

FUERA DE CONTROL

**TERMINEMOS CON LA
IMPUNIDAD DE LAS
MULTINACIONALES**



Créditos fotográficos:

Portada: "Reivindicar la justicia en la reunión de accionistas de Chevron en 2011". © Rainforest Action Network (Atribución no comercial 2.0 Generic (CC BY-NC 2.0), foto modificada.

Página 4: "Reivindicar la justicia en la reunión de accionistas de Chevron en 2011". © Amos Lee Gregory Jr. (Atribución no comercial 2.0 Generic (CC BY-NC 2.0).

Páginas 10 y 14: © Pixabay

Página 16: Cámara de Diputados de Luxemburgo Mmkay (licencia bajo Creative Commons Atribución-Share Alike 4.0 International license)

Editor



www.astm.lu

Esta publicación ha sido elaborada por Action Solidarité Tiers Monde asbl (ASTM) en el marco de su campaña #NO CORPORATE IMPUNITY - Derechos Humanos antes que lucro.

ASTM es una ONG luxemburguesa de desarrollo que desde 1969 trabaja activamente por una sociedad basada en la solidaridad, la justicia social y la gestión responsable de los recursos naturales. El respeto y el ejercicio de los Derechos Humanos está en el centro de sus actividades. ASTM realiza su trabajo a través de tres vías: a) apoyando directamente a organizaciones colaboradoras en África, Asia, América Latina y Medio Oriente; b) informando, capacitando y sensibilizando a los habitantes de Luxemburgo, y c) haciendo incidencia política en Luxemburgo y Europa.

© 2017 | Todos los derechos reservados |
Action Solidarité Tiers Monde asbl - RCS
F6030 | 55 avenue de la Liberté | L-1931
Luxembourg | www.astm.lu

INDICE

FUERA DE CONTROL :
Terminemos con la impunidad
de las multinacionales, **3**

1. Arquitectura de la impunidad, **4**

- 1.1 Autonomía de la persona jurídica, **5**
- 1.2. Las decisiones de los tribunales del Sur no son respetadas, **6**
- 1.3. El acceso a una justicia ecuánime en los países del Sur es difícil, **7**
- 1.4. Los tribunales de arbitraje, **9**

2. La necesidad de un marco legislativo vinculante, **10**

- 2.1. Responsabilidad social corporativa: medidas voluntarias insuficientes, **11**
- 2.2 Un entorno internacional en favor de las normas vinculantes, **12**
- 2.3. Iniciativas nacionales para responsabilizar a las multinacionales , **14**

3. La necesidad de un marco legislativo vinculante en Luxemburgo , **16**

Hechos & cifras, **18**

Fuera de control: Terminemos con la impunidad de las multinacionales

En las últimas décadas, las multinacionales se han transformado en actores claves de la gobernanza

económica mundial. Mientras que sus acciones pueden tener impacto positivo para el desarrollo económico, parece claro hoy en día que éstas también comportan un riesgo de graves violaciones a los Derechos Humanos y medioambientales, en especial en los países del Sur. Estas violaciones cometidas o facilitadas por las multinacionales, ocupan a menudo los titulares de la prensa: expulsión de comunidades indígenas, contaminación del medioambiente por la industria minera, incumplimiento de la libertad sindical, condiciones de trabajo inhumanas en las industrias textiles o trabajo infantil en la plantaciones de cacao.

Mientras más de 85% de las empresas tienen sus sedes en los países del norte, la población afectada afectadas se encuentra en su mayor parte en los países del sur¹ donde el Estado no siempre asume su rol de protección de la población. Cuando las víctimas piden justicia y reparación, se ven confrontadas a una cantidad inmensa de obstáculos. Las organizaciones socias de Action Solidarité Tiers Monde (ASTM) también están expuestas a esta situación, como lo demuestran los estudios de caso que ilustran este documento.

De hecho, la compleja estructura de las multinacionales puede llevar a diluir su responsabilidad jurídica, sobre todo la de las casas matrices. Actualmente, hay multinacionales que atesoran un poder económico más grande que el de países completos, pero, al contrario de los Estados, se encuentran fuera del sistema de regulación internacional sobre Derechos Humanos. Según un estudio de Global Justice Now², en 2015, de

las 100 entidades más ricas del mundo, sólo 31 eran gobiernos (según el total de los presupuestos), mientras que 69 eran multinacionales. La asimetría entre su peso económico y el marco legal que las rige, llama a precisar el marco jurídico global para que las multinacionales asuma sus responsabilidades.

Si bien ASTM reconoce que ha habido avances a nivel internacional, como por ejemplo la regulación voluntaria por parte de muchas multinacionales en materia de Responsabilidad Social Corporativa o adopción de los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos de Naciones Unidas, parece necesario recordar que ninguna de dichas medidas considera mecanismos vinculantes. De hecho, dichas iniciativas no han permitido poner fin a las violaciones de DDHH ocasionadas por las actividades de las empresas multinacionales.

Nos parece que es el momento de acabar con esas prácticas inaceptables. Los Estados tienen la obligación de proteger los derechos de todo/as los/las ciudadano/as del mundo, de contribuir a la lucha contra la pobreza y de favorecer un desarrollo económico sustentable.

Este documento analiza el funcionamiento de la impunidad de la cual gozan ciertas multinacionales y elabora un inventario de los principales avances internacionales en materia de responsabilización. Asimismo, aboga en favor de la ampliación del marco jurídico luxemburgués para prevenir posibles violaciones de DDHH por parte de las empresas multinacionales que operan desde Luxemburgo, y, finalmente, propone un conjunto de recomendaciones.

¹ Impunité des sociétés transnationales, Centre Europe – Tiers Monde (Cetim), Genève, 2016, <http://www.cetim.ch/wp-content/uploads/br-impunit%C3%A9-fusionn%C3%A9.pdf>

² <http://www.globaljustice.org.uk/news/2016/sep/12/10-biggest-corporations-make-more-money-most-countries-world-combined>



1. ARQUITECTURA DE LA IMPUNIDAD

A menudo, las víctimas de violaciones de DDHH en los países del Sur encuentran obstáculos mayores cuando intentan que las multinacionales respondan por sus actos. La dificultad de acceso a la información y las altas costas de los trámites judiciales, desfavorecen a las comunidades locales frente a empresas que tienen recursos financieros casi ilimitados. Pero también hay otros obstáculos que impiden la obtención de justicia.

