

ESTUDIOS

Incluye



INTELIGENCIA ARTIFICIAL, NUEVAS TECNOLOGÍAS Y DERECHOS HUMANOS EN EL MARCO DE LA EMPRESA

MIREN EDURNE TERRADILLOS ORMAECHEA

DIRECTORA

ANDREA BERTOMEU NAVARRO

NEREA MAGALLÓN ELOSEGUI

COORDINADORAS

eman ta zabal zazu



Universidad
del País Vasco

Euskal Herriko
Unibertsitatea



EUSKO JAURLARITZA
GOBIERNO VASCO

ARANZADI

© Miren Edurne Terradillos Ormaechea (Dir.) Andrea Bertomeu Navarro y Nerea Magallón Elosegui (Coords.) y autores, 2026

© ARANZADI LA LEY, S.A.U.

ARANZADI LA LEY, S.A.U.

C/ Collado Mediano, 9

28231 Las Rozas (Madrid)

www.aranzadilaley.es

Atención al cliente: <https://areacliente.aranzadilaley.es/publicaciones>

Primera edición: abril 2026

Depósito Legal: M-6574-2026

ISBN versión impresa con complemento electrónico: 978-84-1085-749-0

ISBN versión electrónica: 978-84-1085-750-6

La presente obra ha sido financiada por el Gobierno Vasco (Departamento de Educación), a través de la convocatoria de ayudas a los grupos de investigación del Sistema Universitario Vasco (Ref. 1630-22, «Un nuevo modelo de gobernanza empresarial sostenible en la era de la internacionalización y la digitalización»).

Los autores asumen la responsabilidad técnica de este trabajo. Las opiniones, resultados y conclusiones expresados en esta publicación pertenecen exclusivamente a sus autores y no reflejan necesariamente la postura oficial del Gobierno Vasco o de la Universidad del País Vasco / Euskal Herriko Unibertsitatea».

Diseño, Preimpresión e Impresión: ARANZADI LA LEY, S.A.U.

Printed in Spain

© ARANZADI LA LEY, S.A.U. Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, ARANZADI LA LEY, S.A.U., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no asumirán ningún tipo de responsabilidad que pueda derivarse frente a terceros como consecuencia de la utilización total o parcial de cualquier modo y en cualquier medio o formato de esta publicación (reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación pública, transformación, publicación, reutilización, etc.) que no haya sido expresa y previamente autorizada.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

ARANZADI LA LEY no será responsable de las opiniones vertidas por los autores de los contenidos, así como en foros, chats, o cualesquiera otras herramientas de participación. Igualmente, ARANZADI LA LEY se exime de las posibles vulneraciones de derechos de propiedad intelectual y que sean imputables a dichos autores.

ARANZADI LA LEY queda eximida de cualquier responsabilidad por los daños y perjuicios de toda naturaleza que puedan deberse a la falta de veracidad, exactitud, exhaustividad y/o actualidad de los contenidos transmitidos, difundidos, almacenados, puestos a disposición o recibidos, obtenidos o a los que se haya accedido a través de sus PRODUCTOS. Ni tampoco por los Contenidos prestados u ofertados por terceras personas o entidades.

ARANZADI LA LEY se reserva el derecho de eliminación de aquellos contenidos que resulten inveraces, inexactos y contrarios a la ley, la moral, el orden público y las buenas costumbres.

Nota de la Editorial: El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de ARANZADI LA LEY, S.A.U., es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendoj), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendoj es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

Índice general

	<u>Página</u>
PRÓLOGO	15
 LOS TITUBEOS PARA REGULAR A LAS EMPRESAS TECNOLÓGICAS Y EL IMPACTO DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL EN LOS DERECHOS HUMANOS	
ANA GASCÓN MARCÉN	21
I. Introducción	22
II. La aproximación europea	24
2.1. <i>El Reglamento de Inteligencia Artificial de la Unión Europea</i> ..	24
2.2. <i>El Convenio Marco del Consejo de Europa</i>	30
III. Otras aproximaciones nacionales	34
3.1. <i>Estados Unidos</i>	36
3.2. <i>Países de Asia Oriental</i>	39
3.2.1. <i>China</i>	39
3.2.2. <i>Corea del Sur y Japón</i>	46
IV. Conclusiones	49
 EMPRESAS Y DERECHOS HUMANOS: UNA RELACIÓN COMPLEJA EN EL CONTEXTO DE LAS «TECNOFRONTERAS»	
CARLOS ARCE JIMÉNEZ	53
I. Las obligaciones de las empresas en materia de derechos humanos	54

	<u>Página</u>
1.1. <i>En el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH)</i>	54
1.2. <i>En la UE</i>	61
1.3. <i>En el ámbito estatal</i>	65
II. Los retos específicos de las empresas tecnológicas desde la perspectiva de los derechos humanos	67
III. La intervención del sector privado en el control fronterizo europeo: una especial referencia a las «tecnofronteras»	73
IV. Conclusiones	78

ENTRE LA INNOVACIÓN Y LA REGULACIÓN: LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y LA TRANSFORMACIÓN DEL RÉGIMEN ESPACIAL

PAULA RABOSO PANTOJA	81
I. Introducción: un nuevo entorno espacial	83
II. IA en sistemas espaciales	85
2.1. <i>Fundamentos de la inteligencia artificial</i>	85
2.2. <i>Aplicaciones de la inteligencia artificial en el dominio espacial</i> .	87
III. La IA ante la encrucijada de actores y regulación espacial	92
3.1. <i>La vertiente de la IA en la regulación espacial público-privada</i> .	95
3.2. <i>Entonces, ¿quién asume la responsabilidad?</i>	99
IV. ¿Cómo regular la IA en el espacio?	102
V. Conclusiones: Hacia un futuro incierto	105

EL EJERCICIO DEL PODER DE DIRECCIÓN EMPRESARIAL ANTE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL

JESÚS CRUZ VILLALÓN	107
I. El poder de dirección como rasgo genuino del trabajo subordinado	108
II. La gestión algorítmica como presunción de laboralidad	115
III. La inteligencia artificial como riesgo y como oportunidad . . .	119
IV. Mi jefe no puede ser un algoritmo	124
V. El gestor del algoritmo	127

INTELIGENCIA ARTIFICIAL, ACCESO AL EMPLEO Y PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN

CARMEN SÁEZ LARA	135
I. Cuestiones introductorias	137
II. Acceso al empleo, intermediación y contratación laboral	138
III. Delimitando el riesgo de la «discriminación algorítmica»	141
IV. Mecanismos preventivos de la tutela antidiscriminatoria en el RIA y la Directiva (UE) 2024/2831	142
4.1. <i>Tutela preventiva antidiscriminatoria en el RIA</i>	143
4.1.1. Sistema de garantías en la fase de preimplantación de un SIA de alto riesgo	144
4.1.2. Sistema de garantías en la fase de postimplantación de un SIA en el acceso al empleo	145
4.2. <i>Tutela preventiva antidiscriminatoria en la Directiva (UE) 2024/2831</i>	147
4.3. <i>La aplicación y transposición del marco normativo europeo</i>	148
4.3.1. Propuesta de reforma de la regulación estatutaria en relación con los SIA de selección y contratación laboral	150
4.3.2. Propuestas de reforma de la Ley de Empleo en relación con la intermediación laboral exclusivamente automatizada	150
V. Tutela antidiscriminatoria y SIA de selección y contratación laboral	152
5.1. <i>Discriminación algorítmica bajo el test de la discriminación directa y el test de la discriminación indirecta</i>	153
5.2. <i>Algunas conclusiones sobre la aplicación de la tutela antidiscriminatoria a las decisiones empresariales automatizadas</i>	154
5.3. <i>Supervisión pública a favor de la efectividad de la tutela frente a la discriminación algorítmica</i>	156

EL IMPACTO DE LA GESTIÓN LABORAL ALGORÍTMICA EN LAS RELACIONES LABORALES: EL TAYLORISMO EN LA REVOLUCIÓN DIGITAL DEL SIGLO XXI

JUAN PABLO LANDA ZAPIRAIN	159
I. Introducción: la revolución industrial ante el desafío de la inteligencia artificial	160

