

CEDHJ
Comisión Estatal
de Derechos Humanos
Jalisco



Colección de estudios
en **Derechos Humanos**

Coordinación

Katya Marisol Rico Espinoza
Enrique Guadarrama López

Dirección

Hernández Barrón &
Chávez Cervantes

XVI.
Derechos
Humanos
y empresas

Colección de Estudios en Derechos Humanos.

Tomo XVI. Derechos humanos y Empresas de la Colección de Estudios en Derechos Humanos.

Corrección de estilo: María del Socorro Capetillo Pérez & John Allan Grymes de Icaza

Portada y diseño editorial: Oscar Ascary Aréchiga Del Toro
Primera Edición 2021

DR.©2022 Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco,
Instituto de Derechos Humanos Francisco Tenamaxtli

Pedro Moreno 1616, colonia americana, código postal 44160,
Guadalajara, Jalisco, México. Tel. 800 201 8991.
<http://cedhj.org.mx>

ISBN de Obra Completa: 978-607-99138-0-9

ISBN del Volumen 978-607-99340-8-8

La Colección de Estudios en Derechos Humanos de la Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco se distribuye bajo una licencia no comercial. Todos los derechos reservados. Esta edición y sus características son propiedad del sello editorial de la Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco (978-607-99340) y del Instituto de Derechos Humanos Francisco Tenamaxtli. Queda prohibida la reproducción total o parcial de esta obra, por cualquier medio o procedimiento distinto a los autorizados expresamente por los titulares de los derechos patrimoniales de la obra. Las opiniones expresadas en este libro son de exclusiva responsabilidad del autor y no necesariamente representan la opinión de la CEDHJ.

Impreso y hecho en México / Printed and made in México

ISBN: 978-607-99138-0-9



ISBN: 978-607-99340-8-8



Colección de Estudios en Derechos Humanos
de la Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco

Consejo Asesor

Francisco Javier Ansuátegui Roig
Universidad Carlos III de Madrid

María del Carmen Barranco Avilés
Universidad Carlos III de Madrid

Guillermo Escobar Roca
Universidad de Alcalá de Henares

Andrea Arabella Ramírez Montes de Oca
Universidad Nacional Autónoma de México

Tadeo Eduardo Hübbe Contreras
Universidad de Guadalajara



Instituto de
Derechos Humanos
Francisco Tenamxtili
"MEXICAN QUINMA, TENSATE, NENHATE"

Colección de **estudios**
en **Derechos Humanos**

**Tomo XVI. Derechos humanos y Empresas
de la Colección de Estudios en Derechos Humanos**

Dirección editorial de la Colección

Alfonso Hernández Barrón
José de Jesús Chávez Cervantes

Coordinadores del Tomo

Katya Marisol Rico Espinoza
Enrique Guadarrama López

Autores(as)

Humberto Cantú Rivera
Daniel Iglesias Márquez
Laura Treviño Lozano
Renée Marie Genis Arroyo
Sandra Peniche
Jessica Cristina Romero Michel
José Manuel López Libreros
Katya Marisol Rico Espinoza
Enrique Guadarrama López
Laura Adriana Esparza García
Aldo Iván Reynoso Cervantes
José Benjamín González Mauricio
Marina Laura Lanfranco Vazquez
Lucero Moreno Murguía
Arianna Sánchez Espinosa
Melina Gil Meza
Tunuari R. Chávez González

Derechos humanos y Empresas

Colección de Estudios en Derechos Humanos

Índice

Prólogo Alfonso Hernández Barrón	1
Introducción <i>Katya Marisol Rico Espinoza</i> <i>Enrique Guadarrama López</i>	7
Capítulo I. Reflexiones sobre la primera década de los Principios Rectores de la ONU sobre las empresas y los derechos humanos <i>Humberto Cantú Rivera</i>	12
Capítulo II. La debida diligencia en materia de derechos humanos: Estado de la cuestión y perspectivas <i>Daniel Iglesias Márquez</i>	33
Capítulo III. La responsabilidad social empresarial y la responsabilidad corporativa de respetar derechos humanos: dos planetas distintos en un mismo universo <i>Laura Treviño Lozano</i> <i>Renée Marie Genis Arroyo</i> <i>Sandra Peniche Franco</i>	67
Capítulo IV. Derechos humanos y actividad empresarial: la prevención desde la planeación democrática y deliberativa <i>Jessica Cristina Romero Michel</i> <i>José Manuel López Libreros</i>	105
Capítulo V. Derechos humanos y empresas. Desafíos actuales para las defensorías públicas de derechos humanos en México <i>Katya Marisol Rico Espinoza</i>	129

Capítulo VI. Mecanismos no jurisdiccionales de reclamación por violaciones de derechos humanos en contexto de actividades empresariales. Formulación de una propuesta <i>Enrique Guadarrama López</i>	168
Capítulo VII. Panorama de la rendición de cuentas empresarial en derechos humanos: Un estudio del marco jurídico mexicano sobre la emisión de reportes por las empresas y sus efectos <i>Laura Adriana Esparza García</i>	218
Capítulo VIII. La transversalización de la perspectiva de género en las empresas turísticas como mecanismos promotores de los derechos humanos de las mujeres <i>Aldo Iván Reynoso Cervantes</i>	248
Capítulo IX. La polarización de la perspectiva de género inclusiva hacia las mujeres trans en las empresas <i>José Benjamín González Mauricio</i>	266
Capítulo X. Reconstrucciones epistémicas emergentes sobre derechos ambientales y territorio <i>Marina Laura Lanfranco Vázquez</i>	293
Capítulo XI. El currículum ciego como medida violeta contra la discriminación laboral <i>Lucero Moreno Murguía</i>	314
Capítulo XII. La debida diligencia de las empresas en el acceso y utilización de los conocimientos tradicionales de pueblos indígenas <i>Arianna Sánchez Espinosa</i>	339
Capítulo XIII. La gestión privada de los residuos públicos y su impacto en los derechos humanos: el caso del vertedero Los Laureles, en el municipio de Tonalá, Jalisco <i>Melina Gil Meza</i> <i>Tunuari R. Chávez González</i>	359

Prólogo

Alfonso Hernández Barrón

Cada vez es más evidente que los derechos humanos requieren una actividad de tutela y de corresponsabilidad por parte de toda la población. Es en este siglo XXI, cuando ha resaltado la necesidad de diluir la línea entre lo público y privado para hacer patente una cuestión tan obvia, como el hecho de que las y los particulares también pueden violentar estas prerrogativas, la doctrina jurídica alemana de la dimensión horizontal de los derechos humanos se ha vuelto un referente que posibilita que las empresas sean corresponsables en su quehacer en la materia.

