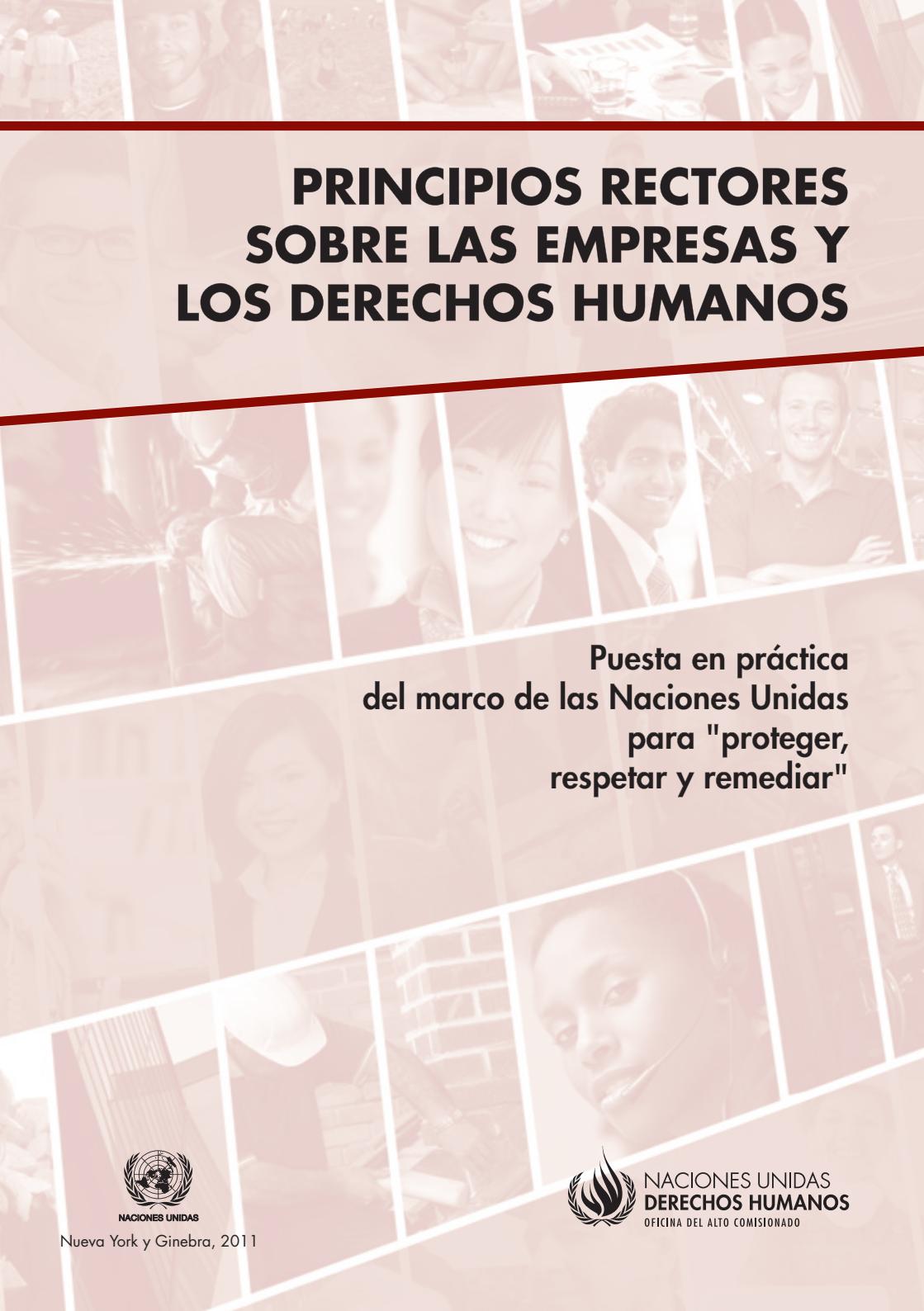


PRINCIPIOS RECTORES SOBRE LAS EMPRESAS Y LOS DERECHOS HUMANOS

Puesta en práctica
del marco de las Naciones Unidas
para "proteger,
respetar y remediar"



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

Nueva York y Ginebra, 2011



**NACIONES UNIDAS
DERECHOS HUMANOS**
OFICINA DEL ALTO COMISIONADO

Nota

Las denominaciones empleadas en esta publicación y la forma en que aparecen presentados los datos que contiene no implican, de parte de la Secretaría de las Naciones Unidas, juicio alguno sobre la condición jurídica de países, territorios, ciudades o zonas, o de sus autoridades, ni respecto de la delimitación de sus fronteras o límites.

Las firmas de los documentos de las Naciones Unidas se componen de letras mayúsculas y cifras. La mención de una de tales firmas indica que se hace referencia a un documento de las Naciones Unidas.

HR/PUB/11/04

© 2011 Naciones Unidas

Derechos reservados en todo el mundo

ÍNDICE

I. EL DEBER DEL ESTADO DE PROTEGER LOS DERECHOS HUMANOS	3
A. PRINCIPIOS FUNDACIONALES	3
B. PRINCIPIOS OPERATIVOS	5
II. LA RESPONSABILIDAD DE LAS EMPRESAS DE RESPETAR LOS DERECHOS HUMANOS	15
A. PRINCIPIOS FUNDACIONALES	15
B. PRINCIPIOS OPERATIVOS	19
III. ACCESO A MECANISMOS DE REPARACIÓN	33
A. PRINCIPIO FUNDACIONAL	33
B. PRINCIPIOS OPERATIVOS	35

La presente publicación contiene los "Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para 'proteger, respetar y remediar'", que fueron elaborados por el Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas. El Representante Especial adjuntó los Principios Rectores a su informe final al Consejo de Derechos Humanos (A/HRC/17/31), que también incluye una introducción a dichos Principios y un resumen del proceso que llevó a su elaboración.

El Consejo de Derechos Humanos hizo suyos los Principios Rectores en su resolución 17/4, de 16 de junio de 2011.

PRINCIPIOS GENERALES

Estos Principios Rectores se basan en el reconocimiento de:

- a) Las actuales obligaciones de los Estados de respetar, proteger y cumplir los derechos humanos y las libertades fundamentales;
- b) El papel de las empresas como órganos especializados de la sociedad que desempeñan funciones especializadas y que deben cumplir todas las leyes aplicables y respetar los derechos humanos;
- c) La necesidad de que los derechos y obligaciones vayan acompañados de recursos adecuados y efectivos en caso de incumplimiento.

Estos Principios Rectores se aplican a todos los Estados y a todas las empresas, tanto transnacionales como de otro tipo, con independencia de su tamaño, sector, ubicación, propietarios y estructura.

Estos Principios Rectores deben entenderse como un todo coherente y ser interpretados, individual y colectivamente, en términos de su objetivo de mejorar las normas y prácticas en relación con las empresas y los derechos humanos a fin de obtener resultados tangibles para las personas y las comunidades afectadas, y contribuir así también a una globalización socialmente sostenible.

En ningún caso debe interpretarse que estos Principios Rectores establezcan nuevas obligaciones de derecho internacional ni que restrinjan o reduzcan las obligaciones legales que un Estado haya asumido, o a las que esté sujeto de conformidad con las normas de derecho internacional en materia de derechos humanos.

Estos Principios Rectores deben aplicarse de manera no discriminatoria, prestando atención especial a los derechos, necesidades y problemas de las personas pertenecientes a grupos o poblaciones con mayores riesgos de vulnerabilidad o marginación, y teniendo debidamente en cuenta los diversos riesgos que pueden enfrentar mujeres y hombres.

I. EL DEBER DEL ESTADO DE PROTEGER LOS DERECHOS HUMANOS

A. PRINCIPIOS FUNDACIONALES

1. Los Estados deben proteger contra las violaciones de los derechos humanos cometidas en su territorio y/o su jurisdicción por terceros, incluidas las empresas. A tal efecto deben adoptar las medidas apropiadas para prevenir, investigar, castigar y reparar esos abusos mediante políticas adecuadas, actividades de reglamentación y sometimiento a la justicia.

Comentario

Las obligaciones internacionales de derechos humanos exigen que los Estados respeten, protejan y realicen los derechos humanos de las personas que se encuentran en su territorio y/o su jurisdicción. Eso incluye el deber de proteger contra las violaciones de derechos humanos cometidas por terceros, incluidas las empresas.

El deber de protección del Estado es una norma de conducta. Por consiguiente, los Estados no son en sí mismos responsables de las violaciones de los derechos humanos cometidas por agentes privados. Sin embargo, los Estados pueden estar incumpliendo sus obligaciones internacionales de derechos humanos cuando se les puedan atribuir esas violaciones o cuando no adopten las medidas adecuadas para prevenir, investigar, castigar y reparar los abusos cometidos por agentes privados. Por lo general, los Estados deciden discrecionalmente las medidas que adoptan a este respecto, pero deben considerar toda la gama de medidas de prevención y reparación admisibles, en particular medidas políticas, legislativas, reglamentarias y de sometimiento a la justicia. Los Estados también tienen el deber de proteger y promover el estado de derecho, en particular adoptando medidas para garantizar la igualdad ante la ley y su justa aplicación, y estableciendo mecanismos adecuados de rendición de cuentas, seguridad jurídica y transparencia procesal y legal.

Este capítulo se centra en las medidas preventivas, en tanto que el capítulo III aborda las medidas de reparación.

2. Los Estados deben enunciar claramente que se espera de todas las empresas domiciliadas en su territorio y/o jurisdicción que respeten los derechos humanos en todas sus actividades.

