



ILUSTRE  
COLEGIO DE ABOGADOS  
DE MADRID



**sustentia**  
*Innovación social*

## GUÍA EN EMPRESA Y DERECHOS HUMANOS PARA COLEGIOS DE ABOGADOS EUROPEOS

Madrid- La Haya, a 1 de junio de 2017





ILUSTRE  
COLEGIO DE ABOGADOS  
DE MADRID



Documento revisado y aprobado por la Comisión de Derechos Humanos y Libertades de la FBE, en la Haya a 1 de junio 2017

#### Autoría:

Este documento ha sido elaborado por Sustentia Innovación Social, en coordinación y colaboración, atendiendo a una petición del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid (ICAM), por encargo de la Federación Europea de Colegios de Abogados (FBE).

#### Autores:

Vidal Martín Hernando, Carlos Cordero Sanz, Juanjo Cordero Sanz and Mar Carneiro Freire- Sustentia Innovación Social

Sustentia Innovación Social reconoce y agradece las contribuciones estratégicas y dedicación realizadas por Jose Ramón Antón Boix (ICAM), Ana Pérez Vázquez (ICAM), Sara Chandler (FBE).

También Sustentia agradece especialmente a todas las personas expertas, profesionales de la abogacía, asociaciones y colegios de abogados que han participado mediante entrevistas y diálogos sobre el contenido de esta guía.

#### Prefacio

Esta Guía busca ser una herramienta flexible y útil para los Colegios de Abogados de Europa, y no busca nada más que promover la reflexión sobre retos, así como aportar ideas y líneas posibles para ayudar a la implementación eficaz de los principios Rectores de empresas y derechos humanos en la profesión legal. Cualquier Colegio debe definir su propia estrategia para abordar este reto.

Esta publicación responde al mandato del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid (ICAM) en el ámbito de la Federación Europea de Colegios de Abogados (FBE), y ha sido realizado gracias a su apoyo.

El contenido de la Guía es responsabilidad exclusiva de los autores - Sustentia Innovación Social-, y no refleja, necesariamente, la postura de del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid (ICAM).



## ÍNDICE

### GUÍA EN EMPRESA Y DERECHOS HUMANOS PARA LOS COLEGIOS DE ABOGADOS EUROPEOS

1. Empresa y Derechos Humanos (E&DH) y los Principios Rectores de Naciones Unidas (PRNU).
2. El papel de la abogacía en Derechos Humanos.
3. El papel de la abogacía europea.
4. Los PRNU para los Colegios de Abogados
5. Recomendaciones para Colegios de Abogados de Europa
  - a. **Procesos de planificación para la implementación**
    - i. Compromiso público
    - ii. Plan de implementación en E&DH en los Colegios de Abogados
    - iii. Estructura y Funcionamiento de los Colegios
  - b. **Servicios de los Colegios de Abogados para sus colegiados**
    - i. Sensibilización y Formación
      1. Sensibilización e incentivación a la comunidad jurídica
      2. Capacitación
        - a. Cursos en E&DH en el catálogo de oferta formativa anual de los Colegios.
        - b. Inclusión de la materia en Cursos de Acceso a la abogacía
    - ii. Apoyo Deontológico
      1. Códigos profesionales – Tensiones entre los códigos de conducta y los PRNU
      2. Asistencia ante dilemas éticos
    - iii. Ofrecimiento de apoyo y asistencia técnica a abogados
      1. Apoyo del Colegio de Abogados a despachos profesionales o abogados particulares
        - a. Obstáculo judiciales
        - b. Conflictos de intereses (por cláusula contractual)
        - c. controversias judiciales con grandes empresas (obstáculo judicial).
      2. Instrumentos y planes para los abogados frente a sus clientes
        - a. Asesoría de riesgos en DDHH
        - b. Estrategias de litigio corporativas
      3. Ofrecimiento de recursos: tendencias normativas, buenas prácticas, lecciones aprendidas, casos claves, instrumentos, enfoques.
        - a. Buenas prácticas en *leverage* o influencia en el cliente hacia el respeto de los DDHH
        - b. “Suposiciones razonables” cuando el cliente no permite un análisis de amplio enfoque sobre sus riesgos en DDHH.
  - c. **El papel de los Colegios de Abogados ante autoridades públicas –influencia**
    - i. Regulación nacional e internacional
    - ii. Definición de procesos de debida diligencia
    - iii. Mecanismos de remedio, judiciales y no judiciales.
    - iv. Inclusión de E&DH en los sistemas educativos nacionales.
  - d. **Servicios ofrecidos por los Colegios de Abogados a la ciudadanía.**



## 1.- Empresa y Derechos Humanos y los Principios Rectores de Naciones Unidas.

Desde la segunda mitad del s. XX las empresas vienen adoptando un papel cada vez más relevante, como agente social, en el marco del proceso de globalización. Su papel público ha ido cobrando cada vez más relevancia en un entorno global donde su operativa e influencia no se limita al Estado territorial. Por esas razones y a la luz de la transformación de las características institucionales de la economía mundial, se ha convertido en una prioridad para la Organización de Naciones Unidas (ONU) la necesidad de “anclar la mundialización de los mercados en los valores y las prácticas institucionales comunes” y en el respeto de sus normas fundamentales.

De esta manera y tras un largo proceso de debates, en junio de 2011 el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas aprobó el informe Principios Rectores sobre Empresa y Derechos Humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para “proteger, respetar y remediar” (PRNU)<sup>1</sup>, escrito y presentado por John Ruggie, el entonces Representante Especial del Secretario General ONU para Derechos Humanos y Empresa.

Así pues, los PRNU se constituyeron como un documento que define responsabilidades y aporta directrices para desplegar el marco internacional vigente de forma eficaz, y con el objeto de prevenir y remediar las consecuencias adversas de las actividades empresariales para los derechos humanos. Bajo estos principios, las empresas tienen que “conocer y mostrar” que no violan los derechos humanos en sus actividades u operaciones comerciales. Para ello tienen que adoptar una política de derechos humanos y aplicar la debida diligencia, responsabilidad que incluye evaluar los impactos reales y potenciales de las actividades de las empresas en los derechos humanos, integrar los resultados en la gestión de la empresa y actuar sobre ellos. También se define bajo la responsabilidad de las empresas el remediar los efectos negativos, sobre el disfrute y ejercicio los derechos humanos de individuos y comunidades afectadas, causados por su actuación, cuando estos se produzcan.

El proceso de elaboración del Marco y los Principios Rectores influyó, y se vio influido, por otras iniciativas internacionales en el ámbito de Empresa y Derechos Humanos, como son las Directrices OCDE sobre Empresas Transnacionales, los estándares de la International Finance Corporation – World Bank, de la ISO 26000, de Global Compact de la Estrategia de Responsabilidad Social de la Unión Europea (UE), entre otras.

Con el objetivo de promover y profundizar en la aplicación de los PRNU, en 2012 Naciones Unidas creó un Grupo de Trabajo en Empresa y DDHH cuyo mandato incluía diversas atribuciones. Las principales se enfocaron a la promoción de la divulgación y la aplicación efectiva y global de los Principios Rectores a nivel nacional. Para ello se señalaba a la necesidad de promover el intercambio de buenas prácticas y lecciones aprendidas, de fomentar capacidades y formular

<sup>1</sup> Naciones Unidas - Consejo de Derechos Humanos, *Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para “proteger, respetar y remediar”*, 17º período de sesiones, 21 de marzo de 2011, [http://www.ohchr.org/Documents/Publications/GuidingPrinciplesBusinessHR\\_SP.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Publications/GuidingPrinciplesBusinessHR_SP.pdf)



recomendaciones al respecto. Como parte fundamental de ese mandato se erigía la promoción de la aprobación de Planes Nacionales de Acción en Empresa y Derechos Humanos (PNA), como vía para la trasposición al ámbito nacional de la Resolución ONU, y así lograr la positivización de esta disposición de *derecho blando*.

Desde entonces, varios Estados han venido desarrollando progresivamente sus estrategias y Planes Nacionales de Acción en el ámbito de Empresa y Derechos Humanos, con medidas tanto normativas, como en políticas públicas y supervisión. Estas iniciativas pretenden dar respuesta al Pilar I de los PR y el “deber de proteger los derechos humanos”, así como al Pilar III, que aborda las obligaciones del Estado en cuanto al “acceso a remedio efectivo” cuando exista vulneración de derechos humanos por actividad empresarial. Estas medidas, además de cumplir con las obligaciones de los Estados, buscan influir en un mejor ejercicio en la “responsabilidad de respetar los derechos humanos” por parte de las empresas, así como en sus responsabilidades en relación al remedio, como establecen los Principios Rectores en sus Pilares II y III.

Un PNA es un instrumento de política pública construido de manera participativa por todos los actores sociales, con el fin de garantizar el respeto de los derechos humanos en las actividades empresariales<sup>2</sup>. El Grupo de Trabajo de Naciones Unidas recomendó crear Planes Nacionales sobre Empresas y Derechos Humanos independientes y exclusivos, donde cada diferente contexto estatal pueda dar lugar a su inclusión en otros ámbitos de políticas públicas, relacionadas con el desarrollo económico, los derechos humanos o la responsabilidad social corporativa. En cualquier caso el PNA deberá ajustarse y coordinarse con el resto de estrategias y planes estatales.

El trabajo del Grupo de Trabajo ONU ha tenido frutos. En junio de 2017 ya se tenía constancia de la existencia de 16 PNA aprobados. El primero fue aprobado en septiembre de 2013 en Reino Unido, y después le siguieron Finlandia, Holanda, Suecia, Lituania, Dinamarca, Noruega, Colombia, Suiza, Italia, Estados Unidos de América, Alemania, Francia y Polonia. Otros países ya han iniciado un proceso de creación y/o aprobación, como Bélgica, Mozambique, España, Myanmar o Chile. En otros países, a pesar de que a nivel institucional no se ha iniciado ningún tipo de proceso, se han identificado movimientos de sociedad civil dirigidos a promoverlos.

---

<sup>2</sup> Según Naciones Unidas, la definición de un Plan Nacional de Acción de Empresas y Derechos Humanos es “Una estrategia política en evolución desarrollada por un Estado para proteger contra impactos negativos sobre los derechos humanos por parte de empresas de conformidad con los Principios Rectores de Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos”. *Guidance on National Action Plans on Business and Human Rights*. UN Working Group on Business and Human Rights, Diciembre de 2014, [http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Business/UNWG\\_%20PNAGuidance.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Business/UNWG_%20PNAGuidance.pdf)



## 2.- El papel de la abogacía en Derechos Humanos.

Si bien la Función Social de la Abogacía ha sido tradicionalmente enmarcada en la esfera de la Responsabilidad Social Corporativa de los Abogados, se trata de un concepto que trasciende dichos límites. En realidad, la Función Social de la Abogacía trasciende esta concepción y recoge, en equilibrio con su rol defensor de los intereses de su cliente, la esencial función del abogado como guardián de los intereses de la Sociedad, bajo el concepto de Estado de Derecho.

En línea con el Código Deontológico de la CCBE<sup>3</sup> y su asunción por otros Códigos Deontológicos de distintas Abogacías nacionales, el abogado desempeña una labor fundamental en la defensa del imperio del Derecho y la Justicia humana, ofreciendo tutela por tanto a los más altos intereses del Estado.

Así se configura, por tanto, esta doble labor del abogado: por un lado, defendiendo los intereses del cliente y, por otro, el respeto a la defensa y consolidación de los valores superiores en los que se asienta la sociedad y la propia condición humana. Puesto que de nada serviría la técnica y los conocimientos necesarios para el consejo jurídico y la defensa de los derechos que ofrece el abogado, si éstos no están dirigidos a servir el valor esencial que los respaldan, la defensa de los derechos que a cada cual le corresponden. En definitiva, es preciso que el Abogado tenga siempre presente la alta función que la sociedad le confía: la defensa efectiva de los derechos individuales y colectivos, cuyo reconocimiento y respeto constituye la espina dorsal del propio Estado de Derecho.

Se trata, por tanto, de que el Derecho siga cumpliendo su principal función, esta es, la de ponerse al servicio de la sociedad que regula. Y el abogado como tal, tiene entre sus funciones la mejora del Derecho, bien como garante de su adecuada aplicación, bien proponiendo cambios y ajustes a la realidad social cambiante, informando en los procesos de regulación y creación de la norma.

Los Principios Rectores ONU se enfocan, en esencia, a la traducción de la obligación del Estado de proteger y la responsabilidad de las empresas de respetar los Derechos Humanos en las actividades empresariales.

En este sentido, el papel de los abogados es crucial y la implementación de los PRNU destaca aspectos concretos también en su relación con los clientes, entendiendo al abogado como actor económico<sup>4</sup>. Su rol existe frente a todo tipo de clientes pero variará, sin embargo, ya sean estos

<sup>3</sup> Council of Bars and Law Societies of Europe (CCBE), *Charter of Core Principles of the European Legal Profession and Code of Conduct for European Lawyers*, 2008 (rev 2013), [http://www.ccbe.eu/fileadmin/user\\_upload/NTCdocument/EN\\_CCBE\\_CoCpdf1\\_1382973057.pdf](http://www.ccbe.eu/fileadmin/user_upload/NTCdocument/EN_CCBE_CoCpdf1_1382973057.pdf)

<sup>4</sup> En este sentido, existen diferentes iniciativas cuyos objetivos son profundizar y desarrollar el papel de la abogacía y de los Consejos para la implementación de los Principios Rectores ONU. Algunas de estas iniciativas han desarrollado documentos, informes u opiniones emitidas por instituciones, asociaciones profesionales, centros de investigación y organizaciones de la sociedad civil referencia en la materia, como son Internacional Bar Association – IBA, American Bar Association - ABA, Shift, ECCJ, ICAR o New York University Stern, Centre for Business and Human Rights, Sustentia Innovación Social, entre otros.



empresas (funcionando como abogados de empresa o como abogados externos, asesorándolas sobre sus riesgos y cumplimiento legal), o como representantes de los intereses del Estado o de las personas cuyos derechos se han visto afectados por actividad empresarial. Existen por tanto varias vertientes en lo relativo al papel que juega el abogado en el ámbito de Empresa y DDHH.