Lo que inició en el siglo pasado con un deber de debida diligencia entre partes que negociaban o mediante la cultura del cumplimiento normativo, que tenía por objeto prevenir y mitigar riesgos y daños a través de los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos de 2011, presencié el comienzo de una revolución de 180 grados sobre la actitud que la sociedad tiene sobre sus compromisos ante la dignidad y el desarrollo. Aunque se trate de directrices propias del *soft law* no obligatorias, y desde el ámbito privado, establecen guías para el debido respeto de los derechos y libertades fundamentales de toda persona.

Con ello se permite dar los pasos para que se pueda hablar más de deberes que de derechos humanos para apostar por una transformación social, donde la productividad cede al reconocimiento pleno que tiene toda persona de realizar su proyecto de vida y contar con las capacidades y oportunidades reales para lograrlo, tal como lo planteó en su momento Amartya Sen (2000). A su vez, se acentúa el aspecto dialógico de los derechos humanos, en el que las empresas deben incluir en su toma de decisiones a todas las personas afectadas. Ya no es suficiente contar con un buen plan de negocios, si los entes económicos no traen en la mesa de negociación a todas las personas afectadas, sobre todo cuando se trata de grupo en situación de vulnerabilidad.

Acorde a dicho contexto es que surge la obra colectiva que ahora se prologa, titulada Derechos Humanos y Empresas. A través de sus trece capítulos, diecisiete académicas y académicos de diversas áreas del conocimiento y latitudes suman esfuerzos para ofrecer un panorama importante sobre los alcances que tienen los derechos humanos en este ámbito. Desde una óptica transversal, multidisciplinaria, y acorde a la interseccionalidad de los derechos humanos, se aterriza este tópico innovadoramente como un referente de lectura obligatorio en la materia.

Esta colaboración cuenta con el valor agregado de desarrollar a cabalidad, y con un alto grado de profundidad, el análisis de casos a nivel local, nacional e internacional. Con ello se abre el diálogo y debate académico que es capaz de impulsar innovación en un área de los derechos humanos que apenas se está consolidando y tiene mucho que decir.

El primer capítulo de esta obra se intitula *Reflexiones sobre la primera década de los Principios Rectores de la ONU sobre las empresas y los derechos humanos*, de Humberto Cantú Rivera. Su objetivo consiste, desde una metodología analítica y documental, abordar algunos de los principales avances y desafíos durante la primera década de los principios rectores. Los hallazgos que se descubren son alentadores, al mostrar una tendencia de mayor impacto a nivel nacional, regional y global. Si bien aún hay mucho por hacer, su estudio muestra que el trabajo en la materia apenas empieza con una sincronía que ha hecho de los derechos humanos la piedra angular y nuevo parámetro del quehacer empresarial.

Daniel Iglesias Márquez aborda la evolución de la debida diligencia en materia de derechos humanos en el segundo capítulo, titulado *La debida diligencia en materia de derechos humanos: Estado de la cuestión y perspectivas*. La importancia de este minucioso análisis radica en relucir detalles sobre el impacto que tiene este concepto en el quehacer empresarial. La historicidad que se observa en las reflexiones atinadas del autor muestra que cada vez es más evidente que la consolidación de estas prerrogativas requiere de una actitud de corresponsabilidad, donde el Estado es el ente coordinador y, la empresa, coadyuva, en una función de subsidiariedad.

Laura Treviño Lozano, Renée Marie Genis Arroyo y Sandra Peniche Franco, desarrollan el capítulo *La responsabilidad social empresarial y la responsabilidad corporativa de respetar derechos humanos: dos planetas distintos en un mismo universo*. Establecen la diferencia entre la responsabilidad social empresarial y la obligación corporativa del respeto de los derechos humanos y cómo son dos planos que se complementan. Desde una perspectiva analítica y documental, el análisis que realizan establece mecanismos para su correcta implementación. Asimismo, innovadora y dinámicamente recuperan estudios de caso mediante sistemas de semaforización de diversos entes económicos, a fin de mostrar los costos que tienen para este tipo de prerrogativas, si no se aterrizan adecuadamente, según los principios en la materia que las Naciones Unidas han emitido. Sus resultados servirán para coadyuvar a una mayor prevención del daño en derechos humanos por parte del sector empresarial.

Derechos humanos y actividad empresarial: la prevención desde la planeación democrática y deliberativa es el título del cuarto capítulo, pertenece a Jessica Cristina Romero Michel y José Manuel López Libreros. El análisis que realizan establece un nexo indispensable para entender la debida diligencia desde el constitucionalismo económico, a fin de contribuir a garantizar los derechos humanos. Con ello se resalta la importancia que tiene la dimensión dialógica en todo proceso de desarrollo democrático, el cual debe irradiar mediante políticas públicas y el quehacer empresarial, ello en beneficio de la población. Con esto se sostiene la conclusión de que toda debida planeación sirve de guía imperativa para hacer posible los principios que hacen viable la dimensión horizontal de los derechos humanos.

Katya Marisol Rico Espinoza es la autora del quinto capítulo titulado *Derechos humanos y empresas. Desafíos actuales para las defensorías públicas de derechos humanos en México*. Se trata de una investigación y un análisis robusto, donde se hace hincapié en los retos que deben solventarse para hacer viables los principios de las Naciones Unidas a nivel nacional. Mediante un trabajo importante de recabar solicitudes de transparencia a diversas instancias y realizar indagaciones a varios ombudsperson locales, se muestra que son pocas las acciones realizadas por estos para que se apliquen a cabalidad. Asimismo, se resalta la necesidad de que se efectúe un cambio de perspectiva tanto a nivel

local como nacional para que se logre el objetivo que en su momento se planteó a través de este organismo gubernamental internacional.

El capítulo sexto sirve para hacer frente al reto mencionado, pues establece propuestas para aterrizar la dimensión horizontal de derechos humanos desde la función que realizan las y los ombudsperson. Enrique Guadarrama López es el autor de dicho texto, titulado *Mecanismos no jurisdiccionales de reclamación por violaciones de derechos humanos en contexto de actividades empresariales. Formulación de una propuesta*. Desde un análisis teórico de índole normativo, se establece un concepto de los elementos de una defensoría en materia derechos humanos para englobar propuestas que plasmen estas prerrogativas en materia empresarial desde las recomendaciones que realiza este tipo de organismos no jurisdiccionales. Se trata de un proyecto innovador, que, desde el deber ser, contribuirá a que se genere la producción normativa y políticas públicas para fortalecer el Estado constitucional y social de derecho en México.

Panorama de la rendición de cuentas empresarial en derechos humanos: Un estudio del marco jurídico mexicano sobre la emisión de reportes por las empresas y sus efectos, es el título del séptimo capítulo, perteneciente a Laura Adriana Esparza García. Su análisis es de suma importancia, pues establece con precisión los elementos y alcances de una adecuada rendición de cuentas mediante debida diligencia que realizan las empresas en materia de derechos humanos. A través de su reflexión, muestra cómo este tipo de actividades contribuyen a una cultura de mayor corresponsabilidad a favor de un equilibrio entre productividad, dignidad y desarrollo sustentable de la sociedad.

