

Controlar a las transnacionales

El presente artículo aborda el debate sobre la necesidad de establecer normas internacionales para obligar a las compañías multinacionales a respetar los derechos humanos. Entre otros aspectos se aborda el contenido de los sucesivos borradores del Plan Nacional sobre Empresas y Derechos Humanos que han ido rebajando las exigencias para controlar de manera efectiva las prácticas empresariales. El artículo propone que la elaboración y el seguimiento del Plan debería haberse coordinado de manera efectiva con las organizaciones sociales y sindicales que tienen experiencia en la defensa de los derechos humanos frente a las corporaciones transnacionales. Con el propósito de crear instrumentos para el ejercicio de un control real sobre las operaciones de estas compañías, diferentes movimientos sociales, colectivos y organizaciones acaban de elaborar el «Tratado internacional de los pueblos para el control de las empresas transnacionales».

«**C**rear un grupo de trabajo intergubernamental con el mandato de elaborar un instrumento internacional legalmente vinculante para regular, de acuerdo al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, las actividades de las empresas transnacionales». ¹ Con esta decisión del Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, adoptada en su 26.^a reunión en Ginebra el pasado mes de junio, vuelve a ponerse de actualidad el debate sobre la necesidad de establecer normas internacionales para obligar a las compañías multinacionales a respetar los derechos humanos.

Ahora, tras el *crash* global y tragedias como la del derrumbe del Rana Plaza en Bangladesh el año pasado, resurge con fuerza una discusión que ya viene produciéndose desde hace más de cuatro décadas. No podemos olvidar que, en los años setenta, Naciones Unidas llegó a fijar entre sus prioridades la elaboración de un código de conducta internacional para las grandes

Juan Hernández Zubizarreta, es profesor de la Universidad del País Vasco y miembro del Instituto Hegoa, Erika González y Pedro Ramiro son investigadores del Observatorio de Multinacionales en América Latina (OMAL) – Paz con Dignidad

¹ Consejo de Derechos Humanos, Resolución A/HRC/26/L.22, Naciones Unidas, Ginebra, 26 de junio de 2014.

corporaciones, a la vez que puso en marcha la Comisión y el Centro de Empresas Transnacionales. Entonces, comenzaba a llamarse la atención a nivel mundial acerca del enorme poder que estaban adquiriendo las empresas transnacionales, esas «organizaciones globales que no dependen de ningún Estado y que en la suma de sus actividades no responden ni están fiscalizadas por ningún parlamento, por ninguna institución representativa del interés colectivo», decía el presidente chileno Salvador Allende en un histórico discurso ante la Asamblea General de la ONU a finales de 1972.

Sin embargo, la oposición frontal de las grandes potencias y de los *lobbies* empresariales a la creación de normas que pudieran poner en riesgo sus perspectivas de negocio hizo que, 20 años más tarde, ambas instancias fueran desmanteladas y que ese código internacional nunca llegara a concretarse.² En su lugar, a finales de los noventa, aparecieron la Responsabilidad Social Corporativa (RSC) y el Global Compact, símbolos de cómo el discurso oficial de la ONU fue evolucionando desde la lógica de la obligatoriedad hacia la filosofía de la voluntariedad. Así, mientras el cuerpo normativo relacionado con la mercantilización del sistema neoliberal iba perfeccionándose cuantitativa y cualitativamente —reforzando la extraordinaria influencia sobre la sociedad que, tanto en términos económicos y jurídicos como desde un punto de vista político y cultural, tienen las corporaciones transnacionales—,³ se abandonaba la posibilidad de ejercer un control real sobre sus actividades, dejando sus obligaciones socioecológicas en manos de la “ética de los negocios” y la “responsabilidad social”.

