

NUEVAS INICIATIVAS CONTRA LA TRATA DE PERSONAS: LA IMPLICACIÓN DE TODOS LOS ACTORES (EL PAPEL DE LOS PARTICULARES)*

ALBERTO MUÑOZ FERNÁNDEZ

*Profesor Ayudante Doctor de Derecho Internacional Privado
Investigador del Instituto Cultura y Sociedad
Universidad de Navarra*

Recibido: 08.07.2012 / Aceptado: 13.07.2012

Resumen: La trata de personas es un fenómeno todavía presente en la mayor parte de los países del mundo. Muchas empresas llevan a cabo este tipo de prácticas o se benefician directa o indirectamente de ellas. La *California Transparency in Supply Chains Act of 2010* se une a una larga lista de acciones para sancionar, prevenir y proteger frente a este crimen contra la humanidad. La ley obliga a ciertas empresas a divulgar sus esfuerzos para erradicar la trata de personas en su cadena de suministro. Con esta sencilla obligación se espera que un número limitado de grandes empresas que realizan actividades en California controlen a otras empresas que muchas veces operarán fuera de dicho estado. Es de esperar que los consumidores de todo el mundo, con sus decisiones, premien o penalicen a las empresas en función de sus esfuerzos para llevar a cabo las acciones que la ley indirectamente invita a realizar. Si ciertas empresas pretenden obtener con la trata de personas una ventaja en el mercado, esta ley procura que dichas empresas sufran ahí su castigo.

Palabras clave: multinacionales, derechos humanos, trata de personas, Ley de California sobre Transparencia en la Cadena de Suministro.

Abstract: Human trafficking is a phenomenon still prevalent in most countries in the world. Many companies take advantage, directly or indirectly, from these practices. The California Transparency in Supply Chains Act of 2010 is a new effort aimed at preventing this crime against humanity. This initiative requires companies to disclose their efforts against human trafficking throughout their supply chain. The goal of this requirement is to make sure that large companies doing business in California monitor other companies that usually operate out of the state. The hope is that consumers around the world, with their purchase decisions, reward or penalize companies depending on their efforts to stem trafficking. If a company tries to benefit from human trafficking to increase its profits, this initiative try to prevent it and punish that behaviour.

Key words: multinational corporations, human rights, human trafficking, California Transparency in Supply Chains Act of 2010.

Sumario: I. Derechos humanos y multinacionales: nuevos mecanismos para la lucha contra la trata de personas. II. La trata de personas y la esclavitud en el siglo XIX. III. La ley de California sobre transparencia en la cadena de suministro. IV. Los obligados por la ley. V. Obligaciones que impone la ley. VI. Valoración de la ley.

*Este estudio ha sido elaborado en el marco del Grupo de Estudios sobre el Derecho Internacional Privado y los Derechos Humanos. Agradezco a todos sus miembros –y en especial a Nicolás Zambrana y a Lorena Sales– su ayuda para la elaboración de este trabajo.

I. Derechos humanos y multinacionales: nuevos mecanismos para la lucha contra la trata de personas

1. La lucha contra las violaciones de los derechos humanos cometidas por las empresas multinacionales es un tema de gran actualidad que ha sido objeto de importantes estudios¹. Si bien es cierto que la inversión extranjera es hoy necesaria para el desarrollo de los países, y que ésta llega con frecuencia a través de las multinacionales, no es menos cierto que en ocasiones los intereses de mercado llevan a estas grandes empresas a violar los derechos humanos de sus trabajadores, o a tolerar estos crímenes en su cadena de suministro. El argumento de que la situación de las personas que las sufren podría ser peor si estas empresas no se instalaran en sus países no justifica una rebaja en los derechos humanos. En materia de derechos humanos no se puede transigir. Los mecanismos para luchar contra estas prácticas son numerosos. Mi propósito es solamente llamar la atención sobre una reciente iniciativa para la erradicación de la trata de seres humanos que ha emprendido el estado de California, que en mi opinión es muy original y que crea grandes expectativas sobre los resultados que se pueden derivar de su puesta en marcha. Se trata de la conocida como *California Transparency in Supply Chains Act of 2000*². Como se explicará, pese a ser una norma de derecho doméstico, cualquier consumidor del mundo puede contribuir a su eficacia y, si consigue sus fines, de ella se deben beneficiar trabajadores que desempeñan su labor más allá de las fronteras de California.

2. En diciembre de 2000 fue adoptada la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Junto a la Convención se adoptaron tres Protocolos Adicionales, uno de los cuales lleva por título Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños. En el Prefacio de la Convención, el entonces Secretario General de las Naciones Unidas, Kofi Annan, valoraba la norma como una reacción mundial a un problema mundial. «Si la delincuencia atraviesa las fronteras, lo mismo ha de hacer la acción de la ley. Si el imperio de la ley se ve socavado no sólo en un país, sino en muchos países, quienes lo defienden no se pueden limitar a emplear únicamente medios y arbitrios nacionales. Si los enemigos del progreso y de los derechos humanos procuran servirse de la apertura y las posibilidades que brinda la mundialización para lograr sus fines, nosotros debemos servirnos de esos mismos factores para defender los derechos humanos para vencer a la delincuencia, la corrupción y la trata de personas»³. En ese mismo documento, se destacaba que estos actos suponen una afrenta para la dignidad humana y un grave problema para todo Estado, todo pueblo y toda comunidad. Se lamentaba finalmente de que frente a la astucia de los grupos delictivos para sacar partido a la economía mundializada, los esfuerzos para combatirlos eran fragmentarios y los instrumentos empleados para ello obsoletos.

El solo hecho de que las Naciones Unidas decidieran acometer la elaboración de esta Convención demuestra que no estamos ante un fenómeno aislado y marginal, sino de una lacra que precisa ser neutralizada con urgencia.

Acierta el Prefacio de la Convención al señalar que los mecanismos que existían para luchar contra crímenes de esta naturaleza no eran adecuados, ya que su carácter transnacional suponía un elemento de dificultad añadido, teniendo en cuenta las limitaciones que impone la territorialidad del poder soberano de los Estados⁴. Como ocurre en tantos otros ámbitos, la solución que establecen la

¹ Por citar sólo algunos estudios recientes: A. GATTO, *Multinational enterprises and human rights: obligations under EU law and international law*, Edward Elgar, Cheltenham, 2011; O. MARTÍN-ORTEGA, *Empresas Multinacionales y Derechos Humanos en Derecho Internacional*, Bosch, Barcelona, 2008; M. PENTIKÄINEN, «Changing International 'Subjectivity' and Rights and Obligations under International Law-Status of Corporations», *Utrecht Law Review*, vol. 8, 2012, pp. 145-154; B. STEPHENS, «The Amorality of Profit: Transnational Corporations and Human Rights», *Berkeley Journal of International Law*, Vol. 20, Issue 1 (2002), pp. 45-90; F. J. ZAMORA CABOT, «La responsabilidad de las empresas multinacionales por violaciones de los derechos humanos: práctica reciente», *Papeles el tiempo de los derechos*, nº 1, 2012, pp. 1-25.