II. Una cuestión previa: ¿podemos considerar la IA como una «nueva máquina» ordenada a mejorar la productividad?	163
III. La inteligencia artificial en la organización del trabajo	166
IV. Las normas laborales de regulación de la organización del trabajo ante la IA	169
4.1. <i>El Derecho sobre el acceso y mantenimiento del puesto de trabajo ante el desafío de la gestión algorítmica</i>	170
4.2. <i>El Derecho sobre la reestructuración de plantillas como consecuencia de la introducción de sistemas IA</i>	173
4.3. <i>El Derecho sobre la formación y promoción en el trabajo a la luz de la IA</i>	174
V. Conclusión: la empresa socialmente responsable en la era digital	177
5.1. <i>Una «repetida» vieja idea: la Responsabilidad Social de la Empresa</i>	180

RESPONSABILIDAD CIVIL EN MATERIA DE INTELIGENCIA ARTIFICIAL: UNA APROXIMACIÓN DESDE EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO EUROPEO

GUILLERMO PALAO MORENO	183
I. Introducción	185
II. La inacabada labor armonizadora en materia de responsabilidad civil por daños ocasionados por la inteligencia artificial en la Unión Europea	187
2.1. <i>El esfuerzo regulador europeo en materia de Inteligencia Artificial y la limitada incidencia del Reglamento (UE) 2024/1689 en materia de responsabilidad civil</i>	189
2.2. <i>La actividad legislativa europea relativa a la responsabilidad civil: luces y claros</i>	193
2.3. <i>Posición que ocupa el Derecho Internacional privado en este contexto regulatorio</i>	197
III. Determinación de los tribunales internacionalmente competentes en aplicación de la normativa europea	198
3.1. <i>Reglas aplicables</i>	199

	<u>Página</u>
3.2. <i>El juego de los foros de competencia de carácter generales y de conexión procesal</i>	200
3.2.1. Sumisión	201
3.2.2. Domicilio del demandado	202
3.2.3. Establecimiento secundario	204
3.2.4. Pluralidad de demandados	204
3.3. <i>Fueros especiales y tutela cautelar</i>	206
3.3.1. El foro especial en materia delictual o cuasidelictual	206
3.3.2. Medidas provisionales o cautelares	209
IV. Cuestiones relativas a la determinación de la ley aplicable en el contexto de la Unión Europea	209
4.1. <i>Fuentes</i>	210
4.2. <i>Autonomía de la voluntad</i>	212
4.3. <i>Aplicación de las reglas generales</i>	213
4.3.1. La ley del lugar del perjuicio	214
4.3.2. Excepciones a la regla territorial	216
V. Valoración	218

EL REGLAMENTO EUROPEO DE INTELIGENCIA ARTIFICIAL: ÁMBITO DE APLICACIÓN ESPACIAL E INTERACCIONES CON EL SISTEMA DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

FERNANDO ESTEBAN DE LA ROSA	221
I. Introducción	223
II. El Reglamento Europeo de Inteligencia Artificial: objetivos, caracterización, contenido, agentes obligados y ámbito de aplicación temporal y material	226
III. Ámbito de aplicación espacial del Reglamento Europeo de Inteligencia Artificial	231
3.1. <i>Introducción</i>	231
3.2. <i>La introducción o puesta en servicio de los sistemas de IA en la Unión</i>	235
3.3. <i>El establecimiento o ubicación en la Unión del responsable del despliegue (la consecuencia del efecto Bruselas)</i>	236

	<u>Página</u>
3.4. <i>La utilización en la Unión de los resultados de salida generados por el sistema de IA</i>	237
3.5. <i>La ubicación en la Unión de las personas afectadas</i>	239
IV. Interacciones del RIA con otros estatutos y con el Sistema de Derecho Internacional Privado	243
V. Consideraciones finales	252

LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL EN LA CADENA DE VALOR DE LAS EMPRESAS: HACIA UNA MAYOR DILIGENCIA DEBIDA

LORENA SALES PALLARÉS	257
I. Introducción	258
II. La magia no existe...	264
2.1. <i>...pero la esclavitud moderna sí sigue existiendo</i>	265
2.1.1. El continuo de explotación y la esclavitud	269
2.1.2. ¿Podríamos implementar y proteger jurídicamente esta idea de continuo?	270
III. La dependencia humana de la IA y su encaje en la diligencia debida de la cadena de valor	274
3.1. <i>La inteligencia artificial como palanca de valor y su sombra laboral</i>	280

INTELIGENCIA ARTIFICIAL, DERECHOS HUMANOS Y MEDIO-AMBIENTE: ¿HACIA UN MARCO INTEGRADO DE GOBERNANZA Y RESPONSABILIDAD?

MARIA CHIARA MARULLO	285
I. La IA y los derechos fundamentales	286
II. La interrelación entre los modelos de IA, los derechos humanos y el medioambiente	290
III. De las desigualdades estructurales hacia un marco integral de gobernanza y responsabilidad	295
IV. Conclusiones	301

and national level) lacks mandatory political-legal tools to guarantee business activity that respects human dignity and fundamental rights, despite we can recognize some progress last years. This scenario becomes more complicated in the digital age, where tech companies have a higher capacity to hinder the proper exercise of fundamental rights. If we focus our analysis on borders, a hostile space for human rights, the challenge becomes even more difficult. This paper analyzes the evolution of international human rights law, European law, and national law on the relationship between business, new technologies and borders from a human rights perspective, highlighting their shortcomings and proposing possible improvements.

Keywords: Business, human rights, new technologies, migrations, borders, «technoborders».

SUMARIO: I. LAS OBLIGACIONES DE LAS EMPRESAS EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS. 1.1. *En el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH)*. 1.2. *En la UE*. 1.3. *En el ámbito estatal*. II. LOS RETOS ESPECÍFICOS DE LAS EMPRESAS TECNOLÓGICAS DESDE LA PERSPECTIVA DE LOS DERECHOS HUMANOS. III. LA INTERVENCIÓN DEL SECTOR PRIVADO EN EL CONTROL FRONTERIZO EUROPEO: UNA ESPECIAL REFERENCIA A LAS «TECNOFRONTERAS». IV. CONCLUSIONES.

I. LAS OBLIGACIONES DE LAS EMPRESAS EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

1.1. EN EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS (DIDH)

Desde que se inició la construcción de los primeros pilares del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH), tras el final de la 2.^a Guerra Mundial, se estableció que los Estados serían los principales destinatarios de los mandatos de esta incipiente estructura que aspiraba a dotar de una protección global a la dignidad humana y a los derechos a ella vinculados. Aunque desde una perspectiva teórica es lógica esta opción, ya que el Estado-nación no deja de tener los resortes formales del poder político-jurídico en el marco del Estado democrático y de Derecho, no se puede desconocer que las actividades de determinados actores no estatales tienen una incidencia en la vigencia de los derechos humanos (DDHH) al menos tan relevante como los estatales. Y entre ellos destacan las empresas.

Aunque era una realidad incluso preexistente al inicio de la andadura del propio DIDH², tuvieron que pasar décadas hasta que el mismo decidiera prestar una atención específica al binomio empresas-DDHH. No fue hasta 2011 cuando en el marco de Naciones Unidas (ONU) se aprobaron los «Principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos»³. Antes de nada, hay que destacar que este instrumento tiene un marcado carácter «soft law», ya que no contiene herramientas coercitivas para prevenir o reprimir los incumplimientos de sus previsiones⁴. Los principios parten de que son aplicables *a todos los Estados y a todas las empresas, tanto transnacionales como de otro tipo*, y que *no establecen nuevas obligaciones de derecho internacional ni restringen o reducen las obligaciones legales que un Estado haya asumido*.

