



FACULTAD DE DERECHO

La directiva sobre diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad: una garantía para el respeto sobre los derechos humanos

Autor: Ignacio-Jesús Pastor Alcover

4º Derecho, E-1 JPG

Filosofía del Derecho

Tutora: Vanesa Morente Parra

Madrid

Abril de 2024

RESUMEN

El 23 de febrero de 2022, la Comisión Europea publicó una Propuesta de Directiva sobre diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad. En realidad, la diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad no es una cuestión nueva, porque organismos internacionales como Naciones Unidas se han involucrado desde hace tiempo para conseguir este objetivo. No obstante, a pesar del tiempo transcurrido, hasta este momento la implantación de la diligencia debida en materia de derechos humanos y medio ambiente, se ha producido únicamente en las grandes empresas y de forma voluntaria.

Con la Propuesta de Directiva sobre diligencia debida en derechos humanos y medio ambiente, se pretende que crear un marco jurídico vinculante sobre el deber de las empresas de integrar la diligencia debida en sus políticas corporativas. Las empresas deberán identificar, prevenir, mitigar, eliminar y reparar los efectos adversos, reales y potenciales que sus actividades, las de sus filiales y las de las “cadenas de actividades” puedan provocar sobre los derechos humanos y el medio ambiente. Los Estados designarán una autoridad supervisora que se encargue de controlar si las empresas cumplen las obligaciones de diligencia debida y podrán iniciar inspecciones e imponer sanciones a las empresas que no cumplan las normas.

Esta Propuesta, aun con sus deficiencias, supone un gran paso en la consecución de la protección y el respeto de los derechos humanos y el medio ambiente. Es también una respuesta a las necesidades de las empresas de contar con herramientas para la prevención y la gestión de los efectos reales y potenciales. Habrá que esperar a su aplicación para comprobar, si efectivamente esta norma va a suponer un antes y un después en la implicación y responsabilidad de las empresas en la protección de los derechos humanos y medio ambiente.

PALABRAS CLAVE

Diligencia debida, derechos humanos, sostenibilidad, responsabilidad empresarial.

ABSTRACT

On 23 February 2022, the European Commission published a Proposal for a Directive on corporate sustainability due diligence. In reality, corporate sustainability due diligence is not a new issue, because international bodies such as the United Nations have long been involved in achieving this goal. However, despite the time that has passed, the implementation of human rights and environmental due diligence has so far only taken place in large companies and on a voluntary basis.

The proposed Directive on human rights and environmental due diligence is intended to create a binding legal framework on the duty of companies to integrate due diligence into their corporate policies. Companies will be required to identify, prevent, mitigate, eliminate and remedy actual and potential adverse impacts on human rights and the environment arising from their activities, those of their subsidiaries and "chains of activities". States will designate a supervisory authority to monitor companies' compliance with due diligence obligations and may initiate inspections and impose sanctions on non-compliant companies.

This Proposal, even with its shortcomings, is a major step towards achieving protection and respect for human rights and the environment. It is also a response to the needs of companies to have tools for the prevention and management of real and potential effects. We will have to wait for its application to see if this standard will indeed mark a turning point in the involvement and responsibility of companies in the protection of human rights and the environment.

ÍNDICE

LISTA ABREVIATURAS	7
1.-INTRODUCCIÓN	8
1.1.-Cuestión objeto de investigación.....	8
1.2.-Objetivos perseguidos, metodología y plan de trabajo.....	10
2.-ANTECEDENTES.....	11
2.1.-Los Principios Rectores sobre empresas y derechos humanos.....	11
2.2.-Las Directrices de la OCDE.	17
2.3.-Declaración Tripartita de la OIT.....	19
2.4.-Normas de desempeño de la Corporación Financiera Internacional y Principios de Ecuador.....	19
2.5.-Proyecto de Tratado.....	20
2.6.-La Agenda 2030.....	20
3.-CONCEPTO DE DILIGENCIA DEBIDA Y LA SOSTENIBILIDAD.....	21
4.-NORMATIVA SOBRE DILIGENCIA DEBIDA.....	23
4.1.-Normativa en el ámbito internacional.	23
4.2.-Normativa en el ámbito de la Unión Europea.	24
4.3.-Normativa a nivel nacional.....	24
5.-ANÁLISIS DE LA PROPUESTA DE DIRECTIVA DE LAS EMPRESAS EN MATERIA DE SOSTENIBILIDAD	30
5.1.-Introducción: contexto y objetivos.	30
5.2.-Objeto.	31
5.3.-Ámbito de aplicación.....	31
5.4.-Obligaciones de diligencia debida.....	34
5.5.-Lucha contra el cambio climático: artículo 15.	40
5.6.-Autoridades de control nacionales: artículos 17, 18, 19 y 21.....	40
5.7.-Responsabilidad en caso de incumplimiento.....	41
5.8.-Deber de diligencia de los administradores.....	44

5.9.-Efectos de la Propuesta de Directiva en España.....	45
5.10 Situación actual de la Propuesta de Directiva y próximos pasos.....	46
5.10 Aciertos y críticas.....	47
6.ANÁLISIS CUALITATIVO DE TRES CASOS.....	48
6.1. Tres empresas del IBEX 35	49
6.3. Otras tres empresas españolas.....	50
7. CONCLUSIONES.....	54
8. BIBLIOGRAFÍA	56
8.1. Legislación.....	56
8.2. Obras doctrinales	56
8.3. Recursos de Internet.....	58

LISTA ABREVIATURAS

ACS: Actividades de Construcción y Servicio.

AENA: Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea.

CEO: Chief Executive Officer.

CFI: Corporación Financiera Internacional.

IBEX 35: Índice bursátil de referencia de la bolsa española que mide el comportamiento conjunto de las 35 empresas más negociadas.

OCDE: Organización para la Cooperación y el Desarrollo en Europa.

ODS: Objetivos de Desarrollo Sostenible.

OIT: Organización Internacional del Trabajo.

ONU: Organización de las Naciones Unidas.

PAUE: Punto de acceso único europeo.

PRNU: Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre las Empresas y los Derechos Humanos.

PYMES: Pequeñas y Medianas Empresas Españolas.

TFUE: Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

UE: Unión Europea.

WBCSD: World Business Council for Sustainable Development.

1.-INTRODUCCIÓN

1.1.-Cuestión objeto de investigación.

Cada vez más se exige a las empresas una mayor intervención en la prevención y en la gestión de los efectos reales y potenciales que sus actividades empresariales puedan producir en materia de derechos humanos y medio ambiente.

Para conseguir este objetivo se han involucrado, en los últimos tiempos, organizaciones como Naciones Unidas (ONU), la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE), la Organización Internacional del Trabajo (OIT), la Unión Europea (UE) y el Consejo de Europa (CE). La labor de estos organismos internacionales ha conseguido que las empresas lleven a cabo prácticas voluntarias en el marco de la responsabilidad social corporativa, es decir, *soft law* no jurídicamente vinculantes y también que algunos Estados hayan regulado normas internas sobre diligencia debida en las empresas, es decir, *hard law* jurídicamente vinculantes. Es interesante reseñar que precisamente el 10 de diciembre de 2023 se celebró el 75 aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos adoptada por la ONU el 10 de diciembre de 1948.

En este contexto, la Propuesta de Directiva sobre diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad va a suponer un antes y un después en la implicación y responsabilidad de las empresas, por lo que va a suponer todo un reto para el que las empresas deberán estar preparadas.

El 23 de febrero de 2022, la Comisión Europea presentó la Propuesta de Directiva sobre la diligencia debida en materia de sostenibilidad empresarial. El objeto de esta norma es sobre todo imponer a las empresas una obligación de diligencia para fomentar que tengan un comportamiento sostenible y responsable determinando, previniendo, eliminando y mitigando los efectos negativos que pueda causar la empresa en el desarrollo de su actividad tanto en los derechos humanos como en el medio ambiente. Al mismo tiempo, la Directiva establece sanciones y normas sobre responsabilidad civil para las empresas que incumplan dichas obligaciones.

Tras un largo proceso de negociaciones, la Propuesta de Directiva sobre diligencia debida se dirige ya a su aprobación definitiva.

En el desarrollo legislativo destacamos los siguientes momentos:

-El proceso se inicia con la Resolución del Parlamento Europeo de 20 de marzo de 2021, con las recomendaciones destinadas a la Comisión sobre diligencia debida de las empresas y responsabilidad corporativa.

-La Comisión Europea emitió la propuesta de Directiva el 22 de febrero de 2022.

-El Consejo de la Unión Europea adoptó su posición de negociación sobre la propuesta de la Comisión Europea el 30 de noviembre de 2022.

-El Parlamento Europeo publicó sus enmiendas a la Propuesta de la Directiva el 1 de junio de 2023.

-El Parlamento y el Consejo anunciaron el acuerdo provisional alcanzado en relación con la futura Directiva el 14 de diciembre de 2023.

-La Comisión de Asuntos Jurídicos del Parlamento Europeo aprobó el pasado 19 de marzo el texto de la Propuesta de Directiva acordada el viernes 15 de marzo por el Comité de representantes de la UE (COREPER).

Es objeto de este estudio determinar si la aprobación de esta Directiva realmente supondrá un gran avance al lograr una legislación común sobre la materia en todos los Estados miembros. Ello evitaría los problemas que podría suponer una regulación distinta en cada Estado, sobre todo para las empresas que trabajan en diferentes jurisdicciones.

El instrumento jurídico propuesto es una directiva y no un reglamento. Quizás sería más adecuado para conseguir el objetivo deseado haber optado por un reglamento, dado que los reglamentos son de aplicación directa en todos los Estados miembros desde su publicación. El motivo de la elección de la directiva tiene su fundamento legal, según se establece en la exposición de motivos de la Propuesta de Directiva, en el artículo 50 del TFUE que establece que la Directiva constituye la base jurídica de la legislación en materia de Derecho de sociedades en lo que respecta a la protección de los intereses de los miembros de las empresas y otras partes interesadas. Sin embargo, la directiva tiene que transponerse en todos los Estados miembros por lo que no soluciona del todo el problema de la unificación legislativa.

También estudiaré si efectivamente esta Propuesta de Directiva obligará a las empresas a identificar, prevenir, mitigar, eliminar y reparar los efectos adversos que su actividad pueda provocar en los derechos humanos y el medio ambiente.

Según la Exposición de Motivos de la Propuesta de Directiva, las razones y objetivos que se pretenden perseguir son:

- 1.-Mejorar las prácticas de gobierno empresarial con la finalidad de integrar en la empresa la gestión de los riesgos y los procesos de mitigación de los riesgos y sus repercusiones en el ámbito de los derechos humanos y el medio ambiente.
- 2.-Evitar la fragmentación de los requisitos de diligencia debida en el mercado único y crear seguridad jurídica para las empresas y las partes interesadas.
- 3.-Aumentar la responsabilidad de las empresas por los efectos adversos y garantizar la coherencia para las empresas con respecto a las obligaciones derivadas de la normativa de la UE.
- 4.-Mejorar el acceso a las vías de recurso para las personas afectadas por los efectos adversos sobre los derechos humanos y el medio ambiente.

1.2.-Objetivos perseguidos, metodología y plan de trabajo.

El objetivo perseguido es realizar un análisis exhaustivo de la Propuesta de Directiva sobre diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad.

A tal efecto, serán objeto de estudio los artículos fundamentales, con la finalidad de determinar cómo afectará a las empresas y sobre todo si realmente supondrá un paso definitivo y un avance en la responsabilidad de las empresas en el ámbito del respeto de los derechos humanos y el medio ambiente.

Para lograr los objetivos perseguidos, mi estudio quedará dividido de la siguiente manera:

En primer lugar, realizaré un estudio de los antecedentes porque creo que es crucial entender cómo hemos llegado hasta la Propuesta de Directiva. Para ello, estudiaré los Principios Rectores sobre empresas y derechos humanos que constituyen el primer instrumento internacional sobre esta materia a través del cual se consiguió el compromiso voluntario de las empresas en el marco de la responsabilidad social corporativa; las directrices de la OCDE que los Estados se han comprometido de manera vinculante a aplicar, la declaración tripartita de la OIT aplicable a los Estados, sindicatos y empresas y que según la cual las empresas deben aplicar la diligencia debida; las normas de desempeño de la Corporación Financiera Internacional y Principios de Ecuador que

también menciona la diligencia debida; el Proyecto de Tratado que también trata de introducir la debida diligencia obligatoria y la Agenda 2030.

A continuación, realizaré un análisis del concepto de diligencia debida a través del estudio de su origen y poniéndolo en relación con el concepto que propone la Directiva.

Posteriormente haré un estudio detallado de la legislación actual que existe sobre diligencia debida en el ámbito internacional, de la UE y a nivel nacional, exponiendo de forma particular la situación normativa en la que se encuentra España.

Finalmente haré un análisis de la propuesta de directiva centrándome sobre todo en el estudio de las obligaciones de diligencia debida y en la responsabilidad y medidas de supervisión y control. Trataré de determinar las ventajas que para las empresas va a suponer esta Directiva, así como las críticas que ha recibido.

También voy a hacer un análisis cualitativo a través de dos aspectos: en primer lugar haré un estudio del contenido de las páginas Web de las empresas españolas del IBEX que he considerado más relevantes que son AENA, IBERDROLA y ACS y en segundo lugar haré una entrevista a los directivos responsables de diligencia debida en tres empresas: CLEOP S.A.; CONSUM S.COOP.V y DRUNI S.A a los efectos de determinar si están introduciendo en sus empresas medidas sobre diligencia debida. La elección de estas empresas viene determinada por el hecho de que las tres entrarían dentro del ámbito de aplicación de la Directiva y su sector de actividad es distinto. CLEOP SA es una empresa constructora; DRUNI SA es una cadena de perfumerías y CONSUM es una cooperativa valenciana de cadena de supermercados.

