TRABAJO FIN DE GRADO

GRADO EN RELACIONES LABORALES

CURSO ACADÉMICO 2016-2017

TÍTULO

EL CONTROL DE LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES EN UN MUNDO GLOBALIZADO

WORK TITLE

THE CONTROL OF TRANSNATIONAL CORPORATIONS IN A GLOBALIZED WORLD

AUTORA: ROSA MARÍA GARCÍA GUTIÉRREZ

DIRECTOR : JOSÉ ANTONIO VALLES CAVIA

JULIO 2017

"(...) al fin y al cabo, actuar sobre la realidad
y cambiarla aunque sea un poquito,
es la única manera de probar
que la realidad es transformable"

Eduardo Galeano

"El futuro es posible imaginarlo
y no sólo aceptarlo"

Eduardo Galeano

RESUMEN

En la actualidad, el proceso de globalización está presente y afecta a todos los ámbitos de la vida, y el ámbito jurídico no es una excepción. Este trabajo pone el foco sobre el papel de las grandes empresas transnacionales (ETN).

Hablar de estas empresas es hablar de los agentes económicos privados más activos en este proceso y que más se están beneficiando de él. La actividad de las transnacionales viene condicionando, de manera fundamental, no solo los derechos laborales de los trabajadores a nivel global sino que implica impactos en todos los ámbitos de la vida. Los cambios que la globalización está suponiendo inciden igualmente en los cimientos del Sistema de Relaciones Internacionales.

El desequilibrio patente entre las normas que regulan la protección de sus intereses y las que tendrían que controlar los efectos negativos que en su actividad provocan es la causa de los continuos intentos por establecer normas vinculantes para las ETN.

Palabras clave: Empresas Transnacionales o Multinacionales. Derecho Internacional de los Derechos Humanos. OIT. Tratado de los Pueblos. Globalización contrahegemónica.

ABSTRACT

Currently, the process of globalization is present and affects all fields of life, and the legal field is not an exception. This work focuses on the role of the big transnational corporations (TNCs).

Speaking of these companies is speaking of the most active economic private agents of this process and that are most benefiting from it. The activity of transnational corporations is fundamentally conditioning, not only labour rights of the workers worldwide, but also implies impacts in all fields of life. The

changes that the globalization involves are also affecting the foundations of the International Relations System.

The obvious imbalance between the rules governing the protection of their interests and those which would have to control the negative effects that their activity cause is the reason of the continuous attempts to establish binding rules for TNCs.

Key words: Multinational or Transnational corporations. International Treaty of Human Rights.ILO. People Treaty. Counter-Hegemonic Globalization.

INDICE DE CONTENIDOS

INDICE 3

ABREVIATURAS 4

1.- INTRODUCCIÓN 5

2.- GLOBALIZACIÓN Y EVOLUCIÓN DE LA REGLAMENTACIÓN INTERNACIONAL DE LAS RELACIONES LABORALES 9

2.1.- IMPACTO DE LA GLOBALIZACIÓN EN EL ÁMBITO JURÍDICO 11

2.1.1.- Asimetría Normativa. Lex Mercatoria vs. Derechos Humanos 13

2.2.- GLOBALIZACIÓN Y NORMAS LABORALES. EL PAPEL DE LA OIT 16

2.2.1.- Impacto de la Globalización en las Relaciones Laborales 17

2.2.2.- La OIT frente al impacto de la globalización 19

3.- EL CASO DE LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES 23

3.1.- LAS ETN - ¿AGENTES DE DESARROLLO? 25

3.2.- LAS ETN EN EL MARCO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO INTERNACIONAL 29

4.- INTENTOS DE NORMATIVIZAR A NIVEL INTERNACIONAL LA ACCIÓN DE LAS ETN 35

4.1.- ANTECEDENTES 35

4.2.- LOS PRINCIPIOS RECTORES SOBRE LAS EMPRESAS Y LOS DERECHOS HUMANOS 39

4.3.- NUEVAS INICIATIVAS EN EL SENO DE LA ONU PARA ESTABLECER UN INSTRUMENTO JURÍDICAMENTE VINCULANTE PARA EL CONTROL DE LAS ETN 42

5.- EL PAPEL DE LA OIT EN EL CONTROL DE LAS EMN 46

5.1.- DECLARACIÓN TRIPARTITA DE PRINCIPIOS SOBRE EMPRESAS MULTINACIONALES Y LA POLÍTICA SOCIAL 46

5.1.1.- Valoraciones desde diferentes ámbitos de la Declaración Tripartita 50

6.- INICIATIVAS NO INSTITUCIONALES PARA EL CONTROL DE LAS ETN 52

6.1.- CONTEXTO 52

6.2.- TRATADO INTERNACIONAL DE LOS PUEBLOS PARA EL CONTROL DE LAS ETN 53

6.2.1.- Elementos centrales de la propuesta jurídica del Tratado 55

6.3.- EL TRATADO DELOS PUEBLOS COMO REIVINDICACIÓN DE LOS USOS ALTERNATIVOS DEL DERECHO 57

7.- CONCLUSIONES 62

8.- BIBLIOGRAFÍA 67

ABREVIATURAS

BM- Banco Mundial

CDH - Consejo de Derechos Humanos de la ONU

CIJ - Corte Internacional de Justicia

DDHH - Derechos Humanos

DIP - Derecho Internacional Público

ECOSOC - Consejo Económico y Social

EMN - Empresas Multinacionales

ETN - Empresas Transnacionales

FMI - Fondo Monetario Internacional

IED - Inversión Extranjera Directa

IGWG - Open Ended Inter-governmental Working Group (Grupo de Trabajo Intergubernamental de Composición Abierta)

OCDE - Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico

OIT - Organización Internacional del trabajo

OMC - Organización Mundial del Comercio

ONG - Organización No Gubernamental

ONU - Organización de Naciones Unidas

RSC - Responsabilidad Social Corporativa

TFG - Trabajo Fin de Grado

TP - Tratado de los Pueblos

1.- INTRODUCCIÓN

El presente trabajo trata de esbozar alguno de los múltiples aspectos del actual proceso de globalización, que está suponiendo importantes impactos y cambios estructurales en todas las dimensiones fundamentales de las sociedades a nivel global.

Al inicio del trabajo se plantea que el ámbito jurídico está íntimamente vinculado con el contexto social en el que se desarrolla y que cualquier cambio que se da en este contexto le afecta de lleno. El análisis se centra en las empresas transnacionales como actores fundamentales del proceso de globalización económica y trata de explorar las relaciones entre la actuación de las ETN, los impactos económicos y sociales a escala global de este proceso y la influencia que estos actores tienen en los ordenamientos jurídicos en los que se desenvuelven, tanto en los marcos nacionales como a nivel internacional.

La elección y el posterior desarrollo del trabajo están interrelacionados tanto con mis estudios de Relaciones Laborales como con mi experiencia laboral en el marco de la intervención social en contextos de riesgo de exclusión y, de modo especial con mi vinculación directa con organizaciones de defensa de los DDHH y de solidaridad internacionalista. Todo este bagaje me ha llevado a realizar un análisis de este tema desde una perspectiva que tenga en cuenta la realidad de las organizaciones, comunidades y pueblos que tratan de construir alternativas más justas ante un contexto marcado por las dinámicas de una economía mundial, que excluye a amplias mayorías sociales, y que no es respetuosa con procesos realmente sostenibles para la vida en todo el planeta.

En este trabajo se pretende también acercar el análisis al contexto jurídico, que en muchas ocasiones se siente como algo lejano y ajeno a nuestro día a día, exponiendo cómo la globalización, -mejor dicho este proceso concreto de globalización neoliberal,- y las regulaciones que se están dando en él, marcan el desarrollo de nuestras sociedades. Nos encontramos con políticas que favorecen la libre circulación de mercancías y de capitales y, sin embargo, bloquean la libre circulación de personas; se establecen regulaciones que protegen las inversiones y la economía del libre mercado, a la vez que se

propugna una fuerte desregulación de los derechos sociales y laborales. En nuestro día a día, queramos o no, convivimos constantemente con los efectos de esta globalización; los productos que comemos en muchas ocasiones han recorrido desproporcionadas distancia; la ropa que compramos ha sido fabricada a miles de kilómetros de aquí. ¿Qué relación tiene nuestra vida cotidiana con sucesos como la tragedia del Rana Plaza[1]?; ¿qué relación tienen nuestros móviles, ordenadores portátiles y tablets, por mencionar solo algunos ejemplos, con las guerras de las que recibimos noticias cotidianamente, con las miles de personas que huyen de situaciones de conflictos y/o miseria?; ¿qué relación tienen las transnacionales con los precios que pagamos por el consumo que realizamos y esto con los derechos y condiciones laborales de millones de personas, incluidas las nuestras propias, con las cifras del desempleo o la pérdida de derechos laborales en nuestro contexto actual?

El tema, como es evidente, es demasiado amplio y complejo, y por tanto desborda considerablemente el ámbito de este trabajo. Por esta razón no se ha podido profundizar en todos los aspectos implicados. Partiendo de esta premisa, el trabajo recorre ciertos aspectos jurídicos afectados, esbozando los desafíos que la actual dinámica de la globalización está planteando. En un inicio la idea era centrar el trabajo en los efectos sobre los derechos laborales, sin embargo vimos necesario enmarcarlo en el contexto del impacto en los DDHH en sentido amplio.

Se dan algunas pinceladas sobre el poder económico que tienen las transnacionales y el papel que juegan en la economía mundial, y tras ello se esbozan los retos que estos actores están suponiendo para el sistema de Relaciones Internacionales y para el Derecho Internacional. La peculiaridad de las transnacionales y sus actividades económicas es que, por definición, tienen un ámbito de actuación global, mientras que las normas que las regulan son fundamentalmente de naturaleza estatal, lo que provoca importantes desajustes.

[1] El 24 de abril de 2013 se derrumbó en Dacca, la capital de Bangladesh, el edificio Rana Plaza. En el derrumbe perdieron la vida 1.134 trabajadores y resultaron heridas más de 2.000 personas. Este edificio albergaba cinco fábricas de ropa que producían para marcas europeas y norteamericanas, aunque esto ha sido muy difícil de establecer debido a la opacidad existente en cuanto a las cadenas de producción en la industria de la confección.

Se plantea el tema de la asimetría normativa que, para diferentes autores, existe entre la fortaleza de la *Lex Mercatoria*, que protege ampliamente los intereses y actuaciones de las grandes transnacionales y la debilidad de las normas y mecanismos que controlan su actuación. Desde este punto de partida se realiza un repaso por los intentos de establecer códigos de conducta para las ETN. Estos procesos se han venido desarrollando en diferentes organizaciones internacionales desde la década de los años 70. Hacemos especial mención a los procesos que se han venido dando en el seno de la ONU, incluyendo la iniciativa que actualmente se está debatiendo en el Consejo de Derechos Humanos. En los años 70 hubo otras dos iniciativas que terminaron en sendos instrumentos no vinculantes; la OCDE aprobó en 1976 las Directrices para Empresas Multinacionales y un año más tarde en el seno de la OIT se aprobó la Declaración Tripartita de Principios sobre Empresas Multinacionales y la Política Social. A esta Declaración le dedicamos un capítulo puesto que, como hemos mencionado, el trabajo incide de manera especial en el ámbito de los derechos laborales y por ello se le ha dedicado especial atención a la OIT.

A lo largo del trabajo se han planteado los retos que para el actual sistema de Relaciones Internacionales y para el Derecho Internacional supone el complejo proceso de globalización, así como la dificultad de encuadrar y regular a uno de los actores clave de este proceso: las ETN. El tema de la Responsabilidad Social Corporativa (RSC) se menciona por estar directamente relacionado con los intentos de regulación, sin embargo no se desarrolla, ya que por su complejidad y amplitud se le podría dedicar un trabajo específico.

Aunque este TFG se sitúa esencialmente en el ámbito jurídico nos ha parecido interesante dar espacio a una iniciativa que, a pesar de no poder considerarse estrictamente jurídica, trata de plantear respuestas a esta situación desde la perspectiva de los sujetos que sufren los impactos de este proceso de globalización. Por esta razón, el último capítulo se ha dedicado al Tratado de los Pueblos. Esta iniciativa pretende hacer frente a un proceso de globalización neoliberal que implica políticas que perpetúan y acentúan situaciones de desigualdad y opresión existentes. Los impulsores de esta iniciativa consideran que este proceso cuenta con la actitud permisiva y

facilitadora por parte de los Estados y otras instituciones internacionales, y por ello plantean la necesidad de que la sociedad civil tome la iniciativa también en el ámbito jurídico.

2.- GLOBALIZACIÓN Y EVOLUCIÓN DE LA REGLAMENTACIÓN INTERNACIONAL DE LAS RELACIONES LABORALES

Nos encontramos en la actualidad inmersos en un proceso de globalización que despierta fuertes controversias. No es ni mucho menos un proceso nuevo, pero sí ha alcanzado en los últimos tiempos unas dimensiones muy importantes. La velocidad en la evolución de este fenómeno está produciendo cuando menos considerables desajustes en muchos ámbitos de la vida: económicos, sociales, culturales, políticos y también jurídicos.

Los estudios y análisis en torno a la globalización se han multiplicado en los últimos tiempos. Son muchos los ámbitos afectados por este término polisémico y por ello difícil de definir. De ahí que se hable del "proceso de globalización" o de "procesos históricos" de transformación política, económica, institucional, cultural y jurídica, más que de definiciones cerradas, capaces de abarcar toda su sustantividad[2].

El derecho no es una realidad ajena al contexto en el que se desarrolla. Como afirma Bronstein, "la historia se construye a partir de la interacción de muchos factores -sociales, económicos, políticos, culturales e ideológicos- [...] Cualquier variación en estos elementos puede producir, y de hecho produce frecuentemente, un cambio en el derecho"[3]. Incidiendo en esta idea, Díez de Velasco plantea que "una visión realista del fenómeno jurídico va íntimamente unida a la base social respecto de la que opera"[4].

Tomando como punto de partida estos planteamientos vamos a tratar de establecer conceptos generales sobre la globalización y plantear los elementos de esta que suponen retos importantes, en especial en el ámbito jurídico.

---

[2] HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J, *Las Empresas Transnacionales frente a los Derechos Humanos: Historia de una Asimetría Normativa: de la Responsabilidad Social Corporativa a las Redes Contrahegemónicas Transnacionales,* 2009, Bilbao: Universidad del País Vasco, Instituto de Estudios sobre Desarrollo y Cooperación Internacional (Hegoa). p. 47.

[3] BRONSTEIN, A., *Derecho Internacional y comparado del Trabajo: Desafíos Actuales*, 2010, Madrid: Plaza y Valdés Editores, p. 1.

[4] DIEZ DE VELASCO, M., *Instituciones de Dº Internacional Público,* 18ª Edición, 2013, Madrid: Tecnos, p. 61.

Guillermo de la Dehesa dice que la globalización se puede definir como "un proceso dinámico de creciente libertad e integración mundial de los mercados de trabajo, bienes, servicios, tecnología y capitales"[5]. Para este autor la globalización está liderada por los mercados y las empresas, lo que él considera positivo, aunque reconoce que este proceso lleva consigo algunas contradicciones que sería necesario reducir o eliminar[6]. Estas contradicciones serían:

a) Que los mercados se desarrollan a través de un proceso complejo de toma de decisiones individuales, algo contrario a la democracia, que se desarrolla a través de decisiones colectivas mayoritarias.
b) Que los mercados se desarrollan mejor y de una manera más eficiente cuanto menor es la interferencia de los gobiernos; esto entra en contradicción con que la sociedad en su conjunto aspira cada vez más a una mayor seguridad económica y estabilidad social, basadas en reglas que eviten la desintegración de su cohesión social, y desea que los gobiernos se las garanticen.

En este sentido se manifiesta Cohen cuando señala que "la globalización y tecnología actuales forman una revolución inacabada. Le falta una regulación social específica. Mientras que no se encuentre un nuevo conjunto de reglas sociales que se adapten a la nueva realidad, continuará el malestar actual"[7].

Joseph E. Stiglitz, Premio Nobel de Economía, cree que la globalización puede ser una fuerza benéfica y que cuenta con potencial suficiente para generar un enriquecimiento general, pero plantea que para que esto se cumpla "es necesario replantearse profundamente el modo en que la globalización ha sido gestionada"[8].

En este trabajo partimos del planteamiento de que la globalización afecta a múltiples aspectos y que no se puede entender como un proceso aséptico o un

[5] DEHESA DE LA, G., *Comprender la globalización*, 2000, Madrid: Alianza, p. 19.
[6] *Ídem.,* p.*16* y ss.
[7] COHEN, D., tomado de DEHESA DE LA, G., *op. cit.,* p. 17.
[8] STIGLITZ, J.E., *El malestar en la Globalización*, 5ª Edición, 2002, Madrid: Taurus, p.11.

concepto económico técnico[9], ya que se enmarca y se desarrolla en un contexto determinado y su gestión y mayor desarrollo se están dando bajo un proceso de implantación de un sistema económico neoliberal.

> "La globalización económica que hoy tenemos entre manos -quizás con más precisión, que nos tiene entre las suyas- no es un fruto silvestre y es consecuencia de un esfuerzo intencionado y prolongado. (...) está sometido a procesos de regulación privada consciente, junto a una regulación consciente pública que, lejos de desaparecer, se revitaliza y sesga, abandonando antiguas prioridades, para tomar sin inhibiciones la defensa de los intereses de los sectores más acomodados y poderosos de la sociedad. Ese es el núcleo real del pensamiento neoliberal que ha marcado con su impronta la fase actual de la globalización económica"[10].

2.1.- IMPACTO DE LA GLOBALIZACIÓN EN EL ÁMBITO JURÍDICO

Que la globalización ha llegado para quedarse y que es un fenómeno complejo que tiene impacto en muchos ámbitos es un hecho ampliamente aceptado; el debate está en el análisis y la valoración de estos impactos. El ámbito jurídico no se queda al margen de este fenómeno, es más, los efectos en él son muy importantes y suponen un reto fundamental a muchos niveles.

Diferentes autores analizan esta situación, como Laporta, que realiza un análisis de algunos de los aspectos en el ámbito jurídico que se ven afectados por la globalización. Este autor destaca el desajuste que se provoca, ya que muchas de las actividades económicas tienen un ámbito de actuación global mientras que las normas que las regulan son predominantemente normas jurídicas de naturaleza estatal, lo cual considera que produce "consecuencias

[9] En este sentido se expresaba en 2007 el Rector de la Universidad Complutense y Catedrático de Economía Aplicada, Carlos Berzosa, en un homenaje a José Luis Sampedro: "Los economistas convencionales consideran a la economía como una ciencia neutral y técnica; sin embargo ¿no tiene nada que ver la economía con la guerra (...) ni con el poder ni con la hegemonía que se está imponiendo a costa de lo que sea? Considero que estamos creando una esfera de la economía que quiere ser ciencia, conocimiento que pretende ser neutral y alejarse de los problemas del mundo real. La guerra de Irak o la de Afganistán, o tantas guerras como hay en el mundo, no son ajenas a la economía, siempre que la concibamos no solo como curvas o ecuaciones diferenciales, sino también como decía Sampedro en la *Conciencia del Subdesarrollo*, como centros de decisión de poder". BERZOSA ALONSO-MARTINEZ, C., "Economía del Desarrollo", en Berzosa Alonso-Martínez, C.; Martínez González-Tablas, A.; Sampedro, J.L., *Multimegamuchaglobalización,* 2008, Madrid: Editorial Complutense UCM, p.16.

[10] MARTÍNEZ GONZÁLEZ-TABLAS, A., "Economía de la Globalización" en Berzosa Alonso-Martínez, C., Martínez González-Tablas, A. Sampedro, J.L., *op. cit*., p.36.

perversas, que están en la base de mucho del malestar que ha creado la globalización"[11].

Acercándonos al tema que se va a desarrollar en este trabajo, diferentes autores consideran que la situación que se ha generado favorece los intereses de las grandes corporaciones o empresas transnacionales. En este sentido, Martín-Ortega considera que "el régimen jurídico actual les permite mover con cierta libertad su capital e inversiones allí donde las condiciones les sean más favorables"[12]. Es lo que se ha llamado "poligamia de lugar" o "multilocalismo", condición de acuerdo con la cual se ofrece al actor la posibilidad de entablar relaciones diversificadas con los diferentes lugares jurídicos[13]. Para Barbé "*la maximización de beneficios gracias a una estrategia mundial y a costa de las condiciones locales*", es "la razón de ser de las empresas transnacionales"[14].

Este análisis se puede aplicar perfectamente al proceso de deslocalización tan unido a la globalización económica y a la actividad de las grandes empresas transnacionales. Laporta establece una definición con tintes jurídicos definiéndola como la "actividad mediante la que las grandes empresas descoyuntan espacialmente el proceso productivo ubicando cada una de sus fases bajo un ordenamiento jurídico distinto, y cambiando de ordenamiento cuando ello satisface su interés"[15]. Esta situación provoca una práctica de novedosas consecuencias: la competencia entre órdenes jurídicos para atraer al consumidor de normas. Y esto supone uno de los aspectos más inquietantes de la globalización, ya que "lo que le interesa al actor global de las normas jurídicas bajo las que busca cobijarse es simplemente que sean eficaces y estén en vigor. No cuestionan su legitimidad"[16].

