

Hacia una ley de Debida Diligencia en derechos humanos y medioambientales en España

PROPUESTA TÉCNICA DE LA PLATAFORMA POR LAS EMPRESAS RESPONSABLES EN ESPAÑA SOBRE LA DEBIDA DILIGENCIA DE LAS EMPRESAS EN LOS DERECHOS HUMANOS y MEDIOAMBIENTALES.



Plataforma por
Empresas Responsables



Contenido

1.INTRODUCCIÓN	3
2.PROPOSTA NORMATIVA	5
2.1 OBJETIVO	5
2.2 ALCANCE Y RESPONSABILIDAD DE LAS EMPRESAS DE ACTUAR CON LA DEBIDA DILIGENCIA	6
2.3 ACCESO DE LAS VÍCTIMAS A LA JUSTICIA	8
2.4 AUTORIDAD PÚBLICA COMPETENTE	11
2.5 OBLIGACIONES DE TRANSPARENCIA Y COMUNICACIÓN	11
ANEXO 1 PANORAMA COMPARADO EN LA ÓRBITA EUROPEA	13
ANEXO 2 REVISIÓN NORMATIVA INTERNACIONALES	19

1. INTRODUCCIÓN

En el contexto actual, la mayoría de las empresas se desenvuelven en un ámbito supranacional, desarrollando sus actividades o comercializando sus productos más allá de sus fronteras nacionales. El elemento transnacional unido a las complejas estructuras corporativas, a la ausencia de estándares legales que definan las obligaciones de las empresas y que aseguren el acceso a la justicia para las víctimas de malas prácticas corporativas, ha llevado a una situación en la que existen importantes lagunas de responsabilidad y ha permitido un escenario en el que las empresas se han beneficiado de la posibilidad de operar en países donde no existen, o no están debidamente garantizadas, las leyes que protegen los derechos humanos y el medio ambiente.

Por otro lado, conviene apuntar que el acceso a remedio o el acceso a la justicia es uno de los derechos humanos fundamentales¹, ya que sin él el respeto o la afirmación de los demás derechos no tiene sentido en los casos en los que éstos no son respetados. Constituye por lo tanto un derecho fundamental para las víctimas e incluso para sus familias², y así aparece reconocido en numerosos documentos de derecho internacional de los derechos humanos y de derecho internacional humanitario, por ejemplo y entre otros, en el artículo 8 de la Declaración Universal de los Derechos humanos, en el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos o en el artículo 14 de la Convención de Naciones Unidas contra la tortura y otras formas de tratamiento cruel, inhumano o degradante. Sin embargo, en el caso concreto de las vulneraciones de derechos humanos y medioambientales cometidas por parte de empresas, la denegación de justicia a las víctimas es algo recurrente. Por ejemplo, las víctimas del desastre de Bophal en la India, en donde en diciembre de 1984 una fuga de gases tóxicos de una planta de pesticidas propiedad de Union Carbide Corporation (comprada por Dow Chemical en 2001) produjo la muerte de muchas personas y graves afectaciones en la salud de otras, todavía, más de treinta años después, siguen esperando una compensación justa, reparación y la descontaminación de la zona. En otro caso conocido, el gobierno de Estados Unidos se niega a ejecutar una decisión de un tribunal de Ecuador sobre la compañía petrolera Chevron, por contaminación de aguas por vertidos. Las víctimas

¹ Así lo reconocen por ejemplo el artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE; o el artículo 13 de la Convención Europea

² Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law. Adopted and proclaimed by General Assembly resolution 60/147 of 16 December 2005

siguen también sin haber obtenido justicia a pesar de que una corte ecuatoriana reconociese la responsabilidad de la empresa.

Esta denegación recurrente de justicia puede tener su origen en múltiples fuentes. Una de ellas es los “vacíos de gobernabilidad” señalados por John Ruggie cuando afirma que el orden existente no da respuesta a estas situaciones de vulnerabilidad, puesto que el ámbito de influencia de las empresas es creciente y escapa al poder regulatorio y coercitivo del estado de origen al tiempo que las normas de derecho internacional no son tampoco aplicables de manera directa a las empresas, por no ser estas reconocidas como sujetos activos por el derecho internacional³.

Otros factores que impiden el acceso a la justicia en estos casos son por ejemplo la falta de capacidad o de voluntad de los países anfitriones de asegurar que las empresas que operan en sus territorios respeten los derechos humanos y medioambientales, la ausencia de sistemas judiciales efectivos que permitan a las víctimas acceder a la justicia, los obstáculos legales que crean las complicadas estructuras de las empresas multinacionales, y la falta de concreción sobre el ámbito de responsabilidad de las empresas. Además, a todas estas barreras a nivel nacional se añade la inexistencia de un foro internacional al que las víctimas puedan acudir para tratar directamente sobre la responsabilidad de las empresas en materia de derechos humanos y de medioambiente⁴.