² En los párrafos 13 y 14 de este estudio se detallaran los datos técnicos de esta ley.

³ K. ANNAN, «Prefacio» del documento Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos, Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito (Viena), Nueva York, 2004. Puede consultarse en: <http://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20Convention/TOCebook-s.pdf>

⁴ En este sentido, el art. 4 de la Convención garantiza la protección de la soberanía de los Estados parte, señalando que «1. Los Estados Parte cumplirán sus obligaciones con arreglo a la presente Convención en consonancia con los principios de

convención y sus protocolos adicionales para hacer frente a este obstáculo es la cooperación entre los Estados.

Para un Estado resulta muy complicado luchar individualmente contra crímenes que teniendo algún vínculo con su territorio, se han perpetrado total o parcialmente en el territorio de otro u otros Estados. La limitación territorial de la soberanía jurisdiccional es una dificultad. Frente a ello, algunos Estados prevén leyes de aplicación extraterritorial que permitirían asumir competencia a sus tribunales aunque los crímenes se cometieran fuera de sus fronteras. Aunque el problema competencial se salve, persiste la dificultad para la investigación de los delitos, la obtención de pruebas y la persecución de quienes los cometen. De ahí la importancia de los instrumentos adoptados por las Naciones Unidas.

3. En este artículo nos vamos a referir sólo a los crímenes cometidos por empresas —fundamentalmente multinacionales y su cadena de suministro— y de modo más concreto, a la trata de personas y a las prácticas esclavistas llevadas a cabo por estas. Dadas las dimensiones de las empresas y las cadenas de suministro a las que nos vamos a referir, será frecuente que los daños que produzcan tengan elementos vinculados a más de un país. Ello añade sin duda dificultades a la persecución de quienes los cometen.

4. Contra este tipo de conductas, existen leyes nacionales que permiten exigir responsabilidad civil frente a los actos realizados por multinacionales fuera del territorio del Estado cuyos tribunales van a asumir la competencia. Son numerosos los casos en los que la *Alien Tort Claims Act*⁵ ha sido invocado por extranjeros para reclamar daños y perjuicios ante los tribunales de los Estados Unidos por crímenes cometidos fuera de sus fronteras. Pese a que se trata de una norma aprobada a finales del siglo XVIII, sólo recientemente se ha empleado para reclamaciones por violación de derechos humanos⁶. En principio podemos pensar que un proceso celebrado ante los tribunales de los Estados Unidos puede gozar de mayores garantías que si tuviera lugar en el país donde se ha producido la violación⁷. No podemos olvidar que algunas veces las multinacionales tienen un poder superior al del Estado en el que operan, mezclándose intereses muy diversos. Para estos países no siempre es fácil garantizar unas condiciones laborales mínimas. Además, la ejecución de una hipotética sentencia condenatoria sería más fácil al no requerir exequátur en el lugar de origen de la multinacional.

5. Por otro lado, no son pocos los autores que ven en el arbitraje, la conciliación y la mediación modos más aptos para resolver este tipo de disputas. Permiten evitar los problemas relacionados con la

igualdad soberana e integridad territorial de los Estados, así como de no intervención en los asuntos internos de otros Estados. 2. Nada de lo dispuesto en la presente Convención facultará a un Estado Parte para ejercer, en el territorio de otro Estado, jurisdicción o funciones que el derecho interno de ese Estado reserve exclusivamente a sus autoridades».

⁵ El *Alien Tort Statute* (28 U.S.C. § 1350; abreviado ATS), también llamado *Alien Tort Claims Act* (ATCA) de 1789. Esta norma establece lo siguiente: «The district courts shall have original jurisdiction of any civil action by an alien for a tort only, committed in violation of the law of nations or a treaty of the United States.»

⁶ En sus orígenes el ATCA se pensó como un instrumento que permitiría a extranjeros que estuvieran en Estados Unidos (principalmente comerciantes y diplomáticos) que contasen con algún mecanismo para reclamar contra violaciones del derecho consuetudinario internacional. Sólo en tiempos recientes, con el auge de los derechos humanos, el ATCA se ha convertido en una herramienta para la lucha contra violaciones de derechos humanos cometidas fuera de los Estados Unidos.

Sobre la aplicación del ATCA a estos casos puede verse, M. K. FIECHTER, «Extraterritorial Application of the Alien Tort Statute: The Effect of *Morrison v. National Australia Bank, Ltd.* on Future Litigation», *Iowa Law Review*, Vol. 97, Issue 3 (March 2012), pp. 959-980; L. M. G. TA, «An Inconvenient Forum: Altering the Doctrine of Forum Non Conveniens for Human Rights Claims Under the Alien Tort Statute», *University of California, Berkeley Selected Works*, 2012, en http://works.bepress.com/lynn_ta/1; F. J. ZAMORA CABOT, «Una Luz en el Corazón de las Tinieblas: El Alien Tort Claims Act of 1789 (ATCA) de los Estados Unidos», en *Soberanía del Estado y Derecho Internacional, Homenaje al Prof. J. A. Carrillo Salcedo*, Universidades de Córdoba, Sevilla y Málaga, Sevilla, 2005, pp.1381-1394; ID., «Los Derechos Fundamentales en Clave del Alien Tort Claims Act of 1789 de los EE.UU. y su Aplicación a las Corporaciones Multinacionales: The ATCA Revisited», en *Cursos de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales de Vitoria-Gasteiz*, 2006, pp. 334-366.

⁷ J. BOUNNGASENG, «Adjudication of International Human Rights Claims in the European Court of Human Rights and the Inter-American Court of Human Rights: Why ATCA Suits in U.S. Courts Are the Better Alternative for Claims against American Multinational Corporations», *Georgia Journal of International and Comparative Law*, Vol. 33, Issue 2 (2005), pp. 467-496.

competencia; el exequátur puede ser más sencillo; gozan de mayor libertad para elegir las normas aplicables y, sobre todo, reduce el riesgo de confrontación⁸.

6. Otra alternativa en la lucha contra las violaciones de los derechos humanos son las Convenciones internacionales, como las antes mencionadas. Sin embargo, esta vía encuentra la limitación de su carácter vinculante, que sólo afecta a los Estados. Éstos serán los que después deban regular las actividades de sus multinacionales, o las que multinacionales extranjeras realicen en su territorio. Sin embargo, la limitación del ámbito de aplicación de las leyes nacionales impide que sea un instrumento idóneo para enfrentarse a la complejidad del funcionamiento de las multinacionales.