1.1 Autonomía de la persona jurídica

Los años 80 marcan el inicio de la era de las multinacionales. Poco a poco, la organización de estas grandes empresas se va volviendo cada vez más compleja. Compuestas por numerosas sucursales, subcontratistas y amplias redes de socios, sus cadenas de producción están a menudo distribuidas por distintos países. De esta manera, las multinacionales intentan optimizar sus actividades sacando provecho de las ventajas específicas de cada ubicación. Salarios bajos, alta desprotección de las personas trabajadoras, normas medioambientales no vinculantes pueden constituir ventajas y motivar la instalación de una parte del ciclo de producción en países del Sur. El flujo de intercambios (de piezas, bienes intermediarios o de productos finales) entre las diferentes entidades de un mismo grupo empresarial (los intercambios “intra-empresa”) constituyen hoy en día un tercio del comercio mundial total, ilustrando así la internacionalización espectacular de los grandes grupos.

Sin embargo, en la mayoría de los Estados europeos, el derecho mercantil no considera a las multinacionales como una sola empresa, sino como un grupo de empresas, cada una jurídicamente independiente. Eso se llama autonomía de la persona jurídica. Cada una de las entidades que conforman la multinacional es sólo responsable de sus propios actos. En consecuencia, es muy difícil comprometer la responsabilidad de la casa matriz en las violaciones de Derechos Humanos cuando éstas han sido cometidas por sus sucursales en el extranjero.

En realidad, las diferentes entidades de un mismo grupo empresarial tienen una autonomía relativa. Las “sociedades madres” son accionistas (mayoritarias o minoritarias) de sus filiales, y en general, tienen un derecho a voto que les confiere un cierto control sobre las actividades de las filiales. Las centros de decisión están ubicados cerca de la empresa matriz y el flujo de productos y beneficios atraviesa sin problemas las fronteras jurídicas. Tomemos como ejemplo el caso de una multinacional petrolera instalada en un país que no cuenta con ningún yacimiento. ¿Cómo podemos imaginar su existencia independiente de las filiales que se encargan de extraer el petróleo en países ricos en hidrocarburos?

Por otro lado, una empresa también puede ejercer control sobre otra sin tener acciones en ella. Este es el caso de las empresas contratantes y sus subcontratistas o proveedores. La empresa contratante confía una parte

de su producción a otras empresas y éstas tienen que cumplir de manera estricta las especificaciones técnicas y los plazos de entrega establecidos, por lo que en realidad tienen muy poca autonomía. No obstante, la empresa contratista no se hace responsable de las condiciones de fabricación de sus productos.

El principio de autonomía jurídica impide de esta forma que las víctimas de abusos denuncien o persigan jurídicamente a la casa matriz o empresa contratante. Este principio, que proviene de la época colonial³, no está adaptado al carácter mundial de la actividad económica de las multinacionales. Esta incoherencia entre realidad económica y marco jurídico exige una evolución del Derecho, para que éste pueda enmarcar correctamente la labor de las multinacionales e impedir que se violen Derechos Humanos. Si una empresa causa daños en el extranjero, ya sea a través de sus filiales, sus subcontratistas o sus proveedores, tiene que asumir la responsabilidad que le corresponde.

La autonomía de las personas jurídicas constituye un especie de velo (“corporate veil” en inglés) entre la sociedad matriz y sus filiales.

EL DERRUMBAMIENTO DE RANA PLAZA: SÍMBOLO DE LA IMPUNIDAD



Derrumbe del edificio de Rana Plaza

El 24 de abril de 2013, el edificio Rana Plaza, en el que se ubicaban varias fábricas textiles, se derrumbó en Bangladesh, matando a más de 1000 personas. Varios centenares de otras víctimas quedaron discapacitado de por vida. Entre los escombros se encontraron muchas etiquetas de grandes marcas europeas de ropa. Las empresas contratistas trabajaban, entre otros, para compañías basadas en Europa, algunas de las cuales negaron toda relación con ellas. Aún cuando se han pagado ciertas compensaciones a través de un fondo de indemnización, no se ha reconocido ninguna responsabilidad jurídica de las empresas contratantes⁴.

³ Removing barriers to justice, SOMO <https://www.somo.nl/wp-content/uploads/2017/08/Removing-barriers-web.pdf>

⁴ Pour une obligation de vigilance des entreprises transnationales, 2016, Amnesty International

1.2. Las decisiones de los tribunales del Sur no son respetadas

Puesto que la inculpación de las casas matrices resulta extremadamente difícil, las víctimas intentan procesar a las filiales ante sus tribunales nacionales. En los pocos casos en los que logran que se reconozca la responsabilidad jurídica de la filial local, suele suceder que ésta invoca falta de recursos para reparar el perjuicio y se declara insolvente. Como las víctimas no pueden interpelar judicialmente a la casa matriz, los daños ocasionados quedan sin reparación, aunque la empresa madre haya recibido los beneficios.

En los pocos casos en los que un tribunal local ha llevado adelante un procedimiento judicial contra una casa matriz y que la ha declarado responsable, las víctimas se han enfrentado a un sinnúmero de obstáculos para poder hacer cumplir la decisión judicial. Hay casos de multinacionales norteamericanas que han convencido a sus tribunales de no reconocer las sentencias de tribunales ecuatorianos o nicaragüenses.⁵

⁵ Removing barriers to justice, SOMO <https://www.somo.nl/wp-content/uploads/2017/08/Removing-barriers-web.pdf>

⁶ <http://texacotoxico.net>

⁷ La ASTM ha apoyado el trabajo del Frente de Defensa de la Amazonía durante 10 años. En 2012, el Frente participó de la creación de la UDAPT, organización cuyo objetivo central es el proceso jurídico llevado por el abogado Pablo Fajardo. Por su parte, el trabajo del Frente se concentra en los temas de desarrollo sustentable de la región.

⁸ www.chevrontoxico.com

⁹ www.csrwire.com/press_releases

¹⁰ B. Ekwurzel et.al: The rise in global atmospheric CO₂, surface ..., April 2017, in: <https://link.springer.com/.../10.1007%2Fs10584-017-1978-0.pdf>



Contaminación del medio ambiente...

©Frente

HASTA QUE EL INFIERNO SE CONGELE: EL PROCESO CHEVRON/TEXACO

Desde 1964 hasta 1992, Texaco, una empresa petrolera con sede en los EEUU, extrajo petróleo en la selva amazónica del Ecuador, dejando detrás suyo más de 1000 depósitos tóxicos que han contaminado las aguas⁶ y los suelos de la región. Aparte de haber destruido el medio ambiente, los daños han provocado altas tasas de cáncer y de mortalidad en la población local. En el año 1993, 30000 vecinos, acompañados de organizaciones locales de defensa de Derechos Humanos, formaron el “Frente de Defensa de la Amazonia”⁷ y llevaron a Texaco ante la justicia en Nueva York reclamando la reparación de los daños provocados. En 2001, la empresa Chevron compró Texaco

y logró trasladar el proceso judicial a Ecuador.