Existe un ejemplo muy gráfico de esta teoría. Una de las instituciones fundamentales de este proceso de globalización, el Banco Mundial ha creado un instrumento para ayudar a los inversores a decidir sobre donde realizar sus

[11] LAPORTA, F.J., *El Imperio de la Ley: Una visión actual*, 2007, Madrid: Trotta, p. 248.
[12] MARTIN ORTEGA, O., *Empresas Multinacionales y Derechos Humanos en Derecho Internacional,* 2007, Barcelona: Editorial Bosch, p. 40.
[13] LAPORTA, J.L., *op. cit*., p. 250.
[14] BARBÉ, E., *Relaciones Internacionales*, 3ª Edición, 2007, Madrid: Editorial Tecnos, p. 230.
[15] LAPORTA, J.L., *op. cit*., p. 250
[16] *Ídem,.* p. 251

inversiones. El "Doing Business"[17] es un indicador que clasifica las economías en función de la facilidad para hacer negocios. Una clasificación elevada indica un entorno regulatorio más favorable para la creación y operación de una empresa. Para realizar esta clasificación se analizan diferentes aspectos, desde los trámites necesarios para poner en marcha una empresa, pasando por la protección de la propiedad privada, hasta la gestión de las quiebras o el comercio transfronterizo. Un punto importante es el análisis de las cargas impositivas sobre las empresas y también se miden los diferentes aspectos de la regulación laboral. Este tema ha sido analizado dentro de la OIT. Entre los años 2007 y 2008 se elaboró un documento de análisis sobre este indicador, en el que la OIT planteaba su preocupación por el hecho de que los países que tienen legislaciones menos proteccionistas obtengan un mejor puntaje[18], lo que lleva a que se convierta en un instrumento que fomenta la desregulación del mercado laboral a nivel internacional[19].

2.1.1.- Asimetría Normativa. *Lex Mercatoria* vs. Derechos Humanos.

A lo largo del presente trabajo vamos a ir desarrollando el tema del poder de las empresas transnacionales como principales actores económicos de la globalización. Uno de los aspectos más importantes es la interrelación de estos actores con el ámbito jurídico. Esta relación se da en dos aspectos, por una parte nos encontramos con aquella normativa que protege sus intereses, la denominada *Lex Mercatoria* y por otra parte con la normativa que debiera encargarse de controlar los efectos negativos que en su actuación estos agentes provocan.

---

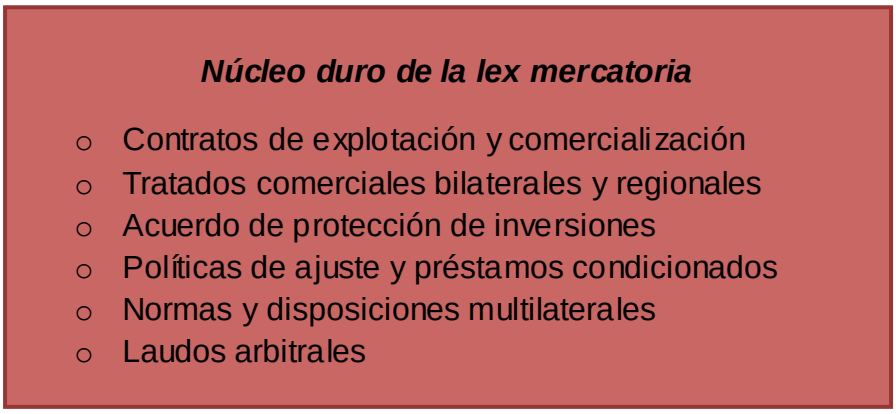
[17] BANCO MUNDIAL, Doing Business, [Consulta 5 de abril de 2017], Disponible en: http://espanol.doingbusiness.org/rankings

[18] "En muchas ocasiones los países obtienen menores puntajes si sus leyes laborales reflejan las disposiciones establecidas en las Convenciones de la OIT en materia de cese de la relación de trabajo, salario mínimo, jornada laboral y vacaciones" BERG, J.; CAZES, S., "Los Indicadores de *Doing Business*: Problemas de medición y sus implicaciones en materia de políticas" en *Economic and Labour Market Paper,* 2007, Ginebra: OIT, p. 3, [Consulta 6 de abril de 2017], Disponible en: http://www.ilo.org/empelm/pubs/WCMS_113907/lang--es/ index.htm.

[19] *Ídem*., p.14.

Para Sousa Santos, la *Lex Mercatoria* es la ley propia del capital global.[20] Esta denominación de *Lex Mercatoria,* que se ha impuesto en la literatura sobre globalización no es caprichosa[21]. En el actual proceso de globalización, "uno de los ingredientes jurídicos más característicos es precisamente un derecho de comercio internacional cuyos rasgos generales son aproximadamente los mismos: presunta espontaneidad, desarrollo convencional, independencia, superación de las fronteras estatales y establecimiento de una suerte de agencia de solución de conflictos mediante el arbitraje"[22].

Este derecho comercial global se basa "en reglas de comercio e inversiones, cuyas características son imperativas, coercitivas y ejecutivas"[23].



Fuente: Adaptación de grafico tomado de Hernández, J., Ramiro, P.[24]

El proceso de articulación de este derecho comercial global no es casual ni espontaneo. Para Bonet, una de las consecuencias de la globalización es el incremento de la capacidad que tienen, los actores privados de carácter

[20] SOUSA SANTOS, B.d., *Sociología Jurídica Crítica: Para un Nuevo Sentido Común en el Derecho,* 2009, Madrid: Trotta, p. 349.
[21] "Esta denominación se remite explícitamente al fenómeno que se produjo en la Edad Media con el derecho de los comerciantes. Por encima de las normas jurídicas y las jurisdicciones locales los comerciantes medievales fueron desarrollando un derecho espontaneo, es decir, no producido deliberadamente por autoridad local alguna, un derecho basado en las convenciones y usos de comercio que tenía pretensión de aplicarse universalmente y tenía como destinatarios, no actos definidos por coordenadas territoriales, sino a los comerciante como sujetos deslocalizados espacialmente y sometidos a una jurisdicción especial (los llamados «*Consulados*»)". LAPORTA, J.L., *op. cit*., p. 256.
[22] *Ídem.*
[23] HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J.; RAMIRO, P., *Contra la Lex Mercatoria. Propuestas y Alternativas para Desmantelar el Poder de las Empresas Transnacionales,* 2015, Barcelona: Icaria, p. 18.
[24] *Ídem.,* p.21.

económico, "de influenciar sobre las autoridades públicas que, en el marco de una gradual integración económica mundial, han de reglamentar y controlar sus actividades"[25]. Este autor concluye que:

> "pese a no estar dotados de capacidad decisoria para determinar el contenido del Derecho Internacional Público, las facultades de actuación de que disponen resultan a la postre significativas, más allá de sus limitaciones formales, para influir en que el resultado del proceso normativo tenga presente y se acomode a sus intereses, en una sociedad internacional contemporánea que parece haber asumido, de momento, la mundialización de un modelo socioeconómico de referencia único"[26].

En contraposición con la fortaleza de las normas internacionales, que protegen los intereses de las transnacionales, nos encontramos con que sus responsabilidades se derivan hacia:

- Las legislaciones nacionales, en las que como iremos viendo existen múltiples dificultades a la hora de poner límites a la actividad de estas.
- El Derecho Internacional de los Derechos Humanos, "caracterizado por su debilidad para ejercer de contrapeso"[27].
- Códigos de conducta *ad hoc* de diversos organismos internacionales como la OCDE y la OIT[28]. Estos códigos no son jurídicamente vinculantes.
- Los códigos de conducta internos, la denominada RSC, basada en la voluntariedad, la unilateralidad y la carencia de exigibilidad jurídica.

---

[25] "Favorecidos por el paradigma ideológico dominante, que fortalece su posición relativa frente a otros operadores sociales, han reforzado la virtualidad persuasiva de sus argumentos en aquellos procesos decisorios mediante los cuales se determinan tanto las políticas económicas y sociales estatales como las normas jurídicas que serán luego de aplicación y en los que, no hay que olvidarlo, se procura hacer una composición –no necesariamente basada en el equilibrio– de los intereses en juego". BONET PÉREZ, J., "Los actores privados de carácter económico y su incidencia en la formación y aplicación del DIP: Especial referencia a las empresas transnacionales" en Abellán Honrubia, V.; Bonet Pérez, J. (eds.), *La incidencia de la mundialización en la formación y aplicación del Derecho Internacional Público*, 2009, Barcelona: Bosch, p. 135-176, p.135.

[26] *Ídem.,* p. 175.

[27] HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J.; RAMIRO, P., *op. cit.,* p.10.

[28] En 1976 la Organización para la Cooperación Económica y el Desarrollo (OCDE) adoptó las Directrices para Empresas Multinacionales; y en 1977 la Organización Internacional del Trabajo (OIT) adoptó la Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales. Esta última la desarrollaremos en el punto 5 de este trabajo.

En palabras de Martín-Ortega, "La descompensación entre el poder de estas entidades y la respuesta del Derecho internacional al mismo desemboca en una laguna en la protección de los derechos humanos que es necesario cubrir"[29]. A esta situación algunos autores la denominan *asimetría normativa*[30].

2.2.- GLOBALIZACIÓN Y NORMAS LABORALES. EL PAPEL DE LA OIT

Los efectos de la globalización sobre el cumplimiento de las normas del trabajo vienen generando debates que no son nuevos. La justicia social y la preocupación por el cumplimiento de las normativas del trabajo, especialmente en las relaciones internacionales, formaron parte de los motivos por los que se fundó en 1919 la OIT. En su preámbulo, la Constitución de la OIT declara que "si cualquier nación no adoptare un régimen de trabajo realmente humano, esta omisión constituiría un obstáculo a los esfuerzos de otras naciones que deseen mejorar la suerte de los trabajadores en su propios países"[31].

Sin embargo, en las últimas décadas la tendencia va encaminada a un fuerte proceso de desregulación, a dar prioridad al crecimiento económico, y a que la competitividad se convierta en el valor supremo. Esta línea lleva a considerar los derechos laborales como obstáculos para el desarrollo de la economía. En este sentido, Bronstein sostiene que una de las crisis actuales del derecho del trabajo "deriva del desafío que el pensamiento neoclásico ha lanzado contra el Estado del Bienestar"[32]. Este pensamiento coloca al mercado por encima de todos los demás valores y en el centro de las interacciones económicas, sociales y políticas de la sociedad. Para este autor, esta línea de pensamiento plantea que la regulación laboral solo puede servir para impedir que el mercado genere crecimiento, empleo y riqueza, los cuales se distribuirán equitativamente con el tiempo. Además pone como ejemplo para defender gráficamente su argumento el cambio de terminología que este pensamiento

[29] MARTIN ORTEGA, O., *op.cit.,* p.23.
[30] HERNANDEZ ZUBIZARRETA, J. "Asimetría Normativa" en Hernández Zubizarreta, J.; González, E.; Ramiro, P., *Diccionario Crítico de Empresas Transnacionales. Claves para enfrentar el poder de las grandes corporaciones*, 2012, Icaria: Barcelona, p.42-46.
[31] Tratado de Versalles. Tratado de paz firmado el 28 de junio de 1919 entre los Países Aliados y Alemania, que puso fin oficialmente a la Primera Guerra Mundial (llamada entonces La Gran Guerra). Entró en vigor el 10 de enero de 1920. Parte XIII - Creación de la Organización Internacional del Trabajo (artículos 387 al 399).
[32] BRONSTEIN, A., *op. cit.,* p.31.

está imponiendo: no se habla de derecho del trabajo sino de "reglamentación del mercado de trabajo" y dice que este término tiene una connotación negativa. Igualmente, no se habla de trabajador sino de "mano de obra", "fuerza de trabajo" o "recursos humanos". Las normas laborales son "restricciones" que se imponen en el mercado de trabajo y los derechos de los trabajadores son "costos de la mano de obra"[33].

2.2.1.- Impacto de la Globalización en las Relaciones Laborales.

La globalización ha comportado transformaciones en los procesos productivos que han influido e influyen en la configuración de las relaciones laborales[34]. Esto ha desembocado en una crisis de las tradicionales formas de regulación de estas[35].

Ejemplo de ello lo constituye el desplazamiento del modelo *fordista, surgido* después de la Segunda Guerra Mundial, que duró hasta los años setenta. Este modelo estaba basado en el pacto social, y supuso un traslado de parte del crecimiento económico al desarrollo del Estado de Bienestar y al pleno empleo. Las políticas redistributivas y la mejora de las condiciones laborales y salariales fueron parte de sus elementos centrales. El Derecho del Trabajo jugaba –en parte– un papel reequilibrador capaz de *juridificar* el conflicto social[36]. En el mismo sentido y en palabras de Baylos la globalización supone

> "una evidente inversión en la relación establecida entre el derecho, la política y la economía de mercado en las democracias surgidas en la segunda postguerra mundial. En estas se procedía a una cierta conciliación entre la lógica de la explotación y del beneficio, propia del sistema capitalista y la lógica democrática de la igualdad expresada en la nivelación social, esta dialéctica se encerraba en el compromiso constitucional que afectaba a los poderes públicos y que reconocía simultáneamente un principio de autorregulación social dirigido a

[33] BRONSTEIN, A., *op. cit.,* p.32.
[34] BONET PÉREZ, J.; OLESTI RAYO, A. *et al*., *Nociones Básicas sobre el Régimen Jurídico Internacional del Trabajo,* 2010, Barcelona: Huygens Editorial, p.36.
[35] "Empleando el sentido de la noción de globalización en su versión más común, la económica, y en lo que a un jurista del trabajo interesa, tal fenómeno finisecular implica una relación entre los mecanismos de circulación del capital, los sistemas financieros y la mundialización de los mercados con la regulación de los sistemas productivos y las formas de organización del trabajo, que han desembocado en una crisis de las tradicionales formas de regulación de las relaciones laborales" BAYLOS GRAU, A., "Globalización y Derecho del Trabajo: Realidad y Proyecto", *Cuadernos de Relaciones Laborales*, 1999, nº 15, pp. 19-49, p. 20.
[36] HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J., *op. cit*., p. 308.

la gradual remoción de las desigualdades materiales, aun manteniendo el sistema de libre empresa como base de la creación de riqueza y de acumulación"[37].

La evolución de la economía globalizada ha implicado variaciones en la división internacional del trabajo, cuyo exponente principal es el traslado o *deslocalización internacional* de la producción industrial (y de la producción y/o prestación de ciertos servicios) hacia el territorio de Estados ubicados, hasta el momento, en la periferia del sistema económico mundial[38]. Las empresas multinacionales son actores principales de este proceso[39].

Todos los elementos esbozados en los párrafos anteriores están implicando importantes debates y un verdadero reto a la hora de dar respuesta a este complejo contexto en continua evolución. En palabras de Bonet, "otro tipo de mundialización no es imposible"[40].

Esta situación afecta de una forma directa a la Organización Internacional del Trabajo (OIT), que se encuentra ante un gran reto, "adecuar su mandato a las aparentes necesidades normativas de la Comunidad Internacional contemporánea"[41].

---

[37] "Tal compromiso implicaba la primacía de la política sobre la economía, es decir que el principio político democrático orientaba la regulación del mercado y la obtención del beneficio. A ello se unía frecuentemente la intervención pública en la planificación económica en los servicios y sectores productivos centrales en la vida económica nacional, que expresaban una lógica diferente a la que regía la acción de la libre empresa y los criterios de competitividad en los mercados" BAYLOS GRAU, A., *op.cit.,* p. 22.

[38] BONET PÉREZ, J.; OLESTI RAYO, A. *et al*., *op. cit.,* p. 37.

[39] "Hoy las empresas multinacionales forman parte del proceso de globalización de la economía, con nuevas formas de organización productiva y extienden sus actividades a otros países sobre la base de cálculos del coste de trabajo y la facilidad de acceso a materias primas. La empresa Fordista, que se integraba verticalmente y era productora y comercializadora de una línea de productos, es reemplazada por la empresa reticular de capital y de dirección ejecutiva en busca de la maximización de beneficios en el lugar donde sea posible. La descentralización horizontal de la producción y la segmentación del proceso productivo en una estructura flexible de producción altamente tecnificada, es la característica básica de esta nueva forma de organización de la empresa" ASÚNSOLO MORALES, C.R., *Empresas Multinacionales y Derechos Humanos en el Contexto de la Globalización: Claves sobre la Cuestión.* Garrido Suarez, H. (dir.), 2014*,* Trabajo Fin de Máster, Universidad Carlos III de Madrid, p.71.

[40] "[E]l hecho de que el actual proceso de mundialización parezca sustentarse en una determinada concepción ideológica dominante resulta *per se* indicativo de que la dinámica socio-económica es susceptible de ser entendida y abordada desde otras sensibilidades ideológicas" BONET PÉREZ, J. *Mundialización y Régimen Jurídico Internacional del Trabajo: La Organización Internacional del Trabajo como Referente Político-Jurídico Universal,* 2007, Barcelona: Atelier Libros, p.25.

[41] "El compromiso de la OIT para adecuar su mandato a las aparentes necesidades normativas de la Comunidad Internacional contemporánea ha partido de dos premisas intrínsecamente

2.2.2.- La OIT frente al Impacto de la Globalización.

La OIT es una Organización internacional marcada por su carácter universal[42] y reformista (diálogo y persuasión para avanzar en la justicia social), así como por el hecho de tener el *tripartismo* como principio organizativo fundamental[43].

> "El tripartismo puede entenderse como un factor positivo y de legitimación para la adopción de medidas que repercutan en la profundización de la justicia social. Traslada al ámbito institucional la idea de diálogo social y fomenta el consenso o la búsqueda de amplias mayorías en la toma de decisiones. No obstante, implica también cierta flaqueza, debido a la necesidad de llegar a compromisos con motivo de las divisiones ideológicas y de intereses –lo cual, sin duda, tiene además un sentido histórico y evolutivo en función de la composición de fuerzas e intereses del momento"[44].

La OIT no es ajena a la tendencia global de desregulación o a la preferencia por la aplicación del llamado "soft law". Ya en 1994 durante la celebración de su 75º aniversario, el por entonces Director General, Michel Hansenne, propuso sustituir el tradicional modelo reglamentario que venía utilizándose, basado en la priorización de los Convenios de la OIT, por un modelo regulatorio tendencial, promocional y orientativo: vinculación estatal a objetivos generales, discrecionalidad en el ritmo y los medios para alcanzarlos, además de preferencia por actos normativos no vinculantes[45].

---

concatenadas: primera, que la OIT propugna la Universalidad de su acción normativa, entendida como la búsqueda de unos estándares jurídicos internacionales mínimos y flexibles; y , segunda, que en las últimas décadas ha ido creciendo en su seno la conciencia crítica de la dimensión temporal de esa universalidad, asumiendo que los estándares jurídicos internacionales vigentes pueden, llegados a un determinado momento evolutivo, ser cuestionados por su obsolescencia e inadecuación estructurales. Esta percepción debe relacionarse con las expectativas que genera el actual proceso de mundialización: la dificultad básica estriba en cómo lograr que las normas jurídicas que pretenden establecer un mínimo universal de condiciones de trabajo y de vida, frente a la presión de las corrientes desreguladoras presentes en la Comunidad Internacional contemporánea**,** resulten adecuadas y suficientes para garantizar el equilibrio entre la protección laboral y social del trabajador y las necesidades productivas". BONET PÉREZ, J., *"Mundialización y Régimen...", op.cit*., p 148.

[42] La OIT se integra en el denominado sistema de Naciones Unidas a través del acuerdo de vinculación ONU-OIT firmado en 1946.

[43] BONET PÉREZ, J. "El sistema de control de la organización Internacional del trabajo (OIT) y la interpretación de los convenios de la OIT: Aproximación jurídica a una crisis Institucional", *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, 2013, p. 5, Disponible en: https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4642797

[44] *Ídem*., p. 6.

[45] *Ídem*., p. 8.

En su propuesta el Director General estuvo apoyado por la representación empleadora, ya que estos habían venido señalando con insistencia en los últimos años sus críticas en el sentido de que la OIT se ha quedado obsoleta y que sus instrumentos, especialmente los Convenios y el sistema de control, interfieren en las posibilidades de crecimiento económico. Para los empleadores, "la búsqueda de unas reglas y condiciones fundamentales que promuevan la creación de empleo y la competitividad de las empresas en vez de obstaculizarlas es hoy más urgente que nunca"[46].

Por su parte, la representación de los trabajadores se opuso a esta propuesta, lo que llevó al Director General, sin dejar de mantener su discrepancia de fondo, a suavizar sus propuestas en aras del consenso. A pesar de esta oposición, otras de sus propuestas sí se han materializado y han marcado la posterior política normativa de la OIT:

> "La *prudencia normativa* que ha redundado en una más que evidente ralentización de la producción normativa de la OIT; y la revisión del conjunto de los Convenios y Recomendaciones de la OIT - iniciada en 1995 -, por la que se ha procedido a analizar todos los actos normativos adoptados con el fin de evaluar su adecuación a la realidad laboral actual y tomar las medidas jurídicas precisas respecto a los instrumentos considerados no pertinentes u obsoletos. Esta poda normativa bien pudiera considerarse como un ejercicio de desregulación, aunque haya que admitir que en muchos casos la no pertinencia u obsolescencia se ha predicado de textos jurídicos antiguos superados por un instrumento jurídico internacional posterior"[47].