Tal como hemos señalado, nos encontramos con el primer documento de DIDH que trata de imponer unas obligaciones directas a las empresas como actores que juegan un rol muy relevante para la vigencia efectiva de los DDHH. Sin embargo, se le sigue asignado a los Estados la responsabilidad última de garantizar que las empresas ajusten su actividad a los

-
2. Por ejemplo, el ascenso y consolidación del régimen nazi en Alemania, una de las maquinarias de vulneración de DD. HH. más brutales de la historia contemporánea, hubiera sido imposible sin el apoyo decidido de grandes corporaciones empresariales alemanas, que fueron beneficiarias directas de algunas de las políticas más delezna- bles de la dictadura de Adolf Hitler, como el expolio económico de las personas judías o el trabajo de mano de obra esclava en los campos de concentración o incluso en las sedes de estas empresas. Sin embargo, las condenas a directivos o accionistas de estas compañías brillaron por su ausencia en los juicios de Núremberg y en el resto de los procedimientos por crímenes de guerra y contra la humanidad que se sucedieron tras el final del conflicto mundial. Por el contrario, no son pocas las sagas familiares que controlaban esas empresas en la primera mitad del siglo XX que han llegado hasta nuestros días como respetados industriales libres de cualquier mácula por su relación con ese aberrante régimen. Véase DE JONG, David, *Dinero y poder en el Tercer Reich*, Principal de los Libros, 2022, Madrid.
 3. Consejo de Derechos Humanos: A/HRC/17/31, «Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas», 21 de marzo de 2011.
 4. GARBELLINI FILHO, Luis Henrique, «La lucha contra la trata de seres humanos en la cadena de valor: construyendo vías hacia nuevos marcos normativos sobre diligencia debida empresarial». *Revista Española de Empresas y Derechos Humanos*, núm. 2, 2024, pp. 129-174. Sin embargo, a nivel estatal sí se han ido produciendo algunos ejemplos de transición del «soft law» al «hard law» en esta materia, a los que haremos referencia más adelante. ASSENZA, Elena, «From international “soft” law to national law: the UNGPs in domestic mandatory human rights due diligence legislation», *Revista Española de Empresas y Derechos Humanos*, núm. 2, 2024, pp. 65-96.

principios⁵. Para ello los Estados deben *hacer cumplir las leyes que tengan por objeto... hacer respetar los derechos humanos a las empresas, evaluarlas y remediar sus carencias, asegurar que... las normas que rigen la creación y las actividades de las empresas... propicien el respeto de los derechos humanos, asesorar a las empresas en esta materia y exigirles información de cómo integran la gestión de los DDHH en su actividad (principios operativos)*. Por supuesto, el documento pone de relieve que los Estados tienen una responsabilidad agravada respecto a las empresas de su propiedad o sobre las cuáles tienen un control efectivo directo o indirecto. Otro elemento esencial es la coherencia de políticas, ya que los Estados deben hacer compatibles los marcos normativos para diferentes objetivos políticos que afectan a las empresas con la garantía de la indemnidad de los DDHH (principio operativo).

Entre las obligaciones de los Estados está garantizar que las personas víctimas de vulneraciones de derechos fundamentales derivadas de la actividad empresarial tengan acceso a mecanismos de reparación eficaces y accesibles. Deben poner a su disposición procedimientos estatales judiciales y extrajudiciales, con una singular atención en remover los obstáculos específicos que afectan a los colectivos sociales más vulnerables para acceder a estos mecanismos. Los principios incluso establecen que los Estados no pueden desentenderse de los mecanismos de reclamación no estatales, respecto de los cuales también deben controlar su eficacia y accesibilidad, así como evitar posibles efectos discriminatorios en ellos.

Junto a las obligaciones estatales, ya hemos puesto de relieve la novedad que representa que este instrumento trate de imponer responsabilidades específicas a las empresas en materia de DDHH. En concreto, las empresas deben identificar los riesgos para los derechos fundamentales vinculados a sus actividades, prevenir y/o mitigar los efectos negativos que puedan derivarse de las mismas en esta materia y establecer procedimientos de reparación accesibles y eficaces para restablecer los daños efectivamente infringidos (principios fundacionales). Para el cumplimiento de estas obligaciones el concepto clave es el de «diligencia debida»⁶, que conlleva una

5. *Los Estados no son en sí mismos responsables de las violaciones de los derechos humanos cometidas por agentes privados. Sin embargo, los Estados pueden estar incumpliendo sus obligaciones internacionales de derechos humanos cuando se les puedan atribuir esas violaciones o cuando no adopten las medidas adecuadas para prevenir, investigar, castigar y reparar los abusos cometidos por agentes privados* (Principios fundacionales).

6. Desde una perspectiva general, se entiende por diligencia debida *la medida de prudencia, actividad o asiduidad que cabe razonablemente esperar y con la que normalmente actúa*

evaluación de los riesgos, establecer procedimientos de actuación en consonancia a las conclusiones de dicha evaluación, seguimiento de sus resultados y una comunicación eficaz de las estrategias en materia de DDHH. Este proceso debe mantenerse en el tiempo y sus características variarán en función del tipo de empresa, de actividad, ámbito de actuación...

Dentro de los mecanismos de implementación de la diligencia debida empresarial, podemos distinguir entre los que se centran en la información y la transparencia de las empresas en materia de DDHH, y los sustantivos, que establecen los procedimientos concretos para prevenir, reducir y reparar los daños vinculados con la actividad empresarial. Magallón destaca que hasta el momento han primado los primeros sobre los segundos; siendo imprescindible la transparencia coincidimos con esta autora en la necesidad de que tanto las empresas de forma proactiva como los Estados en su función de garantes últimos deben priorizar las herramientas de carácter sustantivo, que son los que tienen un impacto más directo en la indemnidad de los DDHH en el ámbito empresarial⁷.

Tras casi 15 años de vigencia de los principios, no se puede hacer una valoración muy positiva respecto a su incidencia en el incremento de la diligencia debida empresarial en la protección de los DDHH. Diversos informes de instituciones del sistema del DIDH (el Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, p. ej.) no niegan la influencia de los principios en otros instrumentos internacionales y en determinada normativa nacional, pero ello no ha conllevado un incremento efectivo de la diligencia de las empresas, señalando como principal motivo su falta de carácter vinculante⁸.

Compartimos la especial preocupación del señalado grupo de trabajo o de relatores de la ONU, como el de la trata de personas, sobre el impac-

una persona prudente y razonable en unas circunstancias concretas, y desde el punto de vista del binomio empresas-derechos humanos se concreta en un proceso continuo de gestión que una empresa prudente y razonable debe llevar a cabo, a la luz de sus circunstancias... para hacer frente a su responsabilidad de respetar los derechos humanos. ACNUDH: HR/PUB/12/2, «La responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos. Guía de interpretación», 2012, p. 7.

7. MAGALLÓN ELÓSEGUI, Nerea, «Mecanismos de implementación de la diligencia debida y medidas de acceso a remedio en las normas europeas», en ÁLVAREZ RUBIO, J.J. (dir.) / BERTOMEU NAVARRO, A. (coord.), *Empresa y DDHH: Retos y tendencias normativas ante un complejo e inédito contexto geoestratégico*, Aranzadi, Madrid, 2025, pp. 203-218.
8. ASSENZA, Elena, *op. cit.*, pp. 67 y ss.

to de las actividades a lo largo de la «cadena de valor» de las empresas transnacionales respecto a la indemnidad de los derechos básicos de los colectivos vulnerables. Personas migrantes, pueblos indígenas, población rural, minorías étnicas... (con la ineludible perspectiva de género transversal y teniendo en cuenta el agravamiento singular en situaciones de conflicto) son dianas preferentes de las violaciones de DDHH vinculadas a la actividad empresarial, y serían los principales beneficiados de la mejora del nivel de exigibilidad de la diligencia debida de las empresas en este ámbito⁹.

Otro de los aspectos fundamentales para conseguir la adecuación de la actividad empresarial a un marco aceptable de respeto de los DDHH es establecer unos parámetros de contratación que tengan en cuenta estos aspectos, con una particular incidencia en la contratación pública. Esta dimensión es capital en el objeto de estudio del presente artículo (el «trínomio» DDHH-empresas-fronteras). El ACNUDH publicó en 2015 los Principios de contratación responsable¹⁰, que se plantean como un complemento de los principios rectores. Se identifica la necesidad de integrar el objetivo de protección de DDHH tanto en la normativa que regula la contratación pública como en las exigencias a los inversores. Tal como se señalaba en los principios rectores, también desde esta perspectiva se deben identificar, prevenir, mitigar y reparar los riesgos y/o efectos negativos sobre los DDHH que pueda derivarse de la contratación. El documento hace hincapié en algunos aspectos que presentan retos específicos desde el punto de vista que nos concierne, como son las «cláusulas de estabilización», que se utilizan para proteger a los inversores de cambios

9. Grupo de Trabajo ONU sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas: A/68/279, «Impacto de las empresas sobre los pueblos indígenas», 7 de agosto de 2013; A/HRC/41/43, «Dimensiones de género de los Principios Rectores sobre las Empresas y los DDHH», 23 de mayo de 2019; A/75/212, «Empresas, derechos humanos y regiones afectadas por conflictos: hacia una acción reforzada», 21 de julio de 2020.

