



**Consejo Económico
y Social**

Distr.
GENERAL

E/CN.4/2004/NGO/122
8 de marzo de 2004

ESPAÑOL, FRANCÉS
E INGLÉS

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS
60° período de sesiones
Tema 10 del programa provisional

LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

**Exposición escrita* presentada por el Centro Europa-Tercer Mundo,
organización no gubernamental reconocida como entidad consultiva general y la
Asociación Americana de Juristas, organización no gubernamental
reconocida como entidad consultiva especial**

El Secretario General ha recibido la siguiente exposición por escrito que se distribuye de acuerdo a la resolución 1996/31 del Consejo Económico y Social.

[31 de enero de 2004]

* Esta exposición escrita se distribuye sin editar, en los idiomas, tal como ha sido recibida de la Organización no gubernamental.

El Proyecto de normas sobre las sociedades transnacionales aprobado por la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos

I. Introducción

El Proyecto de normas sobre las sociedades transnacionales aprobado por la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, es radicalmente diferente – en sentido positivo- con relación al proyecto inicial presentado al Grupo de Trabajo hace cuatro años. Pero han quedado sin resolver varias cuestiones esenciales.

Así pues, en opinión de nuestras dos organizaciones (la Asociación Americana de Juristas, AAJ, y el Centro Europe - Tiers Monde, CETIM), este proyecto sigue siendo insatisfactorio, pese a la intensa actividad realizada durante varios años de debates : la organización de un seminario interdisciplinario¹, la producción de numerosos documentos y de la reunión celebrada por ambas ONGs el 6 y 7 de marzo de 2003 con el Grupo de Trabajo de la Subcomisión que elaboró el Proyecto.

II. Faltan en el proyecto diversos aspectos que son esenciales para que el mismo proporcione una respuesta seria y coherente a los problemas planteados por las STN

Las sociedades transnacionales constituyen un fenómeno de la sociedad contemporánea de enorme trascendencia y plantean problemas económicos, financieros, jurídicos, sociales y humanos específicos.

No son los menores de esos problemas su carácter transnacional, su versatilidad económica y jurídica, su enorme poderío económico y financiero y su gran influencia política y social. Dichas características constituyen además obstáculos importantes para las tentativas de ejercer un control jurídico y social sobre las mismas.

El proyecto enuncia obligaciones que son, en su mayor parte, válidas para cualquier empresa (nacional o transnacional, grande, mediana o pequeña) y tiene poco en cuenta las características específicas de las STN y, en consecuencia, no da respuesta a cuestiones esenciales tales como asegurar su control jurídico y social y hacerlas realmente responsables por sus actividades contrarias a los derechos humanos.

1. En el Proyecto no figura la responsabilidad solidaria de las STN por los actividades violatorias de los derechos humanos realizadas por sus filiales de hecho o de derecho, sus proveedores, subcontratistas y licenciatarios.

Su inclusión fue oportunamente propuesta por la AAJ y el CETIM al Grupo de Trabajo de la Subcomisión que elaboró el Proyecto.

¹ Asociación Americana de Juristas, Centro Europa-Tercer Mundo, "Las actividades de las sociedades transnacionales y la necesidad de su encuadramiento jurídico". Seminario internacional e interdisciplinario celebrado en Céligny, Suiza, el 4 y 5 de mayo de 2001. Ginebra, junio 2001.

Esta responsabilidad de las STN deriva del principio de responsabilidad colectiva o responsabilidad solidaria, incluso por omisión, de todos aquéllos que participan de una manera u otra (acción colectiva) en la provocación de un daño y hace nacer entre ellos una obligación solidaria. Su fundamento es que todo daño debe dar a la víctima derecho a la reparación que ésta puede reclamar a todos los responsables conjuntamente o a uno o algunos de ellos y, si estos son insolventes, al responsable solvente.

El principio de la responsabilidad solidaria de las sociedades transnacionales es una cuestión esencial, teniendo en cuenta la práctica habitual de las STN de externalizar los costos y los riesgos y las consiguientes responsabilidades - que asumen exclusivamente o casi exclusivamente los proveedores, los subcontratistas, los licenciarios y las filiales - al mismo tiempo que las primeras obtienen ganancias extraordinarias.