A partir de 1999 con la llegada de un nuevo Director General, Juan Somavía, se profundizan las transformaciones en la actividad de la OIT. En la 87ª Conferencia General, Somavía presentó un programa para la consecución del Trabajo Decente[48]. En este se opta por una vía más consensual y posibilista,

[46] WISSKIRCHEN, A., "El sistema normativo de la OIT. Cuestiones jurídicas y experiencias", *Revista Internacional del Trabajo*, nº 124, 2005, 3, pp.277-316. p. 315; Alfred Wisskirchen fue miembro de la Comisión de Aplicación durante casi treinta años, siendo Portavoz del Grupo Empleador y Vicepresidente de la Comisión de Aplicación entre 1983 y 2004.

[47] BONET PÉREZ, J., OLESTI RAYO, A. *et al.*, *op. cit.*, p.38 y ss.

[48] "El Trabajo Decente se refiere al trabajo productivo para mujeres y hombres, en condiciones de libertad, igualdad, seguridad y dignidad humana. Implica la existencia de oportunidades para que el empleo sea productivo y genere ingresos justos; que brinde seguridad en el lugar de trabajo y protección social para los trabajadores y sus familias; que ofrezca mejores perspectivas para el desarrollo personal y fomente la integración social; que otorgue a las personas la libertad para expresar sus inquietudes, para organizarse y participar en las decisiones que afectan sus vidas, y que garantice la igualdad de oportunidades y tratamiento

aunque sin cuestionar la relevancia del Convenio como herramienta básica. Bonet considera que "con todo y con ello, y junto al ambicioso marco propuesto para la consecución del trabajo decente, es evidente que la política normativa adoptada desde 1999 se ajusta más a unos parámetros consensuales -si se quiere muy inestables- que los propuestos por el anterior Director General"[49].

El debate está servido y en los últimos años es aún más candente, si cabe. En la actualidad estos debates se están dando en el marco de las actividades que se desarrollan para la celebración del centenario de la OIT. Desde la organización se ha puesto en marcha el proyecto "Centenario del OIT", con la finalidad de mejorar el conocimiento de la historia de la organización, ya que "la historia no ayuda solo a explicar cómo y por qué se originaron y evolucionaron las políticas anteriores y las actuales; el conocimiento del rico patrimonio de la OIT prepara además mejor a la Organización para afrontar sus responsabilidades actuales y sus futuros retos"[50].

Uno de los temas fundamentales en los análisis que se están planteando acerca del papel que ha tenido y que debe seguir teniendo la OIT, se refiere a la importancia de la función reguladora de esta organización. Tanto desde su interior como desde círculos académicos, se sigue defendiendo el papel de esta función, frente a las teorías desreguladoras que vienen imponiéndose con fuerza. En este sentido se manifiesta Maupain[51], cuando plantea que la función reguladora dentro de la OIT, "implica conciliar efectivamente la tensión intrínseca entre el compromiso con la justicia social y las exigencias de la interdependencia económica y de las sociedades abiertas"[52]. Para este jurista,

---

igualitario para todos.(...) El Programa de Trabajo Decente se construye sobre los cuatro objetivos estratégicos de la OIT que se apoyan mutuamente unos a otros – derechos, empleo, protección y diálogo", OIT, Programa Trabajo Decente, Disponible en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---exrel/documents/genericdocument/ wcms_173427.pdf

[49] BONET PÉREZ, J., *"Mundialización y Régimen...", op.cit*., p.125.

[50] OIT, *Resumen Ejecutivo, La Organización Internacional del Trabajo y la lucha por la justicia social*. *1919-2009*. Disponible en: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/article/ wcms_105048.pdf. p. 1.

[51] MAUPAIN, F., Ex consejero jurídico de la Oficina Internacional del Trabajo. Autor del libro "*The future of the International Labour Organization in the global economy*".

[52] [las exigencias económicas] "deben proporcionar el impulso para el progreso social pero, al mismo tiempo, amenazan con inhibir la voluntad de los gobiernos de adoptar legislación gradual por miedo a mermar la competitividad de sus actividades productivas". MAUPAIN, F., "Una Revisión del Futuro", *Revista Internacional del Trabajo*, 2015, vol. 134, n^{o} 1, pp. 115-126, p. 117.

no tendría sentido que la actividad normativa pasase a un segundo plano y que la OIT fuese una especie de organismo de desarrollo social, ya que sin esta actividad "la OIT no tendría la autoridad para definir el contenido de sus objetivos operacionales, o de evaluar objetivamente los avances con respecto a ellos"[53]. En esta línea se expresa Von Potobsky[54], que considera que en los últimos tiempos la evolución normativa de la OIT ha sufrido importantes modificaciones[55], y que "el debilitamiento de las normas internacionales del trabajo es tanto menos aceptable si se compara con la complejidad y severidad de las normas del comercio internacional"[56].

Desde análisis externos a la organización también se remarcan la debilidad de la función normativa de la OIT[57] y la pérdida de poder de las organizaciones sindicales en el interior de la organización[58]. Estos factores han dado como resultado que las iniciativas más importantes llevadas a cabo en los últimos años por la OIT, como son la Declaración de Derechos Laborales Fundamentales de 1998, el Programa de Trabajo Decente (1999), que se han convertido en los ejes centrales de actuación normativa, ven sus objetivos y contenidos ensombrecidos "por sus características promocionales, declarativas, de controles difusos, y alejados incluso de la lógica normativa tradicional de la OIT"[59].

---

[53] *Ídem.,* p.118.

[54] VON POTOBSKY, G., Ex jefe del servicio de aplicación de convenios y recomendaciones de la OIT.

[55] "Las políticas neoliberales, la presión de los empleadores y los gobernantes y el debilitamiento del movimiento sindical han generado una disminución en la adopción de instrumentos normativos y una ralentización de la revisión de los mismos. La flexibilización y la sustitución de convenios por otro tipo de instrumentos marco con características promocionales y programáticas son la concreción de las nuevas tendencias normativas" VON POTOBSKY, G., "El devenir de las normas internacionales del trabajo", *Revista de Derecho Social Latinoamérica*, Bomarzo Latinoamericana, 2007, núm. 3, p. 42 y sg.

[56] *Ídem.* p. 45.

[57] "La lógica neoliberal de no intervenir normativamente en las cuestiones socio-laborales impactó en la OIT" HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J., "*Las Empresas Transnacionales...". op. cit*., p. 375.

[58] "La confrontación entre los interlocutores sociales es alta y frente a las posiciones empresariales de máxima desregulación, los sindicatos, cuya acción global está muy debilitada, ven desplazados los términos del debate hacia sistemas promocionales en torno a un consenso forzado por los representantes gubernamentales y las estructuras institucionales de la OIT". *Ídem.*

[59] *Ídem.* En este sentido véase también la Declaración Justicia Social para una Globalización Equitativa (2008).

3 - EL CASO DE LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES (ETN)

Uno de los aspectos que definen el proceso de globalización es la concentración del capital mundial en un número reducido de corporaciones (llámense multinacionales o transnacionales)[60] de grandes dimensiones, que son incluso más grandes que muchos Estados. Las transnacionales generan una gran parte de la producción mundial y, tal vez, un tercio de todo el comercio se hace a nivel de firmas[61]. Nos encontramos ante "mercados financieros y comerciales inmensos y grandes compañías transnacionales con presupuesto, personal, inversiones y capacidad técnica que supera con creces a los de muchos Estados pequeños"[62].

Buscando sus antecedentes, algunos autores se remontan a los comerciantes griegos y fenicios y a las compañías del comercio con colonias en los siglos XVII y XVIII: la Compañía Española de las Indias Occidentales, la British East India Company, la Hudson Bay Company, la Levant Company y la Compañía Holandesa de las Indias Orientales[63]. Sin embargo, en términos generales, la mayoría de los autores consideran que su auge comenzó a mediados del Siglo XX. Las importantes innovaciones tecnológicas desarrolladas en los últimos años han facilitado su avance y fuerte desarrollo. La capacidad económica de estas empresas les ha facilitado el acceso a estas innovaciones tecnológicas, cuando no han sido ellas las que las han desarrollado. En especial, han favorecido su fuerte desarrollo los avances en los ámbitos del transporte y las telecomunicaciones. Estos avances "han posibilitado la movilización masiva a costes reducidos de personas y

[60] Aunque se puedan establecer ciertas diferencias entre estos dos términos, ya que estas compañías son muy complejas, para los efectos de este trabajo se consideran términos equivalentes, aunque preferimos el término "transnacional". Diferentes autores se decantan por uno u otro y lo mismo sucede a nivel de las distintas instituciones internacionales, por ejemplo en el marco de la ONU se utiliza el término "transnacionales", sin embargo en el marco de la OIT se ha optado por el de "multinacionales". La tradición latinoamericana se inclina por el término "transnacional", sin embargo la tradición académica anglosajona utiliza el término "multinacional". El término "multinacional" para algunos autores llevaría implícito la idea de multinacionalidad del capital y de la dirección, y esto en la gran mayoría de los casos no se ajusta a la realidad.

[61] STIGLITZ, J.E.; MEIER, G.M., *Fronteras de la Economía del Desarrollo: El Futuro en Perspectiva,* 2002, Colombia: Banco Mundial en coedición con Alfaomega. p. 228.

[62] SMITH, A., Nacionalismo: Teoría, Ideología, Historia, 2004, Madrid: Alianza Editorial, p. 150.

[63] ALLARD NEUMANN, R., "Empresas Multinacionales en la Globalización. Relación con Estados", 2007, *Instituto de Estudios Internacionales*, Universidad de Chile, pp.59-69, p.63.

mercancías (...) y la conectividad potencial absoluta a escala mundial y, muy especialmente, que esta conectividad se pueda efectuar de forma interactiva e instantánea (on line) (sistemas financieros, pago electrónico, Internet, teleconferencias, etc.)"[64].

Ya que este trabajo lo vamos a centrar en el papel de estas empresas y sus importantes y controvertidos impactos, nos parece importante plantear unas definiciones técnicas, tanto a nivel económico como sociológico. Según Zorrilla y Méndez, las empresas multinacionales o transnacionales son "grandes consorcios organizados internacionalmente por medio de empresas matrices que controlan muchas subsidiarias o filiales, que operan bajo el mismo nombre y con los mismos objetivos en los diferentes países"[65]. Este mismo diccionario establece una serie de características de estas empresas[66]:

a) Es una forma de penetración del capital extranjero.
b) Concentran un gran poder económico debido al alto valor de sus inversiones.
c) Operan en las actividades más lucrativas y dinámicas.
d) Tienen un gran dominio sobre la tecnología y los mercados mundiales.
e) Participan o controlan los principales grupos financieros del mundo.

Desde un punto de vista sociológico, se pueden definir como "aquellas empresas que, realizando su actividad productiva en varios países a través de filiales que pueden ser jurídicamente independientes, maximizan sus beneficios bajo una perspectiva global de grupo aprovechando las ventajas comparativas de cada país"[67].

[64] SÁNCHEZ PÉREZ, J.E., "El poder de las empresas multinacionales", *Scripta Nova, Revista Electrónica de Geografía y Ciencias Sociales,* 2008, vol. XII, nº.270 (8), Barcelona: Universidad de Barcelona. [Consulta 25 de Marzo de 2017] Disponible en: http://www.ub.edu/geocrit/-xcol/449.htm.
[65] ZORRILLA, S; MÉNDEZ, J.S., *Diccionario de Economía*, 3ª Edición, 2006, México: Editorial Limusa, p. 88.
[66] *Ídem.*
[67] LAMO DE ESPINOSA, E.; GINER, S.; TORRES, C., *Diccionario de Sociología,* 2ª edición, 2006, Madrid: Alianza Editorial, p.583.

Estas definiciones pueden no ser suficientes para dar una idea completa de la complejidad y la importancia que estas entidades han ido adquiriendo en el contexto actual, por ello en el siguiente punto planteamos algunas pinceladas del poder económico que representan y del papel que juegan en la economía mundial.

3.1.- LAS ETN, ¿AGENTES DE DESARROLLO?

La importancia económica de las empresas transnacionales se hace patente cuando se consultan datos económicos. Hay múltiples tablas y gráficos de los últimos años en los que se muestra de forma gráfica el poder económico que han alcanzado estas empresas, y por tanto su poder social y político[68].

Según el estudio realizado por la Fundación Global Justice Now[69] en base a datos del año 2015 (para lo cual ha cruzado datos de las mayores economías del mundo[70]), el 69% de estas, son grandes corporaciones y el 31% son países. Entre las cincuenta mayores economías la proporción varía un poco, siendo el 52% países y el 48% grandes empresas. La primera corporación en este ranking ocupa el puesto nº 14, se trata de Walmart, la mayor cadena comercial del mundo. La multinacional estadounidense se encuentra por delante de países como España, Australia y Holanda, que la siguen en la lista.

[68] "Por encima de los Estados se aprecia la existencia de un poder económico impresionante en muy pocas manos. Aquellas que deciden, y desde donde influyen, a partir de sólo 500 centros de empresarial mundial. Mediante su papel económico, que manejan con la flexibilidad y la celeridad que les permiten sus decisiones privadas, sin estar sometidas a control ni negociación democrática alguna, disponen de una enorme capacidad para incidir sobre todos los demás ámbitos del sistema social. En primer lugar sobre la propia economía mundial, y simultáneamente, sobre la política, sobre la cultura o, directa o indirectamente, sobre lo militar", SÁNCHEZ, J.E., *op. cit.*

[69] Para consultar los recursos de la Fundación Global Justice Now véase: http://www.globaljustice.org.uk/resources/controlling-corporations.

[70] Para realizar la comparación en los mismos términos, en lugar de utilizar los valores del PIB de los países, utiliza los ingresos. Los datos sobre las economías de los Estados los ha obtenido de la CIA World Factbook, Disponible en: https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/fields/2056.html. Los datos sobre las empresas los obtiene de Fortune Global 500, Disponible en: http://beta.fortune.com/global500.

Comparativa entre Ingresos de Gobiernos y Corporaciones Transnacionales (Datos del Año 2015)

RANKING	TIPO	NOMBRE	INGRESOS (Millones USD)	RANKING	TIPO	NOMBRE	INGRESOS (Millones USD)
1	Government	United States	3.251.000	26	Government	Belgium	226.800
2	Government	China	2.426.000	27	Corporation	BP	225.982
3	Government	Germany	1.515.000	28	Government	Switzerland	221.900
4	Government	Japan	1.439.000	29	Government	Norway	220.200
5	Government	France	1.253.000	30	Government	Russia	216.300
6	Government	United Kingdom	1.101.000	31	Corporation	Berkshire Hathaway	210.821
7	Government	Italy	876.000	32	Government	Venezuela	203.400
8	Government	Brazil	631.000	33	Government	Saudi Arabia	193.000
9	Government	Canada	585.000	34	Corporation	McKesson	192.487
10	Corporation	Walmart	482.130	35	Government	Austria	189.200
11	Government	Spain	473.600	36	Corporation	Samsung Electronics	177.440
12	Government	Australia	425.700	37	Government	Turkey	175.400
13	Government	Netherlands	336.500	38	Corporation	Glencore	170.497
14	Corporation	State Grid	329.601	39	Corporation	Industrial & Commercial Bank of China	167.227
15	Corporation	China National Petroleum	299.271	40	Corporation	Daimler	165.800
16	Corporation	Sinopec Group	294.344	41	Government	Denmark	161.700
17	Government	Korea, South	291.300	42	Corporation	UnitedHealth Group	157.107
18	Corporation	Royal Dutch Shell	272.156	43	Corporation	CVS Health	153.290
19	Government	Mexico	259.600	44	Corporation	EXOR Group	152.591
20	Government	Sweden	250.800	45	Corporation	General Motors	152.356
21	Corporation	Exxon Mobil	246.204	46	Corporation	Ford Motor	149.558
22	Corporation	Volkswagen	236.600	47	Corporation	China Construction Bank	147.910
23	Corporation	Toyota Motor	236.592	48	Corporation	AT&T	146.801
24	Government	India	236.000	49	Corporation	Total	143.421
25	Corporation	Apple	233.715	50	Government	Argentina	143.400

Fuente: Adaptación propia de la tabla elaborada por Fundación Global Justice Now con datos obtenidos de:

** CIA World Factbook - Para los ingresos de los gobiernos*

** Fortune Global 500 - Para los ingresos de las corporaciones*

Los datos son patentes y nadie cuestiona la relevancia y el poder con el que cuentan las grandes corporaciones transnacionales. Las diferencias las encontramos a la hora de las valoraciones sobre los impactos de la actividad de estas empresas y sobre la necesidad o no de establecer mecanismos de control sobre su actividad. La controversia sobre ellas es continua desde hace muchos años. Hay autores que consideran que son agentes centrales para el desarrollo económico mundial, mientras otros analizan las consecuencias negativas de la actividad de estas empresas y niegan que sean agentes de desarrollo, ya que su objetivo es la maximización del beneficio a toda costa y esto no es compatible con un desarrollo equitativo, a la vez que provoca graves impactos económicos, medioambientales y sociales.

Los defensores de las ETN subrayan los impactos positivos que estas grandes corporaciones generan en términos de desarrollo ya que tienen:

> "un potencial único para generar inversión, empleo y crecimiento económico, y pueden cumplir un importante papel en la reducción de la pobreza, el avance en el respeto de la ley (the rule of law) y el progreso de la democracia. También tienen la capacidad de ofrecer puestos de trabajo de calidad, correctamente remunerados y con unas condiciones de seguridad y salud adecuadas, y de promover la libertad de asociación y negociación colectiva, la igualdad de oportunidades y la no discriminación. Además pueden, a través de los mercados, facilitar el acceso al conocimiento y la tecnología, expandir las oportunidades políticas, económicas y sociales de las personas, y contribuir, por tanto, a la realización de una amplia variedad de derechos humanos"[71].

Y desde los sectores más críticos se cuestionan que algunos de esos impactos positivos sean reales[72] y se señalan los impactos negativos que provoca la actividad de las transnacionales, no solo en los países del Sur, sino también en los del Norte. Algunos autores señalan que existe un desequilibrio en el campo de la investigación sobre los verdaderos impactos de las grandes

[71] ISEA SILVA, R., "Las Empresas y los Derechos Humanos", *Cuadernos de la Cátedra "La Caixa" de Responsabilidad Social de la Empresa y Gobierno Corporativo,* 2012*,* IESE. Business School, Universidad de Navarra, p. 7.

[72] "Cuando llegan las empresas extranjeras a menudo destruyen a los competidores locales (...). Hay muchos ejemplos de esto. Los fabricante de refrescos de todo el mundo han sido arrollados por la irrupción en sus mercados de la Coca-Cola y la Pepsi.(...) En ausencia de leyes estrictas sobre la competencia -o de una aplicación efectiva de las mismas- , una vez que la empresa internacional expulsa a los competidores locales, emplea su poder monopólico para subir los precios. Los beneficios de los precios bajos fueron efímeros". STIGLITZ, J.E., *El malestar..., op. cit.,* p.97.

transnacionales[73]. Esto lo explican debido a la importancia que estas empresas le dan a mantener su buena imagen y por ello "destinan importantes recursos para investigaciones que avalen su actividad". Por otro lado, en contraposición, las investigaciones críticas con el papel de las transnacionales no cuentan con suficiente respaldo y financiación; "en consecuencia, termina siendo muy complicado contrarrestar la publicidad, el marketing y los análisis complacientes entorno a las transnacionales"[74].

Las cifras macroeconómicas de las diferentes instituciones económicas a nivel internacional nos hablan de incrementos en el comercio internacional, de importantes crecimientos de la economía a nivel global, del incremento de la Inversión Extranjera Directa (IED) y del impacto positivo que esta tiene para los países que la reciben. Las empresas transnacionales son los actores principales de este proceso y las que directamente se benefician de las políticas de ajuste estructural y de las privatizaciones que están directamente relacionadas con este proceso. Estas políticas son impuestas a los países por instituciones como el Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional. Una parte muy importante de esta IED llega de mano de las transnacionales en el proceso de adquisición de las empresas privatizadas siguiendo los dictados de estas instituciones. Sin embargo los efectos positivos de esta situación son muy controvertidos[75].

Que la globalización ha traído grandes avances tecnológicos no se pone en duda. Con respecto a que ha traído cuantiosos beneficios económicos, el foco hay que ponerlo en quién se ha beneficiado de estos, qué coste han tenido y cómo se han repartido tanto los beneficios como los costes. Estos aspectos han sido reconocidos por la ONU, en la declaración aprobada por la Asamblea General en septiembre del año 2000 que dice: "Creemos que la tarea fundamental a que nos enfrentamos hoy es conseguir que la mundialización se convierta en una fuerza positiva para todos los habitantes del mundo, ya que, si bien ofrece grandes posibilidades, en la actualidad sus beneficios se

[73] UHARTE POZAS, L.M., *Las Multinacionales en el Siglo XXI: Impactos Múltiples. El Caso de Iberdrola en México y en Brasil,* 2012, *Bilbao:* 2015 y más, p. 26.
[74] *Ídem.*
[75] Para profundizar en este tema ver STIGLIZ, J.E., *El malestar..., op.cit*.

distribuyen de forma muy desigual al igual que sus costos"[76]. El problema se encuentra en que dichos efectos positivos no se han reflejado, de forma general, en las condiciones de vida de los individuos. Todo lo contrario, la globalización ha provocado efectos negativos que aumentan las brechas de desigualdad entre ricos y pobres, y debilita la protección de los derechos humanos[77].

