

JOHN GERARD RUGGIE

¿SOLAMENTE NEGOCIO?

MULTINACIONALES
Y DERECHOS HUMANOS

Icaria  editorial

ÍNDICE

Prólogo 9

Introducción: ¿Por qué empresa y derechos humanos? 13

I. El reto 47

II. Las varitas mágicas no existen 81

III. Proteger, respetar y remediar 123

IV. Rutas estratégicas 167

V. Sigüientes pasos 207

Notas 239

*Dedicado a Kofi A. Annan, hijo de Ghana,
ciudadano del mundo y mi jefe preferido*

PRÓLOGO

El presente libro constituye una reflexión sobre un proceso de política global de carácter inusual. En el año 2005, la entonces denominada Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (en la actualidad Consejo de Derechos Humanos) creó un mandato para que un experto reexaminara la relación entre las empresas y los derechos humanos, tras años de fracasos continuados en los intentos de encontrar una base común entre las partes. El Reino Unido impulsó la idea y se aseguró de que fuera adoptada. Para darle mayor visibilidad, el Consejo solicitó al Secretario General de las Naciones Unidas que nombrara Representante Especial al titular del mandato. Kofi Annan, que por aquel entonces era Secretario General de las Naciones Unidas, me solicitó que aceptara la tarea. En un principio, esta era básicamente descriptiva; tenía que señalar qué normas internacionales de derechos humanos regían en aquella época la conducta de las empresas, contrariamente a las que regían la conducta de los Estados y las personas; también debía aclarar los papeles respectivos que desempeñaban los Estados y las empresas a la hora de proteger dichos derechos.

En un principio, el mandato incluía todo tipo de empresas, grandes y pequeñas, aunque en la práctica, el objetivo era arrojar luz en especial sobre las empresas multinacionales. Las multinacionales funcionan como entidades integradas globalmente, pero no están sujetas a ninguna autoridad reguladora de ámbito global, por lo que crean problemas para la gobernanza que no plantean las grandes empresas nacionales, por no hablar de las pequeñas tiendas.

El mandato fue ampliándose hasta que, seis años más tarde, el Consejo de Derechos Humanos adoptó los Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos, documento que yo había elaborado en colaboración con asociaciones empresariales y empresas individuales, así como con organizaciones de la sociedad civil y de trabajadores. Otros organismos de fijación de normas nacionales e internacionales han incorporado estos Principios Rectores, las empresas han empezado a adaptar sus prácticas a dichos principios y los grupos de activistas los utilizan en sus campañas. Incluso los Principios Rectores tuvieron un papel importante en un caso fundamental llevado ante el Tribunal Supremo de EE UU para determinar si, y en qué circunstancias, la Alien Tort Statute, destinada en un principio a luchar, entre otras cosas, contra la piratería, se aplicaba a la conducta de las empresas en el extranjero, con independencia de dónde se encuentre su sede central. Mi objetivo, en el presente libro, es explicar cómo mi mandato pasó desde esa primera etapa hasta esta última, qué significa para la protección de los derechos humanos frente a las violaciones de los derechos humanos relacionados con las empresas y qué enseñanzas puede aportar a los crecientes problemas a los que se enfrenta la gobernanza global.

Una vez conseguí recaudar los fondos necesarios de los gobiernos y grupos de interés, pude contratar un magnífico equipo de profesionales sin los que no hubiera sido posible establecer los pilares fundamentales de los Principios Rectores: investigaciones intensivas y extensas consultas; organización de redes globales de voluntarios formadas por bufetes de abogados, universidades, ONG y empresas; creación de proyectos piloto y, por último, producción de varios miles de páginas de documentación. Los ocho que atravesaron la línea de meta conmigo son: Christine Bader, Rachel Davis, Gerald Pachoud, Caroline Rees, Andrea Shemberg, John Sherman, Lene Wendland y Vanessa Zimmerman. Aunque físicamente estuviéramos dispersos por varias zonas horarias, trabajamos como un solo equipo en una colaboración sin fisuras, con un buen humor que nos hacía olvidar los volúmenes de trabajo y los itinerarios de viaje demenciales. No basta con unas cuantas palabras de agradecimiento para hacer justicia a su inmensa contribución. Los Principios Rectores son tanto su éxito como el mío. Amy Lehr, Michael Wright y David

Vermijs nos acompañaron en parte del camino y Jonathan Kaufman me ayudó a empezar.

El proceso político de hacer avanzar el trabajo del mandato por el Consejo de Derechos Humanos, un órgano casi legislativo, estuvo gestionado por cinco países: Argentina, India, Nigeria, Noruega y Rusia. Cada país desempeñó un papel clave en sus grupos regionales respectivos. Noruega se encargó de dirigirlo. La embajadora Bente Angell-Hansen, junto con sus colegas de Ginebra y Oslo, incluido el ministro de Asuntos Exteriores Jonas Gahr Støre, convirtieron en una prioridad personal y nacional la obtención del respaldo del Consejo a los Principios Rectores. En el lado de las empresas, el mandato se benefició ampliamente de las relaciones de cooperación con la Cámara de Comercio Internacional, la Organización Internacional de Empleadores y el Comité Asesor para las Empresas y la Industria de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos. Varias organizaciones de la sociedad civil participaron en las cuarenta y siete consultas del mandato y algunas de ellas, como Global Witness y Oxfam, colaboraron de una forma especialmente estrecha con nosotros. Es imposible enumerar todas las demás instituciones y personas que formaron parte de nuestro amplio equipo como, por ejemplo, las más de dos docenas de bufetes de abogados de todo el mundo que llevaron a cabo investigaciones gratuitas para nosotros y cuyos resultados he utilizado para elaborar los capítulos posteriores. Sin embargo, quiero destacar tres analistas jurídicos que siguieron el mandato estrechamente y que proporcionaron una visión global en tiempo real cuando yo estaba luchando con los detalles: Larry Catá Backer, Andrew Clapham y Mark Taylor. También quiero manifestar mi agradecimiento a Mary Robinson, antigua Presidenta de Irlanda y Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, por compartir conmigo sus conocimientos sobre derechos humanos y por salir en mi defensa en las ocasiones en las que se me cuestionó.

Dedico este libro a Kofi Annan, para quien he tenido el honor de trabajar desempeñando diversos cargos durante más de una década. Es un líder ejemplar, dispuesto a probar enfoques diferentes en problemas aparentemente insolubles, y una persona profundamente humana, que se preocupa especialmente por las personas que lo rodean, así como por el destino común de nuestro

planeta. Ha sido un jefe magnífico, un mentor maravilloso y un estimado amigo.

Mi deuda más profunda la tengo con mi mujer, Mary Ruggie, cuyos derechos humanos durante los últimos siete años no se han beneficiado de mis esfuerzos por mejorar los de los demás. Mi próximo proyecto será compensarla por todo ello.

INTRODUCCIÓN: ¿POR QUÉ EMPRESA Y DERECHOS HUMANOS?

Es posible que cuando los historiadores echen la vista atrás consideren la década de los noventa, la «edad de oro» de la última oleada de globalización empresarial. Las empresas multinacionales emergieron de dicha década fuertes, numerosas y con un ámbito de actuación más amplio que antes. Juntas, tejieron esferas integradas de actividad económica transnacional, sujetas a una única visión estratégica global, con un funcionamiento en tiempo real, conectadas a las economías puramente «nacionales» y a sus transacciones «transnacionales» y, al mismo tiempo, trascendiéndolas. Pronto, la mitad del comercio global estaba constituido por transacciones «internas» llevadas a cabo en redes de entidades empresariales relacionadas y no mediante el intercambio «externo» tradicional y en cierto modo a distancia entre países. A las multinacionales les fue bien, así como a las personas y los países que pudieron aprovechar las oportunidades que este proceso de transformación creó.

Sin embargo, otros fueron menos afortunados. Se empezaron a acumular pruebas que demostraban la existencia de condiciones laborales extremas e incluso de servidumbre en las empresas proveedoras de marcas globales de prestigio; el desplazamiento de comunidades indígenas sin consultas o compensaciones adecuadas para dar paso a la instalación de empresas petrolíferas o de gas; el empleo de niños de siete años en plantaciones de empresas de bebidas y alimentos; la contratación, por parte de empresas mineras, de fuerzas de seguridad acusadas de disparar y, en ocasiones, de violar y matar a los intrusos y a los manifestantes; y proveedores de servicios

de Internet, así como empresas de tecnología de la información, que facilitaban información de sus usuarios a organismos gubernamentales que perseguían a los disidentes políticos para encarcelarlos y que, además, ayudaban de cualquier otra forma a dichos gobiernos a aplicar una política de censura.

¿Cómo, en un mundo en el que las empresas maximizan sus beneficios y los Estados protegen celosamente sus prerrogativas soberanas, se puede regular la conducta de las empresas multinacionales para evitar o mitigar estos costes humanos? ¿Cómo se puede pedir responsabilidades a las empresas que siguen imponiendo estos costes? Las empresas que operan a escala global no están reguladas a esa misma escala. En su lugar, cada uno de sus componentes está sujeto a la jurisdicción en la que actúa. Incluso allí donde existen leyes que prohíben esta conducta abusiva, lo que no siempre es el caso, muchas veces los Estados no las aplican, ya sea porque no tienen la capacidad para ello, por miedo a las consecuencias competitivas que esto les acarrearía o porque sus líderes subordinan el bien público a las ganancias privadas.

