

# EMPRESAS Y VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS

Una guía sobre mecanismos  
de denuncia para víctimas y ONG



# **EMPRESAS Y VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS**

**Una guía sobre mecanismos  
de denuncia para víctimas y ONG**

**fidh**

Federación Internacional de Derechos Humanos  
[www.fidh.org](http://www.fidh.org)

### Los derechos en acción

La guía preparada por la Federación Internacional de Derechos Humanos es única: presenta una síntesis completa de las diversas posibilidades que se ofrecen a las víctimas de violaciones de los derechos humanos por parte de empresas transnacionales, comparando estas posibilidades y evaluando sus méritos respectivos. Además da fe de la profunda transformación que experimenta el derecho internacional. Los Estados siguen siendo los principales responsables en materias de derechos humanos, pero el derecho internacional que se ocupa de estos tiene cada vez más en cuenta a los actores no estatales, especialmente a las empresas que operan en varios territorios y que el Estado no siempre logra controlar de manera totalmente eficaz.

Este es el contexto que debe orientar la lectura de esta guía: en nombre de la lucha contra la impunidad por las violaciones de los derechos humanos, el derecho internacional experimenta una revolución silenciosa que le permite responder mejor a los desafíos de la globalización económica y al debilitamiento de la capacidad reguladora del Estado.

La reivindicación de un mayor control de las actividades de las empresas transnacionales formaba parte, inicialmente, del movimiento que buscaba un «nuevo orden económico internacional» en la década de 1970. El contexto era entonces favorable para lograr avances en este terreno. Los países industrializados temían que los abusos de las empresas transnacionales, o las injerencias que pudieran cometer en los procesos políticos internos de sus Estados de origen, supusiesen reacciones hostiles de los dirigentes de los países en vías de desarrollo y, concretamente, la imposición de restricciones a los derechos de los inversionistas extranjeros. En paralelo, el «Grupo de los 77», que agrupaba a los países no alineados, insistía en su soberanía permanente sobre los recursos naturales y en la necesidad de reforzar el control de las empresas transnacionales que operaban en su jurisdicción. Incluso hasta 1992 se estuvo preparando un proyecto de Código de conducta de las empresas transnacionales, en el seno de la Comisión de las Naciones Unidas sobre Empresas Transnacionales. El proyecto se abandonó debido al desacuerdo entre los países industrializados y los en vías de desarrollo, concretamente, en torno a la cuestión de los estándares de tratamiento de las empresas transnacionales: mientras que los países industrializados estaban a favor de las empresas transnacionales para protegerlas de los tratos discriminatorios por parte de los Estados de origen o ante otros tipos de medidas que podrían violar ciertos estándares mínimos, los países en vías de desarrollo pretendían ante todo un control más estricto de estas empresas

y, concretamente, que se prohibiese su injerencia en la independencia política de estos países o en sus políticas económicas.

También es durante la década de 1970 que la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE) aprobó las Líneas Directrices para Empresas Multinacionales (21 de junio de 1976). Estas Líneas Directrices se revisaron en diversas ocasiones desde su aprobación inicial, la más reciente es de 2000, cuando se revitalizó el mecanismo supervisor y se estipuló una obligación general para todas las empresas multinacionales de «respetar los derechos humanos de aquellas personas afectadas por sus actividades de forma coherente con las obligaciones y los compromisos internacionales del gobierno de origen». Prácticamente al mismo tiempo, la Organización Internacional del Trabajo aprobó la Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social (aprobada por el Consejo de Administración de la OIT en su 204º período de sesiones –noviembre de 1977– y revisada en el 279º período de sesiones –noviembre de 2000–).

Sin embargo, a pesar de su elevada relevancia moral por haber sido aprobada por consenso en el Consejo de Administración de la OIT, en el que están representados gobiernos, empresarios y trabajadores, la Declaración Tripartita sigue siendo, al igual que las Líneas Directrices de la OCDE, un instrumento no vinculante. Ambos textos imponen a los Estados ciertas obligaciones en lo que se refiere a los procedimientos: concretamente, en virtud de las Líneas Directrices de la OCDE, los Estados deben crear unos puntos nacionales de contacto para promover las Líneas Directrices y recibir «instancias específicas» o denuncias de las partes interesadas en los casos de incumplimiento por parte de las empresas; en virtud de la Declaración Tripartita de la OIT, los Estados deben preparar un informe cuatrienal sobre la aplicación de los principios que en ella se enumeran. No obstante, tanto la Declaración Tripartita de la OIT como las Líneas Directrices de la OCDE se presentan explícitamente como instrumentos totalmente voluntarios en lo que se refiere a las empresas multinacionales, cuyas prácticas pretenden en última instancia abordar, y su eficacia a la hora de lograr cambios en la conducta de las empresas es cuestionable.

