

EMPRESAS MULTINACIONALES Y MEDIO AMBIENTE: EL RETO DE LA PROTECCIÓN AMBIENTAL EN LA GLOBALIZACIÓN ECONÓMICA*

*Daniel Iglesias Márquez*¹
Investigador predoctoral
Universidad Rovira i Virgili

El proceso de globalización económica de índole neoliberal acentúa la interacción entre los Estados-nación y los agentes no estatales. En consecuencia, al día de hoy las empresas multinacionales se consideran actores con un gran potencial para contribuir en la transición hacia una economía verde, ya que cuentan con los recursos tecnológicos, financieros y económicos adecuados para alcanzar este objetivo. Dichos recursos también pueden ser empleados para la conservación de los recursos naturales, reducir las emisiones de gases de efecto invernadero y prevenir daños al medio ambiente; sin embargo, pocas veces son empleados para lograr estos fines de manera altruista. Así, en las últimas décadas, el papel de las multinacionales en el orden jurídico internacional ha adquirido una gran atención, no sólo por su significativa participación en la economía mundial, sino por los impactos sociales y ambientales de sus operaciones transnacionales. En consecuencia, son cada vez más los intentos de imponer a las empresas responsabilidades y obligaciones jurídicas que han sido tradicionalmente consideradas únicas y exclusivas de los Estados, como el respeto a los derechos humanos y la protección al medio ambiente. No obstante, hasta la fecha, los resultados han sido insuficientes. La mayoría de los esfuerzos han culminado en iniciativas, estrategias y estándares voluntarios de organizaciones interestatales que encuadran dentro de la denominada responsabilidad social corporativa y carecen de compromisos jurídicamente vinculantes. El objeto de esta comunicación es analizar el alcance del actual marco legal internacional en materia de medio ambiente para influir en el comportamiento ambiental y definir las funciones de los agentes no estatales para contribuir en la efectiva transición hacia una economía verde.

I. INTRODUCCIÓN

El actual modelo económico causa un gran número de efectos adversos para el medio ambiente. La liberalización del mercado, el aumento de la inversión extranjera directa, la privatización y la desregularización ejercen una gran presión sobre los recursos naturales, generan emisiones de gases contaminantes y residuos tóxicos y peligrosos y provocan, en ocasiones, daños irreversibles al medio ambiente. Esto ha puesto sobre la mesa cuestiones relacionadas con los límites de los recursos naturales y los hábitos de

* Este trabajo se enmarca en el proyecto de investigación "Del desarrollo sostenible a la justicia ambiental: Hacia una matriz conceptual para la gobernanza global", financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad (DER2013-44009-P), para el período 2014-2016.

¹Estudiante de doctorado adjunto al Departamento de Derecho Público de la Universidad Rovira i Virgili. Investigador del Centro de Estudios de Derecho Ambiental de Tarragona (CEDAT-URV). Su investigación actual se orienta a la responsabilidad de las empresas multinacionales por los daños cometidos en el Sur Global.

producción y consumo excesivos, llamandola atención de la comunidad internacional sobre la urgencia de medidas adecuadas para la protección del medio ambiente.

En un escenario que promueve un crecimiento puramente económico sin tomar en consideración los impactos sociales y ambientales, la protección del medio ambiente se convierte, entonces, en un reto. En este sentido, tanto los Estados como las empresas multinacionales (quienes han sido consideradas la columna vertebral de la economía global²) adquieren la responsabilidad implícita de adoptar acciones y medidas necesarias para gestionar las externalidades negativas del actual modelo económico dominante. Esta comunicación analiza, por tanto, el alcance de las medidas y compromisos adoptados por ambos actores con el fin de reducir los impactos socioambientales fruto de la globalización económica.

La primera parte de esta comunicación describe la interacción de las empresas con los recursos naturales en el contexto de la globalización económica, así como la incidencia de éstas sobre el medio ambiente. La segunda parte se enfoca en los principales actores del modelo económico: Estados y empresas multinacionales. Por un lado, se analizan las obligaciones de los Estados de proteger el medio ambiente frente a daños producidos por particulares, incluyendo a las empresas. Por otro lado, se indaga sobre la responsabilidad de las empresas de cuidar y proteger el medio ambiente contemplada tanto en los marcos voluntarios de regulación empresarial como en las normativas nacionales. La tercera parte reflexiona sobre el alcance del actual régimen de protección del medio ambiente, conformado tanto por instrumentos jurídicos como no jurídicos, en relación al comportamiento de las empresas multinacionales. Finalmente concluimos que en un mundo globalizado la protección al medio ambiente se ve opacada por los intereses políticos y económicos de algunos Estados y empresas. En consecuencia, agentes económicos como las multinacionales operan con una gran libertad e impunidad en sus actividades con el fin de obtener los máximos beneficios.

II. GREEN WASHING DEL MODELO ECONÓMICO

El medio ambiente representa un factor clave para el modelo económico actual ya que provee la materia prima necesaria para llevar a cabo los procesos de producción de bienes y servicios. Los hidrocarburos son la fuente principal de este complejo modelo, basado en la quema de combustibles fósiles para la obtención de energía. Sin embargo, se ha demostrado que la quema de estos combustibles tiene un impacto considerable sobre el medio ambiente a nivel global ya que en su combustión se liberan gases de efecto invernadero, que tienen como consecuencia el cambio climático global. Además del calentamiento global y del subsecuente cambio climático, otros impactos ambientales del actual sistema productivo son: la pérdida de biodiversidad, la generación de sustancias y residuos tóxicos y peligrosos, la proliferación de conflictos socioambientales entre los sectores más marginados de la sociedad

²Véase BAKAN, J., *The Corporation. The Pathological Pursuit of Profit and Power*, 2ed. Constable & Robinson Ltd., London, 2005.

y otras cuestiones que contribuyen a la actual crisis ecológica en la que está inmersa la sociedad contemporánea.

