera concisa, dichas responsabilidades podrían limitarse a cada empresa y a cada sector económico, y explicarse a través de la jurisprudencia y los precedentes judiciales. Podríamos entender que este Tribunal actuaría de acuerdo a un sistema de *Common Law* en vez de un sistema de Derecho Civil. Esto supondría una mayor facilidad de las empresas al actuar y una mayor seguridad para los afectados por la actividad de la empresa.

Sin embargo, uno de los mayores problemas que supondría la creación de este Tribunal sería el rechazo al que se podría enfrentar por parte de empresas y Estados que abogan por su propia supremacía en la aplicación de la Ley. Esta falta de apoyo podría crear serios problemas de jurisdicción que, junto con los problemas de ley sustantiva

³⁶ HACKETT, C. y MOFFETT, L. «Mapping the Public –Private Law Divide: A hybrid approach to corporate accountability», en *International Journal of Law in Context*, nº 12 (3), 2016, pp. 312-336.

aplicable a los casos y unificación en materia de derecho internacional, conllevaría a una gran inseguridad jurídica y, por lo tanto, al fracaso del Tribunal. Por todo ello, en la realidad práctica se ve un mayor apoyo a la opción de desarrollar nuevos acuerdos internacionales vinculantes en vez de en la creación de este Tribunal Internacional en materia de BHR.

III. Implementación de los Principios Rectores por parte de los Estados: Planes Nacionales de Acción

Tras haber analizado el marco internacional en materia de BHR, así como las obligaciones que derivan de los Derechos Humanos para las empresas y Estados, en esta segunda parte del trabajo nos centraremos en el análisis de la implementación efectiva y real por parte de los Estados de dichos textos internacionales.

En el ámbito empresarial, para asegurar dicha implementación, se han desarrollado varias iniciativas empresariales e iniciativas de ONG, cuyo propósito es impulsar un sector económico respetuoso con los Derechos Humanos mediante el desarrollo de instrumentos y políticas que prevengan, por un lado, o mitiguen, por otro, los impactos que la actividad empresarial puede tener en los derechos de los trabajadores³⁷. Ejemplos de estas iniciativas serían los grupos de empresas que colaboraron con John Ruggie para poner a prueba en la práctica de una empresa el Pilar II del Marco, o el UNGP Reporting Framework, desarrollado en 2015 por la organización sin ánimo de lucro Shift con la intención de proporcionar a las empresas un conjunto de guías que las orientasen en el análisis, identificación, prevención y reducción del impacto de sus actuaciones sobre los Derechos Humanos de trabajadores y terceras personas³⁸.

Por otro lado, en el ámbito estatal, los Estados se han centrado fundamentalmente en el desarrollo de «Planes Nacionales de Acción sobre BHR», objeto de análisis de este segundo apartado del trabajo.

1. Definición y creación

Lo primero que debemos hacer en el análisis del alcance de los NAP es establecer qué constituye un NAP. Los NAP, como concepto general, son proyectos desarrollados por los Estados, en ocasiones contando con la colaboración de la sociedad civil e instituciones no gubernamentales, que se centran en alcanzar las prioridades de la agenda de un Estado o de la agenda internacional, exponiendo compromisos específicos, medibles y de temporalidad determinada. El GTBHR ha establecido que el

³⁷ CANTÚ RIVERA, H., «Planes de acción nacional sobre empresas y Derechos Humanos: Sobre la instrumentalización del derecho internacional en el ámbito interno», en *Anuario Mejicano de Derecho Internacional UNAM*, n°17, 2017, p. 116.

³⁸ Página web oficial Shift-> Collaborations-> Human Rights Reporting and Assurance Frameworks Initiative. <https://www.shiftproject.org/resources/collaborations/human-rights-reporting-assurance-frameworks-initiative/> (acceso 2 de mayo de 2019).

propósito de un NAP en materia de BHR es «prevenir las violaciones de los Derechos Humanos por las empresas y reforzar la protección contra ellas mediante un proceso inclusivo en el cual se determinen las necesidades y las deficiencias, junto con las medidas prácticas y viables, y los objetivos»³⁹.

La utilización de los NAP surge en el ámbito de los Derechos Humanos en sentido amplio con la finalidad de asistir a los Estados para poner en práctica y cumplir con las obligaciones establecidas en los diversos acuerdos internacionales. Las primeras experiencias de NAP en el ámbito de BHR las encontramos en la década de 2010, cuando se empiezan a desarrollar en el ámbito estatal. La proliferación de los planes, que va a ser analizada a continuación, se caracteriza por ser escalonada y por darse en ámbitos territoriales determinados⁴⁰.

El primer ejemplo de NAP se da en la UE, en temática de política de RSC. Es la propia Comisión Europea (CE) la que, en 2011, incentiva a los Estados a desarrollar mecanismos, planes o listas nacionales de acciones prioritarias que promuevan el respeto por la RSC en las empresas⁴¹. Esta propuesta fue rápidamente acogida por los Estados miembros, en parte debido a que los NAP en materia de RSC ya se habían desarrollado en varios países miembros de la UE con anterioridad a la propuesta de la CE.

En la actualidad la mayor proliferación de NAP se está dando en materia de desarrollo e implementación de los UNGP. La demanda que pretende que los Estados desarrollen NAP cuya función sea implementar los UNGP ha sido realizada por la ONU y la UE, así como por múltiples actores de la sociedad civil y otras instituciones intergubernamentales de cooperación. También en esta materia específica los primeros NAP se dan en la esfera de la UE. Fue la CE la que, junto con el desarrollo de NAP en materia de RSC, propone a los Estados miembros la redacción por separado de NAP en

³⁹ Resolución de la AGNU A/69/263 de 5 de agosto de 2014, Los Derechos Humanos y las empresas transnacionales y otras empresas: Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los Derechos Humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, Introducción, p. 3, § 2.

⁴⁰ METHVEN O'BRIEN, C.; MEHRA, A.; BLOCH POULSEN-HANSEN, C.; BLACKWELL, S., *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*, DHIR y ICAR, 2014, pp. 9-12; y CANTÚ RIVERA, H., «Planes de acción nacional [...]», *cit.*, pp. 122-127.

⁴¹ Comunicación de la CE de 25 de octubre de 2011, 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», COM(2011) 681 final, § 4.8.1, punto 9, pp. 12-13.

materia de los UNGP⁴². Esta proposición fue respaldada en 2012 por el Consejo de la Unión Europea (CUE)⁴³, estableciendo el año 2013 como fecha límite dentro de la cual los Estados debían desarrollar sus NAP. Sin embargo, esta fecha no fue respetada por los Estados. En la actualidad, son 16 los Estados miembros que cuentan con NAP en materia de los UNGP, aunque se prevé que en un futuro este número aumente. En 2015, la Comunicación conjunta de la CE y de la Alta Representante de la UE para Asuntos Exteriores y Política de Seguridad estableció un nuevo «Plan de Acción sobre Derechos Humanos y Democracia»⁴⁴ para el periodo comprendido entre 2015 y 2019, con la intención de mantener los Derechos Humanos entre las prioridades de la UE, tratándose los temas de BHR en los puntos 37 y 38 de dicho Plan de Acción. En dichos puntos se propone avanzar en lo relativo a BHR, desarrollando e implementando NAP en materia de aplicación de los UNGP.

A un nivel más amplio en términos territoriales, en el ámbito del Consejo de Europa (CoE), en 2013, el Comité de Ministros⁴⁵ fomentó la adopción de NAP en materia de los UNGP entre los Estados miembros de la organización. Este impulso se da a través de una Recomendación⁴⁶ posterior que establece una serie de bases y principios con el propósito de orientar la redacción de los NAP. En la actualidad, 18 Estados miembros del CoE cuentan con un NAP, y 3 lo están desarrollando en la actualidad.

Esta pro actividad europea ha inspirado a otros organismos a impulsar los NAP. De esta forma, la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (OEA) adoptó una Resolución⁴⁷ en 2014 que busca promover y apoyar los UNGP, estableciendo las medidas oportunas que ayuden en su aplicación y empezándose a desarrollar los NAP en esta materia en 2016. Por otro lado, la Comisión Intergubernamental de Derechos Humanos de la Asociación de Naciones del Sudeste

⁴²*Ibid.*, § 4.8.2, p. 14.

⁴³ Marco Estratégico y Plan de Acción sobre Derechos Humanos y Democracia de la UE de 25 de junio de 2012. Doc. del Consejo de la UE 11855/12.

⁴⁴ Comunicación conjunta de la CE y de la Alta Representante de la Unión Europea para Asuntos Exteriores y Política de Seguridad al Parlamento Europeo y al Consejo, de 28 de abril de 2015, Plan de Acción sobre Derechos Humanos y democracia (2015-2019): Mantener los Derechos Humanos entre las prioridades de la agenda de la UE (JOIN(2015) 16 final).