Estas lagunas han derivado en la búsqueda de una mayor regulación de los comportamientos empresariales en relación con los derechos humanos y medioambiente algunos Estados de nuestro entorno han adoptado medidas legislativas para evitar que estos casos se sigan propagando y para intentar que en aquellas ocasiones en las que la vulneración ya se ha producido la empresa esté sujeta a responsabilidad⁵.

³ Empresas y Violaciones a los Derechos Humanos, Una guía sobre mecanismos de denuncia para víctimas y ONG. FiDH, 2011.

⁴ Ibid.

⁵ Ver Anexo 1, Panorama comparado en la órbita europea.

2. PROPUESTA NORMATIVA

2.1 OBJETIVO

El objetivo general de esta propuesta es establecer los fundamentos esenciales para la aprobación de una **ley en España que obligue a las empresas a actuar con la debida diligencia con el fin de garantizar el respeto de los derechos humanos y medioambientales**⁶ en el ejercicio de sus actividades y a lo largo de su cadena de valor.

Los objetivos específicos de esta propuesta son:

a) **determinar la obligación de las empresas de desarrollar e implementar los planes de debida diligencia, así como sancionar el incumplimiento de esta obligación**, de manera que las empresas establezcan las medidas oportunas para prevenir, mitigar y /o remediar adecuadamente los impactos reales o potenciales que su actividad directa o indirectamente, con independencia de su contexto operacional (ya sea inversora, contrata, subcontrata, etc..) y que a lo largo de su cadena de valor pueda acarrear en el disfrute de los derechos humanos y medioambientales.

b) **asegurar el acceso a la justicia y la reparación de las víctimas que han sufrido la vulneración de los derechos humanos y medioambientales** en el curso de la actividad empresarial, bien por su acción directa o bien por la omisión de llevarla a cabo con la debida diligencia en su área de influencia a través de sus relaciones comerciales y productivas.

⁶ Los gobiernos, los tribunales, las organizaciones internacionales y las sociedades reconocen cada vez más las profundas conexiones entre el medio ambiente y los derechos humanos. Esto también se demuestra por las formas únicas y desproporcionadas en que el cambio climático y otras formas de daño ambiental impactan a los grupos vulnerables y marginados. El pleno disfrute de muchos derechos como el derecho a la alimentación, el derecho al agua, el derecho a un nivel de vida saludable y los derechos de los pueblos indígenas están directamente relacionados con el medio ambiente. También existe un creciente reconocimiento a nivel mundial de la necesidad de consagrar el derecho a un medio ambiente saludable como un derecho universal. <https://corporatejustice.org/publications/putting-environment-in-due-diligence/>

2.2 ALCANCE Y RESPONSABILIDAD DE LAS EMPRESAS DE ACTUAR CON LA DEBIDA DILIGENCIA

La Plataforma por las Empresas Responsables (PER)⁷ aboga por aprobar una Ley Ordinaria⁸ que aplique a las empresas españolas y las extranjeras que operen en España, de manera que:

- **Establezca una obligación formal de debida diligencia, enmarcada en el derecho administrativo.**

La Debida Diligencia se concibe como una obligación administrativa, que establece una serie de obligaciones específicas en materia de prevención, evitación y reparación de daños⁹. Con el fin de dar certidumbre y claridad en la práctica de la empresa, la normativa debe incluir en anexo una guía de principios, procedimientos y acciones que las empresas deberán implementar para asegurar una debida diligencia efectiva.

Para ser eficaces, **la obligación de debida diligencia de las empresas debe aplicarse con independencia de su contexto operacional (inversora, contrata, subcontrata, etc..) y abarcar toda su cadena de valor**, adoptando al mismo tiempo un enfoque basado en el riesgo y estableciendo (en caso de cadenas largas y complejas) una estrategia de priorización con arreglo al Principio 17 de los principios Rectores de las Naciones Unidas.

La aproximación procesal de la obligación de debida diligencia en materia de derechos humanos casa perfectamente con una regulación administrativa. El

⁷ La Plataforma por las Empresas Responsables está formada por las siguientes organizaciones: Alboan, Anesvad, Alianza por la Solidaridad, Amnistía Internacional, Coordinadora de ONGD (550 organizaciones), Economistas sin fronteras, Enlázate por la Justicia (6 organizaciones), Entreculturas, Fundadeps, Greenpeace, Observatorio de la RSC (12 organizaciones), USO.