Las empresas multinacionales, que a través de la globalización económica se han expandido no sólo en términos numéricos sino financieros, también son motores y beneficiarias del actual modelo económico debido a que controlan sectores industriales estratégicos (energía, finanzas, telecomunicaciones, salud, infraestructura, agua, medios de comunicación, armamento y alimentación) para el funcionamiento y mantenimiento del sistema.³ Tras la Segunda Guerra Mundial estos agentes alcanzaron una gran relevancia a nivel global llegando incluso a adquirir funciones que tradicionalmente correspondían a los Estados.⁴ Actualmente, a nivel internacional forman parte de manera indirecta (a través de la práctica del “lobby”) de una amplia gama de negociaciones internacionales (cambio climático, desarrollo, inversiones extranjeras, comercio, etc.) llevadas a cabo en diversos foros intergubernamentales.⁵ A nivel nacional, en ocasiones se encargan de proveer un gran porcentaje de bienes y servicios para la población, manteniendo así voraces hábitos de producción y consumo y apoderándose de los mercados internos.⁶

Estos agentes dependen y/o impactan (positivamente o negativamente) en el medio ambiente, así que sería lógico afirmar que las externalidades ambientales, e incluso sociales, que se derivan de la explotación de los recursos naturales se deberían reconocer de manera transparente y ser sufragadas por quienes se benefician de manera directa.

Así, la capacidad financiera, técnica y organizacional de estas empresas les permite el empleo de técnicas y tecnologías que pudieran reducir de forma considerable el impacto ambiental de los procesos de extracción y explotación de los recursos naturales. Además, cuentan con los recursos económicos para poner en marcha sistemas integrales de gestión ambiental como parte de un comportamiento de debida diligencia, que permitiera tanto prevenir como asumir el costo de las externalidades negativas.⁷

Sin embargo, la manera de operar de las empresas multinacionales ha causado una gran polémica en las últimas décadas entre diversos grupos sociales y económicos debido al impacto socioambiental de sus actividades, ya que a pesar de contar con la capacidad y recursos para implementar estándares ambientales, su actual *modus operandi* contribuye de manera mínima con la conservación y protección del medio ambiente y las coloca a la cabeza de los impactos socioambientales.

Esta situación, al igual que el aumento en la densidad de la población, la inadecuada distribución de riqueza, el agotamiento de los recursos fósiles y las

³Véase HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J., *Las empresas transnacionales frente a los derechos humanos. Historia de una asimetría normativa*, Hegoa-OMAL, Bilbao, 2009.

⁴GATTO, A., *Multinational Enterprises and Human Rights. Obligations under EU Law and International Law*, Edward Elgar, Massachusetts, 2011, p. 4.

⁵UHARTE POZAS, L. M. “Lobby”, en: HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J.; GONZÁLEZ, E.; RAMIRO, P. (eds.), *Diccionario crítico de empresas transnacionales. Claves para enfrentar el poder de las grandes corporaciones*, Icaria, Barcelona, 2012, pp. 139-142.

⁶TORRES REINA, D., “Globalización, empresas multinacionales e historia”, *Pensamiento & Gestión*, núm. 30, 2011, pp. 165-187.

⁷MUCHLINSKI, P., *Multinational Corporations and International Law*, OUP, Oxford, 2007, p. 537.

continuas crisis financieras y económicas demuestran el inminente fracaso del actual modelo económico. La comunidad internacional ha reconocido el carácter desigual y voraz de este modelo. Así, en 1987, en un intento por reconciliar el crecimiento económico y la conservación ambiental, se acuñó el concepto del *desarrollo sostenible*, que integra la protección del medio ambiente en el proceso de desarrollo y que se ha convertido en uno de los conceptos rectores del Derecho internacional del medio ambiente. De hecho, este discurso no sólo ha sido adoptado por los Estados sino que se ha trasladado de forma perversa al mundo empresarial mediante la denominada “responsabilidad social corporativa” (RSC). En consecuencia, “*el discurso del crecimiento sostenible suele convertirse en un recurso diversivo y exculpatorio que absorbe valores del discurso ecologista dentro de la lógica de las finanzas y de la tecnocracia, y la responsabilidad social y ambiental de las empresas suele reducirse a una serie de acciones de marketing e imagen.*”⁸ El desarrollo sostenible, por tanto, viene a ser una herramienta que encaja perfectamente dentro de la lógica del sistema, ya que más allá de solucionar problemas de conservación de la naturaleza y satisfacción de las necesidades humanas como la redistribución de la riqueza y lucha contra la pobreza, la preservación de la biodiversidad, la producción de bienes y servicios, la transferencia de tecnologías más limpias, etc., este discurso sigue promoviendo un crecimiento económico basado en un intercambio ecológicamente desigual y de alta presión sobre los recursos y los ecosistemas.⁹

Por consiguiente, en 2012, durante la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Desarrollo Sostenible (Río+20) se puso sobre la mesa la cuestión de los límites de los recursos naturales y la necesidad ineludible de revisar las pautas de producción y consumo. Como solución a esta situación, el Documento final de la Conferencia *El futuro que queremos* hizo referencia al concepto de *economía verde*, que parecía diseñado para sustituir al de desarrollo sostenible.¹⁰ En términos generales, la economía verde pretende (a) reducir las emisiones de gases de efecto invernadero y la contaminación; (b) utilizar los recursos de manera más eficiente; (c) seguir generando crecimiento económico, aumento de ingresos y creación de empleo; y (d) promover la equidad e inclusión social.

La finalidad de la denominada economía verde es, así, erradicar la pobreza y conseguir un crecimiento económico sostenible para mejorar el bienestar del ser humano y la equidad social, a la vez que reducir significativamente los riesgos ambientales.¹¹ No obstante, la economía verde parece ser un lavado de cara del actual modelo económico. La experiencia empírica demuestra que continúa promoviendo principalmente el crecimiento económico a expensas de

⁸ FRANCISCO, *Carta Encíclica LAUDATO SI'*, del Papa Francisco, sobre el cuidado de la casa común, (24 de mayo de 2015). Disponible en: <http://w2.vatican.va/content/dam/francesco/pdf/encyclicals/documents/papa-francesco_20150524_enciclica-laudato-si_sp.pdf>. párraf. 194.