En febrero de 2011, después de dieciocho años de batalla judicial, un tribunal ecuatoriano le dio la razón a los demandantes. En 2013, la Corte Suprema de Ecuador condenó a Chevron a pagar una indemnización de 9,6 billones de dólares. Sin embargo, como Chevron había retirado sus activos del Ecuador, los demandantes se vieron obligados a reclamar la indemnización en otros países, como Canadá y EEUU⁸.

En 2014, un tribunal neoyorkino resolvió desconocer la sentencia, basándose en la declaración de ex

1.3. El acceso a una justicia ecuánime en los países del Sur es difícil

En numerosos países del Sur, incluso las garantías de acceso a una justicia ecuánime no son suficientes. En primer lugar porque el sistema normativo ha sido debilitado. Los programas de ajuste estructural impuestos a los países del Sur endeudados desde los años 1980 han conducido a un desmantelamiento de los sistemas de regulación que se aplican a las empresas. Por otra parte, la competencia entre los gobiernos para atraer las inversiones extranjeras les ha llevado a proponer condiciones cada vez más ventajosas para las multinacionales. El Estado ya no juega un rol de regulador y ha perdido una parte importante del control sobre las actividades económicas.

Según un informe de Global Witness, el número de defensores/as de DDHH y medio ambientales asesinados/as se ha duplicado en los últimos cinco años, llegando a los 200 asesinatos en 2016.

El sistema judicial también ha sido debilitado y está expuesto a la corrupción en numerosos países. A lo largo de las últimas décadas, numerosas multinacionales han crecido tanto que ahora tienen más poder económico que los gobiernos. Un estudio de Global Justice Now¹¹

publicado en el 2015, ha revelado que las 10 principales empresas mundiales representan lo mismo que los 180 gobiernos más ricos del planeta (de acuerdo al monto de sus presupuestos). El potencial de influencia de las multinacionales sobre los organismos de regulación estatal, la policía o las instancias judiciales, es real y puede llegar a inhibir las acciones penales en los países del Sur. De esa manera, cuando las multinacionales son cómplices de expropiaciones, desplazamientos forzados o de contaminación medio ambiental, existe un gran riesgo de que los tribunales locales desestimen las acusaciones o exculpen a las empresas.

En algunos casos, el Estado también falta a su deber de proteger a los/las defensores/as de DDHH o se transforma en cómplice de las multinacionales. Cuando las poblaciones locales intentan organizarse para defender sus derechos y oponerse a las actividades de



... producida por Texaco/Chevron

-juez ecuatoriano (Alberto Guerra) que acusó a los demandantes de haber intentado corromperlo. Steven Donziger, el abogado de los demandantes, presentó una apelación y al año siguiente, el juez Guerra

admitió ante un tribunal internacional haber recibido 2 millones de euros de la Chevron a cambio de su falso testimonio. A pesar de este incidente escandaloso, en junio de 2017 la Corte Suprema de los EEUU confirmó

la sentencia del tribunal de NY. En total, Chevron, la empresa petrolera privada más grande del mundo⁹ y la que emite la mayor cantidad de gases de efecto invernadero en el planeta, ha gastado hasta ahora más de 2 billones de dólares en abogados, detectives y relaciones públicas¹⁰.

Por otra parte, en Canadá, los tribunales declararon admisible la causa. De esta forma, en octubre de 2017, un tribunal de Ontario deberá decidir si la filial de Chevron Canadá (propiedad en un 100% de Chevron y que dispone de al menos 15 billones de dólares en activos) debe o no pagar la indemnización. Esta decisión, ¿marcará el final del calvario judicial que han vivido las víctimas durante más de 20 años?

las multinacionales, corren el riesgo de ser intimidadas, acosadas y hasta asesinadas con el objetivo de romper su resistencia. El recurso a la violencia ha aumentado dramáticamente en los últimos años.

De acuerdo a un informe de Global Witness¹², el número de defensores/as de DDHH y medio ambientales asesinados/as se ha duplicado en los últimos cinco años, llegando a los 200 asesinatos en 2016. Según las informaciones de esta ONG, la mayor parte de los asesinatos han sido contratados por las multinacionales o por los propios Estados.

Algunas multinacionales y algunos Estados en vez de proteger los derechos de sus ciudadanos/as inician campañas de criminalización y emprenden procesos judiciales en contra de los/las defensores/as de Derechos. El caso de Máxima Acuña (ver recuadro) no es un caso aislado.

¹¹ <http://globaljusticenow.org.uk/news/2016/sep/12/10-biggest-corporations-make-more-money-most-countries-world-combined>

¹² Global Witness, Defenders of the Earth : <https://www.globalwitness.org/en/campaigns/environmental-activists/defenders-earth/>

Perú : un sistema normativo al servicio de los intereses de las empresas

A fin de estimular las inversiones privadas, el Estado peruano ha flexibilizado la reglamentación medio ambiental reduciendo los plazos para la realización de los estudios de impacto ambiental, debilitando el rol del organismo de control medio ambiental y autorizando al Estado a entregar concesiones de tierras a empresas privadas sin el acuerdo de la Asamblea Comunal, contraviniendo así la legislación y la Constitución peruana. Este debilitamiento institucional afecta también el derecho a la seguridad y a la libertad de expresión. En 2012, el Perú legalizó la intervención de las fuerzas armadas para la represión de las manifestaciones públicas. Asimismo, en 2014 se aprobó una ley que establece la impunidad de los miembros de las fuerzas policiales que hayan herido a civiles en el ejercicio de sus funciones. Finalmente, un nuevo decreto con fuerza de ley, aprobado en 2015, permite a las empresas privadas contratar a funcionarios policiales para servicios de seguridad privada, esto es que la policía usando su uniforme, el armamento y la autoridad que les da el ser fuerza estatal, terminan trabajando como agentes de seguridad privada de las empresas.

David Velazco, director ejecutivo de la ONG peruana FEDEPAZ, socia de la ASTM

MÁXIMA ACUÑA: SÍMBOLO DE LA RESISTENCIA CONTRA LAS MULTINACIONALES



© Jacob Holdt

La mina de oro de Yanacocha ubicada en los Andes peruanos es la más importante mina de oro del continente americano. Desde 1993, esta empresa es dirigida por Minera Yanacocha cuyo accionista mayoritario la norteamericana Newmont Mining. Esta empresa ha sido denunciada por la población local a causa de los daños ecológicos devastadores y la falta de agua que ha ocasionado, así como por la contaminación de las reservas hídricas que ha conllevado su actividad.

