

II. LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DE LAS EMPRESAS POR VIOLACIONES A DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS

Si observáramos un mapa y en éste identificáramos cuáles son los actores en el mundo que actualmente están perpetrando graves afectaciones a los derechos humanos, nos daríamos cuenta de que muchos de éstos son empresas, muchas de ellas transnacionales.⁹⁵

Conforme avanzó el siglo XX, y de forma más acelerada desde el 11 septiembre de 2001, la “privatización de la violencia” ha aumentado. Contrariamente a lo que se pensaría en un mundo que sufrió dos devastadores guerras al principio del siglo XX, la “violencia” no está bajo el control absoluto de los Estados, los cuales fueron creados precisamente para monopolizar el uso de la fuerza. Los Estados han delegado a empresas, cuyos intereses distan de aquéllos perseguidos por los denominados Estados democráticos y constitucionales de Derecho, funciones de seguridad pública incluso de seguridad nacional y, muchas veces, cometen graves violaciones a los derechos humanos sin

⁹⁵ Por ejemplo, empresas transnacionales como Kellogg, Brown and Root Services y Dyncorp han ofrecido servicios a Estados en conflictos armados y, a raíz de la prestación de sus servicios, éstas han causado graves ilícitos o sido cómplices con los Estados de violaciones graves a derechos humanos. Asimismo, en 2005 fue presentada una demanda contra Nestlé, Archer Daniels Midland y Cargill en Estados Unidos por presuntos actos de tortura, trabajo forzado y tráfico de personas menores de edad de Mali. Véase Malik Özden, “Sociedades Transnacionales y Derechos Humanos. Situación actual y desafíos de los debates de la ONU en torno a las ‘Normas sobre las responsabilidades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los derechos humanos’”, Ginebra, CETIM, 2005, pp. 5 y 23. Disponible en: <http://www.cetim.ch/es/documents/bro2-stn-A4-es.pdf>

que, paradójicamente, se considere que estén bajo el “control efectivo” estatal.

Ante dicha situación, el Derecho Internacional, el Derechos Internacional Humanitario y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como disciplinas teóricas, han tratado de explicar y justificar la función normativa de los tratados y de los organismos internacionales frente a situaciones de violencia que han quedado fuera de las categorías jurídicas que tradicionalmente habían sido utilizadas para describir y normar a los Estados como principales y, a veces únicos, destinatarios de la normatividad internacional.

Tanto para juristas como para actores internacionales cada vez es más complicado explicar y justificar diversas situaciones en dónde los Estados han dejado de ser el “actor principal de la película” en el ámbito internacional. Por ejemplo, uno de los mayores retos que los juristas tienen actualmente es explicar y justificar cómo los Estados dentro del contexto de un “conflicto armado” pueden y deben obligar a que las empresas transnacionales que entrenan y asesoran a fuerzas armadas, que interrogan a detenidos o que, incluso, participan de alguna manera en enfrentamientos, cumplan las normas de derecho internacional humanitario. Dado que los empleados de dichas empresas transnacionales caen usualmente dentro de la categoría de “civiles” y no en la categoría de “civiles que participan directamente en las hostilidades”, de “mercenarios” o, incluso, de “combatientes”, los Estados los utilizan para incumplir el derecho internacional humanitario. Este fenómeno denominado “privatización de la guerra” ha sido muy criticado por juristas internacionales y organismos internacionales como el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) y ha propiciado un debate sobre la conveniencia de la creación de nuevos instrumentos internacionales en materia de derecho humanitario o, por lo menos, el replanteamiento interpretativo de las categorías jurídicas tradicionales a efecto de responsabilizar internacionalmente a los Estados por la actuación de estas empresas.⁹⁶

⁹⁶ El CICR elaboró una Guía para Interpretar la Noción de Participación Directa en las Hostilidades Según el Derecho Internacional Humanitario. Conforme a dicha