En 2005, ignorando el proyecto de «Normas para las Empresas Transnacionales y otras empresas comerciales» aprobado por la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos de Naciones Unidas dos años antes —cediendo ante las presiones de la Cámara de Comercio Internacional y la Organización Internacional de Empleadores, que afirmaban que ese proyecto socavaba los legítimos intereses de las empresas y que las obligaciones en materia de derechos humanos corresponden a los Estados y no a los actores privados—, el secretario general de la ONU designó un representante especial sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales. El cargo fue asumido por John Ruggie, precursor del Global Compact, cuyo mandato concluyó en 2011 con la publicación de un informe en el que abogaba por poner en práctica el marco de «proteger, respetar y remediar». Estos Principios Rectores sobre empresas y derechos humanos promovidos por Ruggie fueron aprobados ese mismo año por el Consejo de Derechos Humanos; el informe final de la secretaría general de la ONU, publicado en 2012, asumía que de esos Principios Rectores «no se deriva ninguna nueva obligación jurídica».

² A. Teitelbaum, *La armadura del capitalismo. El poder de las sociedades transnacionales en el mundo contemporáneo*, Icaria, Barcelona, 2010.

³ J. Hernández Zubizarreta, E. González y P. Ramiro (eds.), *Diccionario crítico de empresas transnacionales. Claves para enfrentar el poder de las grandes corporaciones*, Icaria, Barcelona, 2012.

«Las empresas deben respetar los derechos humanos», se afirma en el marco propuesto por Ruggie: «Eso significa que deben abstenerse de infringir los derechos humanos de terceros y hacer frente a las consecuencias negativas sobre los derechos humanos en las que tengan alguna participación». Y este es el principio central sobre el que se han ido articulando las diferentes propuestas de Naciones Unidas en los últimos años: la responsabilidad de respetar sería adicional a la de cumplir las leyes y las normas nacionales de protección de los derechos humanos; es decir, que mientras la responsabilidad de proteger proviene del ordenamiento internacional, la de respetar no. Pero uno de los grandes obstáculos para erradicar las violaciones a los derechos humanos cometidas por las empresas transnacionales consiste, precisamente, en que no se apuesta por la creación de nuevas obligaciones en el Derecho Internacional.

De ahí que, en este contexto, la reciente resolución del Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas represente un primer paso para empezar a desmontar lo que podríamos llamar «la arquitectura de la impunidad». Y es que frente al nuevo Derecho Corporativo Global que han construido en los últimos cuarenta años las grandes corporaciones y los Estados que las apoyan —a través de un sinfín de tratados comerciales y acuerdos de protección de inversiones, miles de normas en la OMC, el FMI y el Banco Mundial, tribunales internacionales de arbitraje y mecanismos de resolución de disputas inversor-Estado— se hace necesario contar con contrapesos suficientes y mecanismos efectivos para el control de sus impactos sociales, laborales, culturales y ambientales. Dicho de otro modo: para contrarrestar el enorme poder político, económico y jurídico de las empresas transnacionales y la fuerza de la *lex mercatoria*, ha de invertirse la pirámide normativa, situando en el vértice los derechos de las mayorías sociales en lugar de los intereses privados de la clase político-empresarial que nos gobierna.⁴

Marca España y derechos humanos

A la vez que en Ginebra más de 500 organizaciones de todo el planeta exigían a la ONU acciones vinculantes para hacer frente a los abusos y las violaciones de los derechos humanos cometidas por las grandes empresas, José Manuel García-Margallo fijaba la posición del Gobierno español: «Las corporaciones tienen derecho a imponer determinadas decisiones para instalarse», afirmaba el ministro de Asuntos Exteriores y Cooperación en una jornada dedicada a fomentar la *marca España* y estimular la atracción de inversión extranjera.⁵ Y es que, justo en dirección contraria a la expresada por la mayoría de ONGD y organizaciones defensoras de los derechos humanos, nuestro Gobierno sigue apostando por

⁴ J. Hernández Zubizarreta, *Las empresas transnacionales frente a los derechos humanos. Historia de una asimetría normativa*, Hegoa y OMAL, Bilbao, 2009.