Y, como si estuviera en pie una fuerza dialéctica, las personas y las comunidades afectadas negativamente por la globalización de las empresas, empezaron a recurrir al lenguaje de los derechos humanos para manifestar sus agravios, su resistencia y sus aspiraciones. El discurso de los derechos humanos, por el que se afirma el valor y la dignidad intrínsecos de todo ser humano, en todas partes, se convirtió en un planteamiento común a partir del cual se empezó a cuestionar la situación y a buscar una compensación por los costes humanos que la globalización de las empresas había impuesto. Evidentemente, estos esfuerzos carecen del poder material de las multinacionales y los Estados y, a consecuencia de ello, se ha creado una interacción compleja y dinámica entre «el poder de las normas y las normas del poder»¹. Sin embargo, esto plantea dos preguntas más: ¿Cómo se pueden incorporar las normas de derechos humanos de la forma más eficaz posible en la práctica empresarial y estatal para cambiar la conducta de las empresas? Más aún ¿cómo se puede fomentar y conseguir esta incorporación en el ámbito global, en el que operan las empresas multinacionales pero que carece de una autoridad reguladora central? Los partidarios de los derechos humanos y las empresas multinacionales se han quedado estancados en un punto

muerto. El principal foro público global en el que ambas fuerzas se han enfrentado han sido las Naciones Unidas, organismo que ya en la década de los setenta intentó negociar, sin éxito, un código de conducta para las empresas multinacionales.²

A finales de la década de los noventa, la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos empezó a elaborar el borrador de un documento, de tipo tratado, denominado «Normas sobre las responsabilidades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los derechos humanos» («Normas»). En el año 2003, esta subcomisión presentó el texto para su aprobación a la Comisión de Derechos Humanos, su órgano intergubernamental principal (que posteriormente se convertiría en el Consejo de Derechos Humanos). Las Normas habrían impuesto a las empresas, dentro de su «esfera de influencia», los mismos deberes relacionados con los derechos humanos que los Estados se han impuesto a sí mismos en virtud de los tratados que han ratificado: «fomentar, garantizar y respetar el ejercicio de los derechos humanos, garantizar su respeto y protegerlos»³. Las Normas suscitaron un debate que dividió profundamente las partes, entre las organizaciones defensoras de los derechos humanos y la comunidad empresarial. Los partidarios de las Normas estaban fervientemente a favor, ya que estas proponían que estas obligaciones fueran vinculantes para las empresas, sujetas directamente al Derecho Internacional. Las empresas se opusieron con vehemencia a lo que tildaron de «privatización de los derechos humanos», ya que se transferían a las empresas obligaciones que creían que pertenecían a los Estados. La propuesta no encontró defensores en la Comisión, la cual declinó actuar.

Sin embargo, un número suficiente de gobiernos de diversas regiones del mundo creía que la cuestión de las empresas y los derechos humanos merecía más atención, aún cuando ese instrumento en concreto fuese inaceptable para ellos. Las mismas empresas, enfrentadas a un número creciente de demandas judiciales y de campañas en defensa de los derechos humanos, sentían la necesidad de que una fuente autorizada y razonablemente objetiva aportara mayor claridad a sus responsabilidades relativas a los derechos humanos. Ahora bien, pronto los gobiernos se dieron cuenta de que difícilmente un proceso intergubernamental progresaría en una cuestión tan nueva, compleja y políticamente cargada, si previamente no

se había llegado a un acuerdo sobre una base común que sirviera de punto de partida para avanzar. De ahí que la Comisión creara un mandato especial para un experto, con el objeto de mostrar su preocupación pero dándole un alcance modesto: los objetivos eran, principalmente, «señalar y aclarar» las normas y las mejores prácticas existentes para las empresas, precisar el papel de los Estados en la regulación de las empresas en el ámbito de los derechos humanos, e investigar y aclarar el significado de los conceptos cuestionados con más vehemencia en el debate como, por ejemplo, «complicidad de las empresas» en la comisión de violaciones de los derechos humanos y «esferas de influencia de las empresas», en cuyo ámbito se espera que las empresas tengan responsabilidades especiales. Para darle más visibilidad al mandato en el panorama internacional, la Comisión solicitó que el Secretario General de la ONU nombrara al titular del mandato «Representante Especial para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas».

Y así fue cómo, un día de julio de 2005, recibí una llamada del que entonces era Secretario General de las Naciones Unidas, Kofi Annan, solicitándome que aceptara este cargo. Entre los años 1997 y 2001, durante el que fuera su exitoso primer mandato, yo había sido su Subsecretario General de Planificación Estratégica. Mis tareas consistían en ayudar a elaborar iniciativas y mensajes que introdujeran su visión de las Naciones Unidas en el nuevo siglo, llevando las preocupaciones de las Naciones Unidas más allá de los recintos gubernamentales, hacia el famoso «*Nosotros los pueblos*» (*We the Peoples*), título del informe que presentó en la Cumbre del Milenio del año 2000. En ese informe plasmaba un compromiso más efectivo con la sociedad civil y la comunidad empresarial; planteaba los Objetivos de Desarrollo del Milenio, un conjunto global de criterios de referencia de reducción de la pobreza, se centraba en profundidad en los derechos universales, fomentando, entre otras, la idea de que los gobiernos ya no pueden escudarse tras la soberanía para masacrar a su propio pueblo; y varias rondas de reformas institucionales. En el año 2001, Annan recibió el premio Nobel de la Paz por conseguir, entre otras cosas, «aportar una nueva vida a la organización». En ese momento, regresé a mi trabajo anterior como académico.

En su llamada telefónica, Annan me explicó que para esta nueva asignación se necesitaba a alguien que conociera los problemas de las

empresas y los derechos humanos, que, al mismo tiempo, y debido al carácter políticamente delicado de la cuestión, no representara a ninguna de las principales partes interesadas (gobiernos, empresas y sociedad civil) y que pudiera trabajar con todos. Se trataría de un proyecto a tiempo parcial de dos años, que podría dirigir sin tener que dejar Harvard. Todos los años tendría que presentar un informe en el que resumiría mi trabajo, debería llevar a cabo una o dos consultas en torno a los informes y, por último, recomendaría los pasos que deberían llevarse a cabo a continuación. Como el trabajo parecía interesante y factible, lo acepté. En aquel momento no fui consciente de hasta qué punto aquella tarea iba a ser retadora, agotadora y, al mismo tiempo, trascendental.

Pronto me encontré inmerso en el ojo del huracán, como más tarde describiría mi situación la revista *Economist*.⁴ El antiguo debate polarizado siguió en pie, sin apenas tomarse un respiro, ya que las principales organizaciones de defensa de los derechos humanos no podían aceptar que la iniciativa de las «Normas» hubiera llegado a su fin, después de haberle dedicado tantos esfuerzos. Amnistía Internacional EE UU, por ejemplo, acogió las Normas como «un gran paso hacia delante en la consecución de un marco jurídico global para la rendición de cuentas de las empresas».⁵ La Secretaría de Amnistía Internacional había publicado un folleto y convocado a sus diversas secciones estatales para emprender una campaña a escala global en apoyo de la adopción final de las Normas. La Federación Internacional de los Derechos Humanos, que reúne a más de 150 organizaciones en más de 100 países, me remitió una carta en la que «insist[ía] en el papel fundamental de las Normas en el presente debate... A partir de ahora, tenemos que plantearnos cómo aprovecharlas y cómo aplicarlas. No se trata de volver a empezar este proceso».⁶ Sin embargo, por su parte, las empresas insistían, precisamente, en lo contrario. En una carta conjunta, los secretarios generales de la Cámara de Comercio Internacional y la Organización Internacional de Empleadores, las principales asociaciones de empresarios globales, me urgían a que «reconociera explícitamente que no existía la necesidad de establecer un nuevo marco internacional».⁷ En su lugar, me solicitaban que centrara mis esfuerzos en identificar y fomentar las buenas prácticas y en proporcionar a las empresas las herramientas necesarias para que pudieran abordar, de forma voluntaria, el complejo entramado

de los retos planteados por la cuestión de los derechos humanos y la empresa. Cuando poco después de mi nombramiento, me entrevisté en una pequeña reunión informal en Ginebra con representantes de gobiernos de varios países y les solicité consejo, su respuesta fue clara y directa: «Evite un choque de trenes». El principio no podía ser menos prometedor.

Pasemos ahora a junio de 2011, seis años después, tras casi cincuenta consultas internacionales celebradas en cinco continentes, numerosas visitas a sitios y proyectos piloto y varios miles de páginas de informes de investigación. El Consejo de Derechos Humanos de la ONU respaldó unánimemente los «Principios Rectores» sobre las empresas y los derechos humanos que elaboré, con el apoyo de grupos de todas las partes interesadas, aunque el Consejo no hubiese solicitado tal cosa. Esta ocasión también marcó la primera vez en que el Consejo o su predecesor, la Comisión, había dado su «respaldo» a un texto normativo que los gobiernos mismos no habían negociado. En los Principios Rectores se exponen, con cierto detalle, los pasos que los Estados y las empresas deben seguir para aplicar el «marco para Proteger, Respetar y Remediar» que había propuesto al Consejo en el año 2008 y que este había acogido con beneplácito. Se basa en tres pilares:

1. El deber del Estado de proteger contra las violaciones de los derechos humanos cometidas por terceros, mediante la adopción de medidas políticas, legislativas y de sometimiento a la justicia;
2. Una responsabilidad independiente de las empresas de respetar los derechos humanos. Las empresas deben actuar con la debida diligencia para evitar infringir los derechos humanos de terceros y para hacer frente a las consecuencias negativas sobre los derechos humanos en las que estén implicadas.
3. La necesidad de que las víctimas puedan disponer de un mayor acceso a mecanismos de reparación eficaces, ya sean judiciales o no judiciales.

Dicho de otra manera: los Estados deben proteger, las empresas respetar y aquellos que han sido perjudicados, deben obtener reparación.

Al finalizar mi mandato, el Consejo creó un grupo de trabajo de expertos interregional encargado de supervisar el seguimiento de la ONU centrado, principalmente, en difundir y aplicar los Principios Rectores, apoyar los esfuerzos para ayudar a los países y a las pequeñas empresas que no cuentan con recursos suficientes y asesorar al Consejo sobre los pasos adicionales que puedan ser necesarios. Además, varios organismos normativos internacionales, como la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, la Organización Internacional de Normalización, la Corporación Financiera Internacional y la Unión Europea han adoptado algunos elementos fundamentales de los Principios Rectores. Esto ha creado una armonización internacional sin precedentes, acompañada de una amplia gama de medios que garantizan su aplicación. Un gran número de empresas y asociaciones industriales, así como gobiernos, han anunciado ya la creación de planes o han empezado a adaptar sus prácticas a los Principios Rectores. Las ONG y las organizaciones de trabajadores los están utilizando en sus tareas de defensa de los derechos humanos.