El debate sobre cómo mejorar la rendición de cuentas de las corporaciones multinacionales en lo que se refiere a los derechos humanos se reactivó al aumentar la preocupación, a finales de la década de 1990, sobre los impactos de la desenfadada globalización económica en valores como el medio ambiente, los derechos humanos o los derechos de los trabajadores. En el Foro Económico Mundial de Davos de 1999, el Secretario General de las Naciones Unidas, Kofi Annan, propuso un Pacto Mundial basado en valores compartidos en campos como los derechos humanos, el trabajo y el medio ambiente, a los que se añadió la lucha contra la corrupción en 2004. Los diez principios a los que se adhirieron los participantes en el Pacto Mundial se derivan de la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. El proceso es voluntario. Se basa en la idea de que se deberían premiar las

buenas prácticas haciéndolas públicas y de que deberían compartirse para promover un aprendizaje mutuo entre las empresas. Las empresas que suscriban el Pacto Global deberán «aceptar, apoyar y aplicar, en su ámbito de influencia», los principios en los que se basa e informar anualmente sobre las iniciativas que hayan adoptado para que esos principios pasen a formar parte de sus operaciones.

También se han logrado avances en la Comisión de Derechos Humanos. El 14 de agosto de 2003, la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos aprobó la resolución 2003/16, que contiene un conjunto de «Normas sobre las responsabilidades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los derechos humanos». Las «Normas» propuestas por la Subcomisión de Derechos Humanos se presentan como una nueva formulación de las obligaciones de las empresas que se desprenden del derecho internacional relativo a los derechos humanos. Se basan en la idea de que, «aunque los Estados tienen la responsabilidad primordial de promover y proteger los derechos humanos, asegurar que se cumplan, respetarlos y hacerlos respetar, las empresas transnacionales y otras empresas comerciales, en su calidad de órganos de la sociedad, también tienen la responsabilidad de promover y proteger los derechos enunciados en la Declaración Universal de Derechos Humanos», de tal forma que «las empresas transnacionales y otras empresas comerciales, sus directivos y las personas que trabajan para ellas tienen también la obligación de respetar los principios y normas generalmente reconocidos que se enuncian en los tratados de las Naciones Unidas y otros instrumentos internacionales» (Preámbulo, párrafos 3 y 4).

La iniciativa de la Subcomisión de Derechos Humanos fue acogida con recelo y, en ocasiones, incluso de forma claramente hostil tanto por parte del mundo empresarial como por un cierto número de gobiernos. No obstante, contó al menos con el mérito de volver a incluir este tema en el orden del día del trabajo de la Comisión de Derechos Humanos. En julio de 2005, por petición de dicha comisión, el Secretario General de las Naciones Unidas nombró a John Ruggie como Representante Especial sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales. El Representante Especial dejó a un lado las Normas, que consideraba que podían «socavar la capacidad de los países en vías de desarrollo para generar instituciones independientes y democráticas capaces de actuar en defensa del interés general». En su lugar, tras casi tres años de consultas y estudios, propuso un marco que se basa en las responsabilidades «diferenciadas pero complementarias» de los Estados y las empresas, que incluía tres principios: la obligación del Estado de proteger ante las violaciones de los derechos humanos cometidas por terceros, incluidas las empresas; la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos; y la necesidad de mejorar el acceso a los recursos jurídicos. Este marco conceptual reafirma que los derechos humanos son principalmente una responsabilidad del Estado, que debe protegerlos; pero no excluye que las empresas puedan tener ciertas responsabilidades: sí, para empezar, deben abstenerse de violar los derechos humanos, de esa obligación negativa también deben desprenderse ciertas obligaciones positivas, incluida la obligación de la «debida diligencia», que consiste en informarse, prevenir y evitar los impactos negativos de

sus actividades en los derechos humanos. El informe también evoca el problema de la incoherencia de las políticas e indica que las políticas de inversión, por ejemplo (en la conclusión de los tratados de inversión o en el papel que desempeñan los organismos de créditos para las exportaciones), deben facilitar el respeto por parte del Estado de su obligación de proteger los derechos humanos, en lugar de hacer que resulte más caro o difícil respetar dicha obligación.

Tanto si se apoyan en mecanismos internacionales, en jurisdicciones nacionales o en compromisos voluntarios, o incluso en incentivos como las condiciones impuestas por los organismos de créditos para las exportaciones o el ejercicio por parte de los accionistas de sus derechos, ninguno de los dispositivos creados para reforzar la protección de las víctimas ante las violaciones de los derechos humanos cometidas por las empresas sería eficaz si las víctimas y sus representantes no las utilizasen de forma activa. Solo mediante la movilización de estos derechos ampliaremos nuestra comprensión de la obligación de las empresas de respetarlos y de la obligación de los Estados de protegerlos.