Otro ejemplo lo encontramos en el fenómeno de la “privatización de los servicios públicos”. Algunos Estados han tratado de evadir el cumplimiento de sus obligaciones internacionales bajo el argumento de que estos servicios son prestados por particulares sin que ellos puedan ser responsabilizados internacionalmente. Esta situación implica, por un lado, el hecho de que algunos Estados aprovechan la “privatización de los servicios públicos” para alegar su falta de responsabilidad internacional debido a que las presuntas afectaciones a derechos humanos de terceros fueron cometidas por particulares o *non-State actors* y no por agentes estatales⁹⁷ y, por otro lado, el hecho de que esas empresas, bajo el amparo de los contratos celebrados con dichos Estados y los actos administrativos estatales y leyes que definen su actuación, se abstienen de respetar y garantizar los derechos humanos de las personas bajo el argumento de que dichas obligaciones quedan fuera del marco jurídico que las rige o de su “ámbito de influencia”.⁹⁸ Ante esta

Guía, uno de los dilemas principales es “el creciente recurso a la externalización de funciones tradicionalmente militares, mediante su atribución a algunas categorías de personal civil, como los contratistas privados y los empleados gubernamentales. Véase CICR, Guía para Interpretar la Noción de Participación Directa en las Hostilidades según el Derecho Internacional Humanitario, Ginebra, 2010, pp. 5 y 6. Disponible en: http://www.icrc.org/spa/assets/files/other/icrc_003_0990.pdf. También destaca la iniciativa del gobierno suizo en cooperación con el CICR cuyo resultado fue la elaboración de un documento consensuado por 17 Estados denominado Documento de Montreux sobre las Obligaciones Jurídicas Internacionales Pertinentes y las Buenas Prácticas de los Estados en lo que Respecta a las Operaciones de las Empresas Militares y de Seguridad Privadas Durante los Conflictos Armados. Dicho documento fue presentado a la Asamblea General de las Naciones Unidas. Véase Naciones Unidas, Asamblea General, “Carta de fecha 2 de octubre de 2008 dirigida al Secretario General por el Representante Permanente de Suiza ante las Naciones Unidas”, A/63/467-S/2008/636, 6 de octubre de 2008. Disponible en: <http://www.icrc.org/spa/assets/files/other/montreux-document-spa.pdf>

⁹⁷ Por ejemplo, la CIDH manifestó respecto a la privatización de los servicios de seguridad pública (seguridad ciudadana) lo siguiente: “La privatización de las funciones de seguridad ciudadana tiene como consecuencia que ésta se desvincule de la noción de derechos humanos, cuya defensa, protección y garantía competen al Estado, para transformarse en un mero producto que puede adquirirse en el mercado, y, en la generalidad de los casos, exclusivamente por aquellos sectores de la sociedad que cuentan con los recursos económicos para hacerlo”. Véase CIDH, Informe sobre Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II, Doc. 57, 31 de diciembre de 2009, párr. 72.

⁹⁸ El primero de los 10 principios del *Global Compact* de Naciones Unidas reconoce implícitamente que el alcance de las obligaciones de las empresas se diluye paulatinamente hasta desaparecer dependiendo del grado de influencia que éstas tengan

situación, algunos organismos internacionales y juristas han empezado a plantear la conveniencia de que dichas empresas sean responsabilizadas internacionalmente por violaciones a los derechos humanos al igual que los Estados.⁹⁹

Consideramos que el gran problema que origina que las empresas, sobre todo, las transnacionales, no puedan ser responsabilizadas directamente por violaciones a sus derechos humanos proviene del entendimiento “tradicional” del Derecho Internacional, además, por supuesto, de las presiones que ejercen como verdaderos factores de poder. Conforme al entendimiento “tradicional”, sólo los Estados están obligados a cumplir con el contenido normativo de los tratados internacionales que ratifican así como de otras normas internacionales como la costumbre internacional.

Aunado a lo anterior, no existen organismos internacionales facultados para responsabilizar internacionalmente a las empresas. Como observamos, tanto la CIDH como la Corte IDH han interpretado la Convención Americana en el sentido de sólo estar facultadas para atribuir responsabilidad internacional a los Estados cuando éstos incumplen sus obligaciones internacionales y no para atribuir responsabilidad internacional directa a un particular o *non-State actor* como lo podrían ser las empresas.