7. Los tribunales internacionales de derechos humanos cuentan actualmente con un ámbito competencial muy reducido para ser un cauce adecuado para hacer frente a las violaciones cometidas por multinacionales. De hecho, los más importantes se centran más en las demandas contra Estados. Por otro lado, los estatutos de estos tribunales exigen que se hayan agotado previamente todas las vías nacionales para obtener reparación⁹.

8. Junto a estos mecanismos de lucha contra la comisión de violaciones de los derechos humanos que podríamos llamar «a posteriori», podríamos señalar otros que producirían un efecto disuasorio y preventivo. En este grupo podríamos incluir las directrices o códigos de conducta. Estos a su vez se pueden dividir en códigos de conducta externos y códigos de conducta internos. Los primeros serían adoptados por los Estados o por organizaciones internacionales, y su valor es más inspirador y acaso interpretativo, pero en ningún caso cuentan con eficacia jurídicamente vinculante¹⁰. Los códigos internos de las empresas no tienen fuerza obligatoria y su control no siempre se lleva a cabo de forma adecuada¹¹.

9. En este artículo me detendré en una nueva herramienta para luchar contra las vulneraciones de los derechos humanos en el ámbito de la empresa. Como se explicará a continuación, no es un medio para obtener reparación por daños causados, sino para prevenir que se produzcan. La solución prevista por el legislador de California en la *Transparency in Supply Chains Act*, se apoya en la confianza en que el consumidor premiará o castigará a las grandes empresas que realicen actividades comerciales en California en función de la preocupación de éstas por el respeto de los derechos humanos en su cadena de suministro.

Esta solución presenta ciertas analogías con los «etiquetados de productos» que se emplean para garantizar al consumidor que lo que compran ha sido elaborado respetando unos estándares, ya sean ecológicos, ya sean de observancia de los derechos humanos, etc. Tienen en común el dejar la decisión final en manos del consumidor. Pero a diferencia de lo que ocurre con la ley californiana, el etiquetado es, por lo general, voluntario para las empresas que quieren beneficiarse de su actuar responsable¹². En

⁸ OECD, «Human Rights, Alternative Dispute Resolution and the OECD Guidelines for Multinational Enterprises», Briefing note for the participants at the Workshop on Accountability and Dispute Resolution, Kennedy School of Government, Harvard University 11-12 April, 2007; F. EVANS y S. SLOAN, «Resolving Employment Disputes through ADR Processes», *South Texas Law Review*, Vol. 37, Issue 3 (June 1996), pp. 745-778.

⁹ J. BOUNNGASENG, «Adjudication of International Human Rights Claims...», *op. cit.*, pp. 467-496.

¹⁰ Entre otros muchos podrían destacarse las *UN Guiding Principles on Business and Human Rights*, Consejo de Derechos Humanos, Resolución 17/4 de 16 Junio 2011 (puede consultarse en <http://www.ohchr.org/documents/issues/business/A.HRC.17.31.pdf>) o las *OECD Guidelines for Multinational Enterprises*, cuya versión revisada fue adoptada el 25 de mayo de 2011 (pueden consultarse en: <http://www.oecd.org/dataoecd/43/29/48004323.pdf>). Una naturaleza semejante tiene el *Global Compact* consistente en Diez Principios basados en Declaraciones y Convenciones Universales aplicadas en cuatro áreas: Derechos Humanos, Medio Ambiente, Estándares Laborales y Anticorrupción. Dos Principios se refieren a los Derechos Humanos: «Principio 1: Las Empresas deben apoyar y respetar la protección de los derechos humanos fundamentales reconocidos universalmente, dentro de su ámbito de influencia. Principio 2: Las Empresas deben asegurarse de que sus empresas no son cómplices de la vulneración de los derechos humanos» (vid. <http://www.globalcompact.org>).

¹¹ R. J. LIUBICIC, «Corporate Codes of Conduct and Product Labeling Schemes: The Limits and Possibilities of Promoting International Labor Rights through Private Initiatives», *Law and Policy in International Business*, Vol. 30, Issue 1 (1998), pp. 111-158.

¹² R. J. LIUBICIC, «Corporate Codes of Conduct and Product Labeling Schemes: The Limits and Possibilities of Promoting International Labor Rights through Private Initiatives», *Law and Policy in International Business*, Vol. 30, Issue 1 (1998), pp.

ambos casos, como también en los códigos de conducta internos, se deja en manos privadas la tarea de proteger los derechos humanos.

La colaboración público-privada parece la clave de la nueva lucha contra estas prácticas. Los avances en el seguimiento y vigilancia de la cadena de suministro y de la responsabilidad social corporativa están conduciendo a una valiosa colaboración entre los gobiernos y las principales empresas¹³.

A lo largo de este trabajo se analizará la Ley de California sobre Transparencia en la Cadena de Suministro y sus efectos extraterritoriales. Antes quiero llamar la atención sobre la gravedad de las situaciones que pretende combatir, que lejos de ser algo perteneciente al pasado, aparece en nuestros días con una especial intensidad.

II. La trata de personas y la esclavitud en el siglo XIX

10. Las violaciones de los derechos humanos a las que pretende hacer frente la *California Transparency in Supply Chains Act of 2010* («California Transparency Act») son, en los términos originales de la ley, el «human trafficking» y el «slavery», esto es la trata de personas y la esclavitud.

Si atendemos a la definición que hace el Protocolo Adicional para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, se entiende por ésta: «la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos»¹⁴. Como se desprende del concepto convencional, la trata de personas ya incluye la esclavitud y los trabajos forzados, cuando sean obtenidos del modo que señala el precepto mencionado. La clave de la definición es el propósito de los «traficantes» de explotar o esclavizar a las víctimas y los medios coercitivos y engañosos que utilizan para conseguirlo¹⁵.

La traducción del inglés puede inducir a confusión. Conviene distinguir la «trata de personas», de la que aquí nos ocupamos, del «tráfico ilícito de migrantes (*smuggling of migrants*)», que consiste — según el Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes— en la «facilitación de la entrada ilegal de una persona en un Estado Parte del cual dicha persona no sea nacional o residente permanente con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material»¹⁶.

11. Como demuestran distintos informes, la trata de personas presenta en la actualidad unos rasgos particulares. Un reciente Informe del Departamento de Estado de los Estados Unidos, dejó constancia del enjuiciamiento en 2011 de casi 8.000 causas, cerca de 4.000 pronunciamientos condenatorios y más de 42.000 víctimas identificadas. Estos datos se obtuvieron de distintos Gobiernos que los facilitaron para demostrar su cumplimiento con los estándares mínimos del *Trafficking Victims Protection*

111-158; J. M. KARBOWSKI, «Human Rights Labeling: A WTO Compliant Strategy to Harness the Power of Consumer Preference» (2008). *Student Prize Papers*. Paper 36. http://digitalcommons.law.yale.edu/ylsspps_papers/36

¹³ DEPARTMENT OF STATE OF THE UNITED STATES OF AMERICA, *Trafficking in Persons Report, June 2012*, p. 7.