Comentario

En la actualidad las normas internacionales de derechos humanos no exigen generalmente que los Estados regulen las actividades extraterritoriales de las empresas domiciliadas en su territorio y/o su jurisdicción. Tampoco lo prohíben, siempre que haya una base jurisdiccional reconocida. En este contexto, algunos órganos de tratados de derechos humanos recomiendan a los Estados que adopten medidas para impedir los abusos en el extranjero de empresas registradas en su jurisdicción.

Hay razones políticas de peso para que los Estados de origen expongan claramente que esperan que las empresas respeten los derechos humanos en el extranjero, en especial si los Estados tienen participación en esas empresas o les brindan apoyo. Se trata, entre otras cosas, de asegurar que las empresas se comporten de manera previsible, transmitiéndoles mensajes coherentes, así como de preservar la reputación del Estado.

Los Estados han adoptado distintos enfoques a este respecto. En algunos casos se trata de medidas nacionales con implicaciones extraterritoriales. Cabe citar, por ejemplo, los requisitos de que las empresas matrices informen de las operaciones de toda la empresa a nivel mundial; de instrumentos multilaterales no vinculantes, como las Directrices para las empresas multinacionales de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos; y de normas de conducta exigidas por instituciones que apoyan inversiones en el exterior. Otros planteamientos equivalen claramente a legislación y ejecución extraterritorial. Se incluyen en este caso los sistemas penales que permiten enjuiciar a los responsables sobre la base de su nacionalidad, con independencia de dónde se haya cometido el delito. Varios factores pueden contribuir a que las medidas adoptadas por los Estados sean realmente o se perciban como razonables, por ejemplo el hecho de que se basen en acuerdos multilaterales.

B. PRINCIPIOS OPERATIVOS

FUNCIONES REGLAMENTARIAS Y NORMATIVAS DEL ESTADO DE CARÁCTER GENERAL

3. En cumplimiento de su obligación de protección, los Estados deben:
- a) Hacer cumplir las leyes que tengan por objeto o por efecto hacer respetar los derechos humanos a las empresas, evaluar periódicamente si tales leyes resultan adecuadas y remediar eventuales carencias;
 - b) Asegurar que otras leyes y normas que rigen la creación y las actividades de las empresas, como el derecho mercantil, no restrinjan sino que propicien el respeto de los derechos humanos por las empresas;
 - c) Asesorar de manera eficaz a las empresas sobre cómo respetar los derechos humanos en sus actividades;
 - d) Alentar y si es preciso exigir a las empresas que expliquen cómo tienen en cuenta el impacto de sus actividades sobre los derechos humanos.

Comentario

Los Estados no deben dar por supuesto que las empresas siempre prefieren o se benefician de la inacción pública, y deben considerar una combinación inteligente de medidas —nacionales e internacionales, obligatorias y facultativas— para promover el respeto de los derechos humanos por las empresas.

El incumplimiento de las leyes en vigor que directa o indirectamente regulan la observancia de los derechos humanos por las empresas constituye una laguna legal frecuente en la práctica de los Estados. Puede tratarse tanto de leyes de no discriminación como de leyes laborales, ambientales, relativas a la propiedad, a la privacidad y al soborno. Por consiguiente, es importante que los Estados examinen si se están aplicando eficazmente

esas leyes y que se pregunten, de no ser así, por qué motivos se incumplen y qué medidas podrían razonablemente corregir la situación.

No menos importante es que los Estados examinen si estas leyes ofrecen suficiente cobertura habida cuenta de la evolución de la situación, y si generan, junto a las políticas pertinentes, un entorno propicio para que las empresas respeten los derechos humanos. Así, por ejemplo, para proteger tanto a los titulares de derechos como a las empresas, se requiere frecuentemente mayor claridad en algunos aspectos de la legislación y la política, como los que rigen el acceso a la tierra, incluidos los derechos de propiedad y de uso de la tierra.

Las leyes y políticas que regulan la creación de empresas y las actividades empresariales, como las leyes mercantiles y de valores, determinan directamente el comportamiento de las empresas. Sin embargo, sus repercusiones sobre los derechos humanos siguen siendo mal conocidas. Por ejemplo, la legislación mercantil y de valores no aclara lo que se permite, y mucho menos lo que se exige, a las empresas y a sus directivos en materia de derechos humanos. Las leyes y políticas a este respecto deberían ofrecer suficiente orientación para permitir que las empresas respeten los derechos humanos, teniendo debidamente en cuenta la función de las estructuras de gobernanza existentes, como los consejos de administración.

El asesoramiento a las empresas sobre la observancia de los derechos humanos debe señalar los resultados esperados y facilitar el intercambio de mejores prácticas. Debe aconsejar los métodos adecuados, incluida la debida diligencia en materia de derechos humanos, y explicar cómo tratar eficazmente las cuestiones de género, vulnerabilidad y/o marginación, reconociendo los problemas específicos de los pueblos indígenas, las mujeres, las minorías nacionales, étnicas, religiosas o lingüísticas, los niños, las personas con discapacidad y los trabajadores migrantes y sus familias.

Las instituciones nacionales de derechos humanos conformes a los Principios de París tienen un papel importante que desempeñar, ayudando a los Estados a determinar si las leyes pertinentes se ajustan a sus obligaciones de derechos humanos y se aplican eficazmente, y asesorando sobre derechos humanos también a empresas y otros agentes no estatales.

En cuanto a la comunicación por las empresas de las medidas que adoptan para tener en cuenta el impacto de sus actividades sobre los derechos humanos, puede variar, desde simples compromisos informales con los afectados hasta la publicación de informes oficiales. Es importante que los Estados alienten y si es preciso exijan este tipo de comunicación, a fin de promover el respeto de los derechos humanos por las empresas. Los incentivos para comunicar la información adecuada podrían incluir disposiciones que den valor a ese tipo de informes internos en la eventualidad de un procedimiento judicial o administrativo. La obligación de comunicar puede ser particularmente apropiada cuando la naturaleza de las actividades empresariales o el entorno en que se llevan a cabo entrañen un riesgo importante para los derechos humanos. Las normas o leyes a este respecto pueden ser útiles para aclarar lo que deben comunicar las empresas y la forma de hacerlo, contribuyendo así a garantizar tanto la accesibilidad como la exactitud de los informes.

Cualquier disposición sobre lo que constituye una comunicación adecuada debe tener en cuenta los posibles riesgos para la seguridad de las personas y las instalaciones; los requisitos legítimos de confidencialidad comercial; y las diferencias en cuanto a tamaño y estructura de las empresas.

Los requisitos de presentación de informes financieros deben precisar que el impacto sobre los derechos humanos puede ser en algunos casos "sustancial" o "importante" para los resultados económicos de la empresa.

EL NEXO ENTRE EL ESTADO Y LAS EMPRESAS

4. **Los Estados deben adoptar medidas adicionales de protección contra las violaciones de derechos humanos cometidas por empresas de su propiedad o bajo su control, o que reciban importantes apoyos y servicios de organismos estatales, como los organismos oficiales de crédito a la exportación y los organismos oficiales de seguros o de garantía de las inversiones, exigiendo en su caso, la debida diligencia en materia de derechos humanos.**

Comentario

Los Estados, a título individual, son los principales sujetos de las obligaciones conforme a las normas internacionales de derechos humanos

y, colectivamente, los garantes del régimen internacional de derechos humanos. Cuando una empresa está controlada por el Estado o cuando sus actos pueden atribuirse por alguna otra razón al Estado, una violación de los derechos humanos por esta empresa puede implicar una violación de las obligaciones conforme al derecho internacional del propio Estado. Además, cuanto más próxima del Estado se encuentre una empresa o más dependa de un organismo público o del apoyo del contribuyente, más se justifica que el Estado asegure que respeta los derechos humanos.

Cuando los Estados poseen o controlan las empresas, tienen mayores medios a su disposición para hacer cumplir las políticas, leyes y reglamentos en relación con el respeto de los derechos humanos. Generalmente, los organismos públicos son informados por directivos de alto nivel, y los departamentos gubernamentales correspondientes disponen de más medios de supervisión y control, en particular para asegurar que se ha procedido efectivamente con la diligencia debida en materia de derechos humanos (estas empresas también tienen la responsabilidad empresarial de respetar los derechos humanos, cuestión tratada en el capítulo II).

Diversas entidades vinculadas oficial u oficiosamente al Estado pueden prestar apoyo o servicios a las actividades empresariales. Puede tratarse de organismos oficiales de crédito a la exportación, de organismos oficiales de seguros de inversiones o de garantía de inversiones, de organismos de desarrollo o de instituciones financieras de desarrollo. Si estos organismos no se plantean explícitamente las consecuencias negativas, reales o potenciales, sobre los derechos humanos de las actividades de las empresas beneficiarias, se ponen a sí mismos en riesgo —por lo que se refiere a su reputación y en términos financieros, políticos y posiblemente en términos legales— por contribuir a esa vulneración, y pueden agravar los problemas de derechos humanos del Estado receptor.

Habida cuenta de estos riesgos, los Estados deben alentar y si es preciso exigir la debida diligencia en materia de derechos humanos a los propios organismos y a las empresas o proyectos empresariales que reciban su apoyo. La imposición de un requisito de debida diligencia en materia de derechos humanos resulta en principio más apropiada cuando la naturaleza de las actividades empresariales o el contexto en el que se llevan a cabo plantean un riesgo importante para los derechos humanos.

5. Los Estados deben ejercer una supervisión adecuada con vistas a cumplir sus obligaciones internacionales de derechos humanos cuando contratan los servicios de empresas, o promulgan leyes a tal fin, que puedan tener un impacto sobre el disfrute de los derechos humanos.