Respecto del Sistema Interamericano, pensamos que si bien la Convención Americana pareciera no facultar a la CIDH o a la Corte IDH para declarar violaciones de particulares o *non-State actors* a los derechos humanos de terceros, el instrumento internacional sí obliga a dichos actores a que respeten y garanticen los derechos humanos de las personas. ¿No establece la misma Convención Americana en su artículo 32.1 que “toda

sobre otras personas. Conforme a dicho principio, las empresas están obligadas a “apoyar y respetar la protección de los derechos humanos fundamentales reconocidos universalmente, dentro de su ámbito de influencia”. Los 10 principios del *Global Compact* pueden ser consultados en: <http://www.unglobalcompact.org>

⁹⁹ Véase Naciones Unidas, Asamblea General, Informe del Representante Especial del Secretario General para la Cuestión de los Derechos Humanos y las Empresas Transnacionales y Otras Empresas, John Ruggie. Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos. Puesta en Práctica del Marco de las Naciones Unidas para “Proteger, Respetar y Remediar”, A/HRC/17/31, 21 de marzo de 2011. Disponible en: http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/17session/A.HRC.17.31_sp.pdf

persona tiene deberes para con la familia, la comunidad y la humanidad"? ¿No incluiría el concepto de "persona" también a las personas jurídicas o morales?¹⁰⁰ La misma Corte IDH, con base en la doctrina de la *Drittwirkung der Grundrechte*, ha concluido que "los derechos fundamentales deben ser respetados tanto por los poderes públicos como por los particulares en relación con otros particulares", que "existe una obligación de respeto de los derechos humanos entre particulares" y que "la obligación de respeto y garantía de los derechos humanos, que normalmente tiene sus efectos en las relaciones entre los Estados y los individuos sometidos a su jurisdicción, también proyecta sus efectos en las relaciones interindividuales".¹⁰¹

Conforme a lo anterior, podríamos afirmar que conforme a la Convención Americana los particulares o *non-State actors* están obligados a respetar y garantizar los derechos humanos de las personas contenidos en dicho instrumento, pese a que ningún organismo internacional esté facultado para declarar el incumplimiento de dicho tratado por parte de estos actores.

Además, si consideramos que en México la Convención Americana ha sido incorporada al derecho interno y que conforme a los artículos 1, fracción I, y 5, fracción II, de la nueva Ley de Amparo "los particulares tendrán la calidad de autoridad responsable cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad, que afecten derechos [...] y cuyas funciones estén determinadas por una norma general", el respeto y garantía de los derechos humanos por parte de algunos particulares o *non-State actors* es obligatorio como, por ejemplo, el caso de las instituciones de crédito reguladas por la Ley de Instituciones de Crédito cuando éstas realicen actos en cumplimiento de normas generales administrativas violatorias de derechos humanos.¹⁰²

¹⁰⁰ En este artículo no se analiza el concepto de "persona" al que se refiere el artículo 32.1 de la Convención Americana.

¹⁰¹ Corte IDH, *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párrs. 140 y 146. Al respecto véase Mijangos y González, Javier, "La doctrina de la *Drittwirkung der Grundrechte* en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", en *Teoría y Realidad*, núm. 20, 2007, pp. 583-608.

¹⁰² Cabe apuntar que en México la nueva Ley de Amparo posibilita que las empresas se sigan amparando a efecto de defender sus derechos. Sin embargo, algunos secto-

Ahora bien, concediendo que los tratados internacionales en materia de derechos humanos, una vez ratificados e incorporados al ordenamiento interno de los Estados, crean obligaciones entre particulares o *non-State actors*, resta cuestionarnos si es posible que los organismos internacionales puedan responsabilizar a estos actores conforme al derecho internacional, sobre todo a las empresas, por incumplir sus obligaciones en materia de derechos humanos. En nuestra opinión la respuesta sería afirmativa.

Un ejemplo claro de que los tratados internacionales pueden obligar a personas o entes diversos a los Estados lo encontramos en el derecho penal internacional. Conforme al artículo 6 del Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg, conforme al artículo 7 del Estatuto del Tribunal Penal para la antigua Yugoslavia, el artículo 6 del Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda o los artículos 1 y 25 del Estatuto de la Corte Penal Internacional, las personas naturales o físicas pueden ser responsabilizadas penalmente. Por ejemplo, conforme al Estatuto de la Corte Penal Internacional, dicho tribunal internacional tiene competencia para atribuir responsabilidad internacional a personas físicas que hubiesen cometido crímenes graves de trascendencia para la comunidad internacional.¹⁰³ Coincido con Cantú Rivera en que una posibilidad para responsabilizar directamente a las empresas podría provenir de la ampliación de la competencia personal de la Corte Penal Internacional, de manera que las personas morales o jurídicas de derecho privado como las empresas puedan ser responsabilizadas por graves violaciones a los derechos humanos. Sin embargo, como bien afirma el autor, ello fue planteado en la negociación sin que prosperara y no creemos que esta situación