⁹ HORNBERG, A., “Towards an Ecological Theory of Unequal Exchange: Articulating World System Theory and Ecological Economics”, *Ecological Economics*, núm.25, 1998, pp. 127-136.

¹⁰ IBON INTERNATIONAL, “Green Economy: Gain or Pain for the Earth’s Poor?”, *Policy Brief*, 2011, noviembre, pp. 1-12.

¹¹ PNUMA, *Hacia una economía verde: Guía para el desarrollo sostenible y la erradicación de la pobreza - Síntesis para los encargados de la formulación de políticas*, PNUMA, St-Martin-Bellevue, 2011, pp. 2-3.

la verdadera protección socioambiental, extiende la vida de la *economía marrón*,¹² es incapaz de evitar el punto de inflexión en la crisis climática, favorece la privatización y la mercantilización de la naturaleza y limita aún más el espacio político en el Sur Global.¹³ En definitiva, la economía verde sigue promoviendo un escenario que favorece la explotación de los recursos naturales por parte de las grandes corporaciones.

III. LOS ACTORES DE LA ECONOMÍA VERDE

En el actual contexto internacional los Estados interactúan con diversos organismos supranacionales (Banco Mundial, Organización de Naciones Unidas, Unión Europea, Fondo Monetario Internacional), así como con agentes no estatales como las empresas. De esta forma, la protección del medio ambiente en calidad de interés común para la sociedad deja de ser una tarea única y exclusiva de los Estados y pasa a compartir con otros actores que tienen influencia directa o indirecta en la gobernanza global.

En este sentido, el documento citado, *El futuro que queremos*, reconoce que cada país debe promover la conservación y el uso sostenible de la biodiversidad y los ecosistemas, la regeneración de los recursos naturales y la promoción de un crecimiento mundial inclusivo y equitativo.¹⁴ A su vez, invita a las empresas y a la industria a que contribuyan al desarrollo sostenible y a que formulen estrategias de sostenibilidad que incorporen políticas de economía verde.¹⁵ En este sentido, creemos que a pesar de que los Estados deberían ostentar el liderazgo e intensificar los esfuerzos para lograr la transición hacia una economía verde, las grandes empresas por su parte son las que conducen este fin, ya que detentan *de facto* la mayor parte del capital global. El control entonces de la economía verde queda en manos de las corporaciones más grandes del mundo y de los gobiernos más poderosos. Así, por tanto, en esta comunicación los denominados *actores de la economía verde*.¹⁶

En consecuencia, si en el escenario de la globalización la confabulación entre ambos actores se da con el fin de que obtengan el máximo beneficio económico, entonces comparten su vez la obligación de proteger el medio ambiente en beneficio de las generaciones presentes y de las futuras. Los siguientes apartados describen los avances encaminados a que ambos actores, empresas multinacionales y Estados, contribuyan a la protección del medio ambiente en la globalización económica.

1. La [ir]responsabilidad de los Estados de proteger el medio ambiente

¹² Se entiende por economía marrón al modelo económico predominante en la sociedad en las últimas décadas que ha permitido un gran crecimiento de la economía mundial a costa de la marginación social o el agotamiento de los recursos. *Ibidem.*, pp. 1-2.

¹³ IBON INTERNATIONAL, "Green Economy:...*op. cit.*", pp. 6-9.

¹⁴ Véase *El futuro que queremos*. A/CONF.216/L.1. Disponible en: <https://rio20.un.org/sites/rio20.un.org/files/a-conf.216-l-1_spanish.pdf>.

¹⁵ *Ibidem.*, párraf. 69.

¹⁶ ETC GROUP, *Who will control the Green Economy?*, ETC Group, Ontario, 2011, pp. 1-5.

La grave crisis ambiental detonó, desde la década de los setentas, el desarrollo de una reciente rama del Derecho: el Derecho ambiental, que, tanto a nivel internacional como nacional, busca proteger los elementos que conforman el medio ambiente y de los que depende la calidad de vida y la salud de las personas. En este sentido, el Derecho ambiental intenta paliar los efectos de una globalización económica que expolia de manera desmesurada los recursos naturales y ocasiona daños que afectan en su conjunto a toda la humanidad.

Lo anterior se ve reflejado a nivel internacional en diversos instrumentos de carácter bilateral, regional y multilateral adoptados por la comunidad internacional y que tienen como fin la protección del medio ambiente o de alguno de sus elementos en particular. Tanto la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano de 1972 (Estocolmo) como la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (Río de Janeiro), de 1992, adoptaron declaraciones (Declaración de Estocolmo y Declaración de Río) que contenían principios relacionados con la protección ambiental. A pesar de que estas declaraciones no contenían obligaciones vinculantes para los Estados, marcaron el punto de partida para nuevos avances en el Derecho internacional del medio ambiente (Carta Mundial de la Naturaleza de 1982, Declaración de Johannesburgo de 2002, Declaración de Río+20 de 2012, etc.) que han modificado la definición, el estadio y el alcance de esta área del Derecho internacional público.

Por tanto, se ha reconocido progresivamente la obligación de los Estados de preservar los recursos naturales de la Tierra, incluidos el aire, el agua, el suelo, la flora y la fauna, y especialmente muestras representativas de los ecosistemas naturales.¹⁷ Los Estados entonces deben actuar con la debida diligencia para asegurar que las actividades dentro de su jurisdicción y/o territorio respeten el medio ambiente y no ocasionen daños dentro y/o fuera de sus fronteras. Para este motivo se han tomado medidas administrativas, políticas y legales dentro de sus jurisdicciones. En este sentido, hoy en día, casi todos los países cuentan con leyes y reglamentos ambientales dentro de su régimen administrativo destinados a proteger el aire, el agua, el suelo, la flora y fauna de la contaminación y devastación.¹⁸ Esto demuestra que el cumplimiento de las obligaciones internacionales en materia de medio ambiente por parte de los Estados se realiza mediante la adopción de normas ambientales y su consecuente aplicación, que tiene lugar principalmente a nivel nacional.¹⁹ Asimismo, cabe resaltar que la mejora y ejecución de las normas y regulaciones que favorezcan el medio ambiente allanan el camino hacia la economía verde.²⁰

Esta legislación ambiental, que varía de país en país, contiene estándares ambientales que tienen que ser cumplidos tanto por individuos como por personas jurídicas, como las empresas.²¹ Así, a pesar de que la globalización

¹⁷Véase Principio 2 de la Declaración de Estocolmo sobre el Medio Ambiente (1972).