Comentario

Los Estados no renuncian a sus obligaciones internacionales de derechos humanos por privatizar la prestación de servicios con un posible impacto sobre el disfrute de los derechos humanos. Si no aseguran que las empresas que prestan esos servicios cumplan las obligaciones de derechos humanos, las consecuencias pueden ser perjudiciales para la reputación del propio Estado y atraerle problemas legales. Es necesario que los contratos de prestación de servicios o la legislación que habilite esa prestación precisen que el Estado espera de esas empresas que respeten los derechos humanos. Los Estados deben asegurarse de su capacidad de supervisar efectivamente las actividades de las empresas, en particular mediante mecanismos adecuados e independientes de supervisión y de rendición de cuentas.

6. Los Estados deben promover el respeto de los derechos humanos por parte de las empresas con las que lleven a cabo transacciones comerciales.

Comentario

Los Estados llevan a cabo múltiples transacciones comerciales con empresas, especialmente a través de sus actividades de adquisición. Esto les brinda oportunidades excepcionales —individual y colectivamente— de promover la concienciación y el respeto de los derechos humanos entre esas empresas, en particular al estipular los términos de los contratos, prestando la debida atención a las obligaciones del Estado dimanantes de la legislación nacional e interna.

FOMENTAR EL RESPETO DE LOS DERECHOS HUMANOS POR LAS EMPRESAS EN ZONAS AFECTADAS POR CONFLICTOS

7. Puesto que el riesgo de violaciones graves de los derechos humanos es mayor en zonas afectadas por conflictos, los Estados deben tratar de asegurar que las empresas que operan en tales contextos no se vean

implicadas en abusos de este tipo, adoptando entre otras las siguientes medidas:

- a) Colaborar en la fase más temprana posible con las empresas para ayudarlas a determinar, prevenir y mitigar los riesgos que entrañen sus actividades y relaciones empresariales para los derechos humanos;
- b) Prestar asistencia adecuada a las empresas para evaluar y tratar los principales riesgos de abusos, prestando especial atención tanto a la violencia de género como a la violencia sexual;
- c) Negar el acceso al apoyo y servicios públicos a toda empresa que esté implicada en graves violaciones de los derechos humanos y se niegue a cooperar para resolver la situación;
- d) Asegurar la eficacia de las políticas, leyes, reglamentos y medidas coercitivas vigentes para prevenir el riesgo de que las empresas se vean implicadas en graves violaciones de los derechos humanos.

Comentario

Algunas de las violaciones más graves de los derechos humanos en que intervienen las empresas se producen en el contexto de conflictos por el control de territorios, de recursos o del mismo gobierno, en los que no cabe esperar un funcionamiento adecuado del régimen de derechos humanos. Las empresas con sentido de responsabilidad solicitan cada vez más orientación de los Estados sobre la forma de evitar cualquiera implicación en la vulneración de derechos humanos en estos contextos difíciles. Es preciso aplicar enfoques innovadores y prácticos. Es importante, en particular, prestar atención al riesgo de violencia sexual y de género, que en tiempos de conflicto resulta especialmente prevalente.

Es importante que a todos los Estados aborden estos problemas en un primer momento, antes de que se deteriore la situación sobre el terreno. En las zonas afectadas por conflictos, el Estado del país "receptor" puede verse impotente para proteger adecuadamente los derechos humanos, al carecer de verdadero control. Si hay empresas transnacionales involucradas, sus

Estados "de origen" tienen un papel que desempeñar asistiendo tanto a estas empresas como a los Estados receptores a evitar que estas empresas se vean implicadas en violaciones de los derechos humanos, mientras que los Estados vecinos pueden ofrecer un importante apoyo adicional.

En interés de una mayor coherencia política y para prestar una asistencia adecuada a las empresas en este tipo de situaciones, los Estados deben impulsar una colaboración más estrecha entre sus organismos de ayuda para el desarrollo, los ministerios de relaciones exteriores y de comercio y las instituciones de financiación de las exportaciones en sus capitales y en sus embajadas, así como entre estos organismos y los agentes del Estado receptor; también deben establecer indicadores de alerta temprana para advertir de los problemas pertinentes a los organismos públicos y las empresas, así como establecer medidas apropiadas para reaccionar ante cualquier falta de cooperación de las empresas en estas situaciones, en particular denegando o cancelando su apoyo o la prestación de servicios públicos, o bien, cuando esto no sea posible, denegando su futura contratación.

Los Estados deben advertir a las empresas de los mayores riesgos de verse envueltas en graves violaciones de los derechos humanos en zonas afectadas por conflictos. Deben evaluar la eficacia de sus políticas, leyes, reglamentos y medidas de ejecución frente a esta situación de elevado riesgo, incluso mediante disposiciones sobre la diligencia debida de las empresas en materia de derechos humanos. Cuando detecten carencias, los Estados deben adoptar las medidas adecuadas para paliarlas. Estas medidas pueden consistir en explorar las responsabilidades civiles, administrativas o penales de las empresas domiciliadas u operativas en su territorio y/o jurisdicción que cometan o participen en violaciones graves de los derechos humanos. Por otra parte, los Estados deben considerar la posibilidad de adoptar enfoques multilaterales para prevenir y hacer frente a tales actos, así como para apoyar iniciativas colectivas eficaces.

Todas estas medidas vienen a sumarse a las obligaciones de los Estados en virtud del derecho internacional humanitario en situaciones de conflicto armado, y conforme al derecho penal internacional.

GARANTIZAR LA COHERENCIA POLÍTICA

8. Los Estados deben asegurar que los departamentos y organismos gubernamentales y otras instituciones estatales que configuran las prácticas empresariales sean conscientes de las obligaciones de derechos humanos del Estado y las respeten en el desempeño de sus respectivos mandatos, en particular ofreciéndoles la información, la capacitación y el apoyo pertinentes.

Comentario

No hay una tensión inevitable entre las obligaciones de derechos humanos de los Estados y las leyes y políticas que adoptan para configurar las prácticas empresariales. Sin embargo, en ocasiones los Estados deben tomar decisiones difíciles para conciliar diferentes necesidades sociales. Para lograr el equilibrio adecuado, deben abordar la cuestión de las empresas y los derechos humanos desde una perspectiva amplia, en interés de una coherencia política nacional tanto vertical como horizontal.

La coherencia política vertical requiere que los Estados dispongan de las políticas, leyes y procesos necesarios para implementar las obligaciones dimanantes de las normas internacionales de derechos humanos. La coherencia política horizontal consiste en apoyar y equipar a los departamentos y organismos, tanto a nivel nacional como subnacional, que configuran las prácticas empresariales, en particular en la esfera del derecho mercantil, la reglamentación del mercado de valores, la inversión, los créditos a la exportación, los seguros de exportación, el comercio y la actividad laboral, con el fin de mantenerlos informados y de que actúen de forma compatible con las obligaciones de derechos humanos del Estado.

9. Los Estados deben mantener un marco normativo nacional adecuado para asegurar el cumplimiento de sus obligaciones de derechos humanos cuando concluyan acuerdos políticos sobre actividades empresariales con otros Estados o empresas, por ejemplo a través de tratados o contratos de inversión.

Comentario

Los acuerdos económicos concluidos por los Estados, ya sea con otros Estados o con empresas —tales como tratados bilaterales de inversión,

acuerdos de libre comercio o contratos de proyectos de inversión— les brindan oportunidades económicas. Pero también pueden afectar al marco normativo nacional de los gobiernos. Por ejemplo, los términos estipulados en acuerdos internacionales de inversión pueden restringir la capacidad de los Estados para aplicar plenamente nuevas leyes en materia de derechos humanos, o exponerlos, en caso contrario, al riesgo de arbitrajes internacionales vinculantes. Por lo tanto, los Estados deben asegurarse de que retienen las facultades normativas y regulatorias para proteger los derechos humanos en el marco de tales acuerdos, sin dejar de ofrecer la necesaria protección a los inversores.

10. Los Estados cuando actúen en calidad de miembros de instituciones multilaterales que tratan cuestiones relacionadas con las empresas, deberán:

- a) Tratar de asegurarse de que esas instituciones no limiten la capacidad de los Estados miembros de cumplir su deber de protección ni pongan trabas a la observancia de los derechos humanos por las empresas;
- b) Alentar a esas instituciones, en el marco de sus respectivos mandatos y capacidades, a promover el respeto de los derechos humanos entre las empresas y a ayudar a los Estados que lo soliciten a cumplir su deber de protección contra las violaciones de los derechos humanos cometidas por empresas, en particular mediante iniciativas de asistencia técnica, fomento de la capacidad y sensibilización;
- c) Inspirarse en estos Principios Rectores para promover el mutuo entendimiento y la cooperación internacional en la gestión de problemas relacionados con las empresas y los derechos humanos.

Comentario

También se requiere una mayor coherencia política en el plano internacional, en particular con respecto a los Estados que participan en instituciones multilaterales encargadas de cuestiones relacionadas con las empresas, como las instituciones comerciales y financieras internacionales. Los Estados conservan sus obligaciones dimanantes de las normas internacionales de derechos humanos cuando participan en esas instituciones.

Las iniciativas de fomento de la capacidad y sensibilización llevadas a cabo a través de instituciones de ese tipo pueden desempeñar un papel decisivo para ayudar a todos los Estados a cumplir su deber de protección, en particular facilitando el intercambio de información sobre los retos enfrentados y las mejores prácticas, y promoviendo así enfoques más coherentes.

La acción colectiva a través de instituciones multilaterales puede ayudar a los Estados a nivelar la situación con respecto a la observancia de los derechos humanos por las empresas en los diferentes Estados, pero eso debe lograrse elevando el nivel de los Estados más rezagados. La cooperación entre los Estados, las instituciones multilaterales y otras partes interesadas también puede desempeñar un papel importante.

