

Presentación

Nerea Magallón Elósegui

Profesora Investigadora Ramón y Cajal, Universidad del País Vasco
nerea.magallon@ehu.es

doi: <http://dx.doi.org/10.18543/ced-63-2020pp19-23>

Resumen: Las demandas de responsabilidad contra empresas transnacionales ante los tribunales constituyen una de las posibles vías para canalizar la voluntad de someterlas al respeto de los derechos humanos en el ejercicio de sus actividades en terceros Estados. El acceso a la justicia se erige en derecho fundamental, tal y como aparece recogido en el artículo 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos o en el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos civiles y políticos. Sin embargo, las vulneraciones de derechos humanos cometidas por parte de empresas vienen irremediablemente unidas a la denegación de justicia. El orden existente no da una respuesta adecuada, los «vacíos de gobernabilidad» y el ámbito de influencia de las empresas escapa al poder regulatorio y coercitivo del Estado de origen. La falta de capacidad o voluntad de los países anfitriones de asegurar el respeto de los derechos humanos de las empresas que operan en su territorio; la ausencia de sistemas judiciales efectivos y los obstáculos legales que crean las complicadas estructuras empresariales, nos llevan a complementarlas con una mayor regularización de los comportamientos empresariales a nivel operativo.

Palabras clave: Empresas y derechos humanos, acceso a la justicia, mecanismos de reclamación, responsabilidad social corporativa, extraterritorialidad, comercio internacional, sistemas de certificación, minerales en conflicto, derecho procesal civil internacional diligencia debida, contratación pública, transporte por carretera.

La relación entre la internacionalización de la actividad de las empresas, la protección de los derechos humanos (DDHH) y la responsabilidad de las empresas por violación de DDHH en sus actividades transnacionales ha ido estrechándose y cobrando protagonismo a nivel nacional e internacional. En la actualidad es un tema que se halla en un momento de plena ebullición en el que se perciben cambios que manifiestan grandes avances en la protección de los DDHH. Dichos cambios tienen reflejo en las diferentes iniciativas legislativas sobre mecanismos de acceso a remedios en curso existentes tanto nivel internacional como regional y estatal, y en diversos hitos jurisprudenciales que nos llevan a advertir una mayor concienciación

y una tendencia hacia la regulación del comportamiento empresarial cuando pueda comportar violaciones contra DDHH.

De hecho, a nivel internacional se están fraguando ambiciosas iniciativas como el proyecto de Tratado Vinculante de la ONU sobre empresas y DDHH o el Proyecto de Reglas sobre arbitraje que involucre a empresas y DDHH de La Haya. Y a nivel regional en Europa encontramos normas sectoriales ya consolidadas —entre las que destacan el Reglamento de la UE sobre la madera, vigente desde 2013, que exige que las empresas lleven a cabo un proceso de debida diligencia para determinar la fuente de la madera y su legalidad— y normas a punto de entrar en vigor como el Reglamento sobre minerales en conflicto que va a suponer un hito en materia de diligencia debida para las empresas europeas que importan estaño, tantalio y tungsteno de zonas en conflicto y de alto riesgo. A nivel nacional la progresiva implementación de leyes de diligencia debida (Suiza, Alemania, Finlandia o Luxemburgo) tras la iniciativa francesa muestran una realidad imparable que tiene su punto de partida en la aprobación de los Planes nacionales para implementar una mejor prevención y reparación por violación de DDHH.

En este contexto en el marco del Proyecto «Mecanismos de Reclamación de DDHH a nivel operativo»; DER 2017-87712-R concedido por el MINECO y FEDER, (2018-2020) se celebraron las Jornadas «Mecanismos de Reclamación de DDHH» en la Universidad del País Vasco, coordinadas por el Profesor Juan José Álvarez y la Profesora Nerea Magallón. El número 63/2020 de *Cuadernos Europeos de Deusto* recoge una representación de las Ponencias defendidas en mencionadas Jornadas que, sin lugar a duda, constituyen un certero reflejo del especial momento en el que se encuentra esta materia y de su potencialidad a futuro.