res han cuestionado si las personas morales están legitimadas conforme a la nueva ley a promover el recurso de amparo dado que éstas no son titulares de “derechos humanos”. En este trabajo no abordaremos esta cuestión, pero consideramos que las empresas tienen derechos conforme a la Constitución y algunos tratados internacionales, como el de propiedad o el derecho de igualdad en o ante la ley, que pueden ser amparados.

¹⁰³ Artículos 1 y 25 del Estatuto de la Corte Penal Internacional, ratificado por México el 28 de octubre de 2005 y en vigor desde el 1 de enero de 2006.

vaya a cambiar en el corto o mediano plazo.¹⁰⁴ No obstante, cabe apuntar que los directivos de las empresas y, en todo caso, sus socios o accionistas podrían ser responsabilizados conforme al Estatuto de la Corte Penal Internacional.

Otro ejemplo que demuestra que entes o actores diversos a los Estados están obligados conforme al derecho internacional lo encontramos en una opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia¹⁰⁵ donde reconoció que los organismos internacionales tienen personalidad jurídica y la legitimación para poder reclamar a los Estados reparaciones en caso de que alguno de sus agentes resulten dañados.¹⁰⁶ También es importante mencionar que la Comisión de Derecho Internacional elaboró en 2011 un proyecto de articulado sobre responsabilidad internacional de organizaciones internacionales a efecto de que la Asamblea General de Naciones Unidas lo tomara en cuenta para la elaboración de una próxima convención que permitiera responsabilizar a estos organismos en caso de incumplir sus obligaciones internacionales.¹⁰⁷ Como observamos, los tratados internacionales no sólo obligan a los Estados.

Desde hace varias décadas ha sido discutida la posibilidad de que las empresas, sobre todo las transnacionales, adquieran obligaciones en materia de derechos humanos e incluso puedan ser responsabilizadas por organismos internacionales en caso de que violen derechos humanos. Respecto de las obligaciones de las empresas en materia de derechos humanos, el *International Council for Human Rights Policy*, una organización no gubernamental,

¹⁰⁴ Humberto Fernando Cantú Rivera, “Empresas y derechos humanos: ¿hacia una regulación jurídica efectiva, o el mantenimiento del *status quo*?”, en *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. XIII, México, UNAM, 2013, p. 346.

¹⁰⁵ México aceptó la competencia de la Corte Internacional de Justicia desde el 28 de octubre de 1947 y ratificó la Carta de la Organización de las Naciones Unidas el 7 de noviembre de 1945, la cual entró en vigor el mismo día.

¹⁰⁶ El documento titulado “Reparaciones por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas” del 11 de abril de 1949 está disponible en: <http://www.dipublico.com.ar/cij/doc/4.pdf>. Recordemos que existen casos lamentables donde miembros de las misiones de mantenimiento de la paz de Naciones Unidas han cometido violaciones a derechos humanos como, por ejemplo, los casos de explotación sexual en el Congo o en Bosnia-Herzegovina.

¹⁰⁷ Naciones Unidas, Asamblea General, Informe de la Comisión de Derecho Internacional, A/66/10, 63o. Período de Sesiones, Nueva York, 2011. Disponible: http://untreaty.un.org/ilc/reports/2011/All%20languages/A_66_10_S.pdf

mental, afirmó que “el sistema jurídico internacional está hecho por los Estados, pero no es ya exclusivamente para los Estados. Está evolucionando para regular a las empresas directamente, además de indirectamente a través de los Estados”.¹⁰⁸ Como lo indicó John Ruggie, Representante especial del Secretario General de Naciones Unidas para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, “la cuestión de las empresas y los derechos humanos entró definitivamente en la agenda política mundial en la década de 1990, como reflejo de la impresionante expansión mundial del sector privado en aquel momento y del correspondiente aumento de la actividad económica transnacional”.¹⁰⁹

Si bien a la fecha no ha sido posible crear un marco jurídico internacional conforme al cual pueda responsabilizarse directamente a las empresas —como a los Estados— por violaciones a derechos humanos, a finales del siglo XX diversos organismos internacionales empezaron a documentar lesiones (o, más bien, violaciones) a derechos humanos por parte de las empresas y a emitir reglas y directrices (*soft law*) con el fin de que éstas las adopten voluntariamente a efecto de mitigar o erradicar dichas violaciones.