⁵ Multinacionales por marca España, «El valor de las multinacionales en España», Madrid, 24 de junio de 2014.

una idea de *seguridad jurídica* que se basa únicamente en una premisa: los intereses comerciales son más importantes que el cumplimiento de los derechos humanos.

Así, siguiendo la máxima de que «lo que es bueno para las empresas españolas es bueno para los intereses generales del país»,⁶ el Gobierno español –tanto el actual como los anteriores, ya que el apoyo estatal a la internacionalización de los negocios de las grandes empresas ha sido una constante en los sucesivos ejecutivos españoles de las tres últimas décadas– no duda en equiparar los intereses comunes de la mayoría de la ciudadanía con los negocios privados de una pequeña minoría, la que forman los grandes accionistas y altos directivos de las multinacionales españolas que, junto con todos esos políticos y empresarios que se han especializado en dar vueltas en las “puertas giratorias”, son los únicos que al final salen ganando con la expansión global de las operaciones de estas compañías. A pesar de que su máximo responsable proclama que «*marca España* somos todos»,⁷ la *marca España* realmente existente es la que apuesta por el deterioro de las condiciones laborales, las rebajas salariales, la destrucción ambiental, las desigualdades de género y la pérdida de derechos sociales para “salir de la crisis”, esto es, para hacer posible que las empresas transnacionales continúen con su lógica de crecimiento y acumulación.⁸

En esta línea, el Plan Nacional sobre Empresas y Derechos Humanos del Gobierno español, remitido para su aprobación al Consejo de Ministros el pasado 26 de junio –efectivamente, el mismo día en que en la ONU salía adelante la resolución favorable a crear normas vinculantes para el respeto de los derechos humanos por parte de las empresas transnacionales–, continúa con esta estrategia y no es sino el resultado de la aplicación a nivel estatal de los Principios Rectores de Naciones Unidas. Por tanto, vuelve a colocar en el centro de la discusión jurídica y política cuestiones centrales como la asimetría entre el Derecho Corporativo Global y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la instauración de mecanismos eficaces para el seguimiento y evaluación de los impactos generados por las grandes corporaciones, la necesidad de establecer propuestas alternativas concretas para controlar las prácticas de las compañías multinacionales. Y junto a ello, más aún en un contexto de crisis global caracterizado por la ampliación de los negocios empresariales a nuevos sectores y mercados para mantener sus tasas de ganancia, aparecen otros elementos fundamentales para el debate, como son las obligaciones extraterritoriales que se derivan de los actos u omisiones de los Estados que generan impactos fuera de sus límites territoriales y la extensión de la responsabilidad de las empresas transnacionales a sus filiales, proveedores y subcontratas.

⁶ J. L. Bonet, «Las marcas comerciales como embajadoras de la marca país», *Economistas*, núm. 134, 2013, p. 27.

⁷ C. Espinosa de los Monteros, «Tiempo de España», *El País*, 26 de febrero de 2013.

⁸ P. Ramiro, *Marca España. ¿A quién beneficia?*, Icaria, Barcelona, 2014.

Eso sí, a la espera de su aprobación definitiva tras un proceso de elaboración que ha durado casi dos años –y que incluía una “consulta con la sociedad civil” que ha sido mucho más formal que real, ya que no se han tenido en cuenta las aportaciones de las organizaciones sociales–, el Plan se aleja de cuestiones centrales como la ampliación de las obligaciones extraterritoriales desde la empresa matriz a sus subsidiarias en terceros países; la noción de interdependencia, indivisibilidad y permeabilidad de las normas aplicables en materia de derechos humanos; la responsabilidad civil y penal de los dirigentes; el cumplimiento directo por parte de las transnacionales del Derecho Internacional; la responsabilidad penal de las personas jurídicas y la doble imputación.