Por último, tras el análisis de lo anterior expondré mis conclusiones con las que espero dar respuesta a todas aquellas cuestiones que han propiciado la elección de este tema.

2.-ANTECEDENTES.

2.1.-Los Principios Rectores sobre empresas y derechos humanos.

Desde principios de siglo XXI y como consecuencia del avance de la economía globalizada, las empresas han cobrado importancia dentro de la sociedad. Deben de contribuir al disfrute de todos los derechos humanos reconocidos internacionalmente, pero al mismo tiempo, la actividad empresarial puede tener efectos contrarios en los

derechos humanos. Por este motivo, en la comunidad internacional se inició un debate sobre la responsabilidad de las empresas en materia de derechos humanos. Como consecuencia de este debate, el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas aprobó de forma unánime en 2011 los “Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre las Empresas y los Derechos Humanos¹ (PRNU)”, conocidos también como Principios de Ruggie porque fueron desarrollados por John Ruggie que era el Representante Especial del Secretario General de la ONU.

Estos Principios Rectores son un instrumento internacional que consiste en 31 principios para desarrollar el marco: “Proteger, Respetar y Remediar” que estableció Naciones Unidas para resolver la responsabilidad de las empresas en materia de derechos humanos. Estos 31 principios, aunque no son vinculantes, son la primera normativa para prevenir y reparar la violación de derechos humanos en el ámbito de la actividad empresarial, (Fernández, 2022). Fueron una alternativa a los problemas que suponía realizar un Tratado internacional vinculante. En realidad lo que se pretendía con los Principios Rectores era conseguir un consenso global tanto a nivel de Estados, de las empresas y de la sociedad civil en general. (Márquez, 2022).

El objeto de los Principios Rectores es prevenir las violaciones de los derechos humanos en relación con la actividad empresarial. Son un instrumento de *soft law* que contiene los modelos universales en esta materia estructurados en tres pilares, tal y como aparece en la “Guía sobre la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos²” (ONU, 2011) y se refleja en los siguientes puntos:

- 1.-El deber del Estado de proteger frente a los abusos de los derechos humanos cometidos por terceros, incluidas las empresas.
- 2.-La responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos.
- 3.-La reparación a las víctimas de los abusos.

En relación con los Principios Rectores hemos de hacer referencia al documento de Naciones Unidas-Derechos Humanos-Oficina del Alto Comisionado: “La Responsabilidad de las empresas de respetar los Derechos Humanos”, Guía de la

¹ Podemos consultar los citados principios rectores en su integridad en el siguiente enlace: <https://www.pactomundial.org/biblioteca/principios-rectores-sobre-empresas-y-derechos-humanos/>, último acceso 03/04/2024.

² Esta guía puede consultarse en <https://www.ohchr.org/es/publications/special-issue-publications/corporate-responsibility-respect-human-rights-interpretive>, último acceso 03/04/2024.

Interpretación³, 2012”. Según señala en la guía el Profesor John Ruggie la guía “*es un medio para profundizar un poco más en esos principios relativos a la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos.*”.

En relación al objeto de este trabajo, hemos de referirnos a los principios rectores que se refieren a la diligencia debida en materia de derechos humanos. Antes de reseñarlos es interesante reseñar la definición de diligencia debida que se recoge en el Capítulo I de la Guía y que es la siguiente: *Se ha definido la diligencia debida como “la medida de prudencia, actividad o asiduidad que cabe razonablemente esperar, y con la que normalmente actúa, una persona prudente y razonable en unas circunstancias determinadas; no se mide por una norma absoluta, sino dependiendo de los hechos relativos del caso en cuestión”*. En el contexto de los Principios Rectores, la diligencia debida en materia de derechos humanos constituye un proceso continuo de gestión que una empresa prudente y razonable debe llevar a cabo a la luz de las circunstancias, como el sector que opera, el contexto en que realiza su actividad, su tamaño y otros factores para hacer frente a su responsabilidad de respetar los derechos humanos.

Los principios rectores relativos a la diligencia debida en materia de derechos humanos son los siguientes:

Principio Rector 17: Este principio es importante porque la diligencia debida en materia de derechos humanos es la forma por la que una empresa determina los riesgos de provocar consecuencias negativas sobre los derechos humanos en un momento determinado y en un contexto determinado, así como las medidas que tiene que adoptar para prevenir y reducir estos riesgos.

La fórmula para determinar los riesgos dependerá del tipo de empresa, es decir, de su tamaño, de su sector etc. La empresa asignará la tarea de determinar estos riesgos de forma distinta según sus características. Si se trata de una empresa pequeña con riesgos limitados esta tarea podrá asignarse a un empleado, pero si se trata de una gran empresa con riesgos importantes esta tarea se asignará a varias personas. En todo caso, el personal responsable debe de tener la formación necesaria para realizar la tarea con eficiencia.

Aunque una empresa no pueda hacer procesos de diligencia debida en todas y cada una de las relaciones empresariales, lo que sí deberá hacer es el proceso en las áreas generales

³ Puede consultarse la citada guía en el siguiente enlace: <https://www.ohchr.org/es/publications/special-issue-publications/corporate-responsibility-respect-human-rights-interpretive>, último acceso 20/03/2024.

en las que haya más riesgo de provocar consecuencias negativas sobre los derechos humanos. Destacamos un ejemplo que consta en la guía: los productos agrícolas obtenidos de proveedores en una zona en la que se sabe que hay trabajo infantil.

Principio Rector 18: Este principio establece que es necesario que la empresa evalúe los riesgos relacionados con los derechos humanos, para de este modo establecer una política de respeto a los derechos humanos que ayude a prevenir o mitigar las consecuencias negativas que pueda causar. Es importante evaluar esos riesgos desde el momento de inicio de la actividad empresarial, porque de este modo se podrá garantizar el respeto de los derechos humanos durante todo el desarrollo de la actividad. Por ejemplo, si una empresa participa en un proyecto de fusión de empresas, desde el inicio deberá incluir el proceso de diligencia debida en materia de derechos humanos para de este modo evaluar los riesgos que se puedan producir como consecuencia de la referida fusión. Del mismo modo, cuando una empresa adquiere otra empresa, si la empresa que adquiere ha sido responsable de violación de derechos humanos y lo sabe, adquirirá la responsabilidad de esa empresa.

En el proceso de evaluación se debe recurrir a expertos en derechos humanos. Si la empresa tiene en su estructura personal especializado en materia de derechos humanos, este personal deberá contactar con fuentes externas para estar actualizados en esta materia. Estas fuentes externas pueden ser las informaciones de los gobiernos, o las asociaciones de profesionales para estar actualizados en esta materia. Las pequeñas y medianas empresas es difícil que cuenten con personal especializado en materia de derechos humanos, por lo que estas fuentes externas les pueden ser muy útiles para cumplir con la responsabilidad de respetar los derechos humanos.

En estos procesos, las empresas deben incluir consultas sustantivas con los grupos que potencialmente puedan verse afectados por sus actividades. Estas consultas son positivas porque los grupos afectados pueden dar su opinión, lo que supone una importante información para la empresa. La elección de los grupos a consultar dependerá del tamaño de la empresa y de la actividad a la que afecte la evaluación. Es cierto que para las pequeñas y medianas empresas realizar estas consultas con los grupos interesados puede no ser viable por los problemas, entre ellos financieros, que puede acarrear.

La diligencia debida en materia de derechos humanos es necesaria porque de este modo la empresa podrá saber que está respetando los derechos humanos en el ejercicio de su

actividad empresarial y podrá también demostrar ante cualquier organismo que los está respetando.

Existen guías de detección de violaciones de derechos humanos y de reparación de las mismas. Entre ellas es interesante reseñar la “Guía de la OCDE de Debida Diligencia para una Conducta Empresarial Responsable”⁴, publicada en 2018 cuyo objetivo es dar apoyo práctico a las empresas en la implementación de las Líneas Directrices de la OCDE para empresas multinacionales. Esta guía busca conseguir un consenso sobre la debida diligencia para una conducta empresarial responsable y que las empresas incluyan las recomendaciones recogidas en los Principios Rectores sobre diligencia debida.

También destacamos la Guía de derechos humanos para pequeñas y medianas empresas creada por la Comisión Europea o la Guía para CEOs sobre Derechos Humanos creada por la WBCSD (World Business Council for Sustainable Development) que es una asociación mundial de más de 200 empresas que trabajan exclusivamente con el sector empresarial y el desarrollo sostenible, entre las que destacan General Motors, Cola-Cola, Sony, Oracle, BP etc.

Principio Rector 19: Este principio nos viene a decir que es necesario que las conclusiones que resulten de los procesos de evaluación deben integrarse en los órganos de gobierno y funcionamiento de la empresa, porque de lo contrario es difícil prevenir o paliar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos.

Esta integración es más necesaria en las grandes empresas porque puede suceder que el departamento que se encargue de la evaluación de las consecuencias negativas sobre los derechos humanos sea distinto del departamento que realiza las actividades. Si no hay integración entre ambos departamentos es muy difícil prevenir o paliar estas consecuencias negativas. Por este motivo, es necesario que colaboren los distintos departamentos. En las PYMES la comunicación entre el personal es más fácil por lo que será más fácil la integración.

• ⁴ Puede accederse a este documento, en el siguiente enlace: Organización para la Cooperación y el Desarrollo en Europa (OCDE), “Guía de la OCDE de Debida Diligencia para una Conducta Empresarial Responsable” (2018), (disponible en <https://mneguidelines.oecd.org/Guia-de-la-OCDE-de-debida-diligencia-para-una-conducta-empresarial-responsable.pdf>; última consulta, 29/01/2024)

La integración es pues, según este principio, un proceso que consiste en recoger los resultados de una posible consecuencia negativa concreta, determinar qué personas se van a encargar de hacer frente a esa consecuencia negativa y garantizar la adopción de una medida eficaz.

Principio Rector número 20: Este principio es esencial en el sentido de que es necesario hacer un seguimiento de la forma en la que una empresa responde ante las consecuencias negativas reales o potenciales, porque de lo contrario estaríamos hablando de papel mojado y no tendría ninguna utilidad el proceso realizado.

Las empresas pueden utilizar varios sistemas para hacer el seguimiento, como por ejemplo nombrar a alguna organización de confianza para ambas partes (empresa e interesados afectados) o realizar una negociación directa entre las partes etc. En cuanto a los indicadores más adecuados para hacer el seguimiento, las organizaciones internacionales cada vez más facilitan directrices sobre cómo realizar las evaluaciones. Una fuente interna que ayude a hacer el seguimiento puede ser un canal de comunicación como por ejemplo un correo electrónico, donde cualquier empleado pueda dar información sobre una conducta que haya presenciado.

Principio Rector 21: Este principio rector recoge el concepto de rendición de cuentas, en el sentido de que las empresas deben demostrar al exterior que están cumpliendo con su responsabilidad de respetar los derechos humanos. Para que una empresa pueda comunicar al exterior las medidas que está tomando para hacer frente a sus riesgos en materia de derechos humanos, es necesario que tenga en su poder toda la información necesaria.

En este principio no se propone que una empresa tenga que rebelar públicamente todas las cuestiones detectadas en las evaluaciones continuas que realice, sino que se trata sobre todo de que la empresa esté en condiciones de comunicar.

Cuando la empresa detecta una consecuencia negativa real o potencial sobre los derechos humanos, deberá comunicar de la manera más rápida posible esa información a las personas o grupos afectados, debiendo también comunicar las medidas que se están tomando para su resolución. La forma de las comunicaciones debe ser la que sea más adecuada para conseguir su propósito. Si el propósito es responder ante los accionistas respecto de la forma en que la empresa está haciendo frente a un riesgo específico, la

comunicación apropiada serían la exposición de los documentos en una reunión anual general o a través de la página web.

Si la empresa plantea riesgos importantes en relación con los derechos humanos, el interés público superior exige que se presenten informes públicos oficiales de una manera más formal y periódica. Los informes pueden elaborarse en papel o en formato electrónico y de forma periódica, anual o superior.

Cuando una empresa es requerida por otra entidad para que informe sobre alguna posible consecuencia negativa sobre los derechos humanos, deberá ser la propia empresa la que decida si el requerimiento es legítimo y si considera que es conveniente responder. (Márquez, 2022). No obstante, si las entidades que presentan el requerimiento afirman estar afectadas, la falta de comunicación por parte de la entidad requerida dará a entender que las acusaciones son reales.

Los Principios Rectores de las Naciones Unidas se han ido integrando en la normativa de los Estados introduciendo medidas legislativas nacionales y en organizaciones como la Unión Europea (UE), la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) y la Organización Internacional del Trabajo (OIT), (Fernández, 2022).

Con la integración de los Principios Rectores a las normativas de los Estados, se está consiguiendo un cambio importante porque estamos pasando de normas de naturaleza recomendatoria, es decir *soft law*, a normas de naturaleza vinculante, es decir *hard law*.

2.2.-Las Directrices de la OCDE.

La OCDE es una Organización Internacional formada por Estados industrializados. En 1976 se adoptó la Declaración de la OCDE sobre Inversiones Internacionales y Empresas Multinacionales que se convirtió en las Directrices de la OCDE sobre Empresas Multinacionales. Los Estados se comprometieron de manera vinculantes a aplicarlas, pero para las empresas no tienen carácter vinculante aunque sí influyente.

Estas directrices fueron revisadas en 2011 para adecuarse a los Principios Rectores de las Naciones Unidas. A partir de ese momento la OCDE ha publicado orientaciones sobre conducta empresarial responsable y sobre la diligencia debida en materia de derechos humanos.