3.2.- LAS ETN EN EL MARCO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO INTERNACIONAL

El complejo proceso de globalización está suponiendo retos y desafíos a muchos niveles, y el ámbito jurídico no es una excepción. En lo que se refiere a las empresas transnacionales, autores como Beck las ha calificado de semiestados[78], cuyo excesivo poder requiere articular mecanismos jurídicos de responsabilidad que amortigüen los efectos que ese poder expande a lo largo del planeta[79].

Tanto las relaciones internacionales, como el derecho internacional han ampliado sus esquemas teóricos gracias al fenómeno de la globalización, y con esto han dado paso al estudio de nuevas unidades de análisis, esto es, nuevos actores internacionales y nuevos sujetos de derecho internacional que intervienen en el Sistema Internacional[80]. Sin embargo es un tema que no está resuelto todavía y sobre el que hay diferentes posiciones entre los juristas.

No vamos a desarrollar las diferentes teorías sobre la evolución del sistema de relaciones internacionales, ya que desborda el ámbito de este trabajo[81]. Sin embargo, consideramos importante mencionarlo ya que reflejan la necesidad

---

[76] NACIONES UNIDAS, *Declaración del milenio*, Asamblea General, Nueva York. Septiembre de 2000. Párr. 5.
[77] ASÚNSOLO MORALES, C.R., *op.cit*. p. 78.
[78] BECK, U., *Un nuevo mundo feliz. La precariedad del trabajo en la era de la globalización*, 2000, Barcelona: Paidós.
[79] PERDIGUERO, T. E., *La responsabilidad social de las empresas en un mundo global,* 2003, Barcelona: Anagrama, p. 16.
[80] RESTREPO VÉLEZ, J.C., "La Globalización en las Relaciones Internacionales: Actores Internacionales y Sistema Internacional Contemporáneo", *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*", 2013, vol. 43, n^{o}. 119, pp. 625-654, p.625.
[81] Para ver un esquema de la evolución cronológica de las relaciones internacionales (marco político y teórico) ver BARBÉ, E., *op. cit.,* p. 42-44.

de adaptar el sistema a la realidad internacional, que evoluciona con mucha rapidez y requiere que se den respuestas ajustadas a las nuevas realidades.

En los orígenes de la Teoría de las Relaciones Internacionales, solo se consideraba como actor al Estado[82]. Sin embargo, es evidente que ahora nos encontramos con otras entidades que juegan también un papel en el nuevo contexto internacional, muy marcado por el proceso de globalización del que venimos hablando. Entre estas podemos mencionar: organizaciones internacionales, como la propia ONU, u otras de ámbito eminentemente económico, como el Banco Mundial, el Fondo Monetario Internacional, o la Organización Mundial del Comercio. Y por supuesto están las empresas multinacionales y también las organizaciones no gubernamentales[83]. Estos actores se mueven "en el marco de un ordenamiento jurídico definido principalmente para los Estados, lo cual acaba produciendo ciertas fisuras en el sistema"[84].

Al igual que en la Teoría de las Relaciones Internacionales, en los orígenes del Derecho Internacional el Estado "era considerado como el único destinatario de la norma jurídica internacional"[85]. Ser sujeto de Derecho Internacional significa “ser titular de derechos y obligaciones según las reglas del orden jurídico internacional”[86].

---

[82] “Cualquier estudio sobre actores internacionales comienza por una referencia al estado. En algunas ocasiones porque el estado es presentado como actor privilegiado o casi único” BARBÉ, E., *op. cit,.* p. 159, RESTREPO VÉLEZ, J.C., *op.cit.,* p.628.

[83] En un debate organizado por la Fundación Carolina, la antigua Alta Comisionada de la ONU para los Derechos Humanos (1998-2005), Mary Robinson, planteaba: "En el siglo XXI, los que tienen poder no son sólo los gobiernos. Cuando la Declaración Universal fue aprobada en el año 1948, los gobiernos eran los responsables; claramente, sólo los gobiernos eran los responsables. Pero ahora hemos ampliado esa responsabilidad a Naciones Unidas, claro está, pero también a otros organismos internacionales muy importantes, por ejemplo el Banco Mundial o el Fondo Monetario Internacional, o la Organización Mundial del Comercio". ROBINSON, M., *Debate Empresa y Derechos Humanos en el Siglo XXI*, Instituto Cervantes,14 de Enero de 2010, Madrid: Fundación Carolina, p 11.

[84] BELLOSO MARTIN, N. "Algunos Efectos Perversos de la Globalización: Las Empresas Transnacionales y el Deber de Respeto de los Estándares Mínimos Internacionales de Derechos Humanos", *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho,* 2013, nº 28, pp. 1-35, p.1.

[85] RESTREPO VÉLEZ, J.C., *op.cit.,* p.628.

[86] "A la hora de trazar una teoría de la subjetividad internacional, conviene no confundir las situaciones de sujeto de las relaciones internacionales y sujeto del D.I. Aquella conlleva la calidad de actor o protagonista de esas relaciones en el plano sociológico, en tanto que ésta significa ser titular de derechos y obligaciones según las reglas del orden jurídico internacional. Esta distinción entre los dos planos, sociológico y jurídico, sirve para poner en evidencia el

Los sujetos de Derecho Internacional ampliamente reconocidos son: en primer lugar, los Estados como sujetos soberanos con personalidad jurídica plena, se trata de los actores principales del ámbito internacional; en segundo lugar, los organismos internacionales, que también gozan de personalidad jurídica, pero a diferencia de los Estados, esta se encuentra limitada a los objetivos y funciones para las que fueron creadas; los pueblos y minorías, como los pueblos indígenas, que han cobrado una especial relevancia en cuanto a los mecanismos de protección desarrollados; por último, los individuos, en tanto que son titulares de ciertos derechos que todos los sujetos del Derecho Internacional, independientemente de los tratados de los que sean parte, deben respetar[87]. La evolución de la sociedad internacional ha dado lugar a la existencia de diversos sujetos, con diferentes capacidades jurídicas y, por tanto, con distintos grados de subjetividad[88].

En relación con este trabajo, la polémica está en la necesidad o no de reconocer a las empresas transnacionales una personalidad jurídica internacional. Alguna corriente doctrinal sostiene que "es la falta de personalidad jurídica lo que permite que las empresas puedan ser no-responsables en Derecho Internacional, al estar su responsabilidad, al igual que su identidad, filtradas a través de la autoridad estatal"[89]. Otras consideran que "pueden estar sometidas a normas de derecho internacional como simples

---

hecho de que algunas entidades que actúan en la escena internacional, como las empresas transnacionales o las organizaciones internacionales no gubernamentales, cualquiera que pueda ser su relevancia como actores internacionales, carecen por lo general de subjetividad internacional al no depender en cuanto a su estatuto jurídico del D.I., sino del Derecho de uno o varios Estados". PÉREZ GONZÁLEZ, M., "CAP. X. La Subjetividad Internacional", en Diez de Velasco, M., *op.cit*., p.275.

[87] ASÚNSOLO MORALES, C.R., *op.cit.,* p. 78.

[88] La Corte (CIJ) puso de relieve los requisitos de la subjetividad internacional, señalando que el sujeto se define por la doble circunstancia de tener "capacidad para ser titular de derechos y obligaciones internacionales" y para "hacer valer sus derechos por el cauce de una reclamación internacional", al tiempo que advirtió que según el nivel de cumplimiento de estos requisitos existen diferentes grados de subjetividad internacional, de forma que mientras que "un Estado posee la totalidad de derechos y deberes internacionales", en cambio los derechos y deberes de una Organización Internacional dependerán de sus propósitos y funciones según su tratado constitutivo. Lo que implica, dicho en términos más generales, que en la actual comunidad internacional y el ordenamiento que la regula, solo los Estados poseen una subjetividad plena y los restantes sujetos, en cambio una subjetividad limitada. ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, M. P., *Derecho Internacional Público,* 2010, Pamplona: Civitas, p.55.

[89] BELLOSO MARTIN, N., *op.cit.,* p.10-11.

sujetos de derecho, sin necesidad de tener una personalidad jurídica internacional"[90].

En este estado de la situación se puede decir que las empresas transnacionales tienden a escapar del control del derecho interno, pero no terminan de encuadrar dentro del Derecho internacional, lo que provoca un vacío legal que impide a los Organismos Internacionales evitar o regular situaciones de vulneración de derechos producidas por los impactos de las empresas[91].

Con respecto al Derecho Internacional de los Derechos Humanos nos encontramos en la misma situación. Como plantea Gómez Isa, "el Derecho Internacional de los derechos humanos ha considerado tradicionalmente al Estado como el único responsable de respetar, garantizar y asegurar el disfrute de los derechos por parte de las personas bajo su jurisdicción"[92]. Otra vez nos encontramos ante la situación de que la evolución del contexto internacional provoca desajustes que son aprovechados en este caso por las multinacionales. Como afirma Manili, "es obvio que cualquier sujeto de derecho –no solo los Estados– puede lesionar o violar derechos de terceros, no obstante lo cual, todas aquellas violaciones que no sean cometidas por el Estado contra una persona física quedan fuera, en la doctrina tradicional, de la

[90] En este sentido Alejandro Teitelbaum hace hincapié en la necesidad de mantener nítidamente la diferencia entre personas jurídicas públicas, expresión de la voluntad general, y personas jurídicas privadas, que expresan intereses particulares de individuos o de grupos, es fundamental para la existencia de una sociedad democrática. Borrar las fronteras entre ambas conduce al predominio de las políticas de las corporaciones o entes dominantes minoritarios, en detrimento del interés general, teóricamente representados por las personas jurídicas públicas, y a minar los fundamentos de la democracia. TEITELBAUM, A., *La Armadura del Capitalismo. El Poder de las Sociedades Transnacionales en el Mundo Contemporáneo,* 2010, Barcelona: Icaria, p.27-28.

[91] ASÚNSOLO MORALES, C.R., *op.cit.,* p.79. En esta línea nos encontramos también con que a nivel de la jurisdicción internacional penal "[l]os tribunales internacionales, muy particularmente la Corte Penal Internacional, carecen de competencia para imponer sanciones penales a las personas jurídicas, y ello como consecuencia del expreso rechazo, en el proceso de elaboración del Estatuto de Roma, de la propuesta en tal sentido planteada por el Gobierno francés. No existe por tanto para las personas jurídicas en cuanto tales un poder punitivo supraestatal" GARCÍA MOSQUERA, M., "La Personalidad Jurídica de Empresas Transnacionales como Requisito de la Responsabilidad Penal del Art. 31 Bis Cp. Consideraciones en el Contexto de la Unión Europea", *Estudios Penales y Criminológicos*, año 2013, vol. XXXIII, pp. 321-368, p.326.

[92] GÓMEZ ISA, F., "Empresas Transnacionales y Derechos Humanos: Desarrollos Recientes" *Lan Harremanak, Revista de Relaciones Laborales*, 2006, Universidad del País Vasco, p. 61.

protección internacional de los derechos humanos"[93]. Es cierto que se están dando debates y existe una gran preocupación por encontrar respuestas a esta situación.

> "Ese paradigma, que dominó la escena mundial durante la segunda mitad del siglo XX, ha comenzado a evolucionar: las tendencias más modernas han empezado a ocuparse de la posibilidad de exigir el cumplimiento de las normas internacionales sobre derechos humanos a sujetos distintos de los Estados, en particular a sujetos de derecho no estatales, como por ejemplo las empresas multinacionales y los organismos internacionales cuyas cartas constitutivas no mencionan a los derechos humanos dentro de los objetivos a ser realizados por ellos"[94].

La particularidad de las empresas transnacionales reside en que superan los marcos nacionales tanto en su actividad como en su establecimiento y organización[95]. La estructura de las empresas transnacionales está compuesta, tanto por "el *core business* como por su red de filiales, proveedores, contratistas y subcontratistas de diversos niveles situados en cualquier lugar del globo, lo que favorece una mayor independencia de este tipo de entidades respecto de los Estados y facilita a las mismas la elusión de cualquier responsabilidad por los procesos de producción a ellas vinculados"[96]. Ante esta situación el reto, como plantea Gómez Isa, es "cómo conseguir que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos se pueda aplicar a las actividades de las empresas transnacionales"[97].

A pesar de los debates, en el plano práctico nos seguimos encontrando con que son los Estados los que tienen el deber directo de proteger y reparar. Nos encontraríamos ante deberes que no se imponen *directamente* a las empresas transnacionales, sino que se imponen por conducto de los Estados en los que esas empresas llevan a cabo sus actividades, los denominados *Host States*. Es

---

[93] MANILI, P.L., "La Responsabilidad de Sujetos no Estatales por Violaciones a los Derechos Humanos", *LEX - Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Alas Peruanas*, 2012, vol. 10, nº. 9, pp. 17-36, p. 19.
[94] MANILI, P.L., *op. cit.*p., 19.
[95] HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J. *Las Empresas Transnacionales frente..., op.cit.,* p 297.
[96] SANGUINETI, W., "La tutela de los derechos fundamentales del trabajo en las cadenas de producción de las empresas multinacionales", en Escudero Rodríguez, R.(coordinador), *La Negociación Colectiva en España: Un enfoque Interdisciplinar*, Ediciones Cinca y CCOO, Madrid, 2008, p.449 tomado de BELLOSO MARTIN, N., *op.cit.,* p.8.
[97] GÓMEZ ISA, F., *op.cit*., p.61.

lo que se conoce como la *aplicación horizontal* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos[98].

Esta vía ha demostrado ser muy poco eficaz y ello debido a diversas causas entre las que cabe destacar que, para atraer y mantener las inversiones, los Estados están dispuestos a hacer importantes concesiones a las empresas en forma de reducción de impuestos y otras desregulaciones para favorecer los intereses de estas. Estas acciones impactan muchas veces en las condiciones sociales y laborales de diferentes sectores del país. Otras veces las empresas buscan directamente países con regímenes jurídicos que les sean favorables, sin cuestionar su legitimidad. Como afirma Laporta, "[l]as dictaduras más incontroladas han podido ofrecer a los actores globales atractivos nichos de actividad"[99]. Por otro lado la cada vez mayor complejidad organizativa de estas grandes corporaciones "puede facilitar eludir la responsabilidad, de manera que cada una de las empresas que forman parte de una multinacional se constituyan en personas jurídicas separadas, lo que permite evadir la responsabilidad del grupo empresarial como tal de las acciones de una de sus partes"[100].

Otra vía para tratar de controlar a las empresas transnacionales es la supervisión que puedan ejercer los Estados en los que esas empresas tienen su sede matriz, los *Home States*[101]. Sin embargo, la realidad nos muestra que aunque estos Estados suelen tener más fuerza jurídica y están capacitados para exigir responsabilidades, son reacios a hacerlo porque consideran que ese nivel de exigencia podría colocar a sus empresas en una situación de desventaja si se compara con otros países[102].

Ante toda esta situación, algunos juristas se plantean la pregunta de cómo dar el “salto” para responsabilizar directamente a las empresas 103.

[98] GÓMEZ ISA, F., *op.cit*., p.8.
[99] LAPORTA, J. L., *op. cit*., p. 251.
[100] BELLOSO MARTIN, N., *op.cit.,* p. 3.
[101] GÓMEZ ISA, F., *op. cit.,* p. 8.
[102] BELLOSO MARTIN, N., *op. cit.,* p.12.
[103] MANILI, P.L., *op. cit.,* p. 23.

4.- INTENTOS DE NORMATIVIZAR A NIVEL INTERNACIONAL LA ACCION DE LAS ETN.

> "*Estamos ante un verdadero conflicto frontal entre las grandes corporaciones y los Estados. Éstos aparecen interferidos en sus decisiones fundamentales -políticas, económicas y militares- por organizaciones globales que no dependen de ningún Estado y que en la suma de sus actividades no responden ni están fiscalizadas por ningún Parlamento, por ninguna institución representativa del interés colectivo. En una palabra, es toda la estructura política del mundo la que está siendo socavada*"[104]. ***Salvador Allende***

4.1.- ANTECEDENTES

Desde la década de los 70 se han realizado intentos de elaborar códigos de conducta para las empresas transnacionales no solo en el seno de las Naciones Unidas, sino también en la OIT y en la OCDE, donde se han aprobado sendos códigos para regular las actividades de estas empresas. Sin embargo no se ha logrado que las normas aprobadas tuviesen carácter vinculante.

El 4 de diciembre de 1972, el entonces presidente de Chile, Salvador Allende en su discurso ante la Asamblea General de la ONU explicitaba las preocupaciones de algunos países, especialmente del sur, ante el contexto económico y social del momento. Es en esta coyuntura internacional, cuando se incluyó el tema de las multinacionales en la agenda del *Nuevo Orden Económico Internacional* y en la *Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados.* Estas fueron dos de las iniciativas internacionales más importantes de la década de los 70 en la reivindicación, por parte de los países en vías de desarrollo, de unas relaciones económicas internacionales más democráticas y más equitativas[105]. Así, en la *Declaración sobre el Establecimiento de un Nuevo Orden Económico Internacional,* se proclamó

[104] Discurso de Salvador Allende ante la Asamblea General de la ONU el 4 de Diciembre de 1972. Biblioteca Nacional de Chile. [Consulta 28 de febrero de 2017] Disponible en: http://www.memoriachilena.cl/602/w3-article-7739.html
[105] GÓMEZ ISA, F., *op. cit.,* p. 65.

como uno de los principios esenciales para la configuración de dicho orden, «la reglamentación y supervisión de las actividades de las empresas transnacionales mediante la adopción de medidas en beneficio de la economía nacional de los países donde esas empresas realizan sus actividades, sobre la base de la plena soberanía de esos países»[106]. Por su parte, en el artículo 2 de la *Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados* se establece que todo Estado tiene el derecho de "reglamentar y supervisar las actividades de empresas transnacionales que operen dentro de su jurisdicción nacional y adoptar medidas para asegurarse que esas actividades se ajusten a sus leyes, reglamentos y disposiciones y estén de acuerdo con sus políticas económicas y sociales. Las empresas transnacionales no intervendrán en los asuntos internos del Estado al que acudan"[107].

Siguiendo esta línea, en 1973 se crearon en el marco de la ONU la Comisión de Naciones Unidas sobre Empresas Transnacionales y el Centro de Empresas Transnacionales, que conjuntamente prepararon un proyecto de Código de Conducta de Naciones Unidas para Empresas Transnacionales, que "fue el primer intento fallido de establecer pautas sociales y ambientales para tales empresas"[108].

Desde mitad de los años 90 se dan dos procesos divergentes en el seno de Naciones Unidas:

Por una parte tanto la Comisión como el Centro de Empresas Transnacionales fueron reconvertidas, perdiendo por completo su sentido

---

[106] *Declaración sobre el Establecimiento de un Nuevo Orden Económico Internacional*, resolución 3201(S-VI) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, aprobada en la 2229ª. sesión plenaria el 1 de mayo de 1974, artículo 4 g). tomado de GÓMEZ ISA, F. *op. cit.* p. 66.

[107] *Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados*, Resolución 3.281 (XXIX), Asamblea General de las Naciones Unidas, 12 de diciembre de 1974 tomado de GÓMEZ ISA, F., *op. cit.,* p. 66.

[108] LÓPEZ HURTADO, C., "Empresas y Derechos Humanos: hacia el Desarrollo de un Marco Normativo Internacional", *Aportes DPLf - Revista de la Fundación para el Debido Proceso*, septiembre 2011, nº 15, Año 4, pp. 7-11, p. 7. Por su parte en el marco de la OCDE y de la OIT, en los años 1976 y 1977 respectivamente, se adoptaron sendas iniciativas sobre las empresas multinacionales. La OCDE adoptó las Directrices para Empresas Multinacionales y la OIT la Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social. Esta última, por primera vez y de manera explícita abordó los temas de derechos laborales considerados en el catalogo universal de derechos humanos. Sin embargo ambas iniciativas se enmarcan en el llamado soft law, sin plantear normas vinculantes. Sobre la Declaración Tripartita de la OIT nos ocuparemos en el capítulo 5.

inicial[109] y pasando de ser instrumentos para la vigilancia y el seguimiento de las actividades de estas empresas a ocuparse de la "contribución de las transnacionales al crecimiento y al desarrollo"[110]. En 1999, el Secretario General de la ONU, Kofi Annan, anunció en el Foro Económico Mundial de Davos, un pacto mundial (Global Compact)[111], una plataforma que trata de congregar a las empresas, a los organismos especializados de las Naciones Unidas, al mundo del trabajo y a la sociedad civil alrededor de diez principios básicos en el campo de los derechos humanos, el mundo laboral, el medio ambiente y la lucha contra la corrupción. Sin embargo, esta iniciativa, como las de la OCDE y la OIT, solo establece normas con carácter recomendatorio para las empresas[112]. Y es por esta razón que recibió numerosas críticas[113]. Para aquellos que reclaman que se establezcan normas jurídicamente vinculantes para las empresas transnacionales, el Pacto Mundial es el símbolo de cómo el discurso oficial de Naciones Unidas evolucionó "desde la lógica de la obligatoriedad hacia la filosofía de la voluntariedad"[114].