Relator Especial ONU sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños: A/HRC/23/48, «Integration of a human rights-based approach in measures to discourage the demand that fosters all forms of exploitation of persons, especially women and children, and which leads to human trafficking», 18 de marzo de 2013; A/HRC/35/37, «Strengthening voluntary standards for businesses on preventing and combating trafficking in persons and labour exploitation, especially in supply chains», 28 de marzo de 2017.

10. ACNUDH: HR/PUB/15/1, «Principios de contratación responsable: integración de la gestión de los riesgos relacionados con los derechos humanos en las negociaciones entre Estados e inversores. Orientación para los negociadores», 2015.

normativos posteriores a la contratación, que se especifica que en ningún momento puede actuar en detrimento de las obligaciones estatales para la protección de los DDHH en la actividad empresarial. Igualmente establece la necesidad de salvaguardias concretas en las estipulaciones correspondientes a la seguridad física de los proyectos (instalaciones, personal...), ya que es un ámbito donde se han dado de forma recurrente graves vulneraciones de DDHH. Por último, la transparencia es una exigencia transversal en toda la estrategia del DIDH en defensa de los derechos fundamentales en el contexto de la actividad empresarial, pero debe tener un plus de exigencia en la contratación pública, sobre todo cuando se vea afectado el interés público.

Fuera del ámbito de la ONU, la OCDE ya en 1976 adoptó las *Líneas Directrices para Empresas Multinacionales sobre la Conducta Empresarial Responsable*¹¹ (OECD/LEGAL/0144). Este documento tiene como principal objetivo:

...fomentar las contribuciones que las empresas pueden hacer al desarrollo sostenible y abordar los impactos negativos asociados a las actividades empresariales sobre las personas, el planeta y la sociedad.

En materia de DDHH las líneas directrices se remiten a los principios rectores ONU¹². Como elementos singulares del instrumento podemos destacar una completa definición del concepto de debida diligencia empresarial¹³ y la figura de los puntos nacionales de contacto (PNC), instituciones que los Estados parte de la OCDE signatarios de las líneas directrices deben crear para promover su conocimiento y adopción por las empresas, así como la resolución de las cuestiones que puedan derivarse de su puesta en práctica. Adolece esta iniciativa de la OCDE de la misma falta de carácter vinculante que los principios ONU, aunque los PNC suponen un intento más concreto de involucrar a los Estados miembro en su efectiva aplicación.

11. OCDE: (OCDE/LEGAL/0144), «Líneas Directrices para Empresas Multinacionales sobre la Conducta Empresarial Responsable», 2023.

12. Desde 1976, el instrumento ha sido objeto de diversas actualizaciones, por lo que, tras la aprobación de los principios ONU en 2011, se incorporaron los elementos básicos de los mismos a las líneas directrices OCDE.

13. *... proceso a través del cual las empresas pueden identificar, prevenir, mitigar y rendir cuentas por sus impactos negativos, reales y potenciales, como parte integral de la toma de decisiones comerciales y los sistemas de gestión de riesgos.*

El siguiente hito normativo lo encontramos en el ámbito del Consejo de Europa. En 2016 se aprueba la Recomendación sobre Derechos Humanos y Empresas del Consejo de ministros¹⁴, que, de forma similar a las Líneas directrices de la OCDE, se centra en fomentar entre los estados del Consejo de Europa el cumplimiento de los principios rectores ONU. Al igual que las líneas directrices OCDE impulsan la creación de los PNC, la recomendación contempla los planes nacionales de acción (PNA), donde los estados deben establecer su estrategia para implementar los principios ONU, que tiene que estar abierta a la participación de los principales grupos de interés (organizaciones empresariales, sindicatos, ONGs...) y sometida a supervisión y actualización. Nos parecen reseñables las previsiones específicas sobre los defensores de los derechos humanos; la recomendación establece que los estados deben promover su actuación de monitorización de la actividad empresarial en esta materia, y garantizar que de la misma no se deriva perjuicio alguno para ellos, tanto a nivel interno como en la acción de las empresas europeas en terceros países.

Aunque la recomendación analizada igualmente pertenece a la categoría de instrumentos «soft law», en el marco del Consejo de Europa se ha consolidado la fuerza vinculante de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos (TEDH), institución garante del Convenio Europeo de los DDHH (CEDH). Hay que destacar que la jurisprudencia del TEDH ha ido reforzando la exigencia de responsabilidad por efectos negativos en los DDHH derivados de actividades empresariales¹⁵. A pesar de que el TEDH es refractario a admitir recursos directos contra entidades privadas, señala la responsabilidad de los estados por acción u omisión en estos supuestos por falta de prevención o deficiencias normativas en la materia, dentro de la obligación general de mantener las *medidas razonables apropiadas* para proteger los DDHH (STEDH caso X e Y vs Países Bajos, 26 de marzo de 1985). En las sentencias condenatorias en estos casos es común que se imponga a los estados la obligación de operar cambios en sus ordenamientos jurídicos para garantizar la diligencia debida de las empresas en materia de DDHH, así como para la identificación, preven-

14. CONSEJO DE MINISTROS CE: CM/Rec(2016)3, «Recommendation of the Committee of Ministers to member States on human rights and business», 2 de marzo de 2016.

15. Ver PASCUAL PLANCHUELO, Víctor Carlos, «La contribución del sistema europeo de DDHH en el desarrollo del carácter vinculante de las normas de diligencia debida de las empresas», en ÁLVAREZ RUBIO, J.J. (dir.) / BERTOMEU NAVARRO, A. (coord.), *Empresa y DDHH: Retos y tendencias normativas ante un complejo e inédito contexto geoestratégico*, Aranzadi, Madrid, 2025, pp. 251-270.

ción o reparación de riesgos/daños sobre los DDHH vinculados a la actividad empresarial (SSTEDH caso Jugheli y otros vs Georgia, de 13 de octubre 2017 / caso Oneryildiz vs Turquía, de 30 de noviembre 2004 / caso Tatar vs Rumanía, de 6 de julio de 2009). De esta manera la jurisprudencia del TEDH acaba incidiendo en el nivel estatal, reforzando el carácter vinculante de las obligaciones de Estados y empresas en materia de DDHH.

1.2. EN LA UE

No fue hasta el año 2024 cuando en el contexto de la UE se aprobó una norma específica sobre la responsabilidad de las empresas en materia de DDHH (Directiva —UE— 2024/1760 sobre diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad), a cuyo análisis dedicaremos el grueso de las líneas de este apartado.

Antes de la entrada en vigor de la directiva, algunos de los Estados miembro aprobaron leyes nacionales que establecen obligaciones de diligencia debida empresarial para la protección de los DDHH desde distintas perspectivas: Ley de diligencia debida en el trabajo infantil (Países Bajos, 2019), Ley del deber de vigilancia (Francia, 2021) y la Ley de diligencia debida empresarial en la cadena de suministro (Alemania, 2021). Especialmente en el caso de Francia y Alemania, estas normas son un buen ejemplo de la influencia de los principios rectores ONU sobre el Derecho comparado estatal, dotándoles del carácter vinculante de los que adolecen en el contexto del DIDH¹⁶.

La propia Directiva (UE) 2024/1760¹⁷ proclama en sus considerandos iniciales que esta norma sigue los principios básicos de los instrumentos del DIDH analizados en el apartado anterior (con algunos matices), a los

16. ASSENZA, Elena, *op. cit.*, pp. 83 y ss. También son reseñables las aportaciones de la jurisprudencia de los tribunales nacionales de los Estados miembros de la UE, como la sentencia del Tribunal de Distrito de La Haya de 26/05/2021 en el caso Milieu Defensie vs Shell, donde establece los parámetros interpretativos de lo que debe entenderse por diligencia debida empresarial y determina que la responsabilidad de las empresas debe extenderse a filiales, subcontratas, proveedores y clientes. PASCUAL PLANCHUELO, Víctor Pascual, *op. cit.*, p. 265.