Cuando la Minera Yanacocha anunció un proyecto de expansión, llamado Conga, la población se levantó en un gran movimiento de protesta. Para la compañía minera Newmont Mining, Máxima Acuña representa un obstáculo para este proyecto: una parcela de 25ha comprada por la campesina indígena en 1994 se encuentra en medio del terreno codiciado por Yanacocha. Como Máxima Acuña se negó a vender su terreno, agentes de seguridad de la Minera Yanacocha, junto a unidades especiales de la policía, incendiaron su vivienda de adobe en 2011. Posteriormente, la familia de Acuña ha sido sometida a una serie de agresiones y miembros de la policía han golpeado a su hija Gilda hasta dejarla inconsciente. A pesar de las depresiones y el agotamiento, Máxima Acuña y su familia no han abandonado nunca la lucha.

Las quejas de la familia Acuña contra la Minera y su intimidación han sido rechazadas. Por su parte, la empresa minera ha interpuesto una demanda en contra de Máxima por "apropiación ilícita" del terreno. Aunque tiene un

título legal de propietaria, la Sra. Acuña fue sentenciada en primera instancia a pagar US\$2.000 a Yanacocha, dejar sus tierras en un plazo de 30 días y a tres años de cárcel. Sus apelaciones entre 2012 y 2014 no tuvieron éxito, y los juzgados reafirmaron la sentencia inicial, hasta que en 2014 fue indultada por la Corte de Apelaciones de Cajamarca. Sin embargo, la Minera Yanacocha introdujo una apelación ante la Corte Suprema y siguió hostigando a Máxima y su familia. El 3 de mayo 2017, la Corte Suprema por fin indultó a Máxima Acuña. Según su abogada Mirtha Vázquez, directora de la organización de defensa de DDHH GRUFIDES, la Minera Yanacocha no presentó en ningún momento una prueba de que el terreno le pertenecía. Desde el inicio, la Minera ha usado el engaño, la intimidación y la violencia.

Máxima Acuña se ha transformado en un símbolo de la resistencia contra las multinacionales en toda América Latina. En 2016 fue galardonada con el premio Goldman por su lucha a favor del medioambiente.

1.4. Los tribunales de arbitraje

Desde los años 90, una serie de acuerdos comerciales y tratados de libre comercio han contribuido a una fuerte expansión del poder de las multinacionales. El mecanismo de solución de diferencias entre inversores y Estados (*Investor-state dispute settlement* - ISDS) integrado en numerosos tratados de libre comercio, permite a una multinacional atacar a un Estado si éste toma una decisión política contraria a sus intereses. Este instrumento está destinado a limitar los riesgos jurídicos a los que se exponen las empresas cuando invierten en un país extranjero. Estas diferencias entre Estados e inversionistas se resuelven ante un tribunal arbitral de inversión – un tribunal privado encargado de arbitrar la disputa. El Centro Internacional de Arreglo de Disputas de Inversión (CIADI, en su sigla en español), un organismo que depende del Banco Mundial, arbitra la mayoría de los litigios¹³. A menudo, la Junta de arbitraje está compuesta por tres árbitros (generalmente abogados de negocios) designados caso por caso, uno por la compañía, el otro por el Estado y el tercero por ambas partes o por el Secretario General del CIADI¹⁴.

Cada vez más litigios y cada vez más importantes (en términos de la cantidad reclamada por los inversionistas) son introducidos según el mecanismo de CIADI. Frecuentemente, las demandas son presentadas en contra de los gobiernos de países en desarrollo y emergentes, para quienes estos juicios resultan muy costosos. Según una encuesta realizada por periodistas de De Groene Amsterdammer y Oneworld,¹⁵ un procedimiento de CIADI cuesta un promedio de 8 millones dólares (sin incluir la indemnización en caso de condena).

A diferencia del sistema judicial, este sistema privado de solución de controversias es opaco y es imposible apelar, incluso cuando las multas que pagan los Estados ascienden a miles de millones o incluso decenas de billones de dólares¹⁶.

La amenaza de enjuiciamiento limita inevitablemente el margen de maniobra de los Estados y obstaculiza la adopción de medidas que podrían ser beneficiosas para el bien público y la protección de los derechos de los ciudadanos (protección del medio ambiente, prohibición de explotar recursos, etc.).

¹³ ISDS mort vivant, Corporate Europe Observatory

¹⁴ <https://icsid.worldbank.org/en/Pages/process/Number-of-Arbitrators-and-Method-of-Appointment-Convention-Arbitration.aspx>

¹⁵ <https://www.bastamag.net/1-5-Quand-des-multinationales-s-attaquent-aux-Etats-pour-accroitre-leurs>

¹⁶ <https://www.bastamag.net/Quand-les-Etats-meme-democratiques-doivent-payer-des-gigantesques-amendes-aux>

¹⁷ En 2013, la empresa Pacific Rim fue comprada por la minera australiana Oceana Gold.



Cuando las multinacionales atacan a los Estados: el caso del Pacific Rim/Oceana Gold¹⁷ contra el Salvador

Desde hace varios años, la compañía minera canadiense Pacific Rim intentaba acceder a los yacimientos de oro en el norte de El Salvador. El 15 de junio del 2009, presentó ante el CIADI una demanda de indemnización en contra del Estado salvadoreño por la pérdida de varios millones de beneficios potenciales, ya que el país no le había concedido los permisos para desarrollar un proyecto minero en el Departamento de Cabañas (uno de los más pobres de El Salvador, según el Atlas de la pobreza). El gobierno no había emitido la autorización alegando que Pacific Rim no cumplía con las obligaciones medioambientales contenidas en la legislación salvadoreña.

Ocho años después, el balance de la situación es grave: cinco defensores del medio ambiente fueron asesinados en el contexto del conflicto social causado por el desacuerdo entre el Estado y la multinacional y más de US\$13 millones fueron gastados por el gobierno salvadoreño en su defensa. En octubre de 2016, el CIADI finalmente dio razón al estado de El Salvador y condenó a la compañía Pacific Rim/Oceana Gold a pagar US\$8 millones, una cantidad que ni siquiera cubrirá los gastos de defensa en los que ha debido incurrir el Estado. A la fecha de esta publicación, la empresa aún no ha pagado lo debido.

Saúl Baños, Director de la ONG salvadoreña FESPAD (Fundación para estudios de aplicación de la ley), socia de ASTM.



2. LA NECESIDAD DE UN MARCO LEGISLATIVO VINCULANTE

Frente a este problema que trasciende las fronteras nacionales, se están llevando a cabo diferentes iniciativas, tanto nacionales como internacionales, para responsabilizar a las multinacionales, incluyendo a sus cadenas de valor.

2.1. Responsabilidad social corporativa: medidas voluntarias insuficientes

Para poder tomar en cuenta los posibles impactos de sus actividades, muchas multinacionales han adoptado Códigos éticos o han establecido programas de responsabilidad social corporativa (RSC). Si bien reconocemos estas iniciativas a veces muy positivas, hay que señalar que estas medidas voluntarias no han sido capaces de frenar las violaciones de los derechos humanos a escala mundial. En la medida en que la RSC se basa en un compromiso voluntario, no altera en modo alguno la relación de fuerzas sociopolíticas y económicas que operan a nivel mundial.