⁴⁵ Declaración del CoE, adoptada por el Comité de Ministros el 16 de abril de 2014, Declaration of the Committee of Ministers on the UN Guiding Principles on business and human rights.

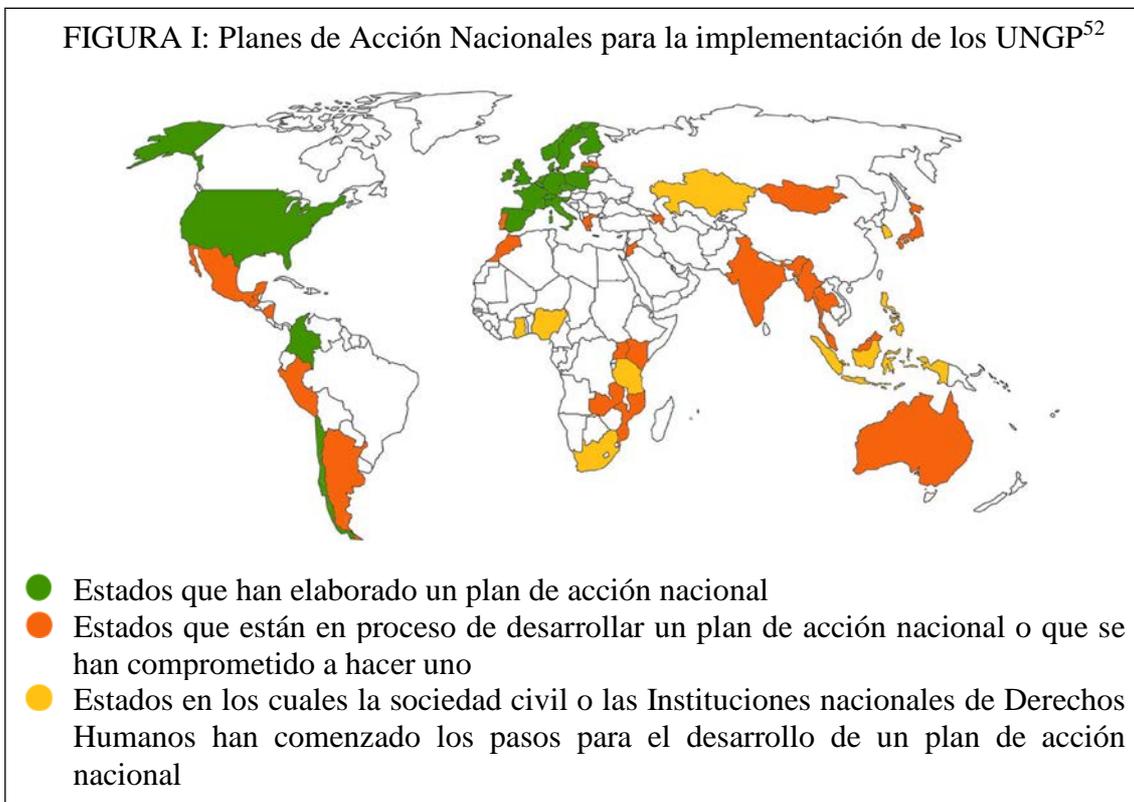
⁴⁶ Recomendación del CoE, adoptada por el Comité de Ministros el 2 de marzo de 2016, Recommendation on human rights and business, CM/Rec(2016)3.

⁴⁷ Resolución de la OEA, de 4 de junio de 2014, Promoción y protección de los Derechos Humanos en el ámbito empresarial, AG/RES. 2840 (XLIV-O/14).

Asiático (AICHR) realizó un estudio temático sobre la RSC, tratando temas como la regulación de los Derechos Humanos en el ámbito empresarial y la ayuda mutua entre Estados para aplicar de manera correcta los UNGP⁴⁸.

Toda esta actividad y proliferación viene abalada por la ONU. El GTBHR, en 2012, plasmó en un informe de forma positiva la acción de aquellos gobiernos estatales que habían empezado a desarrollar NAP⁴⁹, decidiendo por lo tanto apoyar estas iniciativas y promover el desarrollo de NAP para la implementación de los UNGP⁵⁰. Posteriormente, en 2014, para mostrar el apoyo expresado en 2012, el GTBHR redactó otro informe en el que se examinan y se ofrecen bases orientativas para el proceso de elaboración, el contenido, la aplicación y el examen de los NAP⁵¹, temáticas que serán analizadas en los puntos posteriores.

FIGURA I: Planes de Acción Nacionales para la implementación de los UNGP⁵²



⁴⁸ AICHR, «Workshop on CSR and Human Rights in ASEAN: Outcomes of the AICHR Thematic Study», 17 de junio de 2014. <https://aichr.org/news/workshop-on-csr-and-human-rights-in-asean-outcomes-of-the-aichr-thematic-study/> (acceso 4 de mayo de 2019)

⁴⁹ Informe de la OHCHR A/HRC/20/29 de 10 de abril de 2012, Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los Derechos Humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, punto 31.

⁵⁰ *Ibid.*, punto 68.

⁵¹ Resolución de la AGNU A/69/263.

⁵² Información obtenida de la Página web oficial de la Oficina de Derechos Humanos de las Naciones Unidas del Alto Comisionado (United Nations Human Rights Office of the High Commissioner). Your

2. Desarrollo y contenido

En la actualidad, los Estados se están centrando en desarrollar NAP en materia de los UNGP a partir del impulso que se les ha dado a los mismos por parte de organizaciones internacionales. Se debe poner de manifiesto que el hecho de que la mayoría de los NAP se hayan desarrollado en los últimos cinco años podría tener un claro motivo. Esto, contrastado con el lento surgimiento de los NAP a principios de la década de 2010, puede estar provocado por la adopción de la Resolución 26/9 de 2014, ya mencionada en el punto 3.2 del anterior capítulo, en la que se iniciaban las discusiones y el trabajo hacia un acuerdo internacional vinculante que sopesa, como medio para asegurar el respeto de los UNGP, el obligar a los Estados a desarrollar NAP. Esto podría haber generado una presión que haya hecho que los Estados se adelanten a esta posible futura obligación desarrollando NAP durante estos últimos cinco años y durante los años venideros⁵³.

En el desarrollo de estos NAP, los Estados cuentan con varios apoyos⁵⁴. De este modo, se observa que varias organizaciones internacionales han desarrollado recomendaciones sobre metodologías para la mejora de los NAP⁵⁵. También ha habido una gran implicación por parte de la sociedad civil, ONG e incluso empresas⁵⁶.

Human Rights-> Business-> State national action plans on Business and Human Rights, actualizada a final del primer trimestre de 2019.

<https://www.ohchr.org/EN/Issues/Business/Pages/NationalActionPlans.aspx> (acceso 27 de abril de 2019)

⁵³ CANTÚ RIVERA, H., «Planes de acción nacional [...]», *cit.*, p. 126.

⁵⁴ *Ibid.*, pp. 115 y 121.

⁵⁵ Ejemplos de esto serían todas las aquellas resoluciones e informes enumerados en el punto anterior, así como otras instituciones independientes en materia internacional, como sería el caso del manual desarrollado de manera conjunta por la Mesa Redonda Internacional de Responsabilidad Corporativa (ICAR) y el Instituto Danés de Derechos Humanos (DIHR): METHVEN O'BRIEN, C.; MEHRA, A.; BLOCH POULSEN-HANSEN, C.; BLACKWELL, S., *National Action Plans on Business and Human Rights*, *cit.*

⁵⁶ Algunos autores, como De Felice y Graf, establecen en su trabajo una serie de criterios que debieran servir de guía a los Estados para elaborar sus NAP: (i) los NAP deberían estar basados en estudios de referencia sobre la materia y el análisis de las lagunas entre los compromisos y una efectiva protección de los derechos humanos; (ii) los NAP deberían incluir a todas las agencias estatales; (iii) el proceso de elaboración de los NAP y el seguimiento de los mismos deberían garantizar la efectiva participación de todos los agentes implicados; (iv) los compromisos consignados en los NAP deberían ser adecuadamente controlados; (v) los NAP deberían expresar firmemente el compromiso de implementación de los documentos de Naciones Unidas; (vi) los NAP deberían adaptarse a la estructura y contenidos de los UNGP; (vii) los compromisos recogidos en el NAP debería estar bien definidos con fechas claras de acción, con el objeto de poder realizar un seguimiento y control de los mismos; (viii) el último criterio establece que los NAP potencien la capacidad de promover nuevas iniciativas. (DE FELICE, D., y GRAF, A., «The Potential of National Action Plans to Implement Human Rights Norms: An Early Assessment with Respect to the UN Guiding Principles on Business and Human Rights» en *Journal of Human Rights Practice*, nº1 (7), febrero de 2015, pp. 40-71).