Estos Principios Rectores constituyen un punto de referencia común a este respecto, y pueden servir para generar un efecto acumulativo positivo que tenga en cuenta las respectivas funciones y responsabilidades de todos los interesados.

II. LA RESPONSABILIDAD DE LAS EMPRESAS DE RESPETAR LOS DERECHOS HUMANOS

A. PRINCIPIOS FUNDACIONALES

11. Las empresas deben respetar los derechos humanos. Eso significa que deben abstenerse de infringir los derechos humanos de terceros y hacer frente a las consecuencias negativas sobre los derechos humanos en las que tengan alguna participación.

Comentario

La responsabilidad de respetar los derechos humanos constituye una norma de conducta mundial aplicable a todas las empresas, dondequiera que operen. Existe con independencia de la capacidad y/o voluntad de los Estados de cumplir sus propias obligaciones de derechos humanos y no reduce esas obligaciones. Se trata de una responsabilidad adicional a la de cumplir las leyes y normas nacionales de protección de los derechos humanos.

Hacer frente a las consecuencias negativas sobre los derechos humanos implica tomar las medidas adecuadas para prevenirlas, mitigarlas y, en su caso, remediarlas.

Las empresas pueden asumir otros compromisos o llevar a cabo otras actividades para apoyar y promover los derechos humanos y contribuir así a mejorar el disfrute de los derechos. Pero esto no compensa el incumplimiento de sus obligaciones de derechos humanos en el desempeño de sus actividades.

Las empresas no deben menoscabar la capacidad de los Estados para cumplir sus propias obligaciones en materia de derechos humanos, ni emprender acciones que puedan debilitar la integridad de los procesos judiciales.

12. La responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos se refiere a los derechos humanos internacionalmente reconocidos – que abarcan, como mínimo, los derechos enunciados en la Carta Internacional de Derechos Humanos y los principios relativos a

los derechos fundamentales establecidos en la Declaración de la Organización Internacional del Trabajo relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo.

Comentario

Toda vez que las actividades de las empresas pueden tener un impacto sobre prácticamente todo el espectro de derechos humanos internacionalmente reconocidos, su responsabilidad de respetar se aplica a todos esos derechos. En la práctica, ciertos derechos humanos pueden estar expuestos a un riesgo mayor que otros en determinados sectores o contextos, razón por la cual se les prestará una atención especial. Sin embargo, las situaciones pueden cambiar, de modo que deberá examinarse periódicamente la situación de todos los derechos humanos.

La Carta Internacional de Derechos Humanos contiene una lista oficial de los derechos humanos fundamentales internacionalmente reconocidos (que incluye en la Declaración Universal de Derechos Humanos y los principales instrumentos en que se ha codificado: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), a la que vienen a sumarse los principios relativos a los derechos fundamentales de los ocho convenios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo, conforme a la Declaración relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo. Estas son las referencias que usan otros agentes sociales para evaluar el impacto de las actividades de las empresas sobre los derechos humanos. La responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos se diferencia de las cuestiones de responsabilidad legal y el cumplimiento de las leyes, que siguen dependiendo en gran medida de las disposiciones legislativas nacionales en las jurisdicciones pertinentes.

De acuerdo con las circunstancias, es posible que las empresas deban tener en cuenta otras normas. Por ejemplo, las empresas deben respetar los derechos humanos de las personas pertenecientes a grupos o poblaciones específicos y deberán prestarles una atención especial cuando vulneren los derechos humanos de esas personas. Los instrumentos de las Naciones Unidas han detallado a tal efecto los derechos de los pueblos indígenas,

las mujeres, las minorías nacionales, étnicas, religiosas y lingüísticas, los niños, las personas con discapacidad y los trabajadores migrantes y sus familias. Por otra parte, en situaciones de conflicto armado, las empresas deben respetar las normas del derecho internacional humanitario.

13. La responsabilidad de respetar los derechos humanos exige que las empresas:

- a) Eviten que sus propias actividades provoquen o contribuyan a provocar consecuencias negativas sobre los derechos humanos y hagan frente a esas consecuencias cuando se produzcan;
- b) Traten de prevenir o mitigar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos directamente relacionadas con operaciones, productos o servicios prestados por sus relaciones comerciales, incluso cuando no hayan contribuido a generarlos.

Comentario

Las empresas pueden estar implicadas en las consecuencias negativas sobre los derechos humanos a través de sus propias actividades o como resultado de sus relaciones comerciales con otras partes. El Principio Rector 19 abunda en el tipo de respuestas que deben aportar las empresas a estas situaciones. Desde la perspectiva de estos Principios Rectores, las "actividades" de una empresa incluyen tanto sus acciones como sus omisiones; y sus "relaciones comerciales" abarcan las relaciones con socios comerciales, entidades de su cadena de valor y cualquier otra entidad no estatal o estatal directamente relacionada con sus operaciones comerciales, productos o servicios.

14. La responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos se aplica a todas las empresas independientemente de su tamaño, sector, contexto operacional, propietario y estructura. Sin embargo, la magnitud y la complejidad de los medios dispuestos por las empresas para asumir esa responsabilidad puede variar en función de esos factores y de la gravedad de las consecuencias negativas de las actividades de la empresa sobre los derechos humanos.

Comentario

Los medios a los que recurre una empresa para asumir su responsabilidad de respetar los derechos humanos serán proporcionales, entre otros factores, a su tamaño. Las pequeñas y medianas empresas pueden disponer de menor capacidad, así como de procedimientos y estructuras de gestión más informales que las grandes empresas, de modo que sus respectivos procesos y políticas adoptarán formas diferentes. Sin embargo, algunas pequeñas y medianas empresas pueden provocar graves consecuencias negativas sobre los derechos humanos, que requerirán la adopción de las correspondientes medidas, con independencia de su tamaño. La gravedad de esas consecuencias se determinará en función de su escala, alcance y carácter irremediable. Los medios dispuestos por una empresa para cumplir con su responsabilidad de respetar los derechos humanos también pueden variar en función de si actúa, y en qué medida, a través de un grupo empresarial o a título individual. Sin embargo, la responsabilidad de respetar los derechos humanos se aplica plenamente y por igual a todas las empresas.

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

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

Comentario

Las empresas deben saber y hacer saber que respetan los derechos humanos. No pueden hacerlo si no cuentan con determinadas políticas y procesos. Los Principios 16 a 24 abundan al respecto.

B. PRINCIPIOS OPERATIVOS

COMPROMISO POLÍTICO

16. Para asumir su responsabilidad de respetar los derechos humanos, las empresas deben expresar su compromiso con esta responsabilidad mediante una declaración política que:

- a) Sea aprobada al más alto nivel directivo de la empresa;
- b) Se base en un asesoramiento especializado interno y/o externo;
- c) Establezca lo que la empresa espera, en relación con los derechos humanos, de su personal, sus socios y otras partes directamente vinculadas con sus operaciones, productos o servicios;
- d) Se haga pública y se difunda interna y externamente a todo el personal, los socios y otras partes interesadas;
- e) Quede reflejada en las políticas y los procedimientos operacionales necesarios para inculcar el compromiso asumido a nivel de toda la empresa.

Comentario

El término "declaración" se utiliza de forma genérica en referencia a cualquier medio que elija la empresa para dar a conocer públicamente sus responsabilidades, compromisos y expectativas.

El nivel de conocimientos especializados necesarios para formular una declaración política variará según la complejidad de las operaciones de la empresa. Estos conocimientos pueden recabarse de diversas fuentes, desde recursos solventes en línea o escritos hasta procesos de consulta con expertos reconocidos.

La declaración de compromiso debe ser pública. Debe difundirse activamente entre las entidades con las que la empresa mantenga relaciones contractuales; otros actores directamente vinculados con sus operaciones, entre los que cabe incluir a las fuerzas de seguridad del Estado; los inversores; y, en el caso de operaciones con importantes riesgos para los derechos humanos, a los interesados que puedan verse afectados.

La difusión interna de la declaración y las políticas y los procedimientos correspondientes debe dejar claro cuáles serán las líneas y los sistemas de rendición de cuentas, e ir acompañada de cualquier formación que sea necesario impartir a los empleados que ocupen cargos pertinentes en la empresa.

Del mismo modo que los Estados deben actuar con coherencia política, las empresas deben conciliar de forma coherente su obligación de respetar los derechos humanos y las políticas y procedimientos que rigen sus actividades y relaciones comerciales en sentido más amplio. Este sería el caso, por ejemplo, de las políticas y procedimientos que establecen incentivos financieros y de otro tipo para el personal; de las prácticas en materia de adquisiciones; y de las actividades de cabildeo cuando están en juego los derechos humanos.

A través de estos y otros medios apropiados, la declaración política de compromiso debe inculcarse a nivel de toda la empresa, desde las altas esferas hasta los restantes sectores, que de otro modo podrían actuar sin tomar conciencia de los derechos humanos y sin tenerlos en cuenta.

LA DEBIDA DILIGENCIA EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

17. Con el fin de identificar, prevenir, mitigar y responder de las consecuencias negativas de sus actividades sobre los derechos humanos, las empresas deben proceder con la debida diligencia en materia de derechos humanos. Este proceso debe incluir una evaluación del impacto real y potencial de las actividades sobre los derechos humanos, la integración de las conclusiones, y la actuación al respecto; el seguimiento de las respuestas y la comunicación de la forma en que se hace frente a las consecuencias negativas. La debida diligencia en materia de derechos humanos:

- a) Debe abarcar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos que la empresa haya provocado o contribuido a provocar a través de sus propias actividades, o que guarden relación directa con sus operaciones, productos o servicios prestados por sus relaciones comerciales;**

- b) **Variará de complejidad en función del tamaño de la empresa, el riesgo de graves consecuencias negativas sobre los derechos humanos y la naturaleza y el contexto de sus operaciones;**
- c) **Debe ser un proceso continuo, ya que los riesgos para los derechos humanos pueden cambiar con el tiempo, en función de la evolución de las operaciones y el contexto operacional de las empresas.**

Comentario

Este principio define los parámetros de la debida diligencia en materia de derechos humanos, en tanto que los Principios 18 a 21 definen sus componentes esenciales.