¹⁴ Art. 3 a) del Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional, hecho en Nueva York el 15 de noviembre de 2000. España ratificó el Protocolo por medio de Instrumento de 21 de febrero de 2002 (BOE nº 296, de 11 de diciembre de 2003). El Protocolo fue suscrito en Palermo en el año 2000.

Sobre el concepto de trata de personas ver J. L. DUNNE. «Hijacked: how efforts to redefine the international definition of human trafficking threaten its purpose», *Willamette Law Review*, 2012, nº 48, pp. 403-426.

¹⁵ DEPARTMENT OF STATE OF THE UNITED STATES OF AMERICA, *Trafficking in Persons Report, June 2012*, pp. 23.

¹⁶ Art. 3 a) del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, hecho en Nueva York el 15 de noviembre de 2000. Ratificado por España a través de Instrumento de 21 de febrero de 2002 (BOE núm. 295, de 10 de diciembre de 2003).

Reauthorization Act (TVPRA) de 2003¹⁷, para la eliminación de la trata de personas¹⁸. Del mismo Informe se desprende que la trata de personas tiene más de 20 millones de víctimas, de las cuales 2,2 millones realizan trabajos forzados para su Estado, 4,5 millones sufren explotación sexual y 14,2 millones padecen explotación laboral.

Una de las manifestaciones más habituales de la llamada esclavitud moderna —en lo que puede afectar a las grandes empresas— son los trabajos forzados, a veces también se conoce como el tráfico de mano de obra. Como señala el informe, puede comprender distintas actividades —reclutar, albergar, transportar, proveer, u obtener— con uso de la fuerza o las amenazas físicas, la coerción psicológica, el abuso del proceso legal, el engaño, o otros medios de coacción para obligar a alguien a trabajar. Una vez que el trabajo de una persona es explotado por estos medios, es irrelevante que la persona diera su consentimiento o incluso se hubiera esforzado por obtener el trabajo. Señala igualmente que los migrantes son particularmente vulnerables a esta forma de trata de seres humanos, pero también se puede sufrir en sus propios países. Una modalidad frecuente de coacción es la utilización de una deuda existente o la amenaza de un perjuicio económico¹⁹. El Departamento de Estado norteamericano señala que en el sur de Asia, por ejemplo, hay millones de víctimas de la trata que trabajan para pagar las deudas de sus antepasados. Otros son víctimas de traficantes o de selección de personal que ilegalmente explotan una deuda inicial asumida como una condición de empleo. Aunque pueda sorprender, el uso de una deuda pendiente como coacción, es causa de explotación para trabajadores migrantes. En estos casos, los traficantes se aprovechan de las deudas que trabajadores migrantes contrajeron en sus países de origen, y se apoyan en agencias de empleo y empleadores en el país de destino. Es frecuente en el contexto de programas de trabajo temporal en los que el permiso de trabajo del trabajador depende de la empresa, por lo que los trabajadores temen reclamar cualquier reparación²⁰. Resulta particularmente dolorosa la explotación infantil a través de trabajos forzados.

Por otro lado, en septiembre de 2009, el Departamento de Trabajo de los Estados Unidos emitió un Informe por exigencia del *Trafficking Victims Protection Reauthorization Acts* de 2005 y 2007, en el que aparecían 122 productos de 58 países que se creían producidos mediante trabajos forzados o trabajo infantil incumpliendo los estándares internacionales.

12. Otra clara muestra de la preocupación actual por este crimen es la reciente aprobación de la Directiva 2011/36/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 abril de 2011, relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas y por la que se sustituye la Decisión marco 2002/629/JAI del Consejo²¹. En España podemos destacar la también reciente Circular 5/2011, de la Fiscalía General del Estado, sobre criterios para la unidad de actuación especializada del ministerio fiscal en materia de extranjería e inmigración, de 2 de noviembre de 2011, en la que se aborda el tratamiento en nuestro país de este delito. Finalmente hay que señalar que las Naciones Unidas publicaron en 2009 el «Manual para la lucha contra la trata de personas»²² y el 30 de julio de 2010 la Asamblea General aprobó el Plan de Acción Mundial de las Naciones Unidas para combatir la trata de personas²³.

III. La ley de California sobre transparencia en la cadena de suministro

13. Con el nombre de *California Transparency in Supply Chains Act of 2010* se conoce y cita la Ley para incorporar la Sección 1714.43 al *Civil Code*, y añadir la Sección 19547.5 al *Revenue and*

¹⁷ *Trafficking Victims Protection Reauthorization Act (TVPRA)* de 2003.

¹⁸ DEPARTMENT OF STATE OF THE UNITED STATES OF AMERICA, *Trafficking in Persons Report, June 2012*, p. 23

¹⁹ DEPARTMENT OF STATE OF THE UNITED STATES OF AMERICA, *Trafficking in Persons Report, June 2012*, p. 33.

²⁰ DEPARTMENT OF STATE OF THE UNITED STATES OF AMERICA, *Trafficking in Persons Report, June 2012*, p. 34.

²¹ C. VILLACAMPA ESTIARTE, «La nueva directiva europea relativa a la prevención y la lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas ¿Cambio de rumbo de la política de la Unión en materia de trata de seres humanos?», *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2011, n° 13-14, p. 14

²² OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO, «Manual para la lucha contra la trata de personas». Programa mundial contra la trata de personas, Viena, 2009.

²³ A/RES/64/293.

Taxation Code, sobre tráfico de seres humanos (el nombre completo de la norma es *An Act to add Section 1714.43 to the Civil Code, and to add Section 19547.5 to the Revenue and Taxation Code, relating to Human Trafficking*).

14. Esta norma es un paso más del Estado de California en la lucha por la erradicación de unas prácticas que constituyen un atentado contra la dignidad humana en pleno siglo XXI. La «autoría» del proyecto corresponde al Senador Darrell Steinberg, que fue el encargado de introducirla el 27 de febrero de 2009 en el Senado —en el que se le asignó el número de proyecto 657 tras su redacción por el Consejo Legislativo—. Tras superar las distintas fases ante las Cámaras, el texto fue aprobado por el Gobernador del Estado el 30 de septiembre de 2010 y presentado ante la Secretaría de Estado ese mismo día, que le asignó el número de Capítulo 556²⁴. La ley se incorporó al *Civil Code* y al *Revenue and Taxation Code*.

15. La parte de la ley que se integra en el Código Civil lo hace en su División referida a las obligaciones, y en concreto a las obligaciones que se derivan de la ley, pasando a constituir el §1714.43 (2012) del Código Civil. Estos preceptos establecen qué compañías son las obligadas por la ley y en qué consisten sus obligaciones.