17. Utilizaremos como referencia en el análisis de la directiva de las siguientes líneas los trabajos de Guamán y Garbellini: GUAMÁN HERNÁNDEZ, Adoración, «La Directiva sobre *due diligence* en sostenibilidad: la inconsistencia del nuevo marco normativo sobre responsabilidad empresarial de la Unión Europea», *Revista de Trabajo y Seguridad Social CEF*, núm. 482, 2024, pp. 53-90 y GARBELLINI FILHO, Luis Henrique, *op. cit.*

que como las normas nacionales citadas brindarán un carácter vinculante en el territorio de la UE. Siendo una directiva, el otro objetivo principal es crear en los Estados miembro un marco base homogéneo de obligaciones para las empresas europeas (o que actúan en la UE) en materia de sostenibilidad en general, y de diligencia debida empresarial de protección de DDHH en particular. Partiendo de ese «suelo» común, cada Estado podrá añadir prevenciones *extra* si así lo estima oportuno, pero siempre y cuando ello no genere inseguridad jurídica, rompa con el principio de igualdad ni fragmente el mercado interior (art. 4).

Una de las cuestiones más relevantes es determinar las empresas concernidas por las obligaciones establecidas en la directiva. Se centran principalmente en las de mayor tamaño (las europeas con más de 1.000 empleados y más de 450 millones de euros de facturación, o las no europeas que actúen en la UE que cumplan el 2.º requisito, ya sea individualmente o teniendo en cuenta un grupo empresarial, art. 2). Ha sido objeto de crítica establecer unos umbrales tan elevados, que superan con mucho la lógica atención adaptada que deben tener la pequeña y mediana empresa, y que puede cuestionar la efectividad de la norma¹⁸.

En cuanto al objeto material, se incluyen las actividades de las empresas matrices, las filiales y los socios comerciales de las primeras que tengan un «efecto adverso» sobre el medio ambiente o los DDHH reconocidos por los instrumentos de DIDH y los internacionales en materia medioambiental (arts. 1 y 3). También ha sido polémico el hecho de que en el caso de los DDHH se incluyan los citados en un anexo, y los no citados pero incluidos en los tratados de DIDH siempre que sean susceptibles de ser vulnerados por una persona jurídica y los riesgos pudieran haber sido previstos por la empresa responsable del daño. Compartimos la valoración negativa que realizan algunos autores de esta restricción adicional respecto a los principios rectores ONU o las líneas directrices de la OCDE, p. ej., ya que entendemos que no existe justificación objetiva para ello. Sí ha tenido un efecto expansivo la directiva al implicar en la responsabilidad empresarial a toda la «cadena de actividad», que se describe en su art. 3 en un sentido muy amplio.

18. Con el teórico objetivo de evitar una «doble imposición normativa», dado que ya tienen normas específicas, la directiva excepciona de algunas de sus previsiones a las empresas de armamento, de tecnologías de doble uso civil-militar y las de servicios financieros (considerandos 25, 62 y art. 3). Teniendo en cuenta que precisamente estos sectores empresariales pueden tener un destacado protagonismo en la puesta en riesgo de los DDHH con su actividad, estas exclusiones pueden socavar la efectividad material de la directiva.

El art. 5 determina el contenido de la «diligencia debida basada en el riesgo» que los Estados deben exigir a las empresas para la garantía de los DDHH y el medio ambiente en su actividad:

...integración de la diligencia debida en sus políticas y sus sistemas de gestión de riesgos... / detección y evaluación de los efectos adversos reales o potenciales ...y... priorización de los efectos adversos reales y potenciales... / prevención y mitigación de los efectos adversos potenciales, eliminación de los efectos adversos reales y minimización de su alcance... / reparación de los efectos adversos reales .../ desarrollo de una colaboración constructiva con las partes interesadas ... / establecimiento y mantenimiento de un mecanismo de notificación y un procedimiento de reclamación ... / supervisión de la eficacia de su política y sus medidas de diligencia debida ... / comunicación pública sobre diligencia debida ...

El art. 3 señala que la diligencia debida determina que las empresas tienen que tomar las «medidas adecuadas» para prevenir los riesgos en materia de DDHH de forma eficaz, razonable y proporcionada, sopesando la entidad del riesgo y las características de la empresa. Otro concepto esencial es el de «reparación» cuando se produce un impacto en los DDHH vinculado a la actividad de la empresa, que según este precepto conlleva situar a los afectados en una *situación equivalente o lo más similar posible a la que habrían tenido de no haberse producido*, siempre guardando proporción con la implicación de la empresa en el efecto adverso. La reparación puede tener carácter económico o no, e irá dirigida a las personas afectadas e incluso a compensar los gastos en los que las instituciones públicas hayan tenido que incurrir como consecuencia de esa vulneración.

La directiva establece a partir del art. 24 los mecanismos que deben poner en marcha los Estados para hacer efectivas las obligaciones impuestas a las empresas. Se prevé la creación de autoridades nacionales de control independientes (que se integrarán en una red europea), procedimientos accesibles a las personas afectadas y un sistema de sanciones lo suficientemente contundente que sea disuasorio para las potenciales empresas infractoras (con sanciones que pueden llegar al 5% de su facturación global). Igualmente se especifican los parámetros en los que es posible exigir responsabilidad civil a las entidades empresariales que no cumplan con sus responsabilidades medioambientales y en materia de DDHH (art. 29). Entre otras cuestiones hay que destacar que se refuerza la accesibilidad a los procesos de reclamación para las víctimas, habilitan-

do la legitimación activa de sindicatos, ONGs e instituciones públicas de defensa de los DDHH.

En el siguiente apartado nos detendremos en el análisis de los reglamentos UE de servicios digitales (RSD) e inteligencia artificial (RIA), que establecen obligaciones de diligencia debida concretas para las empresas tecnológicas para la protección de los DDHH.

Cerramos estas líneas con una breve alusión a una realidad que tiene una singular incidencia en las políticas de la UE en general, y en las vinculadas con la responsabilidad de las empresas en materia de DDHH en particular, como son los lobbies. Aunque desarrollaremos con más detalle este particular en el tercer apartado, baste ahora con destacar que según la RAE los lobbies son grupos de presión cuyo objetivo es influir en la toma de decisiones en el ámbito público o privado en favor de intereses determinados¹⁹. En la UE se ha tratado al menos de monitorizar la acción de estos grupos. Con los antecedentes de los registros del Parlamento UE (1995) y de la Comisión (2008), en 2021 se alcanzó un acuerdo interinstitucional²⁰ entre Parlamento, Comisión y Consejo sobre un Registro de transparencia obligatorio donde deben inscribirse los grupos de presión que realizan determinadas actividades encaminadas a incidir en los procesos decisorios de estas instituciones. Igualmente tienen que suscribir un código de conducta que establece obligaciones de transparencia, de manejo adecuado de la información a la que tengan acceso o de abstención de prácticas inadecuadas sobre los miembros de estos organismos públicos, entre otras²¹. Aunque el registro se puede considerar un paso en la buena dirección, queda lejos de representar una herramienta de control decisiva de la capacidad de influencia real que tienen estos lobbies empresariales en la toma de decisiones de las instituciones europeas.

-
19. Aunque la actividad de estos grupos de interés es legítima, pueden degenerar en una suerte de «corrupción legal», que Revuelta y Villoria (citados por Aguilar) definen como *«prácticas que atentan contra los principios básicos que delimitan los límites entre el político y la economía, prácticas que pueden ser legales pero que son utilizadas para crear políticas o leyes que favorecen intereses económicos privados y dañan el interés general»*. AGUILAR JUNCOSA, Iolanda M., «Los riesgos de corrupción de los lobbies», *Revista Española de la Transparencia*, núm. 12, 2021, pp. 125-144.
 20. Acuerdo interinstitucional de 20 de mayo de 2021 entre el Parlamento Europeo, el Consejo de la Unión Europea y la Comisión Europea sobre un Registro de transparencia obligatorio (DOUE 11/06/2021).
 21. CARRIL ZERPA, Isabella y otros, *Los lobbies de la Industria del Control Migratorio. El círculo de influencia perfecto*, Fundación Por Causa, Madrid, 2022.