La estructura de este monográfico sigue un esquema que parte de lo general a lo particular. En primer lugar, el **Profesor Zamora** y la **Profesora Marullo** nos hacen un repaso de las últimas decisiones judiciales producidas en el ámbito europeo en materia de empresas y DDHH. A través de las recientes decisiones adoptadas en el asunto *Vendata v. Lungowe*, ante tribunales ingleses, o en el asunto *Kiobel III*, ante tribunales holandeses, se refleja una esperanzadora predisposición de los tribunales europeos a admitir el acceso a la justicia en litigios transnacionales sobre empresas y derechos humanos en foros europeos donde las empresas matrices están domiciliadas o tienen su sede principal por abusos perpetrados por sus filiales en terceros Estados. De esta forma, los tribunales europeos recorren caminos ya conocidos en aras a reclamar la reparación de las víctimas por violación de derechos humanos por parte de las empresas consolidando figuras como el foro de necesidad o la prohibición de acceso a la justicia cuando las víctimas no puedan hacer valer sus derechos en otros foros, o admitiendo su competen-

cia en virtud de un concepto unitario de empresa en el que la empresa matriz responde de los abusos cometidos por sus filiales.

Seguidamente, el **Profesor Iriarte** analiza la Ley Helms-Burton y su proyección a la práctica española a través de una de las primeras resoluciones judiciales de tribunales españoles afectadas por esta norma. Bajo la potencial aplicación de la norma americana se entreven los difusos límites de la extraterritorialidad y de la aplicación de las normas en terceros Estados como una de las cuestiones que se plantean ante la hipotética infracción de DDHH por parte de empresas multinacionales en sus actividades transnacionales. Las dificultades para aceptar la competencia judicial de los tribunales españoles y el estatuto de bloqueo de la Unión Europea con el objeto de contrarrestar los efectos ilícitos de las sanciones extraterritoriales son convenientemente traídas a colación al hilo de la entrada en vigor de la norma americana.

Desde el punto de vista de Derecho procesal la **Profesora Font** a través de su trabajo pone de manifiesto la indefensión a la que se enfrentan las víctimas debido a las numerosas trabas procedimentales existentes en una demanda civil internacional de responsabilidad por violación de DDHH ante tribunales españoles. Tomando el Derecho procesal civil internacional desde la perspectiva del titular del derecho de acceso a la justicia son numerosos los obstáculos que hallan las víctimas y ONGs durante el proceso. Dichos obstáculos ponen de manifiesto la desigualdad de condiciones con las que se enfrentan las partes en un litigio de este tipo y advierten un desequilibrio procesal que las normas internacionales no logran atenuar.

Tras el contexto global en el que nos sitúan las primeras aportaciones doctrinales, nos centramos en una muestra del desarrollo normativo sectorial con el objetivo de exponer primeros desarrollos en la materia e indagar en su potencialidad a futuro. Los siguientes trabajos versan sobre las obligaciones de diligencia debida empresarial como una posible respuesta a las dificultades que plantean los mecanismos de reparación judicial de violaciones de DDHH. En esta dirección la **Profesora Diago** mediante un análisis del Reglamento Europeo de Minerales en conflicto —que constituye sin lugar a duda un punto de inflexión en la manera de entender las obligaciones de debida diligencia empresarial a nivel europeo— plantea interesantes mejoras a futuro en la protección de los DDHH a la vez que nos alerta sobre la complicada relación entre las políticas comerciales y el éxito del desarrollo normativo sectorial en el ámbito de la diligencia debida.

También desde un punto de vista de desarrollo normativo, pero a nivel estatal, la **Profesora Durán** nos introduce en la Ley de diligencia debida francesa que es considerada como el instrumento de Derecho comparado pionero en materia de diligencia debida empresarial. Se sirve de la experiencia francesa para examinar los aciertos y deficiencias de las prime-

ras regulaciones estatales en la materia marcados, desde el punto de vista de Derecho Internacional privado, por la interesante correlación entre la *lex damni* y la *lex societatis*.

En una aproximación a medidas más específicas mediante las que se está consolidando la responsabilidad social corporativa en las empresas y aventurando nuevas opciones a futuro la **Profesora Sales** realiza, en un trabajo conjunto con la **Profesora Marullo**, un acercamiento a la utilidad de los «Informes de sostenibilidad y planes de vigilancia» o «*reporting*» como obligaciones que atañen no solo a la empresa matriz sino a todas las que forman parte del Grupo empresarial y que nos permitiría reforzar el concepto unitario del grupo superando barreras de Derecho mercantil que dificultan el proceso.