Los apartados de la ley que pasan a formar parte del Código de los Impuestos lo hacen en el marco de la administración del *Franchise and Income Tax Laws*, y más en concreto en el artículo referido a la revelación de datos por parte de quienes administran el impuesto. El resultado de este cambio es la introducción de una excepción al deber de no revelar la información que el departamento que administra el impuesto posee como consecuencia de la tarea que realiza. Por mandato del nuevo texto legal, el *Franchise Tax Board* deberá poner a disposición del Fiscal General del Estado la lista de las compañías que deben cumplir con esta ley.

Un aspecto importante que fue modificado en una de las últimas enmiendas es el que se refiere al alcance de las obligaciones de las compañías. Si durante la tramitación se hablaba de «require retail sellers and manufacturers doing business in the state to develop, maintain, and disclose their efforts to eradicate slavery and human trafficking from their supply chains, as specified», finalmente la obligación se limita a la divulgación de las acciones que se lleven a cabo, y no propiamente a emprenderlas.

16. La ley entró en vigor el 1 de enero de 2012, fecha en la que las empresas que reúnen los requisitos establecidos por la ley deben cumplir con la obligación de publicar sus esfuerzos por controlar que quienes forman parte de su cadena de suministro no incurran en trata de personas ni en prácticas esclavistas.

17. ¿Qué puede hacer el Estado de California para luchar contra la trata de personas y la esclavitud, dentro y fuera sus fronteras? La virtud de la ley aquí comentada es que a través de un método nuevo, en el que las empresas y los consumidores deben jugar un papel decisivo, puede contribuir a la erradicación de estas prácticas degradantes de forma global.

La reciente *California Transparency in Supply Chains Act of 2010*, tiene por objeto luchar por la erradicación de las prácticas esclavistas y el tráfico de seres humanos, no sólo en el territorio del estado, sino fuera de sus fronteras. El modo en que pretende conseguirlo es muy particular: obligando a las multinacionales que reúnan una serie de características, que divulguen sus acciones a favor de la erradicación de las mencionadas prácticas; y no sólo dentro de la propia empresa, sino también en su cadena de suministro. La ley prevé sanciones por no cumplir esta obligación de publicar información. Sin embargo, el legislador cuenta con que sea el consumidor el que verdaderamente garantice el éxito de la ley, penalizando a aquellas compañías que no se esfuercen por hacer frente a esta lacra social, y premian-do a aquellas que se tomen en serio la tarea de eliminar estas prácticas contrarias a la dignidad humana.

Existe por lo tanto un triple plano de control: el que las multinacionales realizarán sobre sus proveedores; el que debe llevar a cabo el *General Attorney* exigiendo que se publique la información sobre

²⁴ Para obtener más datos sobre el proceso legislativo, consúltese:

http://leginfo.legislature.ca.gov/faces/billNavClient.xhtml?bill_id=200920100SB657&search_keywords=

esas medidas; y el que adoptará el consumidor dependiendo de su sensibilidad hacia estas cuestiones. Por decirlo con otras palabras, el éxito de esta ley depende de las empresas (que por las dimensiones que detalla la ley serán muchas veces multinacionales) —que han de auditar la actuación de su cadena de proveedores—; de la Fiscalía General del Estado —que debe controlar bajo sanción que las multinacionales cumplan esa obligación o, más bien, que hagan público si hacen o no esa auditoría—; y finalmente, el consumidor que será quien de fuerza coercitiva a la ley.

18. La ley presenta diversos factores de extraterritorialidad. Para el primer control, como veremos, el estado de California precisa que la compañía tenga una vinculación con dicho territorio. Pero generalmente serán empresas que extienden sus actividades más allá de dichas fronteras. Estas empresas contarán además con proveedores fuera del estado y del país. Por lo tanto la ley incentiva la realización de unas conductas que probablemente deberán realizarse fuera de California. Así pues, la información a divulgar se referirá muchas veces a actuaciones llevadas a cabo en el extranjero. Otro factor de extraterritorialidad es la sanción voluntaria del consumidor. Dado que la información se debe publicar, en principio, en la página web de la compañía transnacional, cualquier consumidor podrá tener acceso a ella y podrá adoptar medidas de premio o castigo.

De esta manera, el estado de California, sirviéndose de la posibilidad de exigir una conducta —publicación de una información— a las empresas que tienen un concreto vínculo con el país y cuyos datos conoce por motivos tributarios, puede conseguir mitigar unas prácticas que en la mayoría de los casos se realizan fuera de sus fronteras.

19. ¿Existen razones especiales por las que sea el estado de California el primero en adoptar esta medida legislativa? Además de los esfuerzos iniciados a nivel mundial, los Estados Unidos adoptaron también el año 2000 una importante ley Federal para luchar contra la trata de personas: el *Federal Victims of Trafficking and Violence Protection Act of 2000*. Esta norma es el punto de partida de las políticas norteamericanas contra la trata de personas y en especial contra el comercio del sexo, la esclavitud y los trabajos forzados. Esta ley establece un Grupo de Trabajo Interinstitucional de Vigilancia y Lucha contra la Trata de Seres Humanos (Interagency Task Force to Monitor and Combat Trafficking). Las acciones de este grupo de trabajo van más allá de las fronteras del país y su misión implica también obtener información sobre el tráfico de personas a nivel mundial.

Entre las normas que deben considerar las políticas de las transnacionales por mandato de la ley que aquí se analiza, destaca el *California Trafficking Victims Protection Act*²⁵, que establece sanciones civiles y penales por actos que supongan trata de personas.

Así pues, la leyes del estado de California tipifican como delito la trata de personas y permiten a las víctimas interponer acciones civiles por daños y perjuicios efectivos, daños compensatorios, daños punitivos, medidas cautelares, cualquier combinación de aquellos, o cualquier otra reparación apropiada.

Por otro lado, se había creado la *California Alliance to Combat Trafficking and Slavery Task Force (CA ACTS Task Force)*, que se encargó de recabar información y elaborar un informe sobre la respuesta de California frente a la trata de personas para el Gobernador, el Fiscal General y el Legislador.

En octubre de 2007, el Departamento de Justicia de California publicó el Informe final del *CA ACTS Task Force*²⁶, que contenía una lista de resultados y recomendaciones para combatir la trata de personas. El informe invocaba responsabilidad moral de California para ejercer el liderazgo, a través de su administración y de sus empresas, en la tarea de promover prácticas de trabajo justas y humanas en las cadenas de suministro.