1.3. EN EL ÁMBITO ESTATAL

En el contexto español, también nos encontramos con que los instrumentos que tratan de establecer de forma directa obligaciones a las empresas en materia de DDHH adolecen de carácter vinculante directo. Desde una perspectiva general, el II Plan Nacional de DDHH del Gobierno de España²² plantea como objetivo específico *reforzar el marco legal e institucional para garantizar la aplicación de los DDHH en el ámbito empresarial*. Para la consecución de este objetivo, propone la aprobación de una Ley de Protección de los DDHH, la sostenibilidad y sobre la diligencia debida a las actividades empresariales²³, la incorporación definitiva de los principios rectores de la ONU, promover la compra pública responsable que incluya cláusulas que tengan en cuenta estas consideraciones y fomentar la cooperación con los agentes clave (organizaciones empresariales, sindicatos y entidades de DDHH).

Desde un punto de vista específico, el Estado español aprobó en 2017 el Plan de Acción Nacional de Empresas y Derechos Humanos²⁴. El plan se centra en reafirmar el compromiso de España con el cumplimiento de los principios rectores de la ONU, proponiendo algunas medidas (más genéricas que concretas) para ello. Ya de entrada, la disposición común que abre la parte sustantiva del plan condiciona la efectividad práctica del mismo:

...los compromisos que se deriven ... de las medidas de este Plan quedan condicionados a las disponibilidades presupuestarias existentes en cada ejercicio y a los objetivos de estabilidad presupuestaria ...

Junto a esas restricciones presupuestarias de partida, un número considerable de las medidas previstas posee un escaso poder vinculante, consistiendo en acciones/programas de información, sensibilización y formación en esta materia dirigidos a empresas, funcionarios y organismos públicos españoles. Igualmente, se manda promover códigos de conducta de autorregulación para las empresas y se destaca el rol que debe jugar el PNC español contemplado por las líneas directrices de la OCDE en estos aspectos.

-
22. Planes derivados de los compromisos adquiridos por España en el marco de la Declaración y el Programa de Acción de Viena (Conferencia Mundial de Derechos Humanos ONU, 1993)
 23. Hasta el momento tan solo se ha manejado un borrador de anteproyecto.
 24. Resolución de 1 de septiembre de 2017, de la Secretaría de Estado de Asuntos Exteriores, por la que se publica el Plan de Acción Nacional de Empresas y Derechos Humanos (BOE n.º 222 de 14/09/2017).

También interpela el plan al Estado para que incorpore de forma eficaz los principios rectores a la contratación pública, tanto en la Ley de Contratos del Sector Público (Ley 9/2017, LCSP) como en la específica Ley de Contratos del Sector Público en los ámbitos de la defensa y de la seguridad (Ley 24/2011). Hace un especial hincapié en este segundo aspecto, por lo que el *Gobierno se compromete a incluir cláusulas de respeto a los DDHH en la contratación de servicios militares y de seguridad privados.*

Consideramos destacable la referencia expresa a la posibilidad de activar la responsabilidad penal de las personas jurídicas introducida en el Código Penal en 2010 (art. 31 bis) como una herramienta útil en la exigencia de responsabilidad de las empresas por vulneraciones de DDHH derivados de su actividad.

Por último, el plan pone de relieve el papel de los *mecanismos de reclamación extrajudiciales eficaces y apropiados* para la reparación de las víctimas que pueden jugar el PNC, la Inspección de Trabajo o incluso el Defensor del Pueblo cuando pueda verse implicada una administración pública.

Respecto a la actividad de los lobbies, España está un paso atrás respecto a la UE, ya que no existe normativa a nivel estatal, aunque la sentencia del Tribunal Supremo 4403/2012 (11/06/2012) certificó que la actividad de los grupos de interés es acorde con nuestro ordenamiento jurídico²⁵. Las Cortes Generales aprobaron un código de conducta²⁶ donde se determina en su art. 6.2 que los parlamentarios

...deberán hacer pública su agenda institucional en el correspondiente Portal de Transparencia, incluyendo en todo caso las reuniones mantenidas con los representantes de cualquier entidad que tenga la condición de grupo de interés.

El hecho de que el código no contenga una tabla de infracciones/sanciones no ha ayudado a que haya sido especialmente efectiva esta previsión. El código reenvía a una reforma de los reglamentos parlamentarios todavía pendiente. A principios del año 2025, el Ministerio para la Transformación Digital y de la Función Pública elaboró un anteproyecto de Ley de transparencia e integridad de las actividades de los grupos de inte-

25. El límite sería el tráfico de influencias, delito tipificado en los arts. 428 y ss. del Código Penal desde 1991. AGUILAR JUNCOSA, Iolanda M., *op. cit.*, p. 129.

26. <https://www.senado.es/web/composicionorganizacion/senadores/codigodeConducta/index.html>

rés que igualmente está a la espera de tramitación. Tan solo se han puesto en marcha algunos registros de grupos de interés a nivel autonómico con escaso impacto hasta la fecha (Madrid, Cataluña y Castilla-La Mancha)²⁷.

Por último, hay que destacar que la citada LCSP y la Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (Ley 19/2013, LTAIBG) contienen exigencias en materia de transparencia que pueden ser de utilidad, directa o indirecta, para el control de la actividad de las empresas en materia de DDHH.

II. LOS RETOS ESPECÍFICOS DE LAS EMPRESAS TECNOLÓGICAS DESDE LA PERSPECTIVA DE LOS DERECHOS HUMANOS

Dos situaciones determinan la relevancia de las empresas tecnológicas en materia de DDHH. En primer lugar, porque el espacio digital se ha convertido en el ámbito prioritario para el ejercicio de determinados derechos fundamentales²⁸, espacio que se sostiene en unos pilares que son propiedad de estas empresas. En segundo, las nuevas tecnologías abren la posibilidad de incidir en la titularidad y ejercicio de los DDHH de una manera mucho más intensa que en la era analógica²⁹. Por lo tanto, regular el rol de las empresas tecnológicas en materia de DDHH se revela como una prioridad inaplazable. El ACNUDH realizó un informe en 2022 centrado en los retos específicos que presenta la aplicación de los principios rectores ONU para este tipo de empresas³⁰.

Compartimos la afirmación de partida del ACNUDH respecto a que los Estados han mantenido una postura poco proactiva en este espec-

27. CARRIL ZERPA, Isabella y otros, *op. cit.*, pp. 22 y ss.

28. A modo ilustrativo, algunos estudios indican que los usuarios de Internet de entre 16 y 64 años están en línea más de 6 horas al día, o que el 98,1% de la población española entre 16 y 24 años utiliza la red todos los días.

Digital 2023: Global Overview Report (Datareportal). Disponible en: <https://datareportal.com/reports/digital-2023-global-overview-report>

Encuesta sobre Equipamiento y Uso de Tecnologías de Información y Comunicación (TIC) en los Hogares de 2022 (INE). Disponible en: https://www.ine.es/prensa/tich_2022.pdf

29. Para una mirada más detenida sobre este particular ver ARCE JIMENEZ, Carlos, *¿Una nueva ciudadanía para la era digital?*, Dykinson, 2022, Madrid.

30. ACNUDH: A/HRC/50/56, «La aplicación práctica de los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos a las actividades de las empresas tecnológicas», 21 de abril de 2022.

to, confiando en exceso en la autorregulación de los actores privados. El ACNUDH considera que los principios rectores ONU de 2011 deben ser el marco general, llevando a cabo las adaptaciones pertinentes a las necesidades concretas para mantener la indemnidad de los DDHH en el sector tecnológico. Para la consecución de estos objetivos el alto comisionado puso en marcha el Proyecto B-Tech³¹ en 2019 y en 2022 presentó ante la Asamblea General el informe que estamos analizando.