Este problema es ineludible si realmente se quiere avanzar en el encuadramiento jurídico de las STN, que deslocalizan su producción hacia países donde los salarios son bajos, la legislación social deja mucho que desear o es inexistente, donde no existen o no se respetan las normas para la protección del medio ambiente, donde gozan de privilegios fiscales y benefician de “trato nacional” incluso en la esfera de los servicios públicos.

Las STN no asumen responsabilidad alguna por las violaciones al derecho laboral y a las normas de protección del medio ambiente en los países adonde deslocalizan su producción. Por el contrario, mediante tratados bilaterales o regionales como el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN en español, ALENA en francés) y, si llega a concretarse, el Acuerdo de Libre Comercio de las Américas (ALCA), se ponen a cubierto no sólo de responder por los daños y perjuicios que se produzcan, sino que obtienen garantías por parte del Estado que acoge la industria deslocalizada contra eventuales pérdidas de beneficios derivadas de reformas positivas a la legislación laboral y/o ambiental, poniendo así en los hechos un obstáculo mayor a tales reformas progresivas en materia de derechos humanos.

Otra forma de externalizar costos y riesgos por parte de las STN es la subcontratación de algunos servicios, como es el caso de las grandes transnacionales petroleras que fletan buques tanques de armadores más o menos fantasmas para transportar su petróleo y así evitan asumir la responsabilidad por las frecuentes catástrofes ecológicas provocadas por dichos buques. La omisión del principio de responsabilidad solidaria de las sociedades transnacionales asegura la impunidad de las STN que violan los derechos humanos.

2. En el Proyecto no figura [de manera diluida] la propuesta de la AAJ y de CETIM de establecer la responsabilidad civil y penal de los dirigentes de las sociedades transnacionales (gerentes, miembros del Directorio o del Consejo de Administración) facultados estatutariamente para tomar decisiones en nombre de la empresa. Es diferente la vaga alusión, que figura en el preámbulo; no responde a la preocupación de distinguir la responsabilidad de quienes ejercen la representación de la empresa en cuanto a las responsabilidades en materia de derechos humanos a la que tienen los que trabajan en una sociedad transnacional (simples cuadros y los trabajadores).

3. No obstante que la Subcomisión y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se han pronunciado recientemente sobre estas cuestiones en un sentido similar², en el Proyecto no figuran las cuestiones siguientes, oportunamente propuestas por la AAJ y el CETIM al Grupo de Trabajo que lo elaboró:

Las STN, sus proveedores, subcontratistas y licenciarios y "otras empresas" (*sus filiales de hecho o de derecho*) deben reconocer el principio de la primacía de los derechos humanos y del interés público sobre el interés económico particular.

Los Estados deberían adoptar medidas legislativas y de otro orden a fin de dar prioridad a la noción de servicio público, especialmente en materia de salud, de alimentación (incluida el agua potable), de educación y de vivienda, previniendo e impidiendo la formación de oligopolios y monopolios privados en esas esferas. Los Estados deberían prohibir las patentes sobre cualquier forma de vida y establecer un derecho de preferencia del dominio público sobre los inventos y descubrimientos fundamentales para la salud.

La frase del párrafo 10 del Proyecto : "Las sociedades transnacionales y otras empresas reconocer y respetar... el interés público", no tiene en absoluto equivalencia con las propuestas precedentes, que se refieren a la "primacía de los derechos humanos y del interés público.