Así pues, en un período de tiempo relativamente corto, la agenda de empresa y derechos humanos a escala global ha pasado de una situación altamente polarizada y en punto muerto, a una situación que presenta una convergencia significativa. Esto no quiere decir que los problemas que plantea esta cuestión hayan desaparecido. Ni tampoco significa que todo el mundo esté igualmente contento con los resultados obtenidos. Pero, tal y como manifesté en mi presentación final ante el Consejo de Derechos Humanos, marca el final del principio, ya que proporciona una plataforma global común de normas establecidas y una orientación política autorizada para Estados, empresas y sociedad civil.

El presente libro tiene dos objetivos. El primero es contar la historia de cómo pasamos de aquella primera etapa a la situación actual en el caso de mi mandato. La historia es interesante en sí misma, ya que el éxito dependía de sacar a los protagonistas principales de sus zonas de confort en las cuales no habían conseguido progresos. Los partidarios de los derechos humanos siempre han estado a favor de seguir la opción de los tratados internacionales, (lo que ellos denominan la perspectiva «vinculante»). Por su parte, la comunidad empresarial ha favorecido tradicionalmente un enfoque en el que se

combina el cumplimiento de la ley nacional de los países donde las empresas tienen sus actividades y la adopción de medidas voluntarias, junto con el fomento de las mejores prácticas, por parte de las empresas, alegando que el mercado se encargaría de regir el proceso de cambio. En cuanto a los Estados, aunque reconozcan la necesidad de pasar a la acción, también viven determinados conflictos. Los Estados que acogen a multinacionales compiten entre sí para obtener inversiones extranjeras, mientras que a los países de origen de estas empresas les preocupa que estas puedan perder oportunidades de inversión en el extranjero, a favor de empresas de la competencia menos escrupulosas. Y, en ambos casos, los Estados reciben presiones de sus respectivas comunidades empresariales para que apoyen las medidas voluntarias en contra de las vinculantes.

Sin embargo, las normas internacionales vinculantes requieren un tratado internacional o el avance gradual y lento de las normas de Derecho Internacional consuetudinario. Es más, las principales organizaciones de derechos humanos estaban pidiendo la implantación de algún tipo de marco jurídico general e integral, que impusiera deberes a las empresas y que estuviera sujeto directamente al Derecho Internacional y no al nacional, y no simplemente que las empresas rindieran cuentas por un conjunto concreto de derechos. Aparte de los problemas de eficacia y aplicación, que abordo más adelante en un capítulo, los principales tratados sobre temas tan complejos y controvertidos de derechos humanos exigen un tiempo para madurar y negociaciones para concluir. A tal efecto, citaré un ejemplo: en el año 2007, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó una declaración de «*soft law*», es decir, no vinculante, sobre los derechos de los pueblos indígenas —una serie de cuestiones que deberían incluirse en un tratado sobre empresa y derechos humanos— que tardó veintiséis años en gestarse. Por consiguiente, si se adoptase el enfoque partidario de los tratados, deberían, como mínimo, implantarse medidas provisionales para responder a las necesidades en curso. En cuanto a las soluciones basadas en el mercado, un modelo puro de autorregulación para un problema de carácter sistémico como la cuestión de las empresas y los derechos humanos carece, desde un principio, de credibilidad y es difícil imaginar cómo, con solo identificar las mejores prácticas, los mercados llegarían a un punto de inflexión, a menos que este modelo fuera acompañado de algún

tipo de determinación autorizada de lo que se considera «mejor» y de los medios necesarios para tratar con aquellos que actuaran de manera contraria. Para conseguir avanzar, yo estaba convencido de que era preciso ir más allá de la dicotomía obligatorio/voluntario y crear una combinación inteligente de medidas políticas que se reforzarían entre sí, capaces de generar, con el tiempo, un cambio acumulativo y conseguir un éxito a gran escala, incluido en el derecho. En este libro, repaso brevemente cómo desarrollé este enfoque heterodoxo y los resultados que este está produciendo.

Mi segundo objetivo con el presente libro consiste en relatar la historia de tal manera, que se puedan extraer lecciones a partir de ella. Las empresas multinacionales se convirtieron en el centro de las preocupaciones que giraban en torno a la empresa y los derechos humanos debido a que su ámbito de actuación y su poder iban más allá del alcance de los sistemas eficaces de gobernanza públicos y creaban, por consiguiente, entornos permisivos para cometer actos ilícitos sin que estos se persiguieran con las sanciones o las reparaciones adecuadas. Así pues, la empresa y los derechos humanos constituyen un pequeño microcosmos que refleja una crisis más amplia del mundo de la gobernanza contemporánea; las brechas, cada vez más profundas, entre el alcance y el impacto de las fuerzas y de los actores económicos y la capacidad de las sociedades para gestionar sus consecuencias adversas. Sin embargo, los derechos humanos no son simplemente el proverbial canario de la mina que sirve para indicar que algo no funciona, el respeto por la dignidad humana también debe y tiene que constituir uno de los pilares sobre los que deben colmarse las lagunas de gobernanza, tanto desde el nivel local como global, y en el sector privado no menos que en el público. Para que la empresa sea más *justa* en relación con los derechos humanos, es preciso encontrar formas de convertir el respeto de los derechos humanos en parte integrante *de* la empresa, es decir, convertir este respeto en una práctica estándar empresarial. No obstante, no existe una única palanca que sirva de base para conseguirlo; el éxito depende de identificar y aprovechar varios puntos de este tipo, aunque dentro de un mismo marco estratégico y normativo. Creo que lo mismo se puede decir de colmar otras brechas de gobernanza global altamente complejas y controvertidas, como el cambio climático, caso en el que, como siempre, ni una

autoridad central de mando, ni una de regulación o control, ni la empresa ofrecen una solución viable.

Este libro consta de cinco capítulos. En el primero se resumen algunos de los casos emblemáticos que pusieron la cuestión de la empresa y los derechos humanos en la agenda de la política internacional, desde la primera campaña a escala global contra Nike, por sus prácticas laborales en el exterior, hasta las acerbos críticas a las que tuvo que enfrentarse el Director General de Yahoo! en una comparecencia ante el Congreso de los EE UU por pasar información de sus usuarios a las autoridades chinas. Asimismo, también aborda más ampliamente los países y las características de los sectores en los que tienden a producirse con mayor frecuencia violaciones de los derechos humanos por parte de las empresas. En el capítulo II, explico por qué ni la respuesta vinculante, ni la voluntaria son, en sí mismas, adecuadas para abordar estos problemas, y describo brevemente en qué consiste el enfoque heterodoxo que he desarrollado. En el capítulo III explico qué es el marco para Proteger, Respetar y Remediar, así como los Principios Rectores que encarnan este enfoque y lo plasman. En el capítulo IV describo el camino estratégico que me llevó desde aquellos modestos inicios de mi mandato en los que se me encargaba «identificar y aclarar», hasta el apoyo generalizado a los Principios Rectores y su aceptación, camino que también puede servir de ayuda en aquellos procesos similares en los que se intenta poner término a deficiencias de la gobernanza global. En el capítulo V abordo los pasos necesarios para seguir impulsando la agenda de empresa y derechos humanos. En el resto de esta introducción, describo brevemente el contexto con vistas a la discusión que le sigue.

Transformación económica

Tradicionalmente, se ha considerado que los derechos humanos son un conjunto de normas y prácticas que permiten proteger a las personas contra las amenazas de los Estados asignando al Estado el deber de garantizar las condiciones necesarias para que las personas tengan una vida digna. El régimen de derechos humanos internacional que surgió al finalizar la guerra, un importante logro en un mundo en el que los Estados se regulaban a sí mismos, tenía sus bases en este

concepto. La idea de que las empresas puedan tener responsabilidades relativas a los derechos humanos, con independencia de las exigencias legales de los países donde llevan a cabo sus actividades, es una idea relativamente nueva que no es universalmente aceptada.

En la década de los noventa, la cuestión de la relación entre empresas y los derechos humanos fue adquiriendo mayor relevancia en el panorama internacional. La liberalización del comercio, la desregulación nacional, así como la privatización en todo el mundo ampliaron el alcance y los impactos de los mercados. El derecho de las empresas multinacionales a extender sus actividades a escala global se vio reforzado, por ejemplo, por la aprobación de normas más sólidas y de obligado cumplimiento que protegían las inversiones extranjeras y la propiedad intelectual. Según un estudio realizado por la ONU, alrededor del 94% de las normas nacionales sobre inversiones extranjeras directas que se modificaron en la década que se extiende entre 1991 y 2001 tenían como objetivo facilitar aún más dichas inversiones.⁸ Al mismo tiempo, las innovaciones que se produjeron en el ámbito de los transportes y de la tecnología de la comunicación hicieron que estas actividades globales fueran rentables y se llevaran a cabo prácticamente a la perfección. Pero las normas que protegían a las personas y al medio ambiente contra los efectos adversos de esta nueva situación no se mantuvieron a la altura. Las empresas manufactureras del mundo industrializado adoptaron nuevos modelos empresariales y empezaron a producir sus artículos en jurisdicciones extranjeras, con normativas incompletas y bajos precios. Las empresas extractivas como, por ejemplo, las empresas de extracción de petróleo, gas o minería, siempre habían tenido que ir allí donde se encontraban los recursos, pero en la década de los noventa empezaron a adentrarse en áreas cada vez más remotas, a menudo habitadas por pueblos indígenas que se resistieron a sus incursiones, o bien llevaron sus actividades a países inmersos en guerras civiles u otros conflictos sociales graves que, en aquella época, asolaban especialmente África y partes de América Latina. Los servicios financieros y profesionales siguieron a sus clientes en el exterior.