A tal efecto, el 6 de marzo de 2018 en Hamburgo fue aprobada la “Guía de la OCDE de debida diligencia para una conducta empresarial responsable⁵ (OCDE, 2018)”. El objetivo de la Guía, según su prólogo, es dar apoyo práctico a las empresas a la hora de implementar las Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales a través de sus recomendaciones en materia de diligencia debida. Las Líneas Directrices de la OCDE son recomendaciones no vinculantes de los gobiernos, dirigidas a empresas multinacionales sobre conducta empresarial responsable. Estas recomendaciones ayudan a las empresas a evitar y reparar los impactos negativos que pudieran ocasionar con sus actividades a los derechos humanos, el medio ambiente y el gobierno corporativo.

La elaboración de esta Guía fue supervisada por el Grupo de Trabajo de la OCDE sobre Conducta Empresarial Responsable, sus cadenas de suministro y otras relaciones comerciales. Las empresas deben usar esta Guía como un marco para desarrollar sus procesos de diligencia debida. Por ello, los principales destinatarios de esta Guía son los profesionales encargados de implementar la diligencia debida en las empresas.

Del estudio de la Guía es de destacar las características y elementos esenciales de la diligencia debida:

1. La debida diligencia tiene carácter preventivo.
2. La debida diligencia supone muchos procesos y objetivos.
3. La debida diligencia se basa en el riesgo.
4. La debida diligencia tiene carácter dinámico.
5. La debida diligencia depende de las circunstancias de cada empresa.
6. La debida diligencia tiene su origen en el compromiso con las partes interesadas.
7. La debida diligencia supone una comunicación de forma continua.

Las “Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales sobre Conducta Empresarial Responsable⁶” son recomendaciones dirigidas por los gobiernos a las empresas multinacionales. Estas directrices cubren todas las áreas de la responsabilidad

⁵ Este document está accesible en Organización de Naciones Unidas (ONU), “La responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos. Guía para la interpretación”, HR/PUB/12/2 , 2012 Naciones Unidas, (disponible en https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HR.PUB.12.2_sp.pdf; última consulta, 20/03/2024)

⁶ Este documento puede consultarse en el siguiente enlace: disponible en <https://mneguidelines.oecd.org/Guia-de-la-OCDE-de-debida-diligencia-para-una-conducta-empresarial-responsable.pdf>; última consulta, 01/04/2024

empresarial, incluidos los derechos humanos y el medio ambiente. La edición de 2023 de las Líneas Directrices proporciona recomendaciones actualizadas para la conducta empresarial responsable como por ejemplo la debida diligencia en las cadenas de suministro.

2.3.-Declaración Tripartita de la OIT.

La OIT es una organización tripartita de las Naciones Unidas compuesta por gobiernos, empleadores y trabajadores que establece normas laborales. Su trabajo en el campo de los derechos humanos y las empresas es anterior a los Principios Rectores de Naciones Unidas, (Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2018).

La Declaración Tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social de la OIT fue adoptada en 1997 y se aplica a los Estados, los sindicatos y las empresas. En 2017 esta Declaración se adaptó a los Principios Rectores de Naciones Unidas. La importancia de la Declaración Tripartita es su carácter vinculante, pero no está claro que sea vinculante para las empresas.

Con su Declaración relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo de 1998 se incluye la responsabilidad de las empresas en el marco de la diligencia debida.

2.4.-Normas de desempeño de la Corporación Financiera Internacional y Principios de Ecuador.

La Corporación Financiera Internacional (CFI) es parte del Banco Mundial y ha elaborado Normas para el Desempeño Ambiental y Social que establecen las responsabilidades de sus clientes en la gestión de sus riesgos ambientales y sociales. Estas normas se aplican a los clientes a las que la CFI les concede financiación para sus proyectos. En su gran mayoría estos clientes son empresas del sector privado. Fueron modificadas en 2012 para adaptarse a los Principios Rectores de Naciones Unidas.

Los Principios de Ecuador también se refieren a la financiación de las empresas privadas. Son un conjunto de normas o estándares adoptadas por algunas instituciones financieras para identificar, evaluar y gestionar los riesgos sociales y ambientales derivados de proyectos que necesitan financiación. Estos Principios fueron modificados en 2013

haciendo referencia a la diligencia debida en materia de derechos humanos y medio ambiente.

2.5.-Proyecto de Tratado.

El Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas encargó a un grupo de trabajo elaborar un instrumento internacional que fuera jurídicamente vinculante para regular en el Derecho Internacional de los derechos humanos las actividades de las empresas.

En 2020 el grupo de trabajo publicó el Proyecto de Tratado. Los objetivos son los siguientes:

- Prevenir las violaciones y los abusos de derechos humanos que realizan las empresas.
- Garantizar la posibilidad de un recurso y la reparación cuando se producen violaciones de derechos humanos.
- Desarrollar un marco jurídico internacional.
- Exigir a las empresas obligaciones en derechos humanos.

El artículo 6 del Proyecto de Tratado titulado “prevención” establece la debida diligencia y obliga a los Estados a tener una legislación nacional que obligue a todas sus empresas a respetar los derechos humanos y a prevenir las violaciones o abusos. Este artículo se basa claramente en los Principios Rectores. El Proyecto de Tratado de 2021 también se basa en los Principios Rectores de Naciones Unidas.

2.6.-La Agenda 2030.

El 25 de septiembre de 2015, Naciones Unidas aprobó la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible. El desarrollo sostenible según Naciones Unidas es cumplir con las necesidades de la generación actual sin poner en peligro el que las generaciones futuras puedan satisfacer sus necesidades. El desarrollo sostenible nace como un Principio Rector para el desarrollo mundial a largo plazo con la finalidad de conseguir de forma equilibrada el desarrollo económico, el desarrollo social y la protección del medio ambiente.

La Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible⁷, según el Ministerio de Derechos Sociales, Consumo y Agenda 2030, es un plan de acción a favor de las personas, el planeta y la prosperidad cuya finalidad es la paz y la justicia. La Agenda establece 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) que suponen una llamada para poner fin a la pobreza, para proteger el planeta y para mejorar las vidas y el futuro de las personas de todo el mundo. Por todo ello, la Comunidad Internacional, la Unión Europea y los Estados en general están adaptando sus normativas para conseguir la sostenibilidad.

En todo este contexto, la Comisión Europea adoptó la Propuesta de Directiva sobre Diligencia Debida en materia de sostenibilidad empresarial que es el objeto de este trabajo.

3.-CONCEPTO DE DILIGENCIA DEBIDA Y LA SOSTENIBILIDAD.

La diligencia debida es un concepto que actualmente se utiliza mucho en relación con las responsabilidades de las empresas en derechos humanos, (Fernández, 2022). La diligencia debida es un término que proviene del término latino “*dis-ligentia*” que viene referido al cuidado con el que se hacen las cosas. En sentido inverso, el término que utilizamos para referirnos a la falta de cuidado es “*neg-ligentia*”.

En el Derecho privado romano se utilizaba como la exigencia que se le pedía a un buen padre de familia. Desde el Derecho romano, la diligencia debida ha sido considerada como una forma de conducta relativa a que una persona debe de tener un cierto nivel de cuidado para no dañar a otro y está reconocida en los sistemas jurídicos de los Estados miembros de la Unión Europea, (Márquez, 2022),

La diligencia debida ha existido antes de que empezara a utilizarse en el ámbito de las empresas y los derechos humanos. En el ámbito empresarial la diligencia debida significa identificar y gestionar los posibles riesgos que puedan surgir antes de iniciar una actividad empresarial o comercial.

De este modo, el término diligencia debida es un término traducido del inglés “*due diligence*”, utilizado en la práctica comercial americana y que se refiere al examen minucioso que hace el posible comprador de una empresa antes de adquirirla, Por este

⁷ La Agenda 2030 de la ONU para el desarrollo sostenible puede consultarse en el siguiente enlace: <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/development-agenda/>

motivo hay autores que entienden que sería más correcto utilizar el término “vigilancia” en lugar de “diligencia”, (Fernández, 2022).

La Guía para la interpretación de la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos de Naciones Unidas-Derechos Humanos, define la diligencia debida como “la medida de prudencia, actividad o asiduidad que cabe razonablemente esperar, y con la que normalmente actúa una persona prudente y razonable en unas circunstancias determinadas” (ONU, 2011).

La diligencia debida en materia de derechos humanos supone un proceso de gestión que una empresa debe llevar a cabo para hacer frente a su responsabilidad de respetar los derechos humanos. Para ello, las empresas deben llevar a cabo procesos en los que se establezcan mecanismos para identificar los riesgos, prevenirlos, paliarlos, así como para reparar los daños causados, tal y como señalan los Principios Rectores ya analizados. Concretamente, el Principio Rector 15, que ya hemos desarrollado, hace referencia al proceso de diligencia debida en materia de derechos humanos como un proceso para identificar, prevenir, mitigar y rendir cuentas de cómo abordan su impacto sobre los derechos humanos, (Fernández, 2022).

El concepto de diligencia debida fue desarrollado por la OCDE. Concretamente en el principio número 10 se entiende por debida diligencia el proceso que, como parte integrante de sus criterios para la toma de decisiones, permite a las empresas identificar, prevenir y atenuar los impactos negativos, reales o potenciales, de sus actividades así como informar de la manera en que se abordan estos impactos. (Guamán, 2022).

En la Propuesta de Directiva, concretamente en el considerando 6, se hace referencia al concepto de diligencia debida en materia de derechos humanos. Considera la Propuesta que el concepto de diligencia debida se especificó en las Líneas Directrices de la OCDE para empresas multinacionales que ampliaron la aplicación de la diligencia debida a cuestiones medioambientales y de gobernanza. Se remite también a la Guía de la OCDE de debida diligencia para una conducta empresarial responsable y a las recomendaciones de la Declaración Tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social de la OIT. La diligencia debida se define en la Propuesta de Directiva como una obligación de medios y su cumplimiento conlleva que las empresas deben integrar la diligencia debida en sus políticas y sistemas de administración; identificar y valorar los efectos negativos, reales y potenciales en los derechos humanos y el medio ambiente;

prevenir o mitigar potenciales efectos negativos y poner fin a los efectos negativos reales o reducirlos al mínimo; establecer y mantener un procedimiento de reclamación para que las partes interesadas puedan presentar quejas; supervisar la eficacia de las medidas adoptadas e informar públicamente sobre el proceso de diligencia debida.

Los derechos humanos y la sostenibilidad son cosas distintas, pero que se complementan. El desarrollo sostenible es un concepto que aparece por primera vez en 1987 con la publicación del Informe Brundtland que alertaba sobre las consecuencias medioambientales negativas del desarrollo económico. La sostenibilidad empresarial es un término complejo y se atribuye a las empresas que crean y generan riqueza reduciendo el impacto medioambiental que supone la realización de sus actividades. La comisión Brundtland definió la sostenibilidad como “lo que permite satisfacer las necesidades del presente sin comprometer la habilidad de las futuras generaciones de satisfacer sus necesidades propias”. La sostenibilidad empresarial significa que las empresas además de ser rentables deben crear valor ambiental, social y económico, contribuyendo de este modo al progreso actual y futuro, (ONU, 2011).

La sostenibilidad empresarial ha adquirido mucha relevancia a lo largo de estos últimos años debido a la preocupación que existe en la sociedad por el medio ambiente. Para lograr un desarrollo sostenible, en 2015 Naciones Unidas aprobó la Agenda 2030 sobre el Desarrollo Sostenible como una oportunidad para que los Estados mejoren la vida de todas las personas. Como se ya se ha visto anteriormente, la Agenda cuenta con 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible que tienen como objetivo acabar con la pobreza por medio de estrategias que fomenten el crecimiento económico teniendo en cuenta las necesidades sociales como la educación, la sanidad, la protección social, el cambio climático y la protección del medio ambiente.

4.-NORMATIVA SOBRE DILIGENCIA DEBIDA

4.1.-Normativa en el ámbito internacional.

Los Principios Rectores de las Naciones Unidas han influido directamente en la inclusión de los derechos humanos en las Directrices de la OCDE para las Empresas Multinacionales; en la Declaración Tripartita de Principios sobre empresas multinacionales y política social de 2017 de la OIT y en las Normas de Desempeño 2012

de la Corporación Financiera Internacional (CFI) y los principios de Ecuador de 2013, (Márquez, 2022). La debida diligencia también se encuentra en el Proyecto de Tratado sobre empresas y derechos humanos.

4.2.-Normativa en el ámbito de la Unión Europea.

La Unión Europea es la única organización regional que cuenta con legislación específica sobre la debida diligencia en materia de derechos humanos. Se han aprobado Directivas y Reglamentos que son importantes en materia de empresas y derechos humanos y en materia de diligencia debida en las cadenas de suministro, pero únicamente en ámbitos específicos. Entre los Reglamentos destacamos el Reglamento de la UE sobre la madera de 2010 (995/2010/UE) que entró en vigor en 2013 y el Reglamento de la UE sobre minerales de conflicto de 2017 (2017/821/UE) en vigor desde 2021.

El Reglamento sobre la madera establece que las empresas que comercializan madera y productos de madera en el mercado de la UE deben utilizar un sistema de diligencia debida para evaluar el riesgo de que la madera haya sido talada o comercializada ilegalmente. Este sistema supone buscar información sobre la madera, evaluar la posibilidad de que sea ilegal y tomar medidas para prevenir el riesgo de importar madera ilegal.

El Reglamento sobre minerales de conflicto establece que los importadores de la UE de estaño, tantalio, tungsteno y oro deben seguir un proceso que cumpla con los siguientes requisitos: establecer sistemas de gestión empresarial sólidos; identificar y evaluar el riesgo en la cadena de suministro; establecer una estrategia para responder a los riesgos; llevar a cabo una auditoría sobre diligencia debida y hacer un informe anual sobre la diligencia debida en la cadena de suministro.

En realidad, los requisitos establecidos en estos Reglamentos son similares a los establecidos en los Principios Rectores de las Naciones Unidas.

4.3.-Normativa a nivel nacional.