Los siguientes cuatro capítulos son de capital importancia para hacer frente a los retos de estos principios en materia de igualdad de género. Es así que el octavo capítulo se intitula *La transversalización de la perspectiva de género en las empresas turísticas como mecanismos promotores de los derechos humanos de las mujeres*, de Aldo Iván Reynoso Cervantes. Con su aportación, se muestran mediante un estudio de caso de Puerto Vallarta las cuestiones que se requieren realizar, a fin de coordinar esfuerzos entre empresa y gobierno para poner en primer plano los derechos humanos de la mujer. Si bien se trata de un caso que fue exitoso, y que se solución con la participación de la Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco, también es palpable que

consolidar los derechos humanos entre particulares es una tarea bastante compleja, pues aún hace falta visibilizar el fenómeno del machismo y cambiar la perspectiva ética y cultural de un país que ha sido renuente en esta materia.

José Benjamín González Mauricio elaboró el capítulo noveno, el cual se titula *La polarización de la perspectiva de género inclusiva hacia las mujeres trans en las empresas*. Su reflexión indica que los Estados y los particulares no deben ignorar la persecución y estigmatización hacia este sector de la población. El autor lleva de la mano al lector a través de los diversos instrumentos internacionales y doctrinales para mostrar los retos que existen en la materia y, con ello, sensibilizar a sus destinatarios.

Marina Laura Lanfranco Vazquez, en el capítulo *Reconstrucciones epistémicas emergentes sobre derechos ambientales y territorio*, establece enlaces entre ecofeminismo y el nuevo constitucionalismo latinoamericano para mostrar que el vínculo entre empresa y derechos humanos debe alejarse de los sistemas patriarcales y extractivos, a fin de centrarse en un biocentrismo que contribuya a la sustentabilidad. Da a entender que la única forma de aterrizar la dimensión horizontal de los derechos humanos es si se difumina la línea entre lo público y lo privado para poner en justa dimensión iusfilosófica a la persona frente a su entorno.

El último capítulo de este bloque en materia de igualdad de género se intitula *El currículum ciego como medida violeta contra la discriminación laboral*, de Lucero Moreno Murguía. En su análisis, se recuperan los antecedentes que dan pie a la obligación empresarial de respeto de los derechos humanos de la mujer. Establecer el marco jurídico internacional en la materia para mostrar contundentemente que, para hacer frente a la discriminación contra la mujer en México, se requieren nuevas perspectivas y constructos sociales de valores y de creencias, que permitan que la mujer viva libremente y en dignidad.

Ariana Sánchez Espinosa que aporta el decimosegundo capítulo, titulado *La debida diligencia de las empresas en el acceso y utilización de los conocimientos tradicionales de pueblos indígenas*. Desde una perspectiva teórica normativa, recupera propuestas para proteger el quehacer cultural de los pueblos originarios. La valía de este capítulo se debe a su utilidad, al mezclar diversos métodos, donde destaca la inclusión y

el diálogo con estos pueblos milenarios para que dichos derechos sean aplicados cabalmente y, con ello, evitar la apropiación cultural sin desconocer la importancia que tiene la propiedad intelectual como mecanismo de innovación para la humanidad.

El último capítulo de esta obra colectiva se intitula *La gestión privada de los residuos públicos y su impacto en los derechos humanos: El caso del vertedero Los Laureles, en el municipio de Tonalá, Jalisco*. Sus autores Melina Gil Meza y Tunuari R. Chávez González. Mediante un estudio de caso, se establece la importancia que tienen los principios establecidos por las Naciones Unidas en materia empresarial. La trascendencia de este caso radica en que, por sus notas singulares, se puede utilizar en otras latitudes y ser objeto de varios análisis, que contribuyan a consolidar la dimensión horizontal de los derechos humanos.

No queda más que agradecer a la comunidad académica que participó en esta obra, así como al equipo editorial y demás personas que integran el Instituto de Derechos Humanos Francisco Tenamastli por hacer posible otro libro colectivo que es parte de la Colección de Estudios en Derechos Humanos, que es un referente de innovación y difusión en la materia. Sin duda, los esfuerzos referidos tendrán un impacto positivo en un tema que contribuye a la reflexión pública y académica.

Referencias bibliográficas

Sen, A. (2000). *Development as Freedom*. USA: Anchor Books.

Introducción

Katya Marisol Rico Espinoza
Enrique Guadarrama López

Es indudable que, con el transcurso del tiempo, la agenda de los derechos humanos se ha ensanchado. Ello se expresa en los distintos temas emergentes que ganan lugar en el debate, en el discurso y en las acciones encaminadas a una mejor defensa y protección de los derechos humanos.

Ahora, el turno corresponde a lo relacionado a las empresas y derechos humanos, pues esta cuestión ha generado su propio espacio y área de oportunidad en la reflexión teórica y práctica. Para el adecuado y eficaz desarrollo del tema, diversos actores juegan un rol importante: los órganos del Estado, las instancias y dependencias de gobierno, los organismos públicos de defensa y protección de los derechos humanos, las organizaciones sociales, el sector académico y universitario y, por supuesto, y particularmente, las empresas, que requieren un convencimiento de la importancia de su involucramiento y su papel en el terreno de los derechos humanos.

En un primer acercamiento, parece sencilla su justificación, pues, ante una vulneración de derechos humanos derivada de actividades empresariales, es indudable que la empresa debe hacer frente a la exigencia de responsabilidad por las afectaciones cometidas y para reparar los daños ocasionados a las personas, en lo individual o colectivamente, así como al impacto en el entorno geográfico, ambiental o social.

Sin embargo, el vínculo empresa-derechos humanos tiene múltiples aristas de análisis por las dificultades dogmáticas que presenta y por sus implicaciones prácticas y sus desenlaces legales, que hacen complejo su abordamiento jurídico.

Este libro abona a la discusión de la cuestión. Las y los autores hacen su estudio desde distintas trincheras sobre aspectos específicos del tema y con enfoques variados, al momento de arribar a sus conclusiones. No obstante, el propósito colectivo común es único: aportar reflexiones encaminadas a la búsqueda de mayores soluciones del problema de la relación empresa-derechos humanos. Con este

tomo, la Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco levanta la mano en los aportes a la discusión tan relevante.