El ejemplo más espectacular del papel de las víctimas en la transformación del propio derecho lo encontramos en la reactivación, a partir de 1980, de la ley estadounidense de reclamaciones por agravios cometidos contra extranjeros (ATCA). Esta ley designa una disposición de la primera ley estadounidense sobre el poder judicial (First Judiciary Act), de 1789, que reconocía a las jurisdicciones federales de los Estados Unidos la competencia de examinar las demandas presentadas por un extranjero por una falta cometida «en violación del derecho internacional o de un tratado de los Estados Unidos» (28 U.S.C. §1350). Durante casi dos siglos, esta cláusula solo se utilizó en situaciones relativamente marginales. Sin embargo, fue invocada en 1980 en el caso de Filártiga contra Peña-Irala. A raíz de este asunto, la ATCA ha servido como base de numerosas demandas de reparación por violaciones de los derechos humanos, incluidos, a partir de la década de 1990, los casos de empresas con vínculos estrechos con los Estados Unidos. El movimiento ha llamado la atención por su amplitud. Sin embargo, no se habría producido de no ser por el uso ingenioso que de la ATCA hizo Peter Weiss, del Centro de Derechos Constitucionales, quien apoyó a la familia Filártiga en su búsqueda de justicia.

En resumen, esta guía para las víctimas es más que un ejercicio de ponderación sobre lo logrado hasta hoy para proteger a las víctimas de violaciones de los derechos humanos cometidas por las empresas; es una invitación a utilizar los instrumentos a nuestra disposición, con el objetivo de reforzar su eficacia. Los derechos son como un idioma natural: si no se practican y se mejoran constantemente, corren el riesgo de caer en el olvido. El mérito de la FIDH está en que nos recuerda incansablemente que sólo al invocar nuestros derechos estaremos en condiciones de impedir que las violaciones se repitan en el futuro.

## **Olivier De Schutter**

*Relator Especial de las Naciones Unidas sobre el derecho a la alimentación*

## AGRADECIMIENTOS

Directora de la publicación : Souhayr Belhassen

Jefe de redacción : Antoine Bernard

Coordinación : Geneviève Paul, Elin Wrzoncki

Autores : Veronique van der Plancke, Valérie van Goethem, Geneviève Paul, Elin Wrzoncki

Diseño gráfico : Bruce Pleiser

Fotos : Natalie Ayala, Parker Mah, Daniel Lanteigne, Gaël Grillhot, Ruben Dao, Antonio Soffientini

Además, han contribuido a la redacción del presente trabajo : Caroline Lemestre, Katia Roux, Natalie Tomlisson, Erin Foley-Smith, Jenny Joussemet, Arthur Croizier, Marie Cuq (en practicas en la FIDH). Claudia Josi contribuyó a la revisión de la guía en español.

Agradecemos calurosamente a Claire Mahon, Christophe Golay, Nicholas Lusiani, Tricia Feeny, Joseph Wilde-Ramsing, Victor Ricco, Beatrice Vacotto, Emily Sims, Valérie Couillard, Solomon Ebobrah, Clara Sandoval, José Aylwin, Mario Melo, Patricia Canales, Kirill Koroteev, Nicolas Wevelsiep, Katherine Gallagher, Jonathan G. Kaufman, Emmanuel Daoud, Manuel Olle Sese, Nora Fernandez, Sébastien Godinot, Anne-Sophie Simpere, Joanna Levitt, Johan Frijns, Kirk Herbetson, Robert C. May, Tea Soentoro, Bruce Purdue, Bart Slob, Ursula Wynhoven, Claire Methven O'Brien, Michel Capron, Isabelle Daugareilh, Emily Schaeffer, Michel Uiterwaal, Judith Schonsteiner por la revisión y los comentarios en el borrador, así como a los miembros del Secretariado Internacional de la FIDH, Marceau Sivieude, Tchérina Jérolon, Florent Geel, Julie Gromellon, Samuel Dansette, Clémence Bectarte, Delphine Carlens, Karine Bonneau, Stéphanie David, Jimena Reyes, Claire Colardelle e Isabelle Brachet.

Agradecemos mucho a todas las personas que, de una u otra manera, han contribuido a este proyecto, en particular Ingrid Lhande, Christian Acuna, Paulina Vega, José Miguel Braña, Katia Urteaga Villanueva, Federica Bertels, Humberto Fernando Cantú Rivera, Montserrat Carboni, Maria Belén Saavedra, Andrea Lozano-Almario.

Finalmente, agradecemos a Olivier de Schutter, Secretario General de la FIDH en el momento de la concepción de este proyecto y ahora Relator Especial de la ONU para el derecho a la alimentación, el respaldo a lo largo de toda la realización del proyecto.