Por otra parte, mientras se daba este proceso en el seno de Naciones Unidas, la Subcomisión para la Promoción y la Protección de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas jugó un papel importante en la articulación

[109] El Centro de Empresas Transnacionales se transformó en la División de Empresas Transnacionales e inversión, en el seno de la Conferencia de Naciones Unidas sobre comercio y Desarrollo (UNCTAD); la Comisión por su parte, se convirtió en la Comisión de Inversiones Internacionales y Empresas Transnacionales, también dentro de la misma UNCTAD. HERNANDEZ ZUBIZARRETA, J.; RAMIRO, P., *op.cit.,* p. 55.

[110] TEITELBAUM, A., *op. cit.,* p. 160.

[111] Para más información véase: http://www.pactomundial.org/global-compact/

[112] LÓPEZ HURTADO, C., *op. cit.* p. 7.

[113] "La misma Dependencia Común de Inspección de las Naciones Unidas en su informe de evaluación del Pacto Global, sin ningún tipo de ambigüedades ha considerado que esta estrategia ha contribuido a « legitimar el compromiso de la organización con el sector privado durante años. Con todo, la carencia de un mandato claro y articulado ha dado lugar a un enfoque y un impacto confusos: la ausencia de criterios de ingreso adecuados y de un sistema de vigilancia eficaz para medir la puesta en práctica real de los principios ha despertado críticas y creado un riesgo para la reputación de la Organización» Informe de la Dependencia Común de Inspección de las Naciones Unidas, *United Nations corporate partnerships. The role and functioning of the Global Compact*, JIU/REP/2010/9. El documento concluye apuntando que: «*Diez años después de su creación, a pesar de la actividad intensa realizada por el Global Compact y de los recursos cada vez mayores que ha recibido, los resultados son ambiguos y los riesgos no han disminuido*». ESTEVE MOLTÓ, J. E., "Los Principios Rectores sobre las Empresas Transnacionales y los Derechos Humanos en el Marco de las Naciones Unidas para «Proteger, Respetar y Remediar»: ¿Hacia La Responsabilidad de las Corporaciones o la Complacencia Institucional?", *Anuario Español de Derecho Internacional*, 2011, vol. 27, pp. 317-351, p. 321.

[114] HERNANDEZ ZUBIZARRETA, J.; RAMIRO, P., *op. cit.,* p. 49.

de las propuestas de regulación de las empresas transnacionales[115]. Se estableció un grupo de trabajo, formado por expertos independientes, encargado de examinar los métodos de trabajo y las actividades de las empresas transnacionales, con el fin de analizar los impactos que tienen en el disfrute de los derechos humanos y elaborar unas normas sobre las responsabilidades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los derechos humanos. El Grupo de Trabajo propuso que el nuevo Código de Conducta debería tener «carácter vinculante» y que las empresas transnacionales deberían preparar periódicamente «evaluaciones de las repercusiones sobre los derechos humanos»[116]. Estas normas fueron ampliamente discutidas durante tres años y fueron aprobadas por la Subcomisión en agosto de 2003[117].

Sin embargo, y debido fundamentalmente a que el proyecto de normas preparado por la Subcomisión atribuía obligaciones jurídicas internacionales a las empresas, estas y la gran mayoría de gobiernos se opusieron a su adopción[118]. Y siguiendo en esta línea, en la sesión de la Comisión de Derechos Humanos de 2005, el proyecto de Normas ni se tomó en consideración, decidiendo en su lugar que se pidiese al Secretario General de las Naciones Unidas que designase un representante especial sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales[119]. Este representante especial fue nombrado en julio de 2005, recayendo el puesto en John Ruggie, economista de la Universidad de Harvard.

[115] HERNANDEZ ZUBIZARRETA, J.; RAMIRO, P., *op. cit.,* p.63.
[116] GÓMEZ ISA, F., op. cit., p. 75
[117] "Normas sobre Responsabilidades de las Empresas Transnacionales y otras Empresas Comerciales en la esfera de los Derechos Humanos", *Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2*, 2003, disponible en: http://www.cetim.ch/wp-content/uploads/G0316011.pdf
[118] LÓPEZ HURTADO, C., *op. cit.,* p.7
[119] GÓMEZ ISA, F., *op. cit*., p. 83.

4.2.- LOS PRINCIPIOS RECTORES SOBRE LAS EMPRESAS Y LOS DERECHOS HUMANOS

En marzo de 2011, después de seis años de trabajo, Ruggie presentó su informe final al Consejo de Derechos Humanos[120]. Este hace suyos los Principios Rectores a través de una resolución en su 17º período de sesiones[121]. El informe incluye como pieza principal los Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para "proteger, respetar y remediar". La característica a remarcar en base al tema que estamos tratando es que estos Principios Rectores no son de naturaleza jurídica[122]. El propio representante especial, plantea en el párrafo decimocuarto de la introducción de su informe final, que los Principios Rectores no entrañan una aportación normativa de la que se desprenda la asunción de nuevas obligaciones en materia de derechos humanos[123].

Respecto al trabajo realizado por Ruggie, que ha sido muy controvertido, Mary Robinson ha valorado de forma positiva la forma en la que lo acometió: "Decidió abordarlo en una forma diferente. Dijo «Yo voy a ser analítico, político y voy a decir: ¿Por qué deben ser las empresas responsables de derechos humanos? ¿Cuál es la base analítica de esa responsabilidad?»"[124]. Partiendo de la base que para la antigua Alta Comisionada, "[l]as empresas son parte del problema, (...) pero por otra parte, las empresas también son parte de la solución", valora favorablemente que Ruggie trabajase "de manera muy

[120] "Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, John Ruggie. Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para "proteger, respetar y remediar". *Doc. A/HRC/17/31,* Consejo de Derechos Humanos, 17º periodo de sesiones, 21 de marzo de 2011.

[121] "Resolución aprobada por el Consejo de Derechos Humanos de la ONU sobre los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas", Doc. A/HRC/RES/17/4, de 16 de Junio de 2011.

[122] LÓPEZ HURTADO, C., *op. cit.,* p.10

[123] Para ver un análisis más completo sobre los Principios Rectores sobre empresas y derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para "proteger, respetar y remediar" ver ESTEVE MOLTÓ, J.E., *op.cit.*

[124] ROBINSON, M., *op. cit*., p. 14.

colaborativa, con muchos gobiernos, con muchas empresas también, y que fue ganándose el respeto de la gente experta en derechos humanos"[125].

Respecto al informe final, valora que presentó un marco de responsabilidades en materia de empresas y derechos humanos, con tres componentes. Primero, Ruggie identificó que los gobiernos tienen la responsabilidad de proteger a sus pueblos de cualquier violación de derechos humanos cometida por empresas o corporaciones, que deben reconocerlo y deben asumir esa responsabilidad. En la segunda parte dice que todas las corporaciones tienen la responsabilidad de respetar todos los derechos humanos. Según esto, para los gobiernos el listón se pone muy alto; tienen que "proteger", lo que significa a la vez proteger, respetar y aplicar, hacer realidad. Esto se contrapone con que las empresas y corporaciones no tienen el mismo grado de responsabilidad que los gobiernos, que como se remarca, son los principales responsables. Esto no contradice el que las empresas tengan la responsabilidad de respetar todos los derechos humanos en todos los lugares donde estén presentes. Y con respecto a la tercera parte de este marco, John Ruggie concluyó que había una carencia, una falta de remedios y soluciones adecuadas y suficientes en ambos contextos, tanto a la hora de actuar contra los gobiernos, cuando no protegen a los ciudadanos de las violaciones de las empresas, como también a la hora de actuar contra las empresas que no respeten como deben los derechos humanos. Ante esta situación lo que Ruggie plantea es que hace falta establecer un proceso de *due diligence y que t*odas las empresas deben ponerlo en práctica en su contexto. Eso quiere decir que tienen que realizar un análisis interno de los posibles impactos de sus actividades sobre los Derechos Humanos[126].

Con todo, como ya se ha mencionado, como respuesta a esta situación planteada, Ruggie rechaza la posibilidad de establecer normas jurídicamente vinculantes. Posteriormente a la presentación de su informe se ha reafirmado en esta posición, ya que considera que esto sería "pura teoría y los argumentos

[125] ROBINSON, M., *Ídem*. p.15.
[126] ROBINSON, M., *Ídem.* p.16.

teóricos, por muy lógicos que parezcan, no siempre son efectivos. La persuasión es mucho más eficaz"[127].

Para muchos autores, y esta es también nuestra opinión, a pesar de la aprobación de los Principios Rectores, "el tema de la responsabilidad jurídica de las empresas bajo el derecho internacional permanece como un tema abierto"[128], ya que se trata de instrumentos de carácter predominantemente voluntario y que no cuentan con mecanismos adecuados de revisión, queja y/o sanción efectivos. Por ello son muy cuestionados en cuanto a su eficacia. Nos hacemos la pregunta entonces de si todo el proceso realizado por el Representante Especial no es un ejercicio de mera tautología.

> "Nos encontramos, pues, ante lo que ya se tenía, lo cual puede implicar, que el contenido del Informe es tan solo y únicamente, una interpretación de las obligaciones ya nacidas de las que se asumieron en su día por los Estados en virtud de otros convenios internacionales de derechos humanos (...) Así pues pudiera pensarse que estas obligaciones no son sino pura tautología, puesto que si la obligación está ya recogida en una norma sustantiva del Estado, es por tanto de obligado cumplimiento y no puede dejarse al libre albedrío en su aplicación. Las normas legales recogidas en el derecho positivo de los Estados tienen que cumplirse y no resulta necesario, que tenga lugar ningún reconocimiento, ni declaración para que ello sea así"[129].

---

[127] "El intento por parte de la Sub-Comisión para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos de la ONU de imponer normas vinculantes a las multinacionales que precedió a mi mandato parecía la solución. Pero no fue así. Larry Catá Backer, experto en la materia, con varios estudios sobre las conexiones entre derecho mercantil y derecho internacional, observó lo siguiente: "Las normas buscan la internacionalización y adopción de un modelo de responsabilidad empresarial base para determinar el grado de responsabilidad de los grupos de empresas. Esto eliminaría una característica de la globalización muy criticada, el hecho de que dentro de un grupo de empresas, existan personalidades jurídicas diferenciadas. El problema es que dicha personalidad jurídica diferenciada y autónoma de las empresas que forman el grupo se trata de una materia de derecho interno. Muchos Estados han desarrollado medidas importantes a favor de esta personalidad jurídica diferenciada". (...)La reforma del derecho mercantil y la política corporativa fue considerada tras la crisis financiera de 2008 y su impacto en la economía real. Sin embargo, en la agenda no figura modificar las bases del derecho mercantil actual. Lidiar con las dificultades que plantea el contexto empresarial mundial y los derechos humanos es un asunto más complejo —un asunto de gestión de complejos normativos—. Así, no propuse establecer un modelo de responsabilidad global en las bases de los PR de responsabilidad empresarial de respeto de los derechos humanos. Eso habría sido un ejercicio puramente teórico. En cambio, mi objetivo era prescribir vías prácticas de integración de las principales cuestiones relativas a derechos humanos dentro de los sistemas de gestión del riesgo de las empresas", RUGGIE, J., "Gobernanza mundial y Teoría de la Nueva Gobernanza: Lecciones sobre Empresas y Derechos Humanos", *Revista de Responsabilidad Social de la Empresa*, 2015, nº 20, Cuatrimestre II, Madrid: Luis Vives Centro de Estudios Sociales. Acción contra el Hambre, pp.17-32, p. 30.

[128] LÓPEZ HURTADO, C., *op. cit.,* p.11.

[129] ESTEVE MOLTÓ, J.E., *op. cit.,* p.329.

4.3.- NUEVAS INICIATIVAS EN EL SENO DE LA ONU PARA ESTABLECER UN INSTRUMENTO VINCULANTE PARA EL CONTROL DE LAS ETN.

Parece claro que el tema ha quedado abierto ya que los mecanismos establecidos por los Principios Rectores aprobados por Naciones Unidas han dejado importantes lagunas y no han resuelto la problemática planteada. Lo anterior unido a las múltiples denuncias que desde muy diversos ámbitos siguen llegando sobre los abusos y las violaciones de DDHH. por parte de las grandes empresas transnacionales ha desembocado en un nuevo proceso dentro de Naciones Unidas. Este proceso trata de retomar la elaboración de instrumentos jurídicamente vinculantes que se puedan aplicar a las empresas transnacionales en el ámbito internacional. En junio de 2014, el mismo Consejo de Derechos Humanos de la ONU que había apoyado los Principios Rectores en junio de 2011, decidió elaborar un instrumento jurídicamente vinculante sobre empresas transnacionales[130].

El 26 de Junio de 2014 se aprobó, en el Consejo de Derechos Humanos (CDH) de Naciones Unidas, la resolución A/HRC/RES/26/9. Esta resolución crea un grupo de trabajo intergubernamental de composición abierta para la "Elaboración de un instrumento internacional jurídicamente vinculante sobre las empresas transnacionales y otras empresas con respecto a los derechos humanos"[131].

La resolución se realizó por iniciativa de Ecuador y Sudáfrica, y se aprobó con los votos favorables de 20 Estados miembros, 13 abstenciones y 14 votos en contra. Es de destacar que tanto EE.UU como todos los países de la Unión Europea presentes en el Consejo de Derechos Humanos votaron en contra.

[130] LÓPEZ HURTADO, C., "Empresas y Derechos Humanos: Hacia el Desarrollo de un Marco Jurídico Internacional", *Aportes DPLf - Revista de la Fundación para el Debido Proceso*, Agosto 2015, nº 20, Año 8, pp. 4-6, p. 4.

[131] Resolución A/HRC/RES/26/9 aprobada por el consejo de Derechos Humanos de la ONU. 26 de Junio de 2014.

Votos a favor:
Argelia, Benín, Burkina Faso, China, Congo, Costa de Marfil, Cuba, Etiopía, Federación de Rusia, Filipinas, India, Indonesia, Kazajstán, Kenia, Marruecos, Namibia, Pakistán, Sudáfrica, Venezuela (República Bolivariana de), VietNam.

Votos en contra:
Alemania, Austria, Estados Unidos de América, Estonia, ex República Yugoslava de Macedonia, Francia, Irlanda, Italia, Japón, Montenegro, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, República Checa, República de Corea, Rumania.

Abstenciones:
Arabia Saudita, Argentina, Botswana, Brasil, Chile, Costa Rica, Emiratos Árabes Unidos, Gabón, Kuwait, Maldivas, México, Perú, Sierra Leona.

Elaboración propia en base a los datos sobre el resultado de la votación de la Resolución A/HRC/RES/26/9.

La Resolución 26/9 creó un Grupo de Trabajo Intergubernamental de Composición Abierta (Open Ended Inter-governmental Working Group, IGWG, a partir de ahora) y estableció un proceso de negociaciones en varias etapas.

El primer período de sesiones del IGWG se celebró del 3 al 10 de julio de 2015[132]. El segundo período de sesiones de dicho grupo se celebró del 24 al 28 de octubre de 2016 en Ginebra[133]. Ambas sesiones fueron presididas por la representante permanente de Ecuador, Sra. María Fernanda Espinosa.

Es de destacar la participación en las sesiones de trabajo, no solo de representantes de los Estados, sino también de organizaciones intergubernamentales (entre ellas la OIT) y de organizaciones no gubernamentales, del grupo de las reconocidas como entidades consultivas por el Consejo Económico y Social (ECOSOC).

En ambos períodos de sesiones, el trabajo se ha llevado a cabo en base a debates organizados en diferentes mesas de trabajo. Estos debates abarcan

[132] "Informe del primer período de sesiones del grupo de trabajo intergubernamental de composición abierta sobre las empresas transnacionales y otras empresas con respecto a los derechos humanos, con el mandato de elaborar un instrumento internacional jurídicamente vinculante", *Doc. A/HRC/31/50* de 5 de febrero de 2016, [Documentos accesibles desde la pagina del Sistema de Archivo de Documentos de la ONU. https://documents.un.org/prod/ods.nsf/home.xsp].

[133] "Informe del segundo período de sesiones del grupo de trabajo intergubernamental de composición abierta sobre las empresas transnacionales y otras empresas con respecto a los derechos humanos, con el mandato de elaborar un instrumento internacional jurídicamente vinculante", *Doc. A/HRC/34/47* de 4 de Enero de 2017.

los temas más importantes a tener en cuenta a la hora de la implementación de un instrumento internacional jurídicamente vinculante sobre empresas y derechos humanos. Entre los más importantes cabe destacar los debates sobre el contenido, el alcance y el mecanismo de aplicación del futuro Tratado, los impactos y los problemas jurídicos planteados por las transnacionales en relación con los derechos humanos, las obligaciones extraterritoriales de los Estados, las obligaciones y responsabilidades de las empresas, el ámbito de aplicación del futuro Tratado y el acceso a la justicia y a la reparación para las víctimas[134].

Las dificultades son muy importantes, empezando por el escaso margen de apoyos con el que se aprobó la iniciativa en 2014, y especialmente por la falta de apoyo de los países europeos[135] y la posición de la representación de la Unión Europea, que en la primera sesión de trabajo se retiró al segundo día. Esta posición ha levantado fuertes críticas por parte de importantes organizaciones internacionales de derechos humanos. En este sentido se manifestaba, tras la primera sesión de trabajo, Lahidji[136], quien lamentó la ausencia de muchos Estados, especialmente los países ricos, donde las transnacionales más grandes del mundo tienen sus sedes. "La decisión de dejar la silla vacía envía una señal negativa más a las víctimas de abusos que involucran las empresas (...) Por otra parte, esto plantea preguntas sobre el compromiso de los Estados a dar prioridad a los derechos humanos sobre los intereses económicos, y sobre todo cuando, al mismo tiempo, se apresuran a concluir acuerdos comerciales y de inversión que protegen largamente los derechos de los inversores"[137].

---

[134] CETIM. "Acción para responsabilizar las empresas Transnacionales", *Boletin Información CETIM*, nº 54, Diciembre 2016, p. 4, Disponible en: http://www.cetim.ch/wp-content/uploads/ok-Bull-54-ES.pdf.

[135] A/HRC/31/50; A/HRC/34/47. Ver en ambos documentos el apartado II. B- Asistencia (en ambos periodos de sesiones del grupo de trabajo intergubernamental). *op. cit.*

[136] Presidente de la FIDH (Federación Internacional de Derechos Humanos) ONG internacional de defensa de los derechos humanos, que agrupa a 184 organizaciones nacionales de derechos humanos de 112 países.

[137] LAHIDJI, K., "Discusiones sin precedentes en la ONU sobre un tratado sobre empresas y derechos humanos: pasarán los Estados de las palabras a los hechos?*", Comunicado FIDH*, 2015, Disponible en: https://www.fidh.org/es/temas/globalizacion-y-derechos-humanos/discusiones-sin-precedentes-en-la-onu-sobre-un-tratado-sobre-empresas.

En el segundo periodo de sesiones la Unión Europea ha mantenido su presencia y participación, aun mostrando su preferencia por los Principios Rectores aprobados por la ONU en 2011[138]. Hasta el momento el trabajo se ha desarrollado según lo marcado por la resolución A/HRC/RES/26/9, y la previsión es que se pueda presentar un primer proyecto de Tratado en su tercera sesión a celebrar durante el año 2017[139].

El poco apoyo que, especialmente los países europeos, le están dando a este proceso contrasta con las expectativas de una gran mayoría de organizaciones de la sociedad civil involucradas en la defensa de los derechos humanos. Estas han acogido muy favorablemente este proceso, y valoran muy positivamente que el acuerdo de creación del IGWG, reconozca explícitamente la importancia de esta participación[140]. Al tiempo, esta mismas organizaciones reclaman un cambio de actitud de los Estados que no están apoyando el proceso[141].

[138] "La Unión Europea que había intentado el año pasado socavar el proceso yéndose de la sala, participó en el Grupo de Trabajo. Dicho esto, el horizonte de la Unión Europea continúa limitado a los principios rectores voluntarios del Profesor John Ruggie y sigue oponiéndose a la adopción de normas jurídicamente vinculantes respecto a las ETN", CETIM, *op.cit.,* p.4.

[139] http://www.cetim.ch/accion-para-responsabilizar-las-empresas-transnacionales/

[140] "La Resolución 26/9 del Consejo de Derechos Humanos estableció el IGWG y reconoció acertadamente la importancia de la participación de la sociedad civil en su proceso. Ya sean las comunidades que documentan y denuncian abusos cometidos en nombre de una empresa; víctimas individuales que exigen reparación para las violaciones; u ONG que trabajan para prevenir abusos y mitigar su impacto cuando éstos se producen, los defensores y las defensoras de derechos humanos son los motores de cambio en el terreno y deben ser la brújula moral para las negociaciones del IGWG". LEATHER, B., "Las voces de la sociedad civil deben permanecer en el centro del grupo de trabajo intergubernamental" en. *ISHR - International Service for Human Right,* 2015, [Consulta 22 de abril de 2017]. Disponible en: http://www.ishr.ch/news/una-apreciacion-sobre-la-primera-sesion-del-grupo-de-trabajo-intergubernamental. p.1.