El ACNUDH hace referencia a la necesidad de establecer una «combinación inteligente» de medidas coercitivas y facultativas dirigidas a fomentar la diligencia debida de las empresas tecnológicas en materia de DDHH. En este sentido nos parece muy pertinente la llamada de atención que realiza respecto a que en las nuevas tecnologías la exigencia de diligencia debida a las empresas debe extenderse a todas a las etapas del proceso: diseño, fabricación y aplicación³². El informe destaca que las empresas tecnológicas, en la línea de los principios rectores, necesitan diagnosticar la incidencia en los DDHH de su modelo de negocio. Llega a afirmar que, en el caso de que no sea posible prevenir los efectos negativos de su actividad en esta materia, las mismas deberán modificar (o incluso transformar por completo) dicho modelo.

A nuestro juicio es acertada la advertencia que realiza el comisionado sobre las dificultades que pueden encontrar las víctimas de las vulneraciones de derechos derivadas de las actividades empresariales vinculadas con las nuevas tecnologías para acceder a procedimientos de reparación cuando los daños se derivan de «problemas sistémicos» del espacio digital, el desafío que representa en muchos casos probar la causa-efecto entre herramienta tecnológica y daño y la descompensación en la correlación de fuerzas entre estas grandes corporaciones y los perjudicados. Hace un llamamiento concreto a los estados para tomar medidas que mejoren la accesibilidad y eficacia de estos procesos. En este sentido pone en valor el papel que pueden jugar en el sector tecnológico mecanismos estatales extrajudiciales de control como las instituciones de normalización de productos, las responsables de la concesión de licencias en las actividades en las que son obligatorias o las agencias nacionales de protección de datos,

31. <https://www.ohchr.org/es/business/b-tech-project>

32. Dentro de ese proceso se deben incluir las decisiones de inversión. Los Principios para la Inversión Responsable, impulsados por la alianza del sector privado con la ONU, así lo establecen para las inversiones empresariales en general, creando un grupo de trabajo especial sobre grandes empresas tecnológicas y DDHH, reconociendo el destacado impacto de éstas en este ámbito. <https://www.unpri.org/>

entre otras. Consideramos que pueden tener un protagonismo relevante a nivel preventivo y en los señalados «daños sistémicos».

La principal «materia prima» de las grandes corporaciones del espacio digital son los datos. El alto comisionado recuerda que la utilización masiva de datos de carácter personal por estas empresas socava intensamente la indemnidad de determinados derechos fundamentales como la intimidad o las libertades de expresión e información, pero potencialmente también afecta a otros derechos que inicialmente podría entenderse como no conectados directamente con las nuevas tecnologías. Coincidimos con la reflexión del informe sobre que se están produciendo algunos avances, aunque sean formales, en la protección del derecho a la intimidad (desde la perspectiva de protección de datos de carácter personal, esencialmente) o la libertad de expresión, pero que en lo concerniente a otros derechos se está todavía en una fase muy embrionaria.

La utilización de las nuevas tecnologías en el sector público, tanto de forma directa por el Estado como a través de la subcontratación de corporaciones privadas, se ha generalizado en los últimos años. En el primer aspecto, dada la transversalidad de la digitalización de la acción pública, el ACNUDH hace un llamamiento al refuerzo de la «coherencia de políticas» entre los diferentes niveles estatales implicados, tanto en el ámbito interno como en el internacional-multilateral. En lo que respecta a la entrada de las empresas tecnológicas en la prestación de servicios públicos que afectan a los derechos fundamentales (seguridad o acceso a prestaciones sociales, p. ej.), expresa una particular preocupación, y señala que en ningún caso esta subcontratación debilita la responsabilidad de control estatal. Este segundo aspecto tiene un señalado protagonismo en el ámbito de las fronteras, tal como analizaremos en el siguiente apartado.

Fuera del ámbito ONU, podemos localizar algunas referencias al binomio empresas tecnológicas-DDHH en las Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales sobre Conducta Empresarial Responsable. En concreto, afirma que las empresas deben *llevar a cabo una gestión de riesgos de seguridad digital de forma coherente con las Líneas Directrices*, señalando la necesidad de que el diseño de sus productos tenga en cuenta la protección de la privacidad, de utilizar *un cifrado fuerte y de protocolos de gestión de permisos y accesos adecuados*.

La OCDE en este documento pone igualmente el foco en la relevancia de la «industria del dato» en la materia que nos ocupa. Por ello conmina a las corporaciones del «ecosistema de datos» a incorporar en sus procesos las

previsiones de la *Recomendación sobre la mejora del acceso y el intercambio de datos*³³, para garantizar la *confidencialidad, la integridad, la seguridad y la disponibilidad de los datos*. La recomendación acertadamente enfatiza la protección de datos especialmente sensibles para los DDHH, como son los genéticos o de salud, o los que puedan ser tratados por autoridades públicas, entre otros.

Consideramos imprescindible que las empresas tecnológicas hagan efectiva la prioridad del interés superior del menor cuando sus actividades empresariales en el espacio digital incidan en los/as niños/as, tal como recuerdan las líneas directrices³⁴.

Por último, los PNC están realizando su aportación en la implementación de las líneas directrices por las empresas tecnológicas para prevenir la vulneración de los DDHH, ya que en los últimos tiempos han abierto diversos «procedimientos de casos concretos» en esta materia³⁵.

Aunque se pueden valorar positivamente algunas de las previsiones de estos instrumentos de DIDH, y no se puede negar la capacidad de influencia «*lege ferenda*» que despliegan sobre los ordenamientos estatales, su marcado carácter soft law condiciona sobremanera su efectividad material. Sin embargo, en el ámbito de la UE sí que encontramos dos normas plenamente vinculantes donde de forma directa e indirecta se tratan cuestiones relacionadas con la diligencia debida de las empresas tecnológicas en materia de DDHH³⁶. Nos referimos al Reglamento (UE) 2022/2065 relativo a un mercado único de servicios digitales (RSD) y el Reglamento (UE) 2024/1689 por el que se establecen normas armonizadas en materia de inteligencia artificial (RIA)³⁷.

33. OCDE: OECD/LEGAL/0463, «Recomendación sobre la mejora del acceso y el intercambio de datos», 2021.

34. El documento indica que en este aspecto las empresas deberían adoptar las medidas previstas en OCDE: OECD/LEGAL/0389, «Recomendación sobre los niños en el entorno digital», 2021.

35. La información sobre estos procedimientos de los PNC está disponible en la siguiente base de datos: <https://www.oecd.org/en/networks/national-contact-points-for-responsible-business-conduct/database.html?orderBy=mostRelevant&page=0>

36. Evidentemente el Reglamento (UE) 2016/679 general de protección de datos determina obligaciones directas a las empresas UE o que operen en territorio de la Unión en lo concerniente a este derecho fundamental. Dado lo limitado de estas líneas, nos remitimos a un trabajo anterior donde ya tratamos con amplitud esta cuestión. ARCE JIMENEZ, Carlos, *op. cit.*, pp. 38 y ss.

37. Gascón realiza un completo análisis sobre este particular. GASCÓN MARCÉN, Ana, «La diligencia debida en los reglamentos de servicios digitales e inteligencia artifi-

El RSD impone obligaciones de diligencia debida a las empresas del sector digital para lograr un espacio online europeo más seguro y transparente. El considerando 40 RSD fija como objetivos prioritarios

... la seguridad y confianza de los destinatarios del servicio, incluidos los consumidores, los menores y los usuarios especialmente vulnerables al riesgo de ser víctimas de discursos de odio, acoso sexual u otras conductas discriminatorias, la protección de los derechos fundamentales pertinentes amparados por la Carta (CDFUE) ...