En primer lugar el abogado es, en sí mismo, un actor económico, en tanto que realiza actividades económicas como prestador de servicios, ya sea como autónomo, contratado o como empresario de un despacho con una plantilla de varios abogados.

Y en segundo lugar, si bien algunas son comunes, el abogado ostenta responsabilidades diferentes cuando desempeña su labor de asesoría a clientes corporativos, bien sea como asesor externo o como un abogado *in house*. En este sentido, es preciso tener en cuenta, las específicas responsabilidades que se derivan en aquellos casos en que el abogado esté al servicio del Estado, ya sea por oposición pública o por contratación temporal del Estado o de una empresa pública o semi-pública.

En cualquiera de estos casos, el Colegio de Abogados puede desempeñar un papel determinante. Sea cual sea la relación contractual que cada abogado sostenga con sus clientes, el Colegio puede ofrecer apoyo y erigirse como punto de referencia para la profesión, a la hora de desempeñar sus funciones con los principios de libertad, independencia y debida diligencia que le son propias, y conforme a los principios éticos y deontológicos de la profesión.

A la hora de definir el papel que cada Colegio desea ostentar y, por tanto, las actividades que decida poner en marcha, es preciso tener en cuenta la naturaleza y las circunstancias de cada Colegio en particular. Partiendo de esa base, las principales acciones que puede asumir un Colegio de Abogados son variadas y pueden combinarse entre sí según las necesidades. Estas pueden ser:

- a) Difundir los estándares internacionales en de Empresa y Derechos Humanos y, en especial, los Principios Rectores ONU, así como incentivar su aplicación por parte de los miembros de la profesión jurídica.
- b) Fomentar una mayor formación y educación de los abogados en el ámbito de Empresa y Derechos Humanos.
- c) Potenciar el papel que los abogados deben desempeñar para un respeto eficaz de los Derechos Humanos por parte de las empresas y la provisión eficaz de remedio cuando se produzcan impactos en derechos por sus actividades.
- d) Impulsar avances en el establecimiento de criterios y directrices éticas que ayuden al abogado a resolver los dilemas que puedan aparecer en la práctica profesional.
- e) Fomentar la constitución de estructuras adecuadas dentro del Colegio para el desarrollo de sus capacidades en el ámbito de Empresa y Derechos Humanos.
- f) Tomar parte en las iniciativas existentes más significativas de sectores económicos específicos, con el objetivo de poder desarrollar un estándar propio de una naturaleza similar para el ámbito legal.





### 3.- El papel de la abogacía europea.

La Unión Europea (UE) reconoce los PRNU como el marco de políticas autorizado a la hora de orientar su Estrategia en Responsabilidad Social Corporativa<sup>5</sup>, y ha desarrollado otros documentos que siguen esa misma línea<sup>6</sup>. Desea además jugar un papel de liderazgo en Empresa y DDHH a través de la Comisión Europea, puesto que considera que una adecuada implementación de los PRNU contribuiría a los objetivos de la UE relativos a aspectos específicos de DDHH, como trabajo infantil, trabajo forzado, estándares laborales, igualdad de género, no discriminación, libertad de asociación y el derecho a negociación colectiva<sup>7</sup>.

El 15 de julio de 2015 el Consejo de la Unión Europea (UE) aprobó su nuevo Plan de Acción en Derechos Humanos y Democracia 2015-2019<sup>8</sup> y adoptó en ellas las principales recomendaciones ofrecidas por la Comisión Europea y el Alto Representante de la Unión Europea de Asuntos Exteriores y Política de Seguridad en su Declaración Conjunta de 28 de abril<sup>9</sup>. En su introducción, el nuevo Plan de Acción 2015-2019, destaca la necesidad de que la UE promueva los principios básicos de no discriminación, igualdad de género y empoderamiento de las mujeres.

Además, destaca su compromiso para garantizar la integración de los derechos humanos en su Política Exterior y, en particular, en lo relativo a migraciones, comercio e inversión, cooperación al desarrollo y antiterrorismo. Todos estos aspectos han sido identificados como retos en los que es preciso que Europa redoble esfuerzos, tanto a nivel interno como a nivel externo, siendo todos ellos inherentes a derechos básicos que corren riesgo de verse afectados también por la actividad empresarial.

El citado Plan, además de poner de manifiesto los avances previamente realizados por la Unión Europea en el ámbito de Responsabilidad Social Corporativa y Empresa y Derechos Humanos, se dota de un apartado específico dedicado a Empresas y Derechos Humanos, el apartado 18 "Avanzando en Empresas y Derechos Humanos", que incluye tres acciones, con sus respectivos plazos de acción y organismos encargados de implementarlas<sup>10</sup>:

- a) Desarrollar capacidad y conocimiento para la implementación de directrices en Empresas y Derechos Humanos, en particular en lo que concierne a los PRNU y otros herramientas/iniciativas que contribuyan a la implementación de los PRNU; fortalecer

<sup>5</sup> Comisión Europea, *Estrategia renovada de la UE para 2011-2014 sobre la responsabilidad social de las empresas*, 25 de octubre de 2011, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0681:FIN:ES:PDF>

<sup>6</sup> En este sentido, cabe destacar dos: Comisión Europea, *Mi empresa y los derechos humanos. Guía de derechos humanos para pequeñas y medianas empresas*, 1 de diciembre de 2012, [http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sustainable-business/files/csr-sme/human-rights-sme-guide-final\\_es.pdf](http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sustainable-business/files/csr-sme/human-rights-sme-guide-final_es.pdf); y Comisión Europea, *Consejos para Asesores. Guía-Herramienta sobre Responsabilidad social para las pequeñas y medianas empresas*, 2013, [http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sustainable-business/files/csr-sme/tips-tricks-csr-sme-advisors\\_es.pdf](http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sustainable-business/files/csr-sme/tips-tricks-csr-sme-advisors_es.pdf)

<sup>7</sup> European Commission Staff Working Document 14/07/2015, on Implementing the UN Guiding Principles on Business and Human Rights - State of Play, [http://ec.europa.eu/growth/tools-databases/newsroom/cf/itemdetail.cfm?item\\_id=8374](http://ec.europa.eu/growth/tools-databases/newsroom/cf/itemdetail.cfm?item_id=8374)

<sup>8</sup> European Union, Action Plan on Human Rights and Democracy 2015-2019 <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-10897-2015-INIT/en/pdf>

<sup>9</sup> Joint Communication on the new EU Action Plan on Human Rights and Democracy 2015-2019, [https://ec.europa.eu/anti-trafficking/sites/antitrafficking/files/joint\\_communication\\_on\\_human\\_rights\\_and\\_democracy\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/anti-trafficking/sites/antitrafficking/files/joint_communication_on_human_rights_and_democracy_en.pdf)

<sup>10</sup> European Union, Action Plan on Human Rights and Democracy 2015-2019, Julio de 2015, p. 17 (Traducción libre del autor).







apartados para grupos específicos: trabajadores, infancia, pueblos indígenas y defensores de DDHH.

La segunda, la Recomendación 2085 (2016)<sup>1</sup> de la Asamblea Parlamentaria, busca dar respuesta a la precaria situación de defensores de los DDHH en algunos Estados Miembros del Consejo de Europa, al dedicarse a temas sensibles, tales como los derechos de las minorías o la lucha contra la corrupción y la impunidad de los funcionarios públicos. La Recomendación recuerda a los 47 Estados Miembros que deberían abstenerse de realizar actos de intimidación y de represalia contra defensores de los DDHH y propone tomar una serie de medidas para mejorar su protección.

### **Retos europeos en Empresa y DDHH**

Si bien se han producido los citados avances normativos, hoy día Europa afronta determinados riesgos e impactos en DDHH cuya gestión debe ser abordada correspondientemente.

Dado el músculo empresarial europeo, es preciso afrontar dichos retos con un enfoque amplio, que englobe tanto la implementación de los PRNU en el ámbito interno europeo, como en el ámbito internacional de la operativa de las empresas europeas. En ambos contextos son varios los campos donde se han identificado altos riesgos en la gestión empresarial, como son, el cumplimiento de los estándares laborales, igualdad de género, no discriminación, libertad de asociación, el derecho a la negociación colectiva, el trabajo infantil y el trabajo forzado. La situación de crisis económica actual ha puesto de manifiesto graves impactos y un recorte generalizado en el disfrute de los estándares alcanzados en el ámbito de DDHH.

Uno de los grupos más afectados por esta reducción es el de personas migrantes que, además de sufrir recortes en sus derechos de igual intensidad que los ciudadanos europeos, han visto vulnerados otros de sus derechos, entre otros los relativos a las condiciones laborales de igualdad, la no discriminación, el derecho de asilo o el acceso a la Justicia, todos derechos básicos para la garantía de integración en la sociedad que acoge.

La UE enfoca el tema de Empresa y DDHH, entre otras vías, a su Acción Exterior. Cobran gran relevancia en este punto la elaboración y contenidos de sus Tratados de Comercio e Inversión, tanto a nivel interno como con terceros países. De hecho, el nuevo Plan de Acción de Derechos Humanos y Democracia 2015-2019 recoge acciones para que estos acuerdos tengan en cuenta los PRNU, prevé reforzar sus capacidades en Empresa y DDHH en este ámbito y promocionar el respeto a los DDHH entre las empresas, por ejemplo: incluyendo cláusulas y obligaciones de auditorías de impactos en las negociaciones, condicionando la colaboración de la UE al cumplimiento de pre-requisitos de respeto de los DDHH, exigiendo una mayor transparencia y obligaciones en los reportes de grandes compañías, o promoviendo partenariados entre empresas y sociedad civil.

Por otra parte, tanto la UE como el CoE avanzan en el alcance extraterritorial de la implementación de los PRNU.

La UE interpreta que su Principio de Atribución (artículo 5 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea - TFEU) limita sus competencias originadas en los tratados firmados a los confines de la UE, recayendo más allá de sus fronteras la competencia en los Estados Miembros. Sin embargo, la Carta de la UE de Derechos Fundamentales, que es legalmente vinculante desde la aprobación del Tratado de Lisboa (artículo 6 del Tratado de la Unión



Europea), sí obliga tanto a la UE como sus Estados Miembros a cumplir con los estándares de DDHH allá donde las normas de las UE se implementen<sup>13</sup>.

La competencia regulatoria de la UE es diferente según el área legal y política de DDHH de que se trate, en virtud del alcance de la competencia transferida por los Estados Miembros a la UE. Por tanto, existen aspectos concretos, como el acceso a la Justicia en casos de Empresas y DDHH<sup>14</sup>, donde el marco actual sí acepta, en determinadas circunstancias, el acceso extraterritorial al remedio para aquellas personas cuyos DDHH se hayan visto vulnerados por actividades empresariales. Los Estados Miembros pueden perseguir a los perpetradores registrados en la UE incluso si cometen delitos fuera de la UE relacionados con sus operaciones empresariales. En esos casos, los Estados Miembros pueden recurrir a instrumentos nacionales e internacionales, incluyendo tratados bilaterales y multilaterales (de extradición, de asistencia mutua o de transferencia de procedimientos), y cooperación con terceros Estados y organizaciones internacionales.

Por su parte, la CoE ofrece un enfoque más amplio a la cuestión extraterritorial y, sobre todo, en lo relativo a las relaciones y la responsabilidad existentes entre la matriz empresarial y sus dependientes.

Merece especial mención la cuestión de transferencia de la responsabilidad penal de la persona física de una empresa a la persona jurídica que representa.

### Avances y retos a nivel nacional

Europa es el continente que lidera la aprobación de Planes Nacionales de Acción en Empresa y Derechos Humanos (PNA) a nivel nacional. El primer Estado que lo hizo fue Reino Unido, en septiembre de 2013. Otros 11 Estados siguieron su estela en los años sucesivos: Finlandia, Holanda, Suecia, Lituania, Dinamarca, Noruega, Suiza, Italia, Alemania, Francia y Polonia. Cada uno de estos Estados ha desarrollado Planes de diferentes características y que responden de diversa manera a los contenidos de los PRNU.

Otros países europeos ya han iniciado un proceso de creación y/o aprobación de sus respectivos PNA. Estos son: Bélgica, Escocia, Eslovenia, España, Grecia, Irlanda, Letonia, y Portugal.

Los de desarrollo de cada uno de estos procesos son diversos. Si bien Alemania culminó en mayo de 2015 su Línea de Base Nacional (*National Base line Assessment*<sup>15</sup>) como paso previo a la aprobación de su PNA, Italia y Suiza han llevado a cabo consultas de diferente naturaleza con distintos tipos de *stakeholders*. Por su parte, España elaboró un borrador en 2014 que no llegó a aprobarse hasta el momento de elaboración de la Guía.

A nivel mundial, son 28 los Estados que habían iniciado algún tipo de proceso al respecto en abril de 2016. Y en otros 6 Estados, a pesar de que a nivel institucional no se había comenzado

<sup>13</sup> Ver nota 7, pág. 4.

<sup>14</sup> A efectos de la presente Guía, se entiende como “casos de Empresas y DDHH” aquellos casos judiciales o no judiciales en que, por causa de actividad empresarial, hayan generado riesgos o impactos en DDHH de individuos o colectivos.