Esta guía ha sido realizada gracias a la ayuda de la Comisión Europea, de EED, de ICCO (Inter Church Organisation for Development Cooperation), del Ministerio de Asuntos Exteriores finlandés y del Ministerio de Asuntos Exteriores francés. Los análisis y las opiniones aquí vertidas no representan la postura de estas instituciones y no sirven de consejo jurídico. Toda posible inexactitud es únicamente responsabilidad de la FIDH.

# ÍNDICE

<b>AGRADECIMIENTOS</b> .....	<b>9</b>
<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	<b>12</b>
<b>SECCIÓN I. Mecanismos intergubernamentales</b> .....	<b>21</b>
<b>PARTE I. El sistema de las Naciones Unidas para la promoción y la protección de los derechos humanos</b> .....	<b>23</b>
Capítulo I. Los mecanismos convencionales de las Naciones Unidas .....	24
Capítulo II. Los mecanismos basados en la Carta de las Naciones Unidas ..	45
<b>PARTE II. Los mecanismos de la OIT</b> .....	<b>78</b>
Capítulo I. Las quejas en materia de libertad sindical: el Comité de Libertad Sindical .....	84
Capítulo II. Reclamaciones relativas a violaciones de los convenios de la OIT .....	92
Capítulo III. Las reclamaciones en virtud del artículo 26: comisiones de investigación .....	95
<b>PARTE III. Los mecanismos regionales</b> .....	<b>102</b>
Capítulo I. El sistema europeo de protección de los derechos humanos .....	102
Capítulo II. El sistema africano de protección de los derechos humanos y los tribunales de las comunidades económicas regionales africanas .....	125
Capítulo III. El sistema interamericano de protección de los derechos humanos .....	156
<b>SECCIÓN II. Mecanismos judiciales</b> .....	<b>183</b>
<b>PARTE I. La responsabilidad civil extraterritorial de las empresas multinacionales por la violación de derechos humanos</b> .....	<b>185</b>
Capítulo I. Establecimiento de la competencia del juez estadounidense y la determinación del derecho aplicable al litigio .....	188
Capítulo II. Establecer la competencia de los tribunales de un Estado miembro de la Unión Europea y determinar la ley aplicable al litigio .....	227
Capítulo III. La responsabilidad de las empresas matrices por los actos cometidos en el marco de sus operaciones en el extranjero: «el levantamiento del velo corporativo» .....	249
Una visión general del procedimiento estadounidense .....	271
<b>PARTE II. La responsabilidad penal extraterritorial de las empresas multinacionales por violaciones de derechos humanos</b> .....	<b>278</b>
Capítulo I. La persecución penal contra las empresas multinacionales ante los tribunales internacionales .....	281

Capítulo II.	La responsabilidad penal extraterritorial de las empresas multinacionales en los Estados miembros de la Unión Europea. . . . .	297
Capítulo III.	Responsabilidad penal extraterritorial de las empresas multinacionales por violaciones de derechos humanos ante los tribunales estadounidenses y canadienses . . . . .	361
<b>SECCIÓN III.</b>	<b>Mecanismos de Mediación . . . . .</b>	<b>381</b>
<b>PARTE I.</b>	<b>Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales . . . . .</b>	<b>383</b>
Capítulo I.	Contenido y Objeto de las Directrices de la OCDE . . . . .	387
Capítulo II.	El mecanismo de implementación de las Directrices. . . . .	403
<b>PARTE II.</b>	<b>Instituciones Nacionales de Derechos Humanos . . . . .</b>	<b>437</b>
<b>PARTE III.</b>	<b>Defensorías del Pueblo . . . . .</b>	<b>442</b>
<b>SECCIÓN IV.</b>	<b>El uso de los mecanismos de las instituciones financieras y la interacción con los accionistas. . . . .</b>	<b>447</b>
<b>PARTE I.</b>	<b>Instituciones financieras internacionales. . . . .</b>	<b>451</b>
Capítulo I.	El Grupo del Banco Mundial . . . . .	452
Capítulo II.	Bancos regionales de desarrollo. . . . .	469
<b>PARTE II.</b>	<b>Organismos de crédito para las exportaciones . . . . .</b>	<b>514</b>
<b>PARTE III.</b>	<b>Los bancos privados . . . . .</b>	<b>528</b>
<b>PARTE IV.</b>	<b>La interacción con los accionistas de la empresa . . . . .</b>	<b>535</b>
<b>SECCIÓN V.</b>	<b>Compromisos voluntarios: utilizando las iniciativas RSE para incrementar la responsabilidad de las empresas . . . . .</b>	<b>549</b>
<b>PARTE I.</b>	<b>Iniciativas RSE . . . . .</b>	<b>553</b>
Capítulo I.	El Pacto Mundial de las Naciones Unidas . . . . .	553
Capítulo II.	ISO – La Organización Internacional de Normalización. . . . .	564
Capítulo III.	Iniciativas de la industria extractiva . . . . .	569
Capítulo IV.	Iniciativas de derechos laborales en la cadena de suministro . . . . .	577
Capítulo V.	Iniciativas de Comercio Justo . . . . .	591
<b>PARTE II.</b>	<b>Acuerdos Marco Internacionales (AMI) . . . . .</b>	<b>594</b>
<b>PARTE III.</b>	<b>Utilizando los compromisos voluntarios de las empresas como fundamento de una acción legal. . . . .</b>	<b>600</b>
<b>CONCLUSIÓN . . . . .</b>		<b>609</b>
<b>GLOSARIO . . . . .</b>		<b>614</b>