A nivel nacional en la actualidad solo hay tres leyes nacionales que regulan la diligencia debida en los derechos humanos. Son las siguientes:

4.3.1.-La ley relativa al deber de vigilancia de las sociedades matrices y contratistas (Francia, 2017).

La ley francesa sobre el deber de vigilancia de las sociedades matrices y las empresas contratistas fue adoptada en 2017 como consecuencia de la presión de las organizaciones sociales y de ciertos grupos políticos. Esta ley tiene un interés fundamental porque está a la vanguardia de la normativa comparada. Regula los derechos humanos de forma amplia y establece un plan de vigilancia para prevenir los riesgos de violaciones graves de los derechos humanos y libertades fundamentales, la salud y la seguridad de las personas y el medio ambiente (Guamán Hernández A, 2022).

Esta ley es la única que impone un requisito general obligatorio de diligencia debida para los derechos humanos y medio ambiente, (Fernández, 2022; Márquez, 2022). Se aplica a cualquier empresa establecida en Francia que emplee:

1. Al menos a 5.000 personas, ya sea en la matriz o en sus filiales directas o indirectas cuya sede social esté situada en Francia, al término de dos ejercicios consecutivos.
2. Al menos a 10.000 personas, ya sea en la matriz o en sus filiales directas o indirectas, cuyo domicilio social esté situado bien en Francia o bien en el extranjero.

Las empresas que cumplan estos requisitos deben poner en marcha un plan de vigilancia. Este plan debe incluir medidas para identificar los riesgos y para prevenir las violaciones graves de los derechos humanos y las libertades fundamentales, la salud y la seguridad de las personas, así como el medio ambiente que sean consecuencia de las actividades que desempeñe la sociedad y de las sociedades que controla directa o indirectamente, así como de las actividades que desarrollen los subcontratistas o los proveedores con los que mantiene una relación comercial.

El plan de vigilancia debe realizarse con la colaboración de las empresas filiales y debe comprender las siguientes medidas:

1. Confeccionar un mapa para identificar y analizar los riesgos.

2. Establecer un procedimiento para estudiar los riesgos en las empresas filiales, las subcontratas que se realicen y los proveedores de las empresas con los que la empresa tiene relaciones comerciales.
3. Establecer acciones para reducir riesgos y prevenir daños.
4. Confeccionar un mecanismo de alerta para identificar los riesgos.
5. Realizar un seguimiento de las medidas que se han utilizado y comprobar si son eficaces.

El plan de vigilancia debe hacerse público y debe incluirse en un informe.

En cuanto a las consecuencias del incumplimiento de las obligaciones, se establece que si una sociedad no respeta las obligaciones indicadas en el plan de vigilancia, cualquier persona que tenga interés legítimo podrá acudir a la jurisdicción competente. El juez puede condenar a la sociedad al pago de una multa cuya cuantía se determinará en proporción con la gravedad de la falta y no podrá ser superior a 10 millones de euros.

Una de las limitaciones de la ley es su ámbito de aplicación porque establece un número elevado de trabajadores y por ello no puede aplicarse a las empresas que tengan menos trabajadores aunque sean empresas de riesgo donde se producen muchas violaciones de derechos humanos.

La aplicación de esta ley no ha cumplido las expectativas que preveían las organizaciones de derechos humanos y ambientales porque ha provocado tensiones políticas e institucionales, porque sus previsiones no están del todo claras y porque no hay voluntad política para asegurar su cumplimiento por parte de las empresas (Guamán Hernández A, 2022).

4.3.2.-La Ley de Debida Diligencia y trabajo infantil (Holanda, 2019).

Esta ley, publicada el 13 de noviembre de 2019, introduce el deber de diligencia para prevenir el comercio de bienes y servicios producidos mediante trabajo infantil

El objeto de esta ley es la prevención del trabajo infantil en la producción de bienes y servicios que se suministran a los consumidores. Para llevar a cabo esa prevención, las empresas deben investigar si existe una presunción razonable de que los bienes y servicios se han producido utilizando trabajo infantil. La Ley se aplica a todas las empresas que

suministren bienes o servicios a consumidores holandeses estén o no domiciliadas en los Países Bajos. De conformidad con la Ley, cualquier persona afectada podrá presentar una queja ante un supervisor público, (Márquez, 2022).

El objetivo de la norma es recoger la obligación de las empresas de hacer todo lo que esté en su mano para que sus productos no se fabriquen utilizando trabajo infantil. Para ello, las empresas tienen la obligación de investigar la posible existencia posible de trabajo infantil en su cadena y también deberán establecer un Plan de Acción.

La Ley establece un amplio ámbito de aplicación alcanzando a todas las empresas estén o no en territorio de Holanda, siempre que suministren bienes o servicios a Holanda. La ley obliga a la empresa matriz a controlar el comportamiento de todas las filiales que intervienen en la producción de bienes o servicios respecto del trabajo infantil.

Las empresas tienen la obligación de preparar una Declaración que indique que aplican la debida diligencia para prevenir el trabajo infantil en la producción de bienes y servicios. Todas las declaraciones se deberán publicar en un registro oficial público.

La obligación de diligencia debida está regulada en el artículo 5 de la Ley que establece en primer lugar, la necesidad de investigación interna para conocer la posible existencia de trabajo infantil y en segundo lugar, que la empresa deberá adoptar un plan de acción en caso de que se sospeche que existe trabajo infantil.

El artículo 3 establece el nombramiento de una autoridad supervisora para vigilar el cumplimiento de las obligaciones. Cualquier persona cuyos intereses se vean afectados por el incumplimiento de una empresa podrá presentar una queja. Los artículos 7,8 y 9 regulan las sanciones en caso de incumplimiento.

Esta ley ha recibido críticas por falta de concreción en cuestiones fundamentales (Guamán Hernández A, 2022).

4.3.3.-La ley sobre las obligaciones de las empresas para la prevención de violaciones de los derechos humanos en las cadenas de suministro (Alemania, 2021).

La ley sobre diligencia debida corporativa en las cadenas de suministro se publicó en el Boletín Oficial el 22 de julio de 2021. Es la primera vez que se aprueba en Alemania una ley que incluye la diligencia debida en derechos humanos de manera obligatoria. Esta ley

está vinculada al “Plan de Acción Nacional para las Empresas y los Derechos Humanos”. La diligencia debida es la base de esta ley que establece la obligación de las empresas de investigar la existencia de riesgos para los derechos humanos, de adoptar las medidas necesarias para evitar el riesgo de impactos adversos sobre derechos humanos y ambientales en las cadenas de suministro y la obligación de informar sobre el cumplimiento de las obligaciones de diligencia debida.

Es una norma extensa que determina los derechos protegidos enumerándolos. El artículo 2 define el riesgo para los derechos humanos como la situación en la cual existe la posibilidad suficiente de que se violen una serie de obligaciones como el trabajo infantil, el trabajo forzoso etc.. En el mismo artículo 2, regula la cadena de suministro que incluye a todos los que producen todos los productos y servicios de la empresa, en Alemania o fuera de ella, y que son necesarios para fabricar el producto o servicio desde la extracción de la materia prima hasta que llega al consumidor. (Guamán Fernández, A 2022)

La ley se aplica a las empresas con sede o sucursal en Alemania que tengan:

- Un mínimo de 3.000 empleados en Alemania desde 2023.
- Un mínimo de 1.000 empleados en Alemania a partir de 2024.

Teniendo en cuenta estos umbrales, esta ley no se aplica a las empresas más pequeñas. El objeto de esta ley es conseguir el respeto a los derechos humanos y el medio ambiente en la actividad de la empresa y en sus cadenas de suministro. Para ello, las empresas deben comportarse de acuerdo con la debida diligencia en relación a los derechos humanos y al medio ambiente en su actividad y en las relaciones con sus proveedores.

Las empresas deberán comprobar que están cumpliendo con la debida diligencia y para ello tienen que establecer un sistema que identifique los riesgos en materia de derechos humanos y medio ambiente. Al mismo tiempo, las empresas deben tomar medidas de prevención y reparación para evitar, mitigar o terminar con las violaciones de los derechos humanos y medio ambiente en las cadenas de suministro. A tal efecto, se tomarán medidas en cooperación con los proveedores para que las compras se realicen de tal manera que eviten o minimicen estos riesgos.

Una vez al año, las empresas deberán informar públicamente y ante la autoridad competente sobre el cumplimiento de la diligencia debida. Para ello deberán hacer un

análisis de riesgos y deberán implementar medidas preventivas donde se identifiquen los riesgos. (Fernández 2022, Márquez 2022).

La ley también establece sanciones que incluyen la prohibición de la contratación con el sector público y las multas económicas. Un punto muy criticado de la ley ha sido el hecho de que se excluye la responsabilidad civil de las empresas por incumplimiento de las obligaciones establecidas por la ley. (Guamán)

4.3.4.-Situación en España.

En España no existe una norma con rango de ley que regule la debida diligencia en las empresas y tampoco existe un sistema con medidas para garantizar la reparación de las violaciones que se puedan producir en el ámbito de los derechos humanos y medio ambiente.

Con la finalidad de cumplir con la Agenda 2030 el Ministerio de Derechos Sociales y Agenda 2030, publicó una Consulta Pública Previa al Anteproyecto de Ley de Protección de los Derechos Humanos, de la Sostenibilidad y de la Diligencia Debida en las actividades empresariales transnacionales. Esta consulta debía sustanciarse a través del portal web de la Administración competente, mediante la opinión de los sujetos y de las organizaciones más representativas potencialmente afectados por la futura norma acerca de:

- Los problemas que se pretenden solucionar con la iniciativa.
- La necesidad y oportunidad de su aprobación.
- Los objetivos de la norma.
- Las posibles soluciones alternativas regulatorias y no regulatorias.

Según se estableció en la consulta, la ciudadanía, las organizaciones y asociaciones que así lo consideren, podían hacer llegar sus opiniones sobre los aspectos planteados en este documento, hasta el día 3 de marzo a través de un buzón de correo electrónico. Pues bien, la normativa española no ha progresado desde que se abrió esta ronda de consultas y está suspendida desde 2022

5.-ANÁLISIS DE LA PROPUESTA DE DIRECTIVA DE LAS EMPRESAS EN MATERIA DE SOSTENIBILIDAD

5.1.-Introducción: contexto y objetivos.

La Propuesta de Directiva sobre diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad tiene como objeto evitar los riesgos reales o potenciales sobre los derechos humanos y el medio ambiente provocados por actividades empresariales. Esta propuesta de normativa europea nace en marzo de 2022 en el contexto al que nos hemos referido en los antecedentes principalmente basado en los Principios Rectores de Naciones Unidas. (Comisión Europea, 2022).

Estos Principios han inspirado iniciativas privadas de empresas que han introducido procesos de diligencia debida en su gestión, para garantizar el respeto de los derechos humanos, y también han inspirado a algunos Estados a la aprobación de normas nacionales sobre diligencia debida.

Según se establece en la Exposición de Motivos de la Propuesta, la Directiva establecerá un marco horizontal para la contribución de las empresas que operan en el mercado único al respeto de los derechos humanos y del medio ambiente en sus propias operaciones y a través de sus cadenas de valor, identificando, previniendo, mitigando y dando cuenta de sus efectos adversos sobre los derechos humanos y el medio ambiente y contando con una gobernanza, sistemas de gestión y medidas adecuadas para este fin. . En particular, identifica cinco objetivos específicos (Bonfati, 2022):

1. Mejorar las prácticas de gobierno corporativo para conseguir una mejor gestión de los riesgos de sostenibilidad.
2. Conseguir que todos los Estados miembros tengan las mismas obligaciones de diligencia debida en el mercado único y crear seguridad jurídica tanto para las empresas como para las partes interesadas.
3. Aumentar la responsabilidad de las empresas por los impactos negativos y establecer iniciativas sobre conducta empresarial responsable para las empresas.
4. Conseguir que las partes perjudicadas por los efectos adversos puedan acceder a los recursos.
5. La Directiva complementará otras medidas que están vigentes.

5.2.-Objeto.

El objeto de la Directiva está regulado en el artículo 1. La Directiva establece las normas:

- a) Relativas a las obligaciones de las empresas respecto a los efectos adversos, reales y potenciales sobre los derechos humanos y el medio ambiente de sus actividades, de las actividades de sus filiales y de las actividades de la cadena de valor de las entidades que tengan relación comercial con estas empresas.
- b) Relativas a la responsabilidad por el incumplimiento de la Propuesta.

Hemos de destacar como novedad respecto de la Propuesta de la Comisión que la expresión “cadena de valor” ha sido sustituida por “cadena de actividades”. La cadena de actividades se extiende a los proveedores directos e indirectos y a la distribución, transporte y almacenamiento contratadas de forma directa por la empresa. No se incluirán las actividades de gestión de residuos del producto.

La debida diligencia en la cadena de actividades exige una revisión de las políticas de compra y suministro y las condiciones de la empresa con sus socios comerciales. No será suficiente incluir en los contratos con los proveedores una cláusula de garantía por la que se pacte que el socio comercial será responsable de respetar los derechos humanos y el medio ambiente.

5.3.-Ámbito de aplicación.

El ámbito de aplicación está regulado en el artículo 2. Inicialmente, para determinar el ámbito de aplicación el artículo 2 distingue:

- a) Empresas que se hayan constituido de conformidad con la legislación de uno de los Estados miembros.

En relación a estas empresas se distinguían dos grupos:

1. Empresas que tengan una media de más de 500 empleados y un volumen de negocios mundial neto superior a 150 millones de euros en el último ejercicio. La posición del Consejo fue de una media de más de 1.000 empleados y un volumen de negocios mundial superior a 300 millones de euros en el último ejercicio. Las enmiendas del Parlamento Europeo

establecieron una media de más de 250 empleados y un volumen de negocios mundial superior a 40 millones de euros en el último ejercicio.