En relación con la empresa y los derechos humanos, pronto destacaron dos características en este panorama económico transformado: quedó claro que muchos gobiernos no querían o no podían

aplicar sus propias legislaciones en materia de empresa y derechos humanos, si es que dichas leyes existían; y las empresas multinacionales no estaban preparadas para gestionar los riesgos de violar o contribuir a violar los derechos humanos ejerciendo sus propias actividades y a través de sus relaciones empresariales. Los grupos de defensa de los derechos humanos organizaron campañas contra las multinacionales. Las comunidades locales empezaron a responder, en especial contra las empresas extractivas responsables de profundas huellas físicas y sociales. El lenguaje de los derechos humanos se convirtió en parte de la expresión vernácula de las personas y grupos afectados de todo el mundo, y emergió como una narrativa cada vez más presente en la que se cuestionaban las prácticas empresariales perjudiciales.

Por su parte, algunas de las empresas que encabezaban la globalización respondieron con políticas y prácticas en las que se abogaba a favor de prácticas empresariales responsables, lo que pronto se conoció como responsabilidad social de las empresas o RSE. Las empresas empezaron a crear unidades de RSE para supervisar las normas en el lugar de trabajo de sus cadenas de suministros globales, ya fuera en el sector de la electrónica del consumo o del textil y el calzado. Las denominadas etiquetas de comercio justo y otros certificados extendían promesas similares, tanto en relación con el café, como con los juguetes o los productos forestales. Se establecieron una serie de iniciativas de colaboración con socios de sectores industriales en las que en ocasiones también participaban ONG y los gobiernos. En este sentido, cabe citar el notable ejemplo del Proceso de Kimberley, para poner coto al flujo de diamantes de zonas en conflicto.

El ambiente político de la época contribuyó a la rápida expansión de la RSE. Si simplificamos un poco, podemos decir que en tanto que los gobiernos avanzaban hacia una mayor desregulación y privatización, fomentaron iniciativas de RSE y las relaciones entre los sectores público y privado en vez de aplicar roles de gobernanza más directos. Lo mismo se puede decir de la «Tercera vía» de Tony Blair, la «Nueva democracia» de Bill Clinton o la privatización que llevó a cabo el gobierno chino de las empresas estatales, así como de cualquier obligación que tuviera que ver con los trabajadores y las comunidades. Un número creciente de gobiernos, entre los que se contaban países emergentes, adoptaron políticas nacionales por las

que se alentaban las prácticas de RSE voluntarias como, por ejemplo, la elaboración, por parte de las empresas, de informes en los que se describían las políticas sociales y ambientales, aunque raramente su aplicación era real. En las Naciones Unidas, yo era el principal arquitecto del Pacto Global, iniciado en el año 2000 y ahora la mayor iniciativa de RSE del mundo, en la que participaban alrededor de 7.000 empresas y redes nacionales de más de cincuenta países. Sin embargo, este pacto no se concebía como un instrumento normativo, ya que no había recibido el mandato de los gobiernos para ello, sino que más bien fue concebido como un foro de aprendizaje que servía, entre otras cosas, para fomentar las prácticas responsables socialmente en los ámbitos de los derechos humanos, estándares laborales, el medio ambiente y la anticorrupción; compartir mejores prácticas y desarrollar herramientas; conseguir nuevos actores en el mundo de la RSE, desde las empresas de mercados emergentes y sus gobiernos, hasta inversores y escuelas de negocios; y difundir el mensaje de la RSE a nuevos segmentos del mercado como, por ejemplo, los grandes inversores. El Pacto Global es el paradigma de lo voluntario y muchos gobiernos, entre ellos los de los denominados países BRIC (Brasil, Rusia, India y China), animaron a sus empresas a unirse a él.

Las iniciativas de RSE evolucionaron rápidamente, aunque cabe decir que su progreso fue inferior en el ámbito de los derechos humanos que en el de los otros ámbitos sociales o medio ambientales. En realidad, tienen debilidades intrínsecas: la mayoría no abordan el papel de los gobiernos a la hora de colmar las carencias de gobernanza; tienden a ser débiles en términos de rendición de cuentas y reparaciones por los perjuicios causados y, por definición, solo implican a las empresas que adoptan voluntariamente tales medidas, en la forma y al ritmo que ellas mismas eligen. Cuando inicié mi mandato, de las 80.000 multinacionales que más o menos existían en la época en el mundo, menos de cien aplicaban algún tipo de política o práctica para abordar el riesgo de su implicación en violaciones de los derechos humanos, con independencia de cualquier exigencia legal específica y altamente variable que pudiera existir en el país donde llevaban a cabo sus actividades.⁹ De ahí el empuje de los grupos defensores de los derechos humanos, las personas y las comunidades afectadas, así como de otros grupos

de interés implicados para reforzar directamente el régimen de los derechos humanos, ampliando su alcance y sus disposiciones para que englobase a las empresas.

El régimen de los derechos humanos

La idea de los derechos humanos es a la vez sencilla y poderosa. El funcionamiento del régimen de los derechos humanos no lo es. La sencillez y valía de los derechos humanos reside en la idea de que todo ser humano está dotado de una «dignidad inherente» y de «derechos iguales e inalienables». El fundamento de estos derechos radica en que se consideran derechos inherentes y que no se conceden por la gracia de nadie ni dependen de la discreción de otros. De ahí que los instrumentos internacionales de derechos humanos hablen de «reconocimiento de derechos» y no de crearlos. El régimen internacional de derechos humanos se construyó sobre esta premisa, empezando por la Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada en el año 1948 por la Asamblea General de las Naciones Unidas «como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse».¹⁰

Dos pactos de las Naciones Unidas adoptados en 1966, y que entraron en vigor una década más tarde, convirtieron en obligaciones legales varios de los compromisos a los que se aspiraba en la Declaración. Los Estados que los ratificaron deben respetar los derechos que enumeran y garantizar su ejercicio a las personas de su territorio o jurisdicción. Uno de los pactos aborda derechos civiles y políticos como el derecho a la vida, la libertad, la seguridad de la persona; el derecho a un juicio justo y a igual protección ante la ley; el derecho a no ser torturado u otras formas de trato cruel, inhumano o degradante; el derecho a no estar sujeto a esclavitud, servidumbre o trabajo forzado; la libre circulación, la libertad de pensamiento y de conciencia; el derecho de reunión, a la intimidad y a la vida familiar; y el derecho a participar en los asuntos públicos del propio país.¹¹ El otro pacto aborda derechos económicos, sociales y culturales como el derecho a trabajar y a disfrutar de unas condiciones de trabajo justas y favorables; el derecho a crear sindicatos y a afiliarse a ellos; el derecho a la seguridad social, a disfrutar de un nivel de vida adecuado, el derecho a la salud, la educación, el descanso y el esparcimiento; y el derecho a participar en la vida cultural y en actividades creativas.¹²

La Declaración y los dos Pactos forman, conjuntamente, la «Carta Internacional de Derechos Humanos». Además, se le han sumado siete tratados de la ONU adicionales que profundizan en las prohibiciones contra la discriminación racial, y la de las mujeres; la tortura; otros reafirman los derechos de los niños, de los trabajadores migrantes y de las personas con discapacidad; y establecen el enjuiciamiento o la extradición por crímenes de desapariciones forzadas. La Organización Internacional del Trabajo (OIT) ha adoptado una serie de convenios relativos a los derechos laborales y, también en este caso, los Estados son los garantes de los derechos en sus respectivas jurisdicciones. Su Declaración sobre los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo representa lo que se podría describir como el «núcleo del núcleo» de los derechos laborales reconocidos internacionalmente, como la libertad de asociación y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva; la eliminación de todas las formas de trabajo forzoso y obligatorio; la abolición efectiva del trabajo infantil y la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación.¹³

Existen regímenes de derechos humanos regionales diferentes en Europa, África y América. En 2002, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (CPI) entró en vigor. La Corte puede procesar a los responsables de genocidios, crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra en una serie de circunstancias: cuando los tribunales nacionales de los Estados partes no puedan o no estén dispuestos a investigar ni a procesar tales crímenes; cuando el acusado sea ciudadano de un Estado parte o el supuesto crimen se haya cometido en el territorio de un Estado parte, con independencia de la nacionalidad del acusado; o cuando el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas remita una situación a la Corte, caso en el que no es necesario que se cumpla ninguno de los criterios anteriores. Así ocurrió, por ejemplo, cuando el Consejo de Seguridad remitió a la Corte, al presidente de Sudán, Omar Hassan Ahmad Al Bashir, acusado de diez cargos, o a Saif al-Islam Gaddafi, hijo del Coronel Muammar Gaddafi, también acusado. Sin embargo, la Corte carece de un poder propio para llevarlos a La Haya para juzgarlos. A menudo, se conoce a esta combinación de innovaciones institucionales (los sistemas de derechos humanos regionales y de de la ONU, junto con las con-

venciones fundamentales de la OIT y la CPI) como la «revolución de los derechos humanos» del siglo XX.

No obstante, el régimen de derechos humanos de la ONU no ha sido concebido como un sistema jurídico regulador centralizado, ni puede actuar como tal. Para empezar, los Estados adoptan y ratifican los tratados voluntariamente; no se puede obligar a ninguno a hacerlo. No todos los Estados han ratificado todos los tratados de derechos humanos, ni todos aplican los que han ratificado. Incluso cuando existen obligaciones legales, el régimen carece de poder para que sean aplicadas efectivamente. Se crean comités de expertos (denominados órganos de tratados) para cada tratado, con la misión de recibir los informes exigidos a los Estados partes relativos a su cumplimiento del tratado y realizar observaciones sobre dichos informes, además de recomendar y comentar las disposiciones, a la luz de las circunstancias cambiantes. Sin embargo, la mayoría de los países no aceptan los puntos de vista de los órganos de tratados como fuentes de derecho. Asimismo, muchos de los derechos económicos, sociales y culturales, como el derecho a disfrutar de un nivel de vida adecuado, el derecho a la salud o a la educación, están sujetos a un «realización progresiva», es decir, su aplicación se concreta al máximo en función de los recursos disponibles. Esto dificulta aún más la evaluación de su cumplimiento, en especial en relación con terceros, como las empresas. En cualquier caso, la responsabilidad de su aplicación recae en el Estado individual —sus procesos jurídicos y políticos nacionales— que puede contar con la posible ayuda y aportaciones que los demás actores, ya sean Estados, organismos internacionales o grupos de activistas, puedan o quieran aportar a aquellos cuya capacidad es insuficiente.

