

LA SUBCONTRATACIÓN SOCIALMENTE RESPONSABLE EN EL ÁMBITO PRIVADO: ¿UN NUEVO RETO PARA LA LEGISLACIÓN LABORAL?*

CAROLINA GALA DURÁN

*Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Catedrática acreditada por la ANECA
Universidad Autónoma de Barcelona*

EXTRACTO

Palabras clave: Responsabilidad Social Empresarial, subcontratación

En los últimos años diversas iniciativas –a nivel internacional, europeo, estatal y autonómico- están fomentando la subcontratación socialmente responsable, desde una doble perspectiva; poniendo de manifiesto que, para que una empresa o entidad pueda ser calificada como socialmente responsable, debe serlo también a la hora de gestionar su cadena de subcontratación, y, trasladando al mercado un claro mensaje: aquellas empresas subcontratistas que cumplan ciertos parámetros sociales tendrán ventaja en el momento de contratar con una empresa principal, ya sea pública o privada. Partiendo de ello, este trabajo se estructura en torno a tres elementos: el análisis y valoración de los motivos que pueden llevar tanto a una empresa principal como una empresa contratista o subcontratista a ser socialmente responsables; la forma de estructurar adecuadamente y poner en práctica la decisión empresarial de actuar de forma socialmente responsable en el marco de la subcontratación; y, reflexionar sobre si, tal y como ocurre ya en el caso de la subcontratación pública –Ley de Contratos del Sector Público-, es necesario también que la normativa que rige la subcontratación privada fomente los principios de la responsabilidad social empresarial. En relación con esta última cuestión se propone una reforma del artículo 42 del Estatuto de los Trabajadores que incorpore la subcontratación privada socialmente responsable.

ABSTRACT

Key Words: Corporate Social Responsibility, subcontracts

In the past few year's different initiatives –at international, European, State and autonomic level- have been encouraging the socially responsible subcontracting with different aims. That is, because of a private company or an entity's own management of the internal subcontracting process, these could be labelled as a "socially responsible"; and they should provide a clear message to the market: those private companies which subcontract and fulfil some social parameters will have benefits when looking for hiring with a principal company either private or public. Therefore, the present piece of work is structured on three elements: first, the analysis and evaluation of motivations explaining why a contracting company or subcontracting company is socially responsible. Secondly, make an analysis of the proper structure and put into practice the company's decision to operate under the premise of being socially responsible at the time of subcontracting. And finally, think about the public subcontracts –Public Sector Contracts Law- if the regulation that rules the private subcontracts also should encourage Corporate Social Responsibility. And about this last issue, we propose a reform of the 42 article of the Workers' Statute that should include the private socially responsible subcontracting.

*Elaborado en el marco del proyecto de investigación "La gestión socialmente responsable de la crisis", financiado por el Ministerio de Educación e Innovación (Plan Nacional I+D+I), referencia DER2009-08766 (subprograma JURI), Tipo de Proyecto B.

ÍNDICE

1. LA SUBCONTRATACIÓN SOCIALMENTE RESPONSABLE: CONCEPTO Y PERSPECTIVAS
2. ¿POR QUÉ SER SOCIALMENTE RESPONSABLE EN MATERIA DE SUBCONTRATACIÓN?
 - 2.1. Motivos aplicables en el caso de la empresa principal
 - 2.2. Motivos presentes en el supuesto de la empresa contratista o subcontratista
3. ¿CÓMO ARTICULAR LA DECISIÓN DE SER SOCIALMENTE RESPONSABLE?
4. ¿QUÉ PAPEL SE ATRIBUYE A LA SUBCONTRATACIÓN SOCIALMENTE RESPONSABLE EN LA NORMATIVA VIGENTE, ESPECIALMENTE EN EL CASO DE LAS EMPRESAS PRIVADAS?

1. LA SUBCONTRATACIÓN SOCIALMENTE RESPONSABLE: CONCEPTO Y PERSPECTIVAS

Tal y como señalan varios textos de la Unión Europea e internacionales, la subcontratación de actividades o servicios socialmente responsable constituye uno de los contenidos esenciales de la responsabilidad social empresarial (RSE), lo que supone que si una empresa privada o una Administración Pública quiere ser calificada como socialmente responsable, entre otras condiciones¹, debe gestionar su cadena de empresas contratistas y subcontratistas (más o menos amplia, según las circunstancias o los condicionantes legales aplicables) de forma socialmente responsable, con independencia de que dichas empresas estén ubicadas en el mismo país (subcontratación interna) o en otros países (subcontratación internacional). Objetivo que puede articularse, por ejemplo, a través de la inclusión de cláusulas sociales en los correspondientes contratos, mediante la previsión de esta obligación en la negociación colectiva o a través de la figura de los códigos de conducta².

En efecto, en el marco de la subcontratación a nivel internacional, son varios los textos internacionales que, desde hace años, pretenden garantizar

¹ Aun cuando no entraremos en ello, cabe recordar que para que una empresa o entidad pueda ser calificada como socialmente responsable, además de en materia de subcontratación, también debe actuar de forma socialmente responsable en el resto de las materias que conforman la RSE, optando, en definitiva, por un nuevo (y verdadero) modelo de gestión que integre, en el proceso de toma de decisión de los temas estratégicos y operativos, los impactos económicos, ambientales y sociales (en este sentido, Informe de la Subcomisión del Congreso de los Diputados para potenciar y promover la RSE, 2006. Boletín del Congreso de los Diputados de 4 de agosto de 2006). Sobre la RSE desde la perspectiva laboral, vid, entre otros, Rodríguez-Piñero Royo, M., “Responsabilidad Social Empresarial, Derecho del Trabajo y Crisis económica”, en J.A. Fernández y C. Gala (coords.), “La responsabilidad social empresarial: un nuevo reto para el Derecho”, Marcial Pons, 2009, pp. 53 y ss; Tascón López, R., “Aspectos jurídico-laborales de la Responsabilidad Social Corporativa”, Monografías CEF, 2008, pp. 29 y ss; y Calvo Gallego, F.J., “Responsabilidad Social Corporativa: ¿Un nuevo instrumento para las políticas laborales?”, en Fernández López, M.F., “Política social europea y Comunidades Autónomas”, Monografías Temáticas Laborales, 2007, pp. 329 y ss.

² En relación con el papel de los códigos de conducta, vid, por todos, Calvo Gallego, F.J.: Códigos éticos y derechos de los trabajadores, Ed. Bomarzo, pp. 23 y ss.

el respeto de los derechos humanos en los procesos de subcontratación de actividades, como son la Declaración tripartita de la OIT sobre los principios y derechos fundamentales en el trabajo (*ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work*) y las Directrices de la OCDE para las empresas multinacionales (*OCDE Guidelines for Multinational Enterprises*). A lo que cabe añadir que varios de los diez Principios del Pacto Mundial de Naciones Unidas (*Global Compact*) se relacionan precisamente con esta cuestión: es el caso de los principios relacionados con los Derechos Humanos, las normas laborales, el medio ambiente y las políticas anti-corrupción.

En la misma línea, pero ya a nivel europeo, cabe destacar que en el Libro Verde de la Comisión de las Comunidades Europeas sobre Fomentar un marco europeo para la responsabilidad social de las empresas (2001) se afirma expresamente que las empresas deben asumir su responsabilidad social a nivel internacional y europeo a lo largo de toda su cadena de producción, así como que las grandes empresas son al mismo tiempo socios comerciales de las empresas más pequeñas, ya sea en calidad de clientes, proveedores, subcontratistas o competidores. Las empresas deben ser conscientes de que sus resultados sociales pueden verse afectados por las prácticas de sus socios y proveedores a lo largo de toda la cadena de producción.

También se hace hincapié en la necesidad de que las empresas garanticen los derechos humanos en el marco de la subcontratación a nivel internacional, y con tal fin las empresas se enfrentan a cuestiones complicadas como, por ejemplo, el modo de determinar qué responsabilidades caen dentro de su competencia y no de los gobiernos, cómo asegurarse de que sus socios comerciales están respetando los valores que ellas consideran fundamentales, y cuál es el enfoque que deben adoptar y cómo trabajar en países donde son frecuentes las violaciones de los derechos humanos³. Por otra parte, se promueve la adopción de códigos de conducta en materia de condiciones laborales, derechos humanos y aspectos medioambientales⁴, dirigidos en particular a las empresas

³ Esta perspectiva internacional también está presente en la Comunicación de la Comisión de 2 de julio de 2002 relativa a “La responsabilidad social de las empresas: una contribución empresarial al desarrollo sostenible”, pp. 7-8.

⁴ “En todos los niveles de la organización y de la cadena de producción deberían aplicarse códigos de conducta. Es importante que las empresas faciliten información completa sobre dicha aplicación, en particular a las comunidades locales, en el marco de un diálogo continuo con las mismas. También es esencial que faciliten formación sobre su aplicación a los directivos, los trabajadores y las comunidades locales. Además, debe hacerse hincapié en la necesidad de <perfeccionamiento>, es decir en la mejora progresiva y continua del propio código y de los niveles de protección... Por lo que respecta a los derechos humanos, es necesario un control continuo de la aplicación y el respeto de los códigos. Dicho control debería diseñarse y realizarse ateniéndose estrictamente a las normas y reglas aplicables a las organizaciones y personas que llevan a cabo la denominada <auditoría social>. Un control en el que participen los interesados, por ejemplo, las autoridades públicas, los sindicatos y las ONG, es importante para garantizar la credibilidad de los códigos de conducta...”.

contratistas y proveedoras, y cuya aplicación, para que resulte eficaz, debe controlarse adecuadamente; códigos que deben basarse en los convenios fundamentales de la OIT, tal como se determina en la Declaración de la OIT de 1998 relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y las directrices de la OCDE para empresas multinacionales, y prever la participación de los interlocutores sociales y las partes interesadas de los países en vías de desarrollo en que se apliquen.

Dentro de esta misma perspectiva cabe situar otros textos recientes de las instituciones comunitarias como la Comunicación de la Comisión relativa a La responsabilidad social de las empresas: una contribución empresarial al desarrollo sostenible (2002)⁵, la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo sobre Poner en práctica la asociación para el crecimiento y el empleo: Hacer de Europa un polo de excelencia de la responsabilidad social de las empresas (2006)⁶, y el Informe del Parlamento Europeo sobre la Responsabilidad Social de las Empresas de subcontratación en las cadenas de producción (2009).

Y, en fin, esa misma lógica también se refleja en la actualidad y de forma importante en nuestro propio ámbito interno, a través de textos no normativos y proposiciones no de ley, pero, sobre todo, en varias normas, vinculadas con los contratos públicos y con la promoción del principio de igualdad efectiva entre hombres y mujeres. Y, en fin, también cabe añadir a esta lista algún reciente proyecto de ley.

En la primera categoría –textos no normativos- cabe mencionar, por ejemplo, el documento del Ministerio de Trabajo sobre La responsabilidad social de las empresas. Diálogo Social (2007), donde se afirma que la responsabilidad social de una empresa se muestra en las operaciones que ejecuta en todos los países, extendiendo el comportamiento socialmente responsable a proveedores

⁵ Se afirma que “... en el futuro, es probable que las presiones para adoptar prácticas socialmente responsables provengan, en gran parte, de grandes empresas clientes, quienes a su vez podrán ayudar a las pequeñas empresas a afrontar este desafío a través de la formación, los sistemas de tutoría y otras iniciativas...”; considerando necesario “facilitar la cooperación entre las grandes empresas y las PYME en la gestión de su responsabilidad social y ecológica (por ejemplo, gestión de la cadena de suministro, programas de tutoría, etc.) en consonancia con las normas nacionales y comunitarias de competencia...”. También se insiste en la necesidad de prestar especial atención a la aplicación de los códigos de conducta a los contratistas, así como en la importancia de fomentar la aplicación de las Directrices de la OCDE para las empresas multinacionales, pp. 15, 25-27. Y, en fin, también está presente el convencimiento de que las Administraciones Públicas deben integrar los principios de responsabilidad social en sus propios sistemas de gestión y en las relaciones con sus interlocutores, inclusive en sus propios procedimientos de contratación pública, pp. 24-25 y 27.

⁶ Donde se incorpora, como una de las áreas de actuación prioritaria, ayudar a las empresas a integrar las consideraciones sociales y ambientales en sus operaciones empresariales, sobre todo en las que afectan a la cadena de suministro, así como mejorar las condiciones laborales, también en cooperación con la cadena de suministro, p.12.

y subcontratistas⁷; así como el Informe de la Subcomisión del Congreso para potenciar y primar la responsabilidad social de las empresas (2006)⁸, donde se recogen varias recomendaciones destinadas a las empresas y a las asociaciones empresariales relacionadas con la subcontratación socialmente responsable⁹, entre las que destaca la inclusión en los pliegos de compras y contrataciones públicas de aspectos que primen la RSE, afirmándose, de forma expresa, que aquéllas deben ser claras herramientas para el impulso de la RSE, con el objetivo de enviar señales al mercado de que serán reconocidas y premiadas las empresas que brinden a la sociedad un valor adicional en materia ambiental y/o social¹⁰.