Este proyecto de ley requeriría que la comunidad empresarial para prevenir de forma proactiva el trabajo forzoso mediante el uso de su influencia económica para influir en las prácticas de abuso de

²⁵ AB 22 (Lieber), Chapter 240, Statutes of 2005. An act to add Section 52.5 to the Civil Code, to add Article 8.8 (commencing with Section 1038) to Chapter 4 of Division 8 of the Evidence Code, to amend Section 13956 of the Government Code, and to amend Sections 186.2, 273.7, 1202.4, and 14023 of, to add Sections 236.1 and 236.2 to, and to add and repeal Title 6.7 (commencing with Section 13990) to Part 4 of, the Penal Code, relating to human trafficking.

²⁶ Final Report of the California Alliance to Combat Trafficking and Slavery Task Force. October 2007, Administered by the California Attorney General's Office. Crime and Violence Prevention Center.

los derechos humanos dentro de su cadena de suministro, además de favorecer la concienciación general entre los ciudadanos del estado.

El informe señala también la condición de California como un imán para los traficantes. Su amplia frontera con México, sus grandes puertos y aeropuertos, su poderosa economía, su población en crecimiento, su gran número de inmigrantes y sus importantes industrias le hacen ser un destino idóneo para los traficantes. Por otro lado el estado de California es consciente de los fenómenos que suelen acompañar a la trata de personas, tales como el aumento de la delincuencia y las bandas, la explotación infantil, problemas de salud pública y los salarios ínfimos²⁷.

IV. Los obligados por la ley

20. La puesta en marcha de la ley va a depender de distintos sujetos. En este sentido podemos decir que aunque el destinatario principal de la ley es uno —las empresas de ciertas dimensiones que realicen actividades comerciales en California— son también otros los afectados por la ley de forma más o menos indirecta.

21. En primer lugar el *Franchise Tax Board*, órgano encargado de administrar el impuesto sobre sociedades, que tendrá que facilitar al *Attorney General* el listado de las empresas que deben cumplir con la ley.

22. En segundo lugar el *Attorney General*, que debe comprobar que las empresas obligadas publiquen la información que exige la ley. Junto con el mencionado *Franchise Tax Board* son los dos únicos órganos del estado que tienen que intervenir en la puesta en marcha de la ley.

23. Afectará también a todos aquellos que componen la cadena de suministro de la que participan las empresas obligadas por la ley. Si éstas quieren publicar un informe que favorezca su imagen, las empresas de la cadena de suministro serán objeto de un mayor control y serán sometidas a unos estándares en materia de trata de personas.

24. De alguna manera, los consumidores, están llamados a jugar un papel decisivo. De su sensibilidad hacia los derechos humanos dependerá el éxito de la ley, pues ellos son los que deben premiar o castigar a las empresas en función de los informes que publiquen. No obstante, la ley en ningún momento se refiere a ellos como sujetos de obligación alguna. Sí se advierte, sin embargo, en la exposición de motivos, que los consumidores y las empresas promueven o sancionan estos crímenes al comprar bienes y productos que han sido «manchados» en la cadena de suministro. La falta de información impide al consumidor saber qué empresas están haciendo esfuerzos en este sentido y cuáles no, de forma que no pueden participar con sus decisiones en la erradicación de la trata de personas en la cadena de suministros. El objetivo de la ley es que los grandes comercios y fabricantes faciliten información a los consumidores sobre sus esfuerzos por erradicar la trata de personas y la esclavitud en su cadena de suministro, para educar al consumidor sobre cómo comprar bienes producidos por empresas que cuidan de su cadena de suministro, y mejorar así la vida de las víctimas de la esclavitud y de la trata de personas²⁸.

Un papel similar —si no mayor— pueden jugar los servicios y asesores de inversión en la medida en que tomen en consideración a la hora de asesorar a sus clientes el grado de cumplimiento de las empresas con la ley²⁹.

²⁷ Final Report of the California Alliance to Combat Trafficking and Slavery Task Force. October 2007, Administered by the California Attorney General's Office. Crime and Violence Prevention Center, pp. 15-16.

²⁸ Letras h), i) y j) de la Sección 2 de la ley.

²⁹ J. TODRES, «The Private Sector's Pivotal Role in Combating Human Trafficking», *California Law Review Circuit*, Vol. 3, 2012, pp. 207-208.

De igual forma, el éxito de la ley pasará por la presión que ejerzan las organizaciones defensoras de los derechos humanos a través de sus campañas que servirán tanto para empujar a las empresas a llevar a cabo mayores esfuerzos a la hora de controlar a sus proveedores, como para informar y sensibilizar al consumidor para que observe la información divulgada en el momento de tomar sus decisiones³⁰.

25. Sin embargo, como ya se ha dicho, el principal obligado por la ley es la empresa que reúna las condiciones señaladas por la ley. ¿A qué empresas puede obligar el estado de California a cumplir ese deber de transparencia? ¿qué vínculo tienen que tener con el estado? La ley establece que la obligación alcanza, siempre que concurren otras circunstancias referentes a su volumen de negocios, a los vendedores al por menor³¹ y fabricantes que realicen actividades comerciales en su territorio (*doing business in this state*). Sólo así puede controlarlos a través de algún registro o de la exigencia de alguna tasa administrativa.

26. Teniendo en cuenta el criterio que sigue la ley, será fundamental determinar qué entender por «*doing business in this state*». La ley de California remite su definición a la *Section 23101* del *Revenue and Taxation Code*. Según dicha norma «realizan actividades comerciales» quienes participan activamente en cualquier transacción con el propósito de lucro o beneficio pecuniario. Y según el mismo precepto, para años contributivos a partir del 1 de enero 2011, para un concreto año contributivo «realizan actividades comerciales en California» quienes cumplan alguna de las siguientes condiciones:

- a) tener el domicilio a efectos comerciales en el estado.
- b) tener unas ventas superiores a 500.000 dólares en el estado o tener el 25% de las ventas de la empresa en el estado.
- c) los inmuebles y bienes tangibles en California superen los 50.000 dólares o supongan al menos el 25% de sus bienes totales.
- d) las remuneraciones pagadas a sus empleados en California exceda los 50.000 dólares o el 25% del total en todo el mundo³².

27. Pero la obligación que establece la ley no afecta a todos los fabricantes y comerciantes minoristas que lleven a cabo actividades comerciales en California. Sólo afecta a aquellos que tengan un volumen de ingresos importante. En concreto, el mandato legal alcanza únicamente a las empresas que tengan unos ingresos brutos mundiales superiores a 100.000.000 de dólares. Durante la elaboración de la ley se calculaba que sólo el 5% de las empresas que realizan actividades en California cumplirían con este requisito (unas 3.200 empresas en total)³³. La cifra de ingresos finalmente establecida es sensiblemente superior a la que preveían los primeros borradores (2.000.000 dólares en ventas anuales). La razón de este cambio bien puede ser la oposición de la asociación de tiendas de comestibles de California (*California Grocers Association*), que consideraban que para este tipo de comerciantes, que en modo alguno apoyan la trata de personas, sería una carga excesiva, y muchas veces de imposible cumplimiento, el llevar a cabo un control que incluiría a proveedores que muchas veces estarán situados fuera de las fronteras de California³⁴.