² En su resolución 2000/7 del 17/08/2000, la SCDH ha dicho, entre otras cosas:

" Afirma que la protección de los intereses morales y materiales que resultan de toda producción científica, literaria o artística de que una persona es autora es, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 27 de la DUDH y el inciso c) del párrafo 1 del artículo 15 del PIDESC, un derecho humano, en los límites del interés general;

Declara, sin embargo, que dada que la aplicación del Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual que se relacionan con el comercio (ADPIC), no tiene en cuenta como debería la naturaleza fundamental de la indivisibilidad de todos los derechos humanos, en particular el derecho de cada persona a disfrutar de las ventajas de los progresos científicos y de sus aplicaciones, del derecho a la salud, a la alimentación y del derecho a la autodeterminación, hay conflictos visibles entre el régimen relativo a los derechos de la propiedad intelectual contenido en el Acuerdo, por una parte, y el derecho internacional relativo a los derechos humanos, por la otra;

Recuerda a todos los gobiernos la primacía de las obligaciones relativas a los derechos humanos sobre las políticas y los acuerdos económicos; (énfasis añadido)

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha dicho: "(...)Contrariamente a los derechos humanos, los derechos de la propiedad intelectual son generalmente provisorios y pueden ser revocados, concedidos bajo licencia o atribuidos a otro. Si los derechos de la propiedad intelectual pueden cederse, tener una duración y un alcance limitados o ser negociados, modificados o perdidos, los derechos humanos son intemporales y constituyen la expresión de prerrogativas fundamentales que pertenecen a la persona.(...). (párr. 6 de la Declaración del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales sobre "Los derechos humanos y la propiedad intelectual", E/C.12/2001/15, adoptada el 14 de diciembre de 2001).

III. Algunas otras cláusulas importantes, propuestas por la AAJ y de CETIM al grupo de trabajo de la Subcomisión, que no figuran en el proyecto

1. La cláusula destinada a proteger a los empleados y a los accionistas de las STN, a sus proveedores y subcontratistas, como así también a los trabajadores de éstos últimos:

Los Estados deberían establecer y, en el caso, reforzar las disposiciones legislativas o reglamentarias sobre la responsabilidad civil y penal de los dirigentes de las STN y de las "otras empresas" (*filiales de hecho o de derecho*) y la de los dirigentes de sus proveedores, subcontratistas y licenciatarios en todo lo que concierne a las operaciones financieras y comerciales, incluida la gestión de los fondos de pensiones, frente a sus accionistas y empleados titulares de acciones y de participaciones en los fondos de pensiones de la empresa y también legislar o reforzar la legislación existente sobre la transparencia de esas sociedades (informes y controles periódicos, etc.) acerca de esas mismas cuestiones.

2. La cláusula destinada a que las STN asuman en la práctica su responsabilidad por las condiciones de trabajo del personal de sus proveedores y subcontratistas:

Las STN deben pagar a sus proveedores y subcontratistas precios razonables por sus productos y servicios de manera que éstos puedan pagar salarios decentes a sus empleados y trabajadores que les garanticen a ellos y a sus familias un nivel apropiado de vida, ofrecerles buenas condiciones de trabajo y, al mismo tiempo, obtener márgenes adecuados de beneficios. Las regalías percibidas por las STN de los licenciatarios deben mantenerse dentro de niveles razonables de manera de dejar a éstos lo suficiente para permitirles pagar salarios decentes a sus empleados y trabajadores, ofrecerles buenas condiciones de trabajo y, al mismo tiempo, obtener márgenes adecuados de beneficios.

3. Son bien conocidos los problemas que plantean a la libertad de expresión y de comunicación el monopolio ejercido por sociedades transnacionales sobre los medios de comunicación de masas y el perjuicio que provoca a la objetividad de la información la participación dominante de grandes industrias, incluida la industria de armamentos, en poderosos medios de comunicación de alcance mundial.

Sin embargo, el Grupo de Trabajo no aceptó ni incorporó al Proyecto la siguiente cláusula propuesta por la AAJ y el CETIM:

Con el fin de garantizar la libertad de expresión y el derecho a una información objetiva e imparcial, los Estados deberían adoptar medidas legislativas y otras a fin de prohibir la formación de monopolios en los medios de comunicación y de prohibir la formación de sociedades o acuerdos interempresarios, etc., entre empresas de comunicación y otros sectores de actividades industriales, comerciales y financieras.

4. Frente al problema planteado por la privatización creciente de las fuerzas armadas y de seguridad, la AAJ y el CETIM propusieron las siguientes cláusulas, que tampoco fueron incorporadas al Proyecto:

El personal de seguridad de las STN, de sus proveedores, subcontratistas y licenciarios y de "otras empresas" no puede actuar fuera del recinto de la empresa para la cual trabajan. Esta propuesta tiende a impedir que el personal de seguridad se convierta en una milicia privada que actúa también en los espacios públicos.