Estos problemas aumentan cuando la conducta de las multinacionales entra en juego. Por empresas multinacionales entiendo aquellas empresas cuyas actividades se extienden a más de un país, ya sea empresas integradas verticalmente, empresas mixtas, redes de producción transnacionales, alianzas, empresas comerciales o con relaciones contractuales con proveedores exteriores de bienes y servicios; independientemente de que coticen en bolsa, sean privadas o estatales.

Los tratados de derechos humanos imponen obligaciones a los Estados que los ratifican. A su vez, las empresas están sujetas a cual-

quier norma que los Estados les apliquen en sus países de origen o de acogida. Por ejemplo, los Estados Unidos no han ratificado el pacto sobre derechos económicos, sociales y culturales, ni China ha ratificado el pacto sobre derechos políticos y civiles. Así pues, es posible que existan variaciones en cuanto a qué normas internacionales de derechos humanos se aplican en diversos Estados, y probablemente las empresas multinacionales estén sujetas a normas diferentes, incluso contradictorias, en los países donde llevan a cabo sus actividades. Los defensores de los derechos humanos abogan por que las empresas cumplan las normas internacionales, en los casos en que estas den mayor protección a los derechos humanos que la legislación nacional. Sin embargo, se trata de una situación espinosa, ya que puede ser difícil cumplir las normas cuando entran en conflicto. Puede darse el caso de que un derecho reconocido internacionalmente, como el derecho a constituir sindicatos o la igualdad de género, esté legalmente prohibido en el país de acogida. No existe ningún medio internacional autorizado que pueda solucionar estos conflictos de en los estándares y, por otra parte, solicitar una desinversión haría más mal que bien mientras que tanto las empresas como los Estados pondrían resistencias a ello.

Solo en un número limitado de ocasiones, cuando las empresas son cómplices de violaciones atroces de los derechos humanos o cometen dichas violaciones, como genocidios, crímenes de guerra, torturas, ejecuciones extrajudiciales, desapariciones forzosas y prácticas análogas a la esclavitud, las normas internacionales de derechos humanos se han aplicado directamente a las empresas. E incluso en dichos casos, las normas internacionales solo se pueden aplicar en las jurisdicciones donde pueden presentarse cargos contra las empresas. En este sentido, es notable el caso de Estados Unidos y la *Alien Tort Statute*. Esta ley fue adoptada en 1789 para luchar contra la piratería, proteger a los embajadores y garantizar salvoconductos. Más de doscientos años después, la descubrieron los abogados de derechos humanos como medio para que los demandantes extranjeros pudieran presentar demandas civiles en tribunales federales, primero contra personas y después contra empresas multinacionales en calidad de «personas jurídicas», por violar «el derecho de gentes o un tratado de los Estados Unidos». El caso de *Doe contra Unocal* abrió esta nueva vía. Los habitantes de un pueblo birmano demandaron a

una empresa petrolífera con sede en California (más tarde adquirida por Chevron), por complicidad con trabajo forzado, violación y asesinato supuestamente cometidos por unidades del ejército birmano encargadas de construir y garantizar la seguridad de un oleoducto de Unocal que atravesaba el país hasta Tailandia. El caso fue resuelto al parecer con un pago de 30 millones de dólares. Desde entonces, se han presentado alrededor de un centenar de demandas de este tipo, contra multinacionales, ante tribunales de los Estados Unidos, aunque en la actualidad, el Tribunal Supremo de Estados Unidos está revisando la posibilidad de aplicar esta ley a personas jurídicas, y para aplicarla únicamente a personas físicas.

Es más, aunque la imagen que una persona no entendida en la materia pueda tener de las multinacionales refleje las prácticas cotidianas de estas, dicha imagen no coincide con la doctrina legal prevalente. Las empresas multinacionales operan como entidades integradas a escala global o «grupos». Pero, desde el punto de vista legal, la empresa matriz y las filiales tienen «personalidades jurídicas diferentes», sujetas a las jurisdicciones individuales donde llevan a cabo sus actividades. Por consiguiente, se considera en general que la empresa matriz no es responsable de los actos ilícitos cometidos por sus filiales, aunque sea su único accionista, a menos que la empresa matriz realice un seguimiento cotidiano tan estrecho de las actividades de la filial que se pueda considerar a esta un simple agente. Esto dificulta en gran medida que cualquier jurisdicción pueda regular las actividades de las empresas multinacionales y que, por ello, las víctimas de los abusos contra los derechos humanos cometidos por empresas apenas puedan obtener las reparaciones adecuadas.

Y, sin embargo, el grupo empresarial global puede influir en los gobiernos de numerosas formas. Puede amenazar con retirar las inversiones de un país de acogida. O puede demandar a un gobierno de acogida, bajo un arbitraje internacional vinculante, si las medidas legislativas o administrativas que este ha adoptado afectan negativamente a sus inversiones. Un grupo especial de árbitros puede interpretar tales medidas como la violación de un acuerdo de inversión internacional, aunque el país de acogida esté simplemente aplicando, de forma no discriminatoria entre inversores nacionales y extranjeros, sus obligaciones internacionales relativas a derechos humanos. Además, las filiales pueden recurrir a su país de origen,

como posible fuente de apoyo político y, a través de él, llegar a instituciones financieras internacionales, como el Banco Mundial, de las que el país de acogida puede depender para obtener apoyo.¹⁴ Asimismo, se han dado casos de multinacionales que han amenazado con trasladar su sede central para evitar normativas nacionales sólidas; este es el caso, por ejemplo, de Canadá, donde hay más compañías mineras listadas que en el resto del mundo y la amenaza con establecer la sede central en otro país fue, en última instancia, la causante de que fracasara un proyecto de ley presentado por un miembro del parlamento para imponer una ley que controlase las actividades en el extranjero de dichas multinacionales¹⁵. Así pues, a la vista de las reglas del juego actuales, las empresas multinacionales crean unos problemas de tipo normativo que las empresas nacionales no plantean, a los que se le suma la ausencia de una autoridad normativa global, lo que en acaba dificultando aún más la posibilidad de cambiar dichas reglas.

Dicho esto, las empresas multinacionales también están expuestas a una serie de presiones a las que los Estados y las empresas nacionales son menos vulnerables. Cada uno de los eslabones de la cadena de una multinacional aumenta los puntos de entrada que otros actores sociales pueden aprovechar para incrementar la presencia de la marca general de la empresa y sus operaciones y recursos, con el objeto de mejorar la conducta social de la empresa —ya sea inversores, consumidores y órganos normativos del país de origen; o comunidades locales y actores de la sociedad civil, a menudo con el apoyo de contactos transnacionales; y el propio personal de la empresa, molesto por la diferencia de trato en materia de derechos humanos en las comunidades y en los lugares de trabajo en el extranjero en comparación con dichas comunidades y lugares de trabajo en el país de origen. Resumiendo, la conducta de las empresas multinacionales puede estar sujeta a un conjunto de mecanismos sociales y económicos diferentes de los que rigen a los Estados y las empresas nacionales, por lo que posiblemente las lecciones extraídas de la experiencia de estos últimos no permitan identificar completamente las oportunidades de gestionar el cambio a través de las multinacionales.

El Derecho Internacional debe seguir y seguirá evolucionando para poder guiar y regir aspectos de la agenda de empresa y derechos

humanos. Pero el deseo de conseguir este objetivo mediante la negociación de un marco global legalmente vinculante es, en el mejor de los casos, una propuesta a largo plazo. Y, aunque se decidiera seguir este camino, atender las necesidades actuales exige identificar y aplicar al mismo tiempo medidas a más corto plazo. Por otra parte, es preciso actuar con precaución cuando se trata de promover soluciones a largo plazo y evitar idealizar el objetivo final, es decir, la consecución de un régimen jurídico internacional perfectamente concebido y perfectamente aplicado, en contra de la adopción de medidas eficaces para el aquí y el ahora. Amartya Sen, filósofo y premio Nobel de economía, llama la atención a aquellos que consideran los derechos humanos como simples «normas protolegales» o «leyes en espera».¹⁶ Considera que los derechos humanos son «pronunciamientos de un profundo carácter ético sobre lo que debe hacerse. Requieren el reconocimiento de imperativos e indican que es preciso actuar para concretarlos...».¹⁷ Pero no cree que la misma idea de derechos humanos deba confinarse al papel de antecedentes o de efectos de las leyes, pues hacerlo sería restringir innecesariamente (en realidad Sen utiliza la palabra «encarcelar») los procesos y la lógica social que, aparte del derecho, rigen el creciente reconocimiento público de los derechos.¹⁸ Por mi parte, comparto el punto de vista de Sen.

A continuación, resumo brevemente la situación con la que me encontré a principios de mi mandato, cuando estudié en qué estado se encontraba la relación entre las empresas y los derechos humanos: un panorama profundamente dividido entre discursos y cuestionamientos, que carecía de conocimientos compartidos, así como de normas y límites claros; sistemas de gobernanza fragmentados y a menudo débiles en el tema de empresa y derechos humanos, tanto en los Estados como en las empresas; creciente sensibilización de la sociedad civil debido a las campañas contra las empresas y, en ocasiones, también colaboración con las empresas más deseosas de mejorar su impacto social; y ocasionales procesos legales contra empresas presentados gracias al uso innovador de disposiciones legales que, en un principio, fueron concebidas para atender otros propósitos. Para tener una visión más precisa de estos problemas organicé, en enero de 2006, una visita al altiplano peruano, donde los conflictos entre las empresas mineras y las comunidades habían sido noticia y, a día de hoy, siguen siéndolo.