A continuación, haremos un breve recuento de algunos de los intentos más importantes de regular internacionalmente o promover la autorregulación de las empresas, sobre todo las transnacionales, en materia de derechos humanos.

1. Declaración Tripartita de la OIT

Uno de los primeros organismos internacionales que se ha enfocado en las empresas fue la Organización Internacional del

¹⁰⁸ International Council on Human Rights Policy, “Más allá de lo discrecional. Los derechos humanos y la emergencia de obligaciones legales internacionales para las empresas”, Consejo Internacional para Estudios de Derechos Humanos, Versoix, Suiza, 2002. Disponible en: http://www.ichrp.org/files/summaries/9/107_summary_es.pdf

¹⁰⁹ Naciones Unidas, Asamblea General, Informe del Representante Especial del Secretario General para la Cuestión de los Derechos Humanos y las Empresas Transnacionales..., *op. cit.*, A/HRC/17/31, 21 de marzo de 2011, p. 3.

Trabajo (OIT). Ejemplo de ello es la Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social (en adelante "Declaración Tripartita"), adoptada en noviembre de 1977 por el Consejo de Administración de la OIT, enmendada en noviembre de 2000 y en 2006.¹¹⁰

Esta Declaración proporciona directrices en materia de empleo, formación, condiciones y relaciones laborales y tiene como objeto orientar a los Estados, a las organizaciones de empleadores y de trabajadores de los Estados y a las empresas multinacionales en la adopción de medidas, políticas y acciones para fomentar la contribución positiva de estas empresas y prevenir o solucionar dificultades e impactos negativos. Desde 1986, la OIT creó un procedimiento para el examen de conflictos relativos a la aplicación de la Declaración Tripartita mediante la interpretación de sus disposiciones.

El 15 de enero de 2013, los doctores Henning Best y Lars Kaczimirek presentaron al Consejo de Administración de la OIT un plan operativo e instrumento de encuesta para evaluar el curso dado a la Declaración Tripartita. Dicho proyecto incluye una próxima nueva encuesta con 35 preguntas de tipo cerrado y 26 de tipo abierto y pretende observar el grado de adhesión y repercusión de la Declaración Tripartita entre las empresas, organizaciones de empleadores y trabajadores y los gobiernos. Dicho mecanismo opera de manera adicional a los procedimientos de presentación de informes y el cuestionario sólo será respondido por las organizaciones de trabajadores y empleadores y los gobiernos de los Estados Miembros de la OIT.¹¹¹

¹¹⁰ OIT, Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social, Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo en su 204a. Reunión, 1977. Las enmiendas se llevaron a cabo en las 279a. y 295a. Reuniones del Consejo de Administración de la OIT.

¹¹¹ Véase OIT, "Documento de referencia sobre 'Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social (Declaración sobre las Empresas Multinacionales): Plan operativo para las actividades de promoción y propuesta para la nueva encuesta", Informe a la Oficina Internacional del Trabajo, preparado por el Dr. Henning Best y el Dr. Lars Kaczimirek, GB.317/POL/8, Ginebra, 15 de enero de 2013.

2. Pacto Mundial o *Global Compact*

Es importante hacer referencia al Pacto Mundial o *Global Compact*, que es una iniciativa ciudadana y voluntaria de responsabilidad social empresarial, por la cual desde 1999 las empresas se comprometen a alinear sus estrategias y operaciones con 10 principios universalmente aceptados y distribuidos en cuatro áreas temáticas: derechos humanos, condiciones laborales, medio ambiente y anticorrupción. Conforme a la página de la Secretaría de Economía, en México, la Red del Pacto Mundial reúne a más de 390 participantes que incluyen a la academia, Organizaciones No Gubernamentales, grandes empresas, PyMES y administración pública. Por su número de participantes, el Pacto Mundial se encuentra en el quinto lugar en el mundo y en el segundo en Latinoamérica.¹¹²