### **¿Por qué una guía sobre abusos relacionados con el sector empresarial?**

Hace veinte años, rara vez se encontraban las expresiones «derechos humanos» y «negocios» en la misma oración. Los derechos humanos eran asunto de los Gobiernos, en tanto que las empresas se limitaban a atender sus propios *negocios*.

Hoy en día, por el contrario, la expresión «responsabilidad social empresarial» (RSE, llamada también Responsabilidad Social Corporativa - RSC), es de uso común. Todas las semanas hay conferencias regionales o internacionales sobre el tema, y en los países occidentales, los consumidores están cada vez más conscientes de estos asuntos. Yendo más allá, la crisis financiera mundial, además de agravar las desigualdades sociales, ha acentuado las debilidades del actual sistema financiero y económico y ha resaltado la urgente necesidad de que los agentes económicos asuman su responsabilidad en la materia. Cada vez en mayor medida, se asume apropiadamente que la RSE implica también respeto por los derechos humanos reconocidos internacionalmente. Más de 250 empresas multinacionales han reconocido públicamente la necesidad de respetar los derechos humanos en todo momento y en cualquier lugar en que tengan operaciones. Se han diseñado herramientas que ayudan a las empresas a entender el significado de los derechos humanos para sus operaciones diarias, lo cual además les muestra la necesidad de sopesar los riesgos que, para la viabilidad de sus negocios, representan las violaciones a los derechos humanos. Grandes multinacionales han admitido que las ganancias están estrechamente ligadas al respeto de los derechos humanos.

Sin embargo, el discurso, las estrategias y las prácticas expuestas por las empresas tienen que ir acompañadas de cambios concretos en la realidad. En todos los continentes, las víctimas de violaciones a los derechos humanos o de graves daños al medio ambiente, directamente relacionados con las actividades económicas de las empresas multinacionales, se enfrentan a grandes obstáculos cuando tratan de buscar justicia.

Mientras esto se escribía, en Latinoamérica, líderes sindicales son asesinados por reclamar públicamente sus derechos en México, Colombia, Guatemala y El Salvador; desde Filipinas hasta el Perú, el derecho de los pueblos indígenas a ser consultados en relación con los proyectos de inversión en la industria extractiva sigue siendo ignorado y se ha convertido en un gran factor de inestabilidad política y social; en África, la adquisición de tierras por parte de los Fondos Soberanos de Inversión (FSI), en particular de la zona del golfo, amenaza la capacidad de los pequeños agricultores de garantizar una producción sostenible, así como su derecho a la alimentación; empresas de Tecnología de la Información y la Comunicación (TIC)

han sido cuestionadas por su consentimiento a restringir el acceso a la información cuando ha sido requerido por algunos regímenes autoritarios.

Veinte años después de la tragedia de Bhopal, en la cual gases tóxicos fueron liberados por una planta de pesticidas que era propiedad de *Union Carbide Corporation*, las víctimas aún siguen esperando una compensación justa, un adecuado tratamiento médico, rehabilitación y limpieza ambiental del lugar; en Ecuador, una histórica demanda contra la empresa petrolera Chevron está aún pendiente de decisión después de más de 18 años, y las víctimas aún están esperando la compensación por los daños sufridos por la contaminación del agua; y la lista continúa. En todas partes del mundo se presentan abusos a los derechos humanos y al medio ambiente como resultado directo o indirecto de las actividades de las grandes empresas multinacionales.

Varias razones pueden explicar la denegación de justicia a las víctimas en estos casos. Los «vacíos de gobernabilidad», señalados por John Ruggie, anterior Representante Especial de la Naciones Unidas para los Derechos Humanos y las Empresas, aún son una realidad: la corrupción, la falta de autonomía de los jueces, la falta de voluntad o de capacidad de los Estados anfitriones de asegurar que las empresas extranjeras que operan en su territorio respeten las normas sociales y ambientales, son sólo algunos ejemplos de tales vacíos que impiden el acceso a la justicia. Otros problemas incluyen la ausencia de sistemas judiciales adecuados que permitan a las víctimas acudir a la justicia en los «Estados de origen» (es decir, aquellos en los cuales se encuentran los domicilios sociales de las empresas), los obstáculos legales generados en las complicadas estructuras de las empresas multinacionales, las inconsistencias entre lo que es permitido por el derecho societario y lo que se exige por parte de la normatividad de derechos humanos; la ausencia de medidas tomadas por los Estados para asegurar el cumplimiento de sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos y la falta de una definición clara (aunque siendo reconocida paulatinamente) sobre el ámbito de la responsabilidad asignada directamente a la empresa. Ante la existencia de estos problemas estructurales en el nivel nacional, no hay un foro disponible a nivel internacional que permita a las víctimas tratar directamente el tema de la responsabilidad de las grandes empresas multinacionales.