Mientras que numerosas empresas están adoptando prácticas responsables, otras continúan violando los Derechos Humanos y nada garantiza que se vuelvan “socialmente responsables”. Los ejemplos de „greenwashing”¹⁸ no faltan, demostrando que para algunas compañías, la RSC es más una estrategia de comunicación que un verdadero compromiso ético. Para garantizar el respeto de los derechos de todas las personas afectadas por las actividades de una empresa, hace falta un instrumento vinculante.

LOS LÍMITES DE LA RSC: LAS COMPROMISOS QUE WILMAR NO RESPETÓ

El aceite de palma es el aceite vegetal más usado del mundo. En los supermercados, uno de cada dos productos lo contiene. Wilmar International es el mayor comerciante y transformador de aceite de palma del mundo, pero durante años ha sido criticado por sus incendios forestales ilegales, la destrucción de los bosques de turba y el acaparamiento de tierras. Como resultado de la presión pública y como parte de su política de responsabilidad social, en 2013 Wilmar se comprometió a eliminar de su cadena de suministro toda deforestación y comportamiento que pudiera ser descrito como una violación de derechos humanos, antes de diciembre de 2015.

Sin embargo, un estudio realizado en 2016 por Amnistía Internacional (titulado „El escándalo del aceite de Palma”¹⁹) ha denunciado las condiciones de explotación en las plantaciones de Wilmar, así como en las de sus proveedores en Indonesia. La organización ha constatado en ellas

graves violaciones a los Derechos Humanos: trabajo de niños menores de 15 años, prácticas peligrosas para la salud de los trabajadores y salarios por debajo del mínimo legal indonesio. Los trabajadores tienen un salario por unidad de obra, por un trabajo físicamente muy exigente y tienen metas diarias que a menudo son inalcanzables. En consecuencia, algunas personas trabajan doce horas al día, siete días a la semana, por una paga inferior al salario mínimo legal indonesio, ya de por sí muy bajo.

Después de la investigación de Amnistía, Wilmar anunció en 2017 que tomaría nuevas medidas para mejorar las condiciones de trabajo en sus plantaciones²⁰. Este ejemplo demuestra que desafortunadamente los compromisos voluntarios son a menudo insuficientes.

¹⁸ El “greenwashing” consiste en una acción de marketing que busca transmitir al público informaciones que corresponden a una presentación deformada de la realidad, con el objetivo de dar una imagen medioambiental o socialmente responsable.

¹⁹ <https://www.amnesty.org/fr/latest/news/2016/11/palm-oil-global-brands-profit-from-child-and-forced-labour/>

²⁰ <https://business-humanrights.org/fr/wilmar-international-dit-qu%E2%80%99il-prendra-des-mesures-pour-am%C3%A9liorer-conditions-de-travail-dans-ses-plantations>



2.2 Un entorno internacional en favor de las normas vinculantes

Frente a la necesidad de comprometer a las multinacionales, en los últimos años ha habido importantes avances en este campo.

2.2.1. Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos

En junio del 2011, los principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos fueron aprobados por unanimidad en el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas. Estos principios, propuestos por el profesor John Ruggie, se basan en tres pilares. Por una parte, crean la obligación de que los Estados protejan a los ciudadanos y las ciudadanas de todos los abusos en contra de los Derechos Humanos cometidos por terceras personas, incluidas las empresas multinacionales. Por otro lado, los principios Rectores exigen que las empresas multinacionales respeten los DDHH mediante la aplicación de procedimientos de „diligencia debida“: es decir, que evalúen los impactos potenciales y efectivos sobre los Derechos Humanos y tomen las medidas pertinentes para enfrentarlos.²² Por último, subrayan la necesidad de un acceso efectivo a los recursos o medidas de reparación. Los principios rectores extienden esta responsabilidad corporativa a las actividades de su cadena de valor.

A pesar de que los Principios Rectores han generado una dinámica internacional importante, su aplicación se basa en la voluntad política de cada Estado, lo que limita su efectividad. En muchos países, hay iniciativas que intentan hacer vinculantes al menos algunos aspectos de estos Principios.²³ En la actualidad, los Estados deben desarrollar planes de acción nacionales para que estos Principios Rectores funcionen. Luxemburgo podría aprovechar la oportunidad del Plan de acción nacional para crear un marco vinculante y hacer que su legislación sea más respetuosa de los Derechos Humanos.

2.2.2. Principios rectores de la OCDE

En 1976, la OCDE formuló unos Principios rectores para las empresas multinacionales, que fueron completados en 2011 con ciertos aspectos relativos a los Derechos Humanos. Estos principios son un conjunto de recomendaciones que los Estados adherentes a la OCDE (incluyendo Luxemburgo) están obligados a respetar. Sin embargo, no son directamente vinculantes para las empresas. En ese contexto, cada gobierno constituye los Puntos Nacionales de Contacto (PNCs), organismos encargados de la promoción y la aplicación de las líneas directivas. Los PNC pueden, entre otras cosas, recibir quejas sobre la no conformidad de la conducta de una empresa en relación a los Principios rectores. Entre 2000 y 2015, los puntos nacionales de contacto trataron al

menos 250 quejas presentadas por comunidades, particulares o ONGs. Los PNCs ejercen primordialmente un rol de mediación. Un informe de OCDE Watch²⁴ señala que en la inmensa mayoría de las quejas, los PNCs no logran mejorar el comportamiento de las empresas o a asegurar acceso a reparación para las víctimas.

2.2.3. Avances a nivel europeo

A nivel de Europa, a través de un dictamen emitido el 5 de diciembre de 2012, la Comisión Europea ha instado a los Estados miembros a que incorporen los Principios Rectores de NNUU en su legislación nacional. La Comisión insiste sobre la diligencia razonable en materia de Derechos Humanos, especialmente en sectores o áreas de riesgo, por ejemplo el mineral proveniente de zonas en conflicto, la confiscación de tierras o las zonas donde la legislación laboral y la protección de los trabajadores son insuficientes.

En marzo de 2016, el Consejo Europeo ha aprobado una recomendación dirigida a los Estados miembros, con el fin de incitarlos a legislar sobre la obligación de diligencia razonable en determinadas circunstancias²⁵, de acuerdo a los Principios Rectores de NNUU²⁶.