Cajamarca

La provincia de Cajamarca tiene una extensión similar a la del Estado de Rhode Island en Estados Unidos y se encuentra en el noroeste de Perú. Se trata de una zona de pastos y campesinos, principalmente indígenas, que cultivan la tierra y crían ganado. También es una de las zonas de Perú con mayor actividad minera. En un país donde la minería representa el 60% de los ingresos obtenidos por exportación, Cajamarca es una de las zonas más pobres del país. Su capital de provincia, del mismo nombre, se encuentra cerca de uno de los mayores yacimientos de oro de Sudamérica, la Minera Yanacocha. Se trata de una empresa mixta en la que participan la empresa Newmont Mining, con sede en Denver y poseedora de algo más de la mitad de las acciones, y Compañía de Minas Buenaventura, la mayor empresa de metales preciosos del país y cotizada en bolsa. La Corporación Financiera Internacional (CFI), órgano a cargo del sector privado del Banco Mundial, posee una participación del 5%, en cumplimiento de su programa para promover el desarrollo económico por medio de la inversión privada en el sector de los recursos naturales.

En octubre de 2005, la mina era objeto de una extensa cobertura de periodismo de investigación por parte del *New York Times*, así como de un programa de la serie *Frontlines* del sistema público de radiodifusión de los Estados Unidos.¹⁹ Newmont me invitó a visitar su centro de actividades para que fuera testigo, de primera mano, de los esfuerzos que estaban realizando para solucionar los problemas. Además, concerté reuniones con líderes de la comunidad y ONG, tanto en Cajamarca como en Lima. No voy a intentar aquí evaluar en profundidad la situación que se vivía en aquella época, sino que describiré brevemente los principales factores y actores, tal como yo los vi, y cómo me sirvieron para informarme sobre la misión que las Naciones Unidas me habían asignado.

Yanacocha se encuentra entre los 3.050 y los 4.300 metros de altura y se extiende por una superficie de unos 1.554 kilómetros cuadrados.²⁰ Para construir el yacimiento, fue preciso dinamitar varios picos montañosos. Las actividades de minería consisten en horadar progresivamente una mina que mide alrededor de 155 kilómetros cuadrados, transportar fuera los bloques de piedra extraídos y lixiviarlos en una solución de cianuro diluida. Este proceso

permite separar pequeñas cantidades de oro de la roca y fundirlas (alrededor de 30 toneladas de tierra y roca por onza de oro). En el proceso se utilizan grandes cantidades de agua y se liberan una serie de metales, entre otros metales pesados como el mercurio. Después, el agua debe seguir un tratamiento y los derivados deben almacenarse y eliminarse.

Desde un principio, muchas cuestiones relacionadas con las actividades, por no decir todas, generaron algún tipo de objeción y oposición de la comunidad: se alegaba que la consulta a la población y las compensaciones por reasentamiento habían sido inadecuadas; que faltaban oportunidades de trabajo para los habitantes locales (la minería es un sector de empleo intensivo de capital y muchos trabajos requieren habilidades que los habitantes locales no poseen y para las que debe seguirse una formación); que se había producido una migración interna de personas en busca de trabajo que provocaba una superpoblación de la ciudad y el aumento de la delincuencia, incluida la prostitución; que un gran número de peces habían aparecido muertos, flotando boca arriba, en los lagos y arroyos cercanos a la mina. En el año 2000, un camión contratado por la empresa derramó más de 136 kg de mercurio a lo largo de 40 kilómetros de carretera y, según las informaciones, 900 personas resultaron envenenadas. En el año 2004, Newmont intentó extender sus actividades a una montaña cercana, Cerro Quilish, lugar de significado espiritual para la población indígena y abastecedor de agua de Cajamarca. En respuesta, más de 10.000 personas pusieron sitio a la mina. La policía y las fuerzas especiales lanzaron gases, algunos dispararon. Newmont cedió y detuvo el proyecto. Cuando a principios del año 2006 visité el lugar, la empresa había identificado otro lugar cercano, Minas Conga, donde esperaba aplicar las lecciones aprendidas en Yanacocha y gestionar mejor las relaciones con la comunidad. Con el tiempo, Newmont desarrolló políticas y prácticas de RSE más amplias y elaboradas. Sin embargo, en noviembre de 2011, las actividades del sitio de Conga, con una inversión de 4.800 millones de dólares, la mayor inversión única de la historia de Perú, tuvieron que suspenderse cuando el gobierno declaró el estado de emergencia por motivos de seguridad pública, tras una serie de manifestaciones masivas que se habían entrelazado inextricablemente con rivalidades políticas locales y nacionales.²¹

En la época de mi visita, Newmont no era la única empresa de minería que carecía de un sistema eficaz para evaluar la posible repercusión negativa de sus actividades o su expansión sobre el entorno y la comunidad antes de que estas empezaran; o para consultar posteriormente a los accionistas para tratar las reclamaciones por los perjuicios ocasionados. Durante los sucesos de Cerro Quilish, el director general de Yanacocha manifestó a un periodista que dedicaba entre un 70 y un 80% de su tiempo a atender problemas sociales, lo que a mí, personalmente, me sugiere que estaba intentando ser el sistema inexistente. En mi visita a la mina, vi que Newmont había creado plantas de tratamiento del agua y un laboratorio para tomar muestras del caudal de salida. También visité un pequeño estanque de pesca bien surtido, que estaba alimentado con las aguas tratadas. Asimismo, la empresa destinaba fondos al desarrollo de actividades de artesanía local, entre otras la artesanía textil y de joyería; ayudaba en el transporte de los profesores a las escuelas rurales; mejoró algunas carreteras y conectó una parte cercana de la ciudad a su propia red eléctrica. También aumentó el número de sus equipos de RSE y de relaciones con la comunidad, así como sus conocimientos. Pero el carácter de este enfoque era principalmente reactivo ante las presiones externas y estaba concebido para atender las necesidades que se planteaban en el momento. No disponía de un sistema que midiera los costes de los conflictos con la comunidad o los beneficios que obtenía cuando las relaciones eran buenas. Y la división de producción de la empresa seguía dictando plazos basados en la producción y los objetivos de costes. Era evidente que la empresa carecía de una sólida «licencia social para operar», es decir, una amplia aceptación de las actividades de la empresa por parte de la comunidad. Y, como si deliberadamente quisiera reforzar esta vulnerabilidad, Roque Benavides, director general de Buenaventura, el socio local de Newmont en la empresa mixta, se hizo famoso al declarar en 2005, en una entrevista televisada: «Odio el término licencia social. No entiendo qué significa licencia social... La licencia me la tienen que dar las autoridades... No espero que me la dé la comunidad al completo».²²

Sin embargo, en cierto sentido, las autoridades eran parte del problema. Perú había ratificado un gran número de tratados de la ONU, pero tal como ocurría entonces y sigue ocurriendo ahora,

su relevancia para la empresa y los derechos humanos apenas se comprendía, y menos aún se aplicaba. De hecho, en la década de los ochenta, una insurrección maoísta y la mala gestión económica habían ahuyentado las inversiones extranjeras fuera del país, por lo que los gobiernos posteriores se sintieron obligados a establecer unas condiciones extremadamente favorables para que dichas inversiones regresaran. La corrupción y el capitalismo nepotista eran endémicos. La estructura social imperante enfrentaba a la clase alta peruana, de ascendencia española, contra los pueblos indígenas, mucho más pobres, en las zonas mineras. El sector público carecía de una capacidad realmente eficaz; se me informó de que en toda la provincia de Cajamarca solo había tres inspectores de medio ambiente y que no trabajaban para el Ministerio de Minas. En el momento de mi visita, se había adoptado una nueva regulación por la que se destinaba una parte de los ingresos de la mina a las comunidades locales, aunque vi pocas muestras de ello. Más del 60% de la población vivía por debajo del umbral de la pobreza, se carecía de infraestructuras, las viviendas estaban desvencijadas y el nivel de escolarización era bajo. Las autoridades locales (me reuní con el alcalde) parecían satisfechas de que la comunidad concentrara sus esfuerzos en presionar a la empresa para obtener mejores servicios públicos. Incluso en fechas tan recientes como enero de 2012, el primer ministro del país se quejó de que la mayoría de los recursos enviados a la región de Cajamarca no se habían gastado en programas dedicados a beneficiar a los residentes locales.²³

Otros actores gubernamentales también participaban en las actividades. La CFI es un coinversor y realizó ciertos esfuerzos para mejorar las relaciones entre la comunidad y la mina. Tras el derramamiento de mercurio que se produjo en el año 2000, la Oficina del Asesor en Cumplimiento/Ombudsman (CAO), que tiene capacidad para responder a las reclamaciones presentadas contra proyectos de la CFI, ofreció crear una comisión que realizara un estudio de salud independiente, pero no pudo llevarlo a cabo, según un informe oficial, en parte «debido a la falta de cooperación de las autoridades gubernamentales».²⁴ En cambio, la CAO sí pudo facilitar un proceso de cinco años destinado a «mejorar el diálogo y solucionar problemas preocupantes» entre la empresa y la comunidad. En el momento de mi visita, la CFI acababa de adoptar unas normas de conducta

social y de medio ambiente que sus clientes debían cumplir obligatoriamente, en parte debido a sus experiencias con casos como el de Yanacocha, aunque evidentemente no se podían aplicar retroactivamente. Por su parte, en la década de los noventa, el gobierno de los Estados Unidos se había involucrado a fondo para convencer a las autoridades peruanas de que concedieran a Newmont una participación mayoritaria en Yanacocha, desde las altas instancias del Departamento de Estado, hasta el jefe de la sección de la CIA en Lima. Pero incluso hoy en día, los Estados Unidos no disponen de una política que oriente o ayude a las multinacionales con sede en América a gestionar los riesgos para el medio ambiente y los derechos humanos que representan sus actividades en el extranjero, ni a asesorar ni apoyar a los gobiernos locales a la hora de abordar los impactos a gran escala de las actividades como las de Yanacocha.