Por otra parte, en este ámbito también cabe citar, más recientemente, la Proposición no de Ley sobre la Responsabilidad Social de las Empresas (2009) presentada por el Grupo Parlamentario Socialista¹¹, donde se impulsa la inclusión de cláusulas sociales y medioambientales en los contratos públicos, al amparo de la Ley de Contratos del Sector Público, así como incorporar los grandes retos de la lucha contra la pobreza, objetivos del Milenio y respeto a los Derechos Humanos, desde la perspectiva de las prácticas socialmente responsables, a las empresas españolas en sus actuaciones internacionales. Con un carácter más específico, la Proposición no de Ley relativa a la adopción de medidas para promover la responsabilidad social de las empresas (2008), presentada por el Grupo Parlamentario Mixto¹² reclama establecer medidas de discriminación positiva que permitan a la Administración pública incorporar criterios medioambientales en las cláusulas de concursos de obra pública.

En la segunda categoría –textos con carácter normativo– cabe señalar, desde la perspectiva estatal, la Ley de Contratos del Sector Público¹³, cuyo artículo 102¹⁴ promueve la inclusión, en los contratos públicos, de cláusulas

⁷ P. 5.

⁸ Boletín del Congreso de los Diputados de 4 de agosto de 2006, p. 3 y ss. Recomendaciones: p. 112 y ss.

⁹ Así, se recomienda: 1) Implantar programas de desarrollo de proveedores (recomendación nº 16), consistentes en procesos de acompañamiento, aprendizaje y apoyo, no presentando la RSE como una mera exigencia que se traslada a las PYMEs en cascada; 2) elaborar una política de compras y contrataciones que prime la RSE de las empresas proveedoras. La asunción de esta política por parte de las empresas grandes significaría estar enviando así claras señales al mercado. Ejemplos de ello pueden ser la contratación de empresas de inserción o centros especiales de empleo o la compra de productos de comercio justo o verdes para uso interno o regalos de empresa (recomendación nº 17); 3) promover la suscripción por las empresas españolas de iniciativas internacionales y de convenios internacionales básicos de RSE (recomendación nº 18); y, 4) comprometer con la RSE a todas las empresas españolas que operan en América Latina.

¹⁰ Recomendación nº 24.

¹¹ Boletín del Congreso de los Diputados, serie D, 20 de febrero de 2009, pp. 10-11.

¹² Boletín del Congreso de los Diputados de 31 de octubre de 2008, p.8.

¹³ Sobre el contenido laboral de esta Ley, vid Rodríguez-Piñero, M., “Contratación pública”, ob.cit. p. 11 y ss.

¹⁴ Tal como recuerda Rodríguez-Piñero este artículo reproduce los párrafos 44 y 22 del preámbulo de las Directivas 2004/17/CE y 2004/18/CE

sociales destinadas a fomentar, más allá del cumplimiento de la ley, la consecución por parte de las empresas contratistas y subcontratistas de objetivos como el fomento del empleo de personas con dificultades particulares de inserción en el mercado laboral, la eliminación de las desigualdades entre el hombre y la mujer en dicho mercado, combatir el paro, favorecer la formación en el lugar de trabajo, u otras finalidades que se establezcan con referencia a la estrategia coordinada para el empleo (en el ámbito de la subcontratación interna), o garantizar el respeto a los derechos laborales básicos a lo largo de la cadena de producción mediante la exigencia del cumplimiento de los Convenios fundamentales de la OIT (en el supuesto de subcontratación internacional). Por su parte, su disposición adicional 6ª recoge la posibilidad de incluir cláusulas de preferencia en la contratación pública a favor de las empresas que superen el porcentaje mínimo obligatorio de contratación de personas con discapacidad y de aquellas empresas dedicadas específicamente a la promoción e inserción laboral de personas en situación de exclusión social, a la vez que fomenta la actuación, en el marco de las prestaciones de carácter social o asistencial, de las entidades sin ánimo de lucro. Asimismo, se incentiva que las Administraciones Públicas recurran, en su gestión, a las empresas y organizaciones de comercio de justo¹⁵.

Y también cabe situar aquí, aunque desde la perspectiva más específica de la consecución de la igualdad efectiva entre hombres y mujeres, lo dispuesto en los artículos 33 y 34 de la Ley Orgánica para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, así como lo señalado en varios preceptos de diversas normas autonómicas sobre igualdad (Leyes de Galicia¹⁶, Andalucía¹⁷, País Vasco¹⁸, Navarra¹⁹, Comunidad Valenciana²⁰, Castilla y León²¹, Islas Baleares²² y Canarias²³), donde se prevé la inclusión en el correspondiente pliego o contrato público de

¹⁵ Sobre la contratación pública socialmente responsable, vid, por todos, Rodríguez Escanciano, S., “Cláusulas sociales y licitación pública: Análisis Jurídico”, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2009, pp. 21 y ss.

¹⁶ Arts. 11.4 y 19.3 de la Ley 2/2007, de 28 de marzo, del trabajo en igualdad de las mujeres de Galicia.

¹⁷ Art. 12 de la Ley 12/2007, de 26 de noviembre, sobre Promoción de la igualdad de género en Andalucía.

¹⁸ Art. 20.2 y 3 de la Ley 4/2005, de 18 de febrero, de Igualdad de Mujeres y Hombres del País Vasco.

¹⁹ Art. 1.2.e) de la Ley Foral 33/2002, de 28 de noviembre, sobre fomento de la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres.

²⁰ Art. 46 de la Ley 9/2003, de 2 de abril, para la Igualdad entre Mujeres y Hombres de la Comunidad Valenciana.

²¹ Arts. 14.6 y 16.7 de la Ley 1/2003, de 3 de marzo, para la Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres en Castilla y León.

²² Art. 65 de la Ley 12/2006, de 20 de de septiembre, de la Ley de la Mujer de les Illes Balears.

²³ Art. 13 de la Ley 1/2010, de 26 de febrero, Canaria de Igualdad entre Mujeres y Hombres.

una cláusula social que comportará el establecimiento de condiciones especiales en relación con la ejecución del contrato de que se trate y que irá destinada a la consecución, por parte de la empresa contratista, de medidas de igualdad que vayan más allá de lo dispuesto legal o convencionalmente. También se recoge la preferencia en la adjudicación de un contrato público, en igualdad de condiciones, a favor de las proposiciones presentadas por empresas contratistas que tengan ya implantado un plan de igualdad, hayan obtenido una Marca de excelencia autonómica o desarrollen medidas destinadas a lograr la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres.

Y, en fin, también el reciente proyecto de Ley de Economía Sostenible establece que las sociedades mercantiles estatales y las entidades públicas empresariales adscritas a la Administración General del Estado adaptarán sus planes estratégicos para favorecer la adopción de principios y prácticas de responsabilidad social empresarial por sus proveedores, en particular las relativas a la igualdad efectiva entre mujeres y hombres²⁴.

En definitiva, todos los documentos y normas señalados –a nivel internacional, europeo, estatal y autonómico- persiguen una doble finalidad –ya actúen exclusivamente en materia de igualdad entre hombres y mujeres o tengan un alcance más amplio-: 1ª) poner de manifiesto que, para que una empresa, entidad u organización pueda ser calificada como socialmente responsable, es condición necesaria –dada la perspectiva de conjunto que se atribuye a la propia RSE- que gestione su cadena de subcontratación –a nivel interno e internacional- de forma socialmente responsable (perspectiva interna); y, 2ª) trasladar al mercado un claro mensaje: aquellas empresas contratistas y subcontratistas –principalmente PYMES- que cumplan determinados parámetros sociales tendrán ventaja o preferencia a la hora de contratar con una empresa principal, ya sea pública o privada (perspectiva externa). Se pretende dar una nueva visión, un nuevo aire e, incluso, un nuevo objetivo a la, cada vez más compleja pero también cada vez más frecuente, subcontratación de obras o servicios. Y esa nueva visión afecta a toda la cadena de subcontratación que depende de una empresa principal, abarcando, por un lado, a todas las empresas contratistas y subcontratistas, y, por otro, tanto a las contratas y subcontratas correspondientes a la propia actividad como a aquellas calificables –con toda la dificultad que eso supone- como de no propia actividad. Todo ello comporta, además, una mayor implicación –actualmente no siempre presente- de la empresa principal en la gestión y control de su cadena de subcontratación.

No obstante, también hemos podido constatar que, a nivel interno, esta doble finalidad se ha plasmado especialmente en el ámbito de la contratación pública, quedando la perspectiva de la empresa privada bastante olvidada. Es por ello, por lo que en las siguientes páginas nos centraremos precisamente en

²⁴ Art. 36.2.c).

analizar qué implica y cómo se está articulando o debería articularse, a nivel interno, una subcontratación privada socialmente responsable. Para ello, distinguiremos los siguientes apartados: 1º) ¿por qué ser socialmente responsable en materia de subcontratación (y qué ventajas tiene)?, ¿incluso en tiempos de crisis?; 2º) ¿cómo articular o gestionar la decisión de ser socialmente responsable en materia de subcontratación?; y, 3º) ¿son necesarios cambios legales en esta materia, con el objetivo de reconocer o fomentar la subcontratación privada socialmente responsable?

2. ¿POR QUÉ SER SOCIALMENTE RESPONSABLE EN MATERIA DE SUBCONTRATACIÓN?

2.1. Motivos aplicables en el caso de la empresa principal

Ya hemos puesto de manifiesto que, actualmente, la gestión socialmente responsable de la cadena de subcontratación constituye un elemento esencial para ser considerada una empresa o Administración Pública socialmente responsable, y que tal posibilidad se está fomentando de forma intensa en los últimos años. Pero, desde una perspectiva complementaria, también cabe plantearse qué motivos pueden llevar a una empresa principal y a una empresa contratista o subcontratista a decidir ser socialmente responsables en esta materia. Como veremos a continuación, existen diversos motivos, y de muy diferente origen (económico, productivo, ético, de imagen, jurídico...) para ello.

En primer lugar, desde la perspectiva de la empresa principal, cabe apuntar un primer motivo obvio, consistente en la voluntad de asumir, como venimos apuntando, una actuación empresarial socialmente responsable. Sería, pues, el propio convencimiento el que llevaría a dicha empresa a actuar de forma socialmente responsable frente a la subcontratación de servicios o actividades. A lo que cabría añadir, en el caso de las Administraciones Públicas, la voluntad de actuar como ejemplo –y como promotor– en la puesta en marcha de los principios de la RSE, papel que le atribuyen expresamente varios documentos de la Unión Europea²⁵.

En segundo lugar, también cabe citar motivos vinculados con el cuidado de la imagen y la reputación empresarial, especialmente en el caso de las empresas principales que recurren –de forma puntual o permanente– a la subcontratación internacional y sus empresas contratistas o subcontratistas se encuen-

²⁵ Por ejemplo, en la Comunicación de la Comisión relativa a “La responsabilidad social de las empresas: una contribución empresarial al desarrollo sostenible” (2002).

tran ubicadas en países de Asia, África o Latinoamérica²⁶. En efecto, puede ser un argumento muy importante para actuar de forma socialmente responsable el hecho de que una conducta inapropiada –por ejemplo, el recurso al trabajo infantil o al trabajo forzoso- de una empresa contratista o subcontratista puede tener consecuencias muy negativas para la empresa principal, al poder llegar dicha conducta a conocimiento de los consumidores de los productos o servicios de dicha empresa –con gran facilidad actualmente, a través de las nuevas tecnologías de la información- y poder decidir éstos dejar de consumirlos. Cabe tener presente que el consumidor final no diferencia entre la empresa principal y las empresas que conforman su cadena de subcontratación, basando su decisión de compra en la percepción general que tienen de una determinada marca o empresa. No cabe olvidar, en definitiva, la importancia que el mantenimiento de una buena imagen o reputación tiene para las empresas en general y para las empresas multinacionales en particular.

Una gestión socialmente responsable de la cadena de subcontratación supone, en consecuencia, una disminución del riesgo de denuncia por malas prácticas empresariales. Se evita, de ese modo, ser cómplice de conductas que, en algunos casos podrían incluso ser calificadas de ilegales, o que no resultan ser socialmente responsables. A estos efectos, también cabe tener en cuenta que la globalización comporta organizaciones empresariales de gran tamaño y complejidad, siendo cada vez más frecuente contar con socios, contratistas, subcontratistas, proveedores y -también- clientes en otros países. En definitiva, tal y como se afirma en la Guía para la Gestión Responsable de la Cadena de Suministro elaborada por la Red Española del Pacto Mundial de Naciones Unidas resulta esencial garantizar que ambas partes compartan los mismos valores, estándares de gestión y cumplimiento normativo, para garantizar un adecuado control de riesgos de la cadena de suministro²⁷.