Como menciona Cantú Rivera, el Pacto Mundial consistió en el fortalecimiento de una responsabilidad social o corporativa o empresarial,¹¹³ pero ha sido muy criticado por la sociedad civil debido a que “al no existir algún mecanismo de regulación o control, las empresas pueden hacer uso de la propaganda y logotipos de la iniciativa sin tener que cumplir con sus compromisos adoptados, ni verdaderamente esforzarse por mejorar sus récords en materia de derechos humanos”.¹¹⁴

3. Normas sobre responsabilidades de las empresas de Naciones Unidas

En 2003 la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas emitió las Normas sobre las Responsabilidades de las Em-

¹¹² Véase el documento “Red Pacto Mundial México” en la página de internet de la Secretaría de Economía: <http://www.economia.gob.mx>

¹¹³ Cantú Rivera en su texto hace la distinción entre “responsabilidad social empresarial” y “responsabilidad empresarial en derechos humanos”, de forma que “la primera es una aportación que hace la empresa, esencialmente en forma de colaboración a la comunidad donde trabaja o desarrolla sus operaciones, mientras que la segunda se compone por una obligación de sujeción y cumplimiento de estándares internacionalmente aceptados”. Véase Cantú Rivera, “Empresas y derechos humanos...”, *op. cit.*, pp. 329 y 330.

¹¹⁴ *Ibid.*, pp. 320 y 328.

presas Transnacionales y otras Empresas Comerciales en la Esfera de los Derechos Humanos (en adelante “Normas sobre Responsabilidades de Naciones Unidas”), elaboradas por un órgano subsidiario de expertos de la antigua Comisión de Derechos Humanos.¹¹⁵ Dichas Normas contienen diversas responsabilidades y obligaciones que las empresas debían adoptar en su “esfera de influencia”¹¹⁶ y en su “esfera de control”¹¹⁷ de forma conjunta y solidaria a los Estados por el hecho de ser órganos de la sociedad. Asimismo, las Normas sobre Responsabilidades de Naciones Unidas cuentan con un anexo explicativo del alcance de cada obligación.

Dicho intento no fue muy bien recibido, en gran parte porque estas Normas tenían un enfoque directamente regulatorio más que de adopción voluntaria por parte de las empresas, mismas que sostuvieron que su responsabilidad se limitaba a su esfera de control. Por ésta y otras razones en 2005 fue creado el Representante Especial del Secretario General de Naciones Unidas para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, cuyo trabajo culminó con la emisión en marzo de 2011 de los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos: Puesta en Práctica del Marco de las Naciones Unidas para “proteger, respetar y remediar” (en adelante “Principios Rectores sobre Empresas”).¹¹⁸

¹¹⁵ Naciones Unidas, Consejo Económico y Social, Normas sobre las Responsabilidades de las Empresas Transnacionales y Otras Empresas Comerciales en la Esfera de los Derechos Humanos, E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2, 26 de agosto de 2003. Disponible en: <http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/a389702baa023990c1256d59004814a4?Opendocument>

¹¹⁶ Cantú Rivera nos comenta que el concepto de “esfera de influencia” ha sido muy criticado dada su vaguedad y poca practicidad cuando se litiga un caso en contra de una empresa que hubiese lesionado o violado derechos humanos. Véase Cantú Rivera, “Empresas y derechos humanos...”, *op. cit.*, p. 320.

¹¹⁷ A diferencia de la noción de “esfera de influencia”, la “esfera de control” se refiere al espacio en el que la empresa tiene autoridad derivada de sus relaciones contractuales o, incluso, de los marcos jurídicos que las regulan dentro de los Estados. *Idem.*

¹¹⁸ Naciones Unidas, Asamblea General, Informe del Representante Especial del Secretario General para la Cuestión de los Derechos Humanos..., *op. cit.*

4. Principios Rectores sobre Empresas de John Ruggie

Como lo indicó John Ruggie, la aportación normativa de los Principios Rectores sobre Empresas de 2011 “no radica en la creación de nuevas obligaciones de derecho internacional, sino en precisar las implicaciones de las normas y métodos actuales para los Estados y las empresas; en integrarlas en un modelo único lógicamente coherente e inclusivo; y en reconocer los puntos débiles del actual sistema y las mejoras posibles”.¹¹⁹