³⁰ J. TODRES, «The Private Sector's Pivotal Role...», *op. cit.*, pp. 207-208.

³¹ Según las letras C) y D) de la Sec. 1714.43 del *Civil Code* de California, añadida por la *California Transparency in Supply Chains*,

^(C) «*Manufacturer*» means a business entity with manufacturing as its principal business activity code, as reported on the entity's tax return filed under Part 10.2 (commencing with Section 18401) of Division 2 of the Revenue and Taxation Code.

^(D) «*Retail seller*» means a business entity with retail trade as its principal business activity code, as reported on the entity's tax return filed under Part 10.2 (commencing with Section 18401) of Division 2 of the Revenue and Taxation Code.

³² *Revenue and Taxation Code*, Section 23101. En la Section 23101.5 y ss. se establecen una serie de excepciones en las que pese a concurrir las circunstancias del 23101, no se considera que la empresa realiza actividades comerciales en California a los efectos del pago de los impuestos a los que se refiere el capítulo.

³³ J. TODRES, «The Private Sector's Pivotal...», *op. cit.*, p. 191.

³⁴ «Bill Analysis, Senate Judiciary Committee», Senator Ellen M. Corbett, Chair. 2009-2010 Regular Session, SB 657 Senator Steinberg, April 21, 2009. Este documento puede consultarse en: <http://leginfo.legislature.ca.gov/faces/billHistoryClient.xhtml>

28. Como puede apreciarse, la ley se apoya en gran medida en el sector privado para luchar contra la trata de personas. Ello supone un importante cambio en relación con los mecanismos empleados en el pasado, en los que el peso principal de la acción represiva recaía sobre el poder público. Por eso algunos autores han reflexionado sobre la justificación para establecer esta imposición sobre las empresas. En este sentido se ha argumentado que el sector privado, incluyendo negocios legítimos, obtienen beneficios, directa o indirectamente de la trata de personas. Se ha dicho también que el sector privado se encuentra en una posición única para prevenir algunas de estas prácticas contrarias a los derechos humanos. De hecho son muchas las grandes empresas que ya vienen ejerciendo cierto control sobre sus proveedores, aunque normalmente con otros fines tales como la consecución de una mayor eficiencia y productividad. Por otro lado, se ha señalado que los costes que supone este control son más fácilmente asumibles hoy en día por las grandes multinacionales que por el poder público. La capacidad de innovación de las empresas³⁵.

29. Como puede apreciarse, la *California Transparency Act* pretende implicar a distintos sujetos. Los mecanismos utilizados hasta el momento contra la trata de personas no han resultado del todo eficaces. Por eso es preciso innovar e implicar al mayor número de actores posibles. Algún autor ha apuntado que además de los antes mencionados, es precisa la colaboración de la sociedad civil, así, por ejemplo, de las comunidades de fe, los movimientos populares, los medios de comunicación, la policía, los asistentes sociales, las instituciones educativas, las ONGs, etc³⁶.

V. Obligaciones que impone la ley

30. Como ya se ha señalado, una sección de la ley se ha encuadrado en el *Civil Code* de California y otra en el *Revenue and Taxation Code*. Esta última se añade a la parte referente al *Corporation Franchise Tax*, en concreto en el capítulo dedicado a administración de dicho impuesto y más específicamente en el artículo que atañe a la divulgación de información. Conforme a dicho artículo, en principio, la revelación de información por parte de quienes administran el impuesto constituye un delito. No obstante existen ciertas excepciones, entre las que se encuentra la incorporada por la *California Transparency in Supply Chains Act*.

31. La nueva ley establece que el *Franchise Tax Board* —órgano encargado de administrar y hacer cumplir el impuesto— pondrá a disposición de la fiscalía la lista de minoristas y fabricantes a los que se les exige publicar las acciones para erradicar la esclavitud y la trata de personas. La lista se basará en las declaraciones de impuestos recibidas por la *Franchise Tax Board* en los años tributarios a partir del 1 de enero de 2011.

La lista se presentará anualmente, para el 30 de noviembre, al *Attorney General*. La lista se obtendrá de las declaraciones recibidas por el *Franchise Tax Board* antes del 31 de diciembre de cada año.

La información que debe figurar en la lista es el nombre de los vendedores minoristas y fabricantes obligados y su número de identificación de California³⁷.

32. Con esa lista, el *Attorney General* podrá comprobar si las empresas enumeradas han cumplido con la obligación de publicar la información exigida por la ley. Hay que subrayar una vez más que la ley no obliga a las empresas adoptar medida de control alguna. Simplemente obliga a publicar la información sobre lo que se hace (o no se hace) para controlar que no se den casos de trata de seres humanos en su cadena de suministro. Por lo tanto, la labor del *Attorney General* es comprobar si las empresas obligadas han cumplido con este deber. El único recurso posible frente a un incumplimiento

³⁵ J. TODRES, «The Private Sector's Pivotal Role...», *op. cit.*, pp. 195-200.

³⁶ M. MCSWEEN, «Investing in the business against human trafficking: embracing the fourth «P» – Partnerships», *Intercultural Human Rights Law Review*, 2011, n° 6, pp. 283-323.

³⁷ Section 19547.5 *Revenue and Taxation Code*, añadido por *California Transparency in Supply Chains Act of 2010*.

es la acción que el *Attorney General* puede interponer para que se dicte una orden judicial que obligue a la empresa a observar la ley, publicando la información requerida, pero no se puede obtener condena pecuniaria alguna³⁸.

33. No obstante, como he señalado anteriormente, el destinatario principal de la ley son las empresas a las que nos hemos referido en el apartado anterior. Pese a que en un primer momento del *iter* de la ley se pretendía imponer obligaciones concretas de llevar a cabo conductas encaminadas a la lucha contra la trata de personas y la esclavitud, finalmente sólo se ha establecido una obligación de publicar información sobre lo que se hace en esta materia. Por lo tanto, la exigencia de llevar a cabo esas acciones sólo viene impuesta a través de una coacción indirecta: podemos emprender esas acciones o no, pero tenemos que dar a conocer al consumidor si las hacemos o no.