2. Empresas que no cumplen los requisitos anteriores del grupo 1, tener una media de 250 empleados y un volumen de negocios mundial neto superior a 40 millones de euros en el último ejercicio, siempre que al menos el 50% de ese volumen de negocios se haya generado en sectores de alto impacto. La posición del Consejo fue la misma que la propuesta de la Comisión. Las enmiendas del Parlamento Europeo establecieron 500 empleados (siendo matriz de grupo) y una media de 150 millones de euros a nivel de grupo y se suprime el requisito sobre sectores de alto impacto. Se consideran sectores de alto impacto, entre otros, los sectores: textil, calzado, agrícola, pesquero, alimentario, minero, metalúrgico y de hidrocarburos- tanto producción como comercialización-.

- b) Empresas que se hayan constituido de conformidad con la legislación de un tercer país.

En relación a estas empresas se distinguían dos grupos:

1. Empresas que han generado un volumen de negocios neto superior a 150 millones de euros en la UE en el ejercicio anterior. La posición del Consejo volumen de negocios neto superior a 300 millones de euros en la UE en el ejercicio anterior. Las enmiendas del Parlamento Europeo volumen de negocios neto superior a 150 millones de euros a nivel mundial y 40 millones de euros en UE.
2. Empresas que no cumplen los requisitos del grupo 1, volumen de negocios neto superior a 40 millones de euros (al menos el 50% en sectores del alto impacto). La posición del Consejo es la misma que la Comisión. Las enmiendas del Parlamento Europeo introducen 500 empleados (siendo matriz de grupo) y un volumen de negocios neto superior a 150 millones a nivel mundial y superior a 40 millones en la UE (se suprime el requisito sobre sectores de alto impacto).

Como hemos podido apreciar, los criterios para su aplicación se basan en el número de empleados y el volumen de negocios mundial neto de las empresas de la UE, así como en

el volumen de negocios generado en territorio común en el caso de empresas de fuera de la Unión Europea.

También hemos podido observar que frente a la Propuesta de Directiva de la Comisión, las enmiendas que propone el Parlamento Europeo modifican el ámbito de aplicación de la Directiva, rebajando los umbrales. El acuerdo provisional alcanzado entre el Parlamento y el Consejo fija el ámbito de aplicación de la Directiva en empresas grandes que tengan más de 500 empleados y un volumen de negocios mundial neto superior a 150 millones de euro. En lo que se refiere a las empresas no pertenecientes a la UE, la Directiva se aplicará si su volumen es de negocios en la UE supera los 150 millones de euros, tres años después de la entrada en vigor de la Directiva. La Comisión tendrá que publicar una lista de empresas no pertenecientes a la UE que entren en el ámbito de aplicación de la Directiva.

Como consecuencia de los últimos acuerdos, la Propuesta de Directiva ha reducido el ámbito subjetivo de aplicación respecto de la Propuesta inicial de la Comisión y queda determinado de la forma siguiente:

1. -Las empresas directamente obligadas por la Propuesta de Directiva serán aquellas empresas de la UE que tengan más de 1.000 empleados y un volumen de negocios neto a nivel mundial que supere los 450 millones anuales.
2. -Las empresas de fuera de la UE que tengan un volumen de negocios netos en la UE de más de 450 millones de euros.

Con estos umbrales, parece ser que unas 5.000 empresas europeas entrarán dentro del ámbito de aplicación de la Propuesta de Directiva. No obstante, se establece una aplicación gradual que veremos posteriormente.

Lo que sí parece claro es que la Directiva no establece normas directamente aplicables a las PYMES, pero les puede afectar de forma indirecta si son proveedoras o participan de alguna forma en la cadena de suministro de alguna empresa incluida en el ámbito de aplicación, bien sea en los procesos previos a la fabricación como el aprovisionamiento como en los procesos posteriores como la distribución. La Directiva prevé un apoyo específico para ayudar a las PYMES a incorporar en su actividad la sostenibilidad y al mismo tiempo para protegerlas de las obligaciones de diligencia debida impuestas a las grandes empresas con las que mantienen relaciones comerciales y entran en el ámbito de aplicación de la Propuesta. Por ello, las empresas con umbrales más bajos también

deberían implementar sistemas diligentes de gestión de riesgos en materia de derechos humanos y medio ambiente.

5.4.-Obligaciones de diligencia debida.

De conformidad con lo establecido en el Considerando 15 de la Propuesta de Directiva, la diligencia debida se configura como una obligación de medios que deberá ser desarrollada por las legislaciones de los Estados miembros con el fin de cumplir con los objetivos establecidos en la Propuesta. Los Estados miembros deben asegurar el cumplimiento de las obligaciones de diligencia debida.

Las enmiendas del Parlamento Europeo, en la misma línea que la posición del Consejo, han introducido un enfoque basado en el riesgo. Lo que pretenden es priorizar los efectos adversos más graves y probables de la actividad empresarial.

Las enmiendas del Parlamento Europeo también incluyen la obligación de conservar la documentación que demuestre el cumplimiento de estas obligaciones durante al menos 10 años.

El artículo 4 de la Directiva establece que los Estados miembros deberán asegurar el cumplimiento de las siguientes obligaciones de diligencia debida:

- a) Implementar la diligencia debida en sus políticas, tal y como establece el artículo 5.
- b) Detectar los efectos adversos reales o potenciales, tal y como establece el artículo 6.
- c) Prevenir y mitigar los efectos adversos potenciales, eliminar los efectos reales y minimizar su alcance, tal y como establecen los artículos 7 y 8.
- d) Incorporar y mantener un procedimiento de denuncia, tal y como establece el artículo 9.
- e) Comprobar que su política y sus medidas de diligencia son eficaces y válidas, tal y como establece el artículo 10.
- f) Realizar una campaña de comunicación pública sobre diligencia debida, tal y como establece el artículo 11.

5.4.1.-Integración de la diligencia debida en las políticas de las empresas: artículo 5

De conformidad con el artículo 5 la política de los Estados sobre diligencia debida deberá contener:

- a) Una descripción del procedimiento de la empresa, incluido su enfoque a largo plazo sobre diligencia debida.
- b) Un código de conducta que introduzca las normas y principios que han de cumplir los empleados de la empresa y sus filiales.
- c) Una relación de los métodos de diligencia debida que han aplicado en sus empresas, incluidas las medidas adoptadas para verificar el cumplimiento de dicho código de conducta y para extender su aplicación a sus relaciones comerciales.

Las enmiendas del Parlamento han incluido nuevas obligaciones para aquellas empresas que realicen actividades comerciales en zonas que se encuentren en una situación de conflicto armado o en situación de fragilidad como consecuencia de haber pasado un conflicto armado, territorios ocupados y zonas que se caractericen por una seguridad deficiente o inexistente.

5.4.2.-Detección de los efectos adversos reales y potenciales: artículo 6.

Según lo establecido en el artículo 3 de la Directiva, se entiende por “efecto adverso para los derechos humanos” a efectos de la Directiva, las consecuencias negativas para las personas protegidas que se produzcan por el incumplimiento de los derechos recogidos en el Anexo Parte I “Violaciones de derechos y prohibiciones incluidas en los acuerdos internacionales sobre los derechos humanos” y en la Parte II “Violaciones de los objetivos y las prohibiciones reconocidos internacionalmente incluidos en convenios medioambientales”.

En el referido artículo se define el “efecto adverso para el medio ambiente” como las consecuencias negativas para el medio ambiente que se produzcan por el incumplimiento de algunas de las obligaciones y prohibiciones que establecen los convenios internacionales en materia de medio ambiente que aparecen relacionados en el Anexo Parte II.

En la exposición de motivos de la Directiva, concretamente en el Contexto de la Propuesta se establece que los efectos adversos incluyen, en particular, cuestiones de derechos humanos, como el trabajo forzoso, el trabajo infantil, la inadecuación de la salud y la seguridad en el lugar de trabajo, la explotación de los trabajadores y las repercusiones medioambientales como las emisiones de gases de efecto invernadero, la contaminación, la pérdida de la biodiversidad y la degradación de los ecosistemas.

De conformidad con el artículo 6, las empresas deberán tomar las medidas necesarias para identificar los efectos adversos, reales o potenciales, sobre los derechos humanos y el medio ambiente que se produzcan por la actividad de la empresa o de la actividad de sus filiales o de su cadena de suministro. Estas medidas deberán centrarse en la identificación de los efectos adversos. Una vez identificados las empresas deberán evaluar continuamente si hay nuevos efectos adversos o si los efectos adversos identificados han cambiado.

Para identificar estos efectos adversos las empresas podrán utilizar los recursos que estimen necesarios. Cuando sea preciso, las empresas deberán realizar consultas con potenciales grupos de afectados, como trabajadores u otras partes interesadas.

Cuando se trate de empresas financieras que concedan créditos o préstamos u otros servicios financieros, la detección de los efectos adversos reales y potenciales sobre los derechos humanos y el medio ambiente solo se llevará a cabo antes de prestar estos servicios.

5.4.3.-Prevención de efectos adversos potenciales: artículo 7.

Se requerirá a las organizaciones empresariales que tomen medidas adecuadas para prevenir o, en caso necesario, mitigar los posibles impactos adversos.

Destacamos las siguientes medidas:

- a) Desarrollar y aplicar un plan de acción preventiva, con plazos de actuación razonables y claramente definidos y con indicadores para medir las mejoras. Para elaborar el plan de acción se consultará a las partes afectadas.
- b) Suscribir disposiciones contractuales con los socios comerciales de cumplimiento del código de conducta y cuando sea necesario del plan de acción. Estas disposiciones contractuales pueden incluir que los socios comerciales establezcan,

a su vez, disposiciones contractuales de sus contratistas. Las enmiendas del Parlamento Europeo establecen el deber de apoyar a los socios comerciales en el cumplimiento de las obligaciones de diligencia debida.

- c) Realizar las inversiones precisas para implantar medidas de prevención.
- d) Apoyar a las PYMES con las que la empresa tenga relaciones comerciales estables. En este sentido, se prevé la obligación de los Estados miembros de apoyar a las PYMES para el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la diligencia debida.

En el caso de que todas estas medidas contempladas no pudieran impedir o mitigar suficientemente los efectos adversos potenciales, las empresas adoptarán las siguientes medidas:

- a) Abstenerse de ampliar una nueva relación contractual.
- b) Interrumpir de forma temporal las relaciones comerciales durante el tiempo que sea necesario, mientras se aplican las medidas de prevención y minimización o mitigación de los efectos adversos.
- c) Rescindir el contrato con respecto a las actividades perjudicadas por el efecto adverso, si este es grave.

En esta última medida, las enmiendas del Parlamento contemplan que no se resuelva el contrato cuando de ello resulten impactos más graves de los que se pretende evitar.

5.4.4.-Eliminación de los efectos adversos reales: artículo 8.

Las empresas deberán adoptar medidas para terminar con los efectos adversos reales y cuando no sea posible, deberán minimizar el alcance de tales efectos. Las medidas del artículo 7 que hemos visto en el epígrafe anterior se pueden aplicar para corregir los efectos adversos.

Otra medida prevista para corregir los efectos adversos reales es el pago de indemnizaciones por daños y perjuicios a las personas afectadas y el pago de compensaciones económicas a las comunidades afectadas.

Las enmiendas del Parlamento contemplan, entre otras medidas, la adaptación de los modelos de negocios y prácticas de compra, incluidas las que contribuyen a salarios e ingresos dignos para los proveedores.

5.4.5.-Reparación de efectos adversos reales.

Como consecuencia de las enmiendas que presentó el Parlamento se ha incluido en la Propuesta una obligación en virtud de la cual, la empresa que haya causado un efecto adverso o haya contribuido a él, deberá adoptar las medidas apropiadas para reparar ese efecto y el daño que haya podido causar a las personas afectadas o al medio ambiente.

Para ello, la empresa deberá adoptar medidas correctivas con el objeto de reponer la situación al estado en que se encontraba antes de que se produjera el efecto adverso.

5.4.6. Desarrollo de una colaboración con las partes afectadas: artículos 6,7 y 8.

Otra inclusión en la Directiva como consecuencia de las enmiendas presentadas por el Parlamento es la obligación de las empresas de adoptar las medidas adecuadas para colaborar con las partes afectadas. Para ello deberán recopilar la información necesaria y deberán consultar con las partes afectadas.

5.4.7. Procedimiento de denuncia: artículo 9

Las empresas deberán establecer canales de denuncia relativas a los efectos perjudiciales sobre los derechos humanos o el medio ambiente para las partes interesadas. Las partes interesadas son las personas afectadas por los efectos adversos, los sindicatos, los trabajadores de la cadena de suministro y las organizaciones de la sociedad civil vinculadas a la cadena de actividades de la empresa.

A tal efecto, las empresas deberán establecer un procedimiento para tramitar las denuncias y al mismo tiempo un procedimiento para el caso de que la empresa entienda que la denuncia no tiene fundamento. Las empresas deberán de informar de estos procedimientos a los trabajadores y a los sindicatos correspondientes. Los denunciantes

tienen derecho a solicitar que la empresa denunciada dé el curso adecuado a la denuncia y a reunirse con los representantes de la empresa para tratar el objeto de la denuncia.

El Parlamento ha introducido en este artículo enmiendas en el sentido de que la parte afectada sea el centro del proceso y. que se asegure la confidencialidad. Las enmiendas referidas también establecen una legitimación amplia para presentar denuncias a favor de personas físicas o jurídicas que defiendan los derechos humanos o el medio ambiente.

5.4.8. Supervisión: artículo 10

Las empresas deberán llevar a cabo evaluaciones periódicas de las medidas adoptadas, con la finalidad de supervisar si las actividades de detección, prevención, mitigación, eliminación y minimización del alcance de los efectos adversos para los derechos humanos y el medio ambiente son las idóneas.