Respecto de las obligaciones de las empresas, conforme al Principio 11 “las empresas deben respetar los derechos humanos”, lo cual significa que “deben abstenerse de infringir los derechos humanos de terceros y hacer frente a las consecuencias negativas sobre los derechos humanos en las que tengan alguna participación”. Conforme al comentario de dicho principio, la responsabilidad de respetar los derechos humanos constituye una “responsabilidad adicional a la de cumplir las leyes y normas nacionales de protección de los derechos humanos”. Conforme al Principio 15, para que las empresas cumplan con su responsabilidad de respetar los derechos humanos, éstas deben “contar con políticas y procedimientos apropiados en función de su tamaño y circunstancias, a saber [...] un proceso de diligencia debida en materia de derechos humanos para identificar, prevenir, mitigar y rendir cuentas de cómo abordan su impacto sobre los derechos humanos”. Finalmente, el Principio 22 establece que “si las empresas determinan que han provocado o contribuido a provocar consecuencias negativas deben repararlas o contribuir a su reparación por medios legítimos”.

Respecto de las obligaciones de los Estados, conforme al Principio 1 éstos tienen el deber de “proteger contra las violaciones de los derechos humanos cometidas en su territorio y/o jurisdicción por terceros, incluidas las empresas” y, a tal efecto, “deben adoptar las medidas apropiadas para prevenir, investigar, castigar y reparar esos abusos mediante políticas adecua-

¹¹⁹ *Ibid.*, Introducción a los Principios Rectores, p. 5.

das, actividades de reglamentación y sometimiento a la justicia". Como observamos, el primer principio enuncia los deberes de los Estados analizados en el primer apartado de este trabajo, los cuales están contenidos en la Convención Americana, entre otros tratados internacionales ratificados por México. También el Principio 25 establece que

[...] como parte de su deber de protección contra las violaciones de derechos humanos relacionadas con actividades empresariales, los Estados deben tomar medidas apropiadas para garantizar, por las vías judiciales, administrativas, legislativas o de otro tipo que correspondan, que cuando se produzcan este tipo de abusos en su territorio y/o jurisdicción los afectados *puedan acceder a mecanismos de reparación eficaces*. [El resaltado es nuestro.]

Incluso, el Principio 27 establece que los Estados "deben establecer mecanismos de reclamación extrajudiciales eficaces y apropiados, paralelamente a los mecanismos judiciales, *como parte de un sistema estatal integral de reparación de las violaciones de los derechos humanos relacionadas con empresas*". [El subrayado es nuestro.]

Conforme a los Principios Rectores sobre Empresas antes referidos es importante destacar que los Estados deben crear marcos jurídicos, políticas públicas y mecanismos judiciales y extrajudiciales a efectos de garantizar que las empresas que lesionen derechos humanos sean responsabilizadas y reparen a las víctimas de forma integral sin que queden dichas reparaciones sujetas a la discrecionalidad de las empresas (dado que los Principios Rectores sobre Empresas, en principio, no son vinculantes para las empresas en tanto los Estados no le den ese carácter conforme al derecho interno).

En este sentido, respecto de la obligación de reparación integral y el acceso a mecanismos de reparación eficaces en los casos en que empresas lesionen los derechos humanos de las personas en México, observamos que la Ley General de Víctimas recientemente publicada sólo hace referencia al concepto de "delito" sin abarcar otros "ilícitos" que hubiesen lesionado o afec-

tado derechos humanos que no tengan carácter delictivo. Dado que conforme a la mayoría de los códigos en materia penal en México no está regulada la responsabilidad penal de las personas morales o jurídicas y la Ley General de Víctimas no hace referencia a otros “ilícitos”, creemos que dicha ley se queda corta en materia de afectaciones o lesiones a derechos humanos causadas por las empresas. Igualmente, dado que el recurso de amparo conforme a la nueva Ley de Amparo sólo procede contra particulares que realicen actos equivalentes a los de autoridad, que afecten derechos y cuyas funciones estén determinadas por una norma general, en realidad creemos que no ha habido mucho avance en México a efectos de que las empresas estén vinculadas para respetar y garantizar los derechos humanos de las personas y, sobre todo, reparen integralmente a las víctimas.