¹⁸ RAMLOGAN, R., "The Environment and International Law: Rethinking the Traditional Approach", *Res Communes: Vermont's Journal of the Environment*, vol. 3, 2002, pp.1-46.

¹⁹ANDERSON, M., "Transnational Corporations and Environmental Damage: Is tort law the answer?", *Washburn Law Journal*, núm. 3, vol. 41, 2002, pp. 399-426.

²⁰ PNUMA, *Hacia una economía... op. cit.*, p. 2.

²¹STEWART R., "Environmental Regulation and International Competitiveness", *Yale Law Journal*, vol. 102, 1993, pp. 2042-2045.

económica de índole neoliberal reduce la participación de los Estados en actividades económicas e industriales, éstos conservan su papel de legislador para fijar las reglas del juego. Así, mantienen el funcionamiento del actual modelo económico mediante políticas y mecanismos de mercado que incorporan criterios ambientales y sociales que permiten tanto la protección del medio natural como una modificación de los hábitos de producción y consumo.

En este sentido y para lograr la transición hacia una economía verde, se requiere de los Estados un marco de leyes y reglamentos de efectiva aplicación a nivel nacional para reducir los riesgos industriales y aumentar la confianza de los inversores en el mercado. Sin embargo, por lo general, este marco normativo inmerso en la lógica de la globalización económica favorece las progresivas privatizaciones de servicios públicos a la vez que el dominio de las grandes corporaciones en las diferentes actividades económicas.

Por otro lado, la dicotomía Norte-Sur, que pretende ser reconciliada mediante la economía verde, comporta importantes lagunas legislativas en materia ambiental entre los Estados del Sur Global y aquellos del Norte Global, donde tienen origen las grandes empresas. Los Estados del Norte Global, en comparación con los del Sur, exigen de manera rigurosa la aplicación de la legislación ambiental para controlar los impactos ambientales negativos de sus empresas en su territorio. Esta situación, por tanto, propicia que las empresas multinacionales, en busca de mayores beneficios y reducción de costes, deslocalicen sus actividades industriales en países que presentan mejores condiciones para llevar a cabo el desarrollo de sus actividades.²²

A menudo no se trata de que los Estados anfitriones (por lo general Estados del Sur Global) carezcan de la legislación ambiental pertinente, sino que son incapaces de aplicarla de forma estricta, debido a la baja capacidad administrativa. Otro obstáculo a la hora de hacer efectiva la legislación ambiental resulta del temor a no atraer la inversión extranjera o con el fin de evitar una confrontación con una empresa multinacional por el incumplimiento de lo estipulado en un tratado de inversiones, ya que esto pone en riesgo importantes intereses económicos que los Estados, frecuentemente, no están dispuestos a perder.²³ El afán de muchos Estados por el crecimiento económico frena el desarrollo del marco normativo en materia ambiental a nivel nacional, ya que limita la capacidad de los Estados de modificar o actualizar la legislación en esta materia.²⁴ Aunado a este hecho, muchos de los Estados anfitriones del Sur Global no cuentan con suficientes recursos y “*know-how*” para dotar a los funcionarios del sistema administrativo y judicial con una formación adecuada para la aplicación del marco normativo en materia de medio ambiente. Por ejemplo, en Nigeria, las autoridades administrativas tanto a nivel local como estatal encargadas de la aplicación de la legislación

²²En este sentido, la “*Pollution Haven Hypothesis*” predice empíricamente que cuando las barreras comerciales se reducen, las industrias altamente contaminantes pasarán de los países con la reglamentación ambiental rigurosa a países con regulación ambiental laxa. TAYLOR, M. S. “Unbundling the Pollution Haven Hypothesis”, *Advances in Economic Analysis & Policy*, 2004, pp. 1-26.

²³MORIMOTO, T., “Growing industrialization and our damaged planet. The extraterritorial application of developed countries’ domestic environmental laws to transnational corporations abroad”, *Utrecht Law Review*, vol. 1, num. 2, 2005, pp. 134-159.

²⁴MORGERA, E., *Corporate Accountability in International Environmental Law*, OUP, Oxford, 2009. pp. 26-27.

ambiental sectorial han manifestado las limitaciones de los recursos con los que cuentan. Indican que carecen de equipos y que escasean de personal capacitado para llevar a cabo las inspecciones en las actividades de extracción de hidrocarburos.²⁵ En países de América Latina también existen estas deficiencias en la aplicación del régimen normativo en materia ambiental. En México, por ejemplo, los principales retos que enfrenta el país para una protección efectiva del medio ambiente son la falta de conocimiento técnico de los funcionarios responsables de aplicar la ley; carencia de recursos materiales técnicos y humanos para hacer efectivo su cumplimiento; escaso interés por la preservación del medio ambiente y los recursos naturales, pues se le da mayor importancia a los intereses políticos y económicos; prácticas de corrupción que impiden el cumplimiento de la ley; y, la falta de armonización de la ley nacional con los estándares internacionales.²⁶

La deficiente vigilancia y control de los órganos administrativos descrita no es una situación aislada, sino que responde a un patrón común en los Estados anfitriones, consecuencia de la presión ejercida por el modelo actual de desarrollo que impone un crecimiento puramente económico sin tener en cuenta los impactos negativos sobre el medio ambiente y la población. Por tanto, la obligación de los Estados de proteger el medio ambiente se menoscaba mediante la adopción y aplicación de marcos normativos bastante permisibles que simplifican trámites y reducen requisitos administrativos para la actuación y desarrollo de actividades industriales de las multinacionales.²⁷ Asimismo, con el fin de dinamizar la actividad económica los Estados adoptan procesos de liberalización y simplificación administrativa que rebajan las exigencias ambientales para eliminar trabas administrativas.²⁸ Estos aspectos se