Como suele ocurrir en una obra colectiva, la persona lectora encontrará un abanico de tópicos para elegir. La variedad del enfoque de análisis comprende cuestiones teóricas (la construcción de un lenguaje en materia de derechos humanos); asuntos prácticos (análisis de caso resuelto por la CEDHJ); el examen de empresas a la luz de la observancia de criterios de cumplimiento de los estándares internacionales (responsabilidad corporativa de respeto a derechos humanos); el estudio comparativo de instituciones relacionadas con la protección de los derechos humanos frente a las actividades de las empresas (incluye tanto a los organismos públicos de defensa de los derechos humanos como a instituciones e instancias de la administración pública encargadas de atender quejas, reclamaciones y denuncias de particulares en contra de una empresa); la mirada al ámbito internacional (situación actual de los principios rectores de la ONU); algunos temas específicos (debida diligencia empresarial, rendición de cuentas de las empresas, perspectiva de género al interior de estas), así como aspectos de conformación de políticas públicas (planeación del programas de desarrollo con enfoque de derechos humanos).

Hay tres aspectos que, a manera de contexto, deben señalarse para una mejor comprensión del contenido de los trabajos incluidos.

- A. El tema empresas y derechos humanos surgió y sigue desarrollándose en el ámbito internacional. Esto obliga a que cualquier estudio requiere hacer un alto en lo relativo a los principios rectores de la ONU, aprobados hace diez años por el Consejo de Derechos Humanos del propio organismo internacional.
- B. Diversos países muestran interés en regular la relación empresa-derechos humanos, ello se expresa en la aprobación de diversas disposiciones legales sobre el particular. Se pretende que las empresas asuman responsabilidad legal por las violaciones de derechos humanos relacionadas con sus actividades productivas. Es claro que México requiere trabajar en ese sentido tanto en lo federal como en lo estatal.

- C. Los organismos públicos de protección y defensa de los derechos humanos están llamados a tener un mayor activismo práctico para investigar y resolver quejas en contra de empresas. Prueba de ello son los criterios emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y las Recomendaciones de la CNDH, particularmente, la Recomendación General No. 37 *Sobre el respeto y observancia de los Derechos Humanos en las actividades de las empresas*.

Una constante señalada en el libro es que se requieren materializar en el ordenamiento legislativo nacional diversos aspectos encaminados a lograr una real y efectiva protección de los derechos humanos en el ámbito empresarial (defensa de los conocimientos tradicionales de pueblo indígenas; el currículo ciego como medida violeta contra la discriminación laboral; rendición de cuentas empresariales en derechos humanos y la gestión privada de los residuos sólidos urbanos). Incluso, en un capítulo, se formula una propuesta para establecer en México el Sistema Nacional de mecanismos no jurisdiccionales de reclamación por violaciones de derechos humanos, que señala quiénes serían sus integrantes, así como la estructura competencial y de coordinación institucional.

En el avance del tema empresas-derechos humanos, es preciso distinguir dos rubros:

- A. El campo geográfico, que se ubica en el ámbito internacional (se busca un tratado vinculante que defina la responsabilidad de las empresas de respetar derechos humanos y de reparación de daños cuando provoquen violaciones de derechos humanos), así como en la esfera nacional (búsqueda de aprobación de normas legales en la misma dirección de la pretensión en lo internacional).
- B. El rubro pragmático de resolución de quejas, denuncias y reclamaciones de particulares por afectaciones de derechos humanos cometidas por empresas. Aquí se insertan los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación y reparación de daños por violaciones de derechos humanos derivadas de actividades empresariales.

Es posible destacar entre los capítulos del libro aquellos con un enfoque más internacional de otros con visión nacional y estatal. Esa dualidad brinda riqueza al libro. En lo internacional destacan los capítulos de Humberto Cantú Rivera, *Reflexiones sobre la primera década de los Principios Rectores de la ONU sobre las empresas y los derechos humanos*, y de Daniel Iglesias Márquez, *La debida diligencia en materia de derechos humanos: Estado de la cuestión y perspectivas*.

En lo nacional, se cuentan los capítulos de Laura Treviño Lozano, Renée Marie Genis Arroyo y Sandra Peniche Franco, *La Responsabilidad Social Empresarial y la Responsabilidad Corporativa de Respetar Derechos Humanos: dos planetas distintos en un mismo universo*; de Jessica Cristina Romero Michel y José Manuel López Libreros, *Derechos humanos y actividad empresarial: la prevención desde la planeación democrática y deliberativa*; de Katya Rico, *Derechos Humanos y Empresas. Desafíos actuales para las defensorías públicas de derechos humanos en México*; de Enrique Guadarrama, *Mecanismos no jurisdiccionales de reclamación por violaciones de derechos humanos en contexto de actividades empresariales. Formulación de una propuesta*, y de Laura Esparza, *Panorama de la rendición de cuentas empresarial en derechos humanos: un estudio del marco jurídico mexicano sobre la emisión de reportes por las empresas y sus efectos*.

Se aprecia un caso práctico, en el que Tunuari Chávez y Melina Gil analizan *La gestión privada de los residuos públicos y su impacto en los derechos humanos: El caso del vertedero Los Laureles, en el municipio de Tonalá, Jalisco*.

Por otra parte, se pueden identificar los trabajos con enfoque general de aquellos que analizan la situación de los derechos humanos en las empresas, en relación con sectores de población vulnerable. En este marco, se encuentran los trabajos de Aldo Iván Reynoso, *La transversalización de la perspectiva de género en las empresas turísticas como mecanismos promotores de los derechos humanos de las mujeres*; de José Benjamín González, *La polarización de la perspectiva de género inclusiva hacia las mujeres trans en las empresas*; de Marina Laura Lanfranco, *Reconstrucciones epistémicas emergentes sobre derechos ambientales y territorio*; de Lucero Moreno, *El currículum ciego como medida violeta contra la discriminación laboral*, y de Arianna Sánchez, *La debida diligencia de las empresas en el acceso y utilización de los conocimientos tradicionales de pueblos indígenas*.

En el perfil de las y los profesores que colaboran en el libro, sin duda, hay quienes tienen vasta experiencia en el tema. En contraparte, se decidió abrir las páginas a catedráticos que inician su recorrido académico, pero que cuentan con trabajo práctico en instituciones públicas defensoras de derechos humanos. La persona lectora tiene en sus manos el resultado de un esfuerzo colectivo por lograr mayor interés en el estudio del binomio empresa y derechos humanos, encaminado a alcanzar la máxima protección de los derechos humanos en las actividades empresariales.

Capítulo I. Reflexiones sobre la primera década de los Principios Rectores de la ONU sobre las empresas y los derechos humanos

Sumario: I. Introducción. II. Los avances durante la primera década. III. Los retos durante y tras la primera década. IV. A manera de conclusión. V. Referencias bibliográficas.