⁸ La propuesta que aquí se plantea como posible vía de respuesta dentro del ordenamiento jurídico español al problema que inicialmente se presenta es el resultado de un trabajo encargado por la PER de diagnóstico y revisión del cuerpo normativo español en relación con las posibles vías que este ofrece para la imposición de obligaciones efectivas a las empresas en relación con su gestión de los derechos humanos y de las posibles vías existentes para la reclamación de responsabilidad y obtención de reparación. Este ejercicio técnico se ha realizado principalmente a través de un servicio *pro bono* tramitado por la Fundación Thomson Reuters.

⁹ Uno de los vacíos normativos identificados en el ordenamiento jurídico español en relación con las empresas y sus obligaciones respecto a los derechos humanos es la inexistencia de una obligación formal que exija el respeto de los derechos humanos. Se pretende dar solución a ese vacío con el establecimiento de una obligación formal de debida diligencia, que obligue a ciertas empresas a prevenir, evitar y reparar las posibles vulneraciones de derechos humanos.

cumplimiento de la obligación administrativa puede ser monitoreada por un órgano administrativo, sin necesidad de que se haya producido ningún daño.

- **Establezca un régimen sancionador por incumplimiento de la obligación formal de establecer e implementar las medidas de prevención, evitación y reparación de daños.**

Siguiendo la inspiración de la Ley de Responsabilidad Medioambiental¹⁰, las obligaciones principales de prevenir, evitar y reparar, deben ir acompañadas de un **sistema disuasorio de infracciones y sanciones para el caso de no cumplimiento de la obligación principal** (por ejemplo, la imposibilidad de contratar con la Administración pública, de acceder a recursos de cooperación financiera o de internacionalización de la empresa, o sanciones de tipo económico en base a una categoría de infracciones).

De esta forma se crea la posibilidad de sancionar a aquellas empresas que no cumplan de forma preventiva (no hayan implementado esas medidas de evitación) sin necesidad de esperar a que se produzca un daño, y sin tener que soportar las cargas que normalmente conlleva un proceso civil en el que las partes deben enfrentarse a toda una serie de dificultades probatorias. El mero incumplimiento de la obligación positiva ya sería suficiente para considerar posibles infracciones y ejecutar las consecuentes sanciones.¹¹

- **Establezca un régimen de responsabilidad civil extracontractual para el caso de que se produzca un daño.**

Si bien la perspectiva administrativa se ocupa de aquellos casos de incumplimiento que no han culminado en un daño, es necesario que la ley alcance y prevea también aquellos otros en los que sí se ha producido una vulneración.

Las empresas -con independencia de su contexto operacional (inversora, contrata, subcontrata, etc..)- deben ser **responsables de los daños que ellas mismas, o las entidades que ellas controlan¹², hayan causado o contribuido a causar, por**

¹⁰ Ley 26/ 2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental

¹¹ La norma debe aportar una descripción específica y precisa de las conductas tipificadas y de la sanción correlativa a cada una de ellas.

¹² - Comité DESC ONU. Observación general núm. 24 (2017) sobre las obligaciones de los Estados en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el contexto de las actividades empresariales, párrafo 16) *La obligación de proteger entraña el deber positivo de adoptar un marco jurídico que exija que las empresas ejerzan la diligencia debida en materia de derechos humanos a fin de identificar, prevenir y mitigar los riesgos de vulneración de los derechos del Pacto, evitar que se conculquen esos derechos y responder de las consecuencias negativas que hayan provocado o contribuido a provocar sus decisiones y*

actos u omisiones en la obligación formal de actuar diligentemente en el ejercicio de su actividad.

La introducción de una provisión explícita en el artículo 1903 del Código Civil (artículo que se refiere a la **responsabilidad civil extracontractual por culpa in vigilando**), permitiría responsabilizar a la empresa de aquellos daños que se hubiesen producido en un contexto de vigilancia, no sólo como resultado de sus propios actos u omisiones, sino también por los actos u omisiones de las empresas por las que debe de responder. La responsabilidad por *culpa in vigilando* se funda en una presunción *iuris tantum* de culpa.

El art. 1903 CC establece que *“la responsabilidad de que trata este artículo cesará cuando las personas (nuevo supuesto de empresas) en él mencionadas prueben que emplearon toda a diligencia de un buen padre de familia para prevenir el daño”*. La empresa respondería por su *culpa in vigilando*, si bien podría repetir después contra el causante directo del daño.