²⁵ El reporte “*Defining an environmental development strategy for the Niger Delta*” del Banco Mundial hace referencia a las deficiencias que tienen los organismos sectoriales de protección del medio ambiente. Así, por ejemplo se señala que “[t]he SEPA has only one vehicle and does not have a boat which is a necessity for movement in the riverine areas. Lacking a laboratory, the Agency is unable to monitor water or air quality. The Agency has commissioned a study on the environmental effects of gas flaring, but ran out of funds to complete it. It has created a water hyacinth committee to examine methods for slowing the plant's spread. Given the limited resources, the Agency has not been able to prevent environmental degradation. Instead, it reacts to acute, visible problems as they occur by documenting them; lacking the resources to deal with even these immediate concerns. Much of its energy is directed to responding to oil spills by visiting sites and certifying that clean ups are completed. Since its jurisdiction over oil related activities has not been defined and it does not have the expertise or equipment to assess pollution levels, its ability to assess and manage oil pollution is very limited.” WORLD BANK, *Niger. Defining an Environmental Development Strategy for the Niger Delta* (6 April 2014). Disponible en: <http://www-wds.worldbank.org/external/default/WDSContentServer/WDSP/IB/2000/11/10/000094946_00082605382642/Rendered/PDF/multi_page.pdf>.

²⁶ GARZÓN ARAGÓN, U., “Obstáculos actuales en el acceso a la justicia ambiental en México”, en: PIGRAU SOLÉ, A.; VILLAVICENCIO CALZADILLA, P.M., *El acceso a la justicia de las víctimas de los daños ambientales. Una perspectiva comparada*, Tirant lo banch, Valencia, 2015, p. 232.

²⁷ PIGRAU SOLÉ, A., “España, la Unión Europea, el Derecho Internacional y el desarrollo insostenible”, en *XXVI Jornadas ordinarias de la AEPDIRI* (Sevilla, 15 y 16 de octubre de 2015).

²⁸ PERNAS GARCÍA, J. J., “Los procesos de liberalización y simplificación administrativa y su incidencia en las técnicas de intervención administrativa ambiental”, en: CASADO CASADO L.; FUENTES I GASÓ, J. R.; GIFREU I FONT, J. (dirs.), *Prestación de servicios, administraciones públicas y derecho administrativo: especial referencia al derecho ambiental*, Tirant lo banch, Valencia, 2013, pp.380-391.

traducen en una confrontación de intereses en la que, por lo general, priman los económicos sobre el público, como puede ser el medio ambiente.

La otra cara de la moneda (Norte Global) tampoco muestra un escenario que permita un control real sobre las prácticas de las empresas en los países anfitriones en cuanto al respeto a los derechos humanos y al medio ambiente. Es decir, los Estados de origen (por lo general, más no siempre, un Estado del Norte Global y que respalda en muchas ocasiones los intereses de las empresas) carecen de voluntad política para la adopción de obligaciones extraterritoriales que controlen y supervisen las actividades que las empresas incorporadas dentro de su jurisdicción realizan más allá de su territorio y que permitieran así reducir las externalidades negativas de sus operaciones en terceros países.

En este sentido, existen muy pocos intentos legislativos con un alcance extraterritorial en materia de medio ambiente. Desde la Unión Europea (UE) podemos hacer referencia a las disposiciones sobre el acceso a la información ambiental, a la participación en la toma de decisiones ambientales y al acceso a la justicia en los asuntos medioambientales, ya que tienen repercusiones extraterritoriales en la medida en que autorizan a las personas y a las ONGs en el interior de la UE a promover acciones legales. Asimismo, en circunstancias más limitadas, a examinar de cerca las decisiones adoptadas por las instituciones de la UE y las autoridades públicas de los Estados miembros sobre la protección extraterritorial del medio ambiente frente a los abusos de las empresas. Asimismo, la regulación europea relativa a la evaluación del impacto ambiental es importante para la protección del medio ambiente en el marco de las actividades de las empresas europeas que operan fuera de la Unión, en la medida en que permite una evaluación de los impactos ambientales en terceros países.²⁹ En Francia, por su parte, la Asamblea Nacional propuso un novedoso proyecto de Ley que obliga a las empresas a vigilar su cadena de valor y a desarrollar mecanismos de debida diligencia en el extranjero en materia de daños y riesgos para la salud, medio ambiente y derechos fundamentales. En caso de daños por incumplimiento de los estipulos en la Ley, el texto contempla tanto la responsabilidad civil como la penal para las empresas.³⁰ Este tipo de medidas extraterritoriales de los Estados de origen son limitadas hasta el momento, ya que las actividades de las empresas en el extranjero comportan importantes beneficios para los mismos. En este sentido, se requieren de los Estados de origen más y mejores marcos legales efectivos que impongan obligaciones extraterritoriales para paliar los efectos adversos de las empresas en los Estados del Sur Global.

2. Empresas multinacionales: ¿ser o no ser verdes?

A nivel internacional las empresas gravitan en un limbo que, por un lado, las dota de un gran poder político y económico para influir en la gobernanza global,

²⁹Véase AUGENSTEIN, D., *Study of the Legal Framework on Human Rights and the Environment Applicable to European Enterprises Operating outside the EU*, Universidad de Edimburgo, Edimburgo, 2010.