En mayo de 2016, ocho parlamentos nacionales de países miembros de la Unión Europea pidieron a la Comisión Europea que legislara sobre el “deber de vigilancia”²⁷ de las empresas europeas, con el fin de prevenir o reparar las violaciones de los Derechos Humanos, sociales y/o medioambientales²⁸. Esta iniciativa -denominada „tarjeta verde“- permite a los parlamentos nacionales proponer medidas legislativas o no legislativas a la Comisión Europea. Ella refleja el deseo de crear una dinámica europea basada en el ejemplo de la ley francesa sobre el deber de vigilancia de las multinacionales presentada a la Asamblea Nacional el 11 de febrero de 2015 y adoptada el 21 de febrero de 2017. (ver abajo). En el origen de esta iniciativa están los parlamentos de Estonia, Lituania, Eslovaquia, Portugal, la cámara de los Lores del Reino Unido, la Cámara de diputados de los Países Bajos, el Senado de Italia y la Asamblea Nacional de Francia.

2.2.4. Grupo de trabajo intergubernamental por un tratado internacional

A la iniciativa de Sudáfrica y de Ecuador, el Consejo de Derechos Humanos de la ONU aprobó en junio de 2014 una resolución que ha creado un grupo de trabajo intergubernamental encargado de elaborar un tratado



Manifestación organizada por la Campaña global para dismantelar el poder de las Transnacionales

© Global Campaign Dismantle Corporate Power and Stop Impunity

internacional jurídicamente vinculante para regular, en el marco de la normativa internacional relativa a los Derechos Humanos, las actividades de las multinacionales y de otras empresas.²⁹

El grupo de trabajo ha sesionado en dos ocasiones, en 2015 y en 2016. En la 3ª sesión, programada entre el 23 y el 26 de octubre de 2017, se discutirá una primera versión del Tratado presentada por Ecuador.

La sociedad civil internacional (la Alianza para un Tratado³⁰), que reúne a más de 900 organizaciones a nivel mundial, participa activamente en este proceso y colabora con propuestas concretas a través de contribuciones escritas y orales.

²¹ <https://www.amnesty.org/fr/latest/news/2016/11/palm-oil-global-brands-profitting-from-child-and-forced-labour/>

²² Principio 17 de los Principios Rectores de la ONU.

²³ http://konzern-initiative.ch/wp-content/uploads/2016/10/FS2_F_Online.pdf

²⁴ OECD Watch. Remedy Remains Rare. An analysis of 15 years of NCP cases and their contribution to improve access to remedy for victims of corporate misconduct. June 2015, https://www.oecdwatch.org/publications-en/Publication_4201

²⁵ http://konzern-initiative.ch/wp-content/uploads/2016/10/FS2_F_Online.pdf

²⁶ Face à l'impunité des multinationales, l'Europe avance, http://forumci-toyenpourlarse.org/wp-content/uploads/2016/10/Impunite_multinationales-europe_avance.pdf

²⁷ Según Amnesty International, la obligación de vigilancia sería la traducción vinculante de la diligencia razonable.

²⁸ http://konzern-initiative.ch/wp-content/uploads/2016/10/FS2_F_Online.pdf

²⁹ <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/WGTransCorp/Pages/IGW-GOnTNC.aspx>

³⁰ <http://www.treatymovement.com/alliance-pour-un-traite-1/>

2.3. Iniciativas nacionales para responsabilizar a las multinacionales

En Europa, varios países y regiones ya han tomado medidas para fortalecer su legislación nacional con el fin de proteger a las personas de los abusos cometidos por las multinacionales.

2.3.1. En Francia: Ley sobre el deber de vigilancia de las empresas matrices y contratantes.

El 21 de febrero de 2017, la Asamblea Nacional francesa aprobó la „Ley francesa sobre el deber de vigilancia de las empresas matrices y contratantes“, que constituye un avance mayor en la lucha contra la impunidad de las multinacionales. Su objetivo es prevenir las graves violaciones de Derechos Humanos y medioambientales que puedan ser causadas por las grandes empresas a través de sus actividades y las de sus subsidiarias, subcontratistas y proveedoras. De ahora en adelante, las empresas matrices y las contratantes están obligadas a concebir e implementar un “plan de vigilancia”.³¹ En caso de que una empresa se niegue a hacerlo público (como lo establece la Ley), se podrá acudir a un juez local que podrá exigir que la publicación y aplicación del plan. La empresa podrá ser considerada responsable en caso de faltar a sus nuevas obligaciones y podrá ser condenada a reparar los daños provocados.

Ahora bien, esta Ley presenta también ciertas limitaciones, especialmente en lo que se refiere al tamaño de las empresas consideradas por la ley³². Por otro lado, serán las víctimas las que deberán presentar pruebas de que los daños causados resultan del incumplimiento de las obligaciones impuestas a la empresa por la ley. Según las organizaciones de Derechos Humanos, hubiera sido más equitativo y justo que fuera la parte más fuerte – la empresa multinacional – la que demuestre que había hecho todo lo posible para evitar daños. Por último, la ley no establece un órgano de control para vigi-

Resultado de un largo trayecto legislativo y de años de campaña de la sociedad civil, esta ley finalmente permite levantar el velo de la autonomía de la personalidad jurídica. Ella reconoce sin lugar a dudas que existe una relación de responsabilidad civil entre la sociedad matriz y sus filiales, así como entre las empresas contratantes y sus contratistas y proveedores.

lar la aplicación de los planes de vigilancia, así que esa tarea tendrá que ser asumida por la sociedad civil.

2.3.2. En Suiza: la iniciativa popular por multinacionales responsables ³³

En Suiza, tras una petición iniciada en 2011 que denunciaba la ineficacia de las medidas voluntarias para la protección de los derechos humanos, una coalición de 84 organizaciones de la sociedad civil lanzó, en 2015, la idea de una iniciativa popular federal. Luego de reunir 120.000 firmas de ciudadanos/as suizos/as, la iniciativa popular fue presentada formalmente en octubre de 2016. Esta iniciativa pretende comprometer a las empresas que operan desde territorio suizo a responsabilizarse por sus actividades cuando éstas atentan contra los Derechos Humanos en el extranjero. La iniciativa se basa en la idea de

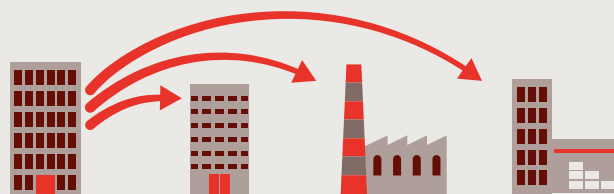


Los mecanismos de iniciativa

1. Deber de vigilancia



2. El deber de vigilancia rige a escala mundial y para el conjunto de las relaciones comerciales.



3. Si este deber de vigilancia no es respetado, la empresa debe responder por las violaciones de derechos cometidas por sus filiales.



El deber de vigilancia es un elemento central de la Iniciativa por las Multinacionales Responsables en Suiza.