Este procedimiento de evaluación se basará en indicadores cualitativos y cuantitativos y se llevará a cabo al menos cada doce meses, o siempre que haya motivos que permitan entender que pueden aparecer nuevos riesgos que puedan originar efectos adversos.

5.4.9 Comunicación: artículo 11

Las empresas deberán publicar en su página web una declaración anual sobre los aspectos regulados en la Directiva. Esta declaración anual se publicará antes del 30 de abril de cada año en relación con el año anterior.

Las enmiendas del Parlamento han incluido que las empresas cuando publiquen sus declaraciones anuales deberán hacer accesible dicha información en el Punto de Acceso Único Europeo (PAUE).

5.4.10 Diligencia debida a nivel de grupo

Las enmiendas del Parlamento han introducido la obligación de los Estados miembros de velar por que las sociedades matrices lleven a cabo acciones para que sus filiales cumplan con sus obligaciones en materia de diligencia debida.

5.5.-Lucha contra el cambio climático: artículo 15.

Las empresas del ámbito de aplicación de la Directiva deberán elaborar un plan para asegurar que su estrategia y su modelo de negocio y su estrategia son coherentes con una economía sostenible y con la necesidad de disminuir el calentamiento global a 1.5 grados centígrados de conformidad con el Acuerdo de París. Cuando se haya determinado que el cambio climático es un riesgo o efecto importante en sus actividades, la empresa deberá incluir en su plan una reducción de las emisiones.

El ámbito de aplicación de esta obligación según la Propuesta de la Comisión, se delimita a las empresas constituidas en la UE (Grupo 1) que tengan 500 empleados y que su volumen de negocio neto mundial sea mayor de 500 millones de euros y a las empresas constituidas en un tercer Estado (Grupo 1) que tengan un volumen de negocio neto en la UE de más de 150 millones de euros.

El Parlamento en sus enmiendas propone que el ámbito de aplicación de esta obligación afecte a todas las empresas incluidas en el ámbito de aplicación de la Directiva.

El acuerdo provisional entre el Consejo y el Parlamento refuerza las disposiciones relativas a la obligación de que las grandes empresas adopten y apliquen, haciendo todo lo posible, un plan de transición para la mitigación del cambio climático.

5.6.-Autoridades de control nacionales: artículos 17, 18, 19 y 21.

En el artículo 17 se establece el requisito de que los Estados miembros designarán a una o varias autoridades de control nacionales, conocidas como autoridades nacionales de supervisión, con el objetivo de que garanticen que las empresas cumplan con sus obligaciones de diligencia debida. Esta autoridad será, pues, la encargada de supervisar el cumplimiento de la legislación nacional de transposición de la Directiva.

En el artículo 18 se establecen las competencias de estas autoridades de control nacionales. Son las siguientes:

-Solicitar información.

-Llevar a cabo investigaciones en relación con el cumplimiento de las obligaciones establecidas en la Directiva.

-Ordenar el cese de las infracciones.

-Adoptar medidas correctivas proporcionadas a la infracción y necesarias para poner fin a la misma.

-Imponer sanciones pecuniarias.

-Adoptar medidas provisionales para evitar el riesgo de daño grave e irreparable.

De conformidad con el artículo 19, los Estados miembros deberán ofrecer un instrumento para que cualquier persona física o jurídica que considere que una empresa no está cumpliendo correctamente con las disposiciones de la Directiva, pueda expresar sus inquietudes a cualquier autoridad de control. La autoridad de control informará a la persona física o jurídica del resultado de la evaluación que han realizado sobre la empresa y le comunicará la motivación de su decisión.

Por otro lado, tal y como establece el artículo 21, la Comisión creará una Red Europea de Autoridades de Control compuesta por representantes de las distintas autoridades de control. Esta Red facilitará la cooperación de las autoridades de control y la coordinación y armonización de las prácticas de regulación, investigación y control que lleven a cabo las autoridades de control. También facilitará el intercambio de información entre las autoridades de control que deberán ayudarse en el desempeño de sus funciones y establecerán las medidas necesarias para una cooperación eficaz.

Según el texto del Parlamento, las autoridades nacionales tendrán que publicar un informe anual en el que se describan sus actividades y los casos más graves que se hayan producido.

5.7.-Responsabilidad en caso de incumplimiento

5.8.1 Sanciones: Artículo 20.

Los Estados miembros instaurarán un régimen sancionador para las infracciones que se produzcan en las normas nacionales de transposición de la Directiva y adoptarán todas las medidas necesarias para ejecutarlas. Las sanciones deberán ser efectivas, proporcionadas y disuasorias con el fin de evitar el incumplimiento.

Para decidir la interposición de sanciones y su nivel, se tendrán en cuenta los esfuerzos efectuados por la empresa para cumplir y ejecutar las medidas requeridas por la autoridad de supervisión, las medidas para evitar y reducir los perjuicios y también la actuación en conjunto con otras entidades para gestionar a los efectos adversos en su cadena de suministro.

Las enmiendas del Parlamento establecen que las sanciones de un Estado miembro deberían incluir, como mínimo:

- Sanciones pecuniarias.
- Una declaración pública en la que consten la empresa responsable y la naturaleza de la infracción.
- La obligación de llevar a cabo una medida para poner fin a la conducta que ha provocado la infracción y abstenerse de repetirla.
- La suspensión de la circulación de los productos.

Con respecto a las sanciones pecuniarias, deberán determinarse teniendo en cuenta el volumen de negocios de la empresa, es decir, la facturación neta mundial de la empresa. El Parlamento Europeo en sus enmiendas establece que el límite máximo de las sanciones pecuniarias no podrá ser inferior al 5% del volumen de negocios mundial neto de la empresa.

El acuerdo provisional del Consejo y el Parlamento incluye varias medidas de cesación y tiene en cuenta el volumen de negocios de la empresa para imponer sanciones pecuniarias, es decir, un máximo de al menos el 5% del volumen de negocios netos de la empresa. El acuerdo incluye la obligación de que las empresas desarrollen una cooperación considerable, que incluya un diálogo y una consulta con las partes interesadas afectadas.

5.8.2 Responsabilidad civil: Artículo 22.

La Propuesta establece la responsabilidad civil de las empresas por los daños causados, pero no se trata de una responsabilidad automática. Se establecen dos condiciones para que la responsabilidad exista: En primer lugar el incumplimiento de las obligaciones de prevención de los artículos 7 y 8 y en segundo lugar que como consecuencia de ese incumplimiento se produzca algún efecto adverso y ese efecto adverso provoque el daño.

En consecuencia, las empresas responderán por daños y perjuicios en caso de que incumplan las obligaciones de prevención de efectos adversos potenciales (artículo 7) y de eliminación de los efectos adversos reales (artículo 8) y como consecuencia de ese incumplimiento se produce algún efecto adverso que debería haber sido identificado, prevenido, mitigado, eliminado o minimizado mediante la aplicación de las medidas de prevención y mitigación antes referidas y ese efecto adverso ha producido daños.

No obstante, si la empresa ha adoptado las medidas a las que se refieren los artículos 7 y 8, esa empresa no será responsable de los daños causados por un efecto adverso que resulte de las actividades de un socio indirecto con el que tenga una relación comercial, es decir, de su cadena de actividades, a no ser que atendiendo a las circunstancias del caso, no fuera razonable esperar que las medidas adoptadas por la empresa fueran las adecuadas.

En conclusión, a las empresas se les exigirá únicamente tomar las medidas adecuadas de prevención y de eliminación de efectos adversos de conformidad con las características del caso particular. Al evaluar la responsabilidad se tendrán en cuenta los esfuerzos de la empresa por cumplir las medidas que les exija una autoridad de control, las inversiones realizadas y cualquier colaboración con otras entidades para hacer frente a los efectos adversos en sus cadenas de valor.

Los perjudicados podrán iniciar acciones legales por los daños que hubieran podido prevenirse con las medidas adecuadas de diligencia debida.

En las enmiendas del Parlamento se ha suprimido la excepción de responsabilidad en el caso de que la empresa haya colaborado stakeholders (grupos de interés), haya incorporado garantías en sus contratos o haya contratado a terceros para la aplicación de aspectos específicos de sus obligaciones de diligencia.

Las enmiendas del Parlamento también establecen lo siguiente:

-El plazo de prescripción para la interposición de demandas por daños y perjuicios no podrá ser inferior a 10 años.

-Las costas no deben ser excesivas, para que así los demandantes puedan acceder a la justicia.

-El establecimiento de medidas cautelares.

-Legitimación de agentes habilitados para actuar en base al interés público en nombre de las víctimas de efectos adversos.

-Los tribunales podrán ordenar a las empresas que revelen las pruebas de las que dispongan y que se encuentren bajo su control cuando el denunciante aporte elementos que corroboren que la empresa es responsable y que tiene en su poder dichas pruebas.

El acuerdo entre el Consejo y el Parlamento refuerza el acceso a la justicia de las personas afectadas. Establece un periodo de cinco años para que los afectados puedan presentar reclamaciones por efectos adversos, en particular los sindicatos u organizaciones de la sociedad civil. También limita la exhibición de pruebas, las medidas cautelares y el coste de los procedimientos para los demandantes.

5.8.3 Ayudas públicas

El artículo 24 establece que los Estados miembros deberán asegurarse de que las empresas que soliciten ayudas públicas deberán emitir un certificado de que no han sido objeto de sanción por incumplimiento de las obligaciones derivadas de la Directiva.

5.8.-Deber de diligencia de los administradores

La responsabilidad de los administradores en materia de diligencia debida ha sido uno de los temas que más controversia han provocado. La Propuesta de Directiva regulaba en su artículo 25 el deber de diligencia de los administradores y en el artículo 26 la puesta en marcha y supervisión de las medidas de diligencia debida, pero durante su desarrollo han sido eliminados.

La eliminación de estos dos artículos no significa que los administradores estén exentos de responsabilidad sobre la gestión de los derechos humanos en la empresa. La Propuesta de Directiva exige que la empresa implante una política de diligencia debida en materia de derechos humanos y esa implantación es responsabilidad de los administradores de las sociedades. De igual forma, la Propuesta también regula la responsabilidad civil de la empresa y el régimen de sanciones que también podría afectar al órgano de administración de la sociedad. No obstante, los deberes de los administradores también pueden ser objeto de enjuiciamiento según las normas internas de cada Estado miembro.

5.9.-Efectos de la Propuesta de Directiva en España.

Como ya se ha manifestado anteriormente, España no dispone de una ley de diligencia debida como existe en algunos países de nuestro entorno como Francia y Alemania. Sin embargo, las empresas españolas están avanzando en sostenibilidad porque son conscientes de que respetar los derechos humanos medioambientales supone un activo para su empresa.

En 2022 la “Red Española de Pacto Mundial de Naciones Unidas” en colaboración con el Ministerio de Derechos Sociales y Agenda 2030 realizó un informe centrado en analizar el nivel de implantación de aspectos relacionados con los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) entre empresas españolas. Con este objetivo, en mayo de 2022, el Pacto Mundial de Naciones Unidas efectuó una consulta empresarial a todas las empresas españolas. Se recibieron más de 2.500 respuestas de empresas que fueron analizadas para realizar este informe. El resultado del informe establece que 9 de cada 10 empresas españolas contribuye a los ODS recogidos en la Agenda 2030. En concreto, un 8% conoce los ODS, un 79% de las empresas manifiestan que con la implantación de la sostenibilidad empresarial adquieren ventajas competitivas y un 57% dispone de una persona encargada de la sostenibilidad o de un departamento de sostenibilidad (Contribución de las empresas españolas a la Agenda 2030. Resultados de la consulta empresarial sobre desarrollo sostenible. Pacto Mundial. Red España).

La aplicación de esta Propuesta de Directiva en España tendrá como consecuencia que todas las empresas deberán realizar una revisión y adaptación de todos los elementos de sus sistemas de riesgos.

El riesgo de vulneración de los derechos humanos en la empresa tiene sus particularidades porque la empresa no solo debe evaluar las posibles vulneraciones de los derechos humanos como consecuencia de su actividad empresarial, sino que también debe evaluar las posibles vulneraciones de sus socios comerciales y de las empresas que estén integradas en su “cadena de actividades”.

5.10 Situación actual de la Propuesta de Directiva y próximos pasos.

A pesar de la importancia de los antecedentes a los que nos hemos referido al inicio del trabajo, el proceso hasta llegar al texto actual de la Propuesta de Directiva ha sido un proceso lento y con muchos obstáculos.

La comisión presentó su Propuesta en febrero de 2022. A partir de ese momento comenzaron las negociaciones entre el Consejo y los Estados miembros y en diciembre de 2022 el Consejo adopta su posición de negociación (orientación general). El Parlamento Europeo presentó diversas enmiendas a la Propuesta que fueron debatidas y votadas en comisiones parlamentarias. El texto fue definitivamente adoptado en junio de 2023 con 366 votos a favor, 255 en contra y 38 abstenciones. El proceso siguió con negociaciones entre las instituciones europeas durante seis meses alcanzándose un acuerdo provisional en diciembre de 2023. Este acuerdo debía ser refrendado y adoptado por el Consejo, pero las votaciones fueron retrasadas en varias ocasiones por un bloqueo de los Estados miembros más grandes como Alemania que se abstuvo, uniéndose varios Estados a su abstención. Al mismo tiempo, Francia intentó que se multiplicara por diez el umbral de las empresas, de forma que la mayoría de las empresas no se vieran afectadas por la ley. Finalmente el texto actual fue aprobado por el Consejo el pasado 15 de marzo con el apoyo de 14 Estados miembros. El 19 de marzo, la Comisión de Asuntos Jurídicos del Parlamento Europeo (JURI), que es la comisión responsable de la Directiva, aprobó el texto con 20 votos a favor, 4 en contra y sin abstenciones.