2.3 ACCESO DE LAS VÍCTIMAS A LA JUSTICIA

El régimen de responsabilidad civil debe incluir disposiciones sólidas para facilitar en virtud de esta ley el **acceso a la justicia en España para las víctimas de violaciones de derechos humanos y medio ambientales, ya sea que el daño haya ocurrido dentro o fuera de nuestras fronteras.**

La responsabilidad civil extracontractual, y particularmente en el caso de por culpa *in vigilando*, facilita dos aspectos esenciales para el acceso de las víctimas a la justicia:

- a) **Tribunales competentes:** A no ser que el demandante/s elija otra cosa, la regla general del Reglamento Bruselas I bis¹³ es que **en caso de responsabilidad extracontractual serán competentes los tribunales del país donde esté domiciliado el demandado**. Por lo tanto, en el caso de empresas españolas serían los tribunales españoles los competentes.

- b) **La inversión de la carga de la prueba:** La normal general en derecho civil (artículo 217 Ley de Enjuiciamiento Civil) es que la parte demandante es quien ostenta la carga de probar los hechos, pero el propio artículo prevé la

operaciones y las de las entidades que controlan en el disfrute de los derechos consagrados en el Pacto.

- Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos de Naciones Unidas. Principio 4): *Los Estados deben adoptar medidas adicionales de protección contra las violaciones de derechos humanos cometidas por empresas de su propiedad o bajo su control.*

¹³ Reglamento (UE) no 1215/2012 del Parlamento europeo y del Consejo de 12 de diciembre de 2012 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil.

inversión de la carga para supuestos excepcionales. El artículo 1903 del Código Civil establece una previsión de prueba liberatoria, con lo que **correspondería a la empresa demandada probar** que efectivamente empleó todas las medidas necesarias y a las que esta norma le obliga para prevenir y evitar el daño.

Deben además crearse las provisiones necesarias para solucionar los siguientes aspectos:

- c) **Prescripción:** Cualquier plazo de prescripción para emprender acciones legales debe ser razonable y suficiente, teniendo especialmente en cuenta las particularidades del litigio transnacional. La norma que aquí se pretende debería **por tanto modificar el plazo de prescripción general de un año** y establecer una excepción para los casos de empresas y derechos humanos. El plazo de prescripción no debe ser inferior a cinco años, y no debe comenzar a correr antes de que cese el impacto adverso sobre los derechos humanos o el medio ambiente, de manera que el demandante conozca o pueda esperarse razonablemente que conozca los hechos por los que puede ejercer su derecho¹⁴.
- d) **Ley aplicable:** Otro extremo que la futura norma debe tener en cuenta es el de la ley aplicable en aquellos casos en que un tribunal español tenga competencia sobre un caso de responsabilidad extracontractual en un contexto transnacional.

La norma general del artículo 4 del Reglamento Roma II es que *"la ley aplicable a una obligación extracontractual que se derive de un hecho dañoso es" la del país donde se produce el daño*".

Para evitar que los tribunales españoles tuvieran que aplicar la ley de un país extranjero que no tuviese establecida una obligación de debida diligencia, la presente norma **debería incluir una provisión para que el tribunal español competente aplique las provisiones de la propia norma**, con independencia de la ley generalmente aplicable, apoyándose para ello en el art. 16 del Reglamento Roma II¹⁵ sobre leyes de policía.

¹⁴ *Principal elements of EU due diligence legislation* (documento aprobado por: Action Aid, Amnesty International, Anti-Slavery, CIDSE, Clean Clothes Campaign, ClientEarth, European Center for Constitutional and Human rights, ECCJ, Fidh, Friends of the Earth Europe, Global Witness and Oxfam) <https://corporatejustice.org/publications/principal-elements-of-eu-due-diligence-legislation/>

¹⁵ Reglamento (CE) nº 864/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de julio de 2007 relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales («Roma II») Art. 16

Una ley de policía es una disposición cuya observación un país considera esencial para salvaguardia de sus intereses públicos¹⁶, por lo que debe aplicarse a todos los casos que entran dentro de su ámbito, independientemente de la norma que fuese de otra forma aplicable. Por tanto, una ley de policía es una provisión normativa de aplicación en la jurisdicción del tribunal competente con independencia de la ley aplicable a la disputa extracontractual

En este sentido, en el texto debe de quedar claro que la presente norma goza de ese carácter fundamental, tomando el ejemplo de lo establecido por las ONG alemanas que están impulsando la Human Rights Due Diligence Act *"las obligaciones de diligencia debida sirven para implementar derechos humanos internacionalmente reconocidos, para cumplir con la responsabilidad de la República Federal de Alemania de protegerlos y, por lo tanto, para promover un interés público como lo requiere el art. 9.1 del Reglamento Roma I"*.