<sup>15</sup> Cabe destacar en este sentido, el modelo realizado por la International Corporate Accountability Roundtable (ICAR) y el Danish Institute for Human Rights (DIHR) en la elaboración de un plantillaparadesarrollo de Líneas de Base Nacionales: *National Action Plans on Business and Human Rights: A Toolkit for the Development, Implementation, and Review of State Commitments to Business and Human Rights Frameworks*. Toolkit Component 1: The National Baseline Assessment (NBA) Template, ICAR-DIHR, Junio 2014, <http://icar.ngo/wp-content/uploads/2014/06/Toolkit-Component-1-The-NBA-Template1.pdf>



ningún tipo de proceso, se habían identificado movimientos de sociedad civil dirigidos a promoverlos, siendo Polonia el único Estado europeo en esta situación<sup>16</sup>.

Cabe destacar otros procesos diferentes a los de la aprobación de un PNA, pero que igualmente aportan a los procesos de implementación de los PRNU. Un caso interesante es el de Francia, que si bien aún no había aprobado su PNA, aprobó previamente una Proposición de Ley relativa la Debida Diligencia de la sociedad matriz, y de las empresas ordenantes, adoptada por la Asamblea nacional francesa en pleno el 30 de marzo de 2015. Al aprobarse, la Ley obligaría a las empresas multinacionales francesas a controlar a sus filiales en el extranjero y a desarrollar mecanismos de debida diligencia para que sus proveedores cumplan con los derechos humanos.

Por otra parte, es preciso subrayar otros procesos alineados con los PRNU, como son aquellos dirigidos a fortalecer requerimientos de transparencia y reporte para las empresas. Entre ellos, destacan, la Directiva de la UE sobre Reporte No Financiero o las iniciativas nacionales desarrolladas al respecto en Francia, Dinamarca y Suecia.

---

<sup>16</sup> Según datos del Business & Human Rights Resource Centre, en abril de 2016 los siguientes 28 países se encontraban en alguna de las fases preparatorias para la aprobación de su Plan Nacional de Acción: Alemania, Argentina, Australia, Azerbaiyán, Bélgica, Brasil, Chile, Escocia, Eslovenia, España, Estados Unidos, Francia, Grecia, Indonesia, India, Irlanda, Italia, Jordania, Kenia, Letonia, Malasia, Mauricio, México, Marruecos, Mozambique, Myanmar, Portugal y Suiza. Más información en <http://business-humanrights.org/en/un-guiding-principles/implementation-tools-examples/implementation-by-governments/by-type-of-initiative/national-action-plans>



#### 4.- Los PRNU para los Colegios de Abogados.

Tradicionalmente los DDHH no han sido tratados como un área de importancia en sí misma en los Colegios de Abogados, sino que se abordaban o bien como un aspecto dentro de otras áreas (Derecho Constitucional, Penal, Internacional) o bien como un tema aparte de su estructura orgánica (véase, por ejemplo, dentro de un Observatorio de DDHH relacionado con el Colegio).

Sin embargo, a raíz de las últimas evoluciones experimentadas en los estándares internacionales, se ha identificado una tendencia a incluir los DDHH en los portafolios de los Colegios de Abogados como servicios para sus colegiados. Esta tendencia debe dotarse de un enfoque más amplio: hacia los colegiados, hacia el Estado, hacia los actores sociales, hacia las personas.

Esta manera de enfocar su papel en lo relativo a los DDHH está más en línea con el papel que el Abogado, como actor social que es, debería desempeñar. Y su labor, como actor económico de la sociedad, debe entenderse también como el de una empresa en sí misma (bien sea como autónomo o bien dentro de un despacho de abogados), y como el de un asesor de otras empresas. Como organización que representa los intereses del Abogado, el Colegio de Abogados debe estructurar de manera consecuente los servicios y actividades que desarrolla en el ámbito de Empresa y DDHH.

En esta misma línea, los propios Colegios de Abogados son también actores sociales, y como tales deberían incluir entre sus objetivos los de realizar aportes a la sociedad que los rodea. Los Colegios deberían desempeñar, al mismo tiempo, un papel activo en Empresa y DDHH a nivel institucional, y un papel orientador para que los abogados cumplan con su deber de respetar los DDHH y aumenten también su capacidad de ayudar e influir a sus clientes a respetarlos también en sus operaciones. El Colegio podría, por ejemplo, desempeñar un rol proactivo a la hora de explicar a la comunidad jurídica por qué el abogado actúa en beneficio de su cliente cuando le sugiere y aconseja técnicamente seguir los PRNU en términos de debida diligencia en DDHH, de responsabilidad de respetar y deber de remedio.

Para llevar a cabo estos objetivos, los Colegios de Abogados están en la capacidad de poner en práctica diferentes iniciativas y herramientas, partiendo de la base de que son los propios Colegios los que están situados en una posición óptima para evaluar las necesidades específicas de sus propias jurisdicciones, y responder a ellas en la medida que sus capacidades y recursos disponibles lo permitan.

Entre esas iniciativas, esta Guía ofrece las siguientes: dotarse de una estructura adecuada para responder adecuadamente a su papel en lo relativo a Empresa y DDHH; ofrecer sensibilización y formación en la materia, así como apoyo deontológico. También se propone que cuando la naturaleza y circunstancias del Colegio lo permitan, ofrecer asistencia técnica tanto a sus colegiados, como a la sociedad, así como desempeñar una labor de incidencia a nivel institucional y legislativo. Esta Guía constituye, en definitiva, un compendio de diferentes



recomendaciones y vías disponibles para los Colegios de Abogados con el fin de situar los PRNU como eje de referenciade la profesión y práctica legal.

En este sentido, también las asociaciones que agrupan a Colegios de Abogados tienen un papel que desempeñar, con el fin de promover y orientar a los Colegios sobre cómo implementarlos PRNU, ajustándose a las características de cada uno.

En concreto, La Federación de Colegios de Abogados de Europa (FBE), en su labor de agrupación de Colegios, intercambio de experiencias y mejora de 250 Colegios de Abogados de Europa, tiene ante sí una oportunidad excelente de impulsar entre sus miembros el liderazgo en el ámbito de Empresa y DDHH, así como la promoción de estándares internacionales novedosos. Estos Colegios operan en jurisdicciones diversas, con sistemas legales diferentes (*civil law–commonlaw*) y están estructurados en diferentes modos, respondiendo a la regulación a orienta la profesión de Abogado en cada una de ellas.

Más allá de las diferentes naturalezas y características de cada jurisdicción y sistema legal, la FBE, como espacio de reunión e intercambio de experiencias entre Colegios de Abogados europeos, busca ofrecer soluciones este campo para sus miembros y, con ese fin, se ha alimentado de otros esfuerzos ya existentes o en marcha en el ámbito de la aplicación de los acordar PRNU de Derechos Humanos y Empresa y, en especial, en lo relativo a la Abogacía<sup>17</sup>.

Esta Guía tiene como objetivo mejorar el entendimiento de los Colegios de Abogados miembros de la FBE sobre el papel relevante de los abogados, aportar recomendaciones prácticas sobre cómo éstos pueden apoyar la implementación eficaz de los PRNU, y proponer líneas de trabajo y acciones que cabría desarrollar por los propios Colegios, tanto hacia dentro de sus organizaciones como hacia afuera, apoyando y ofreciendo criterios a los profesionales y despachos (y a la sociedad, cuando así sea posible) sobre cómo llevar a la práctica la debida diligencia en DDHH.

Esta Guía propone, en resumen, directrices abiertas y ajustables para que cada Colegio de Abogados disponga de vías y soluciones adecuadas para responder a sus responsabilidades en relación a los tres pilares de los PRNU: el Deber de Proteger del Estado, la Responsabilidad de Respetar de la Empresa y el deber de ofrecer Acceso a Remedio por parte tanto del Estado como de la Empresa. La FBE, a través de esta Guía, ofrece a sus Colegios miembros una puerta de entrada ala debida diligencia en Derechos Humanos.

---

<sup>17</sup> Cabe destacar varios grandes procesos de elaboración de guías o manuales en Empresas y DDHH para abogados y Colegios de Abogados. Estos esfuerzos están siendo llevados a cabo por la The International Bar Association (IBA), The European Bars Federation (FBE), The American Bar Association (ABA), The Law Society of England and Wales and The Law Council of Australia.



## 5.- Recomendaciones para Colegios de Abogados de Europa

Teniendo en cuenta la heterogeneidad de los Colegios de Abogados en Europa, esta Guía pretende presentar unas recomendaciones que sean entendidas como un catálogo de ideas, en las que cada Colegio pueda buscar orientación e inspiración ateniéndose a su realidad, capacidad y organización misional.

Se recogen por un lado orientaciones sobre cómo organizar el proceso de planificación e implementación de un plan de trabajo sobre Empresa y DDHH. Posteriormente se presentan ideas y recomendaciones para incluir en los servicios que los Colegios prestan a sus colegiados. También se aportan orientaciones sobre el papel que pueden jugar los Colegios ante las autoridades públicas, influyendo sobre su función legislativa y ejecutiva. Y finalmente se apuntan algunas ideas sobre servicios que los Colegios pueden prestar a la ciudadanía, siempre relacionados con el tema de Empresas y DDHH.

### a. Procesos de planificación para la implementación

Este apartado está dirigido a ofrecer orientaciones operativas para el proceso de implantación de criterios sobre empresa y DDHH en Colegios de Abogados. Se presentan recomendaciones para abordar de una manera ordenada y coherente la introducción de los Principios Rectores en la estrategia y operativa de los Colegios.

#### 1.- Compromiso Público

Es preciso que los Colegios de Abogados se comprometan públicamente con el principio de respeto y remedio de los DDHH afectados por actividad empresarial, de acuerdo a los Principios Rectores ONU (PRNU nº 16). Dicho compromiso debería estar aprobado por los órganos de gobierno de cada Colegio.

Aunque se trate de una declaración general, tendría que mostrar líneas básicas de compromiso que orienten la estrategia que cada Colegio de Abogados va a seguir con el fin de ponerlo en práctica. El compromiso debe ser coherente con los 3 pilares que recogen los Principios Rectores ONU, y debería identificar cómo, de manera general, desde sus funciones y servicios se van a dar respuesta a los mismos.

También debería recoger una mención explícita a que este compromiso se materializará en acciones concretas recogidas en la planificación del Colegio, sea en un Plan de Acción específico de Empresas y DDHH, o como parte de un plan operativo más amplio. Asimismo, sería recomendable señalar que estas acciones serán evaluadas.

Sería conveniente identificar las principales funciones responsables del cumplimiento dentro del Colegio, entre las que debería figurar un miembro del gobierno de la institución.

#### 2.- Plan de acción en E&DH en los Colegios de Abogados

Si bien en este apartado se recoge el Plan como un proceso específico relativo al ámbito de empresas y DDHH, también podría formar parte de un proceso de planificación más amplio del Colegio. En este sentido, es recomendable que en un primer acercamiento al tema, el Colegio realizase un ejercicio específico de análisis de contexto y planificación sobre empresas y DH, pero posteriormente fuese incorporado en la lógica de planificación estratégica y operativa del Colegio.





El objetivo del Plan es traducir el compromiso de proteger, respetar y remediar en líneas concretas de acción adaptadas a la realidad y circunstancias de cada Colegio.

Cada Colegio debería identificar los temas que más necesidad despiertan, por una parte, entre sus colegiados, y por otra, en su ámbito de acción o entorno social. Con ese fin, debería realizar su correspondiente análisis.

El Plan debería dar contestación tanto a las necesidades e intereses detectados en este ámbito entre los colegiados como a las prioridades identificadas de interés general relativas a Derechos Humanos. Todo ello, de acuerdo a la naturaleza de cada Colegio y a su capacidad de transformación e influencia.

Siguiendo el concepto de gravedad recogido en los Principios Rectores ONU, que prioriza la prevención y el remedio de impactos negativos más graves sobre los DDHH, cada Colegio elegirá los criterios más adecuados atendiendo a sus características y entorno, tanto en las actividades de colegiados como a nivel social.

El diseño del Plan y las acciones que incluya requiere una alineación realista con los recursos de que dispone. Las prioridades elegidas por cada Colegio deberían estar vinculadas a los recursos existentes.

El Plan debería establecer objetivos realistas, claros y evaluables en su cumplimiento, asociados a plazos temporales.

Las acciones priorizadas deberían estar enfocadas a incorporar criterios de Empresa y DDHH, tanto en los servicios previstos para colegiados, como en otros programas que desarrollan la misión de cada Colegio en su entorno social (servicios a los ciudadanos, apoyo a ONG, etc.). También puede considerarse el diseño y puesta en funcionamiento de nuevos servicios o programas para dar cumplimiento a este compromiso.

El Plan de cada Colegio debería incluir, entre otros, los siguientes contenidos:

- Objetivos específicos.
- Cronograma.
- Descripción de las acciones a implementar para cumplir el compromiso público.
- Indicadores para seguimiento y evaluación.
- Responsabilidades de la implementación y de rendición de cuentas.

Se recomienda que el gobierno del Colegio asigne la responsabilidad de la elaboración de este Plan a una persona de la dirección, con la tarea de que lidere un Grupo de Trabajo con representación de las distintas áreas de gestión del Colegio. Este Grupo de Trabajo debería llevar a cabo los trabajos necesarios para realizar el análisis de contexto y la propuesta de Plan de Acción, contando con las aportaciones de las distintas partes interesadas, especialmente de los colegiados. En concreto, se recomiendan actividades de recogida de información de necesidades y expectativas para el análisis del contexto y actividades de participación en la definición y priorización de acciones en el Plan.

El Plan debería ser aprobado por el gobierno del Colegio y dado a conocer públicamente.