Sin embargo, el mayor apoyo se encuentra en las orientaciones ofrecidas por la ONU⁵⁷. Como se ha explicado anteriormente, el Informe 69/263 de 2014 desarrolla en su seno una serie de observaciones para el contenido de los NAP que los Estados deberían tener en cuenta. En relación con el Pilar I, es decir, con la actuación de los Estados, que es el tema tratado en este apartado, se diferencian dos situaciones. La primera de ellas se refiere a cuando el Estado es propietario o controla las empresas. En este supuesto se entiende que el Estado debe aplicar de manera ejemplar los Pilares II y III del UNP. Es decir, que las empresas vinculadas al Estado deben regirse por políticas que aseguren un respeto de los derechos de los trabajadores y de terceros que pudieran ser afectados durante la actividad empresarial, así como asegurar en la medida de lo posible un eficaz acceso al remedio oportuno si se da una violación de derechos.

La segunda situación trata de las empresas privadas. En este contexto, se plantean cuatro medidas que el Estado debería seguir para asegurar que la empresa privada no cometa violaciones de Derechos Humanos en el ámbito de su actuación. Estas son las obligaciones positivas que tiene el Estado.

En primer lugar, el GTBHR entiende que los Estados deben plasmar en el NAP unos estándares que definan qué se entiende como una actuación respetuosa con los Derechos Humanos, dicho de otro modo, las expectativas que se tiene sobre la actividad de la empresa. Junto con esto, los Estados deberán, en segundo lugar, establecer en la redacción del texto medidas de apoyo para la aplicación de los UNGP por parte de las empresas, pudiendo adoptar dichas medidas de apoyo varias formas. El GTBHR establece varios ejemplos, como seron el asesoramiento general o personalizado; orientaciones escritas específicas dirigidas a cada empresa teniendo en cuenta su sector, su tamaño y su contexto; o la elaboración de instrumentos para facilitar el análisis de riesgos por sector y región geográfica, entre otras.

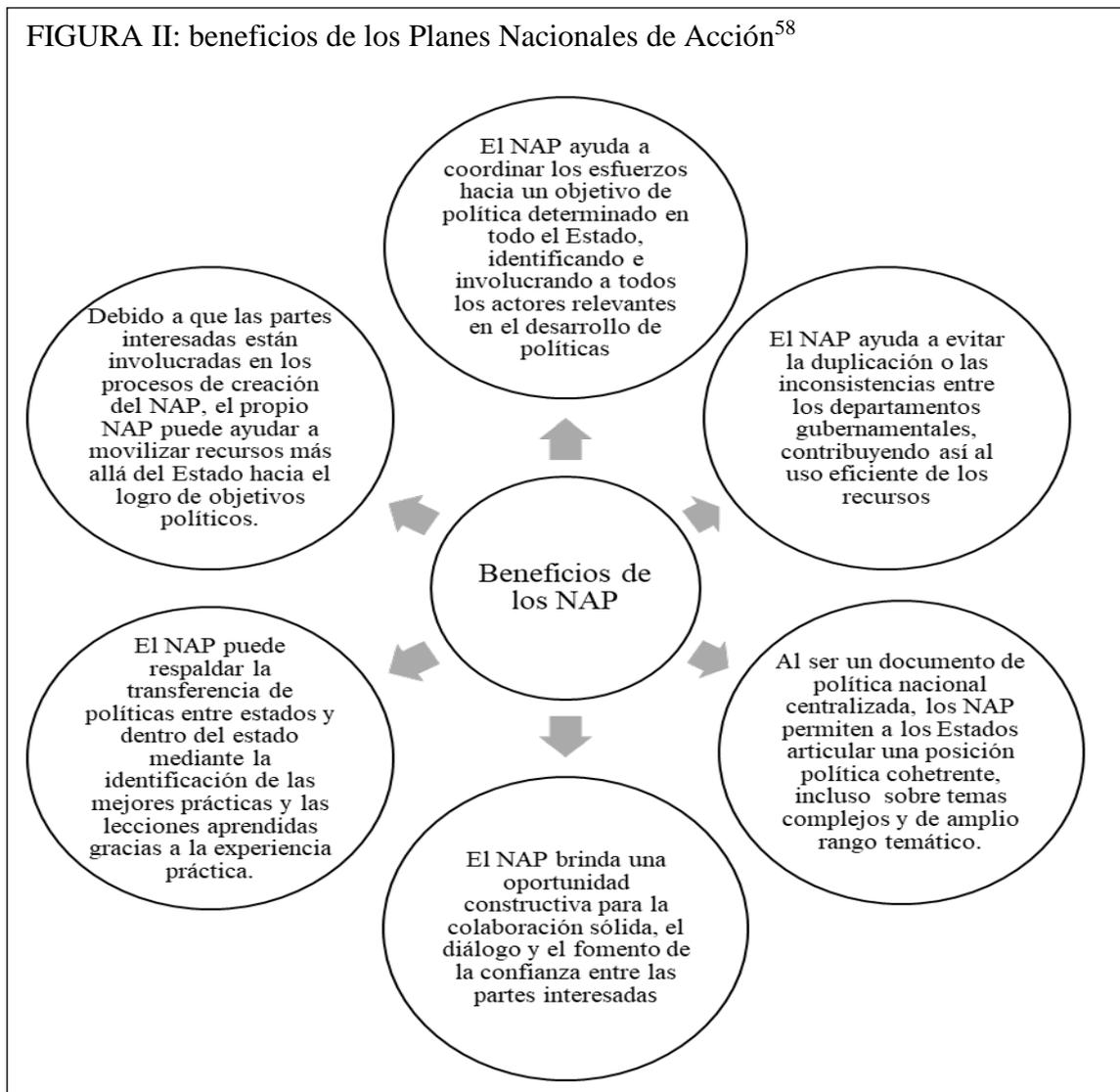
En tercer lugar, se propone adoptar una medida basada en incentivos. Con esto, se pretende premiar a las empresas que respeten los Derechos Humanos. Por el contrario, se debe garantizar que las actividades empresariales que tengan consecuencias negativas con respecto a los Derechos Humanos, no gocen del apoyo y los incentivos brindados a las que sí los respetan. Estos incentivos pueden ser económicos, comerciales, así como

⁵⁷ Resolución de la AGNU A/69/263, IV. Observaciones sobre el contenido, C. Medidas e instrumentos normativos específicos que se han de tener en cuenta en los planes de acción nacionales, 1. Pilar I: Legislación, reglamentos y políticas, pp. 14-19, § 44-62.

consistir beneficios en materia de contratación pública o de cualquier otra índole. Para todo esto, el Estado deberá elaborar procedimientos adecuados para analizar la actividad de la empresa y su respeto de los derechos.

Como última medida, el GTBHR propone que los Estados reafirmen en los NAP las normas jurídicas tanto nacionales como internacionales relativas a BHR que desean que las empresas respeten y observen en el seno de su actividad.

Todas estas directrices permiten a los Estados redactar los NAP que, al basarse en directrices internacionales, se pretende que sean lo más homogéneos posibles entre los diversos países.



⁵⁸ METHVEN O'BRIEN, C.; MEHRA, A.; BLOCH POULSEN-HANSEN, C.; BLACKWELL, S., *op. cit.*, p. 28, Figure 4: Benefits of NAPs.

La práctica nos ha demostrado que los NAP aportan muchos beneficios con respecto al fomento de los Derechos Humanos y los UNGP, si bien es cierto que también muestran algunas carencias que deberían ser, en la medida de lo posible, superadas. Por nombrar algunos de los problemas más sonados, se debe destacar la falta de homogenización de los NAP, la falta de implementación práctica o la falta de recursos, entre otros.

3. Planes Nacionales de Acción en la Unión Europea: realidad práctica

3.1. Análisis de los Planes Nacionales de Acción europeos

A continuación, analizaremos algunas de las carencias referidas en el apartado anterior a partir de la redacción de distintos NAP europeos que ejemplifiquen los problemas que presentan los NAP, sus deficiencias, pero también sus virtudes y las diferencias que existen entre los mismos.

Aunque en un principio el GTBHR dio unas directrices para obtener una homogeneización de los NAP en la medida de lo posible, estos varían en ámbito, contenido y enfoque⁵⁹. Esto se debe a que cada Estado soberano tiene diferentes procedimientos para proteger los derechos de aquellos que se encuentran bajo su jurisdicción y para implantar el respeto por los mismos. Por ello, ante esta falta de homogeneización, vamos a analizar tres tipos distintos de acercamientos que los Estados hacen con sus NAP en materia de BHR.

En primer lugar, encontramos aquellos NAP que, si bien analizan de forma sucinta los tres Pilares, se centran en presentar medidas y acciones con respecto al Pilar I y III. Este sería el caso de NAP como el de Dinamarca, Finlandia y Noruega. El NAP danés⁶⁰, de 2014, hace un resumen general de cada Pilar de los UNGP, indicando con respecto a cada uno de ellos qué actuaciones ha llevado a cabo y qué recomendaciones se han dado por parte del Consejo Danés en materia de RSC. Con respecto a la carencia de medios judiciales del Pilar III, Dinamarca es pionera con la creación de una «Institución de Mediación y tratamiento de quejas», lo que constituye un gran apoyo al Pilar I y III y, por tanto, a la obligación del Estado de proteger los Derechos Humanos.