El RSD establece distintos niveles de obligaciones dependiendo del tipo de empresa tecnológica de que se trate, ya que señala que las de mayor volumen (plataformas en línea de muy gran tamaño —VLOP— o motores de búsqueda en línea de muy gran tamaño —VLOSE—) pueden tener impactos negativos sistémicos sobre los DDHH. El art. 33 RSD considera que VLOP o VLOSE son las que tienen una media mensual de usuarios en la UE igual o superior a 45 millones; ellas deberán realizar una evaluación de los riesgos para los DDHH que puedan tener el diseño, herramientas de aplicación y funcionamiento general de sus servicios, y tomar medidas para su mitigación. Según afirma la propia UE al resumir los principales contenidos del RSD, las plataformas de gran tamaño deben permitir

el acceso por parte de las autoridades y los investigadores a los datos generados ... para evaluar los riesgos ..., que sus sistemas de gestión de riesgos se sometan a auditorías independientes, medidas de supervisión adicionales de la Comisión Europea ..., cuando se producen circunstancias extraordinarias que pueden dar lugar a una amenaza grave para la seguridad o la salud pública ... la Comisión puede exigirles... que: evalúen si sus servicios contribuyen ... a una amenaza grave ...; identifiquen y apliquen medidas eficaces y proporcionadas de mitigación de riesgos... para prevenir, eliminar o limitar dichas contribuciones; informen a la Comisión de su evaluación y respuesta³⁸

Compartimos la valoración ambivalente que realiza Gascón del RSD³⁹. Representa un avance la imposición de ciertas obligaciones directas a las

cial», en ÁLVAREZ RUBIO, J.J. (dir.) / BERTOMEU NAVARRO, A. (coord.), *Empresa y DDHH: Retos y tendencias normativas ante un complejo e inédito contexto geoestratégico*, Aranzadi, Madrid, 2025, pp. 231-249

38. <https://eur-lex.europa.eu/ES/legal-content/summary/digital-services-act.html>

39. GASCÓN MARCÉN, Ana, *op. cit.*, pp. 240 y ss.

empresas tecnológicas en esta materia, superando la excesiva (e injustificada) confianza en la autorregulación. Sin embargo, en la implementación de las medidas las empresas tienen un amplio margen de discrecionalidad, que en el fondo sigue siendo una especie de autorregulación de 2.º grado. También plantea dudas la propia eficacia de estas medidas para garantizar la indemnidad de las DDHH en el espacio digital, entre otras cuestiones por las generales dificultades de aplicabilidad del Derecho UE a las grandes tecnológicas (casi en su totalidad estadounidenses) y por la falta de capacidad disuasoria que tienen las sanciones económicas previstas por incumplimiento de las previsiones del RSD ante la inmensa capacidad financiera de estas empresas.

En lo que afecta al RIA, en realidad no es una norma que tenga como objetivo la imposición directa de obligaciones de diligencia debida en materia de DDHH a empresas tecnológicas, pero de sus previsiones sí se acabarán derivando mandatos que deberán asumir las compañías que utilicen IA en función del riesgo que la misma pueda representar para los derechos fundamentales. Y ello es así porque el RIA establece a las entidades (públicas o privadas) responsables del uso de la IA diferentes obligaciones jurídicas en función del riesgo potencial que pueden generar. El art. 5 RIA prohíbe el uso de determinadas aplicaciones por conllevar un riesgo inaceptable (el uso de técnicas subliminales para alterar el comportamiento o el «social scoring», p. ej.) y los arts. 6 y ss. establecen unas estrictas medidas de control⁴⁰ a las de «alto riesgo» (uso en el transporte o en la selección de personal, p. ej.)⁴¹.

Por lo tanto, como hemos señalado, las empresas tecnológicas deberán respetar todos estos mandatos cuando utilicen IA en su actividad en la medida que pueden poner en riesgo los DDHH de sus usuarios o de terceros. Las medidas establecidas por el RIA son más concretas y dejan menos margen a la autorregulación que el RSD (sobre todo las correspondientes

40. Contar con un sistema de gestión de riesgos (art. 9), gobernanza y gestión de datos adecuada (art. 10), documentación técnica que recoja todas las características del sistema y las medidas de control (art. 11), conservación de registros de uso a lo largo de toda la vida del sistema (art. 12), transparencia (art. 13), supervisión humana (art. 14) y precisión, solidez y ciberseguridad (art. 15). Además, se establecen obligaciones específicas para proveedores, distribuidores... y en general a todos los eslabones de la «cadena de valor».

41. Hay una mayor flexibilidad para sistemas de IA de uso general (capítulo V RIA), salvo que se califiquen de «riesgo sistémico» (art. 51), donde de nuevo se eleva el nivel de exigencia.

al «alto riesgo»), pero consideramos que comparten con esta última norma los otros hándicaps descritos para su eficacia material.

A nivel estatal español son muy escasas y colaterales las referencias a las obligaciones de las empresas tecnológicas en materia de DDHH. Así, en el Plan de Acción Nacional de Empresas y DDHH el silencio es total. Por su parte, la Carta de Derechos Digitales⁴² se limita a señalar en su apartado XX que *el desarrollo tecnológico y la transformación digital de las empresas deberá respetar ... los derechos digitales de las personas*. Sobre este particular el II Plan Nacional de DDHH alude en su OE 4.1.8. a algunas obligaciones genéricas de las empresas tecnológicas en la lucha contra los delitos de odio en el espacio digital.

Por último, la LO 3/2018 de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales (LOPDGDD) sí establece algunos mandatos específicos a las empresas del sector para proteger los derechos digitales que reconoce: garantía de la neutralidad de la red (art. 80), de la seguridad digital de sus usuarios (art. 82), de los derechos de los trabajadores frente a las herramientas tecnológicas de control empresarial (arts. 87 a 91), derecho al olvido (arts. 93-94)...

III. LA INTERVENCIÓN DEL SECTOR PRIVADO EN EL CONTROL FRONTERIZO EUROPEO: UNA ESPECIAL REFERENCIA A LAS «TECNOFRONTERAS»

Una de las principales dificultades para la consecución de una gestión de las fronteras europeas respetuosa con los DDHH es que la misma esté presidida por un conjunto de intereses políticos, ideológicos y económicos que la focalizan en la lucha contra la migración irregular, en la seguridad o en la externalización de fronteras desde una perspectiva que en muchas ocasiones no se corresponde con la realidad⁴³. Como ejemplo ilustrativo de esto último, algunos estudios estiman que las personas extranjeras en situación irregular apenas representaban el 1% de la población de la UE en 2017. A pesar de esta situación cuantitativa tan exigua, el marco financiero multianual 2021-2027 de la UE incorporó una partida de más de 30 mil millones de euros para el control migratorio y de fronteras, lo que representó un incremento del 207% respecto al período anterior. El presupuesto

42. Documento político no vinculante aprobado por el Gobierno de España en 2021.

43. FUNDACIÓN POR CAUSA, *Migration Control Industry 1: Who are the paymasters*», Madrid, 2020.

ESTUDIOS



Papel + Digital

Acceso online a Biblioteca Digital Legalteca:
consulte página inicial de esta obra

En un mundo atravesado por la acelerada expansión de la inteligencia artificial, la automatización y el análisis masivo de datos, las empresas se han convertido en actores centrales de una transformación tecnológica sin precedentes. Pero ¿qué ocurre cuando la innovación avanza más rápido que la reflexión ética y jurídica? ¿Cómo se protegen los derechos humanos en entornos empresariales cada vez más digitalizados?

Inteligencia artificial, nuevas tecnologías y derechos humanos en el marco de la empresa ofrece un análisis riguroso y actual sobre los desafíos que plantean los sistemas algorítmicos en la gestión laboral, la toma de decisiones automatizadas, la vigilancia digital y el uso de datos personales. La obra examina los riesgos de discriminación, opacidad y afectación a la dignidad humana, así como las oportunidades que la tecnología brinda para fortalecer la transparencia, la inclusión y la sostenibilidad corporativa.

Desde una perspectiva interdisciplinaria —jurídica, ética y tecnológica—, el libro aborda los marcos regulatorios emergentes, los estándares internacionales y las obligaciones empresariales en materia de debida diligencia, gobernanza digital y responsabilidad social. Asimismo, propone herramientas prácticas para integrar el enfoque de derechos humanos en la innovación tecnológica y en la estrategia empresarial.

Dirigido a profesionales del derecho, directivos, responsables de cumplimiento normativo, académicos e investigadores, esta obra constituye una guía imprescindible para comprender el impacto de la inteligencia artificial en la empresa contemporánea y para construir modelos de desarrollo tecnológico compatibles con los valores democráticos y el respeto a la persona.

Una reflexión necesaria para un tiempo en el que la tecnología ya no es solo una ventaja competitiva, sino también una cuestión de responsabilidad.

ISBN: 978-84-1085-749-0



ER-0280/2005



GA-000001/00



Universidad del País Vasco Euskal Herriko Unibertsitatea



ARANZADI