En tercer lugar, otro de los motivos que puede animar a una empresa principal a gestionar de forma socialmente responsable su cadena de subcontratación es que tal opción facilita y permite implantar una relación estable con sus proveedores y contratistas. En efecto, se facilita la gestión interna de la empresa principal al contar con un grupo de empresas contratistas y subcontratistas cuyo perfil de actuación se conoce y que, en consecuencia, ofrecen garantías.

Relación más estable con los proveedores y contratistas que va a permitir, incluso, la intervención de aquéllos en el proceso de producción, mediante la

²⁶ Tal y como afirma Tascón López “numerosos escándalos aparecidos en los medios de comunicación durante las dos pasadas décadas pusieron en cuestión la ética de tal comportamiento, salpicando de forma contundente la reputación de las organizaciones implicadas, en tanto quedó patente cómo numerosas de estas contratistas sitas en países del tercer mundo procedían a realizar prácticas de explotación laboral, incluidas las formas más deleznales de trabajo forzado o infantil...”, en “Aspectos jurídico-laborales..”, ob.cit. p. 105.

²⁷ P. 9.

sugerencia de cambios o mejoras que beneficien a la empresa principal permitiéndole así crear ventajas competitivas.

En cuarto lugar, una actuación socialmente responsable comporta, para la empresa principal, una ventaja competitiva en los mercados, minimizando costes, identificando ventajas competitivas vía I+D+i y controlando, como veíamos antes, los riesgos vinculados a la reputación corporativa²⁸. Se produce, asimismo, una mejora continua de la producción de la empresa principal.

Por otra parte, y en concordancia con el segundo motivo antes apuntado, también puede considerarse una razón importante cumplir el requerimiento de la sociedad de que las empresas respondan también de sus proveedores y contratistas, ya sea influyéndoles para que respeten unos principios mínimos si tienen capacidad para ello, o bien evitando ser cómplices de una situación desequilibrada, si por su dimensión no son capaces de influirles²⁹. Esta influencia va a ser clave precisamente en el caso de las PYMEs, mucho más reticentes –por diversos motivos (económicos, estructurales, derivados de su dimensión...)- a implantar los principios de la RSE en su gestión, tal y como se destaca en varios documentos de la Unión Europea.

En sexto lugar, que una empresa principal sea socialmente responsable también tiene como ventaja que puede acceder, como vimos páginas atrás, de forma preferente a los contratos de las diversas Administraciones Públicas y también a sus subvenciones³⁰. Motivo éste que se puede traducir, más incluso en momentos como los actuales, en un claro beneficio económico.

Y, finalmente, una empresa principal puede optar por gestionar su cadena de subcontratación de forma socialmente responsable como consecuencia de lo dispuesto en el convenio colectivo que le resulta de aplicación. Es decir, es el propio convenio el que recoge una cláusula obligacional en la que se exige, con mayores o menores condicionantes, una conducta socialmente responsable a la hora de recurrir a la subcontratación de obras o servicios. Esta motivación ya se ha recogido, aunque de forma muy tímida, en la negociación colectiva desarrollada en los últimos tiempos.

Así, a modo de ejemplo, cabe citar el XV Convenio colectivo general de la Industria Química³¹, donde se afirma que las empresas del sector químico velarán

²⁸ Red Española del Pacto Mundial de Naciones Unidas: “Guía para la Gestión...”, ob.cit. pp. 8-9.

²⁹ Red Española del Pacto Mundial de Naciones Unidas: “Guía para la Gestión...”, ob.cit. p. 4.

³⁰ En este sentido se manifiesta, con términos diversos, los siguientes preceptos: art. 16.7 de la Ley 1/2003, de 3 de marzo, para la Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres en Castilla y León; arts. 20.2 y 3 de la Ley 4/2005, de 18 de febrero, de Igualdad de Mujeres y Hombres del País Vasco; art. 13 de la Ley 12/2007, de 26 de noviembre, sobre Promoción de la igualdad de género en Andalucía; y art. 19.2 de la Ley 2/2007, de 28 de marzo, del trabajo en igualdad de las mujeres de Galicia.

³¹ BOE de 29 de agosto de 2007.

especialmente por la responsabilidad social de las empresas de servicios, comprobando, entre otras cuestiones, no sólo que estén al corriente de sus cotizaciones sociales y que cumplen todos los derechos y obligaciones de la relación laboral (salarios, seguridad y salud, etc.), sino también la pertenencia a su plantilla de un número importante de trabajadores fijos. Con ello se están imponiendo tres obligaciones a todas las empresas principales afectadas por el convenio colectivo (con independencia de la complejidad o desarrollo de su cadena de subcontratación): 1) velar porque las empresas contratistas y subcontratistas sean socialmente responsables, gestionando adecuadamente y controlando, en consecuencia, su cadena de subcontratación, atribuyéndose, además, a tal función un valor especial; 2) exigir y controlar el cumplimiento (cabe entender, de forma periódica), por parte de las empresas contratistas y subcontratistas, de las obligaciones derivadas de la normativa laboral y de Seguridad Social (y cabe interpretar que, en caso de incumplimiento, las empresas principales deberán adoptar las medidas oportunas); y, 3) comprobar que las empresas contratistas y subcontratistas tienen un número importante (que no se concreta) de trabajadores fijos en plantilla, de lo que se deriva que, de no ser así, la empresa principal debería adoptar alguna medida –ya sea de aviso, promoción de la contratación estable o, incluso, resolución del contrato que le une a la empresa contratista-. Esta tercera medida se ubica, sin duda, en el marco de la RSE, ya que va más allá de lo exigido legalmente, y con ella se pretende fomentar la estabilidad en el empleo de los trabajadores de las empresas contratistas. Asimismo, este convenio colectivo también amplía la obligación de información de la empresa principal frente a los representantes de sus trabajadores al incluir, junto con los contenidos ya previstos en el artículo 42 del Estatuto de los Trabajadores, la información sobre el convenio colectivo aplicable en las empresas contratistas.

Por otra parte, con un carácter más limitado se manifiesta el Convenio colectivo estatal de fabricantes de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida³², donde se establece que las empresas garantizarán que los trabajadores de las empresas contratistas tengan los mismos derechos laborales y retributivos fijados para sus trabajadores en el convenio colectivo, constanding dicha obligación expresamente en contrato mercantil celebrado con la empresa contratista. Con ello, la gestión socialmente responsable de la cadena de subcontratación se concreta, por un lado, en una labor de control de dicha cadena, y, por otro, en la exigencia a las empresas contratistas, para poder contratar, de que sus trabajadores disfruten de las mismas condiciones laborales y retributivas previstas en el convenio aplicable a la empresa principal, lo que implica, en definitiva, el reconocimiento de unas condiciones laborales mínimas. Al constar dicha obligación expresamente en el correspondiente contrato mercantil, cabe entender que, para el supuesto de incumplimiento, se fijarán cláusulas penales o la resolución del propio contrato.

³² BOE de 19 de diciembre de 2006.

También cabe citar el Convenio colectivo general de trabajo de la industria textil y de la confección³³ donde se reconoce expresamente –más allá de lo previsto en la Ley- a los representantes de los trabajadores de la empresa principal la tutela de los derechos de las personas que trabajan en las empresas contratistas. A lo que se añade –en el plano internacional, cabe entender- la avenencia explícita a trabajar sujetándose a las directrices que establecen varios Convenios de la OIT sobre prohibición del trabajo forzoso (nº 29 y 105), libertad de asociación y derecho a la negociación colectiva (nº 87 y 98), prohibición de trabajo infantil (nº 138) y no discriminación en el empleo (nº 111). El compromiso alcanza a la promoción y difusión de estas buenas prácticas, fomentándose su implantación a todos los niveles. No hay duda que esta referencia expresa a la exigencia del cumplimiento de los Convenios de la OIT se debe al sector de actividad afectado por el propio convenio, donde es cada vez más común que la producción se traslade a países de Asia, África o Latinoamérica. En este plano internacional las empresas contratistas se comprometen a cumplir con dichos Convenios y las empresas principales a promocionar y difundir buenas prácticas, fomentándose su implantación en todos los ámbitos.

Y, en fin, también es posible mencionar el IV Convenio colectivo general de Ferralla³⁴ donde se prevé primar la subcontratación que garantice las mejores condiciones de empleo y trabajo, estabilidad y seguridad. Aun cuando, en este caso, los términos empleados por el convenio son más genéricos, sí se deduce que las empresas principales deben primar –o dar preferencia- a las empresas contratistas que posean un nivel elevado en cuanto a condiciones de trabajo, estabilidad laboral de la plantilla y medidas de seguridad y salud laborales.

Es importante poner de manifiesto la importancia que tiene el hecho de que la propia negociación colectiva –aunque sea de una forma muy tímida hasta ahora y en el marco de las cláusulas obligacionales- esté visibilizando y fomentando la subcontratación socialmente responsable de obras o servicios.

2.2. Motivos presentes en el supuesto de la empresa contratista o subcontratista

Tal y como planteábamos inicialmente, también cabe preguntarse, desde el otro lado, qué motivos (y, sobre todo, qué ventajas) puede tener una empresa contratista o subcontratista para actuar de una forma socialmente responsable. Aquí es posible tener en cuenta varias razones³⁵:

1ª) El convencimiento de que debe actuar de una forma socialmente responsable, lo que, por otra parte, le comportará una ventaja competitiva

³³ BOE de 9 de octubre de 2008.

³⁴ BOE de 3 de agosto de 2009.

³⁵ Red Española del Pacto Mundial de Naciones Unidas: “Guía para la Gestión...”, ob.cit. p. 7.

frente a otras empresas y le permitirá cuidar su imagen corporativa. Con ello responderá, además, a las exigencias de la sociedad.

2ª) Aumento de los contratos a largo plazo y estabilidad financiera que le va a permitir planificar con exactitud la estrategia de trabajo. Como veíamos anteriormente respecto de la empresa principal, el que la empresa contratista cumpla ciertos parámetros exigidos por aquélla facilita una relación estable entre ambas empresas, lo que permite, a su vez, el aumento del número de contratos y el que se trate de contratos de larga duración con la consiguiente estabilidad financiera para la empresa contratista.

3ª) Incremento de la productividad y rentabilidad asegurada dada la existencia de contratos a largo plazo.

4ª) Prioridad de contratación frente a ofertas de otras empresas contratistas. Tal y como hemos visto, esa prioridad se plasma ya, en nuestro ámbito interno, en el marco de la contratación pública y, de forma todavía muy tímida, en la contratación privada a través de cláusulas convencionales.

5ª) Mejora de la motivación de los empleados y de sus condiciones de trabajo, derivadas de la existencia de una relación estable entre empresa principal y empresa contratista.

6ª) Acceso a programas de formación a coste reducido, auspiciados por las propias empresas principales.

7ª) Reducción del coste del capital.

8ª) incentivos a la I+D+i, muchas veces provenientes de la propia empresa principal.

Pero, junto a lo anterior, también cabe tener presente que una empresa contratista o subcontratista tendrá que adoptar comportamientos socialmente responsables –con mayor o menor intensidad o convencimiento– porque así se lo exige el código de conducta de la empresa principal³⁶. Y va a tener que ser socialmente responsable, al menos, en los términos impuestos por dicho código de conducta. Tema en el que, por su creciente importancia y sobre todo continuada expansión, conviene que nos detengamos.

³⁶ A modo de ejemplo, en el Código de conducta para proveedores de Bayer se señala que: “Bayer espera que todos sus proveedores compartan los principios expresados en este Código de conducta para proveedores, fundamentales en la selección y evaluación de proveedores. Por este motivo, se ha puesto el Código de conducta para proveedores a disposición de nuestros proveedores, con el objetivo de fortalecer nuestro entendimiento mutuo en relación a la puesta en práctica de la sostenibilidad en nuestras actividades diarias” (www.beschaffung.bayer.de). En el mismo sentido, en el Código de conducta para los proveedores del grupo Banco Sabadell se afirma: “el grupo Banco Sabadell ha adoptado una política de relación con los proveedores en la cual se les exige el nivel de compromiso adecuado con prácticas socialmente responsables que sean compatibles con su propio código de conducta” (www.bancsabadell.es). En fin, en el Código de Conducta para Proveedores de la empresa Wincor-Nixdorf se manifiesta que: “Esperamos que todas las empresas de nuestra cadena de suministro, a las que compramos nuestros productos y servicios, cumplan plenamente con el Código...”.