³⁰Véase POITEVIN, A., *Towards Mandatory Corporate Human Rights Due Diligence at the EU Level?* Disponible en: <<http://www.ihrb.org/commentary/towards-mandatory-corporate-human-rights-due-diligence.html>>.

así como en la local en los lugares donde operan, y, por otro lado, las hace prácticamente invisibles frente a las obligaciones de respetar los derechos humanos y proteger el medio ambiente debido a su falta de subjetividad jurídico-internacional. Así, a pesar de la existencia de instrumentos internacionales que contienen obligaciones en materia de medio ambiente, estos no aplican directamente a las empresas. Por tanto, sus obligaciones son remitidas a ordenamientos nacionales sometidos a la lógica neoliberal. Sin embargo, los derechos de las multinacionales se tutelan por un ordenamiento jurídico global basado en reglas de comercio e inversiones bilaterales, regionales y multilaterales cuyas características son imperativas, coercitivas y ejecutivas.³¹

Como solución a esta asimetría jurídica se ha intentado imponer obligaciones jurídicamente vinculantes a las empresas mediante la adopción de marcos normativos que promuevan mejores prácticas empresariales y así reducir el impacto en la población y en el medio ambiente. Esto ha dado como resultado la creación y proliferación de estrategias e instrumentos de RSC que comprometen a las empresas a adoptar un comportamiento mínimamente respetuoso con su entorno.

Hoy en día el régimen internacional que regula el comportamiento de las empresas está formado principalmente de códigos de conducta que contienen principios, directrices y estándares de carácter voluntario. En la década de los noventa el número de estos instrumentos se incrementó debido a la atención internacional que concentraron los abusos corporativos de derechos humanos y de la creciente degradación ambiental.³² Sin embargo, el alcance y capacidad de influir en el comportamiento de las empresas de estos instrumentos se ve limitado debido a su carácter voluntario, unilateral y a la falta de un control externo en el cumplimiento. Entre los más destacados podemos señalar las Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales de 1976;³³ la Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social de la Organización Internacional del Trabajo de 1977;³⁴ el Pacto Mundial de 1999;³⁵ las Normas de Naciones Unidas sobre las Responsabilidades de las Empresas Transnacionales y otras Empresas Comerciales en la esfera de los Derechos Humanos de 2003;³⁶ y los Principios Rectores de Naciones Unidas sobre las Empresas y los Derechos Humanos de 2011.³⁷ Estos instrumentos contienen, en su mayoría, disposiciones relacionadas con la protección ambiental y el fomento al desarrollo sostenible de conformidad con los instrumentos internacionales en materia de

³¹HERNANDO, R.; GONZÁLEZ, E., *Tratados comerciales y transnacionales europeos de energía en Centroamérica*, Amigos de la Tierra España-OMAL, Madrid, 2015, pp. 5-6.

³² Se estima que existen más de 2.000 códigos jurídicamente no vinculante. VAN LEUVEN, N., "Business is not just business", *Tijdschrift voor Mensenrechten*, vol. 2, núm. 1, 2004, pp. 8-11.

³³OECD, *OECD Guidelines for Multinational Enterprises*, OECD Publishing, Paris, 2011.

³⁴ OIT, *Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social*, 3ra ed., Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 2001.

³⁵Véase <<https://www.unglobalcompact.org/>>

³⁶*Las Normas también imponían obligaciones a las empresas en materia como medio ambiente, seguridad personal, derechos laborales, protección al consumidor y trato igualitario*. UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2.

³⁷UNHRC, *Guiding Principles on Business and Human Rights to implement the UN Protect, Respect and Remedy Framework.A/HRC/17/31*. Disponible en: <<http://www.ohchr.org/EN/Issues/TransnationalCorporations/Pages/Reports.aspx>>.

medio ambiente. No obstante, difieren en el rigor y la especificidad de sus requerimientos y en la aplicación de las disposiciones contenidas en cada uno de ellos. En la transición de la voluntariedad a la obligatoriedad de las normas que regulan el control de las empresas multinacionales cabe destacar la Resolución 26/9 del Consejo de Derechos Humanos, relativa a la creación de un grupo de trabajo intergubernamental (GTI) para la elaboración de un instrumento vinculante sobre las empresas transnacionales con respecto a los derechos humanos³⁸ la cual supone un paso importante a esta cuestión. En julio de 2015 se llevó a cabo la primera reunión del GTI, la cual se desarrolló en un ambiente con gran expectativa entorno al alcance del futuro instrumento internacional jurídicamente vinculante. No obstante, las negociaciones han dejado claro que la adopción del tratado no es una tarea fácil para el GTI, ya que aún no existe consenso por parte de la comunidad internacional en relación al significativo impacto de las empresas en el disfrute de los derechos humanos y la necesidad de obligaciones jurídicamente vinculantes. Mientras tanto, las empresas continúan aplicando las disposiciones contenidas en los códigos de conducta en sus actividades diarias debido a las presiones ejercidas por el mercado combinadas con las legales, económicas, políticas y sociales.³⁹

Estos códigos de conducta reúnen ciertas características en común. Este texto, debido a su extensión limitada, ofrece un mero acercamiento a algunas de las más destacadas. En general las cuestiones ambientales contempladas en estos instrumentos se refieren en primer lugar al cumplimiento adecuado de las leyes y reglamentos nacionales en donde llevan a cabo sus operaciones sin tener en cuenta el sector o el tamaño de la empresa.⁴⁰ Asimismo, algunos contemplan el respeto a los principios del Derecho internacional del medio ambiente, especialmente cuando los estándares ambientales sean laxos y los Estados tengan capacidades limitadas para aplicar su normativa ambiental.⁴¹

En segundo lugar, los códigos de conducta fomentan el uso de tecnologías más respetuosas con el medio ambiente, utilizando los recursos de una manera más sostenible y gestionando de manera adecuada los residuos generados de los procesos de producción.⁴² Este tipo de tecnología no sólo contribuye a la protección del medio ambiente, sino que beneficia a las empresas, ya que reduce los costes de las operaciones de las empresas, la cantidad de materias primas empleadas y aumenta su competitividad. Por lo tanto, mediante la aplicación de los códigos de conducta se espera que las empresas

³⁸ Véase Resolución 26/9 "Elaboración de un instrumento internacional jurídicamente vinculante sobre las empresas transnacionales y otras empresas con respecto a los derechos humanos", UN Doc. A/HRC/26/L.22/Rev.1.

³⁹ KOLK, A.; VAN TULDER, R.; WELTERS, C., "International Codes of Conduct and Corporate Social Responsibility: Can Transnational Corporation Regulate Themselves?", *Transnational Corporations*, num. 8, 1999, pp. 143-180.