⁵⁹ *Ibid.*, p.12.

⁶⁰ WOODS, C.; CHAPLIER, J.; VARGAS, C., *Assessments of existing national action plans (NAPs) on Business and Human Rights*, ICAR, ECCJ y Dejusticia, 2017, pp. 13-15.

Por otro lado, el NAP sueco⁶¹, de 2015, sigue el modelo de Dinamarca y también presenta una breve explicación de cada Pilar, añadiendo información adicional acerca de las leyes y los mecanismos de implementación con los que Suecia cuenta para poder asegurar el cumplimiento de los UNGP. La atención principal de este NAP se dirige específicamente al Pilar I, aunque, como sucede con casi todos los demás NAP y cómo será analizado más adelante, las medidas y propuestas de Suecia para implementar ambos Pilares son poco específicas.

En segundo lugar, podemos ver que hay una serie de NAP que se centran en el desarrollo de las responsabilidades de la empresa, es decir, el Pilar II. Esto puede ser por dos motivos que conllevan a dos redacciones distintas. Por un lado, encontramos aquellos Estados que entienden que la responsabilidad de las empresas de respetar los Derechos Humanos no es materia de BHR, sino que debe ser entendida como parte del desarrollo de la RSC. Por ello, los Estados que siguen este modelo, como serían Suiza e Italia, no regulan en sus NAP el Pilar II, sino que tan solo plasman algunas expectativas con respecto a las empresas y no compromisos concretos. Estos compromisos son los redactados de forma separada en los NAP en materia de RSC. Eso sí, se entiende que ambos tipos de NAP son de igual relevancia y complementarios. Por otro lado, Estados como Noruega le dan especial importancia al Pilar II y si bien no redactan un NAP específico en esta materia, sí que se da en el NAP de BHR un mayor protagonismo a la RSC por encima de las obligaciones del propio Estado para conseguir el respeto de los derechos perseguido por los planes de actuación.

Una tercera posición que podemos encontrar es que los Estados no traten la materia de BHR siguiendo una estructura similar a los UNGP, sino que traten temas específicos. Esto sucede cuando, previamente a la redacción de los NAP, el Estado ha llevado a cabo una investigación sobre qué áreas de la economía y empresa afectan a los Derechos Humanos, y regulan sobre estos temas. Este sería el caso de NAP como los de Finlandia o Países Bajos. El NAP finlandés⁶², de 2014, que incluye una gran cantidad de acciones que Finlandia ya está implementado, se basa en medidas voluntarias, en el diálogo y en la investigación referidas a temas de Derechos del Niño, comunicación y tecnología, y actividades extractivas. Esto se debe a que este tipo de NAP se centra en los grupos vulnerables y en sus problemas específicos, que son identificados gracias al grupo de

⁶¹ *Ibid.*, pp. 21-23.

⁶² *Ibid.*, pp. 16-18.

trabajo formado para la redacción del plan finlandés en el que se vieron involucrados representantes de varios ministerios del gobierno. Este NAP presta poca atención al Pilar III y centra su análisis en los Pilares I y II, pese a determinar unas directrices algo vagas y poco precisas, y en casi todos sus casos, voluntarias, expresando que Finlandia participará en los Fóruns de BHR de la ONU, trabajando conjuntamente con el GTBHR, sin llegar a especificar en ningún momento en como apoyará las iniciativas de la ONU.

El caso del NAP de Finlandia y su vaguedad no es un caso aislado. Esto se debe a la falta de implementación práctica que tienen los NAP. Se ha llegado a considerar que la realización de NAP es tan solo una tendencia global política y administrativa, una técnica para crear políticas sociales con escaso impacto real, y los mismos NAP han sido definidos como una especie de «soft power» o «smart power». Esto se debe a su vaguedad, a su voluntariedad, a su falta de especificación en algunos casos, o incluso su falta de mecanismos de seguimiento y análisis, que podría entenderse como una política pública que sirve como herramienta de coordinación administrativa e internacional, pero que no constriñe ni limita en demasía a los Estados. Por ello los NAP han llegado a ser calificados por algunos autores como meras medidas de escape, intentando evitar con la creación de estos NAP que constituyen meras directrices, el desarrollo de NAP internacionales vinculantes y coercitivos⁶³. La falta de implementación práctica se ve en varios NAP, como el de los Países Bajos, Dinamarca o Suecia. Un caso extremo se encontraría en la redacción del NAP de Suiza⁶⁴, de 2016, el cual, además de por la mencionada diferenciación entre los Pilares I y II y la RSC, se distingue de los demás NAP europeos por ser esencialmente una mera recopilación de los procesos ya en curso y de los apoyos ya exigidos en materia de promoción del respeto corporativo de los Derechos Humanos, contando el texto con pocos y a menudo vagos compromisos para el futuro.

Esta falta de implementación en la práctica no solo se ve a través de la voluntariedad y poca exhaustividad en la redacción de los NAP y sus propuestas, sino también en la falta de mecanismos de control y análisis de la efectividad de los NAP a largo plazo, y en la falta de previsiones para la futura redacción de NAP mejorados. Un caso singular

⁶³ CANTÚ RIVERA, H., «Planes de acción nacional [...]», *cit.*, pp. 131-132.

⁶⁴ WOODS, C.; CHAPLIER, J.; VARGAS, C., *op. cit.*, pp. 36-37.

con respecto a esta temática sería el NAP de Reino Unido⁶⁵, de 2016. La particularidad del actual NAP se desprende del hecho de que consiste en una mejora de un primer NAP formulado en 2013. En este nuevo plan británico, se analizan las actuaciones que se han desarrollado en el pasado y se marcan unos compromisos para el futuro. Una actualización del NAP, si no perfecta, es muy ventajosa para paliar las carencias del primer plan. Por ello sería beneficioso que todos los NAP incluyesen en la redacción de los mismos un anexo que fijase una evaluación y actualización de los propios NAP tras un periodo de tiempo adecuado desde su aprobación.

En el análisis de los NAP a nivel global, se ha determinado que muchos de los problemas de los planes de acción vienen del propio proceso de redacción. Esto se debe a que los Estados no producen un Estudio de Línea Base (NBA) previo al NAP. El NBA es un estudio que se lleva a cabo antes de redactar el NAP con el objetivo de analizar la situación del Estado en materia de BHR en el momento anterior a la implantación del NAP. Los resultados de dicho estudio deben ser usados para comparar el estado inicial analizado con las condiciones futuras que se dan tras la implementación del plan, con la finalidad de ayudar a los Estados y promotores del NAP a entender los efectos de dicho plan y evaluar el impacto del mismo⁶⁶. A nivel europeo, la gran mayoría de NAP están redactados sin contar con un previo NBA. Excepciones a esto serían Noruega e Italia, que sí que realizaron este estudio previo. El NAP italiano⁶⁷, de 2016, además de por diferenciar las materias de BHR y RSC, redactando en el ámbito de cada una un NAP diferenciado, se caracteriza por haber realizado un NBA de manera previa a la redacción del NAP de BHR. Este NBA examinó «la adecuación del marco regulatorio e institucional italiano en relación con los UNGP para proporcionar a las empresas nacionales una guía de referencia para la gestión social responsable»⁶⁸ con la finalidad de identificar fortalezas y debilidades del sistema de aquel momento y elaborar recomendaciones específicas que sirvieran para garantizar una adecuación a los UNGP en el inminente NAP. Este estudio ha permitido al NAP italiano priorizar las

⁶⁵ *Ibid.*, pp. 30-32.

⁶⁶ METHVEN O'BRIEN, C.; MEHRA, A.; BLOCH POULSEN-HANSEN, C.; BLACKWELL, S., *op. cit.*, p. 31.

⁶⁷ WOODS, C.; CHAPLIER, J.; VARGAS, C., *op. cit.*, pp. 33-35.

⁶⁸ NAP italiano, II Background and Context, D. Business, Human Rights and Corporate Social Responsibility, p. 8. Disponible en la Página web oficial de la Oficina de Derechos Humanos de las Naciones Unidas del Alto Comisionado (United Nations Human Rights Office of the High Commissioner). Your Human Rights-> Business-> State national action plans on Business and Human Rights, Italy (acceso 8 de mayo de 2019).

actuaciones frente a los abusos de Derechos Humanos relacionados con el mundo corporativo y dar especial atención a los grupos más vulnerables que se han identificado a través del NBA. Otro ejemplo sería el NBA que precedió al NAP noruego⁶⁹ de 2015. Este NAP ha sido valorado muy positivamente debido a que muestra un alto nivel de compromiso con los UNGP, reconociendo el papel fundamental que tienen las organizaciones regionales e internacionales en materia de BHR y animando al Estado y a las empresas a acudir a ellas. Además, el NAP desarrolla proyectos y acciones futuras en un variado número de materias como el comercio, las áreas de conflicto, la corrupción, los problemas de seguridad, los derechos de los indígenas, la inversión responsable, la actividad extractiva, y la contratación pública. También se prevé en el texto la creación de un grupo interministerial de trabajo para asegurar la coordinación en la implementación del NAP. En algunos NAP, el NBA ha sido sustituido por otros mecanismos similares aunque no igual de eficaces, como es el caso del Memorándum en Finlandia o del Draft en Dinamarca.