Humberto Cantú Rivera¹

I. Introducción

La adopción y respaldo por el Consejo de Derechos Humanos de la ONU de los Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos en 2011 marcó un parteaguas histórico, pues estableció las expectativas mínimas bajo el derecho internacional de los derechos humanos sobre el comportamiento de los Estados respecto de las actividades empresariales, así como de las empresas en torno a la integración de la temática en sus operaciones y relaciones comerciales, ello a partir de una plataforma colaborativa sobre la cual se debería avanzar. En palabras de su autor, John Gerard Ruggie (2011):

[e]l respaldo del Consejo a los Principios Rectores no servirá por sí solo para poner fin a los problemas que plantea la cuestión de las empresas y los derechos humanos. Pero marcará el fin del comienzo: la creación de una plataforma conjunta de acción a nivel mundial, como base para seguir avanzando paso a paso, sin excluir ninguna otra posibilidad prometedora a largo plazo (párr. 13).²

La trascendencia de los principios rectores es remarcable, pues, a pesar de constituir un informe de un experto independiente al Consejo de Derechos Humanos –como los cientos que se presentan cada año a

¹ Profesor titular de la Escuela de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Monterrey y director de su Instituto de Derechos Humanos y Empresas. Doctor en Derecho por la Universidad Panthéon-Assas Paris II. Director de la Academia Latinoamericana de Derechos Humanos y Empresas y miembro (nivel I) del Sistema Nacional de Investigadores del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología.

² Consejo de Derechos Humanos, Décimo aniversario de los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos: balance del primer decenio. Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, A/HRC47/39 (22 de abril de 2021).

ese órgano–, han movilizado a los distintos actores involucrados en el tema, desde los Estados y las empresas hasta las organizaciones de la sociedad civil, otros organismos internacionales y regionales, inversionistas y sindicatos.² En virtud de ello, este texto aborda algunos de los principales avances y desafíos durante la primera década de los principios rectores y resalta unas de las principales discusiones e iniciativas; asimismo, plantea ciertos objetivos que se deben perseguir al inicio de su segunda década de existencia.

II. Los avances durante la primera década

La primera década de los Principios Rectores de la ONU sobre las empresas y los derechos humanos ha generado una serie de avances significativos en la agenda de la responsabilidad empresarial, ello como resultado de la clarificación de la expectativa existente en torno a la actuación del sector privado y su posterior transformación en instrumentos de acción pública, desde políticas públicas hasta marcos jurídicos. En ese escenario, el papel del Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre las empresas y los derechos humanos ha resultado fundamental para lograr una coherencia en la interpretación y narrativa del contenido de los principios rectores, así como el acompañamiento de otras organizaciones internacionales y actores.

A. La clarificación de un antiguo debate: ¿responsabilidades o deberes?

Uno de los primeros avances logrados en la primera década de existencia de los Principios rectores ha sido la clarificación del antiguo debate sobre responsabilidades y deberes de las empresas en materia de derechos humanos. La corriente doctrinal y de activismo de los dos decenios anteriores impulsó fuertemente la lógica de que las empresas tenían obligaciones bajo el derecho internacional de los derechos humanos (Carrillo, 2018; López, 2020), en algunos casos, se equiparaban con las de los Estados (Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, 2003).

Lo cierto es que, como lo muestra la experiencia de las últimas cinco décadas, existió un común denominador respecto a una responsabilidad empresarial de respeto de los derechos humanos, el

cual desapareció cuando se impulsó una perspectiva más ambiciosa que las equiparaba con las obligaciones de los Estados (Cantú, 2017)³. Aunque en la actualidad no se puede argumentar que existe un consenso sobre que la responsabilidad corporativa, se limita a una obligación negativa de no causar daño –como lo muestran las negociaciones por un instrumento jurídicamente vinculante–, lo cierto es que dicho deber se ha convertido en una expectativa mínima de conducta, que ha sido refrendada por distintos actores (como las organizaciones internacionales) y mediante distintas acciones (desde marcos normativos y de política pública, hasta sentencias judiciales en diversas jurisdicciones).

Ciertamente, las empresas pueden ir más allá del respeto de los derechos humanos en sus actividades y relaciones comerciales. Un claro ejemplo es el llamado a la contribución para el cumplimiento de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), donde se propone una alianza entre los sectores público y privado para su realización (ONU, 2015, RES/70/1). Sin entrar al debate sobre si los ODS tienen en general una base normativa centrada en derechos que no debería sujetarlos a una agenda política global⁴, lo anterior resalta que el sector privado puede contribuir a la realización de los derechos humanos. Sin embargo, ello no implica que puedan intercambiar esa contribución positiva por el deber de respeto de los derechos humanos y, particularmente, por la importancia de desarrollar procesos que les permitan identificar y gestionar los riesgos que puedan causar o a los que puedan contribuir (ONU, 2017). Desde esa perspectiva, es evidente que un adecuado análisis sobre los riesgos de los derechos humanos puede no solo facilitar la identificación de acciones preventivas que una empresa deba tomar para no causar daño, sino también visibilizar las acciones que se pueden desarrollar para contribuir a la realización de los derechos.

³ El común denominador era una responsabilidad de respetar los derechos humanos y libertades fundamentales, que es la base existente en el proyecto del Código de Conducta en los principios del Pacto Mundial y en los Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos. La excepción fue el proyecto de Normas de la Subcomisión, que planteaba una serie de obligaciones equiparables a las de los Estados.

⁴ Véase de forma general Winkler, Inga y Williams, Carmel (eds.), *The Sustainable Development Goals and Human Rights: A Critical Early Review*, Londres, Routledge, 2018.

B. Acciones sobre una plataforma común: las contribuciones de la OCDE y la OIT

Uno de los avances más significativos a nivel internacional ha sido la creación de una verdadera plataforma global sobre la base de un principio común: la debida diligencia en derechos humanos. Dicho concepto, introducido en la lógica de las empresas y los derechos humanos durante el mandato del representante especial de Naciones Unidas, ha sido plenamente adoptado por dos organizaciones internacionales con un amplio involucramiento con el sector empresarial: la Organización para la Cooperación y el desarrollo Económico (OCDE) y la Organización Internacional del Trabajo (OIT). Ello supone el establecimiento de un ecosistema global basado en la debida diligencia en derechos humanos, lo cual facilita de cierta manera el desarrollo de un lenguaje y metodologías comunes, ambos aspectos necesarios para lograr una mayor convergencia del sector empresarial con la temática de los derechos humanos.

El trabajo de la OCDE en la materia ha sido particularmente relevante,⁵ pues, a partir de la actualización de sus Directrices para Empresas Multinacionales en 2011 –donde se insertó un capítulo sobre derechos humanos inspirado en los principios rectores–, se ha enfocado en desarrollar materiales que detallan el significado de la debida diligencia en distintos sectores económicos,⁶ además de una guía sobre debida diligencia, que explica con nitidez el contenido de los distintos elementos del proceso (OCDE, 2018).