Regresando a los Principios Rectores sobre Empresas de John Ruggie, como menciona Cantú Rivera, si bien éstos “son sin lugar a dudas un elemento de valor para la discusión a nivel internacional en torno a la responsabilidad empresarial en materia de derechos humanos”, los mismos son débiles al continuar “en la esfera voluntaria” de las empresas, lo que “contribuye a mantener la ilusión de que las empresas pueden ‘escapar’ de la obligación de cumplimiento de las normas de derechos humanos que les resulten aplicables”. Asimismo, los Principios Rectores sobre Empresas “no detallan ni dan indicaciones en torno a la aplicación empresarial de los estándares de ninguno de los aproximadamente 38 derechos humanos contenidos en los instrumentos mínimos que propone Ruggie” a diferencia de las Normas sobre Responsabilidades de Naciones Unidas.¹²⁰

Ahora bien, una vez que John Ruggie emitió los principios, en julio de 2011 el Comité de Derechos Humanos conformó un Grupo de trabajo de las Naciones Unidas para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas comerciales. Sus miembros entraron en funciones en noviembre de 2011 y celebraron su primer periodo de sesiones los días 16 a 20 de enero de 2012.

¹²⁰ H. F. Cantú Rivera, “Empresas y derechos humanos...”, *op. cit.*, párrs. 331 a 339.

En su primer informe del 10 de abril de 2012, dicho Grupo de Trabajo hizo referencia a que el Pacto Mundial reconoció que los Principios Rectores sobre las Empresas constituyen su primer principio y, por lo tanto, que las cerca de 8,700 empresas que suscribieron el Pacto Mundial estarían comprometidas a cumplir los Principios Rectores sobre las Empresas,¹²¹ lo cual demuestra un pequeño avance a efecto de intentar vincular a más empresas para que no violen derechos humanos. Asimismo, el informe resume la estrategia que seguirá el Grupo de Trabajo durante su mandato. En su informe el Grupo de Trabajo concluyó lo siguiente:

[...] el enfoque de los Principios Rectores sobre el respeto de los derechos, la determinación de los riesgos y su impacto en los titulares de los derechos, y la provisión de vías eficaces de recurso y de reparación para las víctimas ofrece una hoja de ruta para mejorar las actividades de las empresas reduciendo el riesgo, creando oportunidades, evitando los conflictos, mejorando las relaciones externas, salvaguardando la productividad y agregando valor.¹²²

5. Directrices de la OCDE para las empresas multinacionales

Finalmente, encontramos las Líneas Directrices de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE) para las Empresas Multinacionales (en adelante "Directrices de la OCDE"), cuya última revisión se efectuó en mayo de 2011, y las cuales se centran en los ámbitos laboral, ambiental, acceso a la información, competencia, lucha contra la corrupción, tributación fiscal y derechos humanos.

Estas directrices enuncian normas voluntarias para que las empresas se sometan a ellas. También obligan a los Estados

¹²¹ Naciones Unidas, Asamblea General, Informe de Grupo de Trabajo sobre la Cuestión de los Derechos Humanos y las Empresas Transnacionales y Otras Empresas, A/HCR/20/29, 10 de abril de 2012, párr. 26.

¹²² *Ibid.*, párr. 94.

suscriptores de las mismas a establecer un Punto Nacional de Contacto encargado de la difusión y promoción de las directrices a nivel nacional, y los cuales pueden recibir Solicitudes de Instancias Específicas relacionadas con posibles incumplimientos por parte de empresas multinacionales a las directrices. Sin embargo, los Puntos Nacionales de Contacto, una vez recibidas las reclamaciones, sólo ofrecen un foro de diálogo entre las partes para que lleguen a un acuerdo y están encargadas de elaborar un documento con la descripción de las acciones llevadas a cabo y el resultado de las mismas. Los Puntos Nacionales no inician investigaciones ni se pronuncian de forma vinculante. México se adhirió a las Directrices de la OCDE el 18 de mayo de 1994 y el Punto Nacional de México está adscrito a la Dirección General de Inversión Extranjera de la Secretaría de Economía. Anualmente, cada delegación estatal presenta un informe ejecutivo al Comité de Inversión de la OCDE sobre la actividad de sus respectivos Puntos de Contacto para su posterior difusión entre los miembros.