Otra insuficiencia durante el proceso de redacción es el espectro de sujetos y situaciones analizadas para desarrollar los propósitos y actuaciones que se plasman en el NAP. En un principio se cuenta con aportaciones de partes interesadas, como las empresas, la sociedad civil u ONG. Pero estas aportaciones no siempre son tenidas en cuenta a la hora de desarrollar el NAP final. En otras ocasiones, grupos relevantes como las minorías ni siquiera son tenidas en cuenta durante el proceso de redacción –aunque generalmente sus derechos sí se ven salvaguardados por los propósitos del NAP final–. Otra carencia sería la falta de información que se da a los sujetos interesados durante el proceso de desarrollo del NAP. Un caso extremo sería el NAP de Lituania⁷⁰, de 2015, del cual se critica una total falta de transparencia. En general, este NAP, entre los planes de acción europeos, está valorado negativamente. Además de la falta de transparencia durante el proceso, se denuncia un contenido escaso y poco claro, no concretando las acciones que se pretenden llevar a cabo para proteger los Derechos Humanos y basándose la efectividad de las medidas en la voluntariedad de aquellos que las quieran adoptar. Esto lo convierte en un NAP irrelevante y poco explícito.

Pero al margen de estas carencias, los NAP cuentan con muchos aspectos positivos. De este modo, el NAP de Suecia, el de los Países Bajos y el de Italia adoptan medidas

⁶⁹ WOODS, C.; CHAPLIER, J.; VARGAS, C., *op. cit.*, pp. 24-26.

⁷⁰ *Ibid.*, pp. 19-20.

que pretenden permitir que se respeten los Derechos Humanos en materia de empresa tanto dentro del Estado como en un contexto extranjero⁷¹. Este es, por lo tanto, un aspecto positivo que recoge el NAP de los Países Bajos⁷² de 2013, que contrasta con la vaguedad y la falta de acciones a futuro que recoge el texto. Este texto, como se ha indicado anteriormente, se basa en materias específicas que se adecuan a las necesidades del Estado, como son la financiación, la evaluación de riesgos, la sensibilización, y las medidas para mejorar el acceso a la reparación por violación de derechos. Otro aspecto positivo que comparten en mayor o menor medida casi todos los NAP es la especial protección que ofrecen a las minorías, a los sectores de riesgo, y a las áreas de conflicto, cuyos Derechos Humanos pueden ser más fácilmente violados⁷³.

De todas maneras, pese a todas las carencias y diferencias que muestran, no debemos olvidar los múltiples beneficios de los NAP. Incluso se ha estipulado que las carencias de los NAP voluntarios que están redactando los países podrían ser utilizadas para obtener un beneficio en un futuro. El análisis de la redacción de los actuales NAP permitirá a los futuros NAP –o a las actualizaciones de los ya existentes– identificar lagunas o aspectos que se pueden mejorar para lograr un mayor respeto y protección de los Derechos Humanos frente al mundo corporativo⁷⁴. Además, de estos análisis y posibilidades de mejoras podrá beneficiarse el IGWG en la redacción del acuerdo internacional vinculante que se analizó en el último apartado del anterior capítulo. El trabajo del IGWG se va a ver reforzado con experiencias reales y empíricas de NAP, podrá fijar elementos y mecanismos mínimos con los que todos los Estados se sientan cómodos y familiarizados, y conocerá qué puntos deben ser mejorados⁷⁵. Todo esto favorecerá en un futuro la implementación de un acuerdo internacional vinculante en materia de BHR.

⁷¹ Esta pretensión estaba recogida por Resolución de la AGNU A/69/263, p.18, § 61: «El Grupo de Trabajo alienta a los gobiernos a que consideren la opción de la legislación nacional con efecto extraterritorial, en la medida de lo posible, al formular los planes de acción nacionales».

⁷² WOODS, C.; CHAPLIER, J.; VARGAS, C., *op. cit.*, pp. 10-12.

⁷³ Esta realidad se plasma en la Resolución de la AGNU A/69/263, p. 18, § 59: «los gobiernos piden cada vez con mayor frecuencia a las empresas que informen sobre cuestiones relativas a los derechos humanos cuando actúan en regiones de mayor riesgo o participan en actividades empresariales con consecuencias potencialmente graves para los derechos humanos».

⁷⁴ CANTÚ RIVERA, H., «Planes de acción nacional [...]», *cit.*, pp. 134 y 139.

⁷⁵ *Ibid.*, p. 136.

3.2. Análisis de casos prácticos

Con motivo de la Cuarta sesión del IGWG en 2018 para discutir sobre el borrador del tratado vinculante en materia de BHR mencionado en el último apartado del Capítulo I, se llevó a cabo una investigación coordinada con la intención de analizar la realidad empresarial europea. Este estudio, llamado «*The EU and the corporate impunity nexus*»⁷⁶, muestra que, a pesar del desarrollo de los NAP en el continente europeo, varias empresas que se escudan bajo las etiquetas de «ecológicas» y «respetuosas con los Derechos Humanos», realizan actividades que, de una forma u otra, violan derechos de terceros. Este estudio se ha desarrollado con la finalidad de mostrar la necesidad de un acuerdo vinculante y, a continuación, van a ser analizados una serie de violaciones de Derechos Humanos por parte de empresas europeas que recoge el estudio⁷⁷.

El primer caso involucra a la petrolera holandesa Royal Dutch Shell⁷⁸ que participaba, junto a otras petroleras, en un proyecto de extracción de gas y petróleo en el área natural protegida Auca Mahuida de la Patagonia argentina. Con esta actividad, la petrolera no solo no respetaba la legislación medioambiental sino que tampoco respetó a los pueblos indígenas, minorías étnicas y culturales, que ahí habitaban. Todo esto fue denunciado en 2016 y 2017 ante el Comité de Derechos Humanos de la ONU y ante el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU. Finalmente, Shell firmó un acuerdo voluntario de compensación, pero en ningún momento reconoció haber violado los derechos de las minorías.

Un caso similar sería el que se desarrolla desde 2012 hasta la actualidad y que involucra a empresas energéticas españolas como Iberdrola, Gas Natural Fenosa, Acciona y Renovalia⁷⁹ que, debido a la construcción del Corredor Eólico Istmo de Tehuantepec, están afectando de manera negativa a la población indígena de la zona. Se

⁷⁶ Informe de BRENNAN, B.; MORGANTINI, R.; PETITJEAN, O.; RENAUD, J.; VARGAS, M., «The EU and the corporate impunity nexus. Building the UN binding treaty on transnational corporations and human rights», en *Amis de la Terre France (CETIM), Observatorio de multinacionales en América Latina (OMAL) y the Transnational Institute (TNI)*, octubre de 2018. Disponible en <https://www.tni.org/en/publication/the-eu-and-the-corporate-impunity-nexus> (acceso 5 de mayo de 2019).

⁷⁷ ÁLVAREZ BARBA, Y., «Cinco violaciones de derechos humanos por multinacionales europeas que hacen necesario un tratado vinculante», en *El Salto Diario*, 15 de octubre de 2018. Disponible en <https://www.elsaltodiario.com/multinacionales/cinco-violaciones-de-derechos-humanos-por-multinacionales-europeas-que-hacen-necesario-un-tratado-vinculante> (acceso 5 de mayo de 2019).

⁷⁸ OBSERVATORIO PETROLERO SUR, *op. cit.*, p. 29.

⁷⁹ BRENNAN, B.; MORGANTINI, R.; PETITJEAN, O.; RENAUD, J.; VARGAS, M., *op. cit.*, p. 32.

ha determinado que los residentes no han sido debidamente informados de los proyectos y que han sido coaccionados de manera fraudulenta para ceder la propiedad de las tierras a las empresas energéticas. Este proyecto energético, además, plantea una serie de problemas ambientales y demográficos⁸⁰. Sin embargo, las sentencias dictadas en materia de cancelación de contratos y suspensión de proyectos a favor de los residentes han sido hasta el momento escasas, entendiendo que la justicia respalda a las grandes corporaciones.