En efecto, aun cuando tienen un origen muy mayoritariamente unilateral –como excepción, algunos de ellos son negociados con los representantes de los trabajadores³⁷–, tal y como vimos páginas atrás, incluso textos de la propia Comisión de la Unión Europea están fomentando, especialmente a nivel internacional, la subcontratación socialmente responsable a través de la figura de los códigos de conducta³⁸. Figura definida, de forma muy clara por la doctrina³⁹, como un fenómeno de interiorización de reglas mínimas de comportamiento de la empresa que ésta se compromete a mantener en su espacio de actuación, es decir a lo largo de todos los territorios nacionales en los que despliega su actividad económica y productiva. Se trata, en definitiva, de la asunción unilateral de un imperativo moral por parte de la empresa transnacional, el de mantener en todos y cada uno de los lugares en los que actúe un conjunto de estándares justos de trabajo.

De este modo, algunas empresas, principalmente multinacionales, cuentan con un código de conducta específico destinado a las empresas contratistas o proveedoras⁴⁰, o bien parte de su código de conducta está destinado a ellas⁴¹. En cuanto a su contenido, dependerá de las propias características de la empresa, del sector de actividad y de los países en los que opera, aun cuando, en muchos casos, dicho contenido –más o menos desarrollado- se limita a recoger,

³⁷ Como ejemplo cabe citar el Código de Conducta UNI-Telefónica, negociado entre la empresa, y los sindicatos UGT, CC.OO, y Union Network International (www.uniglobalunion.org), así como la referencia de la disposición adicional 2ª del Convenio colectivo de la industria del calzado (BOE de 23 de agosto de 2008) donde se prevé que las empresas que establezcan Códigos de Conducta los negociarán previamente con los representantes de los trabajadores.

³⁸ Al respecto, Calvo Gallego, F.J., *Códigos éticos...*, p. 23 y ss.

³⁹ Baylos Grau, A., “Códigos de conducta y acuerdos-marco de empresas globales: apuntes sobre su exigibilidad jurídica”, *Lan Harremanak*/12, 2005-I, p. 108.

⁴⁰ Entre otros, cabe citar: Código de Conducta Externo del Grupo Cortefiel (www.grupo-cortefiel.com); Código de Conducta de Fabricantes y Talleres Externos del Grupo Inditex (www.inditex.com); Código de Conducta para los proveedores de Grupo Banco Popular (www.banco-popular.es); Código de Conducta para proveedores de NH hoteles (www.nh-hotels.com); Código de Conducta de Proveedores Banco de Galicia (www.e-galicia.com); Código de conducta para proveedores de Bayer (www.beschaffung.bayer.de); Código de conducta para los proveedores del grupo Banco Sabadell (www.bancosabadell.es); Código de Conducta para proveedores de Siemens (www.siemens.com.co); Código de Conducta para Proveedores de Wincor Nixdorf (www.wincor-nixdorf.com); Código de conducta de Schindler (Política para Proveedores) (www.schindler.es); Código de conducta y ética empresarial para proveedores de Oracle (www.oracle.com); Código de conducta empresarial del Grupo Electrolux (www.electrolux.com); Código de conducta de SKF para proveedores y subcontratistas (www.skf.com); Código de conducta de la empresa IKEA –Iway Standard- (www.ikea.com); Código de Conducta de H&M (www.hm.com); Código de conducta para proveedores de KFC (www.kfc.com); y Código de Conducta Empresarial para proveedores de The Coca-Cola Company (www.thecoca-colacompany.com). Vid, también, Código de Conducta UNI-Telefónica (www.uniglobalunion.org).

⁴¹ Entre otros, es posible mencionar: Código de Conducta del Grupo Gas Natural (www.gasnatural.com); Código de Conducta Profesional del Grupo Iberdrola (www.iberdrola.es); Principios de Responsabilidad Social Corporativa y Código de Conducta de Gamesa (www.gamesacor.com); Código de Conducta de FREMAP (www.fremap.es); y Código de Conducta del Grupo ACS (www.grupoacs.com).

como veremos, lo dispuesto en las normas internacionales básicas en materia laboral y de respeto de los derechos humanos.

Se trata, asimismo, de códigos de conducta destinados normalmente a las empresas contratistas y subcontratistas que dependen de la empresa principal, ya se hallen éstas ubicadas en territorio español o desarrollen su actividad en otro país, abarcando, por tanto, la subcontratación interna y la internacional, aun cuando –y resulta lógico– ésta última preocupa especialmente, ante la falta, en muchos países de Asia, África o Latinoamérica, de una normativa laboral o de unas condiciones laborales mínimas equiparables –ni siquiera en unos mínimos– a los estándares europeos⁴². Cabe destacar, también, que algunos códigos –tema de enorme importancia– prevén, asimismo, la obligación de la empresa contratista de garantizar que las empresas subcontratistas cumplan con las directrices recogidas en el código (se pretende garantizar, en consecuencia, que toda la cadena de subcontratación cumple efectivamente con el código de conducta)⁴³.

A lo que cabe añadir que es habitual establecer que la empresa principal se reserva, a través de medios diversos (por sí misma o por medio de terceros, mediante mecanismos como entrevistas, solicitud de documentación, auditorías internas y externas, autoevaluaciones...), la facultad de control del cumplimiento del código de conducta por parte de las empresas contratistas⁴⁴. Por ejemplo, esta lógica de control se incorpora, con una gran claridad, en el código de conducta de la empresa H&M, donde se afirma que, para garantizar el cumplimiento de la ley y del propio código, la empresa cuenta con auditores que realizan controles regulares de las fábricas de los proveedores y subcontratistas. Durante esas auditorías, el auditor revisa los contratos de trabajo, los horarios, las listas de salarios y otra documentación; prestándose especial atención a las condiciones de trabajo y a los derechos de los trabajadores (por ejemplo, el auditor revisa el horario laboral y comprueba que los trabajadores reciben el salario que les corresponde; valora las condiciones de la fábrica realizando entrevistas a los empleados; la dirección es entrevistada para conocer el sistema directivo y las rutinas de la fábrica; se inspeccionan las instalaciones

⁴² Sobre el papel y eficacia de los códigos de conducta en el marco de la subcontratación internacional vid Baylos, A., “Códigos de conducta...”, ob. cit., pp. 105 y ss.

⁴³ A modo de ejemplo, en el Código de conducta para proveedores de NH Hoteles se señala que: “En caso de incurrir en algún tipo de subcontratación para los productos y servicios ofrecidos por NH Hoteles, se responsabilizará de que las empresas subcontratadas trabajen bajo las normas promovidas por el presente documento y dentro del marco legal correspondiente”. También: Código de Conducta de Proveedores Banco de Galicia; Código de conducta para proveedores de Bayer; Código de Conducta para proveedores de Siemens; Código de Conducta Empresarial del Grupo Electrolux; Código de conducta de SKF para proveedores y subcontratistas; y Código de Conducta para Proveedores de la empresa Wincor-Nixdorf.

⁴⁴ Código de conducta para los proveedores del grupo Banco Sabadell; y Código de Conducta Empresarial del Grupo Electrolux. También, Código de Conducta para Proveedores de la empresa Wincor-Nixdorf (incluye las medidas de control dentro de un sistema de gestión de los riesgos).

para evaluar la seguridad contra incendios y el entorno laboral físico...). Tras cada auditoría se concede a la fábrica un tiempo determinado para presentar un plan de acción con medidas para paliar las eventuales deficiencias⁴⁵.

También se suele recoger que la empresa principal valorará positivamente a aquellos proveedores que manifiesten su compromiso con los principios promovidos por el código de conducta mediante su aceptación y cumplimiento⁴⁶; añadiendo, no obstante, que, en caso de incumplimiento, se adoptarán las medidas oportunas: rescisión de la relación contractual ante los incumplimientos⁴⁷, o ante incumplimientos sistemáticos⁴⁸, o bien se utilizarán los mecanismos legales disponibles para poner fin a la relación comercial con el proveedor⁴⁹. Desde una perspectiva positiva, en algún caso se prevé que la empresa principal colaborará con sus proveedores y subcontratistas con el objeto de que éstos se esfuercen por cumplir los principios del código de conducta⁵⁰. O, en fin, se señala que el cumplimiento del código es un requisito previo esencial para el mantenimiento de relaciones comerciales⁵¹.

Asimismo, resulta de especial interés el hecho de que, algunos códigos de conducta, incorporan verdaderos sistemas de gestión de los riesgos derivados de la subcontratación de obras o servicios⁵², entre cuyos contenidos se hallan los siguientes: requisitos legales⁵³, comunicación de los criterios de sostenibi-

⁴⁵ También se añade que: “a los proveedores se les ofrece asimismo la posibilidad de participar en talleres donde pueden profundizar en las exigencias de H&M y en las ventajas de velar por el bienestar de los empleados. H&M dirige, generalmente en colaboración con socios colaboradores locales, proyectos destinados a instruir a los empleados de los proveedores sobre sus derechos en el ámbito laboral para que puedan influir en su situación”. También existen auditorías externas independientes.

⁴⁶ Código de conducta para proveedores de NH Hoteles. Con términos semejantes: Código de conducta y ética empresarial para proveedores de Oracle.

⁴⁷ En el Código de conducta de Schindler (Política para Proveedores) se señala: “el hecho de que los proveedores no sean capaces de cumplir con sus obligaciones en lo referente a este Código de Conducta puede llevar finalmente a la finalización de todos los contratos a causa de incumplimiento del proveedor”. También, Código de conducta para proveedores de KFC.

⁴⁸ Así, por ejemplo, en el Código de conducta para proveedores de NH Hoteles se afirma que: “NH Hoteles se reserva el derecho a rescindir la relación contractual con aquellos proveedores que incurran en incumplimientos del mismo de manera sistemática.

⁴⁹ Código de conducta para los proveedores del grupo Banco Sabadell.

⁵⁰ Código de conducta para los proveedores del grupo Banco Sabadell.

⁵¹ Código de Conducta para Proveedores de la empresa Wincor-Nixdorf.

⁵² Código de Conducta de Proveedores Banco de Galicia; Código de conducta para proveedores de Bayer; y Código de Conducta para Proveedores de la empresa Wincor-Nixdorf.

⁵³ En el Código de conducta para proveedores de Bayer se señala: “los proveedores cumplirán con la legislación, la normativa, los acuerdos contractuales y los estándares aplicables y reconocidos comúnmente”.

alidad en la cadena de suministro⁵⁴, compromiso y responsabilidad⁵⁵, gestión de riesgos⁵⁶, documentación⁵⁷, formación y competencia⁵⁸ y mejora continua⁵⁹.

Y, en fin, en bastantes supuestos, se exige, de forma expresa, que las empresas contratista y subcontratistas cumplan con la legislación aplicable en cada ámbito⁶⁰. Y, desde otra perspectiva, se muestra cierta preocupación porque el contenido del código se traslade a los empleados de las empresas contratistas y subcontratistas.

A modo de ejemplo, cabe citar el Código de Conducta Externo del Grupo Cortefiel⁶¹ donde se impone a las empresas contratistas las siguientes obligaciones en materia laboral: protección de los derechos humanos⁶², protección frente al acoso⁶³ y en materia de seguridad y salud en el trabajo⁶⁴, el derecho a

⁵⁴ En el Código de conducta para proveedores de Bayer se afirma: “los proveedores comunicarán los principios establecidos en este Código de conducta para proveedores a su cadena de suministro”.

⁵⁵ En el Código de conducta para proveedores de Bayer se señala: “se anima a los proveedores a que cumplan con las expectativas establecidas en este Código de conducta para proveedores mediante la asignación de los recursos apropiados”.

⁵⁶ En el Código de conducta para proveedores de Bayer se manifiesta: “los proveedores deben implementar mecanismos que sirvan para identificar, determinar y gestionar riesgos en todas las áreas establecidas por este Código de conducta para proveedores y todos los requisitos legales aplicables”.

⁵⁷ En el Código de conducta para proveedores de Bayer se establece: “los proveedores deben desarrollar una documentación adecuada para demostrar que comparten los principios y valores expresados en este Código de conducta para proveedores. La documentación podrá ser revisada por Bayer mediante un acuerdo mutuo”.

⁵⁸ En el Código de conducta para proveedores de Bayer se manifiesta: “los proveedores establecerán las medidas de formación apropiadas que transmitan a sus directores y empleados un nivel de conocimiento apropiado sobre este Código de conducta para proveedores, la legislación y normativa aplicables y los estándares reconocidos comúnmente”.

⁵⁹ En el Código de conducta para proveedores de Bayer se establece: “los proveedores mejorarán de forma continua su rendimiento sostenible mediante la aplicación de medidas apropiadas”.

⁶⁰ Así, por ejemplo, en el Código de conducta para proveedores de NH Hoteles se afirma que: “Todo proveedor deberá estar propiamente incorporado a la legislación competente y vigente en todas sus operaciones en todo momento...”. También: Código de Conducta de Proveedores Banco de Galicia; Código de conducta para proveedores de Bayer; Código de conducta para los proveedores del grupo Banco Sabadell; Código de Conducta para proveedores de Siemens; Código de Conducta Empresarial del Grupo Electrolux; Código de Conducta de H&M; y Código de conducta para proveedores de KFC.

⁶¹ www.grupocortefiel.com.