El énfasis en la forma en que las empresas pueden desarrollar un proceso de debida diligencia, aunado a una serie de informes de revisión de políticas nacionales en materia de conducta empresarial responsable, contribuye a la compleja labor de traducir el contenido de informes internacionales en herramientas y documentos de trabajo que puedan ser puestas en práctica por algunos de los principales actores de esta agenda. Por otra parte, el trabajo de la OIT también ha

⁵ Véase de forma general Cantú Rivera, Humberto, *“La OCDE y los derechos humanos: El caso de las Directrices para Empresas Multinacionales y los Puntos de Contacto Nacional”*, Anuario Mexicano de Derecho Internacional, Vol. XV, 2015

⁶ A la fecha, se han adoptado guías para los sectores extractivo y de minería, la industria textil, el sector agrícola y el sector financiero. [Http://mneguidelines.oecd.org/duediligence/](http://mneguidelines.oecd.org/duediligence/)

sido significativo, pues, en 2017, actualizó su declaración tripartita sobre las empresas multinacionales y la política social, incluida en su política general una referencia expresa a los principios Rectores de la ONU y a la importancia de que las empresas desarrollen procesos de debida diligencia. En ambos casos, la convergencia es bienvenida, pues resaltan la transversalidad de la debida diligencia en derechos humanos como un verdadero estándar de conducta global, así como una expectativa básica sobre la conducta de las empresas en el marco de sus operaciones y relaciones comerciales.

Tal avance, particularmente significativo desde una perspectiva de derecho internacional, implica el desafío de comunicar efectivamente que el enfoque está centrado en los derechos humanos y la protección del medio ambiente y que los procesos de debida diligencia son únicamente una herramienta para lograr ese objetivo, es decir, se trata de asegurar que la implementación de dichos procesos busque efectivamente la prevención o, en su caso, la mitigación y reparación, de abusos empresariales de los derechos humanos.

C. Las políticas públicas como vehículos de implementación

A partir de 2013, los Planes de Acción Nacional sobre empresas y derechos humanos hicieron su aparición en la agenda. Estas políticas públicas, cuyo objetivo es constatar lo existente y planear lo necesario para cumplir con la implementación de los principios rectores, se han vuelto uno de los parámetros de medición del cumplimiento de los Estados con el instrumento de Naciones Unidas. De tal forma, a la fecha, se han desarrollado 26 Planes de Acción nacional en Europa, Asia, África y las Américas, de los que destacan tres países de América Latina (Colombia, Chile y Perú).

Tales instrumentos son importantes (ONU, 2014, A/69/263) pues pueden impulsar el desarrollo o fortalecimiento de capacidades del gobierno para proteger los derechos humanos en el marco de las actividades empresariales, fomentar la alineación de políticas públicas y marcos normativos, ya que pueden generar una mayor coordinación intergubernamental, en particular, en cuanto a la dimensión económica del Estado.

Sin embargo, a la fecha, su alcance se ha limitado al ámbito de la administración pública sin que necesariamente se desarrollen consecuencias al respecto en los marcos normativos o en el acceso a mecanismos de reparación. Por ello, con mayor regularidad son cuestionados como instrumentos que únicamente tienen un alcance parcial para el cumplimiento de los principios rectores, pero sin generar las condiciones que permitan un cambio trascendental en la forma en que los derechos humanos y la actividad empresarial se vinculan (Cantú, 2017).

A pesar de lo anterior, representan un avance significativo en la agenda de empresas y derechos humanos, pues permiten identificar lo que los marcos jurídicos y de política pública ya contemplan al respecto, a la vez que impulsan la identificación de líneas de acción e instrumentos de medición del progreso en su implementación, al estimular que la agenda se vuelva cíclica en la esfera gubernamental.

D. La aparición de marcos jurídicos nacionales

Un interesante desarrollo en esta esfera ha sido la progresiva aparición de marcos jurídicos nacionales, que explícitamente buscan regular la actividad empresarial desde el enfoque de derechos humanos y medioambiente. A partir de la adopción de la ley francesa sobre el deber de vigilancia de empresas matrices (Cossart et al, 2017), en 2017, distintas jurisdicciones europeas han impulsado iniciativas legislativas que buscan implementar el segundo pilar de los principios rectores y, específicamente, la debida diligencia en derechos humanos (Krajewskiet al, 2021).

El caso francés es particular, pues exige a ciertas empresas de gran tamaño que desarrollen una cartografía de riesgos que cubra la totalidad de su cadena de suministro cuando se trate de relaciones comerciales establecidas –es decir, regulares, en vez de ocasionales– y que, a partir de los resultados de dicho ejercicio, se desarrolle e implemente un plan de vigilancia, que les permita actuar en consecuencia para prevenir impactos adversos en los derechos humanos y el medio ambiente. En caso de que lo anterior no se haga, y mediante una denuncia de alguna parte interesada, una instancia judicial podrá ordenarles la corrección de su plan de vigilancia; asimismo, en caso de que la falta de implementación de un plan de

vigilancia conlleve a una afectación, las víctimas podrán demandar la responsabilidad civil de la empresa matriz, aunque no haya sido directamente ella la responsable material. Esta ley, que ha generado una gran expectativa en la comunidad dedicada a este tema, está siendo puesta a prueba en distintos casos contra empresas petroleras y energéticas de Francia por afectaciones en África y América Latina. Aunque aún no se ha decidido ningún caso y la discusión sobre el ejercicio de jurisdicción por tribunales mercantiles o civiles se encuentra todavía pendiente de resolver, esta ley ha inspirado otros ejercicios similares.

Los principales esfuerzos a la fecha son la iniciativa holandesa, sobre debida diligencia en materia de trabajo infantil; la alemana, sobre cadenas de suministro, y; la suiza, que establece una obligación de informar a las autoridades.⁷ Con diferencias entre sí, y particularmente con la ley francesa, algunas impulsan un papel más activo del Estado, acuyo cargo quedaría la supervisión del cumplimiento de las disposiciones de identificar y prevenir impactos por parte de las empresas cubiertas por las leyes. Asimismo, se espera que, en el otoño de 2021, la Comisión Europea presente un proyecto de directiva regional que aborde la cuestión y que cubra la obligación empresarial de desarrollar procesos de debida diligencia en materia de derechos humanos y medio ambiente.

Tales desarrollos, de forma conjunta con las políticas públicas, se han convertido en algunas de las principales propuestas en la materia sin que se materialicen hasta el momento otras posibilidades desde los países que tradicionalmente reciben inversión extranjera.