34. Una vez aclarado que el deber que impone la ley es de publicar información, queda saber cuál debe ser el contenido de dicha información. Los fabricantes y los comerciantes minoristas que realicen actividades comerciales en el estado de California en los términos descritos deben rendir cuentas sobre sus acciones para controlar que en su cadena de suministro no se incurre en prácticas esclavistas ni en otros casos de trata de personas. En concreto, deberán manifestar:

- (1) Si participa en la verificación de las cadenas de suministro de los productos para evaluar y abordar riesgos de trata de personas y esclavitud. Si la verificación no se llevó a cabo por un tercero deberá indicarse en la información que se publique.
- (2) Si lleva a cabo auditorías de los proveedores para evaluar si cumplen con los estándares de la empresa sobre trata de personas y esclavitud en las cadenas de suministro. Si la verificación no fue hecha mediante auditoría independiente y sin previo aviso deberá indicarse en la información que se publique.
- (3) Si exige que los proveedores directos certifiquen que los materiales incorporados en el producto cumplen con la legislación sobre esclavitud y trata de personas del país o países en los que están realizando actividades comerciales.
- (4) Si posee normas internas de rendición de cuentas y procedimientos para los empleados o contratistas que no cumplen con las normas de empresa con respecto a la esclavitud y la trata de personas.
- (5) Dota a los empleados y gestores de la empresa, que tienen la responsabilidad directa de la gestión de la cadena de suministro, de la capacitación sobre la trata de personas y la esclavitud, particularmente con respecto a la mitigación de riesgos dentro de las cadenas de suministro de productos.

35. La obligación impuesta por esta ley consiste en anunciar esta divulgación en la página web de la empresa con un link visible y fácil de entender que enlace con la información requerida situado en la página de inicio de la empresa. En el caso de que la empresa carezca de sitio web, deberá estar preparada para poner esta información por escrito a disposición del consumidor que se lo solicite en un plazo de 30 días. Con esta última alternativa se da solución a la objeción de la *California Grocers Association* frente al primer texto en el que sólo se mencionaba la opción de la divulgación en la web. Dicha asociación advertía que muchas tiendas de alimentación carecían de página web³⁹.

36. Ya son varias las empresas que están cumpliendo con el mandato impuesto por la ley y han publicado información sobre los cinco puntos señalados⁴⁰.

³⁸ Section 1714.43 *Civil Code*, añadido por *California Transparency in Supply Chains Act of 2010*.

³⁹ «Bill Analysis, Senate Judiciary Committee», Senator Ellen M. Corbett, Chair. 2009-2010 Regular Session, SB 657 Senator Steinberg, April 21, 2009. Este documento puede consultarse en: <http://leginfo.legislature.ca.gov/faces/billHistoryClient.xhtml>

⁴⁰ Pueden consultarse, por ejemplos, los sitios web de IBM <http://www.ibm.com/ibm/responsibility/response.html>, o de HP http://www.hp.com/hpinfo/globalcitizenship/society/california_transparency_in_supply_chains_act_of_2010.html

VI. Valoración de la ley

37. La ley que hemos analizado merece una valoración muy positiva. Se trata de una nueva vía para luchar contra la trata de personas en el mundo de la empresa, muy original y compatible con otras ya existentes⁴¹.

38. Dentro de la triple tipología de acciones para luchar contra la trata de personas que prevé el Protocolo de las Naciones Unidas en esta materia —prevenir, reprimir y sancionar— la *California Transparency Act* se encontraría principalmente entre los mecanismos preventivos que son los más eficaces ya que van encaminados a evitar que el crimen se llegue a perpetrar.

39. Pese a que la obligación que impone parezca «suave» (ni siquiera exige adoptar medidas, sólo publicar la información sobre los esfuerzos que se realizan) y la sanción que acarrea su incumplimiento no parezca severa, la ley espera que el principal castigo llegue desde el consumidor. De esta forma se pretende atajar este crimen por la misma vía que lo ocasiona. Si el empresario lleva a cabo actos contrarios a los derechos humanos lo hace porque cree que eso le va a reportar una ventaja en el mercado (ahorrando costes, obteniendo una mayor producción y por lo tanto aumentando sus ventas), esta ley pretende que esa actuación le lleve justamente a sufrir un castigo en el mercado por parte del consumidor. Por el contrario, el empresario que sea sensible a este problema y que lleve acciones para erradicar la trata de personas de su cadena de suministro podrá ser premiado por el consumidor.

40. De esta manera se consigue que algo que es inevitable —que la actuación del consumidor repercuta en el comportamiento de las empresas—, permita al consumidor tomar parte en la lucha contra la trata de personas a través de decisiones conscientes e informadas.

41. La ley no sólo da un papel activo al consumidor en la lucha contra la trata de personas, también se lo otorga a las grandes empresas que realizan actividades comerciales en California. Ellas son las que realizarán la tarea de controlar que en su cadena de suministro no se produzcan actos contrarios a los derechos humanos. Si bien la ley no obliga a las empresas a llevar a cabo otro acto que la publicación de información, es de esperar que las empresas se esfuercen porque esa información que están obligadas a publicar mueva al consumidor a elegirles por su actuar responsable.

42. Otro aspecto destacable es que siendo una ley de ámbito territorial aparentemente limitado —la acción que el Fiscal General puede interponer sólo tendrá efecto en California: pedir al juez que ordene la publicación de la información—, los efectos extraterritoriales son inevitables. Por un lado, las empresas van a controlar a proveedores que se encuentran fuera del territorio de California. Por otro, los consumidores que van a tener la oportunidad de premiar o sancionar a las empresas son todos aquellos que tengan acceso a la información de la web, es decir, los consumidores de todo el mundo.

43. Un problema que puede tener la ley es que el consumidor no actúe como de él se espera. Será precisa una campaña de concienciación y sensibilización además de dar difusión al contenido de la ley, de forma que el consumidor se preocupe de consultar si la empresa es socialmente responsable y para que prime este aspecto sobre el precio del producto.

44. Por otro lado, la ley no prevé mecanismos para verificar si la información que se publica en la web es veraz. Ni siquiera cuando sea cierto que se ha llevado a cabo una auditoría existe la seguridad de que ésta se haya hecho con todas las garantías.

⁴¹ Como señala la propia ley, nada de lo dicho en su texto impide recurrir a los mecanismos de reparación disponibles por violación de otra ley estatal o federal, Section 1714.43 letra d) *Civil Code*, añadido por *California Transparency in Supply Chains Act of 2010*.

45. En todo caso es un mecanismo imaginativo —aunque presente algunas analogías con herramientas ya existentes—, y cuya eficacia habrá que seguir de cerca para importarla y para llevarla a otros ámbitos de la responsabilidad empresarial, como por ejemplo las acciones a favor de las personas con discapacidad. De momento ya existe una iniciativa a nivel federal de una ley similar: el H.R. 2759, *The Business Transparency on Trafficking and Slavery Act*. Este proyecto de ley obligaría a las empresas a incluir en los informes que deben presentar anualmente al *Securities and Exchange Commission* una divulgación en la que muestren las medidas que la empresa haya adoptado durante el año para identificar y hacer frente a las situaciones de trabajo forzoso, esclavitud, trata de personas y trabajo infantil en su cadena de suministro.