La **Profesora Agoués** se centra en la contratación en el sector público resaltando la importancia que adquiere en la promoción y el respeto de los DDHH el compromiso de la Administración pública con el «Comercio justo». Mediante el establecimiento en la contratación pública de pliegos con prescripciones técnicas que integran exigencias particulares a favor de una política de respeto y protección de los DDHH se contribuye a fomentar el comercio ético y a incentivar políticas de desarrollo sostenible. Como se pone de relieve a lo largo del trabajo, ello permite dotar a las empresas comprometidas con los DDHH de una mejor evaluación en la adjudicación de contratos públicos y, a la vez, contribuye a que alcancen una mejor valoración entre consumidores e inversionistas. En definitiva, se les otorga de un plus en términos competenciales.

Para terminar, el **Profesor Belintxon** trata el tema de la responsabilidad social corporativa en las empresas de transporte a nivel europeo analizando, desde la perspectiva del Derecho social europeo, la eficacia de las normas para garantizar en el sector de transporte por carretera y transporte aéreo las correctas condiciones laborales de los trabajadores. Todo ello ilustrado por decisiones jurisprudenciales y normas de Derecho comparado que, en ocasiones, muestran dificultades para casar estas exigencias con los principios propios de la integración europea.

Sobre la autora

Nerea Magallón Elósegui, es Investigadora Ramon y Cajal y Profesora de Derecho Internacional Privado en la Universidad del País Vasco. Doctora en Derecho con premio extraordinario por la Universidad del País Vasco. Ha realizado estancias de investigación en el *Max Planck Institut, Für Ausländisches Und Nternationales* de Hamburgo, en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, en *L'Ecole doctorale de Droit in-*

ternational, Droit européen, relations internationales et Droit comparé de l'Université Panthéon Assas, Paris y en el *International Institute for The Unification of Private Law* (UNIDROIT) (Roma). Ha participado en numerosos Proyectos de investigación: 6 ellos proyectos de investigación europeos, financiados por *la European Commission (Directorate-General Justice)*. Ha impartido clases (ya sea en Licenciatura, Grado y Master) de Derecho Internacional Privado, de Derecho Privado europeo, Contratos Internacionales y Comercio Internacional, en la Universidad de Buenos Aires, Universidad del País Vasco, en la Universidad de Santiago de Compostela, en la UNIR y en la Universidad de Deusto. Es autora de dos Monografías, tres Capítulos en libros colectivos y numerosos artículos publicados en revistas científicas. Su línea de investigación está relacionada con el Derecho Privado europeo, Empresas y Derechos Humano, Derecho Internacional de Sucesiones y el Derecho Interregional. Desde 2010 forma parte del *Glober-nance*: Instituto de Gobernanza Democrática, además de la AVD y de la RSBAP.

Derechos de autor

Los derechos de autor (para la distribución, comunicación pública, reproducción e inclusión en bases de datos de indexación y repositorios institucionales) de esta publicación (*Cuadernos Europeos de Deusto, CED*) pertenecen a la editorial Universidad de Deusto. El acceso al contenido digital de cualquier número de *Cuadernos Europeos de Deusto* es gratuito inmediatamente después de su publicación. Los trabajos podrán leerse, descargarse, copiar y difundir en cualquier medio sin fines comerciales y según lo previsto por la ley; sin la previa autorización de la Editorial (Universidad de Deusto) o el autor. Así mismo, los trabajos editados en CED pueden ser publicados con posterioridad en otros medios o revistas, siempre que el autor indique con claridad y en la primera nota a pie de página que el trabajo se publicó por primera vez en CED, con indicación del número, año, páginas y DOI (si procede). Cualquier otro uso de su contenido en cualquier medio o formato, ahora conocido o desarrollado en el futuro, requiere el permiso previo por escrito del titular de los derechos de autor.

Copyright

Copyright (for distribution, public communication, reproduction and inclusion in indexation databases and institutional repositories) of this publication (*Cuadernos Europeos de Deusto, CED*) belongs to the publisher University of Deusto. Access to the digital content of any Issue of *Cuadernos Europeos de Deusto* is free upon its publication. The content can be read, downloaded, copied, and distributed freely in any medium only for non-commercial purposes and in accordance with any applicable copyright legislation, without prior permission from the copyright holder (University of Deusto) or the author. Thus, the content of CED can be subsequently published in other media or journals, as long as the author clearly indicates in the first footnote that the work was published in CED for the first time, indicating the Issue number, year, pages, and DOI (if applicable). Any other use of its content in any medium or format, now known or developed in the future, requires prior written permission of the copyright holder.