© Initiative pour les multinationales responsables

que las multinacionales deben respetar los Derechos Humanos reconocidos internacionalmente, así como las normas medioambientales y cumplir con un “deber de diligencia debida”, que consiste en examinar el impacto de sus acciones efectivas y potenciales, tomar las medidas apropiadas para prevenir las violaciones de derechos y rendir cuentas de las medidas tomadas. Estas obligaciones también se aplicarían a las empresas controladas por las multinacionales, así como a todas sus relaciones comerciales. Cuando una empresa controlada por una multinacional suiza infringe los Derechos Humanos, la empresa matriz podría ser responsabilizada, a menos que pruebe que ha cumplido con su deber de diligencia. El texto de la iniciativa será discutido próximamente en el Parlamento y votado por referéndum entre el 2018 y el 2019.

2.3.3. En Cataluña: Un centro de evaluación del impacto de las empresas catalanas ³⁴

En noviembre de 2016, el Parlamento catalán aprobó la proposición de crear un „Centro de evaluación del impacto de las empresas catalanas en el exterior“, iniciativa impulsada por un grupo de organizaciones de la sociedad civil. Esta iniciativa hace de Cataluña una región pionera en el campo de la defensa de los Derechos Humanos.

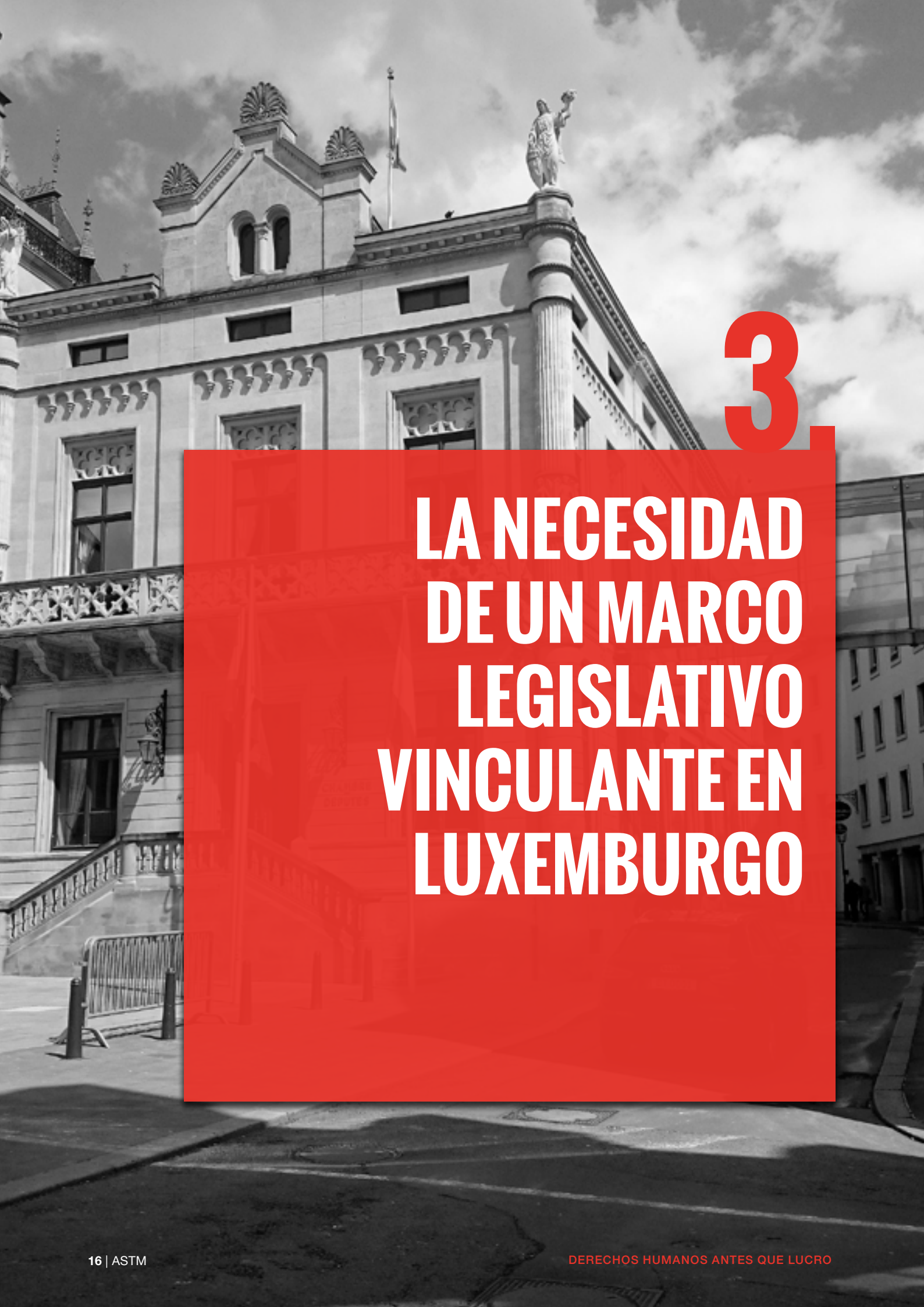
Este Centro será independiente y responsable ante la sociedad civil, el Parlamento y el gobierno de Cataluña. Su misión consistirá en investigar las denuncias de violaciones de DDHH cometidas por las empresas catalanas y ayudar a las comunidades afectadas de tener acceso a la justicia. También garantizará la integración de los criterios de Derechos Humanos en los procesos de contratación pública en los distintos niveles de la administración catalana, limitará el apoyo público proporcionado a las empresas catalanas que no respeten los DDHH y garantizará que el apoyo a la internacionalización de las empresas catalanas incorpore criterios estrictos de respeto de los Derechos Humanos.

³¹ El plan debe considerar medidas de vigilancia razonable de manera de poder identificar los riesgos y prevenir las violaciones de derechos y libertades fundamentales, así como los riesgos para la salud, la seguridad y el medio ambiente. Los planes de vigilancia y los informes de lo que se ha hecho durante el año, deben ser publicados e incluidos en los informes anuales de las empresas.

³² Los parámetros establecidos en esta Ley son : a) empresas con más de 5.000 personas empleadas y con sede en Francia ; b) empresas filiales registradas en Francia y cuya casa matriz también se encuentra en Francia, con más de 10.000 personas empleadas ; c) filiales con sede en Francia, cuyas casas matrices no están en Francia, con más de 10.000 personas empleadas.