### 3.- Estructura y funcionamiento de los Colegios



Es preciso que los niveles más altos de cada Colegio dirijan la adecuación del funcionamiento y la estructura del Colegio a los nuevos objetivos en Empresa y DDHH.

Las políticas, procedimientos y mecanismos aprobados por el Colegio deberían tener en cuenta como elemento transversal el respeto a los DDHH y el remedio de los impactos negativos, con especial atención al ámbito empresarial.

Cada Colegio debería incluir en su estructura las nuevas funciones y responsabilidades necesarias en el ámbito de Empresa y DDHH. Por ejemplo, el Comité Ético debería asumir entre sus funciones la discusión y el ofrecimiento de soluciones a los dilemas éticos que se puedan plantear en la práctica diaria de Empresa y DDHH.

Además, es recomendable que el Colegio conforme un Equipo Asesor en Empresa y DDHH, con profesionales que posean *expertise* en este ámbito, de manera que permita al Colegio prestar servicios de asesoramiento cualificado a sus colegiados. Este equipo podría estar conformado tanto por personal interno, como por colaboradores externos, pudiendo optarse por distintos grados de coordinación en su funcionamiento y de institucionalidad en sus respuestas.

## **b. Servicios de los Colegios de Abogados para sus colegiados**

Este apartado se enfoca a las acciones y servicios que los Colegios de Abogados pueden ofrecer a sus colegiados para promocionar y facilitar que éstos puedan desempeñar su labor en el ámbito de Empresa y DDHH.

### **1.- Sensibilización y Formación**

#### a) Sensibilización e incentivación a la comunidad jurídica

Ante un tema que aún no es de conocimiento general de la profesión jurídica, es de gran importancia que el Colegio de Abogados se erija como punto focal de la profesión.

El Colegio debería hacer esfuerzos de divulgación general y diseminación de la necesidad de proteger, respetar y remediar los DDHH en actividad empresarial, dentro de la profesión legal. Ello sin perjuicio del nivel de conocimientos previos de los destinatarios. Con este fin, deberían aprovechar los espacios, eventos, cursos y comunicaciones que organicen con el fin de transmitir los contenidos de los Principios Rectores ONU.

También podrían realizar campañas aprovechando fechas simbólicas para los DDHH a través de distintas vías, métodos y formatos: presenciales, documentos de texto, video, foros, debates.

El Colegio podría promover debates y diálogos sobre cómo abordar los dilemas que se presentan en la práctica de los profesionales legales en el ámbito de empresas y DDHH con el fin de facilitar el respeto por parte de la profesión y de sus clientes. Un ejemplo puede ser los relacionados con el potencial conflicto entre el principio de prevalencia del interés del cliente<sup>18</sup> frente a la responsabilidad del abogado de asesorar al cliente para que respete efectivamente los derechos humanos en sus operaciones y decisiones.

<sup>18</sup> Entiéndase esta expresión por la norma anglosajona "*client's Best interest*".



Los Colegios también pueden buscar fórmulas para incentivar a los colegiados en el ejercicio de la protección de los DDHH en casos de la vulneración de éstos por actividad empresarial. El incentivo fundamental se puede basar en ofrecer conocimientos útiles para desarrollar la labor profesional legal de manera más diligente.

También pueden definirse otros instrumentos relacionados con el reconocimiento público de parte del Colegio. Estos otros incentivos pueden dirigirse a los colegiados que se hayan caracterizado por recibir un proceso formativo especializado del Colegio, por el ejercicio de su profesión, o por éxito en casos, entre otros. Algunos instrumentos de reconocimiento pueden ser: acreditación de la especialización, inclusión en listas de profesionales capacitados para la derivación de clientes que soliciten asistencia al Colegio, concesión de premios, u otras formas que mejoren la reputación del practicante en este ámbito.

#### b) Capacitación

El Colegio debería incluir una línea estratégica dirigida a fomentar la capacitación de sus colegiados en el ámbito de Empresa y DDHH. Esta capacitación debería estar orientada a facilitar la incorporación de la visión de Empresa y DDHH en sus servicios, prácticas y casos legales relacionados con clientes, así como a proporcionarles instrumentos y criterios que les permitan un desarrollo profesional diligente.

Esta generación de capacidades debería facilitar la incorporación de criterios útiles para la toma de decisiones ante dilemas éticos de la profesión en el ámbito de Empresa y DDHH, así como información sobre casos, desarrollos normativos, iniciativas y herramientas en este ámbito.

El diseño de esta capacitación debería considerar, además de las necesidades expresadas por los propios colegiados, información sobre los riesgos e impactos de las actividades empresariales sobre los DDHH, más relevantes del contexto en el que los profesionales del derecho desarrollan sus prácticas, así como las tendencias normativas y de jurisprudencia que previsiblemente les pueden afectar.

Si bien la estrategia formativa puede tener más incidencia desigual en las diferentes áreas de la práctica jurídica (civil, mercantil, penal, etc.), el enfoque de Empresa y DDHH debería ser abordado transversalmente en todas ellas y, cuando sea oportuno, profundizando en aquellas prácticas jurídicas más relevantes para el Colegio.

La inclusión de Cursos en Empresa y DDHH en el catálogo de oferta formativa anual del Colegio, como parte de la educación y formación a sus colegiados, puede perseguir distintos objetivos:

- creación de nuevas capacidades en una materia novedosa,
- reciclaje profesional y la actualización de conocimientos,
- profundización y estudio a partir de casos prácticos (*case law*)
- aportación de consejos prácticos sobre cómo abordar las prácticas legales en el ámbito de derechos humanos relacionados con las actividades de los clientes
- dar a conocer criterios emanados por el Comité Ético surgidos de casos analizados



Para alcanzar estos objetivos la capacitación podría incluir contenidos relativos a:

- el marco internacional de derechos humanos, incluyendo las leyes, principios y normas aplicables en los planos internacional, regional y nacional;
- el papel que desempeña la profesión jurídica en la implementación de los principios de empresas y derechos humanos;
- conocimiento técnico útil para aconsejar al cliente sobre cómo aplicar la debida diligencia en materia de derechos humanos;
- información sobre los incentivos, las oportunidades y la viabilidad de que los abogados integren los principios de empresas y derechos humanos en la práctica de la ley - y la falta de incentivos y riesgos de no hacerlo;
- consejos prácticos que se ocupen de las necesidades de abogados internos y externos;
- trabajar sobre dilemas de la profesión en prácticas y casos relacionados con derechos humanos y empresas en base al Código Deontológico.

También se recomienda valorar la inclusión de la materia de Empresas y DDHH en los Cursos de Acceso a la Abogacía, en la medida en que el Colegio tenga capacidad para incidir en los temarios. Los temarios deberán ir ajustándose cada cierto tiempo con el fin de responder a los principales riesgos en Empresa y DDHH que el Colegio afronte en cada momento.

Los Colegios pueden explorar la posibilidad de establecer relaciones con los distintos sistemas educativos locales, regionales y nacionales<sup>19</sup>, para apoyar con recursos de capacitación donde sea adecuado.

Asimismo puede incluirse la temática de Empresa y DDHH en las relaciones estables que mantienen los Colegios con Universidades, en el ámbito de la formación extracurricular (eventos, *clinics*, talleres especializados) y en relación a los esquemas existentes de prácticas laborales para estudiantes.

## **2.- Apoyo Deontológico**

### **1. Códigos de conducta profesional**

Se recomienda realizar una revisión de los códigos éticos de conducta para adaptarlos a los contenidos de los Principios Rectores ONU. Se trata de realizar un estudio pormenorizado para evaluar en qué grado responde el Código Ético, Deontológico o de Conducta de la profesión a los contenidos de los tres pilares de los PRNU: proteger, respetar y remediar. En muchos casos estos Códigos tienen un ámbito nacional, por lo que el papel de los Colegios de Abogados, debería ser promover estas modificaciones en las instancias pertinentes y posteriormente participar en el proceso que se abra.

Para esta revisión es importante contar con el asesoramiento de profesionales con experiencia y conocimiento en el ámbito de Empresa y DDHH, así como con la participación de las distintas sensibilidades dentro de la profesión.

---

<sup>19</sup> Esta idea se desarrolla más extensamente en la parte 5.(d) Impacto Público de los Colegios de Abogados.



Adicionalmente se debería adaptar cualquier documento institucional que desarrolle estos Códigos para la implementación acorde a los Principios Rectores ONU, ofreciendo orientaciones acerca de dilemas o tensiones existentes a la hora de su aplicación práctica.

## 2. Asistencia ante dilemas éticos

El Comité Ético debería fortalecer sus capacidades en esta temática con el objeto de que pueda asumir entre sus funciones la discusión y el ofrecimiento de soluciones a los dilemas éticos que se puedan plantear en la práctica diaria de Empresa y DDHH. El Equipo Asesor de Empresa y DDHH<sup>20</sup> puede apoyar al Comité Ético, tanto en el fortalecimiento de sus capacidades, como el asesoramiento práctico en el ámbito de Empresas y DDHH.

También se recomienda la emisión por parte del Comité Ético de posicionamientos técnicos jurídicos en Empresa y Derechos Humanos. Complementariamente podrían elaborarse guías que incluyesen aclaración de posibles dilemas éticos, así como criterios para abordar estos desde la profesión legal.

Servicio de consultas trata de resolver las dudas planteadas por los colegiados en ejercicio en relación con la interpretación y aplicación de la normativa deontológica y su transposición al ejercicio diario de la profesión.

Los Colegios pueden establecer un servicio de orientación deontológica a los profesionales, o incluir en los ya existentes, sobre dilemas éticos relacionados con Empresas y DDHH. Se trataría de dar respuesta a consultas y proveer orientación técnica para la solución de las tensiones existentes entre los códigos de conducta y la práctica jurídica diaria. Esta función podría ser realizada por el Equipo Asesor de Empresa y DDHH.

### **DILEMA 1.-La confidencialidad en la relación abogado-cliente.**

Si se atiende a la distintas regulaciones jurisdiccionales, se podrán apreciar distintos alcances a la hora de regular el derecho y el deber de secreto profesional existente en la relación abogado-cliente, especialmente si nos fijamos en la comparación entre jurisdicciones de *common law* y las de *civil law*.

Si bien podría entenderse que el secreto profesional está limitado por el deber del abogado de impedir determinados delitos (como pueden ser el derecho a la vida, a la integridad, a la salud, a la libertad o a la libertad sexual), cabría preguntarse hasta qué punto esta característica de la relación entre abogado y cliente puede verse modificada también en otras situaciones en las que el cliente esté vulnerando los DDHH. En algunos aspectos normativos, relacionados con la persecución de delitos como el del lavado de dinero o la corrupción, en algunas jurisdicciones hay una tendencia de cuestionar esta relación de secreto frente a la obligación del abogado de informar sobre ellos. Esto demuestra la tensión que se puede producir entre principios, también el ámbito de empresas y derechos humanos, y que plantea dilemas a resolver por el profesional, y por tanto donde los Colegios pueden aportar criterios que ayuden.

De igual manera, cabría preguntarse dónde se encuentran los límites de la responsabilidad del

<sup>20</sup> Ver recomendación de conformación de Equipo Asesor en Empresa y DDHH en el apartado a) 3. Estructura y Funcionamiento de los Colegios del presente documento.



abogado (*liability*) en relación al comportamiento en DDHH que su cliente desarrolla, teniendo en cuenta que puede tratarse de relaciones estables, de confianza, y donde el cliente decide cuánta información proporciona a su abogado.

### **3.- Ofrecimiento de apoyo y asistencia técnica a abogados**

En su objetivo de promocionar la protección de los DDHH en el ámbito empresarial, los Colegios de Abogados pueden plantearse diferentes mecanismos. En este sentido, existen diferentes opciones a la hora de apoyar el trabajo que los abogados de su Colegio desempeñan en la protección de los DDHH de sus clientes, sin que por ello el Colegio incurra en conflicto de intereses frente a otros abogados.

La naturaleza de los DDHH y la necesidad identificada de reducir la existencia de obstáculos objetivos para su protección y remedio, pueden constituir motivos sólidos para que el Colegio de Abogados ofrezca medidas y herramientas tendentes a reducir esta brecha. Atendiendo a sus circunstancias y sus competencias, cada Colegio podrá diseñar un plan de apoyo para sus colegiados, que puede enfocarse al mero ofrecimiento de recursos, normativas, a la creación de espacios para compartir buenas prácticas y lecciones aprendidas, o incluso llegar al ofrecimiento de asistencia técnica, bien desde el propio Colegio, bien facilitando el acceso a dicha asistencia de forma externa.

#### **1. Apoyo del Colegio de Abogados a despachos profesionales o abogados particulares**

Una de las vías que los Colegios de Abogados pueden desarrollar para fomentar el respeto de los DDHH en las actividades profesionales de sus colegiados es el apoyo a sus colegiados, bien trabajen éstos a nivel particular, en despachos profesionales o como abogados de empresa (*in house*). Con el fin de que el apoyo que brinda el Colegio sea útil, los servicios y las iniciativas que se emprendan deberían ajustarse a cada uno de estos tres tipos de ejercicio. El desempeño y la puesta en práctica de diversas iniciativas requerirán, por parte del Colegio, la disposición y asignación de los recursos necesarios, ya sean éstos financieros o no financieros.

En lo relativo a los recursos financieros, a la hora de configurar los presupuestos anuales que disponga el Colegio, éstos deberían ser asignados tomando en consideración, entre otros aspectos, los ajustes realizados en la estructura del propio Colegio, así como en sus procedimientos, planes institucionales o servicios incluidos en su Plan Anual.