[141] "La ausencia de Estados clave durante la primera sesión del IGWG es lamentable y debe ser resuelta para que este proceso tenga éxito", GENEVIEVE, P., "Personas defensoras de derechos humanos y empresas: ¿el elefante en la habitación?" en *ISHR - International Service for..., Ídem.,* p.2.

5.- EL PAPEL DE LA OIT EN EL CONTROL DE LAS EMN

Como hemos venido planteando, las empresas transnacionales, debido a la evolución del contexto económico en el proceso de globalización, "se configuran como uno de los elementos que influyen de una manera decisiva en las circunstancias que determinan la puesta en práctica de los derechos humanos y, en particular, de los derechos económicos, sociales y culturales y del derecho al desarrollo"[142]. La descompensación entre el poder de estas entidades y la respuesta del Derecho internacional al mismo desemboca en una laguna en la protección de los derechos humanos que es necesario cubrir[143]. Entre los intentos de establecer instrumentos de control de la actuación de las multinacionales nos encontramos con la Declaración Tripartita de Principios sobre Empresas Multinacionales y la Política Social[144], adoptada en el seno de la OIT en 1977 (Declaración Tripartita a partir de ahora).

5.1.-DECLARACIÓN TRIPARTITA DE PRINCIPIOS SOBRE EMPRESAS MULTINACIONALES Y LA POLÍTICA SOCIAL.

Esta Declaración, en su introducción, expone que se adoptó a raíz de los esfuerzos que se desplegaron en base a los grandes debates que se desarrollaron en los decenios de 1960 y 1970, alrededor de la actividad de las empresas multinacionales[145]. En octubre de 1972 se realizó una reunión tripartita de expertos sobre las relaciones entre las EMN y la política social, cuyo mandato era explorar y remitir recomendaciones al Consejo de Administración de la OIT sobre la conveniencia y posible ámbito de actuación de la organización en este área. Desde esta primera reunión ya "se pusieron de manifiesto las posturas opuestas del momento"[146]. La primera propuesta fue la

[142] GÓMEZ ISA, F., *op. cit*., p.10.
[143] MARTIN ORTEGA, O., *op.cit.,* p.23.
[144] Declaración Tripartita de Principios sobre Empresas Multinacionales y la Política Social. OIT Disponible en: http://www.ilo.ch/empent/Publications/WCMS_124924/lang--es/index.htm.
[145] *Ídem.* p. V.
[146] "En el origen de esta Declaración están los fuertes enfrentamientos entre las posiciones de los gobiernos de los Estados industrializados y los grupos de empresarios, que veían a las EMN como elementos para el crecimiento económico y la creación de empleo, mientras que los países en vías de desarrollo y las asociaciones de trabajadores mantenían la posición de

de que se aprobara un Convenio, forma jurídica por excelencia de las normas aprobadas por la OIT. Sin embargo, esta propuesta fue vetada por el sector empresarial[147].

Tras su aprobación, la Declaración Tripartita ha sido revisada en varias ocasiones. Especial mención requieren las revisiones realizadas en el año 2000, con el objetivo de incluir una mención a la Declaración relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo, que en 1998 había aprobado la propia OIT. La siguiente revisión se realizó en el año 2006; se incluyeron referencias al Pacto Mundial del Secretario General de Naciones Unidas, a los Objetivos de la Declaración del Milenio, y se actualizó y amplió la lista de Convenios y Recomendaciones que sirven de referencia a la Declaración[148]. En el momento de estar redactando este trabajo se ha producido la publicación de una nueva revisión de la Declaración Tripartita por parte del Consejo de Administración de la OIT. Al igual que las anteriores revisiones, esta no incluye ninguna medida que suponga un cambio sustancial en la Declaración. Se limita a recoger, dentro de la Declaración Tripartita, los últimos desarrollos, dentro y fuera de la OIT, desde su última actualización en 2006, incluyendo las nuevas normas del trabajo adoptadas por la Conferencia Internacional del Trabajo, los Principios Rectores sobre empresas y derechos humanos aprobados en 2011 por el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, y la Agenda 2030 de Desarrollo Sostenible[149]. En el resumen sobre el Informe de recomendaciones, presentado por el Grupo de Trabajo especial tripartito, relativas al examen del texto de la Declaración, se dice

---

considerar a las EMN como amenazas a la soberanía nacional y las condiciones de vida de los trabajadores en los Estados receptores", MARTIN ORTEGA, O., *op. cit.,* p. 163.

[147] "Es decir, pese a la fragilidad normativa de los convenios de la OIT, los empresarios y las empresas transnacionales no aceptaron ni el mínimo riesgo al respecto y reenviaron la cuestión a una nueva Declaración de carácter únicamente voluntario. (...) Las razones de los empresarios para justificar el carácter voluntario fueron la flexibilidad normativa ante un tema tan mutable, las dificultades para definir jurídicamente las empresas transnacionales así como la complejidad de la ratificación. Razones débiles, ya que ¿no es, al menos, tan complejo articular todo el sistema normativo y tutelador de sus intereses en el Derecho Comercial Global?". HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J., *op. cit*., p. 382.

[148] MARTIN ORTEGA, O., *op. cit.,* p. 164. Véase también Declaración Tripartita de Principios sobre Empresas Multinacionales y la Política Social, *op.cit.,* p. III.

[149] OIT. "La OIT revisa su histórica Declaración sobre las empresas multinacionales", 17 marzo 2017, Ginebra, [Consulta 22 de abril 2017], Disponible en: http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_547618/lang--es/index.htm.

expresamente que esta modificación no supone ninguna repercusión jurídica[150].

En la guía elaborada en 2002 por la Oficina Internacional de la OIT se remarca que "El valor añadido de la Declaración sobre las EMN reside en su punto de referencia global que se basa en valores universales para el mundo del trabajo. La Declaración sobre las EMN contiene la única serie de directrices voluntarias sobre política social para las empresas multinacionales acordada globalmente por los tres grupos: empresas, trabajadores y gobierno"[151].

La Declaración Tripartita se estructura en un Preámbulo y una serie de secciones donde se desarrollan sus recomendaciones tanto para los gobiernos como para las empresas[152]:

- *Objetivos y ámbito de aplicación* - Esta sección ha sido incluida en la última revisión. Recoge puntos que ya estaban incluidos en la Declaración, añadiendo nuevas referencias al trabajo decente para todos.
- *Política general* - Plantea la necesidad de un Desarrollo socialmente sostenible y del respeto de los derechos humanos en el lugar de trabajo. En esta sección se ha añadido el contenido del Addendum II, que en la anterior revisión se incluyó para hacer referencia a la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo. También se ha incluido un punto en el que se explican los Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos de la ONU.
- *Empleo* - Aquí se incluyen recomendaciones sobre: promoción del empleo; seguridad social; eliminación del trabajo forzoso; abolición del trabajo infantil (antes se incluía en el apartado de condiciones de trabajo y vida); igualdad de oportunidades y de trato; y seguridad del empleo.
- *Formación* - Contiene ahora referencias al aprendizaje permanente.

---

[150] Para más información ver el Informe de Recomendaciones del Grupo de Trabajo especial tripartito relativas al examen del texto de la Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social, incluidos el anexo y las adenda, así como el procedimiento de interpretación, [Consulta 22 de abril 2017], Disponible en: http://www.ilo.org/gb/GBSessions/GB329/pol/WCMS_546873/lang--es/index.htm

[151] OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO- OIT. *Guía para la Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales y la política social.* Programa de Empresas Multinacionales. 2002. Ginebra. p. 3.

[152] *Ídem.* p.4 y sgs. Vease también "Informe Recomendaciones del Grupo..." *op. cit.*

- *Condiciones de trabajo y de vida* - En este apartado se trata sobre: salario, prestaciones y condiciones de trabajo; seguridad y salud; medidas para evitar la violencia en el trabajo; y recomendaciones sobre el pago de indemnizaciones en caso de accidentes de trabajo o enfermedades profesionales.
- *Relaciones de trabajo* - En esta última sección se establecen recomendaciones sobre: libertad sindical y derecho de sindicación; negociación colectiva; consultas; reclamaciones; y solución de conflictos a través de medidas de conciliación y arbitraje voluntarios.

La Declaración Tripartita se complementa con un anexo donde se recoge la lista de Convenios y Recomendaciones citados a lo largo de la Declaración, que ha sido ampliada en varias ocasiones a través de dos Adendas[153]. En la última revisión de marzo de 2017 se ha realizado una reestructuración, incluyendo en el cuerpo de la Declaración lo recogido en las Adendas, desapareciendo estas[154].

Se ha añadido un anexo II, denominado "Herramientas prácticas" que recoge y amplía las explicaciones sobre las actividades de promoción de la Declaración; el mecanismo de seguimiento, con orientaciones detalladas para los gobiernos para el establecimiento de los llamados puntos focales; así como las actividades de la Oficina Internacional de la OIT para proporcionar asistencia técnica tanto a los mandantes tripartitos como a las empresas multinacionales.

El seguimiento e implementación de la Declaración Tripartita incluye tres mecanismos distintos[155]:

a) Un mecanismo periódico de encuestas sobre el grado de cumplimiento del instrumento;

b) Un procedimiento de interpretación previsto para cuando surjan disputas relativas al significado de sus disposiciones y,

c) Un mecanismo de promoción de la Declaración Tripartita a través de actividades de investigación y otras acciones relacionadas.

---

[153] Declaración Tripartita de Principios sobre Empresas Multinacionales y la Política Social. *op.cit.,* p. 13 y ssg.
[154] "Informe Recomendaciones del Grupo...", *op. cit.*
[155] MARTIN ORTEGA, O., *op. cit.,* p. 170.

5.1.1.- Valoraciones desde diferentes ámbitos de la Declaración Tripartita.

Las valoraciones sobre la importancia y eficacia de la Declaración Tripartita de Principios sobre Empresas Multinacionales son muy dispares. Desde los órganos internos de la propia OIT se valora la importancia de esta herramienta. En palabras de Somavía, durante cuyo mandato se planteó el programa de Trabajo Decente, esta herramienta:

> "aborda el reto de encontrar maneras de que la globalización beneficie a todos. Es el punto clave de referencia universal en lo que atañe a la responsabilidad social en el mundo del trabajo. Sus principios (que se proponen aumentar y extender el progreso económico y social) se adoptaron como resultado de una interacción que la OIT llama «diálogo social». Los principios de la Declaración favorecen el entendimiento mutuo, la participación, la transparencia y la responsabilidad social, todos ellos requisitos previos para poder anudar asociaciones sostenibles entre actores y mercados globales y locales. Los objetivos de la Declaración, que se basan en los principios laborales internacionales, propugnan el trabajo decente en todos los países en los que las EMN actúan y ejercen su influencia"[156]

Mientras desde algunos órganos de la OIT se valora que es la naturaleza voluntaria de la Declaración EMN la que hace de esta una herramienta útil, otros autores consideran que precisamente es esta naturaleza voluntaria la que le resta valor. En este sentido se expresa Hernández, que considera que la evolución de la Declaración Tripartita, tanto en contenidos como en mecanismos de seguimiento, no es suficiente para ser un contrapeso eficaz a la evolución del poder político, económico y jurídico de las EMN[157].

Partiendo de la base de las carencias que esta herramienta tiene por el hecho de haber optado por ser un instrumento de "soft-law", Martin-Ortega valora la importancia que tiene que la Declaración no solo se dirija a los Estados, sino también a los sujetos privados, (las EMN, las organizaciones de empleadores y de trabajadores). Esta autora considera que "el hecho de basar la definición de los estándares de conducta de las EMN en relación con

[156] SOMAVIA, J., "Prólogo". *Guía para la Declaración Tripartita..., op. cit.,* p. v

[157] "La Declaración Tripartita de principios sobre Empresas Multinacionales y la Política Social no se ha movido ni un milímetro con relación a su *ratio legis* de 1977. Ahí las multinacionales condicionaron su constitución y la evolución normativa de la OIT le ha permitido sobrevivir sin inquietar en lo más mínimo a los intereses del capital". HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J., *op. cit*., p. 371 y 381.

estándares ya determinados y definidos jurídicamente, aunque estos solo obliguen en principio a los Estados, supone que estas disposiciones trasladan el contenido de dichos instrumentos a los sujetos privados"[158]. Y considera que, como mínimo, las obligaciones en materia de derechos humanos que la Declaración incluye para las EMN son: el respeto de los principios establecidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos y los deberes de respeto y promoción de los derechos humanos fundamentales en materia laboral, en particular los principios fundamentales del trabajo enunciados en la Declaración de la OIT de 1998[159].

Sin embargo otros autores ponen el acento en la debilidad e insuficiencia de la Declaración Tripartita[160], puesto que carece "de un régimen de sanciones jurídicas y políticas por incumplimiento"[161], y en la falta de efectividad de sus mecanismos de control, ya que por basarse en la voluntaria aceptación por parte de las empresas, estas se limitan a la elaboración de informes de seguimiento de sus actividades "sin apenas ninguna virtualidad práctica"[162]. Esta critica también es expresada por Martín-Ortega, que considera que existe una falta de información estadística oficial en muchos países, "por lo que en determinados sectores, y en relación con EMN concretas, la información proviene de estas mismas"[163].

[158] MARTIN ORTEGA, O., *op. cit.,* p. 174
[159] *Ídem*
[160] HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J., *op. cit*., p.383.
[161] BAYLOS GRAU, A., *op.cit.,* p. 35 y 36.
[162] *Ídem.* p. 36.
[163] "Ello proporciona una visión parcial y no refleja la práctica general; además, cuando la única fuente de información son las propias EMN, la imagen general suele ser bastante satisfactoria". MARTIN ORTEGA, O., *op. cit.,* p. 171.

6.- INICIATIVAS NO INSTITUCIONALES PARA EL CONTROL DE LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES.

A lo largo de los capítulos anteriores se han expuesto las dificultades para establecer un control efectivo sobre las actividades de las empresas transnacionales. Gran cantidad de organizaciones y activistas de diferentes países y áreas del planeta, llevan muchos años denunciando las violaciones no solo de derechos económicos y laborales, sino violaciones de derechos humanos entendidos en sentido amplio (económicos, sociales, culturales, laborales, del medioambiente y también civiles y políticos). Existen muchas denuncias documentadas sobre estas violaciones y sobre los graves impactos en la vida de amplias mayorías sociales en los países donde las grandes corporaciones establecen sus actividades.

6.1.- CONTEXTO

En los últimos años se han formado redes y movimientos mundiales para exigir a los Estados y a las organizaciones intergubernamentales medidas efectivas para el control de las transnacionales. Sin embargo, la respuesta que se ha dado a estas demandas no es satisfactoria, ya que los derechos sociales, laborales y medioambientales se ven desplazados hacia sistemas de regulación no normativos, como las ya mencionadas Directrices de la OCDE, la Declaración Tripartita de la OIT, o los Principios Rectores de la ONU. Otros sistemas planteados se encuadran en la denominada Responsabilidad Social Corporativa (RSC), es decir en códigos de conducta unilaterales y voluntarios[164].

[164] "Los derechos de las empresas transnacionales se tutelan por un ordenamiento jurídico global basado en reglas de comercio e inversiones cuyas características son imperativas, coercitivas —sanciones, multas, presiones diplomáticas y militares— y ejecutivas, mientras que sus obligaciones se remiten a ordenamientos nacionales sometidos a la lógica neoliberal, a un Derecho Internacional de los Derechos Humanos manifiestamente frágil y a una Responsabilidad Social Corporativa (RSC) voluntaria, unilateral y sin exigibilidad jurídica". HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J., "El Tratado Internacional de los Pueblos para el Control de las Empresas Transnacionales"*, Lan Harremanak, Revista de Relaciones Laborales*, 2016, nº 33, pp. 209-226, p. 211.

Ante esta situación movimientos de la sociedad civil, numerosos expertos y activistas sociales han propuesto alternativas concretas para controlar las prácticas de las empresas transnacionales. Se plantea la necesidad de adoptar un código vinculante, junto con la creación de un tribunal internacional que juzgue a las empresas transnacionales y la creación de un centro de información sobre las mismas. Estas son algunas de las ideas fuerza sobre las que se construyen las propuestas alternativas de la sociedad civil[165].

6.2.- TRATADO INTERNACIONAL DE LOS PUEBLOS PARA EL CONTROL DE LAS ETN.

En este marco es en el que aparece la iniciativa del *Tratado de los Pueblos para el control de las Transnacionales*[166] (TP a partir de ahora). Este tratado es el resultado de un largo proceso en el que han intervenido diferentes movimientos sociales, pueblos originarios, sindicalistas, juristas, activistas y víctimas de las prácticas de las multinacionales[167].

El TP se deriva de un proceso de luchas y resistencias de las comunidades, por ello consideran que no es solo un documento: ponen en valor que es un proceso radical, alternativo y en continua consulta con las bases que lo han desarrollado; su objetivo es la creación y recreación de propuestas y alternativas. El TP quiere poner en el centro a la Persona, a los Pueblos y a la Naturaleza. Quiere ser un contrapunto a la impunidad con que actúan las

---

[165] HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J. "Propuestas Alternativas de Control" en Hernández Zubizarreta; J., González, E.; Ramiro, P., *op. cit.,* p.186.

[166] Esta iniciativa ha sido impulsada por la Campaña Global Desmantelemos el Poder Corporativo y Pongamos Fin a la Impunidad, lanzada en junio de 2012 en la Cumbre de los Pueblos de Río+20 tras un proceso amplio de consultas con movimientos, redes y organizaciones que luchan alrededor del mundo contra el régimen corporativo que ha capturado los modelos de desarrollo, y la arquitectura de la impunidad que permite la perpetuación de este régimen. En este entonces un *Llamado a la Acción* fue emitido con el objetivo de darle protagonismo a las comunidades en resistencia contra las violaciones y crímenes sistemáticos de corporaciones transnacionales, lo que justifica la necesidad de un Tratado de los Pueblos. Llamada a la Acción que está hoy firmada por más de 150 movimientos y organizaciones de todas las regiones que colectivamente avanzamos el proceso del Tratado de los Pueblos", Disponible en: http://www.stopcorporateimpunity.org/solicitudes-de-acciones-solidaridad/?lang=es.

[167] Véase en este sentido los documentos de la campaña "Desmantelemos el Poder Corporativo y Pongamos Fin a la Impunidad", en particular el documento "Ideas y propuestas para avanzar hacia un Tratado Internacional de los Pueblos para el Control de las Empresas Transnacionales" [Consulta 24 Marzo 2017] Disponible en: http://www.stopcorporateimpunity.org/wp-content/uploads/2016/11/PeoplesTreaty-ES-dec2014.pdf. p. 4.

empresas transnacionales y en este sentido quiere poner fin a la invisibilización de las víctimas de esta actuación: "las víctimas son invisibles e inexistentes, nunca se reflejan en las memorias de RSC de las empresas transnacionales"[168].

El TP "toma el testigo de la Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos de Argel de 1976 y propone alternativas que profundicen en la democracia y recuperen el espacio público"[169]. Y como ya se ha mencionado, hace hincapié en que supone un proceso en continua evolución. También se resalta que enlaza alternativas jurídicas, económicas y sociales, por ello se considera un proyecto político en confrontación con el actual sistema neoliberal, con primacía del capital y del patriarcado[170].

En lo concreto el documento presentado, se estructura en varias secciones. Comienza realizando un análisis de la situación, exponiendo las bases de lo que denominan "arquitectura de la impunidad"[171] y reafirmando la importancia de plantear una visión alternativa del Derecho y la Justicia que emana de los Pueblos. Continúa con una sección donde se plasman propuestas jurídicas concretas que consideran necesarias para garantizar la protección de los derechos que se vienen vulnerando. En la última sección se plantean una serie de propuestas complementarias a las jurídicas. Estas propuestas buscan construir prácticas "que no se rijan por el máximo beneficio, sino por la cooperación y la solidaridad". Buscan opciones que interpelen al paradigma neoliberal actual, que consideran incompatible con "la justicia social y los procesos que hacen posible la vida en el planeta"[172]. En su Disposición Final se establece que “es un tratado de tratados o tratado marco”[173].

El TP plantea que muchas de sus disposiciones requieren un desarrollo normativo para su plena consolidación. En el párrafo final de su preámbulo se urge a la ONU a que "los derechos, responsabilidades y propuestas reconocidas en este Tratado sean transformados en nuevas leyes,

[168] HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J., "El Tratado Internacional de los Pueblos...", *op.cit.,* p. 214.
[169] *Ídem*.
[170] *Ídem*. p. 215.
[171] "Ideas y propuestas para ...", *op. cit.,* p. 7.
[172] *Ídem.,* p. 18.
[173] *Ídem.,* p. 5.

mecanismos e instituciones a nivel nacional, regional e internacional y sean promovidos para su implementación entre todos los pueblos y Estados"[174].

Los impulsores de esta iniciativa son conscientes de las dificultades que lograr su objetivo supone[175]. Sin embargo consideran que "no son dificultades insalvables desde el punto de vista técnico-jurídico, aunque sí requieren decisión política y una correlación de fuerzas en favor de los pueblos"[176].

6.2.1.- Elementos centrales de la propuesta jurídica del Tratado

En la justificación del Tratado se defiende el derecho de los Pueblos a participar en la creación del Derecho Internacional.