³³ <http://konzern-initiative.ch/?lang=fr>

³⁴ <http://www.taulacolumbia.org/es/noticias/el-grupo-de-trabajo-de-empresas-y-ddhh-presenta-la-propuesta-de-centro-de-evaluacion-de-los-http://www.lafede.cat/wp-content/uploads/2016/06/InformeAvEmpCAST.pdf>



3

LA NECESIDAD DE UN MARCO LEGISLATIVO VINCULANTE EN LUXEMBURGO

La evolución del paisaje económico y la afirmación gradual del papel principal desempeñado por las multinacionales en los últimos veinte años ha dado lugar a una incoherencia entre el perímetro económico de las multinacionales y el marco jurídico vigente. Las cadenas de producción, internacionalmente fragmentadas y a menudo muy opacas, se han vuelto difíciles de monitorear y algunas de las actividades económicas del mundo están ahora más allá del control de los Estados. En este contexto de vacío legal, las graves violaciones a los derechos humanos perpetradas por las multinacionales a menudo quedan impunes. Es hora de que el marco legal evolucione y se pueda poner fin a estas prácticas inaceptables y contrarias a nuestra ética.

Si bien muchas empresas están adoptando comportamientos ejemplares en términos de responsabilidad social, difícilmente logran un reconocimiento a sus esfuerzos. Mientras tanto, otras obtienen sus ganancias sin cumplir con la legislación laboral ni respetar los Derechos Humanos. Un marco jurídico vinculante en relación a los DDHH permitiría frenar la carrera descendente de las normas sociales a nivel internacional que perjudica, por una parte, a los Derechos fundamentales y, por otra, penaliza nuestra economía así como a las pequeñas y medianas empresas situadas en territorio europeo. Estas prácticas son un obstáculo para el desarrollo económico y humano tanto en los países del Sur como en los países del Norte.

Luxemburgo ha ratificado los tratados relativos a los Derechos Humanos de Naciones Unidas, incluido el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Asimismo, el país ha ratificado los ocho convenios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). Junto a lo anterior, la ONU y la Unión Europea han invitado a los países europeos a incorporar los Principios Rectores de las NNUU en el derecho interno nacional. Como los Derechos Humanos son universales, el Estado debe garantizar su protección tanto en su territorio nacional como en el extranjero, cuando se trata de la acción de empresas multinacionales establecidas en Luxemburgo.

Por otro lado, Luxemburgo se ha comprometido a alcanzar los 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible inscritos en la Agenda 2030. Estos incluyen la erradicación de la pobreza extrema, la promoción del trabajo decente y la protección del planeta. La prevención de las violaciones de los derechos humanos por parte de las multinacionales en el extranjero es un elemento integral de la aplicación de los Objetivos de Desarrollo Sostenible.

Por lo tanto, para que Luxemburgo pueda cumplir con sus compromisos en materia de Derechos Humanos y desarrollo sostenible, su legislación debería ajustarse a los desafíos actuales en relación a la protección de los Derechos Humanos. Esto permitiría fortalecer el marco legal luxemburgués, con el fin de prevenir las violaciones de derechos en el extranjero por parte de las multinacionales que operan desde Luxemburgo.

El drama de Rana Plaza costó la vida de 1.129 personas. La mayoría de los contratistas de Bangladesh trabajaban para las principales marcas de ropa occidentales. Este drama,

así como muchos otros casos de violaciones de Derechos Humanos causados por las actividades de las multinacionales, llama a los Estados europeos a legislar para evitar estas dramáticas situaciones. Los intereses económicos pueden convivir con el respeto de los Derechos Humanos. Si Luxemburgo establece un “deber de vigilancia” para las multinacionales establecidas en su territorio, el Gran Ducado tendrá un marco vinculante con efecto preventivo y podrá garantizar el acceso a la justicia para las víctimas en caso de incumplimiento de este deber.

En la actualidad, el contexto europeo e internacional aboga por la responsabilización de las empresas multinacionales. Otros países europeos están avanzando hacia la adopción de normas vinculantes en su legislación nacional. Parece ser, por lo tanto, el momento oportuno para que Luxemburgo adapte su marco legislativo.

Al adoptar normas vinculantes, Luxemburgo ya no correría el riesgo de atraer empresas irresponsables en busca de espacios no regulados: el Gran Ducado enviaría un mensaje claro de que está listo para acoger solamente a las empresas que se comportan de manera responsable. Esto impediría también que las malas prácticas de algunas empresas empañaran la imagen general de nuestro país. Luxemburgo, que tiene la ambición de desempeñar un papel protagónico en la economía mundial, debería dar el ejemplo y convertirse en un motor a nivel europeo e internacional.

ASTM pide a Luxemburgo que:

■ establezca normas vinculantes que obliguen a las empresas multinacionales establecidas en el país a prevenir y, si es el caso, a responder por las violaciones de los Derechos Humanos y medioambientales causada por sus actividades, incluyendo las de su cadena de valor. Se debería establecer un órgano de supervisión para monitorear la aplicación de estas normas.

■ apoye las iniciativas europeas e internacionales encaminadas a responsabilizar a las empresas multinacionales, en particular:

- la iniciativa “Tarjeta Verde” lanzada por ocho parlamentos nacionales de la Unión Europea, que pide a la Comisión Europea legislar sobre un “deber de vigilancia” para las empresas europeas, buscando prevenir y, si fuera necesario, reparar las vulneraciones de Derechos humanos, sociales y medioambientales causadas por sus actividades directas o indirectas;
- la adopción por los Estados miembros de las Naciones Unidas de un Tratado internacional vinculante, fuerte y eficaz, relativo a empresas y derechos humanos.

Hechos & cifras:

Mientras que **más del 85%** de las **multinacionales tienen su sede en los países del Norte**, las personas afectadas se encuentran mayoritariamente en los países del Sur. (Fuente: CETIM)

En 2015, de acuerdo al volumen de su negocio, las principales empresas mundiales pesaban lo mismo que los **10** 180 gobiernos menos ricos del planeta. (Fuente: Global Justice Now)

Según un reciente informe de la organización Global Witness llamado Defensores de la Tierra, **el número de defensor@s de DDHH y medioambientales asesinad@s ha aumentado al doble en 5 años**, superando los 200 asesinatos en 2016. 40% de los Defensores/as asesinad@s eran miembro@s de comunidades indígenas. Según la ong, la mayoría de los asesinos estaría al servicio de las multinacionales o de los propios Estados.

Hay **más de 70.000** multinacionales en el mundo. Sin embargo, a diferencia de los países, estas empresas están fuera del sistema de regulación internacional en materia de DDHH.

Francia ha sido el primer país en adoptar , en 2017, una ley vinculante que permite responsabilizar a las multinacionales por las violaciones de DDHH y los daños al medio ambiente provocados por sus actividades.

En 2015, **69 de las 100** primeras potencias económicas han sido multinacionales y no países. En 2014, las multinacionales ocupaban los 63 primeros puestos. (Fuente: Global Justice Now)