En el caso de que no hubiera tiempo suficiente para la revisión y traducción del texto antes de que acabe la legislatura, se podría optar por el procedimiento de corrección de errores. Según este procedimiento, la votación en versión inglesa sería el 24 de abril y la adopción formal del texto en todas las lenguas oficiales de la UE sería entre septiembre y octubre de 2024. La publicación en el Diario Oficial de la UE sería entre noviembre y diciembre de 2024 y entraría en vigor 20 días después.

Los plazos de transposición e implementación han sido ampliados en los últimos acuerdos y son los siguientes:

- Tres años para las empresas de la UE más grandes, es decir, con 5.000 empleados y una facturación igual o superior a 1.500 millones de euros anuales y las empresas de fuera de la UE que cumplan dicho volumen de negocio en el mercado europeo.

-Cuatro años para las empresas de la UE con 3000 empleados o menos y un volumen de facturación de 900 millones o menos de euros anuales y las empresas de fuera de la UE que cumplan dicho volumen de negocio en el mercado europeo.

-Cinco años para las demás empresas.

5.10 Aciertos y críticas.

En cuanto a los aciertos, no cabe duda, que la futura Directiva supondrá un paso importante para las empresas en el respeto de los derechos humanos y medio ambiente. Si bien hasta ahora la diligencia debida era un compromiso voluntario adoptado por las empresas, la Directiva supondría una obligación legal para las empresas que se encuentren dentro de su ámbito de aplicación.

La Propuesta de Directiva busca establecer un marco jurídico que ofrezca a las empresas herramientas para mejorar la gestión de sus impactos en los derechos humanos y el medio ambiente. Al mismo tiempo también busca garantizar la seguridad jurídica de las empresas a través de un comportamiento corporativo más transparente, y sostenible en Europa y fuera de ella.

La Propuesta es también esencial para reforzar el mercado único de la UE, para garantizar que las empresas gestionen los riesgos en derechos humanos y medio ambiente de la forma más eficaz y para que se ofrezca una mayor protección a los afectados por los efectos adversos.

Sin embargo, aún con todas las bondades que supone la Propuesta, su contenido no está exento de críticas. El 5 de abril de 2022, el “European Coalition for Corporate Justice” publicó un análisis⁸ crítico sobre la Propuesta basado en que se queda corta en puntos fundamentales y en que contiene lagunas que podrían impedir el impacto positivo que se busca con su aprobación.

Un punto crítico es el ámbito de aplicación. La Propuesta se aplica a grandes empresas con un número elevado de trabajadores y alto volumen de negocio y sin embargo, los Principios Rectores de la ONU, que son la base fundamental de la Propuesta, se aplican

⁸ Este documento puede consultarse en el sitio <https://corporatejustice.org/publications/analysis-of-eu-draft-directive-on-due-diligence/>, último acceso 01/04/2024

a todas las empresas. Por ello, hubiera sido deseable que la Directiva directamente estableciera que todas las empresas integren un sistema de diligencia debida proporcional a su tamaño. Otro punto crítico es que muchas empresas de alto riesgo no están incluidas en la Propuesta como las empresas de infraestructura, transporte, energía etc..

En cuanto al alcance material regulado en el artículo 3, la lista de violaciones de derechos humanos es bastante incompleta remitiéndose a una “cláusula escoba” basada en instrumentos de la ONU y la OIT. Este sistema puede dar lugar a una lista ambigua sobre los derechos humanos que deben respetar las empresas. También es reprochable que no incluya derechos fundamentales como la violencia y acoso en la empresa. En este sentido, la Propuesta debería incluir una lista para dar seguridad jurídica y claridad. La Propuesta tampoco hace una definición clara de los impactos medioambientales.

En cuanto a las obligaciones de debida diligencia, reguladas en los artículos 4, 5, 6, 7, 8 y 10 la Propuesta establece una serie de medidas específicas para cumplir con estas obligaciones. Sin embargo, debería establecer un deber general que prevalezca sobre estas medidas específicas, para que sea suficiente el cumplimiento de estos mínimos.

En cuanto a la consulta con las partes regulada en los artículos 6,7 y 8 la Propuesta establece que se debe consultar a las partes interesadas cuando sea relevante, pero debería haber establecido una participación de las partes en todo momento. No establece los requisitos fundamentales para mantener la consulta y no hace referencia al consentimiento libre, previo e informado que establece la Oficina del Alto Comisionado de derechos humanos.

En cuanto a la obligación de informar regulada en el artículo 11, se echa de menos que la Propuesta garantice una comunicación detallada y frecuente en toda la cadena.

En la aplicación de la ley regulada en los artículos 16,17,18,19,20,21 y 24 la Propuesta debería haber sido más explícita en cuanto al régimen de sanciones con criterios específicos y mínimos de sanciones con el objetivo de provocar un efecto disuasorio. También debería haber incluido una cláusula de responsabilidad penal si la empresa realiza infracciones reiteradas.

6.ANÁLISIS CUALITATIVO DE TRES CASOS

Para realizar el análisis cualitativo, lo he dividido en dos partes: Por un lado, he hecho un estudio de datos a través de las páginas web de tres empresas del IBEX 35, concretamente

ACS, AENA e IBERDROLA y por otro lado he realizado una pequeña entrevista a directivos de tres empresas españolas que no están en el IBEX 35, concretamente CLEOP S.A, CONSUM Sociedad Cooperativa Valenciana y DRUNI S.A.

6.1. Tres empresas del IBEX 35

He revisado las páginas web de las 35 empresas del IBEX y he podido comprobar que todas ellas tienen apartados específicos con documentos donde explican cómo están abordando el tema de la sostenibilidad. Me he centrado en tres empresas de sectores diferentes: ACS, AENA e IBERDROLA.

Las tres tienen en común su adhesión a los diferentes estándares nacionales e internacionales que configuran, a día de hoy, el marco de referencia normativo en el ámbito de la debida diligencia empresarial en materia de sostenibilidad. Aquí incluyen los Principios Rectores sobre las Empresas y los derechos humanos de la ONU, las Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales, La Guía de la OCDE de Debida Diligencia, la Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social de la OIT⁹ y, por último, los Principios en los que se basa el Pacto Mundial de Naciones Unidas. Además de ello, cada una de las empresas explicita cómo contribuir a alcanzar algunos de los ODS. Aquí se aprecia que cada empresa, debido al sector al que pertenece, centra su interés en diferentes ODS.

En el caso de ACS, resaltan tres de esos ODS: Trabajo decente y crecimiento sostenido (ODS nº8). Reducción de las desigualdades (ODS nº10) y Ciudades y comunidades sostenibles (ODS nº11)¹⁰. En el caso de AENA, no dispone de un documento específico, sino que tiene varios documentos donde explica cómo aborda la diligencia debida por áreas de actuación¹¹. Así, presentan los principales impactos de la actividad de la empresa sobre los diez principios del Pacto Mundial¹² como un primer paso de la sostenibilidad

⁹ *Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social de la OIT.* Disponible en https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_emp/---emp_ent/documents/publication/wcms_124924.pdf

¹⁰ Disponible en

https://www.grupoacs.com/ficheros_editor/File/05_responsabilidad_corporativa/00%20PDFS/6.6.%20Contribuci%C3%B3n%20a%20la%20Sociedad.pdf, último acceso 02/04/2024)

¹¹ Disponible en <https://www.aena.es/es/corporativa/rc/sostenibilidad-social/relaciones-con-la-comunidad-y-derechos-humanos/derechos-humanos.html>, último acceso 30/03/2024

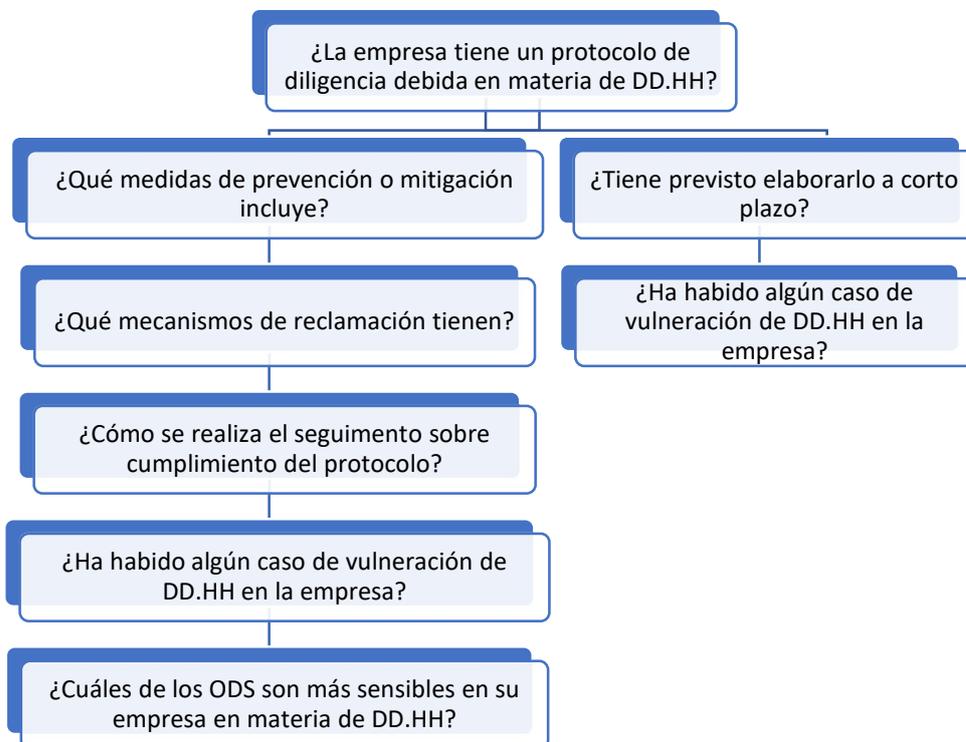
¹² Disponible en <https://www.pactomundial.org/que-puedes-hacer-tu/diez-principios/>, último acceso 30/03/2024

empresarial. Esos diez principios están agrupados en cuatro categorías: Derechos humanos, normas laborales, medioambiente y anticorrupción. En cuanto a Iberdrola, dispone de un informe muy completo¹³ (el más extenso) sobre diligencia debida en materia de derechos humanos.

6.3. Otras tres empresas españolas

Para el análisis de tres empresas españolas que no forman parte del IBEX he elegido CLEOP S.A, CONSUM Sociedad Cooperativa Valenciana y DRUNI S.A. Para su elección me he basado en las tres empresas entrarían en el ámbito de aplicación de la Propuesta de Directiva y en las facilidades que me han dado para poder recabar datos de primera mano sobre cuál es su situación actual respecto de la diligencia debida en temas de sostenibilidad empresarial.

El cuestionario que les planteo es el siguiente:



¹³ Disponible en <https://www.iberdrola.com/documents/20125/1268294/Informe-derechos-humanos-2022.pdf>, ultimo acceso 30/03/2024

-CLEOP S.A.

CLEOP S.A es una empresa dedicada a la construcción, con domicilio social en Valencia, calle Santa Cruz de Zarza, número 3. Me ha concedido la entrevista la directora financiera Dña Lina Morell Cabrera.

Respecto a si la empresa tiene un protocolo de diligencia debida en derechos humanos, la respuesta es que todavía no, pero que conoce la existencia de la Propuesta de Directiva sobre diligencia debida porque PWC les ha impartido un curso formativo.

Respecto a la pregunta de si tienen previsto elaborarlo a corto plazo, me contesta que están a la espera de la aprobación de la Propuesta de Directiva para implantarlo en la empresa y adaptar los programas que tienen implantados en la actualidad. La empresa dispone de un Código Ético y de conducta que incluye:

a.-Normas normas generales de conducta.

b.-Principios, valores y pautas de conducta.

c.-Cumplimiento e implantación:

i.-Órganos internos del Sistema de cumplimiento normativo: Comité de ética.

ii.-Compliance Officer, Comité de crisis y Sistema interno de información.

iii.-Implantación.

iv.-Difusión y aceptación.

d.-Régimen sancionador.

En cuanto a los mecanismos de reclamación me contesta que se llevan a cabo a través del Canal de denuncias de la Web.

En relación a la pregunta de si ha habido algún caso de vulneración de los derechos humanos en la empresa, me contesta que no han tenido ningún caso.

Respecto a los ODS más sensibles, me responde que la igualdad de género, salud y bienestar y producción y consumo. También me manifiesta que disponen de planes de igualdad, que la empresa se ha acreditado como “Empresas generadoras de Salud” y que han firmado un convenio con el Ministerio de Igualdad para promover la sensibilización y concienciación social contra la violencia de género.

-CONSUM SOCIEDAD COOPERATIVA VALENCIANA.

CONSUM, Sociedad Cooperativa Valenciana, es una cadena de supermercados con domicilio en Silla (Valencia), calle Alginet, número 1. Me concede la entrevista D. Francisco-Javier Quiles Bodí, Director de Relaciones Externas de CONSUM.

Respecto a la pregunta de si la empresa tiene un protocolo de diligencia debida en derechos humanos, me contesta que no existe un protocolo específico de debida diligencia como tal, pero que se dispone de procesos de debida diligencia a través de otros mecanismos disponibles en la organización.

En cuanto a que si tienen previsto elaborarlo a corto plazo, me responde que una vez se publique la Directiva y se transponga a la legislación nacional, se valorará la definición y todos aquellos protocolos necesarios para el adecuado cumplimiento de la misma. A corto plazo, sí que existen iniciativas vinculadas, como la definición de una Política de Compra Responsable o el desarrollo de los sistemas informáticos actuales, para disponer de un mayor nivel de información de sostenibilidad de la cadena de suministro.