> "(...) el Derecho Internacional de los Derechos Humanos es el resultado de la lucha de millones de personas y miles de organizaciones de todo el mundo. Y es en esta perspectiva de las normas internacionales que el Tratado Internacional de los Pueblos se encuadra. Construir y analizar el Derecho Internacional 'desde abajo', desde los movimientos sociales y desde las resistencias de hombres y mujeres, y no desde las élites económicas y políticas centradas en los Estados, es la metodología de trabajo del Tratado; pues numerosas normas internacionales han surgido de la presión y movilización de los movimientos locales, nacionales y globales, y no solo desde la centralidad del poder"[177].

Como elementos jurídicos planteados en el Tratado se pueden destacar[178]:

- *La reclamación de un código externo vinculante* - El TP considera necesario que exista un código externo vinculante y que se destierre la voluntariedad en los mecanismos de control de las transnacionales. Este código debe incluir:

---

[174] "Ideas y propuestas para ...", *op. cit.,* p. 9.

[175] "La dificultad de establecer obligaciones precisas y de armonizar en un Tratado las diferentes normas implicadas es evidente: el Derecho Laboral, los derechos humanos, el Derecho Humanitario, el Derecho referido al Medio Ambiente, los derechos de los consumidores, los derechos corporativos; el reconocimiento de la obligación de las empresas transnacionales de respetar las normas internacionales en materia de derechos humanos y de su responsabilidad civil y penal en el caso de incurrir en violaciones a los mismos; la responsabilidad civil y penal de sus dirigentes; la primacía de los derechos humanos y del interés público sobre el interés económico; la obligación de las empresas transnacionales de pagar a sus proveedores y subcontratistas precios razonables por sus productos y servicios; la aprobación de una Corte Internacional y la regulación de la extraterritorialidad... son temas muy diversos y responden a lógicas jurídicas diferentes". *Ídem* p.4.

[176] *Ídem.* p. 4.

[177] *Ídem.* p. 7.

[178] http://www.stopcorporateimpunity.org/solicitudes-de-acciones-solidaridad/?lang=es. *op. cit.*

- La extensión de la responsabilidad de la empresa matriz a filiales, proveedoras y subcontratistas;
- La transferencia de tecnología;
- La subordinación de las transnacionales a la soberanía de los Estados receptores en coherencia con el derecho al desarrollo/buen vivir;
- La noción de interdependencia, indivisibilidad y permeabilidad de las normas aplicables en materia de derechos humanos;
- La responsabilidad civil y penal de los dirigentes;
- El cumplimiento directo por parte de las transnacionales del Derecho Internacional y la responsabilidad penal de las personas jurídicas y la doble imputación: las empresas transnacionales son penalmente responsables por los delitos y crímenes que cometen, al igual que los dirigentes que aprueban las decisiones incriminadas.

- *El establecimiento de un Tribunal Internacional* - Este debería ser complementario de los mecanismos universales, regionales y nacionales ya existentes[179]. Este Tribunal estaría encargado de aceptar, investigar, y juzgar las denuncias interpuestas contra estas empresas, así como velar por la ejecución de sus sentencias.

- *La creación de un Centro de Empresas Multinacionales* - Este Centro estaría encargado de analizar, investigar e inspeccionar las prácticas de las empresas transnacionales y cotejar sus resultados con las memorias de responsabilidad social corporativa presentadas por las empresas. Proponen que este Centro esté adscrito a Naciones Unidas y que sea gestionado, de manera cuatripartita, entre empresarios, gobiernos, movimientos sociales y sindicales.

- *Respecto a los Estados receptores* - Se considera que en muchas ocasiones los Estados con sus políticas y actuaciones favorecen los

[179] "El Tribunal Internacional del Derecho del Mar y las propuestas presentadas por encargo de la Iniciativa Suiza —proyecto dirigido por Mary Robinson e impulsado por los Gobiernos suizo, noruego y austriaco con motivo del 60º aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos— y elaboradas por el relator de Naciones Unidas para los derechos humanos, Martin Scheinin, y el relator para la tortura, Manfred Nowak, son marcos de referencia para el funcionamiento de la Corte Mundial sobre Corporaciones Transnacionales y Derechos Humanos". "Ideas y propuestas para ...". *op. cit.* p. 17.

intereses de las empresas transnacionales vulnerando los derechos de su ciudadanía. Por lo tanto, el TP reclama que se pueda denunciar a los Estados receptores por participación necesaria, por las violaciones de derechos humanos cometidas por las empresas transnacionales.

- *Respecto a los Estados "Sede"* - Se plantea que los Estados con sede matriz de la empresa transnacional tienen un papel fundamental en el respaldo de los intereses de las transnacionales con sede en ellos, por lo que también pueden tener responsabilidad. El TP considera que pueden y deben cumplir un papel muy importante en el control de la actividad de estas empresas. Estos Estados deben exigir a estas empresas el cumplimiento de los derechos humanos en todos los lugares donde actúen y aprobar propuestas específicas sobre responsabilidad extraterritorial.

- *Respecto de los Sistemas Internacionales* - Se plantea la necesidad de perfeccionar los sistemas internacionales y regionales de protección de los Derechos Humanos, de manera que las sanciones que se impongan a los Estados sean ejecutivas y de obligado cumplimiento.

6.3. EL TRATADO DE LOS PUEBLOS COMO REIVINDICACIÓN DE LOS USOS ALTERNATIVOS DEL DERECHO

El TP se enmarca dentro de la corriente que reivindica una lectura diferente sobre el Derecho Internacional[180]. Los promotores de esta iniciativa son conscientes, y así lo plantean en el propio texto del Tratado, que este está "diseñado fuera de la lógica jurídica clásica del Derecho Internacional", sin embargo, hacen hincapié en la reivindicación del "Derecho desde Abajo"[181].

[180] Para ampliar este tema ver RAJAGOPAL, B., *El Derecho Internacional desde Abajo: El Desarrollo, los Movimientos Sociales y la Resistencia del Tercer Mundo,* 2005, Bogotá: ILSA.
[181] "El Tratado Internacional de los Pueblos es ante todo un documento político. Aunque según su significado estrictamente jurídico «Tratado» es un término que se refiere a un documento firmado por Estados, nosotros partimos del punto de vista de que no necesitamos Estados para hacer la ley: es el derecho internacional "desde abajo". Por lo tanto, utilizamos la palabra «Tratado» de una forma radicalmente diferente de la norma jurídica actual". http://www.stopcorporateimpunity.org/solicitudes-de-acciones-solidaridad/?lang=es. *op.cit.*

El TP se construye desde la lógica de las resistencias de los pueblos y comunidades[182] y desde este punto de vista está relacionado con lo que Sousa Santos denomina la "globalización contrahegemónica", y que caracteriza como "un vasto conjunto de redes, iniciativas, organizaciones y movimientos que luchan contra los resultados económicos, sociales y políticos de la globalización hegemónica. Desafía concepciones del desarrollo mundial que están detrás de la hegemonía y, a su vez, propone concepciones alternativas"[183]. Para este autor, el hecho de que las relaciones de poder y los intercambios desiguales cristalicen en el derecho y en la política, supone que es posible incidir en estos campos con luchas políticas y jurídicas desde una perspectiva contrahegemónica y, de esta manera, las estructuras y prácticas (no solo políticas sino también jurídicas hegemónicas) "pueden ser confrontadas mediante principios alternativos del derecho y la política. Estos principios alternativos y la lucha por ellos es lo que llamo legalidad y política cosmopolitas subalternas"[184]. Para los autores que defienden esta posición crítica "los fundamentos intelectuales y vivenciales de esta visión de oposición surgen de un cambio de la perspectiva desde la cual se analizan y evalúan los procesos globales"[185]

---

[182] HERNÁNDEZ, J.; GONZÁLEZ, E.; RAMIRO, P., "Tratado Internacional de los Pueblos para el Control de las Empresas Transnacionales. Una Apuesta desde los Movimientos Sociales y la Solidaridad Internacional", *Cuadernos de Trabajo Hegoa*, nº 64, p. 15.

[183] SOUSA SANTOS, B., "Más allá de la Gobernanza Neoliberal: El Foro Social Mundial como Legalidad y Política Cosmopolitas Subalternas" en Sousa Santos, B.; Rodriguez Garavito, C.A*., (eds.), El Derecho y la Globalización desde Abajo: Hacia una Legalidad Cosmopolita,* 2007, Barcelona: Anthropos, p. 31.

[184] *Ídem*

[185] "Los académicos poscoloniales han calificado en términos diversos este movimiento como un cambio a una perspectiva desde la experiencia de las víctimas, en los términos propuestos por Dussel (1998); como una nueva perspectiva desde el exterior de la modernidad occidental, en las palabras de Mignolo (2002); como una visión desde la realidad de la colonialidad del poder, como nos dice Quijano (2000).En nuestros propios términos, concebimos este cambio de perspectiva como uno que se mueve del Norte al Sur, en el que el Sur expresa no una localización geográfica, sino todas las formas de subordinación (explotación económica; opresión ética, racial o de género y similares) asociadas con la globalización neoliberal. El Sur, en resumen, alude a todas las formas de sufrimiento causadas por el capitalismo global. En este sentido, el Sur se encuentra distribuido en todo el mundo, incluyendo el Norte y Occidente (Santos 1995: 507). Al preguntarse por la globalización[y por el derecho internacional] desde el punto de vista de las experiencias típicas del Sur, por lo tanto, el cosmopolitismo subalterno asume la perspectiva de lo que Dussel (1998) ha llamado adecuadamente «la comunidad de las víctimas». Sin embargo, las víctimas dentro de esta comunidad transnacional de sufrimiento no son pasivas, ni la separación entre Norte y Sur es estática. La perspectiva de los estudios cosmopolitas subalternos de la globalización pretende documentar empíricamente las experiencias de resistencia, afirmar su potencial para subvertir las instituciones e ideologías hegemónicas, y aprender de su capacidad para ofrecer alternativas frente a las últimas".

"El Derecho Internacional se encuentra hoy en el corazón de las discusiones sobre los grandes temas globales, desde la protección del medio ambiente y los estándares laborales internacionales hasta la migración, el comercio internacional y los derechos humanos"[186]. En este contexto, los defensores de una transformación del Derecho Internacional reivindican la necesidad de una mirada diferente en el análisis de la historia y del devenir del Derecho Internacional. Rodríguez Garavito siguiendo a Rajagopal, plantea la necesidad de cambiar la "visión del derecho internacional «desde arriba» –narrada desde el punto de vista de las élites políticas y económicas y centrada en el Estado como único actor legítimo en las relaciones internacionales–"[187]. En contraposición se plantea "una perspectiva «desde abajo», esto es, una mirada a la construcción y transformación del derecho desde el punto de vista de los actores políticos subalternos"[188]. Ahondando en esta idea, remarcan que en la mayor parte de la bibliografía reciente sobre el proceso de globalización y sus impactos en el derecho están ausentes los movimientos sociales, por lo que consideran que también hay un análisis de la globalización "desde arriba", lo que relacionan con un "proceso de trasplante de modelos económicos y jurídicos del Norte al Sur Globales"[189]. Haciendo un recorrido sobre los campos jurídicos en los que se han realizado estudios[190], plantean que estos estudios se ocupan principalmente de temas que involucran a los actores dominantes más visibles, como son los Estados y las empresas multinacionales, y de esta manera se aumenta su visibilidad. Por lo tanto, concluyen que "las nuevas

---

SOUSA SANTOS, B., RODRIGUEZ GARAVITO, C.A., "Capitulo I. El derecho, la política y lo subalterno en la globalización contrahegemónica" en Sousa Santos, B.d.; Rodriguez Garavito, C.A*. et al*. *El Derecho y la Globalización..., op.cit*. p. 19.

[186] RODRIGUEZ GARAVITO, C.A., "Prólogo" en RAJAGOPAL, B., *El Derecho Internacional desde Abajo..., op.cit.,* p. 10.

[187] *Ídem*.

[188] "Estos actores incluyen una amplia variedad de movimientos sociales del Sur que, a pesar de ser decisivos en la definición de los contenidos del derecho internacional, no tienen cabida en los manuales de enseñanza convencionales de esta disciplina, que generalmente se limitan a la exégesis de los textos de los tratados y las reglas resultantes de la costumbre internacional". *Ídem*., p.11.

[189] *Ídem*.

[190] "El resultado de esta tendencia es una amplia gama de trabajos sobre temas como la difusión global del derecho internacional de los negocios (Dezalay y Garth 1996, McBarnett 2002, Teubner 1997), la expansión del sistema interestatal de derechos humanos (Brysk 2002; Falk 1998; Falk, Ruiz y Walker 2002; Likosky 2002), la exacerbación del pluralismo jurídico derivado de la globalización de la producción y las nuevas tecnologías de la comunicación (Snyder 2002), y la importación y exportación de programas de reforma judicial (Carothers 1998, Dezalay y Garth 2002)", *Ídem*..

investigaciones sobre la globalización tienden a perpetuar el punto ciego del derecho internacional en relación con el papel de los movimientos sociales de los grupos subalternos"[191]. Rodríguez Garavito ilustra el planteamiento anterior de la siguiente manera:

> "Esto explica, por ejemplo, por qué los textos de enseñanza del derecho internacional se ocupan de los nuevos instrumentos internacionales sobre derechos de las comunidades indígenas –desde el Convenio 169 de la OIT hasta el proyecto de la Declaración Internacional de Derechos Indígenas de la ONU– sin mencionar el hecho de que dichas normas resultaron de un proceso de presión y movilización internacional de los pueblos indígenas que lleva ya más de tres décadas"[192].

Enlazando con este ejemplo, los defensores del TP plantean que este tratado se adhiere a esta visión «desde abajo» del Derecho Internacional; además, recoge la estela de la movilización de los pueblos indígenas para obtener el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) o la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas[193].

En esta misma línea de reivindicación de un uso alternativo del derecho se manifiesta Pureza:

> "Desde sus orígenes, el derecho internacional ha sido siempre un instrumento ambivalente. Su relación con el poder internacional ha sido siempre dual: por un lado, se ha establecido para expresar, en términos jurídicos, las preferencias de los países más poderosos; por el otro, se ha establecido para poner límites al comportamiento internacional de esos mismos países.
>
> Esta dialéctica entre derecho y poder ha sido permanente en la historia del sistema interestatal moderno. La aparición de los pueblos, de los Estados del Tercer Mundo y de los movimientos sociales transnacionales como actores cruciales en la escena internacional durante el siglo XX ha situado esta dialéctica en un contexto político e ideológico nuevo. La legalidad y la legitimidad son, más que nunca, instrumentos excepcionales que deben usarse por las fuerzas contrahegemónicas en su lucha por una comunidad internacional más decente y equilibrada"[194].

---

[191] RODRIGUEZ GARAVITO, C.A. *op.cit.* p.11

[192] *Ídem*.

[193] HERNÁNDEZ, J.; GONZÁLEZ, E.; RAMIRO, P., "Tratado Internacional de los Pueblos...", *op.cit*., p. 17.

[194] PUREZA, J.M. "Usos contrahegemónicos defensivos y de oposición del derecho Internacional: de la Corte Penal Internacional a la herencia común de la humanidad" en Sousa Santos, B.; Rodriguez Garavito, C.A. *et al*. *El Derecho y la Globalización... op.cit*. p.250.

En la elaboración del TP se han tenido en cuenta "las potencialidades y fragilidades del uso alternativo del Derecho" y en base a esto es que ven la necesidad de "articular las luchas y las resistencias de los pueblos junto a la reinterpretación del Derecho Internacional"[195]. Para Hernández Zubizarreta "los pueblos, las comunidades y los movimientos sociales buscan ser sujetos y no meros objetos de derecho, buscan su espacio constituyente y normativo en el devenir de la humanidad"[196].

[195] HERNÁNDEZ, J.; GONZÁLEZ, E.; RAMIRO, P., "Tratado Internacional de los Pueblos...", *op. cit*. p. 17.
[196] HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J. "Tratado Internacional de los Pueblos para el Control de las Empresas Transnacionales. Un análisis desde la Sociología Jurídica", 2017, OMAL (Borrador: Agradecemos al profesor Hernández Zubizarreta que nos haya facilitado una copia del texto antes de su publicación definitiva).

7.- CONCLUSIONES

I. La globalización es un proceso complejo que genera grandes controversias tanto al tratar de establecer una definición sobre ella como a la hora de valorar sus impactos. Estos impactos llegan a todos los aspectos y ámbitos de la vida: económicos, sociales, políticos, culturales y también jurídicos. Podemos decir que en el ámbito jurídico, la globalización está suponiendo importantes retos y desajustes que, por el momento, están sin resolver.

II. La actual gestión del proceso de globalización, por su marcado sesgo económico y la gran importancia que está adquiriendo a nivel global, está provocando que los actores económicos privados acumulen un gran poder y una capacidad cada vez mayor de influencia en aquellos ámbitos públicos donde se regulan sus intereses. El proceso genera una a*simetría normativa* entre la regulación de los derechos e intereses de las grandes transnacionales y la regulación de sus obligaciones, así como la de la protección de los derechos, tanto colectivos como individuales, que se ven afectados por los impactos de la actuación de dichos actores económicos. Todo ello puede considerarse uno de los aspectos más preocupantes de la influencia de la globalización en el ámbito jurídico.

III. El actual contexto jurídico internacional, definido fundamentalmente por y para los Estados, se enfrenta a un importante desafío: la proliferación de actores no estatales. Este incremento en el caso de las empresas transnacionales no es solo cuantitativo sino que especialmente hay que tener en cuenta el incremento del poder que estas tienen para influir en la realidad internacional. El poder alcanzado por muchas ETN supone un desafío al control que los Estados tienen sobre aspectos fundamentales, como sus economías nacionales, y por tanto sobre todas sus políticas. Además esta incidencia tiene una vertiente global, trascendiendo a la economía, y la política mundiales. Por todo esto, muchos autores hablan del desafío que suponen para los Estados y para el Sistema de Relaciones Internacionales y el Derecho Internacional

IV. Las ETN son uno de los actores principales surgidos del proceso de globalización, y aunque podamos rastrear sus orígenes siglos atrás, es en las últimas décadas en las que están adquiriendo una gran relevancia y un poder que provoca importantes desafíos a nivel internacional. El contexto de globalización económica facilita que las ETN escapen en muchos aspectos a una regulación jurídica: no es posible encuadrar toda su organización y actividad en los marcos nacionales, y no existen normas generales de carácter vinculante para su regulación en el marco del Derecho Internacional.

V. Son muchas las voces que, ya desde los años 70 del siglo pasado, vienen reivindicando la necesidad de control y regulación de la actuación de las grandes transnacionales. A pesar de que ha habido diferentes iniciativas emprendidas en el seno de diversas instituciones internacionales, hasta el momento actual no se ha conseguido el consenso suficiente para establecer normas jurídicamente vinculantes que regulen la actuación de las empresas transnacionales. En este marco, lo más que se ha conseguido son normas de *soft law,* por lo que nos encontramos ante instrumentos de carácter voluntario que además no cuentan con mecanismos adecuados de control y, por lo tanto, en la práctica son muy poco efectivos. Por todo lo cual, consideramos que este es un tema abierto que genera importantes lagunas a nivel jurídico. Por ello, el nuevo proceso iniciado en el 2014 en el seno del Consejo de DDHH de la ONU ha levantado muchas expectativas, aunque las dificultades son más que evidentes, especialmente por el escaso apoyo que esta iniciativa está teniendo entre países fundamentales, como Estado Unidos o los pertenecientes a la Unión Europea.

VI. En el ámbito de los Derechos Laborales se puede decir que se ha producido un cambio de tendencia fundamental, pasando de la idea de la prevalencia del carácter tuitivo del derecho del trabajo a planteamientos en los que el libre mercado se coloca por encima de cualquier otra consideración. En esta línea, los derechos laborales se presentan como trabas al desarrollo económico y se pide que estén subordinados a los intereses de la libre competencia y del libre mercado para que no

interfieran en las posibilidades del crecimiento económico. Todo ello supone que nos encontremos ante una evidente crisis del derecho del trabajo, tanto a nivel interno de los Estados como a nivel internacional, y por tanto ante un reto para aquellas instituciones que siempre han velado por los derechos laborales, como es el caso de la OIT.

VII. En el seno de la OIT, al igual que en la ONU, desde la década de los años 70 se dieron importantes debates sobre la necesidad de establecer mecanismos que regularan la actividad de las multinacionales. La OIT no ha sido ajena a la lógica que ha dominado el panorama mundial, con una tendencia general a la desregulación, (en especial en lo que se refiere a derechos sociales y laborales, ya que no tanto cuando se trata de proteger las inversiones económicas o el libre comercio). La Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social que se aprobó en 1977, se enmarca dentro de los instrumentos declarativos de carácter voluntario y por lo tanto sin eficacia jurídica. Las sucesivas revisiones que se han producido, incluyendo la recientemente aprobada durante el año 2017, únicamente han servido para recoger en ella otros instrumentos aprobados tanto por la propia OIT como por la ONU, así como para reforzar los mecanismos y actividades promocionales de la Declaración.