E. La traducción de los Principios Rectores: el papel del Grupo de Trabajo en la elaboración de parámetros internacionales

Un avance significativo de la última década, en particular del último lustro, ha sido la manera en que el grupo de trabajo sobre las empresas y los derechos humanos de la ONU se ha dedicado a una de las principales funciones de los Procedimientos Especiales: la producción de parámetros interpretativos (Cantú, 2015). A través de numerosos

⁷ Véase, por ejemplo, Bueno, Nicolás y Kaufmann, Christine, “The Swiss HumanRights Due Diligence Legislation: Between Law and Politics”, *Business and Human Rights Journal* (próximamente).

informes a la Asamblea General y al Consejo de Derechos Humanos, se ha abordado con gran detalle el contenido de los principios rectores y se han desarrollado las implicaciones del trinomio “proteger, respetar y reparar”. Así, por ejemplo, los informes del Grupo de Trabajo han discutido cuestiones como la responsabilidad de las empresas públicas, los planes de acción nacional, el contenido de la responsabilidad de respetar los derechos humanos, la importancia de la coherencia política, la dimensión de género de los principios rectores, la necesaria facilitación del acceso a todo tipo de mecanismos de reparación, la compatibilidad de los acuerdos internacionales de inversión con los derechos humanos o, incluso, una guía para empresas sobre personas defensoras de derechos humanos.⁸

Lo anterior es significativo, pues permite interpretar el contenido de los principios rectores desde una perspectiva jurídica y a la luz del derecho internacional de los derechos humanos (Addo, 2014). Los diferentes tribunales –nacionales y regionales– con regularidad hacen referencia al contenido de tales informes, lo cual refuerza su labor interpretativa y permite introducir tales instrumentos a los ámbitos jurídicos nacionales.⁹ Esta producción interpretativa también facilita la evolución continua del contenido de los principios rectores, al ampliar su alcance para abordar distintas dimensiones prácticas o jurídicas del instrumento que no necesariamente se encontraban claramente previstas en 2011. Así como ocurre con otras herramientas internacionales de carácter vinculante, ese tipo de ejercicios permite que dichas técnicas se mantengan vigentes y contribuyan al esclarecimiento de su dimensión jurídica internacional, al servir como parámetros orientativos para el desempeño tanto del Estado como de las empresas en sus deberes diferenciados.

⁸ *Reports and other documents of the Working Group on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises.* <https://www.ohchr.org/EN/Issues/Business/Pages/Reports.aspx>

⁹ Cantú Rivera, Humberto, “Business & Human Rights: From a “Responsibility to Respect” to Legal Obligations and Enforcement” en Letnar Cernic, Jernej y Van Ho, Tara (eds.), *Human Rights and Business: Direct Corporate Accountability for Human Rights*, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2015

III. Los retos durante y tras la primera década

A pesar de que la mera adopción de los principios rectores ha significado un avance importante en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos, lo cierto es que, como su autor lo señaló, son únicamente “el final del comienzo” (Ruggie, 2013). La implementación de los principios rectores por las distintas partes interesadas, así como la necesaria evolución normativa y práctica quede un instrumento de tal naturaleza debe derivar, ha llevado a la aparición de importantes retos durante la primera década que claramente se mantendrán vigentes en el futuro próximo.

A. La circunscripción del debate

Una situación particular que ha ocurrido tras el “final del comienzo” es el acaparamiento de la agenda por los principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos. Distintas organizaciones internacionales y regionales han llamado a la integración y puesta en práctica de los principios rectores, incluso han replanteado los postulados de distintos instrumentos sobre esa misma base. Un problema que deriva de lo anterior es la cooptación del debate sobre las empresas y los derechos humanos y la dificultad –imposibilidad, incluso– de avanzar en torno a otras cuestiones que no estén expresamente contempladas por ellos.

Un ejemplo evidente es la cuestión del derecho internacional privado, los elementos conexos a él y su necesaria consideración por esta agenda. Con algunas excepciones,¹⁰ y a pesar de su importante papel en el marco del litigio transnacional y el acceso a la justicia que son tan característicos de este tema, poco se ha trabajado al respecto, particularmente fuera del contexto europeo.¹¹ Ello supone un reto para

¹⁰ Véase de forma general Kessedjian, Catherine y Cantú Rivera, Humberto (eds.), *Private International Law Aspects of Corporate Social Responsibility*, Cham, Springer, 2020; Bright, Claire, Marullo, Maria Chiara y Zamora Cabot, Francisco Javier, “Private International Law Issues in the Second Draft of the Legally Binding Instrument on Business and Human Rights”, *Nederlands Internationaal Privaatrecht*, 39(1), 2021.

¹¹ Wegher Osci, Florencia, “Aportes para la inclusión de reglas de jurisdicción civil internacional en el tratado de empresas y derechos humanos” en Cantú Rivera, Humberto (coord.), *El tratado sobre las empresas y los derechos humanos: Perspectivas latinoamericanas* (próximamente).

las regiones del mundo que reciben las inversiones, pues con frecuencia los impactos adversos en los derechos humanos y el medioambiente no pueden ser judicializados en el lugar del daño, ello conlleva a la necesaria interpretación por los tribunales de los países de origen de un derecho extranjero –cuando se logra vencer el importante filtro de la determinación de la competencia jurisdiccional.

Otro elemento importante es el énfasis central en las empresas con actividades transnacionales, pero no así con el desarrollo de herramientas y fortalecimiento de capacidades para las empresas pequeñas y medianas.¹² Para lograr una mayor efectividad de esta agenda, será urgente encontrar una fórmula que refuerce la capacidad de las pequeñas y medianas empresas a fin de que las transformaciones en las prácticas empresariales ocurran en estos niveles y no únicamente en las empresas matrices –que usualmente están muy alejadas de los niveles inferiores de las cadenas de suministro.

Esta circunscripción del debate también resalta la relevancia de asegurar la congruencia en los diferentes ámbitos del derecho y las relaciones internacionales, pues es necesario abordar las condiciones que rigen al sistema económico internacional. Ello implica una dinámica distinta –de coordinación, específicamente– entre los regímenes de inversión y comercio, las instituciones financieras internacionales y las exigencias básicas de la agenda de empresas y derechos humanos (Stiglitz, 2007, págs. 207-208; ONU, 2021, A/76/238).

B. El misterio de la debida diligencia en derechos humanos

Uno de los principales problemas a los que se ha enfrentado la agenda de derechos humanos y empresas en la última década es comprender el significado transversal de la debida diligencia en derechos humanos. Esta herramienta, que constituye el corazón del segundo pilar de los principios rectores, generó altas expectativas al momento de su presentación, pues significó para muchas partes el punto de equilibrio entre las posibilidades más controversiales en la materia y las

¹² Uno de los informes del Grupo de Trabajo se ha dedicado a esta cuestión, aunquesigue siendo un tema pendiente de desarrollar: Consejo de Derechos Humanos, *Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas*, A/HRC/35/32 (24 de abril de 2017).

iniciativas de filantropía o responsabilidad social empresarial. Sin embargo, ante el paso del tiempo, su puesta en práctica ha dado origen a un importante misterio sobre su naturaleza, que se debate entre un instrumento de gestión, un objetivo corporativo y un parámetro jurídico de conducta.