Sobre las medidas de prevención o mitigación, responde que destacaría el marco del Modelo del Buen Gobierno de Consum, en el que se incluyen diferentes mecanismos de prevención o mitigación de posibles impactos en materia de derechos humanos. También me dice que en diferentes políticas corporativas, como la Política de Sostenibilidad o las Política de Personal se incluyen aspectos en relación a cuestiones de derechos humanos. Otros instrumentos como los Códigos de Buen Gobierno y de Ética y conducta recogen también requisitos de debida diligencia para la prevención, detección y erradicación de conductas ilegales o no éticas, principios generales de protección medioambiental, así como de derechos humanos. El Mapa de Riesgos de CONSUM recoge diferentes riesgos de negocio con afectación sobre los derechos humanos y establece controles para su mitigación. Existe también en la empresa un Protocolo de actuación contra el acoso laboral, sexual y cualquier tipo de discriminación. Finalmente desde el Departamento de Compras han desarrollado un protocolo de homologación de proveedores en los que se solicita a los fabricantes información sobre sus prácticas éticas, ambientales y sociales para poder trabajar con CONSUM.

En cuanto a los mecanismos de reclamación, destaca principalmente el Canal de Denuncias, un mecanismo puesto a disposición de los grupos de interés para la comunicación de cualquier conducta ilegal o contraria a la ética de la Cooperativa y en

su caso, para su corrección. En cumplimiento de la ley 2/2023 reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción, se aprobó la creación del Sistema Interno de Información (SII) de CONSUM. A raíz de la creación de este sistema se han unificado los diferentes canales de denuncias existentes en un único canal. En función de la tipología de la denuncia, ésta se remite a los responsables oportunos dentro de la organización. Las denuncias pueden realizarse de forma anónima y se garantiza el máximo nivel de confidencialidad y de protección contra cualquier tipo de represalia, discriminación o penalización como consecuencia de la misma. El Canal de Denuncias se encuentra accesible en la web de CONSUM. Aparte existen otros mecanismos de reclamación donde se pueden plantear estas cuestiones, como puede ser el correo electrónico para notificar casos de acoso, el sistema de atención al cliente “Escucha Activa”, así como las redes sociales por ejemplo.

Respecto a cómo se realiza el seguimiento sobre el cumplimiento del protocolo me contesta que al más alto nivel, estos mecanismos se supervisan por el Consejo Rector de la Cooperativa, así como por la Comisión de Auditoría. Existen otros responsables, como el Comité de Ética, un órgano que facilita el asesoramiento ético y jurídico a los trabajadores, así como la figura del Oficial de Cumplimiento, responsable de evaluar los riesgos legales de CONSUM y de asegurar que los mecanismos de prevención definidos son los adecuados. Existen otros comités para temas específicos, como el Comité para la Prevención del Acoso.

En cuanto a la pregunta de si ha habido algún caso de vulneración de los derechos humanos en la empresa, me contesta que la empresa utiliza un cuadro de mando de indicadores de sostenibilidad basado en el marco del Global Reporting Initiative (GRI), en el que se registran los casos de vulneración de derechos humanos. Me comenta que desde que hay datos disponibles no se ha producido ningún caso en la empresa.

Sobre los ODS más sensibles en la empresa en materia de derechos humanos me contesta que al ser una empresa del sector alimentario, el ODS más sensible sería el 2, vinculado con el derecho a una alimentación adecuada. CONSUM es una cooperativa polivalente por lo que también será importante los ODS 12, de consumo responsable en relación a los socios clientes y los ODS 5 y 8 en relación a las prácticas laborales de los socios trabajadores.

DRUNI S.A.

DRUNI S.A es una empresa de perfumerías especializada en venta de perfumes, cosmética, maquillaje y aseo personal, con domicilio social en Carlet (Valencia), carretera calle Alemania, número 15. Me concede la entrevista Dña Cristina Casp Nogués, miembro del Consejo de Administración.

En relación a la pregunta de si la empresa tiene un protocolo de diligencia debida en derechos humanos, me contesta que no, pero que conoce la Propuesta de Directiva a través del despacho Cuatrecasas y Deloitte que son su abogado y auditor respectivamente.

En cuanto a si tienen previsto elaborarlo a corto plazo, me contesta que en cuanto esté aprobada la Directiva implementarán y adaptarán sus protocolos. Me comenta que la empresa ha implementado varios protocolos que desarrollan los valores, principios y normas que deben regir el comportamiento de todos y cada uno de los trabajadores que forman parte de la empresa. Para dar respuesta a cualquier discrepancia, irregularidad o cualquier situación ambigua o sospechosa de vulnerar la normativa vigente o que pueda constituir un incumplimiento del Código de Conducta interna de la compañía, se ha implementado un sistema interno de información como medio de comunicación confidencial.

Respecto a si ha habido algún caso de vulneración de los derechos humanos en la empresa me contesta que no.

7. CONCLUSIONES

La aprobación de la Propuesta de Directiva sobre diligencia debida y sostenibilidad supondrá un avance en la tarea de conseguir la protección y el respeto de los derechos humanos y el medio ambiente.

Lo que se persigue con esta Propuesta es establecer una regulación marco sobre diligencia debida, aunque es cierto que muchas empresas ya están cumpliendo de forma voluntaria con muchos de los presupuestos que incluye la Propuesta, sobre todo por la labor realizada por organismos internacionales como Naciones Unidas con sus Principios Rectores a los que hemos hecho referencia.

La Propuesta establece obligaciones concretas a las empresas que están incluidas en su ámbito de aplicación con la finalidad de determinar sus riesgos y en caso necesario prevengan y mitiguen los efectos adversos de sus actividades empresariales, de sus filiales o las de sus cadenas de actividades, tanto en los derechos humanos como en el medio ambiente.

También es interesante que la Propuesta establezca que los Estados designarán una autoridad supervisora que se encargue de controlar si las empresas cumplen las obligaciones de diligencia debida y podrá realizar e imponer sanciones a las empresas que no cumplan las normas.

Es cierto que tal y como ha quedado expuesto en el trabajo, la Propuesta podría haber ido más allá en ciertos puntos y profundizar en muchos contenidos pero mi valoración es positiva, porque creo que es necesario que exista una norma “hard law” en la UE que aglutine los comportamientos “soft law” que muchas empresas voluntariamente están implantando en sus actividades.

No obstante, habrá estar pendiente de la transposición de la futura Directiva a los Estados miembros y sobre todo a su aplicación para sacar conclusiones más concluyentes sobre si verdaderamente esta Propuesta de Directiva sobre diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad va a suponer un antes y un después en la implicación y responsabilidad de las empresas. En este momento creo que, aún con todas sus deficiencias, es positivo que una Propuesta en este sentido haya llegado, aun con muchos obstáculos, al momento en el que se encuentra y que próximamente verá la luz como Directiva.

Personalmente este trabajo me ha resultado muy interesante y a la par muy estresante porque he tenido que estar pendiente en todo momento de los avances que se estaban produciendo en todo el periodo de desarrollo de la Propuesta. También me ha resultado interesante comprobar a nivel práctico que prácticamente todas las empresas del IBEX cuentan con protocolos sobre diligencia debida en las empresas y que las empresas que no forman parte del IBEX, pero que entran dentro de su ámbito de aplicación todas tiene implantados programas compliance penales y con canales de denuncia y están expectantes a la aprobación de la Propuesta para adaptar sus programas a los nuevos retos que supone la Propuesta.

8. BIBLIOGRAFÍA

8.1. Legislación

- Anteproyecto de ley de protección de los derechos humanos, de la sostenibilidad y de la diligencia debida en las actividades empresariales transnacionales”, (disponible en <https://www.mdsocialesa2030.gob.es/agenda2030/documentos/220208-consulta-publica-definitiva.pdf>; última consulta 27/12/2023).
- Comisión Europea (COM 2019), “Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad y por la que se modifica la Directiva (UE) 2019/1937”, (disponible en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/DOC/?uri=CELEX:52022PC0071>, última consulta 03/02/2024).
- INFORME sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad y por la que se modifica la Directiva (UE) 2019/1937, (disponible en https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-9-2023-0184_ES.html, última consulta 23/03/2024).
- Resolución del Parlamento Europeo, de 10 de marzo de 2021, con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre diligencia debida de las empresas y responsabilidad corporativa, (disponible en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021IP0073&from=EN>, última consulta, 09/03/2024)).

8.2. Obras doctrinales

- Bonfanti, A. y Brino, V., "La propuesta de directiva europea sobre diligencia debida: reflexiones de derecho del trabajo y de derecho internacional privado (1)." *Trabajo Y Derecho* 2022.16, pp 1-18.
- Cohen, A., Muñoz, A., Viñuelas, A. (coordinadora), “Deberes de los administradores de las sociedades de capital”. *Cizur Menor Navarra: Civitas : Aranzadi*, 2023.

- Fernández Liesa, C. R., “La debida diligencia de las empresas y los Derechos Humanos: hacia una ley española”, *Cuadernos de derecho transnacional*, 2022 14(2), 427-455. (disponible en <https://doi.org/10.20318/cdt.2022.7190>).
- García, J. y Aymerich, I., “La integración de responsabilidades públicas y privadas en la efectividad de los derechos humanos”, *Empresas y Derechos Humanos: temas actuales*, 2018, pp. 7-27.
- García Medina, J., “Enfoque basado en derechos humanos como guía de acción en la diligencia debida de las empresa”, *Revista De Estudios Europeos, extraordinario monográfico 2.2023*. 207-235. <https://doi.org/10.24197/ree>).
- Guamán, A., “Diligencia debida en derechos humanos: análisis crítico de los principales marcos normativos estatales”, *Trabajo y Derecho 87/2022 (Marzo)*. N° 87, Ed. Ed. Wolters Kluwer, (disponible en https://www.uv.es/seminaridret/Sessions2023/AGuaman_Analisis_normas_estatales_2022.pdf).
- Guamán, A. “Diligencia debida en derechos humanos: Posibilidades y límites de un concepto en expansión”, Valencia : Tirant lo Blanch, 2021. 1º edición en línea.
- Guamás, A. y Sachs, T., “La diligencia debida en derechos humanos y sostenibilidad: las mutaciones inesperadas de una tercera vía”, *Laboro e diritto, fascicolo 3/2023*, pp 515-536.
- Márquez, C. “Instrumentos sobre la diligencia en materia de Derechos Humanos: Orígenes, evolución y perspectivas de futuro”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2022 Vol, 14, N° 2, pp. 605-642.
- Methven, C; Christoffersen, J, “The proposed European Union Corporate sustainability due diligence directive”, *Anales de Derecho, nº especial V presidencia española del Consejo UE, 2023 Universidad de Murcia*, pp. 177-201.
- Salas Compás, “Propuesta de directiva sobre la diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad: un análisis de su aplicación en el mercado español”. *XX Congreso ASEPUK 08-10 junio 2022, Sevilla*, (disponible en <https://riuma.uma.es/xmlui/bitstream/handle/10630/24444/ComunicacionXXEncuen>

troInternacionalASEPUC_Final.pdf?sequence=1&isAllowed=y última consulta, 28/12/2023).

- Sepúlveda, M., “La propuesta de directiva europea sobre diligencia debida en derechos humanos y medio ambiente”, *TEMAS LABORALES* núm. 168/2023 pp. 339-368.

8.3. Recursos de Internet

- Plataforma por empresas responsables. “Análisis y recomendaciones para fortalecer la propuesta de directiva europea sobre la diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad”, (disponible en <https://empresasresponsables.org/analisis-y-recomendaciones-para-fortalecer-la-propuesta-de-directiva-europea-sobre-la-diligencia-debida-de-las-empresas-en-materia-de-sostenibilidad/>, última consulta 02/04/2024).
- Comisión Europea, (COM 2022). “Preguntas y respuestas: Propuesta de Directiva sobre la diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad.” (disponible en https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/qanda_22_1146; última consulta 21/03/2024).
- Contribución de las empresas españolas a la agenda 2030. Resultados de la consulta empresarial sobre desarrollo sostenible (disponible en <https://www.pactomundial.org/biblioteca/contribucion-empresas-espanolas-agenda-2030-resultados-consulta-empresarial/>, última consulta 28/03/2024).
- Directiva sobre diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad: el Consejo y el Parlamento alcanzan un acuerdo para proteger el medio ambiente y los derechos humanos, (disponible en <https://www.consilium.europa.eu/es/press/press-releases/2023/12/14/corporate-sustainability-due-diligence-council-and-parliament-strike-deal-to-protect-environment-and-human-rights/>, último acceso 24/02/2024).
- El Consejo adopta una posición sobre las normas de diligencia debida para las grandes empresas, (disponible en <https://www.consilium.europa.eu/es/press/press->

releases/2022/12/01/council-adopts-position-on-due-diligence-rules-for-large-companies/, último acceso 08/03/2024).

- Lefebvre, “Guía Diligencia debida en materia de sostenibilidad empresarial”. (disponible en <https://lefebvre.es/esg/environmental/diligencia-debida-como-imperativo-de-sostenibilidad-corporativa>; último acceso 08/04/2024).
- Organización de Naciones Unidas (ONU), “La responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos. Guía para la interpretación”, HR/PUB/12/2 , 2012 Naciones Unidas, (disponible en https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HR.PUB.12.2_sp.pdf; última consulta, 29/01/2024)
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo en Europa (OCDE), “Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales sobre Conducta Empresarial Responsable” (2023), (disponible en <https://mneguidelines.oecd.org/Guia-de-la-OCDE-de-debida-diligencia-para-una-conducta-empresarial-responsable.pdf>; última consulta, 01/04/2024).
- Organización de Naciones Unidas (ONU), “Principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos. Puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para "proteger, respetar y remediar" Nueva York HR/PUB/11/04 2011 Naciones Unidas, (disponible en https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/publications/guidingprinciplesbusinesshr_sp.pdf; última consulta, 29/02/2024)).
- Organización de Naciones Unidas (ONU), “La responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos. Guía para la interpretación”, HR/PUB/12/2 , 2012 Naciones Unidas, (disponible en https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HR.PUB.12.2_sp.pdf; última consulta, 29/02/2024).