⁶² “.. conforme a los principios emanados de Naciones Unidas y Organización Internacional del Trabajo”.

⁶³ “Los proveedores tratarán a sus empleados con respeto y dignidad. Ningún empleado estará sujeto a abuso o acoso físico, sexual, psicológico o verbal”.

⁶⁴ “Nuestros proveedores deberán tener un lugar seguro de trabajo que cumpla las disposiciones legales de seguridad, salubridad e higiene...”.

una retribución mínima⁶⁵, una jornada máxima de trabajo⁶⁶, el reconocimiento y respeto de los derechos de libre asociación y negociación colectiva⁶⁷, la eliminación de toda forma de trabajo forzado y obligatorio⁶⁸, la prohibición del trabajo infantil⁶⁹, y la no discriminación⁷⁰. También se fija la obligación de cumplimiento de las leyes tanto locales, como nacionales e internacionales por parte de la empresa contratista y también por parte de aquellas empresas con las que se subcontraten productos y servicios destinados a la empresa principal⁷¹. También se prevén mecanismos de supervisión para garantizar el cumplimiento del código de conducta⁷².

En la misma línea, cabe citar el Código de Conducta de Fabricantes y Talleres Externos del Grupo Inditex⁷³, donde se recogen materias como el trabajo infantil⁷⁴, la no discriminación⁷⁵, la libertad de asociación⁷⁶, la prohibición

⁶⁵ “Las retribuciones a los empleados serán como mínimo las establecidas por la legislación vigente o, en su caso, los acuerdos colectivos que sean de aplicación”.

⁶⁶ “El número de horas de trabajo deberá ser razonable y de conformidad con las leyes locales y estándares de la industria. Las horas extraordinarias deberán ser compensadas adecuadamente”.

⁶⁷ “Los proveedores del Grupo Cortefiel deben reconocer y respetar los derechos legales de los empleados relativos a la libertad de asociación y el reconocimiento efectivo del derecho a la negociación colectiva, comprometiéndose a no interferir, penalizar o limitar las iniciativas legítimas de sus trabajadores para organizarse o adherirse a la asociación que ellos elijan”.

⁶⁸ “No toleraremos el empleo de trabajadores que no presten su voluntario y consciente consentimiento directo, ni ninguna otra clase de trabajo forzado, ni directa ni indirectamente, por parte de los proveedores”.

⁶⁹ “No toleraremos el uso de empleo infantil por parte de nuestros proveedores o por ningún subcontratista utilizado por nuestros proveedores”.

⁷⁰ “No se debe tratar a nadie de manera injusta o desfavorable a causa de su raza, religión o sexo. Los proveedores deberán contratar a sus trabajadores teniendo en cuenta sus habilidades para desempeñar las tareas acordes a sus funciones y no de acuerdo a sus características personales o creencias”.

⁷¹ “Todo proveedor del Grupo Cortefiel debe asegurar el cumplimiento de las leyes locales, nacionales e internacionales por parte de su empresa así como de las empresas con las que se subcontrate productos y servicios para nosotros y no se tolerará en ninguna forma la corrupción, el soborno o la extorsión”.

⁷² “Para asegurar que este código es efectivo, ha de ser compartido y conocido por toda la organización y su cumplimiento verificable cuando sea requerido. Los proveedores deberán facilitar las condiciones para que dichas verificaciones del cumplimiento de este Código de Conducta puedan llevarse a cabo por personal del Grupo Cortefiel o tercero autorizado expresamente”.

⁷³ www.inditex.com.

⁷⁴ “Los Fabricantes y Talleres Externos no emplearán a menores. Definimos como menor a aquellas personas con edad inferior a 16 años o, excepcionalmente, de 14 años, en aquellos países incluidos en el artículo 2.4 del Convenio 138 de la Organización Internacional del Trabajo. En el caso de que la legislación local establezca una edad superior, se respetará lo establecido por la misma”.

⁷⁵ “.. no aplicarán ningún tipo de práctica discriminatoria por razones de sexo, raza, credo, edad, nacionalidad, orientación sexual, opinión política o discapacidad física o psíquica”.

⁷⁶ “.. respetarán los derechos de los empleados a asociarse, organizarse o negociar colectivamente sin que sufran por ello ninguna clase de sanción”.

de acosos y abusos⁷⁷, la salud y seguridad⁷⁸, la política de remuneraciones⁷⁹, la política de subcontratación de las empresas contratistas⁸⁰, y el obligatorio cumplimiento de las normas locales, nacionales e internacionales. También se fijan medios para el control del cumplimiento de las obligaciones derivadas del Código⁸¹.

En fin, el Código de Conducta para los proveedores del Grupo Banco Popular⁸² señala que sus proveedores deberán cumplir las leyes, reglamentos y demás disposiciones que les sean aplicables en el ejercicio de su actividad; formando parte dicho código de todos los contratos comerciales celebrados entre el Grupo Banco Popular y sus proveedores, quienes deberán aceptar su observancia y velarán porque sus subcontratistas también cumplan con sus disposiciones, garantizando, además, que el contenido del código se transmite a los empleados. A ello se añade que sólo se contemplarán las ofertas de proveedores homologados que cumplan con todas las obligaciones legales, que gocen de una trayectoria empresarial impecable y que, en general, tengan un comportamiento socialmente responsable.

⁷⁷ “Los empleados de los Fabricantes y Talleres Externos serán tratados con dignidad y respeto. En ningún caso estará permitido el castigo físico, el acoso de ningún tipo ni el abuso de poder”.

⁷⁸ “.. garantizarán un lugar de trabajo sano y seguro de acuerdo con lo exigido por la ley, asegurando unos mínimos razonables de luz, ventilación, condiciones higiénicas, prevención de incendios, así como el acceso al agua potable. De igualdad forma garantizarán que estos mínimos se cumplan en todas las demás instalaciones destinadas a sus empleados”.

⁷⁹ “.. cumplirán con toda la legislación vigente en materia laboral. Pagarán a sus empleados, al menos, los mínimos establecidos por la ley para cada categoría profesional”.

⁸⁰ “Los Fabricantes y Talleres Externos que subcontraten trabajos para Inditex se responsabilizarán de que los subcontratados cumplan con este mismo Código de Conducta”.

⁸¹ “Los Fabricantes y Talleres Externos autorizarán a Inditex a realizar, por sí mismo o por medio de terceros, revisiones que garanticen el cumplimiento de este Código, facilitando a los supervisores el acceso a la documentación y medios necesarios para asegurar este proceso”.

⁸² www.bancopopular.es.

En relación con el contenido de este código, éste se refiere a los siguientes temas: derechos humanos⁸³, trabajo infantil⁸⁴, no discriminación⁸⁵, salarios⁸⁶, bajas por enfermedad u otras causas reconocidas por la legislación y demás beneficios⁸⁷, derechos de asociación, organización y de negociación colectiva⁸⁸, prohibición del acoso o intimidación⁸⁹, conciliación de la vida laboral y familiar⁹⁰, seguridad y salud laboral⁹¹, medio ambiente⁹² y prohibición de la corrupción y el soborno⁹³. Y, en fin, en el código se prevé expresamente que se dará preferencia a aquellas em-

⁸³ "... las empresas, en el ejercicio de su actividad, pueden garantizar los derechos humanos facilitando condiciones de trabajo seguras y saludables, permitiendo el ejercicio de la libertad de asociación, desterrando prácticas discriminatorias o no contratando mano de obra infantil o forzosa...".

⁸⁴ "El trabajo infantil es una lacra que afecta no sólo a los países en desarrollo sino que también está presente, aunque en menor medida, en los desarrollados. Se priva al menor de su derecho a la educación, de su infancia y de su dignidad; al mismo tiempo la sociedad pierde la oportunidad de contar en el futuro con recursos humanos cualificados que contribuyan a su desarrollo. Los proveedores no emplearán trabajadores infantiles, entendiéndose por estos los menores que no alcancen la edad mínima legal para la administración en el empleo inferior a la edad suficiente para concluir la educación básica obligatoria. Con respecto a la contratación de trabajadores jóvenes se estará a lo que dispongan las leyes, especialmente en lo que se refiere a trabajos permitidos, intensidad de las tareas y horarios".

⁸⁵ "... el Grupo Banco Popular reconoce y respeta las diferencias culturales, pero evalúa a sus empleados atendiendo a su cualificación, habilidades y actitud ante el trabajo. En consecuencia, valorará positivamente que los proveedores eviten con firmeza la cuestión de la discriminación, que establezcan programas de igualdad de oportunidades y que contemplen procedimientos para erradicarla en los centros de trabajo o de su ámbito de influencia".

⁸⁶ "Los empleados de los proveedores tienen derecho a un salario digno y por lo menos, al establecido como mínimo por la legislación...".

⁸⁷ "(los empleados de los proveedores)... igualmente podrán acogerse a las bajas por enfermedad u otras causas reconocidas por la legislación correspondiente, así como al resto de beneficios que sean legalmente obligatorios".

⁸⁸ "Podrán ejercer libremente sus derechos de asociación, de organización y a negociar colectivamente, sin interferencia alguna por parte del proveedor que los condicione o restrinja".

⁸⁹ "Los empleados tienen derecho a un trato digno y respetuoso, no pudiendo sufrir ningún tipo de acoso o intimidación".

⁹⁰ "El Grupo Banco Popular reconoce la necesidad de un equilibrio entre la vida laboral y personal de los trabajadores; consciente de ello y con el fin de mejorar la calidad de vida de sus empleados, amplió durante 2005 la oferta de beneficios sociales a través del Plan Concilia. Así, en el proceso de selección el Grupo tendrá en cuenta que el proveedor desarrolle programas similares".

⁹¹ "Los proveedores proporcionarán a sus trabajadores un entorno laboral seguro y saludable que cumpla todas las leyes y regulaciones aplicables. Pondrá a disposición de sus trabajadores medidas de protección individuales y colectivas adecuadas. El Grupo Banco Popular valorará positivamente que sus proveedores desarrollen programas de prevención de riesgos laborales y de seguridad e higiene".

⁹² "Deberá respetarse por parte del proveedor la legislación en materia de protección del medio ambiente, procurando: reducir las emisiones y residuos nocivos; manipular, almacenar y eliminar de un modo seguro los residuos peligrosos...".

⁹³ "Está prohibido ofrecer, prometer, dar, solicitar o exigir sobornos o cualquier otro tipo de pago fuera de contrato con el fin de obtener o conservar relaciones de negocio. Tampoco podrán los proveedores beneficiarse de ellos".

presas contratistas que demuestren su compromiso con los principios del mismo mediante la aceptación de su cumplimiento como requisito del contrato y la empresa principal se reserva el derecho de rescindir la relación contractual con aquellos proveedores que de forma sistemática lo incumplan. También se reserva el derecho de supervisar a los proveedores para verificar el cumplimiento del código.

En definitiva, como hemos visto, con mayor o menor claridad y contundencia, en los códigos de conducta se prevé tanto una reserva a favor de la empresa principal para poder verificar su cumplimiento por parte de las empresas contratistas y subcontratistas como ciertas consecuencias en caso de incumplimiento. Por tanto, el cumplimiento de dicho código se convierte en un motivo más –y de gran importancia, en la práctica– para que una empresa contratista o subcontratista opte por ser socialmente responsable, al menos durante la vigencia de la contrata o subcontrata.

A nuestro entender, nos hallamos ante un instrumento útil para trasladar la RSE a las empresas contratistas y subcontratistas, tanto a nivel internacional (en cuanto fijan unas pautas mínimas –como mínimo Convenios básicos de la OIT– en países donde esas pautas no existen o no se aplican) como nacional (al servir, por un lado, de recordatorio de la necesidad de cumplimiento de las normas laborales y de Seguridad Social por las empresas contratistas y subcontratistas, y, por otro, de vía para trasladar a dichas empresas comportamientos socialmente responsables, es decir, conductas que van más allá de lo previsto por la ley o el convenio colectivo aplicables). Esto último nos lleva a afirmar que un código de conducta dirigido a las empresas contratistas y subcontratistas sólo puede ser valorado, desde la perspectiva de la empresa principal, como una conducta socialmente responsable cuando fomenta que dichas empresas vayan más allá de lo ya previsto en la normativa legal y convencional en materia laboral y de Seguridad Social. Si se limita a exigir a dichas empresas el mero cumplimiento de lo que ya es obligatorio por Ley o convenio colectivo será un código de conducta pero no “puntuará” para calificar a la empresa principal como socialmente responsable.

En fin, como hemos podido constatar existen bastantes motivos (y ventajas), tanto para la empresa principal como para la empresa contratista o subcontratista, para ser socialmente responsables en el marco de un proceso de subcontratación de obras o servicios. Sin embargo, el momento actual de fuerte crisis económica también nos hace preguntarnos si la propia RSE⁹⁴ y, por extensión, la subcontratación socialmente responsable sigue siendo exigible actualmente o lo va a ser en el futuro.