⁴⁰ Véase Sección G. *Obligaciones en materia de protección del medio ambiente* de las Normas sobre las responsabilidades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los derechos humanos; *I. Conceptos y principios* de las Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales; Principio 23 de los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos (Principios Rectores).

⁴¹ KESSE, K.; KOOPE, E.V., "Business Enterprises and the Environment", *The Dovenschmidt Quarterly*, núm. 4, 2013, pp. 176-189

⁴² Véase Capítulo VI. *Medio ambiente* de las Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales; *Principio 9* del Pacto Mundial.

multinacionales adopten un enfoque preventivo en sus actividades mediante la adopción de tecnologías más limpias.

En tercer lugar, estos instrumentos promueven la adopción de mecanismos de debida diligencia aplicables a las actividades de todas las empresas que conforman el grupo corporativo.⁴³ Para ello las empresas deben contar con la información adecuada de los potenciales daños de sus proyectos en curso y de aquéllos en preparación. Como primer paso se requiere que las empresas identifiquen y evalúen la naturaleza y el alcance de los potenciales daños que puedan causar, pudiendo recurrir a la evaluación de impacto ambiental (EIA), un instrumento que ha sido adoptado en jurisdicciones tanto a nivel regional⁴⁴ como nacional,⁴⁵ y que también está contemplada en diversos códigos de conducta.⁴⁶ El objetivo de llevar a cabo la EIA es prevenir y mitigar el daño mediante la toma de acciones pertinentes como la adopción de un Sistema de Gestión Ambiental (ISO 14.000 y el Sistema Europeo de Ecogestión y Ecoauditorías [EMAS]) que permita a las empresas controlar los impactos ambientales directos e indirectos de sus actividades, así como optimizar la gestión de los recursos y residuos.⁴⁷ De forma complementaria a la EIA se puede llevar a cabo la evaluación del ciclo de vida de los productos que permite reducir los impactos ambientales de los mismos y de los servicios desde la extracción de materias primas y la generación de energía hasta su eliminación o recuperación como residuo.

Los mecanismos de debida diligencia además de evitar conflictos con los Estados y grupos interesados (*stakeholders*) mediante la prevención del daño, facilitan el diálogo con los posibles afectados, ya que se prevé que la empresa permita el acceso y haga pública la información ambiental de relevancia.⁴⁸ Una comunicación y consulta adecuada asegura la participación de los grupos interesados y ONGs que puedan verse afectados por las políticas ambientales, salud y seguridad adoptadas por las empresas. En este sentido, las memorias periódicas de sostenibilidad del *Global Reporting Initiative* son un ejemplo de herramienta que puede ser considerada por las empresas, ya que en estas memorias se plasma su desempeño económico, ambiental y social.⁴⁹ Así, el rendimiento de la sostenibilidad de la empresa es monitoreado de forma permanente.

Finalmente, los códigos de conducta hacen hincapié en el control y evaluación externa para comprobar el cumplimiento tanto de los compromisos voluntarios

⁴³ Véase *Principio 17* de los Principios Rectores.

⁴⁴ A nivel europeo podemos hacer referencia a la Directiva 2014/52/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de abril de 2014 por la que se modifica la Directiva 2011/92/UE, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente.

⁴⁵ En España en la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental; en México en la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Medio Ambiente; en Ecuador en la Ley 37/1999, de Gestión Ambiental.

⁴⁶ OECD, *OECD Guidelines... op. cit.*, p. 45-47; ISO 26000 Guía de responsabilidad social, para 6.5.2.1; *Principio 7*, *Principio 9* y *Principio 8* del Pacto Mundial; *Principio 18* de Principios Rectores.

⁴⁷ MORGERA, E., *Corporate Accountability... op. cit.*, p. 182.

⁴⁸ Véase *Principio 21* de los Principios Rectores; *Capítulo VI. Medio ambiente* de las Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales.

⁴⁹ Véase *Capítulo VI. Medio ambiente* de las Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales.

como de la normativa nacional a la que están sujetas las empresas. Esto permite subsanar el deficiente control administrativo de algunos Estados sobre las empresas; asimismo contribuye a alcanzar un grado de transparencia en relación con las actividades que lleva a cabo la empresa. No obstante, esta cuestión sigue siendo controvertida, ya que son pocos los códigos que inciden en estos asuntos.

Además de estos instrumentos voluntarios de responsabilidad ambiental empresarial, no se puede obviar el hecho de que las empresas multinacionales se rigen por la normativa nacional establecida, que, desafortunadamente, pocas veces crea el contrapeso suficiente como para suponer un verdadero control de los impactos sociales, laborales, culturales y ambientales de las empresas. En *supra* apartados intuimos que la mayoría de las operaciones que tienen un impacto ambiental se realizan en Estados anfitriones con estándares ambientales laxos y capacidades limitadas para la aplicación efectiva de la normativa ambiental. Así, las empresas cumplen con los mínimos estándares requeridos por los Estados sin ir más allá de lo establecido, a excepción de que la adopción de medidas paliativas se configure como una ventaja competitiva en el mercado.

IV. EL ESPEJISMO DE LA RSC Y DE UN DERECHO AMBIENTAL SOMETIDO A LA GLOBALIZACIÓN ECONÓMICA

En consecuencia a lo anteriormente descrito, diversos casos documentados (Chevron/Texaco en Ecuador, Rio Tinto en Bourgainville, Shell en Nigeria o Trafigura en Costa de Marfil) han demostrado que las empresas son causantes de relevantes impactos ambientales principalmente en los Estados anfitriones como consecuencia de la adopción de estándares ambientales laxos, contrarios a aquéllos implementados en los Estados de origen. En este sentido, algunos afectados señalan que *“con frecuencia las empresas que obran así son multinacionales, que hacen [en los países menos desarrollados] lo que no se les permite en países desarrollados o del llamado primer mundo. Generalmente, al cesar sus actividades y al retirarse, dejan grandes pasivos humanos y ambientales, como la desocupación, pueblos sin vida, agotamiento de algunas reservas naturales, deforestación, empobrecimiento de la agricultura y ganadería local, cráteres, cerros triturados, ríos contaminados y algunas pocas obras sociales que ya no se pueden sostener”*. Esto se debe a la recurrente práctica del “doble estándar”, es decir, que sus actividades industriales en los Estados anfitriones son desarrolladas mediante unos procedimientos en los que los estándares que siguen se encuentran muy por debajo de los aceptados en su Estado de origen.