La resistencia y las protestas de la comunidad pueden surgir de forma espontánea. En Cajamarca también tienen un líder, un anti-guero sacerdote católico llamado Marco Arana, conocido como Padre Marco por sus seguidores y como «el cura rojo» por sus adversarios. (En el año 2010, fue separado del sacerdocio cuando se convirtió en candidato electoral). Arana dirige una ONG denominada GRUFIDES (Grupo de Formación e Intervención para el Desarrollo Sostenible). En una larga reunión que sostuve con Arana en 2006, le pregunté por qué bloquear la mina se había convertido en una práctica rutinaria en Cajamarca, a lo que me respondió: «No nos escuchan cuando nos presentamos con problemas pequeños, así que los creamos grandes». Fue el mismo Arana quien, a raíz del intenso bloqueo del año 2004, negoció con Newmont la interrupción del proyecto de minería de Quilish. Posteriormente, denunció que estaba siendo objeto de seguimiento y que había recibido amenazas de muerte en las que estaban implicados, según manifestó, integrantes de Forza, la empresa de seguridad de Yanacocha.²⁵ Conocí a Arana a través de Oxfam América, que tiene una filial local en Lima y que, en aquel momento, proporcionaba fondos a GRUFIDES, al igual que Misereor, una ONG católica alemana a favor del desarrollo. Ambas organizaciones han seguido estrechamente el debate en las Naciones Unidas sobre empresa y derechos humanos, incluido mi mandato. Así que además de proporcionar un apoyo activo a los grupos comunitarios, estas ONG internacionales sirven de puente entre el nivel local y el

nivel global, ya que mantienen al corriente a la sociedad civil local de los avances que se producen en los debates y, a la inversa, logran que las comunidades locales puedan hacer llegar su mensaje a otros actores del panorama internacional. Esto explica, por ejemplo, que en el año 2005 Oxfam organizara un viaje a Denver para que Arana participara en la reunión anual general de Newmont, donde atrajo la atención de los accionistas y la prensa, y pudo entrevistarse brevemente con el Director General de la empresa. Por su parte, Misereor financió la participación de una serie de representantes de la sociedad civil de países en desarrollo, en varias de las consultas que se llevaron a cabo durante mi mandato. Por medio de este tipo de redes, los actores de la sociedad civil realizan un seguimiento de las esferas políticas y empresariales, y buscan influir en ellos.

He titulado el capítulo II «Las varitas mágicas no existen». No existe una única solución sencilla que resuelva situaciones enormemente complejas como la que encontré en Cajamarca. Por otra parte, las actividades mineras de una empresa en Perú no constituyen una muestra representativa del conjunto de problemas de empresa y derechos humanos que tendría que abordar en mi mandato. Sin embargo, Yanacocha sí que pone de relieve los esfuerzos sistemáticos a escala global que deben realizarse para conseguir una mayor protección contra los daños ocasionados a los derechos humanos por las prácticas empresariales, a saber, especificar los papeles y responsabilidades respectivos de los gobiernos y las empresas, y cómo deben ejercerse; necesidad de que aquellos cuyos derechos humanos hayan sido perjudicados por prácticas empresariales tengan mayores posibilidades de acceso a reparaciones efectivas; y suministro de elementos de referencia claros que sirvan a los actores sociales (por ejemplo, sociedad civil, organizaciones de trabajadores, inversores y consumidores) para exigir responsabilidades a empresas y gobiernos. Contrariamente a las preferencias manifestadas por las empresas internacionales al principio de mi mandato, este enfoque exige la creación de una estructura internacional con autoridad que sirva de plataforma común para todos los actores. Aunque, contrariamente a lo manifestado también por las principales organizaciones de derechos humanos internacionales, probablemente no se consiga mediante un único instrumento legal internacional global.

Pragmatismo basado en principios

Para expandir con éxito el régimen internacional de los derechos humanos a las empresas multinacionales, es preciso activar y movilizar todos los medios racionales y organizativos que puedan afectar a la conducta de las empresas. Por este motivo, desde el principio de mi mandato manifesté claramente que seguiría un camino que denomino de pragmatismo basado en principios; es decir «un compromiso inquebrantable a favor del principio de fortalecer la promoción y protección de los derechos humanos en el ámbito empresarial, junto con la aceptación pragmática de aquello que funciona mejor a la hora de crear el cambio allí donde es más importante, en la vida cotidiana de las personas».²⁶ En este sentido, es particularmente acertada la reflexión sobre el contexto de los derechos humanos de Samuel Moyn, historiador de la Universidad de Columbia: «los derechos humanos no son tanto una herencia que tenemos que conservar, sino una invención que debemos reformular».²⁷ Imaginé un modelo de esfuerzos distribuidos ampliamente y cambio acumulativo. Sin embargo, para que tales esfuerzos adquieran coherencia y se refuercen mutuamente se necesita un punto de autoridad focal, alrededor del cual puedan reunirse a los actores relevantes. Mi objetivo estratégico se centró en proporcionar dicho punto focal.

La elaboración de los Principios Rectores, que constituyeron el producto final del mandato, estuvo sujeta, a su vez, a varios principios rectores. A continuación, los describo brevemente, a la espera de desarrollarlos más adelante, en los capítulos posteriores. El objetivo principal era establecer un principio fundamental de gobernanza de las multinacionales, tal como pudimos ver claramente en el caso de Cajamarca, y utilizarlo como punto de partida. Existen tres sistemas de gobernanza claramente diferentes que influyen en la conducta de las multinacionales en relación con los derechos humanos: el sistema de Derecho público y política; un sistema de gobernanza civil en el que participan los grupos de interés externos que se ven afectados por las multinacionales o que tienen un interés en las multinacionales; y la gobernanza corporativa, que internaliza elementos de los dos sistemas anteriores. En la bibliografía académica, esta característica institucional de la economía global se conoce como gobernanza policéntrica.²⁸ Cada sistema de gobernanza constituye en sí mismo un entramado complejo. El sistema de derecho público y política, por

el que se estipulan reglas para la conducta empresarial, funciona en dos niveles: los países de origen y de acogida de las multinacionales, y la esfera internacional en la que los Estados actúan colectivamente y las instituciones internacionales operan. El sistema de gobernanza civil, que plasma las expectativas sociales sobre la conducta empresarial, funciona localmente en los países de origen y de acogida, y tiene una creciente conexión a escala internacional. La gobernanza corporativa también consta de dos dimensiones: una de ellas refleja la visión estratégica, el diseño institucional y los sistemas de gestión integrados que este tipo de empresa necesita para funcionar como empresa a escala global, incluida la gestión de riesgos en toda la empresa; en tanto que la otra dimensión refleja las distintas personalidades jurídicas de la empresa matriz y las filiales, en función de las cuales separan sus activos y limitan sus responsabilidades. Para proteger a las personas y las comunidades contra los daños ocasionados por las empresas en temas de derechos humanos, es preciso movilizar estos sistemas de gobernanza y hacer que avancen en la misma dirección.

Para impulsar esta movilización, los Principios Rectores se basan en los discursos que reflejan los respectivos roles sociales que tienen estos sistemas de gobernanza en la regulación de la conducta de las empresas. En el caso de los Estados, los Principios Rectores se centran en las obligaciones legales de las empresas en el régimen internacional de los derechos humanos, así como en el fundamento de las políticas que son coherentes con estas obligaciones y las apoyan. Por su parte, en el caso de las empresas, que deben cumplir obligaciones legales cuya aplicabilidad o aplicación efectiva puede variar significativamente según el país, el marco busca la forma de gestionar el riesgo de que la empresa se vea implicada en algún tipo de impacto negativo para los derechos humanos y, para ello, recurre a mecanismos alternativos efectivos de resolución de disputas y a actuar con la diligencia debida en el ámbito de los derechos humanos. Por último, en el caso de las personas cuyos derechos humanos se han visto perjudicados por la actuación de las empresas y la sociedad en general, los Principios Rectores constituyen una base para incrementar su empoderamiento por medio de la colaboración con las empresas y mediante la provisión de referencias de confianza que les permitan juzgar la conducta de los gobiernos y las empresas, y

que estos también pueden utilizar para juzgarse entre sí. Al principio, este enfoque poco heterodoxo fue mi movimiento conceptual más controvertido para la comunidad de los derechos humanos, ya que no estaba completamente «basado en los derechos». Pero, por motivos que más adelante aclararé, se convirtió, más que cualquier otro factor, en el elemento que contribuyó al éxito de los Principios Rectores.

De hecho, los grupos defensores de los derechos humanos y los abogados han centrado sus esfuerzos en los medios legales para obligar a las empresas a dar explicaciones por las violaciones de los derechos humanos después de que se cometieran, con la esperanza y la expectativa de que esto sirva para evitar futuras violaciones. En los Principios Rectores también se recomienda fortalecer la reparación judicial. Sin embargo, también busqué reforzar el aspecto preventivo de la ecuación: identificar y desarrollar reglas habilitadoras, tanto para los Estados como para las empresas, para evitar o, como mínimo, reducir la incidencia de las violaciones de los derechos humanos relacionadas con las empresas. Y lo hice por dos motivos. En primer lugar, tal como me indicó el Padre Arana y mis posteriores investigaciones confirmaron, muchos de los casos que se convirtieron en crisis importantes de los derechos humanos en relación con las empresas empezaron siendo pequeños problemas a los que las empresas dieron la espalda y que posteriormente se agravaron. Es mejor abordar estos problemas en un primer momento. En segundo lugar, en lo que se refiere a tiempo, necesidad de recursos y superación de resistencias políticas, es más fácil aplicar medidas preventivas que crear o reformar sistemas judiciales.