Las STN sus proveedores, subcontratistas y licenciarios y "otras empresas" no pueden utilizar a su servicio las fuerzas armadas o de seguridad del Estado, ni contratar milicias privadas.

IV. Conclusión

Las sociedades transnacionales son personas jurídicas de derecho privado y, como todas las personas físicas y jurídicas, deberían respetar la ley, que por cierto comprende las normas internacionales vigentes en materia de derechos humanos: civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y ambientales.

Pero su don de ubicuidad, es decir su capacidad de estar al mismo tiempo presente en varias partes y en ninguna, les permiten eludir las jurisdicciones nacionales. Y lo que es más importante, su enorme poderío, la ayuda de algunas grandes potencias y la complicidad de no pocos gobiernos de países periféricos, les ha permitido tejer una red planetaria de normas contrarias al derecho público nacional e internacional vigente, en forma de tratados bilaterales de protección de inversiones extranjeras (unos 2'000 en vigor actualmente), tratados regionales como el TLCAN y el proyectado ALCA, sin olvidar la Organización Mundial del Comercio.

La no inclusión de las personas jurídicas y de los crímenes económicos y ambientales en la competencia del Tribunal Penal Internacional ha puesto a las STN a cubierto de dicha jurisdicción internacional.

En cambio cuentan, dentro del sistema del Banco Mundial, con un tribunal arbitral internacional a su servicio: el Centro Internacional para el arreglo de controversias relacionadas con las inversiones (CIRDI-ICSID) cuyo presidente no es otro que el Presidente del Banco Mundial y cuyas normas de referencia no incluyen las que se refieren a los derechos humanos ni al derecho ambiental. El CIRDI, con la falta de objetividad y de imparcialidad que es inherente al Banco Mundial, dirime las controversias entre las sociedades transnacionales y los Estados (136 de éstos forman parte del CIRDI), que aceptan someterse a su arbitraje.

Es decir que muchos Estados, por lo menos en teoría expresión política de la soberanía y de los intereses de toda la nación en el seno de la comunidad internacional, aceptan discutir sus controversias de igual a igual con empresas privadas frente a un seudo tribunal arbitral cuya parcialidad a favor del interés privado no puede ofrecer dudas.

Cuando algunos Estados no se pliegan a las exigencias "liberalizadoras" del capital transnacional encarnado en las sociedades transnacionales, se acentúan las presiones de los organismos financieros internacionales (FMI y Banco Mundial), de la Organización Mundial del Comercio y sus Acuerdos: sobre el comercio de servicios (GATS), sobre las medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio (TRIM), el referido a los aspectos de la propiedad intelectual relacionados con el comercio (ADPIC – TRIPS), etc.

Para los Estados que pese a todas estas presiones no se someten a la estrategia planetaria de las sociedades transnacionales, quedan recursos más contundentes a cargo de los servicios de inteligencia, de las “fuerzas especiales” o de las fuerzas armadas de la superpotencia y sus aliados: los atentados y sabotajes, los golpes de Estado y las guerras de agresión.

Estos son, en términos reales, los problemas planteados actualmente por las sociedades transnacionales.

Encontrar formas de respuesta a dichos problemas en el marco de las Naciones Unidas es un enorme desafío. Pero que se debe afrontar porque lo que está en juego es todo el sistema vigente de derecho internacional fundado en la igualdad soberana de todos los Estados y en la plena vigencia de los derechos humanos.

La AAJ y el CETIM sugieren a la Comisión de Derechos Humanos que constituya un Grupo de trabajo de composición abierta, como lo propone la misma Subcomisión en su resolución 2003/16, para mejorar el Proyecto, salvar las omisiones que hemos señalado en los párrafos precedentes y para que estudie las medidas de seguimiento del tema, de enorme trascendencia, de los problemas que plantean las actividades de las sociedades transnacionales para el goce efectivo de los derechos humanos: civiles, políticos, económicos, sociales y culturales.