En este punto, es conocido el hecho de que existe un cierto convencimiento de que, si bien es posible que se limiten los esfuerzos o se reduzcan los fondos disponibles en las empresas o entidades públicas, la crisis económica no

⁹⁴ El País, “¿Sobrevivirá la responsabilidad social a la crisis?”, 6-7-2008.

va a comportar el fin de la RSE, sino, en todo caso, un momento de transición, reclamándose incluso en los últimos tiempos un comportamiento más ético de las empresas (como contraposición a conductas desarrolladas en los últimos años), ámbito en el que precisamente se sitúa la RSE. Es más, también cabe recordar que, como vimos, el proyecto de ley de Economía Sostenible –donde se busca fijar los parámetros de un nuevo modelo económico– se hace referencia expresa a la RSE, y en el mismo sentido se manifiesta el reciente Acuerdo para el empleo y la negociación colectiva años 2010-2012, al incluir la RSE como una de las materias a negociar colectivamente durante esos años⁹⁵.

En este ámbito, también se ha afirmado⁹⁶ que ser socialmente responsable en un contexto de crisis económica supone precisamente una serie de consecuencias en la manera en que las empresas afrontan ésta: 1) la empresa deberá tener una perspectiva global de la crisis económica, teniendo en cuenta su impacto en todas sus vertientes y en todo su círculo de intereses; 2) la empresa socialmente responsable deberá tener en cuenta a otros sujetos en la gestión de la crisis económica (stakeholders); 3) la empresa debe tener en cuenta otros factores al margen de la situación económica a corto plazo; 4) surge la necesidad de replantear la formación en la empresa, que en un contexto de RSE y de crisis debe ser analizada desde otras perspectivas, así como el necesario replanteamiento del despido por dificultades económicas (utilizando todas las medidas alternativas a éste y con menor coste social); y, 5) debe ponerse en primer plano la anticipación, adoptando, en consecuencia, un enfoque preventivo, a largo plazo, que permita ver venir los problemas, siempre que sea posible.

3. ¿CÓMO ARTICULAR LA DECISIÓN DE SER SOCIALMENTE RESPONSABLE?

Cabe plantearse, una vez vistos los motivos y las ventajas, cómo una empresa puede gestionar adecuadamente su cadena de subcontratación de obras o servicios de una forma socialmente responsable. Lógicamente, esa gestión resultará más o menos compleja en función de factores como el número de empresas contratistas y subcontratistas con las que colabora, el sector de actividad en el que actúa, su dimensión, así como, de forma especial, si se trata de una subcontratación interna o internacional. Cabe tener presente que según las particularidades de cada sector, empresa o ámbito de actuación, los riesgos de la cadena de subcontratación serán distintos y más o menos graves.

En algunos casos, la dimensión y/o complejidad de la cadena de subcontratación requerirá, incluso, la existencia de un departamento específico de la empresa principal dedicado a su gestión así como la implantación de un proce-

⁹⁵ Capítulo III.

⁹⁶ Rodríguez-Piñero Royo, M., “Responsabilidad Social..”, ob.cit., p. 79 y ss.

dimiento estructurado de actuación en esta materia. Por el contrario, en otros supuestos, el control de la subcontratación será más directo, sin requerir un departamento específico ni un procedimiento estructurado. E, incluso, es posible que, en determinados casos, la empresa principal recurra a una empresa externa –descentralizando esta actuación– especializada en la búsqueda de empresas contratistas que cumplan los parámetros sociales y/o medioambientales previamente fijados por aquélla. Existen ya en el mercado, como veremos más adelante, empresas especializadas en esta materia.

En fin, también va influir el hecho de que se trate de una empresa privada o de una Administración Pública, al estar, como hemos visto, la contratación pública mucho más pautada legalmente que la subcontratación privada (regida, salvo en el sector de la construcción, exclusivamente por lo previsto en el artículo 42 del Estatuto de los Trabajadores).

En este ámbito, puede resultar de particular interés el contenido de la reciente Guía para la Gestión Responsable de la Cadena de Suministro de la Red Española del Pacto Mundial de Naciones Unidas⁹⁷, donde se identifican varias fases en el proceso de gestión socialmente responsable de la cadena de proveedores; guía, que, a nuestro entender, también resulta aplicable en el marco, más específico, de la cadena de subcontratación de actividades o servicios⁹⁸. Cabe tener presente que la articulación del correspondiente proceso de gestión puede estructurarse, desde la perspectiva de la empresa principal, de dos maneras: la empresa principal sigue este proceso sólo respecto de sus empresas contratistas directas y obliga a tales empresas a seguirlo también respecto de sus empresas subcontratistas, con el objetivo de asegurarse de que toda su cadena de subcontratación es socialmente responsable, o bien es la propia empresa principal la que desarrolla este proceso respecto de todas las empresas implicadas en dicha cadena, con independencia de que sean contratistas o subcontratistas. Optar por una fórmula u otra depende de factores como la propia dimensión de la cadena de subcontratación, el sector de actividad o los países donde esté instalada dicha cadena.

Las fases propuestas para desarrollar un proceso de gestión socialmente responsable son las siguientes:

a) La primera fase consiste en la propia evaluación interna del riesgo que la cadena de subcontratación comporta para la empresa principal. A tales efectos, se propone responder a tres preguntas, cuyo resultado va a determinar el nivel de riesgo asumido por la empresa principal⁹⁹. Esas preguntas son: ¿se tiene una marca conocida por el consumidor final?, ¿alguno de los proveedores

⁹⁷ www.pactomundial.org.

⁹⁸ P. 10 y ss. Más específico en cuanto esta cadena sólo alcanza a aquellas empresas a las que se ha descentralizado parte de la actividad de la empresa principal, no incluyendo, por tanto, aquellas empresas que se limitan a proveer bienes, materias primas, etc. a la empresa principal.

⁹⁹ Respecto a la valoración del nivel de riesgo, vid. pp. 10-11 de la Guía.

suministra productos de alto riesgo o proviene de un sector de alto riesgo?¹⁰⁰, y, ¿alguno de los proveedores directos trabaja en un país de alto riesgo?¹⁰¹ La marca, el producto, el sector de actividad y el país de origen de la empresa contratista o subcontratista influyen en la percepción del riesgo.

b) una vez determinado el nivel de riesgo de cada empresa contratista o subcontratista, la empresa principal debe establecer un contacto directo y una relación de trabajo personalizada con cada una de ellas, cuyo contenido dependerá del nivel de riesgo que presente la empresa contratista o subcontratista, y cuyo objetivo esencial es lograr una relación estable y beneficiosa para ambas empresas.

Cabe tener en cuenta que este proceso es más amplio cuando se trata de empresas contratistas o subcontratistas con un nivel de riesgo muy alto¹⁰², estructurándose dicho proceso, en este caso, en torno a cuatro fases: 1ª) diagnóstico (consistente en un cuestionario, un sistema externo de clasificación y un código de conducta); 2ª) planificación (integrada por una comunicación fluida, apoyo financiero y formación); 3ª) supervisión (a través de visitas a las plantas de la empresa contratista o subcontratista y auditorías externas), y, 4ª) toma de decisiones (se recurre a incentivos o bien ruptura del contrato existente).

En cambio, si se trata de una empresa contratista o subcontratista con un nivel de riesgo menor –moderado¹⁰³, bajo¹⁰⁴ o mínimo¹⁰⁵– se pondrán en marcha sólo algunas de esas fases o sólo una parte de esas fases, así: a) en caso de riesgo mínimo se considera suficiente la primera fase y, de forma más concreta, la realización del cuestionario; b) si estamos ante un riesgo de nivel bajo también

¹⁰⁰ Conforme a la citada Guía (p. 33) los sectores de alto riesgo en derechos laborales en la cadena de suministro según EIRIS y FTSE4Good son: cosecha agrícola (caña de azúcar, café, té, cacao, fruta tropical, verduras frescas, flores); productos de consumo: ropa y calzado, juguetes, ocio y tiempo libre, textil y cuero, tratamiento de alimentación; hipermercados y grandes almacenes; pequeños distribuidores de ropa; artículos variados; textil y droguería.

¹⁰¹ Citados en la p. 35 de la Guía citada: Afganistán, Camboya, Costa de Marfil, Gambia, Guinea, Malí, Nepal, Senegal... También <http://worldbank.org/data/countryclass/classgroups.htm>. A estos efectos cabe destacar que el Banco Mundial califica los países con ingresos altos como países sin riesgo. En cambio, los países con ingresos bajos, medios/bajos y medios/altos podrían ser considerados de riesgo.

¹⁰² Según la Guía aquellas empresas que tienen una marca conocida por el consumidor final, el proveedor suministra productos de alto riesgo o proviene de un sector de alto riesgo y, además, trabaja en un país de alto riesgo (pp. 10-11).

¹⁰³ Conforme a la Guía aquellas empresas que tienen una marca conocida por el consumidor final y el proveedor puede suministrar (o no) productos de alto riesgo o provenir de un sector de alto riesgo y trabaja (o no) en un país de alto riesgo (pp. 10-11).

¹⁰⁴ Según la Guía aquellas empresas que no tienen una marca conocida por el consumidor final y el proveedor puede suministrar (o no) productos de alto riesgo o provenir de un sector de alto riesgo y trabaja (o no) en un país de alto riesgo (pp. 10-11).

¹⁰⁵ Aquellas empresas que no tienen una marca conocida y el proveedor no suministra productos de alto riesgo o provenir de un sector de alto riesgo y no trabaja en un país de alto riesgo (pp. 10-11).

sería suficiente la primera fase pero se requeriría el cuestionario y la puesta en marcha del sistema externo de clasificación; y, c) en caso de riesgo moderado, se exigirían los tres contenidos correspondientes a la primera fase (cuestionario, sistema externo de clasificación y código de conducta). Finalmente, en el supuesto de riesgo alto, junto a la primera fase completa, resultaría necesaria la puesta en marcha de la segunda fase, también de forma completa (comunicación fluida con la empresa contratista, apoyo financiero y formación), y de la tercera fase (visitas a las plantas de la empresa contratista o subcontratista y auditorías externas).

Veamos, brevemente, el contenido de cada una de esas cuatro fases, cuya implantación ya se lleva a cabo por diferentes empresas españolas, especialmente grandes empresas y multinacionales:

1ª. Fase de diagnóstico: Su objetivo es mejorar el conocimiento que la empresa principal tiene de cada una de las empresas que conforman su cadena de subcontratación de actividades y/o servicios. Para ello cabe definir unos requisitos mínimos sobre los que la empresa principal necesita información y, posteriormente, verificar el cumplimiento de los mismos. Esos requisitos deben coincidir con los valores corporativos de la empresa, de manera que en el futuro resulte más sencillo garantizar la alineación de la empresa principal con su cadena de subcontratación.

En esta fase puede recurrirse a varias herramientas:

a) Un cuestionario: que será más o menos exhaustivo según factores como el nivel de riesgo que presente la empresa contratista o subcontratista, el sector donde actúa la empresa principal y/o contratista o subcontratista, que se trate de una empresa contratista o subcontratista recurrente y de peso importante en la cadena de subcontratación o puntual y de escasa importancia (teniendo en cuenta el volumen de negocio, participación en el proceso productivo, etc.).

Dentro de la información que se pide en los cuestionarios, junto a datos mínimos de identificación de la empresa contratista o subcontratista¹⁰⁶, se solicitan habitualmente datos como los siguientes¹⁰⁷: tenencia de una certificación de calidad, manual de calidad o departamento de calidad; en caso de no disponer de un sistema de calidad, planes futuros para implantarlo e implicaciones; control de calidad interno; conocimiento e implantación de los diez Principios del Pacto Mundial; y, aspectos medioambientales: certificación, acreditación o implantación de un sistema de gestión ambiental (o previsión de hacerlo).

Junto a ello, en algunas ocasiones, se pide información sobre aspectos como los siguientes: realización de auditorías por parte de la empresa principal o acceso a los resultados de una auditoría previa de un tercero; política de

¹⁰⁶ Datos de identificación de la empresa, persona de contacto, actividad de la empresa y productos/servicios suministrados.

¹⁰⁷ Red Española del Pacto Mundial de Naciones Unidas: “Guía para la Gestión...”, ob.cit. p. 16.

calidad, gestión de los empleados, aprovisionamiento y regularidad de los controles internos y externos; planes de formación del personal; análisis previo a las inversiones de los posibles impactos ambientales; existencia de un departamento de recursos humanos; condiciones de trabajo de los convenios; medidas de prevención de riesgos laborales; memoria de sostenibilidad; y adhesión a estándares de RSE. En algunos casos, puede exigirse a la empresa contratista o subcontratista que acredite el respeto a otras legislaciones vigentes o a determinadas normas de carácter nacional e internacional.