Nuestro Gobierno sigue apostando por una idea de seguridad jurídica que se basa en que los intereses comerciales son más importantes que el cumplimiento de los derechos humanos

Respecto al papel del Estado, el Plan refleja una evidente asimetría entre las medidas de asesoramiento a las empresas sobre derechos humanos, que son de una elevada concreción, y las medidas que determinan el sistema de control del Estado a las compañías estatales, empresas que reciben fondos públicos, que contrata el Estado o con las que éste realiza transacciones comerciales, que son muy poco precisas y, de nuevo, plantean el asesoramiento y el incentivo en vez del control y la sanción. A nuestro parecer, el Estado no debería asesorar a las empresas sobre cómo respetar los derechos humanos en sus actividades; su labor habría de ser la de exigir, y en su caso sancionar, el cumplimiento de las normas que regulan los mismos. Igualmente, consideramos que la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos implica –de acuerdo con el artículo 29 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos–, que las empresas transnacionales tienen la obligación de respetar la ley a escala nacional e internacional y, en su caso, sufrir las sanciones, civiles, penales, laborales y/o administrativas correspondientes. Por eso, creemos que el Estado español debería aprobar y reformar las distintas normas jurídicas en esta dirección y no, como se indica en el Plan, implantar un sistema de incentivos, sensibilización y reconocimiento de buenas prácticas para afrontar los incumplimientos de una normativa de obligado cumplimiento.

Lejos de ello, en los sucesivos borradores del Plan Nacional sobre Empresas y Derechos Humanos han ido rebajándose las exigencias para controlar de manera efectiva las prácticas de las empresas transnacionales en relación a los derechos humanos. Resulta muy cuestionable, entonces, la utilidad de un Plan que, para asegurar el respeto de los derechos humanos y poder establecer sanciones al respecto –aunque estas sean únicamente la exclusión de subvenciones y apoyos públicos–, tiene que esperar a que emita una senten-

cia firme la autoridad judicial correspondiente. Al mismo tiempo, son insuficientes las menciones a la responsabilidad directa de la empresa transnacional y sus filiales, ya que dejan fuera al resto de la cadena de producción –quedaría fuera así, sin ir más lejos, el caso del derrumbe del Rana Plaza en Bangladesh y la corresponsabilidad de compañías como Mango y El Corte Inglés–; el Gobierno debería crear una fiscalía especial y perseguir las violaciones de derechos humanos se cometan donde se cometan, aplicando el principio de responsabilidad a las empresas matrices, filiales, proveedores y subcontratas.

Ponemos a disposición del recién creado grupo de trabajo intergubernamental sobre transnacionales y derechos humanos las diferentes propuestas y alternativas que centenares de organizaciones sociales han planteado en ese Tratado

Siguiendo los llamamientos al «diálogo con la sociedad civil», la elaboración y el seguimiento del Plan debería haberse coordinado de manera efectiva con las organizaciones sociales y sindicales que tienen experiencia en la defensa de los derechos humanos frente a las corporaciones transnacionales. Por el contrario, bajo la apariencia de un diálogo formal en igualdad de condiciones con todos los actores sociales y grupos de interés implicados, la realidad ha sido que los argumentos de la competitividad, la rentabilidad y las oportunidades de negocio para las grandes corporaciones han tenido mucho más peso que las cuestiones relativas al cumplimiento de los derechos humanos. Al final, como se recoge en su última versión, todo queda subordinado a las directrices macroeconómicas impuestas por la “dictadura de los mercados”: «Todos los compromisos que se deriven de la aplicación de las medidas de este Plan quedan no obstante condicionados a las disponibilidades presupuestarias existentes en cada ejercicio y a la senda de consolidación fiscal fijada por el gobierno».