La norma debe también contemplar el derecho de las víctimas a que accedan de manera efectiva y gratuita a la justicia que reclaman, y por ello se debe de contemplar:

- e) **Legitimación activa de asociaciones de víctimas:** De esta forma se facilitaría que **organizaciones con domicilio en España pudiesen actuar en los procesos civiles en representación de las víctimas**. Esta propuesta toma como referencia el artículo 11 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.
- f) **Acceso a la justicia gratuita:** La norma debería prever la facultad de que, en los procesos judiciales para casos de vulneraciones de derechos por parte de empresas, las víctimas tuviesen derecho de **acceso gratuito a la justicia en toda su amplitud (letrado, traducciones etc.)**.
- g) **Acciones colectivas:** La norma tiene que incluir la posibilidad de acumular las acciones de varios perjudicados en un mismo proceso con un **objetivo de economía procesal y de evitar sentencias contradictorias**. Esta posibilidad se asienta en lo establecido en el artículo 72 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que establece que:

"Podrán acumularse, ejercitándose simultáneamente, las acciones que uno tenga contra varios sujetos o varios contra uno, siempre que entre esas acciones exista un nexo por razón del título o causa de pedir.

¹⁶ Reglamento (CE) nº 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I). Art. 9.1

Se entenderá que el título o causa de pedir es idéntico o conexo cuando las acciones se funden en los mismos hechos.”

Las exigencias del artículo se cumplirían en la medida en que todos los demandantes afirmasen haberse visto perjudicados por unos mismos hechos.

2.4 AUTORIDAD PÚBLICA COMPETENTE

La Ley debe designar una autoridad pública independiente, que rinda cuentas y esté dotada de un mandato claro, así como de suficientes recursos financieros y personal. Este órgano debe tener plena capacidad de obrar tanto por propia iniciativa como en respuesta de las quejas recibidas por terceras partes, y mantendrá competencias de inspección y sanción. Su función principal será supervisar que las empresas cumplen con sus obligaciones de debida diligencia, recabar para ello la información relevante, investigar posibles infracciones, analizar y tramitar las quejas y establecer las posibles sanciones.

Además, todas las partes interesadas pueden dirigirse al tribunal competente en caso de incumplimiento de la ley.

2.5 OBLIGACIONES DE TRANSPARENCIA Y COMUNICACIÓN

La norma debe establecer la **obligación de las empresas de publicar un informe anual con información relevante y detallada de sus planes de debida diligencia, así como de su seguimiento y de su resultado.** La comunicación debe incorporar un seguimiento continuo de los impactos detectados, y de los mecanismos de reparación (de acuerdo con los principios de debida diligencia anexos a la normativa). La información debe ser accesible en la web de la empresa, y se debe informar de ello a los empleados, a los sindicatos, socios empresariales y cualquier otra parte interesada.

Este informe debe ser **exigible específicamente para el acceso a recursos públicos** en procesos de licitación o convenios de la cooperación financiera y la internacionalización de la empresa.

Es fundamental que las empresas reporten de manera completa y fidedigna la información requerida por la ley 11/2018 en relación con la gestión de riesgos e impactos (sean estos directos o indirectos) en materia de derechos humanos y medio ambiente.

ANEXO 1 PANORAMA COMPARADO EN LA ÓRBITA EUROPEA

Los Principios Rectores prescriben que los Estados deben adoptar una "combinación inteligente" de medidas legislativas y otras medidas reglamentarias "para prevenir, investigar, sancionar y reparar" los abusos de los derechos humanos relacionados con las empresas (Principios Rectores nº 1). La UE y los Estados miembros de la UE han afirmado su compromiso de defender los Principios Rectores a través de numerosos instrumentos políticos (por ejemplo, Comisión Europea (CE), 2011; CE, 2015; PE, 2016). Algunos Estados miembros (Francia) han promulgado leyes que obligan a las empresas a actuar con la debida diligencia en materia de derechos humanos y medioambientales. Otros Estados miembros están estudiando la posibilidad de adoptar este tipo de legislación. La propia UE está elaborando una Directiva de la Debida Diligencia en derechos humanos y medioambientales.