Cabe tener presente que en este marco, como en otros, la situación será diferente para los casos de subcontratación interna y para los supuestos de subcontratación internacional o, en otras palabras, respecto a las empresas contratistas o subcontratistas que operan en territorio nacional y respecto a aquellas situadas en el extranjero, especialmente en países con un modelo social y medioambiental alejado del europeo (países de Asia y África especialmente y algunos países de Latinoamérica).

De este modo, cuando se trata de empresas contratistas o subcontratistas que trabajan en territorio español este cuestionario debe servir, con el distinto nivel de intensidad antes apuntado, para que la empresa principal conozca cómo actúan aquellas –desde la perspectiva social y medioambiental-, y para determinar si cumplen lo previsto en las leyes y convenios colectivos aplicables por lo que, a nuestro entender, debe ser lo más exhaustivo posible. Pero también va a servir para constatar si dichas empresas no sólo cumplen dicha normativa sino que van más allá, actuando en el marco de los principios de la RSE. El cuestionario ayudará a tener una radiografía de la realidad presente en cada una de las empresas que conforman la cadena de subcontratación interna de la empresa principal.

Sin embargo, la situación es diferente y puede ser bastante más compleja cuando se trata de una subcontratación internacional, ya que en ese caso entrará en juego una legislación social y medioambiental diferente a la española (y a la europea incluso) y que, además, no sólo puede comportar un nivel de protección inferior sino que, incluso, dicho nivel puede ser casi inexistente o inexistente. En estos supuestos, especialmente en empresas con una dimensión pequeña o mediana, puede resultar útil recurrir a sistemas externos de clasificación de proveedores¹⁰⁸, segunda herramienta de la primera fase del proceso que venimos analizando.

b) Sistemas externos de clasificación de proveedores: Consisten, como afirmábamos páginas atrás, en empresas especializadas en la búsqueda de empresas contratistas o proveedoras en función de los criterios que establece la propia empresa principal. Se trata de empresas que agilizan el proceso en los

¹⁰⁸ Red Española del Pacto Mundial de Naciones Unidas: “Guía para la Gestión...”, ob.cit. p. 17.

supuestos de contratación directa de proveedores y, sobre todo, en la gestión de empresas contratistas. Actúan, normalmente, mediante una aplicación informática en la que cada proveedor o empresa contratista introduce sus datos legales, comerciales, de calidad, medioambientales, de prevención de riesgos laborales, de RSE, etc., y la empresa principal puede identificar y seleccionar aquellos proveedores y empresas contratistas con las que quiere trabajar.

Se trata de un sistema muy útil en aquellos sectores que se encuentran muy fragmentados, permitiendo que todas las empresas del sector cuenten con la misma información a la hora de contratar a los proveedores¹⁰⁹.

En definitiva, cabe tener presente que las empresas principales que recurren a la subcontratación interna e internacional se verán obligadas a desarrollar una gestión socialmente responsable de su cadena de subcontratación en dos planos muy distintos, teniendo que recurrir a herramientas, al menos parcialmente, diferentes.

c) El código de conducta: su objetivo es fijar, como ya vimos en un apartado anterior, las exigencias mínimas que tienen que cumplir las empresas contratistas o subcontratistas en materia laboral, medioambiental, de calidad, derechos humanos, seguridad y salud laborales, etc. para poder ser contratadas por la empresa principal y mantener el correspondiente vínculo contractual. Como ya hemos afirmado, su contenido y alcance pueden ser muy diversos, aun cuando algunas normas y certificaciones sirven comúnmente como base para su elaboración¹¹⁰ y recogen los principios universales relativos a Derechos Humanos, normas laborales y gestión medioambiental.

Además del conocimiento y aceptación del código de conducta por parte de la empresa contratista también deben pedirse acciones medibles y resultados cuantificables para poder controlar su cumplimiento real.

En ese último sentido, por ejemplo, el Código de Conducta Externo del Grupo Cortefiel¹¹¹ señala que para asegurar que el código es efectivo, ha de ser compartido y conocido por toda la organización y su cumplimiento debe ser verificable, facilitando los proveedores las condiciones necesarias para que dicha verificación pueda llevarse a cabo por personal del propio Grupo o por

¹⁰⁹ Red Española del Pacto Mundial de Naciones Unidas: “Guía para la Gestión...”, ob.cit. p. 17, que cita como ejemplo de empresa que utiliza este sistema a AGBAR. Como ejemplos de este tipo de empresas cabe citar los casos de Achilles South Europe, SL (www.achilles.com) y Nexos (cuyo objetivo es acercar a compradores y vendedores responsables) (www.nexos.es).

¹¹⁰ Red Española del Pacto Mundial de Naciones Unidas: “Guía para la Gestión...”, ob.cit. p. 19 y anexo 3. Esas normas y certificaciones son: legislación española (Ley de Prevención de Riesgos Laborales y Ley de Protección civil); Directivas de la Asociación Española de Normalización y Certificación (AENOR); Directivas de la Unión Europea (EMAS <Eco-Management and Audit Scheme>); Directivas de la Organización Internacional de Normalización (ISO) (ISO 9001:2000, ISO 9004:2000, ISO 14000); Directivas de la Social Accountability International (SAI) (SA 8000 <Social Accountability>); normas sobre Derechos Humanos de la ONU; Indicadores del Global Reporting Initiative (GRI) y normas de la OIT.

¹¹¹ www.grupocortefiel.com.

terceros autorizados; añadiéndose a ello en el Código Interno del Grupo, que sus empleados tienen el derecho y el deber de velar por el cumplimiento del código de conducta externo por parte de los proveedores y asociados, requiriéndolos para que otorguen las garantías necesarias de acceso y verificación por parte del Grupo o agente autorizado.

En la misma línea, el Código de Conducta de Fabricantes y Talleres Externos del Grupo Inditex¹¹² manifiesta que aquellos autorizarán la realización de revisiones que garanticen el cumplimiento del código, facilitando a los supervisores el acceso a la documentación y medios necesarios para asegurar el proceso. En fin, en el Código de Conducta para los proveedores del Grupo Banco Popular¹¹³ dicho Grupo se reserva, como vimos, el derecho de rescindir la relación contractual con aquellos proveedores que, de forma sistemática, incumplan el código, así como el derecho a supervisar a los proveedores para verificar su cumplimiento.

En fin, resulta recomendable no sólo, como ya vimos, que la empresa contratista o subcontratista tenga conocimiento del código de conducta y lo acepte sino también que aquélla informe a sus empleados del contenido del mismo, poniendo a su disposición una copia¹¹⁴.

2ª. Fase de planificación conjunta e implantación de una estrategia¹¹⁵: el objetivo de esta segunda fase consiste en intentar mejorar los aspectos negativos o insuficientes puestos de manifiesto por el diagnóstico, y se centra en diseñar, de forma conjunta, una estrategia a medio o largo plazo cuya finalidad es alinear la actuación de la empresa contratista o subcontratista con los valores corporativos de la empresa principal¹¹⁶.

En esta nueva fase se identifican tres tipos de herramientas:

a) La comunicación fluida con la empresa contratista o subcontratista, lo que facilita la gestión administrativa y agiliza el seguimiento de los pedidos y la calidad de la relación entre empresa principal-empresa contratista-em-

¹¹² www.inditex.com.

¹¹³ www.bancopopular.es.

¹¹⁴ Tal y como prevé el Código de Conducta de Fabricantes y Talleres Externos del Grupo Inditex, www.inditex.com. También establece una obligación de información a los empleados el Código de Conducta para los proveedores del Grupo Banco Popular (www.bancopopular.es).

¹¹⁵ Red Española del Pacto Mundial de Naciones Unidas: “Guía para la Gestión...”, ob.cit. p. 20 y ss.

¹¹⁶ A estos efectos, en el Código de Conducta del Grupo Gas Natural se afirma: “El Grupo Gas Natural considera a sus proveedores y empresas colaboradoras parte indispensable para la consecución de sus objetivos de crecimiento y de mejora de la calidad de servicio, buscando establecer con ellos relaciones basadas en la confianza y el beneficio mutuo. De acuerdo con ello, pondrá los medios oportunos y vigilará que todos sus proveedores y colaboradores externos asuman su filosofía y criterios de relación con los clientes, así como la aplicación de sus normas y políticas... El Grupo Gas Natural se compromete a vigilar el comportamiento ético de sus proveedores y empresas colaboradoras, y a tomar las medidas necesarias en el caso de que dicho comportamiento no sea adecuado” (www.gasnatural.com).

presa subcontratista. Puede recurrirse –según la complejidad de la cadena de subcontratación- a vías como las reuniones periódicas, la correspondencia, la comunicación en el marco de las nuevas tecnologías (especialmente vía internet), o la creación de un portal para los proveedores o empresas contratistas o subcontratistas (donde se recoja la información más relevante: código de conducta aplicable, sistema de facturación, pedidos, ofertas, cuestiones laborales y de Seguridad Social, medidas de prevención de riesgos laborales, condiciones generales de contratación...) ¹¹⁷.

La comunicación tiene como objetivo avanzar en la mejora de las insuficiencias o elementos negativos detectados, durante la primera fase, en la empresa contratista o subcontratista.

b) Apoyo financiero a la empresa contratista o subcontratista: cuya finalidad es facilitar –especialmente cuando está situada en un país en vías de desarrollo- que dicha empresa pueda avanzar en aspectos como el reconocimiento de mejores condiciones laborales (particularmente salariales o de seguridad y salud laborales) a sus empleados, o bien facilitar la inversión en materias primas de calidad o en maquinaria, la concesión de créditos a intereses muy bajos, el fomento de la inversión en I+D+i, o la puesta en marcha de programas de mejora continua que incorporan inversión económica que permite a la empresa contratista o subcontratista planificar su producción a largo plazo garantizándole un contrato de larga duración. En algún caso, se prevé la compra de productos a un precio superior durante un determinado período de tiempo ¹¹⁸.

c) Formación por parte de la empresa principal: su objetivo es mejorar la calidad de la producción y la eficiencia económica, mejorando la relación entre ambas empresas. Muchas veces se tratará de formación que ya viene impartiendo la empresa principal por lo que no le supondrá un sobreesfuerzo o un sobrecoste. Esta formación puede abarcar materias muy diversas: prevención de riesgos laborales, utilización de un determinado tipo de maquinaria, nuevas técnicas productivas o de gestión empresarial, nuevas tecnologías, nuevas capacitaciones técnicas, etc. También es posible implantar proyectos conjuntos en materias como las nuevas tecnologías o el desarrollo de un nuevo producto.

¹¹⁷ A modo de ejemplo, cabe citar el portal de proveedores de la empresa Iberdrola (www.iberdrola.es).

¹¹⁸ En la Guía se cita como ejemplo en este ámbito la empresa Starbucks Coffee, que ha creado el programa <Proveedor Preferido> que persigue incentivar a los proveedores productores de café para que implanten prácticas de RSE: tras rellenar un cuestionario con preguntas relativas a horas de trabajo, trabajo infantil, acceso a vivienda, seguridad, medioambiente, etc., se le envía un verificador que otorga a la empresa una valoración (80% de cumplimiento –proveedor preferido-, 60% -proveedor preferente-, 50% -proveedor verificado-). A partir de ese momento los proveedores tienen un año para mejorar la verificación. A cambio obtienen créditos a intereses muy bajos, compras preferentes y precio Premium para su café durante el primer año.

3ª. Fase de supervisión de la cadena de subcontratación¹¹⁹: su objetivo es garantizar que las herramientas puestas en marcha en la fase anterior se cumplan y, en consecuencia, se avanza en el proceso de mejora de la situación de la empresa contratista o subcontratista. Con tal fin, se recomienda un seguimiento continuo y cercano de la cadena de subcontratación, a través de vías como las visitas periódicas y/o las auditorías (promovidas por la propia empresa principal o bien mediante el acceso a los resultados de las auditorías externas que haya solicitado la propia empresa contratista o subcontratista o un tercero). También resultará útil recoger expresamente en el contrato que se van a realizar este tipo de controles.

Esta lógica se recoge, por ejemplo, en códigos de conducta como el del Grupo Gas Natural¹²⁰, donde se afirma que el Grupo se compromete a vigilar el comportamiento ético de sus proveedores y empresas colaboradoras, y a tomar las medidas necesarias en el caso de que dicho comportamiento no sea adecuado.

En este caso las herramientas son, como hemos visto, dos:

a) Visitas periódicas a la empresa contratista o subcontratista, mecanismo que resultará más fácil en el caso de la subcontratación interna, pero que precisamente puede resultar muy importante cuando se trata de subcontratación internacional. El resultado de esas visitas servirá para constatar el nivel de cumplimiento de la empresa contratista o subcontratista. Estas visitas resultarán más útiles si no están previamente programadas, para poder constatar la situación real presente en dicha empresa.

b) Auditorías externas: esta herramienta puede combinarse con las visitas y busca resultados concretos y acordes con determinados parámetros estandarizados. Se trata de un sistema de control de uso generalizado en el caso de la subcontratación internacional, articulado mediante la contratación de empresas auditoras especializadas que cuentan incluso con sucursales en los países donde están ubicadas las empresas contratistas o subcontratistas, lo que les permite conocer la legislación vigente y la realidad de cada país.