Hacia un Tratado internacional de los Pueblos

En medio de este contexto, las organizaciones que formamos parte de la campaña global «Desmantelando el poder corporativo» venimos defendiendo hace años la necesidad de establecer mecanismos efectivos para el control de las empresas transnacionales. Porque pensamos que, junto al fortalecimiento de los procesos de resistencia frente a las compañías multinacionales, resulta imprescindible promover mecanismos eficaces para la redistribución social y para el control de las grandes corporaciones, que permitan, a medio plazo, caminar hacia el cambio del paradigma socioeconómico. Dicho de otro modo: mientras avanzamos en la construcción de otros modelos de economía y sociedad que no tengan

como pilar lo que Polanyi denominaba –refiriéndose a los orígenes del capitalismo global– el «móvil de la ganancia», por lo menos que los derechos de las personas y de los pueblos no se encuentren subordinados a la *seguridad jurídica* de las grandes corporaciones.

Por eso, con el propósito de crear instrumentos para el ejercicio de un control real sobre las operaciones de estas compañías, diferentes movimientos sociales, pueblos originarios, sindicalistas, juristas, activistas y víctimas de las prácticas de las multinacionales acabamos de elaborar el Tratado internacional de los pueblos para el control de las empresas transnacionales: «Una propuesta alternativa de carácter radical, cuyos objetivos son, por un lado, proponer mecanismos de control para frenar las violaciones de derechos humanos cometidas por las empresas transnacionales y, por otro, ofrecer un marco para el intercambio y la creación de alianzas entre comunidades y movimientos sociales para reclamar el espacio público, ahora ocupado por los poderes corporativos». Con todo ello, la idea es que el trabajo colectivo que ha dado lugar a este tratado recoja la experiencia acumulada en la última década, a partir de las diferentes luchas contra las empresas transnacionales y las instituciones estatales e internacionales que las apoyan. Como dice esta propuesta de Tratado de los Pueblos, se trata de «construir y analizar el Derecho Internacional ‘desde abajo’, desde los movimientos sociales y desde las resistencias de hombres y mujeres, y no desde las élites económicas y políticas centradas en los Estados».

De esta manera, ponemos a disposición del recién creado grupo de trabajo intergubernamental sobre transnacionales y derechos humanos las diferentes propuestas y alternativas que centenares de organizaciones sociales han planteado en ese Tratado internacional de los pueblos. No obstante, pensamos que una normativa internacional legalmente vinculante para regular las actividades de las empresas transnacionales debe abordar, al menos, tres grandes cuestiones. Primero, establecer nuevas premisas generales relacionadas con la responsabilidad de las grandes corporaciones: las normas nacionales e internacionales deben considerarse obligatorias para las personas naturales y jurídicas –las transnacionales son personas jurídicas y, en tanto tales, sujetos y objeto de Derecho– y, por ello, debe regularse su responsabilidad civil y penal y la doble imputación.⁹ Además, se debe regular la responsabilidad solidaria de las empresas transnacionales por las actividades sus filiales, de hecho o de derecho, así como de sus proveedores y subcontratas que violen los derechos humanos. A la vez, han de regularse obligaciones específicas de las empresas transnacionales como, entre otras, la prohibición de patentar formas de vida, el pago de precios justos y razonables a sus subsidiarias, el control del personal de seguridad al servicio de las multinacionales y el respeto de todas las normas que prohíben la discriminación. Proponemos también, en tercer lugar, que se pongan en marcha instancias como un centro público para el control de las grandes corporaciones y una corte mundial sobre empresas transnacionales y derechos humanos, que se encargue de juzgar a las multinacionales y a quienes las dirigen por la violación de los derechos de las personas y la naturaleza.

Los Estados no pueden ser el único eje sobre el que construir la legalidad internacional; por tanto, el protagonismo y el reconocimiento de los movimientos sociales y los pueblos en resistencia deben tomar el lugar que les corresponde. Son tiempos de las personas y de los pueblos, de quienes no olvidamos que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos es el resultado de la lucha de miles de organizaciones y millones de hombres y mujeres de todo el mundo. Aquí se enmarca, justamente, esta propuesta de «un Tratado Internacional de los Pueblos del presente y del futuro, basado en la responsabilidad y ética de las generaciones presentes y futuras y en la obligación de proteger la Tierra y sus habitantes».