A continuación, se hace un breve resumen del panorama actual en el ámbito europeo:

Francia:

En 2017 Francia aprueba la ley relativa al deber de vigilancia que establece una obligación vinculante para las empresas matrices de identificar y prevenir impactos adversos sobre los derechos humanos y el medio ambiente que sean el resultado de sus propias actividades, de actividades de empresas que controlen, y de aquellas actividades de sus subcontratantes y proveedores, con quienes hayan establecido una relación comercial. Las empresas cubiertas por la ley – solo aplica a las empresas más grandes establecidas en Francia- evaluarán y abordarán los riesgos que supongan un daño grave a las personas y al planeta a través de planes de vigilancia anuales y públicos. Existirá responsabilidad cuando las empresas no cumplan sus obligaciones, incluyendo la ausencia de un plan o los defectos en su implementación. Con esta nueva ley, las partes interesadas -incluyendo personas afectadas y comunidades- tienen la posibilidad de hacer que las empresas respondan. Pueden requerir a las autoridades judiciales que ordenen a una empresa a establecer, publicar e implementar un plan de vigilancia, o a rendir cuentas por su ausencia. Las partes interesadas podrán también reclamar la responsabilidad de la empresa y compensación a través de una acción civil si el no cumplimiento de la obligación legal ha causado daños.

En 2018, se presentó la primera demanda con base en esta ley contra la empresa petrolera francesa Total que se encuentra pendiente de resolución.

Suiza:

En 2017, una coalición de organizaciones suizas lanza una petición al gobierno para que se lleve a cabo una reforma en la constitución y se aprueben leyes complementarias que busquen imponer obligaciones a las empresas de respetar los derechos humanos.

El Consejo Nacional suizo a través de su Comisión de asuntos jurídicos preparó una contrapropuesta a esta iniciativa en la que establece que los consejos de administración de las empresas obligadas deben tomar medidas para asegurar que la empresa cumple con las provisiones de protección de los derechos humanos y el medioambiente relevantes en sus áreas de actividad, incluido en el extranjero. Establece en definitiva la obligación de realizar una debida diligencia en relación con sus propias actividades y las de compañías controladas y aquellas que se realizan en el marco de relaciones de negocio con terceras partes.

Esta propuesta establece a su vez un régimen de responsabilidad civil basado en la culpa *in vigilando* por la cual la empresa matriz respondería en el caso de que se produjese un daño para la vida, la integridad física o la propiedad salvo que probase que empleó toda la diligencia requerida por las circunstancias para evitar el daño o que su diligencia no habría evitado que se produjese.

Tras un largo proceso legislativo alrededor de [la iniciativa](#), ésta [se sometió a referéndum](#) el pasado noviembre de 2020. La iniciativa obtuvo una mayoría de votos a favor (50,7%), pero no en la mayoría de los cantones suizos (además de la mayoría de los votos, la ley electoral exige que al menos 12 cantones apoyaren la iniciativa), por lo que finalmente no fue adoptada.

Países Bajos:

El 16 de mayo de 2019, el Senado neerlandés adoptó una ley que obligará a las empresas a determinar si existe o no trabajo infantil en sus cadenas de suministro, y de ser así, a establecer un plan de acción para combatirlo.

Esta ley, llamada "[Ley de Debida Diligencia en materia de Trabajo Infantil](#)" tiene como objetivo proteger a los consumidores y consumidoras holandesas al prevenir que aquellos productos o servicios que hubiesen sido producidos con mano de obra infantil lleguen a los consumidores en Países Bajos.

Los detalles de la norma, que aún no ha entrado en vigor, todavía deben concretarse por medio de una Orden Administrativa General que detallará de forma específica a qué obliga exactamente esta nueva ley.

En octubre de 2020, el gobierno neerlandés aprobó una nueva política sobre responsabilidad social corporativa, que propone avanzar hacia una legislación de debida diligencia que abarque no sólo el trabajo infantil, sino todos los posibles impactos negativos sobre los DDHH y el medio ambiente. De adoptarse finalmente dicha legislación, reemplazaría a la Ley de Debida Diligencia en materia de Trabajo Infantil.

Alemania:

El gobierno Alemán adoptó el compromiso dentro de su Plan de Acción Nacional de adoptar medidas legislativas en el año 2020 si no se hubiese alcanzado el objetivo de que al menos el 50% de las grandes empresas alemanas hubiesen implementado planes de debida diligencia, este compromiso se plasmó además en el acuerdo de coalición entre los partidos del actual gobierno.

En febrero de 2019 se elabora un borrador de ley por el Ministerio de Desarrollo alemán que coincide en gran medida con las demandas de la propuesta realizada por la sociedad civil. Después de meses de negociaciones, en febrero 2021 el gobierno alemán anunció el acuerdo sobre un proyecto de ley de debida diligencia en la cadena de suministro.