Igualmente sería preciso que el Colegio tome en cuenta las necesidades que dichos ajustes llevarán implícitas en términos de recursos no financieros, tanto personales como materiales, y que serán de capital importancia para el desarrollo exitoso de las iniciativas y medidas que, como las que a continuación se detallan, se pongan en marcha desde el Colegio.



Con el fin de lograr los objetivos previamente sugeridos, sería adecuado prever y asignar los recursos necesarios a la promoción de la transferencia de conocimientos, habilidades o pericia técnica. En este sentido, cabría considerar esta vía como una de las opciones prácticas para promover entre sus colegiados la asunción de asuntos relacionados con Empresa y DDHH, aspecto mencionado por el equipo del Ex Relator Especial ONU sobre Empresas y DDHH, John Ruggie, como obstáculo judicial prioritario.

Otra manera relevante de apoyar a sus colegiados es la promoción de espacios de intercambio de información y de conocimiento técnico. Estos espacios estarían destinados a optimizar la labor de aquellos colegiados que conocen la materia y pueden ofrecer una visión informada a sus colegas. Cabe la opción de estructurar estos espacios de diferentes maneras, enfocándolo a una perspectiva más local, o pudiendo alimentarse también de expertos externos.

Estos espacios pueden servir de plataforma para otro de los objetivos que puede fijarse el Colegio: la promoción de la socialización de buenas prácticas de la Abogacía en Empresa y DDHH. En este sentido cabe explorar las opciones existentes para la creación de redes en la que los profesionales puedan intercambiar información, por ejemplo, relativa a los procedimientos de casos paradigmáticos relativos a Empresa y DDHH.

Esta socialización puede llevarse a cabo de manera presencial u online, a través de documentos o eventos, y en grupos estructurados puntualmente o de manera estable. La construcción de confianza en estos casos, resulta una base excelente para un intercambio fructífero de lecciones aprendidas.

Tanto los espacios de intercambio de información y conocimiento técnico, como las iniciativas de socialización de buenas prácticas, pueden ser estructurados con el fin de servir a distintos objetivos y, por tanto, con distintas características. Podrían ser:

- Entre los colegiados.- El Colegio tiene la posibilidad de construir puentes de esta naturaleza entre sus propios departamentos o incluso entre sus trabajadores de distintas áreas de práctica jurídica. De igual manera, en este ámbito, aquellos abogados o despachos de abogados que estén iniciando la incorporación a su labor los Principios Rectores ONU sobre Empresas y Derechos Humanos podrían beneficiarse del consejo o la asesoría de aquellos que ya hayan sido particularmente exitosos en la práctica de esta área.
- Con otros Colegios de Abogados.-Una mediada útil para cada Colegio puede ser la de fomentar o fortalecer los espacios de intercambio ya existentes con otros Colegios nacionales o internacionales, con el fin de poder compartir experiencias, ideas y mejores prácticas a la hora de implementar sus estrategias internas y externas en cuestión de Empresa y DDHH.
- Entre “asociaciones” de Colegios de Abogados.-A través de las asociaciones de Colegios de Abogados existentes, los Colegios miembros pueden explorar la posibilidad de compartir recursos e impulsar estos espacios de intercambio de conocimiento y buenas prácticas o incluso el desarrollo y la elaboración de nuevos recursos de una forma coordinada. Estos pueden ser de diferente índole, como documentos o grupos de expertos sectoriales.
- Con otros actores sociales.-De igual manera los Colegios de Abogados pueden abrir vías de colaboración estables para el intercambio de conocimiento (informes, análisis, evaluaciones, etc.) con otras instituciones u organizaciones que trabajen en el tema de





Empresa y DDHH, incluso desde otras perspectivas ajenas al Derecho. Por ejemplo: con instituciones del Estado locales, regionales o nacionales; con organizaciones internacionales; o con organizaciones de la sociedad civil.

En su labor de apoyo, los Colegios también pueden ser de gran utilidad a sus colegiados a través de la publicación de guías prácticas y documentos explicativos. En este sentido, cualquier documento que se elabore al efecto debería tener en cuenta y tratar de completar los documentos previamente publicados, y teniendo en cuenta los obstáculos que éstas encontraron<sup>21</sup>.

Como otro servicio ofrecido a la comunidad jurídica en su ámbito de actuación, cada Colegio de Abogados podrá conformar un Equipo Asesor de Empresa y DDHH (citado anteriormente), que incluya representación proveniente de las diferentes áreas de la práctica jurídica y de las diversas comunidades legales, con el objetivo de resolver dudas a los profesionales del Colegio en su ejercicio diario.

Algunos contenidos que podrían abordar este Equipo Asesor de Empresa y DDHH, o ser incluidos en las citadas publicaciones a elaborar y ser tratados en los espacios de intercambio de información e intercambio de experiencias previamente citados, podrían ser los siguientes:

- Tipos de riesgos legales potenciales y riesgos prácticos que afrontan los clientes con causa en el incumplimiento de su responsabilidad corporativa de respetar los Derechos Humanos.
- Herramientas útiles para la correcta administración, gestión y formulación de políticas para aquellos abogados que deseen incluir la visión de Empresas y Derechos Humanos entre sus servicios (al igual que se especificó en el ámbito de la formación de capacidades).
- Orientaciones que el abogado debería tener en cuenta con el fin de cumplir adecuadamente con la protección del mejor interés del cliente. La orientación será especialmente útil para los abogados cuando se trate de un cliente empresarial, y en aquellos casos en que la responsabilidad corporativa de respetar los DDHH excede el *hardlaw*.

A continuación se abordan algunos aspectos que afectan, cada uno de ellos, a determinados tipos de abogados, tanto a los abogados particulares que defienden el acceso a remedio de personas que han sufrido impactos en sus DDHH por actividad empresarial, como a abogados que trabajan en despachos legales o como abogados de empresa y afrontan situaciones complejas a la hora de mantener el equilibrio entre la búsqueda del mejor interés de su cliente y su responsabilidad de respetar los DDHH, así como de asistir a su cliente en que lleve a cabo lo propio en sus operaciones empresariales. Los Colegios de Abogados pueden ofrecer distintas vías de apoyo para estas situaciones.

#### **a. Obstáculo judiciales**

Dada su naturaleza, los Colegios de Abogados pueden jugar un papel determinante a la hora de mitigar los obstáculos judiciales existentes para la protección y el remedio de la vulneración de DDHH por actividad empresarial. Medidas e iniciativas como las citadas anteriormente y basadas en la elaboración y difusión de conocimiento, y en el intercambio de información, son

---

<sup>21</sup> Ver nota 17.



algunas de ellas, pero además cabría sopesar otras opciones. Algunos obstáculos judiciales para los cuales los Colegios de Abogados podrían ofrecer recomendaciones o asistencia técnica a sus colegiados, podrían ser alguno de los siguientes:

- 1) Jurisdicción extraterritorial, *Forum Non Conveniens* y la judicialización de casos de vulneración de DDHH por actividad empresarial en el país donde está domiciliada la sede corporativa, no la actividad vulneradora<sup>22</sup>.
- 2) Responsabilidad penal de las personas jurídicas en el ámbito civil y penal. Este aspecto se aborda en esta Guía más adelante.
- 3) Limitaciones temporales en la presentación de reclamaciones. Si bien se recogen en el Reglamento 864/2007 Roma II, estas limitaciones, sin embargo, dependen en gran medida de la ley nacional.
- 4) Inmunidades y doctrinas de no-justiciabilidad. Sirva como ejemplo, el caso de las empresas contratantes con Estados.
- 5) La carga de la prueba de violaciones de DDHH y normas descubrimiento y publicación de información.
- 6) Altos costes del litigio transnacional, que incluye las dificultades existentes para ser beneficiario de Abogado de oficio o Legal Aid, el pago de provisiones como límite al acceso a la justicia para algunos reclamantes, personación de terceros, u obstáculos procesales, logísticos y de coste de las demandas y remedios colectivos.
- 7) Dificultades de acceso a remedio por entramado estructural del Grupo Corporativo, así como el principio de “responsabilidad limitada” (también denominado “velo corporativo”).
- 8) Obstáculos en la ejecución de sentencias transnacionales, principalmente en lo relativo al acceso efectivo al remedio.

Una iniciativa que podría ayudar a mitigar alguno de estos obstáculos sería la de ofrecer apoyo técnico a despachos de abogados o abogados particulares que asuman casos de personas que han visto vulnerados sus DDHH por actividad empresarial. Puesto que se ha identificado dificultad para encontrar abogados cualificados y dispuestos a asumir dichas causas, se podría considerar el definir una línea de actuación por parte del Colegio que pueda apoyar técnica y jurídicamente en determinados casos significativos en el ámbito de Empresa y DDHH, con el fin de limitar los riesgos asumidos por los profesionales o los despachos, y fortalecer la estrategia de litigio. Algunos de los obstáculos que se evidencian entre los profesionales de la Abogacía para asumir casos están basados en los siguientes motivos:

- Alto riesgo inherente a este tipo de casos.
- Altos costes del proceso e inseguridad de cobro.
- Conflictos de intereses. Entre ellos los sufridos por abogados que, como consecuencia de asumir la representación legal de personas que han visto vulnerados sus DDHH por actividad empresarial, son presionados por sus clientes corporativos.
- Miedo a perder clientes futuros, principalmente en lo relativo a grandes corporaciones empresariales.

Otra iniciativa que cabría poner en consideración sería la definición de una línea de trabajo que fortalezca el acceso a la Justicia a través de un programa de Justicia Gratuita ante estos casos de vulneración de DDHH. Estos programas tendría como objetivo fortalecer los sistemas de

<sup>22</sup> En este sentido cabe prestar atención, entre otras normas, al Reglamento 864/2007 Roma II del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales, de 11 de julio de 2007, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2007:199:0040:0049:ES:PDF>



Justicia Gratuita ya existentes, y enfocándose especialmente al ámbito de Empresa y DDHH, puesto que es un área que experimenta obstáculos judiciales añadidos.

Este tipo de programas pueden ser especialmente indicados para aquellas jurisdicciones donde las herramientas de garantía del acceso al remedio y de la reparación adolezcan de una baja eficacia y aparezcan como especialmente débiles en la práctica. Esta línea de trabajo podría estar enfocada a proyectos y asistencias técnicas de cooperación internacional, a otros Colegios fuera de Europa, o apoyar a abogados defensores de derechos humanos<sup>23</sup>.

## **DILEMA 2.-Los obstáculos judiciales existentes en el acceso a la Justicia.**

Dado su grave efecto en la protección y el remedio efectivo de derechos, el equipo del ex Relator Especial ONU sobre Empresa y DDHH ha publicado diferentes informes dirigidos a subrayar y analizar determinados obstáculos que el acceso a remedio afronta en sede judicial. Cabe resaltar uno de ellos, el cual ya en 2010 apuntaba principalmente a tres tipos de obstáculos para garantizar el acceso al remedio en el ámbito judicial<sup>24</sup>: los costos, la presentación de reclamaciones representativas y agregadas, y los desincentivos para el ofrecimiento de asistencia jurídica y de otro tipo a las víctimas.

Otros informes han profundizado en la cuestión<sup>25</sup>, alertando de graves obstáculos en el acceso a remedio para las personas que han visto impactados sus DDHH por actividad empresarial<sup>26</sup>. En 2016 no se han identificado mejoras reseñables en este ámbito, y cabe plantear cuál podría ser el papel que los Colegios de Abogados pueden desarrollar con el fin de reducir dichos obstáculos y facilitar el acceso al remedio cuando se han vulnerado DDHH por actividad empresarial. Para ello podrían plantearse estrategias y programas de apoyo a abogados defensores de derechos humanos criminalizados o amenazados, asistencia técnica a Colegios de otras jurisdicciones con el fin de fortalecerles en el ámbito de casos de derechos humanos y empresas y acceso a un proceso justo. En definitiva el Colegio podría identificar cualquier línea de actuación que aborde como ayudar a salvar las barreras prácticas que tienen las personas y comunidades afectadas en el acceso real y eficaz al remedio en el caso de impactos en sus derechos humanos.

### **b. Conflictos de interés**

El apoyo que los Colegios de Abogados decidan prestar a sus colegiados ante casos de vulneración de DDHH por actividad empresarial puede significar, según cómo se aborde, que se presente un dilema de conflicto de interés en el seno de la institución. Este conflicto de interés puede residir principalmente en el deber de apoyar equitativamente a todos sus colegiados. Sin embargo, existen ejemplos en los cuales los Colegios de Abogados toman medidas para promover entre sus colegiados la atención prioritaria hacia unas áreas sobre

<sup>23</sup>European Union, *European Union Guidelines on Human Rights Defenders*. Consejo de Asuntos Generales de 8 de Diciembre de 2008, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=URISERV:I33601&from=ES>

<sup>24</sup>Ruggie, John. *Business and Human Rights: Further steps toward the operationalization of the 'protect, respect and remedy' framework*. Naciones Unidas, A/HRC/14/27, Ginebra, Abril 2010, párr. 109-113

<sup>25</sup> Entre otros, cabe destacar este documento: Taylor, Mark B; Thompson, Robert C; Ramasastry, A. *Overcoming Obstacles to Justice. Improving Access to Judicial Remedies for Business Involvement in Grave Human Rights Abuses*, FAFO Report 2010:21, 2010, p. 26, <http://www.shiftproject.org/publication/overcoming-obstacles-justice-improving-access-judicial-remedies-business-involvement-gra>

<sup>26</sup> Un resumen de los principales obstáculos judiciales se ha listado previamente en esta Guía, en este mismo apartado "a) Obstáculos judiciales".



otras –al considerar que por sus circunstancias exigen de este apoyo- o incluso al fomentar o premiar el trabajo de un colectivo de colegiados, con fundamento en su alineación con los principios orientadores de la misión del propio Colegio, por ejemplo.