Como resultado de todo esto, la impunidad prevalece.

## **Objetivo y alcance de la guía**

Mediante esta guía, la FIDH busca proporcionar una herramienta práctica para las víctimas, sus representantes legales, ONG y otras organizaciones de la sociedad civil (sindicatos, asociaciones de campesinos, movimientos sociales y activistas en general) para obtener justicia y reparación para las víctimas de violaciones de derechos humanos en que se hallen involucradas empresas multinacionales. Para ello, la guía explora las diferentes acciones y mecanismos judiciales y extrajudiciales disponibles para las víctimas.

En la práctica, las estrategias para la búsqueda de justicia no se limitan al uso de tales mecanismos; otras estrategias han sido usadas en el pasado: organizaciones de la sociedad civil han lanzado novedosas campañas sobre problemas tales como el mercadeo la leche para bebé en países en desarrollo, la explotación laboral en la industria textil de propiedad de multinacionales, o el tráfico ilegal de diamantes, generador de serios conflictos en África. Estas acciones han producido buenos resultados y pueden llegar a ser igual o más efectivos que los mecanismos formales, sin embargo no serán tratados en esta guía, aunque sean generalmente usados copulativa y complementariamente.

Esta guía se concentra principalmente en las violaciones cometidas en países en desarrollo por o con el apoyo de empresas multinacionales, de sus filiales o de sus socios comerciales, siendo su tema central la utilización de los mecanismos de jurisdicción extraterritorial para hacer efectiva la responsabilidad empresarial; si bien todos los tipos de empresas juegan un rol crucial en asegurar el respeto a los derechos humanos, esta guía no tratará los desafíos relacionados con las pequeñas y medianas empresas sino que se enfocará en los grupos multinacionales, los cuales, al hallarse en la cúspide de la cadena empresarial, tienen el poder de cambiar prácticas y comportamientos y condicionar al resto de la cadena e influir en sus socios comerciales, incluyendo a las pequeñas y medianas empresas.

Esta guía consta de cinco secciones, cada una de las cuales examina un tipo diferente de instrumento:

La primera analiza los mecanismos para **exigir la responsabilidad de los Estados** de asegurar la protección de los derechos humanos. Se exploran mecanismos intergubernamentales internacionales y regionales de naturaleza cuasi-judicial tales como el sistema de las Naciones Unidas para la protección de los derechos humanos (órganos instituidos por los tratados y procedimientos especiales), los mecanismos de queja de la Organización Internacional del Trabajo y los sistemas regionales para la protección de los derechos humanos en los niveles europeo, interamericano y africano, incluyendo las opciones previstas por los tribunales de las comunidades económicas regionales africanas.

La segunda sección explora las opciones legales disponibles **para que las víctimas exijan y determinen judicialmente la responsabilidad de una sociedad por violaciones cometidas en el extranjero**. En su primera parte, analiza las posibilidades para la exigencia de las obligaciones extraterritoriales de los Estados, por ejemplo, para buscar la reparación por parte de la empresa matriz de las sociedades por responsabilidad tanto civil como penal. Posteriormente examina las promisorias, aunque aún muy limitadas, oportunidades en los tribunales internacionales y la Corte Internacional de Justicia. La guía revisa las condiciones bajo las cuales los tribunales de los Estados de origen pueden llegar a tener jurisdicción por violaciones de derechos humanos cometidas por o con la colaboración de las grandes multinacionales, haciendo énfasis en los obstáculos que enfrentan las

víctimas (tanto cualitativa como cuantitativamente) cuando deben acudir al litigio internacional. Si bien esta sección no pretende proporcionar una visión exhaustiva de todas las posibilidades legales existentes, sí presenta los diferentes sistemas jurídicos, en especial aquéllos de la Unión Europea y de los Estados Unidos, debido a que, además de consideraciones de índole práctica, las matrices de las grandes empresas multinacionales están frecuentemente localizadas en los EEUU y la UE (aún cuando lentamente también se instalan en los países emergentes); la cantidad de procesos legales en contra de multinacionales con domicilio principal en tales países se ha incrementado y sus sistemas legales han desarrollado interesantes procedimientos para la determinación de las responsabilidades de las empresas (o de sus directivos) por abusos cometidos en el exterior.