4ª. Fase de toma de decisiones¹²¹: una vez desarrollada la fase anterior –normalmente durante un período de 6 meses o un año (o mayor duración en caso de tratarse de una subcontratación internacional)–, la empresa principal deberá incentivar a la empresa contratista que ha cumplido con sus compromisos (propios y, en su caso, también los referidos a sus subcontratistas) y también las empresas subcontratistas, y resolver los contratos de aquellas empresas contratistas que incumplan.

¹¹⁹ Red Española del Pacto Mundial de Naciones Unidas: “Guía para la Gestión...”, ob.cit. p. 24 y ss.

¹²⁰ www.gasnatural.com.

¹²¹ Red Española del Pacto Mundial de Naciones Unidas: “Guía para la Gestión...”, ob.cit. pp. 26-29.

En el primer caso la empresa principal puede adoptar medidas preferenciales respecto de la empresa contratista o subcontratista como, por ejemplo, el apoyo económico a largo plazo (lo que permitirá adquirir maquinaria y establecer mejores condiciones laborales para los empleados, repercutiendo favorablemente en la calidad de la producción), contratos de larga duración (que favorecerán que la empresa contratista o subcontratista organice su actividad empresarial a largo plazo, facilitándole la realización de ciertos gastos dirigidos a mejorar el proceso productivo) o el acceso a otros clientes (con el consiguiente aumento del negocio de la empresa contratista o subcontratista).

En el segundo caso, el incumplimiento de la empresa contratista o subcontratista puede implicar la imposición de penalizaciones o la resolución del contrato. Resulta útil incorporar dicho incumplimiento como causa expresa de resolución en el contrato que une a las empresas.

Cabe recordar, nuevamente, que la complejidad del proceso de gestión de la cadena de subcontratación y el tener que recurrir a las distintas fases antes apuntadas va a depender de factores tales como la dimensión de la empresa y de la cadena de subcontratación, el sector de actividad, o si se trata de una subcontratación interna o internacional. No siempre va a tratarse, en consecuencia, de un proceso complejo y/o costoso, pero siempre va a servir para canalizar adecuadamente la voluntad de actuar de forma socialmente responsable.

4. ¿QUÉ PAPEL SE ATRIBUYE A LA SUBCONTRATACIÓN SOCIALMENTE RESPONSABLE EN LA NORMATIVA VIGENTE, ESPECIALMENTE EN EL CASO DE LAS EMPRESAS PRIVADAS?

Páginas atrás ya hemos podido constatar cómo, en el marco de las Administraciones Públicas, se pretende incorporar cláusulas sociales y/o medioambientales como presupuestos de la contratación pública y que ello se hace tanto a nivel estatal como autonómico. Eso supone, por tanto, que la lógica de la subcontratación socialmente responsable se ha incorporado a la norma legal (otra cosa es su grado de aplicación práctica real). Se trata, no obstante, de una fórmula voluntaria –la norma afirma que las Administraciones Públicas podrán incorporar dichas cláusulas- y que puede dirigirse, según el ámbito, tanto a garantizar normas laborales mínimas –principalmente internacionales- (subcontratación internacional), como a mejorar lo ya previsto en las normas legales y convencionales (subcontratación interna).

Sin embargo, un fenómeno semejante no se ha dado todavía, a nivel legal (sí convencional, como hemos visto, aunque de forma tímida), en el marco de las empresas privadas. En efecto, en el artículo 42 del Estatuto de los Trabajadores lo único que se prevé, desde la perspectiva que nos ocupa, es que la empresa principal está obligada a comprobar, respecto de las empresas contra-

tistas referidas a la propia actividad, que se hallan al corriente en el pago de las cuotas de la Seguridad Social, a lo que se añade el cumplimiento de ciertas obligaciones de información, de la empresa principal y contratista, frente a los trabajadores de la empresa contratista, la Tesorería General de la Seguridad Social y los representantes de los trabajadores de ambas empresas.

La primera obligación más que denotar una preocupación (o voluntad de mejora propia de la RSE) respecto de la situación de los trabajadores de la empresa contratista –perspectiva positiva- es tratada por el Estatuto de los Trabajadores como una forma de garantía –de carácter solidario- en caso de incumplimiento de las obligaciones de afiliación/alta o cotización en relación con dichos trabajadores –perspectiva negativa (o de sanción)-.

Idea que se refuerza en el apartado 2º del artículo 42 cuando se reconoce la responsabilidad solidaria de la empresa principal frente a las obligaciones de naturaleza salarial contraídas por las empresas contratistas y subcontratistas con sus trabajadores y, eventualmente, frente a las obligaciones de Seguridad Social. No estamos, pues, ante una gestión socialmente responsable de la cadena de subcontratación, por cuanto es la propia Ley la que impone a la empresa principal la obligación de comprobación en materia de Seguridad Social, limitándose, además, a garantizar el mero cumplimiento de la normativa de Seguridad Social. Obligación que, por otra parte, es sólo aplicable -y está diseñada- para los supuestos de subcontratación interna. A lo que cabe añadir que, como afirmábamos anteriormente, dicha obligación no pretende garantizar una mejora de las condiciones de trabajo de los trabajadores de la empresa contratista o subcontratista sino el mero cumplimiento de lo dispuesto en la Ley y en el convenio colectivo aplicable –ya sea a través de la comprobación previa o mediante una asunción de responsabilidad posterior-.

La segunda obligación, de contenido informativo –que se ha ido ampliando a lo largo de los años y que acompaña a la ya prevista en el artículo 64.1.1º del propio Estatuto¹²²- implica que: a) la empresa contratista debe informar por escrito a sus trabajadores de la identidad de la empresa principal para la que están prestando servicios en cada momento¹²³; debiendo informar también a la Tesorería General de la Seguridad Social; b) la empresa principal debe informar a los representantes de sus trabajadores sobre determinados aspectos de la empresa contratista (nombre o razón social, domicilio y número de identificación fiscal; objeto y duración de la contrata; lugar de ejecución; en su caso, número de trabajadores que serán ocupados por la contrata o subcontrata en el centro de trabajo de la empresa principal y medidas previstas para la

¹²² “El comité de empresa tendrá las siguientes competencias: 1º Recibir información, que le será facilitada trimestralmente, al menos... de los supuestos de subcontratación”.

¹²³ Dicha información debe facilitarse antes del inicio de la respectiva prestación de servicios e incluirá el nombre o razón social del empresario principal, su domicilio social y su número de identificación fiscal.

coordinación de actividades desde el punto de vista de la prevención de riesgos laborales¹²⁴); y, c) la empresa contratista debe informar, antes del inicio de la ejecución del trabajo, a los representantes de los trabajadores de la identidad de la empresa principal¹²⁵ para la que se está prestando servicios en cada momento así como de los mismos elementos vistos en la letra b) anterior.

Visto su contenido, cabe afirmar que estamos ante una obligación que pretende garantizar que se conoce a quién se está prestando servicios así como los elementos esenciales de esa prestación de servicios a los efectos de poder ejercer el correspondiente control –especialmente por parte de los representantes de los trabajadores- y poder reclamar, en su caso, las correspondientes responsabilidades no sólo frente a la empresa contratista o subcontratista sino también frente a la empresa principal. No nos encontramos, nuevamente, ante una gestión socialmente responsable de la cadena de subcontratación sino ante el mero cumplimiento de una obligación de información impuesta por la Ley.

Por tanto, es evidente (y no nos sorprende) que el artículo 42 del Estatuto de los Trabajadores no sigue la tendencia de la legislación de contratos públicos, pero, ¿debería hacerlo?. Es decir, ¿debería reformarse dicho precepto incorporando, entre otras cuestiones, una referencia a la posible asunción voluntaria –sino no estaríamos, como sabemos, en el campo de la RSE- de cláusulas sociales en el marco de la subcontratación de actividades o servicios, tanto interna como internacional? En relación con la subcontratación internacional resulta evidente que, en un mundo globalizado, ésta es cada vez más frecuente y que, en consecuencia, es necesario que ese factor internacional esté cada vez más presente en las normas laborales, y éste es un ejemplo.

Dicha asunción podría alcanzar, además, un doble nivel, uno propiamente de RSE y otro no:

1º) Aun cuando, no cabría hablar en este ámbito de RSE –al limitarse al mero cumplimiento de lo obligatorio- la empresa principal debería poner en marcha los mecanismos necesarios –vistos en el apartado anterior de este trabajo- para garantizar que toda su cadena de subcontratación interna cumple con la normativa laboral (leyes y convenio colectivo aplicables) y de Seguridad Social, y a nivel internacional, que se cumplen las normas internacionales mínimas. Con ello estamos proponiendo, en el fondo, una reformulación del mecanismo –muy criticado pero todavía presente- de comprobación a través de la mera solicitud del certificado de descubiertos de cotización a la Tesorería General de la Seguridad Social, convirtiéndolo en un proceso, en la línea de lo señalado en el apartado anterior, más estructurado y de verdadero control (tanto

¹²⁴ Añadiéndose a ello que cuando las empresas principal, contratista o subcontratista compartan de forma continuada un mismo centro de trabajo, la primera deberá disponer de un libro de registro en el que se refleje la información anterior de todas las empresas. Dicho libro estará a disposición de los representantes legales de los trabajadores.

¹²⁵ Nombre o razón social, domicilio social y número de identificación fiscal.

inicial como periódico) por parte de la empresa principal de que sus empresas contratistas y subcontratistas cumplen con todas sus obligaciones en materia laboral y de Seguridad Social (proceso en el que, en definitiva, no se excluiría la intervención de la Tesorería General pero en el que debería establecerse una mayor interacción entre la empresa principal y las empresas contratistas y subcontratistas, y los contenidos mínimos de esa interacción serían fijados por la Ley). Es obvio que la mayoría de empresas principales recurren actualmente a otros mecanismos junto con la solicitud de certificación de descubiertos, por lo que se trataría, en definitiva, de visibilizar y estructurar legalmente, y con claridad, la realidad práctica ya existente. Asimismo, a nuestro entender, el incumplimiento de esa obligación de control por parte de la empresa principal o la contratación con una empresa contratista o subcontratista sabiendo que ésta incumple sus obligaciones con los trabajadores se seguiría traduciendo en la imposición de una responsabilidad de carácter solidario frente a los mismos.

2º) Ya propiamente en el marco de la RSE, la empresa principal, partiendo de la situación anterior, también podría promocionar –a través del establecimiento de una cláusula social- que las empresas contratistas y subcontratistas que conforman su cadena de subcontratación vayan más allá de lo previsto en la leyes y en el convenio colectivo aplicables (subcontratación interna) o en las normas internacionales mínimas (subcontratación internacional). Con ello la empresa principal sería socialmente responsable, tanto desde la perspectiva interna (en cuanto a su propia gestión), como externa –respecto de las empresas que conforman su cadena de subcontratación (trasladándoles los principios de la RSE)-.

A nuestro entender, esta segunda reforma también es posible. Es decir, estamos ante un precepto que ha sido objeto de bastantes reformas parciales en los últimos años que no han sido todo lo satisfactorias que deberían y, en consecuencia, en esa reforma profunda, todavía pendiente, del mismo, sería posible incorporar la promoción voluntaria (en la línea de la Ley sobre Contratos del Sector Público) de una gestión socialmente responsable de la cadena de subcontratación, máxime cuando la descentralización productiva ha alcanzado en los últimos años y alcanzará en los próximos cotas muy altas, no sólo en el ámbito interno sino también internacional. Descentralización productiva que, por otra parte, nunca ha gozado del todo de buena prensa.

De este modo, en el texto del propio artículo 42 del Estatuto de los Trabajadores podría preverse que las empresas principales, de forma voluntaria, podrán incluir cláusulas sociales en sus contratos mercantiles con las empresas contratistas, dirigidas a fomentar, por ejemplo, la creación de empleo o la estabilidad en el mismo, la igualdad efectiva y real entre hombres y mujeres, la inserción laboral de personas en situación de exclusión social, víctimas de violencia de género o parados de larga duración, el aprendizaje permanente de los trabajadores, el cumplimiento de los convenios básicos de la OIT (subcon-

tratación internacional), etc. Es cierto que estas medidas pueden adoptarlas ya las empresas, y, de hecho, algunas lo hacen, y que también se están asumiendo, como hemos visto, compromisos semejantes en algunos convenios colectivos, pero nos encontramos ya en un momento de suficiente madurez en que es necesario también que esta cuestión se haga visible en un texto legal en el marco privado, tal y como ya ocurre en el sector público (y amplía incluso el proyecto de Ley de Economía Sostenible), dejando en todo caso, insistimos en ello, su puesta en marcha en la decisión voluntaria de cada empresa, al encontrarnos en el marco de la RSE.