Por riesgos para los derechos humanos se entienden las posibles consecuencias negativas de las actividades de la empresa sobre los derechos humanos. A los impactos potenciales se debe responder con medidas de prevención o mitigación, mientras que los impactos reales —los que ya se han producido— deben ser remediados (Principio 22).

La debida diligencia en materia de derechos humanos puede integrarse en los sistemas más amplios de gestión de riesgos de la empresa, a condición de que no se limiten a identificar y gestionar riesgos importantes para la propia empresa, sino que incluyan los riesgos para los titulares de derechos.

El proceso de debida diligencia en materia de derechos humanos debe ponerse en marcha lo antes posible cuando se emprende una nueva actividad o se inicia una relación comercial, puesto que ya en la fase de preparación de los contratos u otros acuerdos pueden mitigarse o agravarse los riesgos para los derechos humanos, que también pueden heredarse a través de procesos de fusión o adquisición.

Para las empresas que cuenten con numerosas entidades en sus cadenas de valor puede resultar demasiado difícil proceder con la diligencia debida en materia de derechos humanos a nivel de cada entidad. En tal caso, las empresas deben identificar las áreas generales que presenten mayor riesgo de consecuencias negativas sobre los derechos humanos, ya sea debido al contexto operativo de ciertos proveedores o clientes, a las operaciones, los productos o los servicios de que se trate, o a otras consideraciones

pertinentes, y dar prioridad a la debida diligencia en materia de derechos humanos en esas áreas.

Pueden plantearse cuestiones de complicidad cuando una empresa contribuye o parece contribuir a las consecuencias negativas sobre los derechos humanos causadas por otras partes. La complicidad tiene una acepción jurídica y otra no jurídica. En su acepción no jurídica, las empresas pueden ser consideradas "cómplices" de actos cometidos por otra parte, por ejemplo, cuando parecen beneficiarse de una infracción cometida por esa otra parte.

En su acepción jurídica, la mayoría de las jurisdicciones nacionales prohíben la complicidad en la comisión de un delito y algunas establecen la responsabilidad penal de las empresas en tales casos. Por lo general, también cabe la posibilidad de iniciar acciones civiles contra empresas que supuestamente hayan contribuido a causar un daño, aunque no pueda ser definido en términos de derechos humanos. La jurisprudencia de derecho penal internacional indica que el criterio pertinente para definir la complicidad es la asistencia práctica prestada a sabiendas en la comisión de un delito o la incitación con efectos relevantes sobre la comisión del mismo.

El hecho de proceder con la debida diligencia en materia de derechos humanos debería reducir el riesgo de acciones judiciales contra las empresas, ya que les permite mostrar que tomaron todas las medidas razonables para evitar cualquier participación en una supuesta vulneración de los derechos humanos. Sin embargo, las empresas que ejerzan esa debida diligencia no deben asumir que de esa forma vayan a quedar automática y plenamente exentas de toda responsabilidad por provocar o contribuir a provocar violaciones de los derechos humanos.

18. A fin de calibrar los riesgos en materia de derechos humanos, las empresas deben identificar y evaluar las consecuencias negativas reales o potenciales sobre los derechos humanos en las que puedan verse implicadas ya sea a través de sus propias actividades o como resultado de sus relaciones comerciales. Este proceso debe:

- a) Recurrir a expertos en derechos humanos internos y/o independientes;

- b) Incluir consultas sustantivas con los grupos potencialmente afectados y otras partes interesadas, en función del tamaño de la empresa y de la naturaleza y el contexto de la operación.

Comentario

El primer paso en el proceso de debida diligencia en materia de derechos humanos es identificar y evaluar la naturaleza de las consecuencias negativas actuales y potenciales sobre los derechos humanos en los que pueda verse implicada una empresa. El objetivo es comprender las consecuencias concretas sobre personas concretas en un contexto de operaciones concreto. Por lo general, esto implica evaluar el contexto de derechos humanos antes de emprender una actividad empresarial propuesta, siempre que sea posible; identificar a los posibles afectados; catalogar las normas y cuestiones pertinentes de derechos humanos; y proyectar las consecuencias de la actividad propuesta y de las relaciones comerciales correspondientes sobre los derechos humanos de las personas identificadas. En este proceso, las empresas deben prestar especial atención a las consecuencias concretas sobre los derechos humanos de las personas pertenecientes a grupos o poblaciones expuestos a un mayor riesgo de vulnerabilidad o de marginación, y tener presentes los diferentes riesgos que pueden enfrentar las mujeres y los hombres.

Aunque los procesos de evaluación de las consecuencias sobre los derechos humanos puedan integrarse en el marco de otros procesos, como las evaluaciones de riesgo o de impacto ambiental o social, deben incluir como punto de referencia todos los derechos humanos internacionalmente reconocidos, ya que el impacto de las actividades empresariales puede afectar en teoría a cualquiera de estos derechos.

Toda vez que las situaciones de derechos humanos son dinámicas, las evaluaciones de impacto sobre los derechos humanos deben llevarse a cabo a intervalos regulares: antes de emprender una nueva actividad o de establecer una nueva relación comercial; antes de adoptar decisiones importantes o de aplicar cambios operacionales (por ejemplo, entrada en el mercado, lanzamiento de productos, cambios de normativa o transformaciones más profundas de la actividad empresarial); en respuesta o en previsión de cambios en el entorno operacional (por ejemplo, un

aumento de las tensiones sociales); y periódicamente durante el ciclo de vida de una actividad o relación comercial.

Para evaluar el impacto de sus actividades sobre los derechos humanos de forma precisa, las empresas deben tratar de comprender las preocupaciones de las partes interesadas potencialmente afectadas consultándolas directamente y teniendo en cuenta la cuestión del idioma y otros factores que puedan dificultar una comunicación efectiva. Cuando no sea posible proceder a estas consultas, las empresas deben considerar alternativas razonables, como consultar a expertos solventes e independientes, incluidos defensores de los derechos humanos y otros actores de la sociedad civil.

La evaluación del impacto sobre los derechos humanos sirve de base para las siguientes fases del proceso de debida diligencia en materia de derechos humanos.

19. Para prevenir y mitigar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos, las empresas deben integrar las conclusiones de sus evaluaciones de impacto en el marco de las funciones y procesos internos pertinentes y tomar las medidas oportunas.

- a) Para que esa integración sea eficaz es preciso que:**
 - i) La responsabilidad de prevenir esas consecuencias se asigne a los niveles y funciones adecuados dentro de la empresa;**
 - ii) La adopción de decisiones internas, las asignaciones presupuestarias y los procesos de supervisión permitan ofrecer respuestas eficaces a esos impactos.**
- b) Las medidas que deban adoptarse variarán en función de:**
 - i) Que la empresa provoque o contribuya a provocar las consecuencias negativas o de que su implicación se reduzca a una relación directa de esas consecuencias con las operaciones, productos o servicios prestados por una relación comercial;**
 - ii) Su capacidad de influencia para prevenir las consecuencias negativas.**

Comentario

La integración horizontal en toda la empresa de las conclusiones específicas de la evaluación de las consecuencias sobre los derechos humanos solo puede ser eficaz si el compromiso político de la empresa con los derechos humanos ha calado en todas las funciones pertinentes de la empresa. Esto es imprescindible para que se entiendan correctamente, se tomen debidamente en cuenta y se apliquen las conclusiones de la evaluación.

Al evaluar las consecuencias sobre los derechos humanos, las empresas deberán tener en cuenta tanto las consecuencias reales como las potenciales. Las consecuencias potenciales deben prevenirse o mitigarse mediante la integración horizontal de las conclusiones en toda la empresa, en tanto que las consecuencias reales, es decir las que ya se hayan producido, deben ser reparadas (Principio 22).

Una empresa que provoque o pueda provocar consecuencias negativas sobre los derechos humanos debe tomar las medidas necesarias para ponerles fin o prevenirlas.

Una empresa que contribuya o pueda contribuir a generar consecuencias negativas sobre los derechos humanos debe tomar las medidas necesarias para poner fin o prevenir esa situación y ejercer su influencia para mitigar en la mayor medida posible otras consecuencias. Se considera que tiene influencia la empresa que sea capaz de modificar las prácticas perjudiciales de una entidad que provoque un daño.

Si una empresa no ha contribuido a las consecuencias negativas sobre los derechos humanos pero esas consecuencias guardan relación directa con las operaciones, productos o servicios prestados por otra entidad con la que mantiene relaciones comerciales, la situación es más compleja. Entre los factores que determinan la elección de las medidas adecuadas en situaciones de este tipo figuran la influencia de la empresa sobre la entidad en cuestión, la importancia de esa relación comercial para la empresa, la gravedad de la infracción y la posibilidad de que la ruptura de su relación con la entidad en cuestión provoque en sí misma consecuencias negativas sobre los derechos humanos.

Cuanto más complejas sean la situación y sus repercusiones sobre los derechos humanos, más motivos tendrá la empresa para recurrir a expertos independientes que la asesoren sobre el tipo de respuesta que debe ofrecer.