La tercera sección trata de los **mecanismos de mediación** con vocación para establecer en forma directa la responsabilidad de las empresas. Con énfasis particular en las directrices de la OCDE para empresas multinacionales y en los Puntos de Contacto Nacional creados por los países para asegurar el cumplimiento de estas directrices, esta sección estudia el procedimiento, y las ventajas y desventajas de este mecanismo, con el ánimo de generar un insumo para los actuales debates intergubernamentales que se están llevando a cabo para la modificación de las directrices. Por último, esta sección también resalta los desarrollos al interior de las instituciones nacionales de derechos humanos y otras novedosas iniciativas de mediación.

La cuarta sección toca uno de los puntos álgidos de las operaciones empresariales: el **apoyo financiero** recibido por las empresas. En su primera parte, revisa los mecanismos de queja establecidos dentro de las instituciones financieras internacionales así como de los bancos regionales de desarrollo a favor de personas que pudieran ser afectadas por proyectos financiados por estas entidades. Duramente criticadas por las organizaciones de la sociedad civil en pasadas décadas, tales entidades han tenido que hacer frente a una creciente presión para ajustar sus procedimientos a una mayor congruencia entre su mandato y los proyectos que financian; en este sentido, todos los bancos regionales mencionados en esta guía han atravesado recientes procesos de revisión que han dado lugar a cambios en las políticas, estándares y estructura de sus mecanismos de reclamo, cuyo uso representa un interesante potencial de justicia para las víctimas. En su segunda parte, esta sección trata de los mecanismos disponibles dentro de las agencias de fomento a la exportación, en su calidad de actores públicos que están siendo cada vez más escrutados por su participación en proyectos financieros de alto riesgo para los derechos humanos; en la tercera parte, sin olvidar el papel que la banca privada puede jugar en la violación de derechos humanos, esta sección hace referencia a una iniciativa del sector privado: los Principios de Ecuador para los bancos particulares. Por último, la cuarta parte de esta sección analiza las formas de movilización de los accionistas de las empresas, como parte de la novedosa tendencia del activismo de accionistas, que puede representar una salida viable para despertar la conciencia de los mismos sobre violaciones que se puedan estar cometiendo con su aporte financiero; incluso

más importante, la creciente atención prestada por los inversionistas (en particular los institucionales) respecto a los criterios ambientales, sociales y de gobernabilidad seguidos, pueden significar una poderosa influencia para este efecto.

Finalmente, la quinta sección examina las **iniciativas voluntarias** introducidas mediante propuestas RSE multipartitas (sectoriales y empresariales) y como consecuencia del compromiso público, mencionado anteriormente, que algunas empresas han efectuado para respetar los principios de derechos humanos y los estándares de protección al medio ambiente; para su ejecución, se han establecido una serie de mecanismos de reclamación, los cuales, dependiendo del contexto, pueden contribuir a resolver las situaciones de conflicto. Curiosamente, tales compromisos pueden también ser usados como herramientas introducidas en las acciones legales por las víctimas y otros grupos interesados -tales como los consumidores-, a fin de asegurarse que las empresas respeten sus propios compromisos, aspecto que también se trata en esta sección.

## ¿Cómo usar esta guía?

Antes de tratar los mecanismos específicos, y como preparación para su selección y utilización, hay algunas preguntas y asuntos que deben ser considerados previamente:

### ① Paso uno - ¿Quién está causando el daño y cuáles son sus causas?

En primer lugar, es necesario tener información sobre la empresa que está causando el daño. En muchos casos, las empresas cambian su razón social, lo cual crea confusión entre los grupos locales afectados, por lo cual organizaciones tales como las ONG pueden ofrecer ayuda para identificar la estructura de la sociedad.

Estas son algunas de las preguntas que deben ser respondidas: ¿Es la empresa de propiedad estatal?, ¿Es una sucursal de una sociedad multinacional con sede en el extranjero?, ¿Cuál es la sede de la empresa matriz?, ¿Qué relación tiene la sociedad con la empresa matriz y con la filial o su socio comercial?

¿Qué está causando la violación?, ¿Es la empresa la que está contraviniendo la ley o se debe a la falta de regulación adecuada en el respectivo país?, ¿Se debe a la falta de voluntad o a la incapacidad del gobierno para aplicar la ley?, ¿Se puede responsabilizar a la empresa matriz por los actos de la filial local?

### ② Paso dos - ¿Quién es el responsable de la comisión de la violación?, ¿Quiénes son los garantes de los derechos violados?