VIII. Resulta cuando menos llamativo el énfasis que se pone en las actividades promocionales y las herramientas técnicas puestas a disposición de las empresas para la implementación de las diferentes iniciativas, acuerdos y recomendaciones aprobadas (Declaración de la OIT, Pacto Mundial, Principios Rectores de la ONU, etc.). Pareciera que el análisis de la problemática concluyese que la dificultad de cumplimento de estos acuerdos, se debiera a razones de desconocimiento o falta de recursos de las transnacionales para poder implementarlos y no a políticas claramente marcadas por un modelo económico determinado, que antepone la obtención del máximo beneficio económico ante cualquier otra consideración. La paradoja se hace más patente aún cuando se consultan los datos económicos que muestran que, un número muy

importante de estas empresas manejan recursos muy por encima de muchos países y de las propias organizaciones internacionales.

IX. Cada vez más, tanto a nivel de gobiernos, como de instituciones internacionales, se muestra una importante preocupación por lograr un mundo más justo. Las principales publicaciones y las páginas web de las grandes ETN enfatizan su compromiso con la RSC. Nos encontramos ante ríos y ríos de tinta hablando de las bondades de esta herramienta y de la actividad social desplegada por las fundaciones dependientes de los actores económicos privados. Sin embargo cuando se realiza un análisis mínimamente en profundidad aparece la cara oculta de la actividad económica de las grandes transnacionales y de las políticas neoliberales en las que esta actividad se sustenta. Esta realidad empieza a aparecer en los análisis no solo de instituciones internacionales, como la OIT o los distintos organismos especializados de la ONU, sino que incluso se recoge en informes del FMI o el BM. Se reconoce, por mencionar algunos ejemplos, que la gestión del proceso globalizador está dejando muchos perdedores, que las desigualdades en el mundo están aumentando, que los recursos del planeta se están agotando, ó que existen importantes impactos negativos tanto sociales como medioambientales. Sin embargo, las medidas que se toman siguen apostando por las mismas recetas económicas, y en lo que afecta a este trabajo, por un rechazo frontal a cualquier iniciativa que pretenda establecer medidas y normas vinculantes para controlar la actividad y los impactos de las ETN.

X. Los sectores que se oponen a la implementación de normas jurídicamente vinculantes plantean entre otros argumentos que esto sería poco eficaz por lo complejo del tema, que en este ámbito la persuasión puede ser más efectiva (como ejemplo paradigmático está el planteamiento que la ONU aceptó de John Ruggie, representante especial sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales). Consideramos que este argumento no se sostiene, ya que evidentemente el tema es muy complejo, exactamente igual que lo es el establecimiento de toda la arquitectura jurídica que se viene implementando a nivel internacional para facilitar y proteger la actuación y los intereses de las grandes

empresas en el desarrollo de su actividad económica (normas de comercio e inversión de carácter multilateral; políticas de ajuste y prestamos condicionados de instituciones internacionales como el BM y el FMI; acuerdos de libre comercio bilaterales y regionales; mecanismos privados de solución de disputas inversor-Estado, etc.), sin que nadie argumente la complejidad de estos mecanismos para que tenga que ser la buena voluntad de las partes la que regulen este tema. Consideramos que lo que debe prevalecer es la importancia del objeto a proteger, que no es ya solo la garantía del respeto a los DDHH de personas o colectivos puntuales, sino que lo que está en juego es todo un modelo de justicia social a nivel mundial.

XI. A nuestro juicio, los intentos de establecer regulaciones vinculantes para las empresas transnacionales, y su imposibilidad hasta el momento actual, de llegar a consensos son la muestra palpable del conflicto que se plantea entre dos concepciones completamente antagónicas a la hora de establecer unas reglas del juego que regulen la vida de un mundo interconectado, (sin abstraernos de todos los aspectos que esto conlleva: económicos, sociales, políticos, culturales, medioambientales, etc.). Es la lucha entre una concepción que antepone la búsqueda de la maximización del beneficio económico, junto con la acumulación en pocas manos de este beneficio, y otra que busca establecer un orden económico internacional más justo, más equitativo y sin exclusiones. Esto, que dicho así puede parecer simplista, se vuelve enormemente complejo a la hora de poner en práctica las políticas concretas que tienen que gestionar absolutamente todos los aspectos de la realidad internacional. Sin embargo consideramos que esa complejidad es el gran desafío de nuestro tiempo. Es fundamental afrontar este reto de una manera activa desde las diversas y complejas sociedades que conformamos el sistema internacional. Y uno de los múltiples ámbitos involucrados es el jurídico.

8.- BIBLIOGRAFÍA

❖ MONOGRAFÍAS Y ARTÍCULOS

ALLARD NEUMANN, R., "Las Empresas Multinacionales en la Globalización. Relaciones con los Estados", 2007, *Instituto de Estudios Internacionales, Universidad de Chile*, pp.59-69.

ANDRÉS SAENZ DE SANTA MARÍA, M P., *Derecho Internacional Público,* 2010, Pamplona: Civitas.

ASÚNSOLO MORALES, C.R., *Empresas Multinacionales y Derechos Humanos en el Contexto de la Globalización: Claves sobre la Cuestión.* Garrido Suarez, H. (dir.), 2014,Trabajo Fin de Máster, Universidad Carlos III de Madrid.

BARBÉ, E., *Relaciones Internacionales,* 3ª edición, 2007, Madrid: Editorial Tecnos.

BAYLOS GRAU, A., "Globalización y Derecho del Trabajo: Realidad y Proyecto"*, Cuadernos de Relaciones Laborales*, 1999, nº 15, pp. 19-49.

BECK, U., *Un Nuevo Mundo Feliz. La Precariedad del Trabajo en la Era de la Globalización,* 2000, Barcelona: PAIDÓS.

BELLOSO MARTIN, N., "Algunos Efectos Perversos de la Globalización: Las Empresas Transnacionales y el Deber de Respeto de los Estándares Mínimos Internacionales de Derechos Humanos"*, Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, 2013, nº 28, pp. 1-35.

BERG, J.; CAZES, S., *Los Indicadores de Doing Business: Problemas de Medición y sus Implicaciones en Materia de Políticas,* 2007*,* Oficina Internacional del Trabajo.

BERZOSA ALONSO-MARTÍNEZ, C.; "Economía del Desarrollo" en Berzosa Alonso-Martínez, C.; Martínez González-Tablas, A.; Sampedro, J.L., *Multimegamuchaglobalización,* 2008, Madrid: Editorial Complutense UCM.

BOIRAL, O., "Certificar la Buena Conducta de las Empresas. Retos, Problemas y Perspectivas"*, Revista Internacional del Trabajo*, 2003, vol. 122, nº 3, pp. 351-376.

BONET PÉREZ, J., *Mundialización y Régimen Jurídico Internacional del Trabajo: La Organización Internacional del Trabajo como Referente Político-Jurídico Universal,* 2007, Barcelona: Atelier Libros.

BONET PÉREZ, J., "Los Actores Privados de Carácter Económico y su Incidencia en la Formación y Aplicación del DIP: Especial Referencia a las Empresas Transnacionales" en: Abellán Honrubia, V.; Bonet Pérez, J. (eds.),

La Incidencia de la Mundialización en la Formación y Aplicación del Derecho Internacional Público, 2009, Barcelona: Bosch, p. 135-176.

BONET PÉREZ, J.; OLESTI RAYO, A., *et al*., *Nociones Básicas sobre el Régimen Jurídico Internacional del Trabajo,* 2010, Barcelona: Huygens Editorial.

BONET PÉREZ, J., "El Sistema de Control de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y la Interpretación de los Convenios de la OIT: Aproximación Jurídica a una Crisis Institucional"*, Revista Electrónica de Estudios Internacionales (REEI)*, 2013, nº 26, pp. 3-46, Disponible en: https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4642797

BRONSTEIN, A., *Derecho Internacional y Comparado del Trabajo: Desafíos Actuales,* 2010, Madrid: Plaza y Valdés Editores.

COHEN, D., *Nos Temps Modernes,* 1999, Paris: Flammarion.

DEHESA DE LA, G., *Comprender la Globalización,* 2000, Madrid: Alianza.

DIEZ DE VELASCO, M., *Instituciones de Derecho Internacional Público,* 18ª Edición, 2013, Madrid: Tecnos.

ESTEVE MOLTÓ, J.E., "Los Principios Rectores sobre las Empresas Transnacionales y los Derechos Humanos en el Marco de las Naciones Unidas para «Proteger, Respetar y Remediar»:¿Hacia la Responsabilidad de las Corporaciones o la Complacencia Institucional?", *Anuario Español de Derecho Internacional*, 2011, vol. 27, pp. 317-351.

GARCÍA MOSQUERA, M., "La Personalidad Jurídica de Empresas Transnacionales como Requisito de la Responsabilidad Penal del Art. 31 Bis Cp. Consideraciones en el Contexto de la Unión Europea", *Estudios Penales y Criminológicos*, 2013, vol. XXXIII, pp. 321-368.

GÓMEZ ISA, F., "Empresas Transnacionales y Derechos Humanos: Desarrollos Recientes"*, Lan Harremanak, Revista de Relaciones Laborales*, 2006, pp. 55-94.

HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J., *Las Empresas Transnacionales frente a los Derechos Humanos: Historia de una Asimetría Normativa: de la Responsabilidad Social Corporativa a las Redes Contrahegemónicas Transnacionales,* 2009, Bilbao: Universidad del País Vasco, Instituto de Estudios sobre Desarrollo y Cooperación Internacional (Hegoa).

HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J., "La Responsabilidad Social Corporativa y las Empresas Transnacionales: de la Ética de la Empresa a las Relaciones de Poder"*, Lan Harremanak, Revista de Relaciones Laborales*, 2011, nº 19, pp. 17-49.

HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J.; GONZÁLEZ, E.; RAMIRO, P., *Diccionario Crítico de Empresas Transnacionales. Claves para Enfrentar el Poder de las Grandes Corporaciones,* 2012, Barcelona: Icaria.

HERNÁNDEZ, J.; GONZÁLEZ, E.; RAMIRO, P., "Tratado Internacional de los Pueblos para el Control de las Empresas Transnacionales. Una Apuesta desde los Movimientos Sociales y la Solidaridad Internacional", 2014, *Cuadernos de Trabajo Hegoa*, nº 64.

HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J.; RAMIRO, P., *Contra la Lex Mercatoria. Propuestas y Alternativas para Desmantelar el Poder de las Empresas Transnacionales,* 2015, Barcelona: Icaria.

HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J., "El Tratado Internacional de los Pueblos para el Control de las Empresas Transnacionales"*, Lan Harremanak, Revista de Relaciones Laborales*, 2016, nº 33, pp. 209-226.

HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J. "Tratado Internacional de los Pueblos para el Control de las Empresas Transnacionales. Un análisis desde la Sociología Jurídica", 2017, Bilbao: OMAL.[Borrador].

ISEA SILVA, R., "Las Empresas y los Derechos Humanos", *Cuadernos de la Cátedra "La Caixa" de Responsabilidad Social de la Empresa y Gobierno Corporativo*, 2012, IESE, Business School, Universidad de Navarra.

LAMO DE ESPINOSA, E.; GINER, S.; TORRES, C., *Diccionario De Sociología,* 2ª edición, 2006, Madrid: Alianza Editorial.

LAPORTA, F.J., *El Imperio de la Ley: Una Visión Actual,* 2007, Madrid: Trotta.

LÓPEZ HURTADO, C., "Empresas y Derechos Humanos: hacia el Desarrollo de un Marco Normativo Internacional", *Aportes DPLf - Revista de la Fundación para el Debido Proceso*, septiembre de 2011, vol. 15, Año 4, pp. 7-11.

LÓPEZ HURTADO, J., "Empresas y Derechos Humanos: hacia el Desarrollo de un Marco Jurídico Internacional" , *Aportes DPLf - Revista de la Fundación para el Debido Proceso*, agosto de 2015, vol. nº 20, Año 8, pp. 4-6.

MANILI, P.L., "La Responsabilidad de Sujetos no Estatales por Violaciones a los Derechos Humanos"*, LEX - Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Alas Peruanas*, 2012, vol. 10, nº 9, pp. 17-36.

MARIÑO MENÉNDEZ, F., *Derecho Internacional Público: Parte General,* 4ª edición, 2005, Madrid: Trotta.

MARTIN ORTEGA, O., *Empresas Multinacionales y Derechos Humanos en Derecho Internacional,* 2008, Barcelona: Editorial Bosch.

MARTÍNEZ GONZÁLEZ-TABLAS, A., "Economía de la Globalización" en Berzosa Alonso-Martínez, C.; Martínez González-Tablas, A.; Sampedro, J.L., *Multimegamuchaglobalización,* 2008, Madrid: Editorial Complutense UCM.

MAUPAIN, F., "Una revisión del Futuro"*, Revista Internacional del Trabajo*, 2015, vol. 134, nº. 1, pp. 115-126.

PERDIGUERO, T.E., *La Responsabilidad Social de las Empresas en un Mundo Global,* 2003, Barcelona: Anagrama.

PÉREZ GONZÁLEZ, M., "CAP. X. La Subjetividad Internacional", en Diez de Velasco, M., *Instituciones de Derecho Internacional Público,* 18ª Edición, 2013, Madrid: Tecnos.

PUREZA, J.M., "Usos Contrahegemónicos Defensivos y de Oposición del Derecho Internacional: de la Corte Penal Internacional a la Herencia Común de la Humanidad" en Sousa Santos, B.; Rodriguez Garavito, C.A*. et al*., *El Derecho y la Globalización desde Abajo: Hacia una Legalidad Cosmopolita,* 2007, Barcelona: Anthropos.

RAJAGOPAL, B., *El Derecho Internacional desde Abajo: El Desarrollo, los Movimientos Sociales y la Resistencia del Tercer Mundo,* 2005, Bogotá: ILSA.

RESTREPO VÉLEZ, J.C., "La Globalización en las Relaciones Internacionales: Actores Internacionales y Sistema Internacional Contemporáneo", *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 2013, vol. 43, nº 119, pp. 625-654.

RITTICH, K., "La OIT. Retos en Tiempos de Crisis"*, Revista Internacional del Trabajo, 2015,* vol. 134, nº 1, pp. 93-98.

ROBINSON, M., "Intervención" en *Debate Empresa y Derechos Humanos en el Siglo XXI*, Instituto Cervantes,14 de enero de 2010, Madrid: Fundación Carolina.

RODRIGUEZ GARAVITO, C.A., "Prólogo" en Rajagopal, B., *El Derecho Internacional desde Abajo: El Desarrollo, los Movimientos Sociales y la Resistencia del Tercer Mundo,* 2005, Bogotá: ILSA

RODRIGUEZ GARAVITO, C.A., "Capitulo I. El derecho, la política y lo subalterno en la globalización contrahegemónica" en Sousa Santos, B.d.; Rodriguez Garavito, C.A*. et al*. *El Derecho y la Globalización desde Abajo: Hacia una Legalidad Cosmopolita,* 2007, Barcelona: Anthropos.

RUGGIE, J., "Gobernanza Mundial y Teoría de la Nueva Gobernanza: Lecciones sobre Empresas y Derechos Humanos", *Revista de Responsabilidad Social de la Empresa*, 2015, nº 20, Cuatrimestre II, Madrid: Luis Vives Centro de Estudios Sociales. Acción contra el Hambre, pp.17-32.

SÁNCHEZ PÉREZ J.E., "El poder de las empresas multinacionales", *Scripta Nova, Revista Electrónica de Geografía y Ciencias Sociales,* 2008, vol. XII, nº.270 (8), Barcelona: Universidad de Barcelona.

SANGUINETI, W., "La tutela de los derechos fundamentales del trabajo en las cadenas de producción de las empresas multinacionales", en Escudero Rodríguez, R. (coordinador), *La Negociación Colectiva en España: Un enfoque Interdisciplinar*, 2008, Madrid: Ediciones Cinca y CCOO.

SMITH, A.D., *Nacionalismo: Teoría, Ideología, Historia,* 2004, Madrid: Alianza editorial.

SOMAVÍA, J., "Prólogo", Oficina Internacional del Trabajo, *Guía para la Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social. Conocer y utilizar Directrices Universales para la Responsabilidad* Social, 2002, Ginebra.

SOUSA SANTOS, B. d., *Sociología Jurídica Crítica: Para un Nuevo Sentido Común en el Derecho,* 2009, Madrid: Trotta.

SOUSA SANTOS, B. d.; RODRIGUEZ GARAVITO, C.A., (eds.), *El Derecho y la Globalización desde Abajo: Hacia una Legalidad Cosmopolita,* 2007, Barcelona: Anthropos.

STIGLITZ, J.E., *El Malestar en la Globalización,* 5ª Edición, 2002, Madrid: Taurus.

STIGLITZ, J.E.; MEIER, G.M., *Fronteras de la Economía del Desarrollo: El Futuro en Perspectiva,* 2002, Colombia: Banco Mundial en coedición con Alfaomega.

TEITELBAUM, A., *La Armadura del Capitalismo. El Poder de las Sociedades Transnacionales en el Mundo Contemporáneo,* 2010, Barcelona: Icaria.

UHARTE POZAS, L.M., *Las Multinacionales en el Siglo XXI: Impactos Múltiples. El Caso de Iberdrola en México y en Brasil,* 2012, Bilbao: 2015 y más.

VON POTOBSKY, G., "El devenir de las normas internacionales del trabajo", *Revista de Derecho Social Latinoamérica*, Bomarzo Latinoamericana, 2007, núm. 3.

WISSKIRCHEN, A., "El Sistema Normativo de la OIT. Cuestiones Jurídicas y Experiencias", *Revista Internacional del Trabajo*, 2005, vol. 124, nº. 3, pp. 277-316.

ZORRILLA, S.; MÉNDEZ, J.S., *Diccionario de Economía,* 3ª Edición, 2006, México D.F.: Edit. Limusa.

❖ DOCUMENTACIÓN

A. DOCUMENTOS DE LA ONU

- Declaración sobre el Establecimiento de un Nuevo Orden Económico Internacional, A/RES/3201 (S-VI) de 1 de mayo de 1974.

- Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, A/RES/3281(XXIX) de 12 de diciembre de 1974.

- Declaración del Milenio, A/RES/55/2 de 8 de septiembre de 2000.

- A/HRC/17/31, Consejo de Derechos Humanos, 17º periodo de sesiones, 2011 - Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, Sr. John Ruggie.

- A/HRC/RES/17/4, de 16 de junio de 2011, Consejo de Derechos Humanos de la ONU sobre los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas.

- A/HRC/RES/26/9 de 26 de junio de 2014, Resolución aprobada por el consejo de Derechos Humanos de la ONU, para la elaboración de un instrumento internacional jurídicamente vinculante sobre las empresas transnacionales y otras empresas con respecto a los derechos humanos.

- A/HRC/RES/31/50 de 5 de febrero de 2016, Informe del primer período de sesiones del grupo de trabajo intergubernamental de composición abierta sobre las empresas transnacionales y otras empresas con respecto a los derechos humanos, con el mandato de elaborar un instrumento internacional jurídicamente vinculante.

- A/HRC/RES/34/47 de 4 de enero de 2017, Informe del segundo período de sesiones del grupo de trabajo intergubernamental de composición abierta sobre las empresas transnacionales y otras empresas con respecto a los derechos humanos, con el mandato de elaborar un instrumento internacional jurídicamente vinculante.

B. OIT:

- Declaración Tripartita de Principios sobre Empresas Multinacionales y la Política Social, adoptada por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo en su 204.ª reunión, Ginebra, noviembre de 1977, (última modificación marzo de 2017).

- "Programa Trabajo Decente", Memoria del Director General, 87ª reunión, Conferencia Internacional del Trabajo, Ginebra, 1999.

- *Guía para la Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social. Conocer y utilizar directrices universales para la Responsabilidad Social*, Oficina Internacional del trabajo, Programa de Empresas Multinacionales, Ginebra, 2002.

- Declaración de la OIT sobre la Justicia Social para una Globalización Equitativa, 97ª reunión, Conferencia Internacional del Trabajo, Ginebra, 2008.

- "La Organización Internacional del Trabajo y la Lucha por la Justicia Social, 1919-2009" Resumen Ejecutivo. 2009.

- Informe de Recomendaciones del Grupo de Trabajo especial tripartito relativas al examen del texto de la Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social, 329ª reunión, Consejo de Administración, marzo 2017.

❖ **RECURSOS WEB:**

- Banco Mundial. Doing Business. Clasificación de las economías: http://espanol.doingbusiness.org/rankings

- Biblioteca Nacional de Chile: http://www.memoriachilena.cl/602/w3-article-7739.html

- Campaña Desmantelemos el Poder Corporativo y Pongamos Fin a la Impunidad: http://www.stopcorporateimpunity.org/razones/?lang=es

- CETIM: http://www.cetim.ch/presentacion-del-cetim/

- CIA World Factbook. Disponible en: https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/fields/2056.html

- FIDH: https://www.fidh.org/es/

- Fortune Global 500: http://beta.fortune.com/global500

- Fundación Global Justice Now: http://www.globaljustice.org.uk/resources/controlling-corporations

- ISHR: https://www.ishr.ch/articulos-en-espanol

- OMAL: http://omal.info/

- Pacto Mundial (Global Compact): http://www.pactomundial.org/ global-compact/

- UNCTAD (Conferencia de Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo) http://unctad.org/es/Paginas/Home.aspx