Si la empresa tiene influencia para prevenir o mitigar las consecuencias negativas, debe ejercerla. Y si carece de influencia sobre la entidad en cuestión, puede encontrar la forma de potenciarla. Puede incrementar su influencia, por ejemplo, ofreciéndole fomento de la capacidad u otros incentivos, o colaborando con otros actores.

Hay situaciones en que la empresa carece de influencia para prevenir o mitigar las consecuencias negativas y es incapaz de aumentar su influencia. En tales casos, debe considerar la posibilidad de poner fin a la relación, tomando en consideración una evaluación razonable de las consecuencias negativas que esa decisión pueda acarrear para la situación de los derechos humanos.

Si la relación comercial es "crucial" para la empresa, poner fin a la misma plantea nuevos problemas. Cabe considerar crucial una relación comercial si de ella depende un producto o servicio esencial para la actividad empresarial y para el cual no existe una fuente alternativa razonable. También en este caso, debe tenerse en cuenta la gravedad de las consecuencias sobre los derechos humanos: cuanto más grave sea la violación, menos deberá tardar la empresa en decidir si rompe la relación. En cualquier caso, mientras prosiga la violación en cuestión y la empresa mantenga su relación comercial, debe estar en condiciones de demostrar sus propios esfuerzos por mitigar el impacto y aceptar las consecuencias —en términos de reputación, financieras o legales— de prolongar su relación.

20. A fin de verificar si se están tomando medidas para prevenir las consecuencias negativas sobre los derechos humanos, las empresas deben hacer un seguimiento de la eficacia de su respuesta. Este seguimiento debe:

- a) Basarse en indicadores cualitativos y cuantitativos adecuados;
- b) Tener en cuenta los comentarios de fuentes tanto internas como externas, incluidas las partes afectadas.

Comentario

La labor de seguimiento es necesaria para que la empresa pueda saber si la aplicación de su política de derechos humanos es óptima, si dicha política ha permitido responder de forma eficaz a las consecuencias sobre los derechos humanos, y ha contribuido a impulsar continuas mejoras.

Las empresas deberían poner especial empeño en el seguimiento de la eficacia de sus respuestas a los impactos sobre las personas pertenecientes a grupos o poblaciones expuestos a mayores riesgos de vulnerabilidad o marginación.

La labor de seguimiento debe integrarse en los procesos pertinentes de comunicación interna. Las empresas pueden usar mecanismos que vengan ya utilizando para otras cuestiones. Puede recurrirse, por ejemplo, a contratos y revisiones basados en el desempeño, así como a inspecciones y auditorías, con datos desglosados por sexos, cuando proceda. Los mecanismos de reclamación a nivel operacional también pueden aportar información relevante de las personas directamente afectadas sobre la eficacia del proceso de debida diligencia de las empresas en materia de derechos humanos (véase el Principio 29).

21. Para explicar las medidas que toman para hacer frente a las consecuencias de sus actividades sobre los derechos humanos, las empresas deben estar preparadas para comunicarlas exteriormente, sobre todo cuando los afectados o sus representantes planteen sus inquietudes. Las empresas cuyas operaciones o contextos operacionales implican graves riesgos de impacto sobre los derechos humanos deberían informar oficialmente de las medidas que toman al respecto. En cualquier caso, las comunicaciones deben reunir las siguientes condiciones:

- a) Una forma y una frecuencia que reflejen las consecuencias de las actividades de la empresa sobre los derechos humanos y que sean accesibles para sus destinatarios;
- b) Aportar suficiente información para evaluar si la respuesta de una empresa ante consecuencias concretas sobre los derechos humanos es adecuada;

- c) **No poner en riesgo, a su vez, a las partes afectadas o al personal, y no vulnerar requisitos legítimos de confidencialidad comercial.**

Comentario

La responsabilidad de respetar los derechos humanos exige que las empresas cuenten con políticas y procesos para saber y hacer saber que respetan los derechos humanos en la práctica. Hacer saber implica comunicar, ofrecer transparencia y rendir cuentas a las personas o grupos que puedan verse afectados y a otros interesados, incluidos los inversores.

La comunicación puede adoptar diversas formas, como reuniones personales, diálogos en línea, consultas con los afectados e informes públicos oficiales. También la información oficial está evolucionando, desde los tradicionales informes anuales y los informes la responsabilidad/sostenibilidad empresarial hacia la inclusión de actualizaciones en línea e informes integrados financieros y no financieros.

Se espera de las empresas que elaboren informes oficiales cuando hay riesgo de graves violaciones de los derechos humanos, ya sea en razón de la naturaleza de las operaciones comerciales o por su contexto operacional. Los informes deberían abarcar temas e indicadores sobre la forma en que las empresas identifican y responden a las consecuencias negativas sobre los derechos humanos. La verificación independiente de los informes sobre derechos humanos puede mejorar su contenido y su credibilidad. Los indicadores sectoriales específicos pueden proporcionar detalles adicionales de gran utilidad.

REPARACIÓN

- 22. Si las empresas determinan que han provocado o contribuido a provocar consecuencias negativas deben repararlas o contribuir a su reparación por medios legítimos.**

Comentario

Aun con las mejores políticas y prácticas, una empresa puede provocar o contribuir a provocar consecuencias negativas sobre los derechos humanos que no haya sabido prever o evitar.

Si una empresa detecta una situación de este tipo, ya sea mediante el proceso de debida diligencia en materia de derechos humanos o por otros medios, debe emplearse a fondo, en virtud de su responsabilidad de respetar los derechos humanos, para remediar esa situación, por sí sola o en cooperación con otros actores. El establecimiento de mecanismos de reclamación a nivel operacional para los posibles afectados por las actividades empresariales puede constituir un medio eficaz de reparación, siempre que cumplan ciertos requisitos que se enumeran en el Principio 31.

Si se han producido consecuencias negativas que la empresa no ha provocado ni ha contribuido a provocar, pero que guardan relación directa con operaciones, productos o servicios prestados por una relación comercial suya, la responsabilidad de respetar los derechos humanos no exige que la empresa misma deba reparar los daños, aunque puede desempeñar un papel en el proceso de reparación.

En determinadas situaciones, en especial si se ha cometido un presunto delito, es preciso cooperar con los mecanismos judiciales.

En el capítulo III sobre el acceso a la reparación se incluye más información sobre los mecanismos para recabar reparación, incluso en situaciones en las que se impugnen las denuncias de consecuencias negativas sobre los derechos humanos.

CUESTIONES DE CONTEXTO

23. En cualquier contexto, las empresas deben:

- a) Cumplir todas las leyes aplicables y respetar los derechos humanos internacionalmente reconocidos, dondequiera que operen;
- b) Buscar fórmulas que les permitan respetar los principios de derechos humanos internacionalmente reconocidos cuando deban hacer frente a exigencias contrapuestas;
- c) Considerar el riesgo de provocar o contribuir a provocar violaciones graves de los derechos humanos como una cuestión de cumplimiento de la ley dondequiera que operen.

Comentario

Si bien hay contextos nacionales y locales que pueden determinar el riesgo de que la actividad o las relaciones comerciales de una empresa afecten a los derechos humanos, todas las empresas tienen la misma responsabilidad de respetar los derechos humanos dondequiera que operen. Cuando el contexto nacional impida asumir plenamente esta responsabilidad, las empresas deben respetar los principios de derechos humanos internacionalmente reconocidos en la mayor medida de lo posible dadas las circunstancias, y ser capaces de demostrar sus esfuerzos a este respecto.

En algunos entornos operacionales, como las zonas afectadas por conflictos, puede haber mayores riesgos de complicidad de las empresas en vulneraciones graves de los derechos humanos cometidas por otros actores (las fuerzas de seguridad, por ejemplo). Las empresas deben considerar este riesgo como una cuestión de cumplimiento de la ley, dadas las crecientes responsabilidades legales de las empresas como resultado de demandas civiles extraterritoriales y de la incorporación de las disposiciones del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional en jurisdicciones que reconocen la responsabilidad penal de las empresas. Por otro lado, los directores, directivos y empleados de las empresas pueden incurrir en responsabilidades legales por actos que equivalen a graves violaciones de derechos humanos.

En situaciones complejas de este tipo, las empresas deben asegurarse de no agravar la situación. Al evaluar la mejor manera de actuar, en muchos casos harían bien en recurrir no solo a expertos y consultas intersectoriales dentro de la misma empresa sino también a expertos independientes solventes, en particular a expertos de los gobiernos, la sociedad civil, las instituciones nacionales de derechos humanos e iniciativas multilaterales de las partes interesadas pertinentes.

24. Cuando sea necesario dar prioridad a las medidas para hacer frente a las consecuencias negativas, reales y potenciales, sobre los derechos humanos, las empresas deben ante todo tratar de prevenir y atenuar las consecuencias que sean más graves o que puedan resultar irreversibles si no reciben una respuesta inmediata.

Comentario

Si bien las empresas deben tener en cuenta todas las consecuencias negativas sobre los derechos humanos, no siempre podrán hacerlo simultáneamente. A falta de asesoramiento jurídico especializado, si es necesario establecer prioridades, las empresas deben empezar por abordar las consecuencias sobre los derechos humanos por orden de gravedad, ya que una respuesta tardía puede dar lugar a una situación irremediable. La gravedad en este contexto no es un concepto absoluto sino relativo, en función de las consecuencias sobre otros derechos humanos que haya identificado la empresa.



III. ACCESO A MECANISMOS DE REPARACIÓN

A. PRINCIPIO FUNDACIONAL

25. Como parte de su deber de protección contra las violaciones de derechos humanos relacionadas con actividades empresariales, los Estados deben tomar medidas apropiadas para garantizar, por las vías judiciales, administrativas, legislativas o de otro tipo que correspondan, que cuando se produzcan ese tipo de abusos en su territorio y/o jurisdicción los afectados puedan acceder a mecanismos de reparación eficaces.