Además de establecer la identidad de la empresa y el papel que ella jugó en la violación, para determinar qué mecanismos se pueden utilizar, es importante identificar al Estado que falló en el cumplimiento de sus obligaciones. La respon-

sabilidad de asegurar la protección de los derechos humanos de todos recae en primer lugar sobre el Estado anfitrión, de modo que si una violación es cometida dentro de su jurisdicción, el cumplimiento de las obligaciones a cargo de dicho Estado se puede encontrar en tela de juicio, ya sea por acción o por omisión; sin embargo, y a pesar de ser más difícil de establecer, esta responsabilidad es también compartida por los Estados de origen (es decir, aquéllos en los cuales la empresa matriz tiene su sede) dado el control que deben tener sobre «sus» filiales o subsidiarias.

### 🕒 Paso tres - Evaluación del contexto

Algunas veces un contexto en particular puede favorecer la selección de un mecanismo sobre otro; para ello, la respuesta a varias preguntas puede ser de gran ayuda:

#### **Procedimientos paralelos**

- ¿Hay otros procesos en curso relacionados con la misma situación, en especial procedimientos legales?
- ¿Existen otros grupos afectados que hayan denunciado la conducta de la multinacional?,
- ¿Se han iniciado campañas sociales en su contra?
- ¿Quiénes podrían ser los aliados en esta acción?

#### **El contexto corporativo**

- ¿Quién está financiando el proyecto o a la empresa involucrada?,
- ¿Está dicha sociedad inscrita en la bolsa de valores? Si es así,
- ¿Quiénes son sus socios?
- ¿Ha recibido la sociedad fondos de instituciones públicas, tales como bancos de desarrollo regional o agencias de fomento a las exportaciones? Y si es así:
- ¿En qué estado se halla el proyecto?:
- ¿Ya inició operaciones?
- ¿Ya recibió el total del financiamiento?
- ¿Cuáles son sus compromisos RSE?
- ¿Se ha conversado ya con otros interesados? De ser el caso, ¿Han sido productivas tales conversaciones?

### 🕒 Paso cuatro - ¿Qué se espera del mecanismo seleccionado en particular? ¿Cuáles son sus limitaciones?

- ¿Cuál es el propósito de invocar un mecanismo en particular?
- ¿Conocen las víctimas las ventajas y desventajas que la selección de un mecanismo tiene sobre otro?
- ¿La pretensión busca prevenir futuras violaciones u obtener reparación por la violación cometida?
- ¿Qué esperan las víctimas del uso de tal mecanismo?,
- ¿Qué ofrecen los diferentes mecanismos?

- ¿Coinciden todos los afectados en los objetivos que se pretenden? Si no:
- ¿Asegura la decisión tomada a favor de un mecanismo en particular el respeto por todos los puntos de vista?
- ¿Puede detenerse el proyecto?
- ¿Pueden las víctimas obtener protección inmediata a sus derechos en caso de un riesgo inminente mediante acciones cautelares?
- ¿Pueden modificarse las modalidades del proyecto, como por ejemplo, los planes de reasentamiento?
- ¿Quieren las víctimas obtener mejores paquetes compensatorios?
- ¿Están las víctimas, como por ejemplo los trabajadores, buscando su reinstalación en el trabajo?

### **⑤ Paso cinco** – Identificando los riesgos para las víctimas

- ¿Qué riesgo existe de que las víctimas o sus representantes enfrenten represalias?

Si es conveniente asegurar su protección:

- ¿Es posible garantizar la reserva de la identidad de la víctima durante todo el proceso?,
- ¿Qué tipo de garantías existen al respecto?
- ¿Saben la víctimas que el proceso puede llevar años?,
- ¿Pueden asumir los costos y honorarios relacionados con los procedimientos judiciales?

Finalmente, las víctimas y sus representantes deben evaluar de quién han de obtener asistencia profesional para presentar la acción legal. Las redes de la sociedad civil se están expandiendo a nivel global y se están fortaleciendo; grupos tanto en los Estados de origen como en los anfitriones pueden compartir intereses y objetivos similares, y pueden colaborar mutuamente a fin de obtener justicia para las víctimas. La respuesta a todas estas preguntas será de gran ayuda para garantizar que los afectados y sus representantes opten por el(los) mecanismo(s) más apropiados.

\* \* \*

Esta guía no pretende ser exhaustiva. Por el contrario, aspira a ser una herramienta dinámica, fácilmente accesible, que pueda ser actualizada y mejorada. Fue escrita para ayudar a las víctimas en la reclamación de sus derechos y para motivar a los actores involucrados a compartir e intercambiar estrategias sobre los resultados de estos mecanismos, con un objetivo principal en mente: asegurar que las víctimas de violaciones de derechos humanos puedan obtener la justicia a la que tienen derecho, sin importar quién haya cometido la violación.



➤ Un niño seca pieles de cabra delante de un lago contaminado por los desechos no tratados que provienen de curtidurías, Bangladesh.

© Daniel Lanteigne