El tercer caso involucra a la multinacional de seguridad británica G4S⁸¹ que, a través de su filial israelí (Hashmira), se ha visto envuelta en varias denuncias de violaciones de Derechos Humanos en los territorios palestinos ocupados. Ejemplos de estas violaciones serían la existencia de centros de detención donde menores permanecen aislados durante días, o donde mujeres, generalmente embarazadas, son maltratadas. Sin embargo, y aunque el Punto de Contacto británico reconoció que la empresa no siempre había actuado de acuerdo con los Derechos Humanos, no se han podido tomar medidas legales ya que, en 2016, G4S Israel fue vendido a inversores israelíes, desvinculando Hashmira del grupo G4S. Pero no solo este caso involucra a G4S, sino que son varios casos mediáticos los que propician un constante boicot a esta empresa de seguridad⁸².

El caso que afectaría a otra empresa de seguridad y defensa sería el de la española Indra⁸³. Esta empresa, que actúa como lobby en la UE, ha ganado cifras millonarias en zonas fronterizas consiguiendo, con su presión, grandes inversiones para el refuerzo de los muros fronterizos en detrimento de los Derechos Humanos de los refugiados. Un tema especialmente conflictivo es que armas con componentes producidos por Indra están siendo utilizadas desde 2015 por la coalición saudí en Yemen contra civiles de dicho territorio. Se ha llegado a plantear que por este hecho España (Estado que posee cerca del 20% de las acciones de Indra) y la multinacional son cómplices de las violaciones de Derechos Humanos y crímenes de guerra en Yemen, pero nunca han sido llevados a juicio.

⁸⁰ SIPAZ, «ENFOQUE: Impactos y afectaciones de los proyectos de energía eólica en el Istmo de Tehuantepec», en *SIPAZ org*, nº3 (18), septiembre de 2013. Disponible en <https://www.sipaz.org/enfoque-impactos-y-afectaciones-de-los-proyectos-de-energia-eolica-en-el-istmo-de-tehuantepec/> (acceso 8 de mayo de 2019).

⁸¹ BRENNAN, B.; MORGANTINI, R.; PETITJEAN, O.; RENAUD, J.; VARGAS, M., *op. cit.*, p. 33.

⁸² DUVAL, J., «G4S: cuando la empresa privada vela por tu seguridad», en *El Salto Diario*, 18 de mayo de 2018. Disponible en <https://www.elsaltodiario.com/seguridad-privada/g4s-cuando-la-empresa-privada-vela-por-tu-seguridad> (acceso 7 de mayo de 2019).

⁸³ BRENNAN, B.; MORGANTINI, R.; PETITJEAN, O.; RENAUD, J.; VARGAS, M., *op. cit.*, p. 34.

Pero no solo terceras personas resultan afectadas por la actividad de las empresas. En muchos casos, son los propios trabajadores los que ven violados sus derechos. Ejemplo de esta situación serían los múltiples casos que protagoniza la marca de ropa Inditex, denunciada en varias ocasiones por delitos como la esclavitud laboral y la explotación infantil en fábricas⁸⁴. Este fue el caso de la investigación llevada a cabo por la fiscalía de Brasil en 2011 sobre trabajo esclavo en el que se detectó la existencia de trabajadores bolivianos en situación irregular así como talleres ilegales en los que trabajan menores estando, en ambos casos, en situaciones denigrantes y precarias. Un segundo caso al que se ha enfrentado Inditex sería el denunciado por la ONG La Alameda en Argentina en 2013, en el que se descubrió la existencia de talleres clandestinos en los que trabajaban personas indocumentadas. Para solucionar estos problemas y evitar ir a juicio, la fiscalía de los países afectados ha llegado a acuerdos con la marca para que la misma invierta en programas sociales eludiendo, de esta forma, enfrentarse directamente a la justicia⁸⁵.

Todos estos casos ponen de manifiesto que, a pesar de la existencia de NAP nacionales, en la práctica muchas empresas siguen violando derechos de trabajadores y de terceros afectados por su actividad. Todo esto hace patente la necesidad de un tratado vinculante a nivel internacional que refuerce los NAP nacionales, la capacidad de los Estados, y un justo acceso a un remedio efectivo o, como mínimo, hace patente la necesidad de un cambio en los NAP actuales.

3.3. Plan Nacional de Acción español

El NAP español en materia de BHR, aprobado el 28 de julio de 2017 por el Consejo de Ministros y publicado en el Boletín Oficial del Estado el 14 de septiembre del mismo año⁸⁶, cuenta con una serie de fortalezas y debilidades que van a ser analizadas a continuación.

La primera parte del plan se centra en exponer las expectativas del mismo, enunciando que «en este Plan se plasma el compromiso de España de proteger los

⁸⁴ RODRIGUEZ R., «Las seis crisis que castigan la reputación de Inditex», en *Economía Digital*, 6 de marzo de 2017. Disponible en https://galicia.economiadigital.es/directivos-y-empresas/las-seis-crisis-que-castigan-la-reputacion-de-inditex_400164_102.html (acceso 29 de mayo de 2019).

⁸⁵ MOHORTE, «Lo que hay detrás de la multa a Zara por trabajo esclavo en Brasil y el baile de titulares en prensa», en *Magnet*, 31 de mayo de 2017. Disponible en <https://magnet.xataka.com/en-diez-minutos/lo-que-hay-detras-de-la-multa-a-zara-por-trabajo-esclavo-en-brasil-y-el-baile-de-titulares-en-prensa> (acceso 29 de mayo de 2019).

⁸⁶ NAP disponible en el BOE nº 222, 14 de septiembre de 2017, Sec. III. p. 90384.

Derechos Humanos, también frente a cualquier impacto negativo que la actividad empresarial pudiera tener sobre ellos, y de proporcionar a las eventuales víctimas de los mismos un remedio efectivo». Esta primera parte está en consonancia con la segunda, en la que se hace una recopilación del Marco de 2008, de los UNGP, así como de las Directivas europeas y demás legislación nacional e internacional aplicable en España en materia de BHR.

La tercera parte del NAP se centra en exponer los ámbitos de actuación y las medidas que deben ser adoptadas para conseguir la protección de los Derechos Humanos. Este NAP, que se compromete a integrar a grandes empresas como a PYMES, y a apoyar a las empresas que ya han integrado el UNGP en sus políticas como a concienciar a las que todavía no lo han hecho, se centra exclusivamente en el Pilar I y II de los UNGP. Dentro de este apartado del plan, además de hacerse un recordatorio de los principios del Marco, se añaden con respecto a algunos de ellos medias previstas que adopte el Estado para implementarlos. Estas medidas se prevé que sean útiles tanto en las empresas españolas que se encuentran en territorio nacional como en las que actúan en el extranjero, impulsando de este modo una mayor seguridad para los países subdesarrollados cuando empresas españolas se benefician del efecto de la deslocalización de la actividad empresarial. Estas medidas hablan de acciones de sensibilización y formación en materia de BHR, tanto para las empresas públicas y funcionarios, como privadas, así como para las instituciones financieras. Se quiere, además, crear conciencia acerca de los sectores de riesgo y de las minorías y grupos más vulnerables. Otras ideas propuestas por el NAP son establecer un sistema de incentivos, la colaboración entre gobiernos, y dar una mayor importancia y efectividad al Punto Nacional de Contacto. En cuanto al acceso a los mecanismos de reparación, se habla de la independencia del poder judicial y de la imprescriptibilidad de los crímenes más graves contra los Derechos Humanos en el ordenamiento jurídico español. Asimismo, el NAP pretende que se proporcione una formación específica a jueces y fiscales en materia de BHR y que se desarrollen los instrumentos necesarios para acercar este acceso a la reparación a los ciudadanos.

A pesar de estas propuestas, el NAP ha sido altamente criticado por considerarse inconsistente e insuficiente. Estas críticas se centran en dos tipos de problemas. El primero de ellos es procedimental debido a que se considera un fracaso no haber realizado, previamente al proceso de redacción NAP, un NBA, y se reprocha la escasez

de la consulta a las partes interesadas. El segundo bloque de críticas se centra en los defectos de fondo, pues se observa una inconcreción de las obligaciones estatales, así como una indefinición con respecto a los proyectos que propone el plan, basándose el mismo en muchos casos en una mera repetición literal de la redacción de los UNGP. En general, se podría resumir que el NAP realiza propuestas vagas y poco explícitas sin tener carácter vinculante y sin que su incumplimiento este sujeto a sanción alguna ⁸⁷.

Por otro lado, un aspecto positivo del NAP español se encontraría en el último punto del mismo. Si en otros NAP europeos se ha criticado la falta de seguimiento de las medidas implementadas por el plan, este es un problema que el plan español trata de cubrir. De esta manera, se establece en el mismo NAP que este debe ser considerado «como un primer paso en un proceso continuo y que su actualización periódica constituye un elemento esencial». Por ello, se le da al plan una duración de tres años desde su aprobación. Para una futura redacción mejorada en un segundo NAP, se establece que el Gobierno cree una «Comisión de Seguimiento del Plan» formada por la actuación conjunta de varios Ministerios, que deberán reunirse periódicamente y tener en cuenta las opiniones de los diferentes actores interesados en la aplicación del NAP – civiles, empresas y asociaciones empresariales–. Esta Comisión deberá redactar un informe anual que evalúe el impacto del NAP y que proponga medidas para su actualización. Además, antes de que expire el periodo de vigencia de tres años del NAP, deberá presentar una propuesta de redacción de un nuevo plan. La parte negativa de esto es que, aunque se previó la creación de una Comisión, a día de hoy todavía no ha sido constituida.