Comentario

Si los Estados no adoptan las medidas necesarias para investigar, castigar y reparar las violaciones de los derechos humanos relacionadas con empresas cuando se producen, el deber de protección de los Estados puede debilitarse e incluso carecer de sentido.

El acceso a mecanismos de reparación eficaces presenta aspectos de procedimiento y de fondo. Las reparaciones ofrecidas por los mecanismos de reclamación examinados en este capítulo pueden revestir diversas formas sustantivas destinadas, en términos generales, a contrarrestar o reparar cualquier daño a los derechos humanos que se haya producido. La reparación puede incluir disculpas, restitución, rehabilitación, compensaciones económicas o no económicas y sanciones punitivas (ya sean penales o administrativas, por ejemplo multas), así como medidas de prevención de nuevos daños como, por ejemplo, los requerimientos o las garantías de no repetición. Los procedimientos de reparación deben ser imparciales y estar protegidos contra toda forma de corrupción o intento político o de otro tipo de influir en su resultado.

En el contexto de estos Principios Rectores, por agravio se entiende la percepción de una injusticia que afecte a los derechos reivindicados por una persona o grupo de personas sobre la base de una ley, un contrato,

promesas explícitas o implícitas, prácticas tradicionales o nociones generales de justicia de las comunidades agravadas. El término de mecanismo de reclamaciones incluye cualquier proceso habitual, estatal o no estatal, judicial o extrajudicial, que permita plantear reclamaciones y reparar violaciones de los derechos humanos relacionadas con actividades empresariales.

Los mecanismos estatales de reclamación pueden ser administrados por una agencia u organismo del Estado, o bien por una entidad independiente en virtud de una disposición legal o constitucional. Pueden ser judiciales o extrajudiciales. En algunos mecanismos, los afectados intervienen directamente en la búsqueda de reparación; en otros, lo hace un intermediario en su nombre. Algunos ejemplos son los tribunales de justicia (tanto para las acciones civiles como para las penales), los tribunales laborales, las instituciones nacionales de derechos humanos, los centros nacionales de contacto establecidos con arreglo a las Directrices para las empresas multinacionales de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos, muchas oficinas del defensor del pueblo y oficinas públicas de reclamaciones.

Para garantizar el acceso a la reparación por violaciones de los derechos humanos relacionadas con actividades empresariales, los Estados deben tratar de que el público conozca y comprenda estos mecanismos, cómo puede accederse a los mismos, y ofrecer el apoyo necesario (financiero o experto) para ello.

Los mecanismos estatales de reclamación, tanto judiciales como extrajudiciales, deben constituir la base de un sistema más amplio de reparación. En el marco de este sistema, los mecanismos de reclamación a nivel operacional pueden ofrecer recursos y soluciones de fase temprana. Por otra parte, es posible complementar o reforzar los mecanismos estatales y de nivel operacional mediante las funciones de reparación de iniciativas de colaboración, así como de los mecanismos internacionales y regionales de derechos humanos. Los Principios Rectores 26 a 31 ofrecen más directrices sobre estos mecanismos.

B. PRINCIPIOS OPERATIVOS

MECANISMOS JUDICIALES ESTATALES

26. Los Estados deben adoptar las medidas apropiadas para asegurar la eficacia de los mecanismos judiciales nacionales cuando aborden las violaciones de derechos humanos relacionadas con empresas, en particular considerando la forma de limitar los obstáculos legales, prácticos y de otros tipos que puedan conducir a una denegación del acceso a los mecanismos de reparación.

Comentario

Los mecanismos judiciales eficaces son esenciales para garantizar el acceso a la reparación. Su capacidad para hacer frente a las violaciones de los derechos humanos relacionadas con empresas depende de su imparcialidad, integridad y capacidad de hacer respetar las debidas garantías procesales.

Los Estados deben asegurarse de no levantar barreras que impidan llevar casos legítimos ante los tribunales, especialmente cuando la vía judicial resulte esencial para la obtención de reparación o no haya otras vías alternativas de reparación. También deben asegurar que la corrupción judicial no obstruya la administración de justicia, que los tribunales sean independientes de presiones económicas o políticas de otros agentes del Estado y de actores empresariales, y que no se pongan obstáculos a las actividades legítimas y pacíficas de los defensores de los derechos humanos.

Los obstáculos legales que pueden impedir que se traten casos legítimos de violaciones de los derechos humanos relacionados con empresas pueden darse, por ejemplo, en las siguientes circunstancias:

- Cuando la forma en que se aseguran las responsabilidades legales entre los miembros de un grupo empresarial, conforme a la legislación penal y civil, permite que no se rindan cuentas de forma apropiada;
- Cuando los demandantes son víctimas de una denegación de justicia en un Estado de acogida y no pueden acceder a los tribunales del Estado de origen, independientemente del fundamento de la reclamación;

- Cuando los derechos humanos de ciertos grupos, como los pueblos indígenas y los migrantes, no reciben el mismo nivel de protección jurídica que los de la población mayoritaria.

Pueden surgir barreras prácticas y de procedimiento para tener acceso a la reparación, por ejemplo:

- Cuando los costos de presentar denuncias superan el nivel necesario para disuadir acciones judiciales injustificadas y/o no pueden reducirse a niveles razonables con apoyo público, mediante mecanismos "basados en el mercado" (como los seguros de litigación o los sistemas de pago de asistencia letrada) o por otros medios;
- Cuando los denunciantes tienen dificultades para conseguir representación letrada debido a la falta de recursos u otros incentivos para que los abogados asesoren a los denunciantes en este ámbito;
- Cuando no se dispone de opciones adecuadas para presentar reclamaciones conjuntas o establecer procedimientos de representación (como las demandas civiles colectivas y otros procedimientos de acción colectiva), lo cual impide que los denunciantes a título individual obtengan una reparación adecuada;
- Cuando los fiscales del Estado carecen de los recursos, los conocimientos especializados o el apoyo necesarios para cumplir las obligaciones del Estado de investigar la implicación de personas o empresas en delitos de derechos humanos.

Muchos de estos obstáculos vienen dados o se ven agravados por las frecuentes desigualdades entre las partes de las causas de derechos humanos relacionadas con empresas, en particular por lo que respecta a los recursos financieros, el acceso a la información y las competencias profesionales. Además, ya sea por discriminación activa o como consecuencia involuntaria de la estructura y funcionamiento de los mecanismos judiciales, las personas pertenecientes a grupos o poblaciones expuestas a un mayor riesgo de vulnerabilidad o marginación enfrentan a menudo obstáculos culturales, sociales, físicos y financieros adicionales para acceder a estos mecanismos, utilizarlos y aprovecharlos. Debe prestarse especial atención a los derechos y las necesidades específicos

de estos grupos o poblaciones en cada etapa del proceso de reparación: acceso, procedimientos y resolución.

MECANISMOS EXTRAJUDICIALES DE RECLAMACIÓN DEL ESTADO

27. Los Estados deben establecer mecanismos de reclamación extrajudiciales eficaces y apropiados, paralelamente a los mecanismos judiciales, como parte de un sistema estatal integral de reparación de las violaciones de los derechos humanos relacionadas con empresas

Comentario

Los mecanismos administrativos y legislativos, al igual que otros mecanismos extrajudiciales, desempeñan un papel esencial para complementar y completar los mecanismos judiciales. Ni siquiera los sistemas judiciales eficaces y dotados de suficientes recursos pueden asumir la carga de tratar todas las denuncias de violaciones de derechos; no siempre es necesario recurrir a una reparación judicial; esta tampoco es siempre la mejor solución para todos los demandantes.

Las deficiencias del proceso de reparación de violaciones de derechos humanos relacionadas con empresas pueden superarse eventualmente ampliando los mandatos de los mecanismos extrajudiciales existentes y/o creando nuevos mecanismos. Puede tratarse de mecanismos de mediación, de resolución o de otros procesos culturalmente apropiados y compatibles con derechos —o de una combinación de esas opciones— en función de las cuestiones planteadas, los intereses públicos en juego y las posibles necesidades de las partes. Para asegurarse de su eficacia deben cumplir los criterios establecidos en el Principio 31.

Las instituciones nacionales de derechos humanos tienen un papel especialmente importante que desempeñar a este respecto.

Al igual que en el caso de los mecanismos judiciales, los Estados deberían estudiar la forma de equilibrar la relación de fuerzas entre las partes en las causas de derechos humanos relacionadas con empresas y eliminar cualquier otro obstáculo al acceso a reparación de las personas pertenecientes a grupos o poblaciones con mayor riesgo de vulnerabilidad o marginación.

MECANISMOS DE RECLAMACIÓN NO ESTATALES

- 28. Los Estados deben estudiar la forma de facilitar el acceso a los mecanismos de reclamación no estatales que se ocupan de las violaciones de los derechos humanos relacionadas con empresas.**

Comentario

Una categoría de mecanismos de reclamación no estatales incluye los mecanismos administrados por una empresa por sí sola o juntamente con las partes interesadas, por una asociación económica o por un grupo multilateral de partes interesadas. Se trata de mecanismos extrajudiciales, pero pueden usar procesos de resolución, de diálogo u otros dispositivos culturalmente apropiados y compatibles con derechos. Estos mecanismos pueden ofrecer ventajas concretas, como la rapidez de acceso y reparación, unos costos reducidos y/o alcance transnacional.