Por último, quería evitar a toda costa que mi mandato se viera atrapado o frenado en interminables negociaciones intergubernamentales sobre un texto legal en las que, en el mejor de los casos, no se llegase a ninguna conclusión o que incluso fueran contra-productentes. Era demasiado importante establecer claramente en términos políticos fiables, los parámetros y los límites de la cuestión de empresa y derechos humanos, para poder actuar inmediatamente con ellos en la mano y utilizarlos como base para futuros progresos. Por consiguiente, presté especial atención en fundamentar los elementos obligatorios de los Principios Rectores en las implicaciones de las normas legales ya existentes para los Estados y las empresas;

en acompañarlos de fundamentos políticos, con el objeto de que estuvieran en línea con los intereses y valores de ambos grupos de actores; y, además de conseguir el apoyo del Consejo de Derechos Humanos, en conseguir que otras instituciones, con la autoridad y la responsabilidad necesarias para ello, adoptaran los elementos fundamentales de los Principios Rectores como requisitos políticos. En suma, mi objetivo era conseguir una fórmula que tuviera autoridad desde el punto de vista político, pero que no fuera un instrumento legalmente vinculante. En el año 2007, en un artículo publicado en una revista jurídica en el que se resumía el trabajo efectuado en mi mandato hasta la fecha, manifesté mi esperanza de que dicho esfuerzo tuviera consecuencias en el campo jurídico, pero que eran «herramientas de precisión» sobre cuestiones específicas que ya gozaban de un cierto grado de consenso internacional.²⁹ Como veremos más adelante, esto ya ha empezado a pasar.

El mandato de las Naciones Unidas

Empezaré este tema por una serie de observaciones introductorias para explicar las condiciones institucionales y de procedimiento en las debía llevar a cabo mi mandato. Por decirlo de una forma sencilla: no tenía ningún poder, salvo la persuasión, y prácticamente no disponía de recursos materiales para realizar el mandato, salvo los que yo mismo consiguiera. Tomando prestado el célebre término acuñado por mi colega de la Kennedy School, Joseph Nye, se trataba de «poder blando» («soft power»), o poder de persuasión, en su forma más persuasiva.³⁰

Por «Procedimientos Especiales» se entiende el experto nombrado por el Consejo de Derechos Humanos de la ONU para hacer frente, o bien a situaciones concretas de países, o a cuestiones temáticas en todo el mundo. Mi mandato recaía en este último campo. Según la descripción oficial, los mandatos temáticos abordan «los principales problemas de violaciones de derechos humanos a nivel global». La descripción prosigue así: «Los titulares de mandatos de los procedimientos especiales cumplen su función a título personal y no reciben sueldo ni ninguna otra retribución financiera por su labor». Sin embargo, lo que no dice la descripción es que, aparte de un limitado apoyo de personal y de fondos mínimos para

viajar, el cargo no iba acompañado de recursos para ponerlo en práctica. Empecé con la ayuda a tiempo parcial de un profesional de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos y tres billetes de ida y vuelta entre Boston, mi cuartel general, y Ginebra, donde se reúne el Consejo de Derechos Humanos y se encuentra el Alto Comisionado. A continuación, me dediqué a reunir un equipo de profesionales sobresalientes que se encargaron de las investigaciones y gestionaron el proceso (abogados, analistas políticos y MBA), así como de dos diplomáticos fuera de servicio de sus respectivos Ministerios de Asuntos Exteriores. Trabajamos con redes de voluntarios de numerosos países, nos beneficiamos de investigaciones gratuitas proporcionadas por más de dos docenas de bufetes de abogados y convocamos extensas consultas en todo el mundo. Yo consideraba que mi mandato no era un simple ejercicio de investigación y elaboración de borradores, sino una verdadera campaña a escala global con el objetivo de revitalizar un debate político en punto muerto y establecer normas y una orientación política con autoridad en todo el mundo. La financiación de estas actividades se realizó en forma de contribuciones voluntarias de los gobiernos, estructuradas como becas para la Kennedy School of Government de Harvard, que se encargaba de gestionar todo el proyecto. En el capítulo IV explico cómo apliqué y amplié la base de recursos de este «poder blando» o poder de persuasión para conseguir el objetivo del mandato.

Estos mandatos se crean mediante resolución del Consejo de Derechos Humanos (antes la Comisión). El Consejo consta de cuarenta y siete Estados miembros de las Naciones Unidas elegidos en función de la región y con mandatos de una duración de tres años; los países restantes pueden participar plenamente, pero no tienen derecho de voto. Las resoluciones exigen la existencia de un patrocinador principal entre los miembros del Consejo. En este caso, el Reino Unido se encargó de dirigir la creación del mandato inicial, en colaboración con cuatro patrocinadores fundamentales: Argentina, la Federación Rusa, India y Nigeria. Esta agrupación transregional, con un patrocinador por cada uno de los cinco grupos regionales (África, América Latina y el Caribe, Asia, Europa Occidental, Europa Oriental y «Otros»), refleja la importancia de salvar las brechas políticas Norte-Sur, Oriente-Occidente, fundamental para conseguir

avances en este ámbito. En el año 2006, Noruega se puso al frente del grupo, cuando el Consejo sustituyó a la Comisión.

Desde un punto de vista formal, mi papel consistía en presentar todos los años un informe al Consejo, para que este lo considerara, y a la Asamblea General de la ONU, con fines informativos. Los informes se entregan por escrito y van seguidos de una breve presentación oral a los órganos respectivos. A continuación, se produce un «diálogo interactivo», con declaraciones y preguntas de las delegaciones y la oportunidad para el titular del mandato de responder brevemente. En los períodos de sesiones del Consejo de Derechos humanos, los observadores no estatales acreditados, como las organizaciones internacionales, las ONG y las asociaciones empresariales, también tienen la oportunidad de hablar. La respuesta formal del Consejo a las recomendaciones del titular del mandato se presenta en forma de resolución negociada por las delegaciones.

Mi mandato evolucionó a lo largo de tres etapas; las dos últimas no estaban previstas de antemano y cada una necesitó una renovación específica del Consejo. La primera fase se extendió entre los años 2005 y 2007, y la dediqué a «identificar y aclarar». El Consejo elogió este trabajo por aportar una mayor comprensión sobre las cuestiones que estaban en juego y me invitó a alargar el mandato un año más para elaborar recomendaciones sobre la mejor manera de hacer avanzar la agenda. Regresé en el año 2008 con solo una recomendación: que el Consejo respondiera favorablemente al marco Proteger, Respetar y Remediar que presenté en el informe de aquel año, indicando que en ese momento no se necesitaba ningún tipo de lista de la compra de los elementos necesarios, sino que era preciso disponer de una base sobre la que construir el pensamiento y la acción. El Consejo dio la «bienvenida» unánime al marco y amplió mi mandato a tres años más, solicitándome que lo convirtiera en «operativo»; es decir, que diera una orientación concreta y práctica a su aplicación. Así fue como, en el año 2011, presenté los Principios Rectores, formados por treinta y un principios, cada uno de ellos con un comentario que explicaba su significado y sus implicaciones. El Consejo hizo suyos los Principios Rectores, de nuevo por unanimidad. En ese punto, cumplí el plazo máximo de seis años asignado a los titulares de mandatos y se nombró un grupo de trabajo de expertos para supervisar la siguiente fase.

Quizás el lector piense que esta es una forma poco usual de hacer avanzar la defensa de los derechos humanos en el mundo. Sin embargo, se trata de la forma en que los gobiernos, siguiendo su sabiduría, han estructurado el proceso. Pero puede tener sus ventajas. Cuando presenté formalmente los Principios Rectores al Consejo de Derechos Humanos y solicité que este los apoyara, el embajador de Argelia tomó la palabra para decir que los gobiernos no podían prestar su apoyo a un texto normativo que ellos mismos no habían negociado. En su lugar, proponía que los Principios Rectores siguieran un proceso intergubernamental para «examinarlo y enriquecerlo en profundidad»; es decir, en jerga diplomática, para matar la iniciativa. Respondí con una pasión muy poco característica en mí, diciendo que tenía la suficiente edad como para haber sido testigo del hundimiento de los repetidos esfuerzos de los gobiernos para negociar códigos de conducta de la ONU para empresas multinacionales ya desde los años setenta, en algunos de los cuales sabía que ese mismo embajador había participado al principio de su carrera. Recordé al Consejo que todos habían fracasado debido a la falta de consenso. Manifesté que allí tenían un instrumento que no podrían haber negociado nunca ellos mismos, dada la diversidad de los intereses en conflicto que estaban en cuestión. Todos los grupos de interés lo apoyaban, por lo que ahí tenían una oportunidad. Les solicité que lo respaldaran y que avanzaran. Y así lo hicieron.

En los capítulos siguientes explico cómo y por qué ocurrió esto. Empiezo con un estudio más detallado sobre las instancias específicas y los patrones generales en relación a los retos de empresa y los derechos humanos que pusieron esta cuestión en la agenda internacional.

Por último, acabo esta introducción con una pequeña confesión. Al principio del proyecto, la pieza que me resultó más difícil de encajar fue de tipo existencial. Mi tarea consistía en identificar formas de que las empresas abordasen los impactos adversos que tenían sobre los derechos humanos, en especial en países en los que falta la capacidad y, en ocasiones, la voluntad de enfrentarse a las grandes empresas multinacionales. Pero ¿quién iba a ser yo? ¿Un defensor o un diplomático? ¿El erudito independiente de antes o un mediador entre empresas y personas agraviadas por estas? ¿Quiénes eran mis aliados y quiénes podían ser mis adversarios? ¿Qué medios

iba a utilizar para superar los obstáculos e incluso transformar alguno de ellos en ventaja? No disponía de hoja de ruta, ni de manual del usuario para orientarme.

En una de las primeras consultas que organicé, se reunieron varios líderes de pueblos indígenas de América Latina. Les solicité que me informaran sobre los principales problemas que les preocupaban. Después, compartí con ellos los planes preliminares sobre cómo pensaba llevar a cabo mi misión. Al final, una de las participantes, vestida con un atuendo tradicional, me llevó aparte. Me agradeció que los hubiera reunido y por escuchar sus preocupaciones, y añadió: «Pero habla demasiado desde la cabeza y no lo suficiente desde el corazón. Si quiere tener éxito, tiene que dejar que su corazón hable». Tardé unos segundos en encontrar una respuesta, pero cuando lo hice, mi crisis existencial había desaparecido: «Dejaré que mi corazón me guíe en mi compromiso a favor de los derechos humanos, pero necesitaré que mi cabeza dirija al corazón por el muy difícil terreno global por el que estamos viajando». Este es también el espíritu en el que está escrito este libro.