Los conflictos de interés ante los que el Colegio de Abogados pueden ofrecer apoyo pueden presentarse tanto para el propio Colegio como institución como para sus colegiados en su actividad profesional. Una de estas situaciones puede aparecer a la hora de poner en práctica medidas para la promoción y fortalecimiento del acceso a remedio. Sin embargo, la mitigación de este tipo de conflictos de interés podría sustentarse por parte de los Colegios de Abogados en la aplicación de estándares internacionales a la hora de establecer su posición –y por tanto, los servicios que ofrece-. Estos estándares son, en esencia, las Resoluciones de ONU y Recomendaciones y Resoluciones de la UE y otras organizaciones internacionales, así como los cuerpos legales que transpongan dichas decisiones al ordenamiento jurídico nacional.

Como apoyo a los colegiados ante la presentación de conflictos de interés en ejercicio laboral, los Colegios de Abogados podrían ofrecerles asistencia técnica y material. Por ejemplo, ante conflictos de interés que acarreen un obstáculo para aceptar la defensa de víctimas de abusos de DDHH, los Colegios podrían fortalecer la posición del abogado a través de:

- La emisión de dictámenes u opiniones profesionales que desaconsejen la inclusión de cláusulas contractuales que limiten el ejercicio profesional en defensa de personas y colectivos afectados en sus derechos humanos.
- La eliminación de dichas cláusulas en los modelos de contratación ofrecidos por el Colegio a sus profesionales.
- La supeditación de dichas cláusulas a determinadas circunstancias concurrentes en la relación laboral establecida entre Empresa y Abogado, etc.

Este tipo de medidas, de ser emprendidas por parte de los Colegios de Abogados, pueden reforzar la posición del abogado ante un conflicto de interés dado, y ofrecerle argumentos y directrices técnicas para reducir su impacto en su labor profesional.

### **c. El papel del Colegio ante controversias judiciales con grandes empresas.**

Ante las especiales características de la relación abogado-cliente corporativo, cabe pensar que los Colegios de Abogados se encuentran en una disposición adecuada para ofrecer directrices generales de actuación, consejo y sugerencias a la hora de que el abogado afronte su función como asesor legal (también conocido como “*leverage*”, desarrollado más adelante) o como representante en sede judicial.

Centrándonos en el ámbito judicial, los Colegios de Abogados tienen la posibilidad de ofrecer recomendaciones específicas dirigidas a promover que la estrategia procesal de los abogados que defiendan a grandes empresas contra la reclamación de individuos persiga en todo momento el mejor beneficio de su cliente, pero sin socavar los derechos básicos de la otra parte.

Este aspecto pertenece a la propia debida diligencia en DDHH que deben ejercer los abogados en el desempeño de su labor. En este sentido, cabe pensar en la posibilidad de que los Colegios de Abogados emitan recomendaciones e indicaciones dirigidas a destacar la relevancia que los abogados deben otorgar a los aspectos no-legales en su asistencia técnica a los clientes. Estos aspectos no-legales constituyen riesgos que, si bien no son contrarios a la legalidad, sí pueden tener efectos negativos en la actividad del cliente: por ejemplo, los



condicionantes del entorno, las circunstancias políticas, sociales, medioambientales, culturales, etc.

De igual manera, en el marco de su función orientadora de la profesión, los Colegios de Abogados están en capacidad de desarrollar mecanismos que apoyen a aquellos profesionales que puedan recibir amenazas ante un conflicto judicial en Empresa y DDHH. Estas orientaciones, unidas a comunicaciones públicas de apoyo, pueden ayudar a reducir este tipo de prácticas en el ámbito profesional.

## 2. Instrumentos y planes para los abogados frente a sus clientes

### a. Asesoría de riesgos en DDHH

A la luz del PRNU nº 17<sup>27</sup>, en su objetivo de poner en práctica los PRNU, los Colegios de Abogados podrían emprender estrategias y medidas concretas para que las firmas de abogados, los abogados individuales y sus respectivos clientes corporativos, asuman el análisis de riesgos en DDHH en sus correspondientes actividades, como parte básica de la debida diligencia del ejercicio profesional y empresarial.

En esta línea, los Colegios pueden plantearse ofrecer indicaciones y guías prácticas, generales o específicas, que respondan a las necesidad que cada Colegio identifique como más relevantes para su labor y entorno. En concreto, cabe sopesar la elaboración de manera especializada de guías específicas para abordar riesgos legales y no-legales en DDHH, por sector de actividad empresarial, priorizando aquellos que supongan una mayor carga laboral para sus colegiados.

Cabe, igualmente, la promoción de metodologías y procesos basados en riesgos por parte de los Colegios de Abogados. A la hora de abordar la elaboración de metodologías de identificación y gestión de riesgos, el Colegio podría plantearse realizar una priorización basada en los términos de gravedad de las consecuencias negativas de las actividades de la empresa sobre los derechos humanos que plantean los PRNU<sup>28</sup>. La gravedad de esas consecuencias deberá ser determinada en función de su escala, alcance y carácter irremediable.

Cada Colegio debería identificar qué departamentos están capacitados para ofrecer apoyo a sus colegiados en el ámbito de riesgos en DDHH, y si tiene sentido desarrollar un servicio orientado a este objetivo. Cabe pensar que la Comisión de Ética y el posible Equipo Asesor en Empresa y DDHH podrían ofrecer indicaciones y consejos técnicos en sus correspondientes

---

<sup>27</sup> Naciones Unidas - Consejo de Derechos Humanos, Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para “proteger, respetar y remediar”: “LA DEBIDA DILIGENCIA EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS. Principio 17: Con el fin de identificar, prevenir, mitigar y responder de las consecuencias negativas de sus actividades sobre los derechos humanos, las empresas deben proceder con la debida diligencia en materia de derechos humanos. Este proceso debe incluir una evaluación del impacto real y potencial de las actividades sobre los derechos humanos, la integración de las conclusiones, y la actuación al respecto; el seguimiento de las respuestas y la comunicación de la forma en que se hace frente a las consecuencias negativas”. Ver nota 1.

<sup>28</sup> Naciones Unidas - Consejo de Derechos Humanos, Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para “proteger, respetar y remediar”: El Principio 14 de los PRNU dice, en este sentido, que “La responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos se aplica a todas las empresas independientemente de su tamaño, sector, contexto operacional, propietario y estructura. Sin embargo, la magnitud y la complejidad de los medios dispuestos por las empresas para asumir esa responsabilidad puede variar en función de esos factores y de la gravedad de las consecuencias negativas de las actividades de la empresa sobre los derechos humanos”. Ver nota 1.



ámbitos, tanto en el plano más general de la Comisión Ética como en el plano más particular del eventual Equipo Asesor.

En cada Colegio cabría sopesar un apoyo específico a aquellos abogados de empresa (*in house*) que estén desarrollando o supervisando mecanismos de reclamación de nivel operacional puestos en marcha por sus clientes empresariales, con el fin de que se adecúen a lo previsto en el PRNU nº 29. Estos mecanismos empresariales ofrecen un cauce de reclamación para aquellos que consideren que se han visto (o se va a ver) afectados negativamente por las operaciones de la empresa, pero al mismo tiempo sirven a la empresa para utilizar dicha información e identificar sus riesgos e impactos en DDHH y, consecuentemente, remediarlos.

También desde el Colegio se puede ofrecer apoyo a la configuración y seguimiento de soluciones conjuntas en mecanismos de reclamación operacionales, para que éstas garanticen su disponibilidad en la práctica, tal y como recoge el PRNU nº 30. Esta asistencia podría ofrecer su apoyo en la configuración y adaptación de códigos de conducta, normas de funcionamiento o acuerdos-marco nacionales entre sindicatos y empresas.

#### b. Estrategias de litigio corporativas

A través de los diversos mecanismos de sensibilización, capacitación y ofrecimiento de asistencia técnica previamente descritos, los Colegios podrán ofrecer a sus colegiados herramientas y soluciones para incorporar en sus estrategias de litigio una visión de Empresa y DDHH acorde con la debida diligencia en DDHH que se espera de cada abogado.

Al mismo tiempo, cabe la posibilidad de elaborar un conjunto de criterios orientadores de estrategia procesal que, principalmente esté dirigido a alertar sobre los límites que la actuación del abogado no debería sobrepasar en la defensa de su cliente, si ello implica afectar directa o indirectamente el ejercicio y disfrute de derechos de la otra parte.

Este tipo de herramientas y criterios podría, así mismo, ser objeto de compilación, como criterios orientadores generales, o en áreas específicas de acción. En este ámbito, cabría proponer una reflexión interna en cada Colegio, acerca de la posibilidad de priorizar la compilación de criterios relativos al litigio sobre derechos específicos de grupos objeto de una especial vulnerabilidad.

Teniendo en cuenta lo novedoso del ámbito de Empresa y DDHH y la escasa diseminación actual de su conocimiento en la comunidad legal, el Colegio podría apostar por ofrecer vías especiales de apoyo. Por ejemplo, podría crear un espacio de consulta directas prácticas, donde se ofrezcan soluciones de diversa índoles técnica, mientras se mantiene la confidencialidad exigida. El citado Equipo Asesor en Empresa y DDHH podría ser el órgano encargado de resolver estas cuestiones orientativas en el ámbito de estrategia de litigio, bien sea en reuniones de todos sus componentes, o a través de la asesoría técnica individualizada por parte de sus técnicos, o incluso coordinando algún tipo de apoyo técnico externo.

### **DILEMA 3.-Las relaciones legales entre matriz y sus sociedades dependientes.**

Existe una tendencia cada vez más creciente al reconocimiento de responsabilidad de la empresa





matriz por los impactos que produce en DDHH una de sus subsidiarias de la que es responsable. Diversas resoluciones y documentos internacionales apuntan en esa dirección<sup>29</sup>, donde destaca la Recomendación del Consejo de Europa de Marzo de 2016<sup>30</sup>.

La utilización de estructuras societarias complejas que incluyen diversos países y socios entre la sociedad matriz y la subsidiaria operativa que pueda estar ocasionando impactos negativos en DDHH, dificulta la determinación de responsabilidades en términos jurídicos, y barreras reales en muchos casos de acceso eficaz al remedio.

El concepto de control de la empresa matriz sobre la gestión de las subsidiarias, como criterio para determinar la responsabilidad se está mostrando insuficiente para cumplir de forma efectiva con el deber de reparación a las personas afectadas, por parte de las empresas que provocaron los impactos negativos. Por ello, desde la profesión tiene el dilema de cómo puede darse respuesta eficaz y justa a este desafío, relacionado con el acceso a la justicia y al remedio.

### 3. Ofrecimiento de recursos a los colegiados.

Una de las vías que pueden resultar más útiles para el ofrecimiento de apoyo a los abogados por parte de sus Colegios puede ser la del ofrecimiento de documentación e información técnica dirigidas a actualizar a los abogados sobre las tendencias normativas en la materia, la información sobre buenas prácticas y lecciones aprendidas, la diseminación de casos claves de otros compañeros, o las ventajas y los inconvenientes de la puesta en práctica de determinados instrumentos y enfoques en casos relativos a Empresas y DDHH.

En este marco, puede ser de especial utilidad para los colegiados disponer de acceso a la información relativa a los desarrollos y resultados de las actividades que el propio Colegio de Abogados ha iniciado o finalizado en el ámbito de Empresas y DDHH, bien sea de una manera orgánica (en un Plan colegial de Empresas y DDHH), bien de manera puntual.

Esta información debería dotarse de una coherencia que facilite su acceso y su búsqueda, y cabría la posibilidad de ser incluida como una sección diferenciada en los sistemas de Transparencia y Rendición de Cuentas de que disponga el propio Colegio. Por ejemplo, en caso de que el Colegio disponga de un Portal online de Transparencia con actualización frecuente, éste podría ser un lugar accesible de información para los colegiados. Ello permitiría ofrecer una doble dimensión, interna y externa, con diferente cantidad y calidad de información según ésta vaya dirigida para colegiados o para la sociedad en general.

<sup>29</sup> Gwynne Skinner, *Rethinking Limited Liability of Parent Corporations for their Subsidiaries' Extraterritorial Violations of Human Rights Law*, Columbia Law School, 10 February 2016, : "In order to ensure that victims of business-related human rights and gross environmental abuses in countries that host transnational business (host countries) are able to have the ability to seek and obtaining a remedy for their harm, courts should ignore the separate legal personality of parent corporations operating in countries with weak or corrupt judicial systems where the victims cannot otherwise obtain a remedy against the subsidiary, allowing corporate parents to be held liable for such harm. In such situations, the corporate parents are the entities that can best, and normatively should, remedy the victims' harm, even if they do not "control" the subsidiary or are directly responsible for the harm." En <http://clsbluesky.law.columbia.edu/2016/02/10/rethinking-limited-liability-of-parent-corporations-for-their-subsidiaries-extraterritorial-violations-of-human-rights-law/>

<sup>30</sup> Consejo de Europa, *CM/Rec (2016)3*: "Member States should consider allowing their domestic courts to exercise jurisdiction over civil claims concerning business-related human rights abuses against subsidiaries, wherever they are based, of business enterprises domiciled within their jurisdiction if such claims are closely connected with civil claims against the latter enterprises." Ver nota 11.





En caso de ponerse en funcionamiento, este apartado específico de Empresa y DDHH contenido en un Portal del Colegio de actualización frecuente podría servir, al mismo tiempo, como fuente de inteligencia social para todos los departamentos del Colegio, para fomentar su anticipación y gestión temprana y preventiva de riesgos internos y externos en DDHH.