Como se puede observar, las carencias que se manifiestan en el NAP español son las mismas que han sido observadas en el resto de NAP analizados. Por ello, una vez más, un NAP europeo muestra la necesidad de un cambio en los NAP, de un refuerzo de las posiciones de los Estados en materia de BHR y de la estimulación de una actuación correcta por parte de las empresas.

⁸⁷ MORENO, J. A., «Conmemorando (es un decir) el Plan Nacional de Empresas y Derechos Humanos», en *AgoraRSC*, octubre de 2018. Disponible en <https://observatoriorsc.org/conmemorando-el-plan-nacional-de-empresas-y-derechos-humanos/> (acceso 8 de mayo de 2019) y SISTEMA IBEROAMERICANO DE RESPONSABILIDAD SOCIAL EMPRESARIAL «Las debilidades del Plan Nacional de DDHH y Empresas de España», en *SIRSE*, septiembre de 2017. Disponible en <http://sirse.info/las-debilidades-del-plan-nacional-ddhh-empresas-espana/> (acceso 17 de mayo de 2019).

IV. Conclusiones

Como se ha podido observar a lo largo del Trabajo, ni las regulaciones nacionales ni los marcos internacionales actuales son aptos para mantener el respeto y la protección de los Derechos Humanos en el mundo empresarial. Las carencias y vaguedad de los textos internacionales, el insuficiente compromiso por parte de los Estados en el desarrollo de los NAP y la falta de acatamiento de medidas por parte de las empresas son los principales factores que hacen que la materia de BHR necesite un nuevo enfoque.

En este contexto sobresale la idea de desarrollar un nuevo tratado vinculante que obligue a los Estados a crear NAP que favorezcan el respeto de los Derechos Humanos envueltos en la actividad empresarial. Lo que se pretende con estos NAP, de acuerdo con el borrador del tratado presentado, es que sea principalmente el Estado el que tenga la responsabilidad de vigilar y normativizar la actividad de las empresas con respecto a los Derechos Humanos.

Sin embargo, durante la exposición del tema tratado en este Trabajo, se ha observado la falta de compromiso por parte de los Estados y su falta de voluntad para regular de forma efectiva en materia de BHR. Se puede incluso llegar a entender que los países tratan la materia de BHR como una mera forma de hacer políticas públicas socialmente aceptadas y bien valoradas por la comunidad internacional en vez de centrarse en un compromiso serio que beneficie y proteja a aquellos afectados por la actividad empresarial. Debido a esta falta de compromiso estatal, la propuesta planteada en el seno de la ONU sobre la obligación de los Estados crear un NAP podría no resultar suficiente, no solo porque el borrador, aunque el mismo sea definido como vinculante, no baraja ninguna forma de implementación forzosa, sino porque tampoco presenta ninguna directriz o alternativa para que los Estados, que en algunos casos ya han redactado NAP, redacten textos que sean útiles en la realidad práctica.

Por ello, quizás la idea de un acuerdo internacional vinculante que obligue a los países a desarrollar NAP no sea necesaria en sí, sino la normativización de unos estándares que puedan servir a los países para que, de forma eficiente, puedan desarrollar sus propios NAP o cualquier otro texto legislativo que cada país estime oportuno para este fin. Para esto, lo que se tendría que regular a nivel internacional son una serie de guías de desarrollo, mecanismos de control y parámetros que los Estados deberían adoptar en sus propias regulaciones. Dentro de estas medidas, se debería

obligar a los Estados a monitorizar los avances que se hagan en materia de BHR desde la implementación de las normativas, así como a revisar dichos textos en un periodo de tiempo razonable con la finalidad de actualizarlos. Asimismo, se debería imponer a los países desarrollados y con una mayor industrialización que presenten una regulación especialmente firme en relación con aquellas empresas que realicen actividades empresariales en países subdesarrollados o en vías de desarrollo. También se debería poner especial atención a la extraterritorialidad asegurándose los Estados de que las empresas no intenten desligarse de las obligaciones impuestas por los mismos por medio de la deslocalización de las actividades. Además, junto con la obligación de los Estados de regular en materia de BHR, se debería promover, desde las organizaciones internacionales, una ayuda y asistencia tanto a los Estados como a las empresas y a la sociedad en general. Este respaldo ofrecido por las organizaciones internacionales debería consistir en aconsejar a los Estados que se encuentren desarrollando sus NAP, guiar a las empresas para que las mismas puedan asegurar la protección de los Derechos Humanos en el ejercicio de su actividad de una forma fácil y eficaz, así como informar a aquellos afectados por la actividad empresarial de los mecanismos de reparación que los propios Estados tienen que haber regulado y a los que la sociedad debe tener acceso.

En resumen, se debería pretender que los NAP creados en la actualidad, que en muchos puntos suponen un gran avance, sigan desarrollándose, actualizándose y perfeccionándose, al mismo tiempo que el desarrollo de NAP o cualquier otra normativa sea promovido en las demás naciones que están desarrollando dichos textos en la actualidad o que ni siquiera los han desarrollado. El apoyo de los organismos internacionales junto con una mayor presión ejercida por parte de la sociedad y demás organizaciones de carácter social debería impulsar un cambio en los Estados, que deberían propiciar una transformación en la regulación de la materia de BRH, dándole a la misma una mayor importancia, sin centrarse tan solo en su interés como políticas sociales internacionales, sino también en su impacto real en la sociedad actual. En este punto cobra especial importancia la sociedad, que debe promover la creación de una cultura social concienciada con los problemas existentes en la materia de BHR, dándose importancia, en un contexto consumista, al proceso productivo y al respeto que muestra durante el mismo por los Derechos Humanos. Esta cultura de creación de conciencia no solo está ligada a los Derechos Humanos de los trabajadores y terceros afectados, sino a otras cuestiones sociales como el medio ambiente. Ejemplo de esto se da en el creciente

desarrollo de movimientos en la última década, como es el movimiento de la «slow fashion»⁸⁸ en la criticada industria de la moda.

Si algo está claro es que la normativización de BHR es muy reciente y se encuentra en pleno crecimiento, aunque en el futuro se prevé que experimente un gran auge debido a su gran importancia social y económica en el mundo contemporáneo.

⁸⁸ Término referente a moda sostenible que ha surgido en la última década y que apoya el consumo responsable de prendas fabricadas con materiales sostenibles y producidas éticamente.

Bibliografía

LIBROS

AMNISTÍA INTERNACIONAL, *Las Normas de Derechos Humanos de la ONU para Empresas: Hacia la responsabilidad legal*, Amnesty International Publications, Reino Unido, 2004.

CRAMER, J., *Corporate Social Responsibility and Globalisation. An Action Plan for Business*, Greenleaf Publishing, Reino Unido, 2006.

DE SCHUTTER, O., *Towards a Legally Binding Instrument on Business and Human Rights*, Université Catholique de Louvain Publications, Bélgica, 2015. Disponible en SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2668534> (acceso 1 de mayo de 2019).

FARACIK, B., *Study: Implementation of the UN Guiding Principles on Business and Human Rights*, European Parliament data base, Bélgica, 2017.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION, *ILO Decent Work Country Programme: a practical guidebook, version 4*, ILO Publications, Ginebra, 2016.

METHVEN O'BRIEN, C.; MEHRA, A.; BLOCH POULSEN-HANSEN, C.; BLACKWELL, S., *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*, DIHR y ICAR, 2014.

ROBINSON, M., *Business and Human Rights: A Progress Report*, UN High Commission for Human Rights (OHCHR), Ginebra, 2000.

WOODS, C.; CHAPLIER, J.; VARGAS, C., *Assessments of existing national action plans (NAPs) on Business and Human Rights*, ICAR, ECCJ y Dejusticia, 2017.

ARTÍCULOS

AYUSO, S. y MUTIS, J. «El Pacto Mundial de las Naciones Unidas - ¿una herramienta para asegurar la responsabilidad global de las empresas?» en *Journal of Globalization, Competitiveness & Governability*, nº 4 (2), 2010, pp. 28-38.

CAÑEQUE, F. C. «Las carencias de la RSE. De la responsabilidad al compromiso», en *Documentos de Trabajo (Fundación Carolina)*, nº 7 (3), 2006, pp. 17-26.

CANTÚ RIVERA, H., «¿Hacia un tratado internacional sobre la responsabilidad de las empresas en el ámbito de los Derechos Humanos? Reflexiones sobre la primera sesión del grupo de trabajo intergubernamental de composición abierta», en *Anuario Mejicano de Derecho Internacional UNAM*, nº16, 2016, pp. 425-460.