El 3 de marzo, después de una breve consulta formal de las partes interesadas, el Gabinete Federal aprobó un proyecto oficial del gobierno, que se debatió en la cámara baja del Parlamento y luego se remitió a la Comisión de Trabajo y Asuntos Sociales del Bundestag el 22 de abril. La cámara alta discutió por primera vez el asunto el 7 de mayo y acordó no plantear ninguna objeción al proyecto del gobierno. El 11 de junio, la ley ha sido aprobada por el Parlamento.

El proyecto de ley obligará a las empresas alemanas a identificar, mitigar y prevenir regularmente los riesgos asociados con sus propias actividades y las de sus filiales, proveedores y subcontratistas, con quienes tienen una relación contractual establecida. Si una empresa elude sus obligaciones, se impondrían multas y sanciones significativas contra ella de hasta el 10% de la facturación anual, así como la exclusión de los contratos públicos durante un plazo de hasta tres años. Las empresas deberán documentar el cumplimiento de los requisitos de diligencia debida de forma continua y publicar un informe anual en su sitio web.

Noruega

El 10 de junio 2021 el Parlamento noruego aprobó con larga mayoría (solo el partido populista de derechas votó en contra) una ley que requiere a miles de las empresas más grandes del país revelar qué medidas toman para garantizar el respeto de los derechos humanos en sus cadenas de valor.

La así llamada “Ley sobre transparencia empresarial y trabajo decente” nació del trabajo de un comité designado por el gobierno, que consultó con la sociedad civil, los trabajadores además que con las empresas. La ley establece el deber corporativo de implementar la debida diligencia con respecto a los derechos humanos y el trabajo decente. Los elementos prácticos de esa obligación están vinculados explícitamente a las Directrices de la OCDE. Se crea un requisito adicional en forma de obligación de informar sobre sus impactos negativos reales y riesgos significativos de tales impactos que la compañía ha identificado a través de sus actividades de debida diligencia y sobre las medidas adoptadas por las empresas para cesar o prevenir los impactos negativos.

La divulgación debe estar fácilmente disponible en la página web de la empresa y debe actualizarse anualmente o cuando se produzcan cambios significativos en la imagen de riesgos.

Otras iniciativas:

Varios países de nuestro entorno cuentan con procesos legislativos en sus parlamentos-ya terminados en el caso francés- pero además de ellos, en otros países existen también avances en relación al establecimiento de una obligación de debida diligencia para las empresas en relación con el respeto de los derechos humanos y el medio ambiente:

En **Austria**, en mayo de 2020, un grupo de diputados presentó un [proyecto de Ley de Responsabilidad Social en el sector textil](#), encaminado a prohibir el trabajo infantil y los trabajos forzados en las cadenas de suministro de los productos textiles y de calzado que entren en el mercado austriaco.

En **Luxemburgo**, el gobierno [se comprometió](#) en 2018 a explorar la posibilidad de adoptar una legislación en materia de debida diligencia empresarial. A tal fin, en 2020, encargó un estudio al respecto a la Universidad de Luxemburgo.

En **Finlandia**, tras una intensa campaña de la sociedad civil, el gobierno finlandés [se comprometió](#) en junio de 2019 a desarrollar legislación en materia de debida diligencia empresarial, así como a trabajar en la UE y en la ONU a favor de la adopción de medidas similares a escala internacional. En junio de 2020, el Ministerio de Empleo publicó un [estudio](#) sobre las opciones legislativas disponibles. A día de hoy, el gobierno todavía no ha presentado una propuesta legislativa concreta.

En **Reino Unido**, el gobierno [propuso](#), en noviembre de 2020, la introducción de una nueva ley que establecería obligaciones de debida diligencia empresarial con relación a los productos que conlleven riesgos medioambientales para los bosques y prohibiría a las empresas británicas utilizar dichos productos si no se han respetado las leyes locales que protegen los bosques y los ecosistemas naturales.

En **Canadá**, el 31 de mayo la [Canadian Network on Corporate Accountability](#) ha publicado un proyecto de ley que proporciona al legislador un plan de la nueva ley canadiense sobre debida diligencia en el respecto de los derechos humanos y del medio ambiente.

El proyecto de ley exigiría a las empresas canadienses que prevengan los daños a los derechos humanos y al medio ambiente en todas sus operaciones mundiales y sus cadenas de suministro.