Otra categoría incluye a los organismos regionales e internacionales de derechos humanos. En general, estos mecanismos se han ocupado más bien de presuntas violaciones de la obligación de los Estados de respetar los derechos humanos. No obstante, algunos también se han ocupado de casos de incumplimiento de la obligación del Estado de proteger contra las violaciones de derechos humanos cometidas por empresas.

Los Estados pueden desempeñar un papel útil de sensibilización acerca de estos mecanismos o facilitando el acceso a los mismos, así como a los mecanismos ofrecidos por los propios Estados.

- 29. Para que sea posible atender rápidamente y reparar directamente los daños causados, las empresas deben establecer o participar en mecanismos de reclamación eficaces de nivel operacional a disposición de las personas y las comunidades que sufran las consecuencias negativas.**

Comentario

Las personas y comunidades que hayan sufrido las consecuencias negativas de las actividades de una empresa pueden acceder directamente a los mecanismos de reclamación de nivel operacional. Por lo general estos mecanismos los administran las propias empresas, ya sea por sí solas o

También es posible recurrir a un experto u organismo externo aceptable para ambas partes. No es necesario que los denunciantes hayan explorado previamente otras vías de recurso. Pueden dirigirse directamente a la empresa para evaluar los daños y solicitar su reparación.

Los mecanismos de reclamación de nivel operacional desempeñan dos funciones esenciales en relación con la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos.

- En primer lugar, contribuyen a determinar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos como parte de la obligación de una empresa de proceder con la debida diligencia en materia de derechos humanos. Concretamente, ofrecen un cauce para que las personas directamente afectadas por las operaciones de la empresa expresen su preocupación cuando consideren que están sufriendo o van a sufrir consecuencias negativas. Analizando las tendencias y las pautas de las denuncias, las empresas también pueden identificar problemas sistémicos y adaptar sus prácticas en consecuencia;
- En segundo lugar, estos mecanismos permiten que la empresa se ocupe de los daños detectados y repare las consecuencias negativas, de forma temprana y directa, a fin de evitar daños mayores o una escalada de reclamaciones.

Estos mecanismos no requieren que la denuncia o la reclamación se basen en una presunta violación de los derechos humanos para que pueda plantearse, ya que su objetivo específico es identificar cualquier preocupación legítima de los posibles afectados. Si no se identifican y tratan a tiempo estas preocupaciones, pueden derivar en conflictos y violaciones de derechos humanos más graves.

Los mecanismos de reclamación de nivel operacional deben responder a ciertos criterios para resultar más eficaces en la práctica (Principio 31). Estos criterios pueden cumplirse con tipos muy diversos de mecanismos, en función de las exigencias de escala, los recursos, el sector, la cultura y otros parámetros.

Los mecanismos de reclamación de nivel operacional pueden constituir un complemento importante de los procesos más amplios de participación

de las partes interesadas y de negociación colectiva, pero no pueden sustituirlos. No se los debe utilizar para socavar la función de los sindicatos legítimos en el marco de las disputas laborales ni para impedir el acceso a los mecanismos de reclamación judiciales u otros de tipo extrajudicial.

30. Las corporaciones industriales, las colectividades de múltiples partes interesadas y otras iniciativas de colaboración basadas en el respeto de las normas relativas a los derechos humanos deben garantizar la disponibilidad de mecanismos de reclamación eficaces.

Comentario

Las normas relativas a los derechos humanos se reflejan cada vez más en los compromisos asumidos por las corporaciones industriales, las colectividades de múltiples partes interesadas y otras iniciativas de colaboración, en forma de códigos de conducta, normas de funcionamiento, acuerdos marco mundiales entre sindicatos y empresas transnacionales y otros similares.

Estas iniciativas de colaboración deben garantizar la disponibilidad de mecanismos eficaces para que las partes afectadas o sus representantes legítimos planteen sus inquietudes cuando consideren que se han incumplido los compromisos en cuestión. La legitimidad de este tipo de iniciativas puede verse en entredicho si no se establecen esos mecanismos. Los mecanismos pueden establecerse al nivel de los miembros individuales, de la iniciativa de colaboración, o de ambos. Estos mecanismos deben fomentar la rendición de cuentas y contribuir a reparar las consecuencias negativas de sus actividades sobre los derechos humanos.

CRITERIOS DE EFICACIA DE LOS MECANISMOS DE RECLAMACIÓN EXTRAJUDICIALES

31. Para garantizar su eficacia, los mecanismos de reclamación extrajudiciales, tanto estatales como no estatales, deben ser:

- a) Legítimos: suscitar la confianza de los grupos de interés a los que están destinados y responder del correcto desarrollo de los procesos de reclamación;

- b) **Accesibles:** ser conocidos por todos los grupos interesados a los que están destinados y prestar la debida asistencia a los que puedan tener especiales dificultades para acceder a ellos;
- c) **Predecibles:** disponer de un procedimiento claro y conocido, con un calendario indicativo de cada etapa, y aclarar los posibles procesos y resultados disponibles, así como los medios para supervisar la implementación;
- d) **Equitativos:** asegurar que las víctimas tengan un acceso razonable a las fuentes de información, el asesoramiento y los conocimientos especializados necesarios para entablar un proceso de reclamación en condiciones de igualdad, con plena información y respeto;
- e) **Transparentes:** mantener informadas a las partes en un proceso de reclamación de su evolución, y ofrecer suficiente información sobre el desempeño del mecanismo, con vistas a fomentar la confianza en su eficacia y salvaguardar el interés público que esté en juego;
- f) **Compatibles con los derechos:** asegurar que los resultados y las reparaciones sean conformes a los derechos humanos internacionalmente reconocidos;
- g) **Una fuente de aprendizaje continuo:** adoptar las medidas pertinentes para identificar experiencias con el fin de mejorar el mecanismo y prevenir agravios y daños en el futuro;

Los mecanismos de nivel operacional también deberían:

- h) **Basarse en la participación y el diálogo:** consultar a los grupos interesados a los que están destinados sobre su diseño y su funcionamiento, con especial atención al diálogo como medio para abordar y resolver los agravios.

Comentario

Un mecanismo de reclamación solo puede cumplir su función si las personas a las que debe servir lo conocen, confían en él y son capaces de utilizarlo. Estos criterios sirven como punto de referencia para diseñar, modificar o evaluar un mecanismo de reclamación extrajudicial a fin de garantizar su eficacia práctica. Un mecanismo de reclamación mal diseñado o mal aplicado puede intensificar el sentimiento de agravio de las partes

afectadas, al aumentar su sensación de impotencia y falta de respeto del proceso.

Los primeros siete criterios se aplican a cualquier mecanismo estatal o no estatal, de resolución o de mediación. El octavo criterio es específico de los mecanismos de nivel operacional que las empresas ayudan a administrar.

La expresión "mecanismo de reclamación" se usa aquí como término técnico. No siempre resultará apropiado o útil aplicado a un mecanismo específico, pero los criterios de eficacia no varían. A continuación se comentan los criterios específicos:

- a) Para que las partes interesadas a las que se destine el mecanismo decidan utilizarlo efectivamente es imprescindible que confíen en él. Para generar esa confianza resulta importante, por lo general, asumir la responsabilidad de que ninguna parte en el proceso de reclamación interfiera en el mismo;
- b) Entre los factores que pueden dificultar el acceso figuran el desconocimiento del mecanismo, el idioma, el nivel de alfabetización, los costos, la ubicación física y el temor a represalias;
- c) Para que se confíe en él y se utilice, un mecanismo debe informar públicamente sobre el procedimiento que ofrece. Deberían respetarse, siempre que sea posible, los plazos previstos para cada etapa, sin olvidar la flexibilidad en las ocasiones en que resulte necesaria;
- d) En las reclamaciones o controversias entre empresas y grupos de afectados, estos últimos suelen disponer de un acceso mucho más restringido a la información y a los expertos, y carecer de los recursos financieros para pagarlos. Cuando no se corrige este desequilibrio se pone en peligro tanto la realización como la percepción de un juicio justo, lo que dificulta la posibilidad de alcanzar soluciones duraderas;
- e) Comunicarse periódicamente con las partes a propósito de la evolución de las reclamaciones individuales puede ser esencial para mantener la confianza en el proceso. Actuar con transparencia, ante las partes interesadas en general, sobre el

desempeño del mecanismo, y presentar estadísticas, estudios de casos o información más detallada sobre el tratamiento de ciertos casos, puede ser importante para demostrar su legitimidad y mantener un nivel elevado de confianza. Al mismo tiempo, debe preservarse siempre que sea necesaria la confidencialidad del diálogo entre las partes y de la identidad de las personas;

- f) Muchas reclamaciones no se presentan en términos de derechos humanos y no suscitan inicialmente preocupaciones relativas a los derechos humanos. No obstante, cuando los resultados tengan consecuencias para los derechos humanos deberá asegurarse de que respeten los derechos humanos internacionalmente reconocidos;
- g) El hecho de analizar periódicamente la frecuencia, las pautas y las causas de los agravios permitirá a la institución encargada de la administración del mecanismo identificar e influir sobre las políticas, procedimientos o prácticas que deban modificarse para prevenir futuros daños;
- h) En el caso de un mecanismo de reclamación de nivel operacional, entablar un diálogo con los grupos afectados sobre su diseño y su funcionamiento puede servir para adaptarlo mejor a sus necesidades, lograr que lo utilicen en la práctica y crear un interés común por su éxito. Puesto que una empresa no puede, legítimamente, ser a la vez objeto de quejas y resolverlas unilateralmente, estos mecanismos deben tratar de alcanzar soluciones negociadas a través del diálogo. En el caso de que sea necesaria una resolución, debe recurrirse a un tercero imparcial, válido e independiente.