CANTÚ RIVERA, H., «Planes de acción nacional sobre empresas y Derechos Humanos: Sobre la instrumentalización del derecho internacional en el ámbito interno», en *Anuario Mejicano de Derecho Internacional UNAM*, nº17, 2017, pp. 113-144.

CONFEDERACION EUROPEA DE SINDICATOS, «Posición de la CES sobre un tratado de las Naciones Unidas sobre las empresas transnacionales», 2018.

DE FELICE, D., y GRAF, A., «The Potential of National Action Plans to Implement Human Rights Norms: An Early Assessment with Respect to the UN Guiding Principles on Business and Human Rights» en *Journal of Human Rights Practice*, nº1 (7), febrero de 2015, pp. 40-71.

HACKETT, C. y MOFFETT, L. «Mapping the Public –Private Law Divide: A hybrid approach to corporate accountability», en *International Journal of Law in Context*, nº 12 (3), 2016, pp. 312-336.

THE NEW YORK TIMES EDITOR «The Powerful Idea of Human Rights», en *The New York Times*, 8 de Diciembre de 1999, pág. 22.

ZAMFIR, I. «Towards a binding international treaty on business and human rights », en *European Parliament Research Service*, 2018.

ARTÍCULOS ONLINE

ÁLVAREZ BARBA, Y., «Cinco violaciones de derechos humanos por multinacionales europeas que hacen necesario un tratado vinculante», en *El Salto Diario*, 15 de octubre de 2018. Disponible en <https://www.elsaltodiario.com/multinacionales/cinco-violaciones-de-derechos-humanos-por-multinacionales-europeas-que-hacen-necesario-un-tratado-vinculante> (acceso 5 de mayo de 2019)

BRENNAN, B.; MORGANTINI, R.; PETITJEAN, O.; RENAUD, J.; VARGAS, M., «The EU and the corporate impunity nexus. Building the UN binding treaty on transnational corporations and human rights», en *Amis de la Terre France (CETIM), Observatorio de multinacionales en America Latina (OMAL) y the Transnational Institute (TNI)*, octubre de 2018. Disponible en <https://www.tni.org/en/publication/the-eu-and-the-corporate-impunity-nexus> (acceso 5 de mayo de 2019)

DUVAL, J., «G4S: cuando la empresa privada vela por tu seguridad», en *El Salto Diario*, 18 de mayo de 2018. Disponible en <https://www.elsaltodiario.com/seguridad-privada/g4s-cuando-la-empresa-privada-vela-por-tu-seguridad> (acceso 7 de mayo de 2019)

MOHORTE, «Lo que hay detrás de la multa a Zara por trabajo esclavo en Brasil y el baile de titulares en prensa», en *Magnet*, 31 de mayo de 2017. Disponible en <https://magnet.xataka.com/en-diez-minutos/lo-que-hay-detras-de-la-multa-a-zara-por-trabajo-esclavo-en-brasil-y-el-baile-de-titulares-en-prensa> (acceso 29 de mayo de 2019).

MORENO, J. A., «Conmemorando (es un decir) el Plan Nacional de Empresas y Derechos Humanos», en *AgoraRSC*, octubre de 2018. Disponible en <https://observatoriorsc.org/conmemorando-el-plan-nacional-de-empresas-y-derechos-humanos/> (acceso 8 de mayo de 2019)

RODRIGUEZ R., «Las seis crisis que castigan la reputación de Inditex», en *Economía Digital*, 6 de marzo de 2017. Disponible en https://galicia.economiadigital.es/directivos-y-empresas/las-seis-crisis-que-castigan-la-reputacion-de-inditex_400164_102.html (acceso 29 de mayo de 2019).

SIPAZ, «ENFOQUE: Impactos y afectaciones de los proyectos de energía eólica en el Istmo de Tehuantepec», en *SIPAZ org*, nº3 (18), septiembre de 2013. Disponible en <https://www.sipaz.org/enfoque-impactos-y-afectaciones-de-los-proyectos-de-energia-eolica-en-el-istmo-de-tehuantepec/> (acceso 8 de mayo de 2019)

SISTEMA IBEROAMERICANO DE RESPONSABILIDAD SOCIAL EMPRESARIAL «Las debilidades del Plan Nacional de DDHH y Empresas de España», en *SIRSE*, septiembre de 2017. Disponible en <http://sirse.info/las-debilidades-del-plan-nacional-ddhh-empresas-espana/> (acceso 17 de mayo de 2019)

PÁGINAS WEB

Página web oficial de la Oficina de Derechos Humanos de las Naciones Unidas del Alto Comisionado (United Nations Human Rights Office of the High Commissioner): <https://www.ohchr.org/SP/Pages/Home.aspx> (acceso 27 de abril de 2019)

Página web oficial de la Organización Internacional del Trabajo: <https://www.ilo.org/global/lang--es/index.htm> (acceso 28 de abril de 2019)

Página web oficial Shift: <https://www.shiftproject.org/> (acceso 2 de mayo de 2019).

DOCUMENTOS OFICIALES

AICHR, «Workshop on CSR and Human Rights in ASEAN: Outcomes of the AICHR Thematic Study», 17 de junio de 2014. <https://aichr.org/news/workshop-on-csr-and-human-rights-in-asean-outcomes-of-the-aichr-thematic-study/> (acceso 4 de mayo de 2019)

Comunicación conjunta de la CE y de la Alta Representante de la Unión Europea para Asuntos Exteriores y Política de Seguridad al Parlamento Europeo y al Consejo, de 28 de abril de 2015, Plan de Acción sobre Derechos Humanos y democracia (2015-2019): Mantener los Derechos Humanos entre las prioridades de la agenda de la UE (JOIN(2015) 16 final).

Comunicación de la Comisión de 25 de octubre de 2011, 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», COM(2011) 681 final

Declaración del CoE, adoptada por el Comité de Ministros el 16 de abril de 2014, Declaration of the Committee of Ministers on the UN Guiding Principles on business and human rights.

Informe de la OHCHR A/HRC/20/29 de 10 de abril de 2012, Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los Derechos Humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, punto 31.

Marco Estratégico y Plan de Acción sobre Derechos Humanos y Democracia de la UE de 25 de junio de 2012. Doc. del Consejo de la UE 11855/12.

Plan Nacional de Acción español. BOE nº 222, 14 de septiembre de 2017, Sec. III. p. 90384.

Plan Nacional de Acción italiano Disponible en la Página web oficial de la Oficina de Derechos Humanos de las Naciones Unidas del Alto Comisionado (United Nations Human Rights Office of the High Commissioner). Your Human Rights-> Business-> State national action plans on Business and Human Rights, Italy (acceso 8 de mayo de 2019).

Normas sobre las responsabilidades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los Derechos Humanos (ONU, 2003).

ONU, «The UN “Protect, Respect and Remedy” Framework for Business and Human Rights», Septiembre de 2010. Disponible en <https://www.business-humanrights.org/sites/default/files/reports-and-materials/Ruggie-protect-respect-remedy-framework.pdf>

Recomendación del CoE, adoptada por el Comité de Ministros el 2 de marzo de 2016, Recommendation on human rights and business, CM/Rec(2016)3.

Resolución del HRC A/HRC/RES/17/4 de 16 de junio de 2011, sobre Derechos humanos y empresas transnacionales, y otras empresas comerciales.

Resolución de la AGNU A/69/263 de 5 de agosto de 2014, Los Derechos Humanos y las empresas transnacionales y otras empresas: Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los Derechos Humanos y las empresas transnacionales y otras empresas.

Resolución de la OEA, de 4 de junio de 2014, Promoción y protección de los Derechos Humanos en el ámbito empresarial, AG/RES. 2840 (XLIV-O/14).

Resolución de la OHCHR E/CN.4/RES/2005/69 de 20 de abril de 2005, sobre Derechos humanos y empresas transnacionales y otras empresas comerciales.

Resolución del HRC A/HRC/14/27 de 9 de abril de 2010, Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los Derechos Humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, John Ruggie.

Resolución del HRC A/HRC/17/31 de 21 de marzo de 2011, Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los Derechos Humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, John Ruggie: Principios Rectores sobre las empresas y los Derechos Humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para «proteger, respetar y remediar».

Resolución del HRC A/HRC/RES/26/9 de 14 de julio de 2014, Elaboración de un instrumento internacional jurídicamente vinculante sobre las empresas transnacionales y otras empresas con respecto a los Derechos Humanos.

Resolución del HRC A/HRC/RES/8/7 de 18 de junio de 2008, Mandato del Representante Especial del Secretario General sobre la cuestión de los Derechos Humanos y las empresas transnacionales y otras empresas comerciales.

UNGP: *Principios rectores sobre las empresas y los Derechos Humanos. Puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para «proteger, respetar y remediar»*, Naciones Unidas-Derechos Humanos-Oficina del Alto Comisionado, Nueva York y Ginebra, 2011.