Además de la información relativa a la ejecución de actividades en Empresa y DDHH por parte del Colegio, algunos de los contenidos en Empresa y DDHH que podrían tener cabida en dicho Portal de Información del Colegio podría ser:

- Una Base de Datos de regulación internacional en Empresa y DDHH, especialmente en lo relativo a tendencias en resoluciones judiciales de tribunales internacionales y extranjeros.
- Una Base de Documentación colegial con sección específica en Empresa y DDHH, incluyendo no sólo fuentes institucionales sino también de otras de diversa naturaleza: organismos institucionales, ONG, academia y expertos.
- Una Base de Datos de ámbito nacional donde se sistematicen buenas prácticas ofrecidas por los propios colegiados: lecciones aprendidas en todo el proceso de prevención y remedio en el ámbito corporativo de DDHH.

En caso de no disponer de los recursos o la voluntad de implantar un Portal online de Información del Colegio, otra opción podría ser la inclusión de un capítulo relativo a las acciones emprendidas en Empresa y DDHH en el Informe Anual del Colegio. Sin embargo, es preciso poner de manifiesto que esta opción no permite una actualización frecuente de contenidos, lo cual restaría su interés y utilidad en términos de prontitud y reacción rápida a las necesidades de los colegiados. Fuese del modo que fuese, lo más indicado sería que esta información acompañara a la relativa al sistema de relación con partes interesadas y de rendición de cuentas de las demás actividades que el Colegio desarrolla.

a. Buenas prácticas en/leverageó influencia en el cliente hacia el respeto de los DDHH

Los Colegios de Abogados podrían asumir un papel relevante a la hora de proporcionar criterios profesionales a sus colegiados con el fin de orientar la relación abogado-cliente en el ámbito de Empresa y DDHH.

El ofrecimiento de sugerencias a abogados de empresa (tanto *in house* como externos) estarían dirigidas a fortalecer su capacidad de ofrecer consejo legal, a la hora de que éstos asesoren a sus empresas clientes, y pondría a su disposición aspectos claves relativos a la responsabilidad de respetar y remediar los DDHH según los estándares internacionales.

Estos aspectos pueden abarcar desde cuestiones generales en debida diligencia de DDHH hasta la específica inclusión de riesgos específicos en DDHH a la hora de identificar los riesgos jurídicos existentes ante una operación comercial dada. En concreto, el apoyo provisto por los Colegios de Abogados en este sentido puede enfocarse en:

- Destacar la necesidad de ofrecer consejo de amplio enfoque a sus clientes, que va más allá de los riesgos jurídicos y económicos, sino que específicamente incluye riesgos en DDHH, y cómo ello supone un valor añadido para el cliente.
- Ofrecer información relativa a las experiencias de compañeros abogados con sus clientes, sin aportar información que identifique al caso ni al cliente, con el fin de ilustrar los impactos negativos que han significado el no haber gestionado diligentemente los riesgos en DDHH.



- Desarrollar material introductorio que puedan ser ofrecidos por los abogados a sus clientes, y que destaquen riesgos básicos y específicos (por sector) en DDHH.
- Cómo ofrecer capacitación en Empresa y DDHH a sus clientes, tanto general como específica.
- Vías para la coordinación de diversos abogados/despachos profesionales en el ofrecimiento de asesoría y servicios a Empresas y DDHH a sus clientes, dentro de sus distintos formatos pro bono.
- Fomentar la organización de eventos y foros donde los abogados puedan recomendar asistir a sus clientes con el fin de entender los aspectos básicos de la debida diligencia y los riesgos existentes en el ámbito de DDHH.

Existen distintas vías para que los Colegios de Abogados hagan llegar a sus colegiados esta información, como por ejemplo a través de:

- La producción de guías prácticas con capítulos especializados por área de práctica jurídica para explicar qué criterios es preciso tener en cuenta a la hora de realizar un adecuado *leverage* en DDHH hacia el cliente.
- Emisión de posiciones institucionales y aclaraciones (*concept notes*) acerca de la labor de los abogados de aconsejar y recomendar a sus clientes el respeto a los DDHH.
- Apoyo en dilemas éticos generales a través del Comité Ético del Colegio y en problemas y cuestiones prácticas puntuales a través del Equipo Asesor en Empresa y DDHH.

#### **DILEMA 4.-La responsabilidad penal de las personas jurídicas.**

Se ha registrado una tendencia legal dirigida a transferir la responsabilidad penal de una persona física que trabajan en una empresa a la persona jurídica que representa. Ejemplo de ello es la Recomendación del Consejo de Europa<sup>31</sup> que recomienda a los Estados Miembros aplicar las medidas adecuadas, legislativas o no, para garantizar que las empresas puedan ser responsables tanto civil como penalmente de las vulneraciones de DDHH que comentan.

Al mismo tiempo pide a los Estados Miembros medidas para asegurar que los representantes de empresas puedan ser sujetos de responsabilidad penal en casos de delitos penales y graves violaciones de los DDHH así reconocidos en Tratados Internacionales y otros estándares internacionales.

En la misma línea, se han identificado desarrollos de la responsabilidad civil y penal de las empresas también a nivel también nacional, como por ejemplo la Circular de la Fiscalía General de España<sup>32</sup>, que imparte instrucciones a sus fiscales para valorar la eficacia la responsabilidad penal de la persona jurídica en relación con los planes de *compliance* en las empresas, en la lucha contra la delincuencia de empresa. En los instrumentos legales desarrollados para combatir la corrupción, por ejemplo se ha incluido la necesidad de una responsabilidad penal sobre la empresa, a parte de la que tengan las personas responsables del hecho o delito.

<sup>31</sup> Ver Nota 13.

<sup>32</sup> Fiscalía General del Estado, Circular 1/2016, sobre La Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas conforme a la Reforma del Código Penal efectuada por Ley Orgánica 1/2015, de 22 de enero de 2016, [https://www.fiscal.es/fiscal/PA\\_WebApp\\_SGNTJ\\_NFIS/descarga/CIRCULAR%201-2016%20-%20PERSONAS%20JUR%C3%8DDICAS.pdf?idFile=cc42d8fd-09e1-4f5b-b38a-447f4f63a041](https://www.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/CIRCULAR%201-2016%20-%20PERSONAS%20JUR%C3%8DDICAS.pdf?idFile=cc42d8fd-09e1-4f5b-b38a-447f4f63a041)



En este sentido, los Colegios de Abogados pueden plantearse iniciativas dirigidas a dar a conocer a sus colegiados los avances en este tema y ofrecer recursos para que puedan tenerlos en cuenta en la labor de asesoría y representación de sus clientes.

#### **DILEMA 5.-La responsabilidad extraterritorial.**

La globalización de las relaciones sociales y económicas ha puesto de manifiesto la necesidad de la exigencia de responsabilidades en el ámbito internacional. De ahí la búsqueda de un sistema judicial internacional adecuado para el enjuiciamiento de personas jurídicas. Sin embargo, la persecución de delitos en el ámbito internacional conlleva una dificultad especial que, principalmente, tiene que ver con la identificación personal de los autores y de las personas jurídicas relacionadas, puesto que los delitos se producen en una jurisdicción distinta a donde se cometió el delito.

En este sentido, además de la persecución por tribunales nacionales de delitos cometidos por empresas foráneas, la proliferación de medidas judiciales ha desembocado en diversos debates, incluido el relativo a crear una instancia judicial internacional para este tema.

En ocasiones, la determinación de la responsabilidad se ve dificultada por la diferencia de estándares normativos que las empresas encuentran en los países donde operan en comparación con los de los países donde tienen su sede central. En este sentido, el papel de los Colegios de Abogados en la diseminación de los estándares internacionales de los DDHH es fundamental para asegurar el acceso al remedio en coherencia con la visión de extraterritorialidad que reconocen los Principios Rectores.

b. “Suposiciones razonables” cuando el cliente no permite un análisis de amplio enfoque sobre sus riesgos en DDHH.

Aunque el profesional legal, abogado o colegiado se debe al interés del cliente, esto no debe entenderse que no tenga una responsabilidad de respetar los DDHH en el ejercicio de su asistencia legal al cliente. Por ello, en la prestación del servicio por parte del profesional legal, hacer compatibles ambos principios parte de la debida diligencia, el de mejor interés del cliente y el del respeto a los DDHH.

Dentro de la relación normal y de confianza entre cliente y asesor legal, el cliente debe facilitar la información necesaria al abogado para que éste pueda analizarla, evaluarla, y ofrecerle asesoramiento sobre las mejores vías para respetar los derechos humanos en sus actividades y decisiones, evitando los riesgos asociados de no hacerlo debidamente.

Cabe la posibilidad de que, por voluntad expresa del cliente y por distintos motivos, el abogado no tenga acceso a la información de primera mano. Esta decisión puede significar que el abogado no pueda llevar a cabo su labor adecuadamente tomando en cuenta todos los riesgos e impactos asociados a la debida diligencia en DDHH. Esta situación puede ocurrir, bien porque el cliente no traslada toda la información relevante en materias de riesgos al abogado, bien



porque no le permite dedicar el tiempo suficiente a su labor, lo cual puede significar desde la imposibilidad de abordar toda la documentación existente, hasta la de no poder entrevistarse con partes interesadas o viajar al terreno, en casos en que estas acciones sean necesarias para un adecuado conocimiento –y, por tanto, correcta asesoría- de los riesgos.

Para aquellos casos específicos en los que el cliente no permite al abogado llevar a cabo su trabajo de asesoría legal con un enfoque amplio, es adecuado que los Colegios de Abogados hagan entender a sus colegiados que existen otras vías disponibles para tener en cuenta los PRNUy al mismo tiempo atender las exigencias de su cliente.

En estos casos, los propios Colegios podrán ofrecer indicaciones básicas o recursos documentales en los que sus colegiados puedan apoyarse para informar sus decisiones de asesoría. Puesto que, en coherencia con el ejercicio de debida diligencia profesional, estas decisiones deben estar basadas en un análisis previo de riesgos e impactos sobre el objeto de la asesoría, cuando el abogado no tenga acceso a información clave deberá realizar “suposiciones razonables”<sup>33</sup> sobre los riesgos y los impactos existentes en DDHH para la actividad del cliente. Para ello, puede valerse de información ya existente y publicada por instituciones u organizaciones que conocen la realidad del cliente, por un lado, y que trabajan con un enfoque de derechos, por otra.

Los Colegios de Abogados podrían, por tanto, ofrecer tanto acceso a información como a expertos en la materia que estén en su esfera de actuación. Podrían, por ejemplo, realizar compilaciones de este tipo de información y ponerla a disposición de los abogados que se encuentren en esta situación, valiéndose, por ejemplo, de documentos provenientes de fuentes externas, oficiales o de la sociedad civil, como nacionales e internacionales.

Al mismo tiempo, el Colegio puede ofrecer contactos de expertos en el sector del cliente, con el fin de que el abogado que precisa realizar su asesoría de riesgos e impactos tenga información relevante fruto de reuniones y encuentros tanto con ellos como con otras partes interesadas.

### **c. El papel de los Colegios de Abogados ante las autoridades públicas – influencia en el ámbito legislativo y ejecutivo de los PRNU.**

#### 1.- Influencia en la regulación internacional y nacional

##### **Internacional.-**

Los Colegios de Abogados pueden ejercer influencia a través de las vías institucionales que más adecuadas considere para la inclusión de aspectos relevantes en los acuerdos internacionales, a través de las plataformas existentes, como las “asociaciones” de Colegios de Abogados.

<sup>33</sup> El concepto de “reasonable assumptions” se aborda en International Bar Association, *Business and Human Rights Guidance For Bar Associations - 2014 Working Draft Version – For Consultation and Piloting*, [https://www.google.es/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0ahUKEwicw8D2u6rMAhUKIR4KHcdtDAQFgggMAA&url=http%3A%2F%2Fbusiness-humanrights.org%2Fsites%2Fdefault%2Ffiles%2Fdocuments%2FBUSINESS%2520AND%2520HUMAN%2520RIGHTS%2520GUIDANCE%2520FOR%2520BAR%2520ASSOCIATIONS.docx&usg=AFQjCNEV4Lsz9Hqv3rf15M1P44I00cKJsQ&sig=2=hP\\_NNPI-NaTzbUyfpBbVgg&cad=rja](https://www.google.es/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0ahUKEwicw8D2u6rMAhUKIR4KHcdtDAQFgggMAA&url=http%3A%2F%2Fbusiness-humanrights.org%2Fsites%2Fdefault%2Ffiles%2Fdocuments%2FBUSINESS%2520AND%2520HUMAN%2520RIGHTS%2520GUIDANCE%2520FOR%2520BAR%2520ASSOCIATIONS.docx&usg=AFQjCNEV4Lsz9Hqv3rf15M1P44I00cKJsQ&sig=2=hP_NNPI-NaTzbUyfpBbVgg&cad=rja)



La profesión legal podría tomar parte activa en el desarrollo normativo de los Principios Rectores en Empresas y Derechos Humanos en el propio ámbito de Naciones Unidas, u otros foros de organismos internacionales. En concreto, podría jugar un papel apoyando el desarrollo y elaboración de documentos que interpreten dichos Principios desde un prisma jurídico.

Tanto los Colegios de Abogados como las asociaciones de Colegios de Abogados del ámbito europeo podrían desempeñar un rol relevante en el desarrollo de herramientas para la implementación de los PRNU. En concreto, podrían tomar parte en la elaboración y potenciando la implementación de toda Resolución o Recomendación en Empresa y DDHH proveniente de la Unión Europea y del Consejo de Europa<sup>34</sup>. En el apartado 3 de esta Guía se citan las iniciativas más relevantes sobre Empresa y DDHH que están teniendo lugar a nivel europeo (UE y Consejo de Europa) a la fecha de redacción.