Por otra parte, en la **Unión Europea (UE)**, existen actualmente dos instrumentos normativos en vigor que establecen obligaciones de debida diligencia empresarial en dos sectores concretos:

- El Reglamento (UE) No 995/2010 por el que se establecen las obligaciones de los agentes que comercializan madera y productos de la madera, el cual exige a éstos que lleven a cabo procesos de debida diligencia para determinar el origen de la misma y su legalidad.
- El Reglamento (UE) 2017/821, por el que se establecen obligaciones en materia de diligencia debida en la cadena de suministro por lo que respecta a los importadores de la Unión de estaño, tantalio y wolframio, sus minerales y oro originarios de zonas de conflicto o de alto riesgo. Este reglamento, sin embargo, deja fuera a la mayoría de las empresas europeas que comercializan minerales¹⁷. Además, a aquellas empresas que se hayan adherido a marcos reconocidos automáticamente se les presume en cumplimiento de la regulación y se les considera como de “bajo riesgo”.

Además de estos dos reglamentos sectoriales, existe también la Directiva 2014/95/UE de información no financiera. Si bien ésta no establece obligaciones de debida diligencia empresarial, sí establece requisitos generales de divulgación para empresas grandes y cotizadas que incluyen el deber de informar anualmente sobre sus principales riesgos relacionados, entre otros, con los impactos sobre los DDHH y el medio ambiente, así como sobre las políticas de debida diligencia implementadas para abordar estos riesgos y sus resultados.

En julio de 2020, la Comisión Europea [lanzó una iniciativa](#) para mejorar el marco regulatorio europeo en materia de gobierno corporativo. Su objetivo es establecer, por primera vez, amplias obligaciones de debida diligencia empresarial a nivel

¹⁷ ECCJ. <http://corporatejustice.org/news/141-political-agreement-on-conflict-minerals-leaves-deadly-gap-for-trade-to-continue>

europeo. Según la evaluación de impacto inicial de la iniciativa, la Comisión pretende introducir un deber de diligencia a fin de que las empresas “tomen medidas para abordar sus impactos negativos” incluidos aquellos sobre “el cambio climático, el medio ambiente” y “los daños a los derechos humanos en sus propias operaciones y en sus cadenas de valor.” Entre octubre de 2020 y febrero de 2021, la Comisión realizó una consulta pública al respecto de la iniciativa propuesta. Se espera que la Comisión presente una propuesta legislativa en el segundo trimestre de 2021.

Por otro lado, el pasado 10 de marzo el Parlamento Europeo aprobó por una amplia mayoría (504 votos a favor, 79 en contra y 112 abstenciones) el informe legislativo de la Comisión de Asuntos Jurídicos (JURI) sobre [‘Debida diligencia empresarial y responsabilidad corporativa’](#) que da un mandato a la Comisión Europea para el desarrollo de una legislación de debida diligencia obligatoria que haga responsables a las empresas para detectar, prevenir y reducir los impactos ambientales y de derechos humanos de sus actividades a lo largo de sus cadenas de suministro.

El texto reconoce que las normas voluntarias en materia de debida diligencia presentan limitaciones y no han logrado avances significativos en la prevención de los abusos de los derechos humanos y del medio ambiente, ni en la habilitación del acceso a la justicia. El informe incorpora **importantes novedades** como la introducción de la responsabilidad para las empresas matrices por los daños producidos por sus subsidiarias y un mejor acceso a la justicia para las víctimas de todo el mundo por acciones de empresas europeas, o que actúen en los países miembros, que se hayan producido fuera de la Unión Europea (UE). El texto contempla sistemas sancionatorios y multas para aquellas empresas que de manera indirecta y a través de la cadena de suministro violen los derechos humanos.

ANEXO 2 REVISIÓN NORMATIVA INTERNACIONALES

Naciones Unidas:

1. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966 y Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y políticos destinado a abolir la pena de muerte de 23 de diciembre de 1990
2. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 19 de diciembre de 1966
3. Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de 4 de febrero de 1985
4. Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de 13 de abril de 2005
5. Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas de 27 de septiembre de 2007
6. Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la mujer, de 17 de julio de 1980
7. Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial de 28 de septiembre de 1976
8. Convención sobre los Derechos del Niño de 26 de enero de 1990
9. Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados de 6 de septiembre de 2000
10. Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía de 6 de septiembre de 2000
11. Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad de 30 de marzo de 2007

Organización Internacional del Trabajo (OIT):

1. Convenio sobre trabajo forzoso (num. 29), 1930
2. Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación (num. 87), 1948
3. Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva (num. 98), 1949
4. Convenio sobre igualdad de remuneración, (num. 100), 1951
5. Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso, (num. 105), 1957
6. Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), (num. 111), 1958
7. Convenio sobre la edad mínima, (num. 138), 1973
8. Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, (num. 182), 1999