Por tanto, el predominante régimen de la RSC y las normativas ambientales tendientes a favorecer la dinámica de la economía tienen un impacto irrelevante en el comportamiento de las empresas. No obstante, tienen beneficios para las mismas, pues la adopción de estrategias y políticas de RSC favorece su imagen pública, ya que contribuye al espejismo de empresa social y ambientalmente responsable. La RSC se ha convertido en un negocio rentable para las multinacionales configurándose como una ventaja competitiva en el mercado que contribuye a mantener el incremento de los beneficios

económicos.⁵⁰ Así, mientras las empresas alardean de la adopción de códigos de conducta o del apoyo a proyectos sociales, sus actividades en el Sur Global continúan causando graves impactos socioambientales. Por tanto, la RSC se convierte así en una forma de justificar su comportamiento irresponsable que beneficia de manera mínima al medio ambiente y a la población. En este sentido, cabe mencionar el reciente escándalo de la multinacional alemana *Volkswagen* sobre la manipulación de las emisiones de gases contaminantes en los vehículos diésel de dicha empresa. Este caso, como muchos otros, es una muestra clara del fracaso de la RSC, ya que la manipulación consciente le proporcionaba a la empresa una mayor competitividad en el mercado automovilístico ya que la dotaba de una imagen de “empresa ambientalmente responsable”, mientras que sus productos emitían cuarenta veces más contaminación de lo permitido.⁵¹

En relación al insuficiente régimen (internacional y nacional) ambiental, además de proteger el medio ambiente de manera deficiente, mantiene la impunidad del poder corporativo. En consecuencia, prolonga la degradación del medio ambiente a causa de las actividades industriales, a la vez que deja a las víctimas de los abusos corporativos en un estadio de indefensión y sin la compensación adecuada por los daños sufridos. El acceso a justicia ambiental, por tanto, se ve obstaculizado por una normativa ambiental subordinada al paradigma de la globalización. Por tanto, en busca de una compensación por los daños sufridos, los afectados se ven ante la necesidad de acudir tanto a los tribunales civiles como penales para hacer valer sus pretensiones.

En definitiva, es un hecho que las disposiciones encaminadas a la protección del medio ambiente están integradas en los instrumentos judiciales y no judiciales, no obstante, no ejercen la presión necesaria para influir en el comportamiento de los agentes de la económica global con un gran poder económico y político como son las empresas multinacionales.

V. CONSIDERACIONES FINALES

En el contexto de globalización económica, la economía verde intenta ser un avance hacia el respeto ambiental por parte de las empresas, sin embargo, la evidencia demuestra que no se materializa de tal manera ya que se encuentra subyugada a los mismos intereses que pervirtieron el concepto de desarrollo sostenible, es decir, los económicos. Así, mediante este discurso, se perpetúa la preponderancia de la búsqueda del crecimiento económico a toda costa, por encima de la protección ambiental. El enfoque de la economía verde no llega a contemplar de forma integral y profunda las cuestiones ambientales sino que, de manera encubierta, sigue manteniendo el crecimiento económico como principal objetivo.

En este escenario de globalización, la dicotomía Norte-Sur sigue incrementándose. Así, los Estados del Sur Global buscan atraer la inversión

⁵⁰RAMIRO, A.; PULIDO, A., *Las Multinacionales españolas y el Negocio de la Responsabilidad. Análisis de la Responsabilidad Social Corporativa de las empresas transnacionales en Colombia*, OMAL, Bilbao-Madrid, 2009, pp. 12-15.

⁵¹Véase HOTTEN, R., Volkswagen: The scandal explained. Disponible en: <<http://www.bbc.com/news/business-34324772>>.

extranjera a toda cosa, incluso obviando reformas urgentes a la legislación ambiental por temor a quedar marginados del sistema económico. Limitan de esta forma el control y la aplicación de la regulación ambiental de manera que las empresas extranjeras continúen siendo atraídas.

Mientras tanto, en los Estados del Norte Global se aplica de manera más estricta la regulación ambiental, pero se incita a sus empresas a seguir internacionalizando sus actividades en busca del mayor beneficio al menor coste. El apoyo otorgado a las empresas desarticula los regímenes de protección ambiental, favoreciendo así a las empresas multinacionales que operan en deficientes marcos legislativos que les permiten actuar con gran libertad e impunidad, sin tener que asumir los costes reales de las externalidades negativas producidas a raíz de sus operaciones. De esta forma se subsidian y apoyan actividades poco favorables a la protección ambiental como son la exploración y explotación de combustibles fósiles, producción de agrocombustibles, minería a gran escala, megaproyectos de centrales hidroeléctricas, agricultura industrial y otras actividades con un gran impacto ambiental.

Ante estos abusos por parte de las empresas han surgido voces de todo el mundo exigiendo un control más firme de sus operaciones a las que la comunidad internacional ha pretendido callar mediante la promoción de la economía verde o de instrumentos no vinculantes y de escasa eficiencia como son los códigos de conducta.

En suma, la protección ambiental en la globalización se ve limitada por el modelo económico, lo que se ve reflejado en el existente marco normativo, que se caracteriza por su carácter voluntario y sus deficiencias para el control y la supervisión de las actividades empresariales. Todo esto exige un cambio de paradigma a nivel político, económico, legislativo y social que permita modificar el comportamiento de las empresas con el fin de que tengan en cuenta la prevención y subsanación de los efectos adversos de sus actividades en el medio ambiente y en la población. Es necesaria, por tanto, una alternativa a la economía verde, en la que el marco jurídico se aplique de tal forma que de verdad las empresas multinacionales y los Estados ejerzan la debida protección ambiental en todos los lugares del mundo.