En el ámbito judicial internacional, los Colegios de Abogados de Europa podrían prestar seguimiento a los casos de Empresas y DDHH seguidos en las Cortes Europeas y, en concreto, en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. De igual manera, pueden tomar un papel observador en la ejecución de las sentencias europeas en Empresa y DDHH.

#### **Nacional.-**

En la tarea de los Estados de llevar a la práctica su deber de proteger y su responsabilidad de respetar y sobretodo de garantizar el acceso a remedio efectivo, los Colegios de Abogados podrían desempeñar un papel activo como actor social, y de apoyo técnico cuando fuera oportuno.

Los Colegios de Abogados deberían jugar un papel relevante para fomentar la aprobación de un Plan Nacional de Acción en Empresas y DDHH que recoja los contenidos básicos de los PRNU.

A través de los mecanismos adecuados, los Colegios de Abogados podrían ofrecer a las instituciones del Estado su análisis anual acerca de cómo el Estado está implementando los contenidos de los Principios Rectores ONU y, en concreto, en lo relativo al Plan Nacional de Acción en Empresa y DDHH, en aquellos países donde ya exista.

Fruto del trabajo realizado por sus colegiados, los Colegios de Abogados deberían ofrecer información relevante y tomar parte en la elaboración de los informes nacionales en el ámbito de DDHH (y hacer especial mención a la situación observada en Empresa y DDHH).

Los Colegios de Abogados pueden ejercer influencia a través de las vías institucionales que más adecuadas considere para la inclusión de aspectos relevantes en la legislación vigente. Por ejemplo:

- Participación en las fases de consulta pública de legislación relativa a Empresa y DDHH y, en especial, la relativa a la aprobación y puesta en práctica del Plan Nacional de Acción en Empresa y DDHH.
- Producción de documentos públicos que reflexionen acerca de los riesgos que afronta la profesión legal en cuestiones generales y específicas de Empresa y DDHH.

<sup>34</sup> En concreto, sería preciso prestar especial atención a la implementación de la Recomendación del Comité de Ministros del Consejo de Europa CM/Rec(2016)3, cuyo plazo de aplicación es de 5 años. Ver Nota 13.



- Pronunciarse sobre la necesidad de que el Estado tome en consideración las recomendaciones de los órganos internacionales competentes en el monitoreo de la implementación de los PRNU en el país.
- Reuniones bilaterales con instituciones públicas locales, regionales y nacionales relevantes para la implementación de la legislación nacional que afecta a Empresa y DDHH.
- Explorar el establecimiento de asociaciones o alianzas de trabajo con otros grupos de interés para la promoción de mejores prácticas en el ámbito de Empresa y DDHH.
- Participación en foros multiactor en los que se debatan tendencias novedosas en la aplicación de los PRNU.

Los Colegios de Abogados pueden desempeñar un rol relevante a la hora de ofrecer apoyo técnico al Estado para la implementación de determinadas medidas. A continuación se citan algunas ideas a modo de ejemplo:

- Apoyo en la reforma de los sistemas legales:
  - Inclusión y puesta en práctica de estándares internacionales en Empresa y DDHH (PRNU, Planes Nacionales de Acción, principalmente).
  - Análisis sobre la coherencia de las políticas del Estado en el ámbito de Empresa y DDHH, especialmente coherencia normativa (PRNU nº 9).
  - Destacar la necesidad de garantizar la existencia de acciones, demandas y remedios colectivos, pero manteniendo tanto la existencia de las *Opt-outclassactions* como los mecanismos de agregación.
  - Colaboración en el diseño e implantación de mecanismos de prevención de corrupción política y judicial.
  - Introducción de mejoras en los procesos de recolección de pruebas, especialmente en el ámbito de la jurisdicción extraterritorial.
- Modificación de las normas de procedimiento civil, por ejemplo:
  - una mejor accesibilidad para la parte reclamante.
  - la adecuación de sanciones económicas por vulneración de DDHH, con cuantías que tengan realmente un efecto disuasorio.
  - las sanciones por vulneración de DDHH deberían incluir una multa por incumplimiento legal y una cantidad para la compensación de las personas afectadas.
- Apoyo en la formación y garantía de capacidad técnica en fiscalías y tribunales en el ámbito de Empresa y DDHH.
- Potenciación de las garantías relativas al remedio judicial y no judicial para los que han visto vulnerados sus DDHH por actividad empresarial. Ejemplos:
  - Fortalecimiento de la asistencia jurídica gratuita, y revisión de los criterios que permiten tener derecho a la misma, facilitando una elegibilidad amplia para los afectados.<sup>35</sup>

<sup>35</sup> En sentido, cabe tener en cuenta la posibilidad de ofrecer Seguros de Defensa Jurídica, opción sopesada en Reino Unido. En este sentido, ver Taylor, Thompson and Ramasastry, ver Nota 25. También tenido en cuenta en Zerk, J, *Corporate liability for gross human rights abuses - Towards a fairer and more effective system of domestic law remedies*, <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Business/DomesticLawRemedies/StudyDomesticLawRemedies.pdf>



- Fortalecimiento de las garantías en los procesos de ejecución de sentencias, tanto en el pago efectivo de las multas y compensaciones, como en puesta en práctica de otras disposiciones no económicas contenidas en las sentencias. Todo ello es especialmente relevante cuando se trata de distintas jurisdicciones.
- Apoyar técnicamente al Estado en la cooperación judicial nacional e internacional relativa a la garantía al acceso al remedio, especialmente en el ámbito de Empresa y DDHH.
- Apoyar al Estado en su función de trasladar a todas las empresas domiciliadas en su jurisdicción la expectativa de cumplimiento de los PRNU en todos los países donde operen.
- Apoyar al Estado en fomentar el cumplimiento de los PRNU por terceros Estados, especialmente de aquellos con los que mantiene relaciones económicas debido a que las operaciones de las empresas domiciliadas en su jurisdicción se extienden también a dichos terceros Estados.

## 2.- Definición de procesos de debida diligencia

Se recomienda que los Colegios de Abogados promuevan que las instituciones del Estado lleven a cabo sus propios procesos de debida diligencia en DDHH y promuevan a su vez que las empresas domiciliadas en España también los emprendan.

Desde su experiencia práctica, los Colegios de Abogados podrían ofrecer indicaciones generales a las instituciones del Estado sobre cómo llevar a cabo la debida diligencia en el ámbito de Empresa y DDHH, siguiendo lo recogido en los PRNU nº 17-21.

En el ámbito legal, los Colegios de Abogados podrían ofrecer Guías específicas para cada área de práctica jurídica, en las cuales puedan ofrecer su visión acerca de qué aspectos son los fundamentales para realizar una adecuada Debida Diligencia. Los Colegios pueden ofrecer estos documentos a las Administraciones con el fin de que el Estado disponga de elementos para desarrollar su correspondiente deber de proteger los DDHH, y ayudar a las empresas en su responsabilidad de respetar los DDHH en las actividades empresariales.

Los Colegios de Abogados pueden desempeñar un rol relevante a la hora de ofrecer documentos y guías para las instituciones del Estado, sin aspiración a su obligatoriedad (no mandatorios), pero que puedan orientar su labor en la asunción y puesta en práctica a nivel nacional de estándares internacionales en Empresa y DDHH.

También podrían apoyar al Estado en recolectar la información necesaria para que el Estado pueda llevar a cabo las labores de evaluación y seguimiento de la implementación de los PRNU y, en su caso, del Plan Nacional de Acción.

Asimismo pueden promover o realizar una labor de compilación e interpretación de sentencias judiciales relacionadas con la actuación de las empresas con debida diligencia en el ámbito de los DDHH.

## 3.- Mecanismos de remedio, judiciales y no judiciales.





Al igual que en el ámbito general del deber de proteger y la responsabilidad de respetar, los Colegios de Abogados deberían adoptar un papel relevante en la promoción del acceso a remedio de los ciudadanos. Según el PRNU nº 25, esta labor puede llevarse a cabo tanto en el ámbito judicial como en el no judicial. Algunos ejemplos de ello son:

- Judiciales: De acuerdo a lo recogido en el PRNU nº26, los Colegios podrían ejercer influencia sobre las instituciones del poder legislativo y judicial con el fin de mejorar los mecanismos de remedio que el sistema de Justicia prevé para las vulneraciones de DDHH por actividad empresarial, en línea con lo detallado anteriormente en el apartado Influencia en la regulación internacional y nacional.
- No judiciales: en línea con el contenido del PRNU nº 28
  - Los Colegios deberían promocionar el uso de la mediación y el arbitraje en el ámbito de Empresa y DDHH, aprovechando las estructuras ya constituidas con ese fin en cada Colegio.
  - Pueden sopesar el diseño, en solitario o conjuntamente con otras instituciones o Colegios, de un Mecanismo de arbitraje en DDHH en contratos comerciales.

#### **DILEMA 6.-¿Es la Mediación una solución?**

En el ámbito de la vulneración de DDHH puede resultar llamativo que se promueva la utilización de mecanismos de resolución de conflictos no judiciales. Debe entenderse que los PRNU plantean la utilización de mecanismos extrajudiciales para complementar y completar los mecanismos judiciales. Y que por tanto, las personas afectadas deben tener siempre la posibilidad de acudir a la vía judicial si se han visto vulnerados sus DDHH.

Por un lado, los procesos de mediación pueden suponer, si se dan las condiciones adecuadas, la construcción de una relación entre actores que van a seguir relacionándose en el futuro, y por tanto, puede ser beneficiosa para la prevención de futuros impactos negativos. Existen razones para entender que los Colegios de Abogados podrían plantearse desempeñar esta labor puesto que el Estatuto General de la Abogacía puede incluir esta función como una inherente a los Colegios nacionales<sup>36</sup>.

Pero no se debe considerar nunca que los mecanismos de remedio no judicial se conviertan en meras negociaciones por indemnización monetaria, sino que debe tener un enfoque restaurativo según lo principios de acceso a la reparación bajo un enfoque de derechos humanos.

Por otro, plantea la duda de hasta qué punto las partes acceden en igualdad de condiciones, qué garantías de cumplimiento provee a las partes de los acuerdos alcanzados y si no podría suponer un obstáculo más de acceso a la justicia, si durante el proceso se renuncia a la vía judicial o se alarga excesivamente sin acuerdos satisfactorios para las partes.

#### **4.- Inclusión de E&DH en los sistemas educativos nacionales.**

<sup>36</sup> Así lo recoge el art. 67 m) del Estatuto General de la Abogacía Española, que al definir las funciones de los Colegios de Abogados de España, incluye: "Ejercer funciones de arbitraje en los asuntos que les sean sometidos, así como promover o participar en instituciones de arbitraje o mediación".Estatuto General de la Abogacía Española, de 12 de junio de 2013, <http://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2012/06/Estatuto-General-de-la-Abogacia-Espanola4.pdf>



Los Colegios de Abogados podrían desempeñar una labor de sensibilización con el fin de asegurar la inclusión de contenidos en Empresa y Derechos Humanos en el sistema público y privado de educación nacional, tanto en la educación secundaria como en la superior, en su profundidad correspondiente.

Según la estructura educacional de cada Estado, los Colegios deberían ejercer su influencia en las autoridades correspondientes con el fin de que los programas educativos tengan en cuenta la importancia de los PRNU en las diversas etapas de la educación legal, incluyendo:

- educación secundaria
- escuelas de derecho y universidades;
- programas para abogados recién titulados
- desarrollo profesional continuo; y
- programas para profesionales de alto rango.

En concreto, en lo relativo a la formación universitaria, los Colegios de Abogados podrían:

- Instar a las escuelas de derecho y/o universidades a incluir de manera transversal los contenidos de los PRNU.
- Instar a las escuelas de derecho y/o universidades a incorporar programas sobre empresas y derechos humanos en sus planes de estudio.
- Organizar sus propios seminarios para estudiantes de Derecho o promover estos cursos de manera conjunta con instituciones educativas.
- Además de en las Escuelas de Derecho, los Colegios de Abogados deberían acercarse también a otras facultades -como las de Humanidades, Administración de Empresas, Contabilidad e Ingeniería-, puesto que los profesionales que se forman en ellas también podrían desempeñar puestos de trabajo en los que el tema de Empresas y DDHH fuera de relevante.

#### **d. Servicios de los Colegios de Abogados hacia la Ciudadanía**

Además de los servicios que los Colegios de Abogados pueden prestar a sus colegiados y la influencia que pueden ejercer ante las autoridades públicas, los Colegios de Abogados también pueden promover la implantación de los PRNU en su relación con la ciudadanía, especialmente con las personas que han visto afectados sus DDHH por actividades empresariales.

En este sentido, podrían ofrecer apoyo técnico a ciudadanos que han visto vulnerados sus DDHH, ofreciéndoles información y recursos para su defensa, tanto judicial como no-judicial.

También podrían promover una orientación del trabajo Pro-Bono de sus colegiados hacia el ámbito de Empresa y DDHH. Para ello, se propone:

- La emisión de criterios que busquen la coordinación estratégica de los trabajos Pro-Bono llevados a cabo por la comunidad legal de su ámbito geográfico.
- Dichos criterios responderán a los establecidos en el Plan de Implementación de cada Colegio de Abogados, y serán ofrecidos tanto a los despachos como a los abogados particulares, para que puedan ser tenidos en cuenta en sus programas privados de Pro-Bono.
- Cada Colegio podrá aportar profesionales legales propios a la implementación de dicha estrategia de litigio estratégico.



- Podrían sopesarse la posibilidad de acuerdos con el Estado para que apoye económicamente los aportes del Colegio a la defensa de los DDHH en igualdad de condiciones, garantizando así el derecho de acceso a la Justicia.