Los principios rectores plantean la debida diligencia en derechos humanos como una herramienta de gestión. En sí, los propios términos del instrumento de la ONU así la configuran, al abordar la necesidad de su carácter transversal al interior de la empresa, la importancia de la definición e implementación de acciones y de su monitoreo y evaluación. Así se ha comprendido también en la práctica, como un conjunto de acciones a implementarse por las empresas para prevenir impactos adversos en los derechos humanos¹³ tanto aquellos que deriven de sus propias acciones como aquellos a los que contribuyan o a los que estén vinculados mediante relaciones comerciales. Se pretendió establecer una lógica de supervisión dentro de la administración de las empresas, particularmente en aquellas actividades empresariales que impliquen largas y amplias cadenas de suministro y en donde el poder de influencia de la empresa matriz debe ser un criterio utilizado para la prevención de abusos a los derechos humanos por las organizaciones con las que contrata.

Eso conduce a un segundo elemento, y es el objetivo de la debida diligencia. Esta tiene como premisa fundamental ser un proceso que conduzca a las empresas a que identifiquen, prevengan, mitiguen o reparen los impactos adversos en los derechos humanos. El enfoque está en el respeto de los derechos de terceras personas, independientemente de que tengan una relación directa o no con la empresa. Sin embargo, en la práctica, una gran parte de la perspectiva está concentrada en los procesos internos y en el valor específico que su realización puede conllevar para una empresa tanto en términos reputacionales como de prevención de riesgos. Esta visión puede resultar particularmente problemática, pues, si el objetivo central es la prevención de impactos a terceros o, en su caso, la mitigación y

¹³ OCDE, *Guía de la OCDE de debida diligencia para una conducta empresarial responsable*, 2018; también se sugiere revisar el Índice Corporativo de Derechos Humanos (*Corporate Human Rights Benchmark*), que establece una forma de medición de presentación de información de cierto número de empresas respecto de la implementación del segundo pilar de los Principios Rectores de la ONU.

reparación, cualquier falla en ese sentido puede desvirtuar por completo el sentido de la debida diligencia en derechos humanos.

Tal cuestión se enfrenta a importantes retos desde la propia lógica y estructura de la empresa, pues las diferentes áreas persiguen usualmente objetivos específicos que no necesariamente se vinculan entre sí (Cantú, 2021). Por ejemplo, el área de sostenibilidad o responsabilidad social puede tener como misión el estrechar vínculos con las comunidades en las que opera la empresa o tener la capacidad de desarrollar informes que presenten las acciones de la empresa conforme a ciertos parámetros, a fin de reforzar el nivel de atracción de la empresa para inversionistas; pero también ocurrirá con frecuencia que el departamento jurídico o de *compliance* busque maneras para prevenir cualquier situación que conlleve la responsabilidad jurídica de la organización, independientemente de su grado de involucramiento en una afectación, mientras que un departamento financiero buscar generar un mayor margen de ganancia, incluso mediante la reducción de costos de operación. Es en esas disyuntivas en el marco de la operación de la organización que las afectaciones en los derechos humanos tienden a ocurrir y donde se vuelve necesaria la transversalización de la debida diligencia en derechos humanos.

Lo anterior conduce al tercer elemento: comprender a la debida diligencia en derechos humanos como un parámetro jurídico de conducta (ONU, 2018, A/HRC/38/20/Add.2). Para ello, resulta importante vincularlo con el objetivo de la debida diligencia. En el marco del derecho civil, existe un importante deber: de no causar daño a terceros. Ello impone, en consecuencia, que se deben tomar medidas preventivas y, ante la existencia de un daño, se crea un deber de reparación. Estos elementos, de cierta forma, subyacen a la lógica de la debida diligencia en derechos humanos, pues el objeto primordial de dicho proceso es la prevención de impactos adversos y, cuando ello no sea posible, subsisten los deberes de mitigación y reparación. En virtud de lo anterior –y como ha sido reconocido en distintas instancias judiciales en diferentes países de América Latina y el Caribe–, la debida diligencia en derechos humanos no debe ser considerada únicamente como una herramienta o proceso de gestión; por el contrario, las otras dos dimensiones significan un potencial riesgo jurídico, financiero y

reputacional para las empresas. Por ello, aún ante la inexistencia de normas explícitas que establezcan la obligatoriedad de la dimensión procedimental de la debida diligencia en derechos humanos, su puesta en práctica se vuelve una necesidad para toda empresa que tenga un compromiso serio con los derechos humanos. La debida diligencia en derechos humanos debe ser considerada como una prioridad estratégica, que permee a las diferentes áreas y niveles de operación empresarial y que permita adaptar de forma continua los procesos de gestión de riesgos (OCDE, 2018). La constante aparición de nuevos marcos jurídicos que imponen tal deber conllevará con mayor frecuencia a una reducción de la “voluntariedad” de tales procesos –a pesar de la existencia de evidentes deberes de prevención y reparación en el derecho común–.

C. ¿Avanzar hacia normas globales?

Una cuestión igualmente importante al abordar el tema de empresas y derechos humanos es el esfuerzo por continuar con su legalización en el derecho internacional. La frustración por la lenta implementación de los principios rectores y el incumplimiento de la expectativa de impulsar normas internacionales en la materia durante el mandato del representante especial del secretario general llevaron a que los gobiernos de Ecuador y Sudáfrica, con el respaldo de numerosas organizaciones de la sociedad civil, plantearan al Consejo de Derechos Humanos la necesidad de dar inicio a un proceso de negociación de un instrumento internacional jurídicamente vinculante en la materia (Cantú, 2016).

Lo anterior no constituye un primer esfuerzo en esa dirección, sino la culminación de distintos procesos por regular, desde el derecho internacional de los derechos humanos, las actividades de las empresas transnacionales y otras empresas (Deva, 2021).

A la fecha de escritura, se tiene prevista la discusión *del Tercer Borrador Revisado del Instrumento Jurídicamente Vinculante* durante la séptima sesión de negociación del Grupo de trabajo Intergubernamental de composición abierta, programada para finales de octubre de 2021. El texto, de una importante complejidad técnica, gira sobre tres ejes: la importancia de la prevención de abusos de derechos humanos en el marco de las actividades empresariales, sobre

la base de la adopción de legislación sobre la debida diligencia en derechos humanos; la necesidad de reforzar los mecanismos de acceso a la justicia, particularmente en el contexto de litigios transnacionales, lo cual requiere el abordaje de cuestiones de responsabilidad jurídica, competencia jurisdiccional, prescripción y derecho aplicable, y la relevancia de impulsar una mejor cooperación judicial internacional, que facilite el cumplimiento de las obligaciones de los Estados.¹⁴

El proceso ha logrado reunir a un importante número de delegaciones, aunque con muy distintos niveles de involucramiento sobre el fondo de las discusiones. Mientras que algunos países han optado por una participación técnica, otros han impulsado una postura particularmente ideológica, y algunos otros se han mantenido presentes, pero sin un involucramiento activo. Destaca en ese sentido la postura de la Unión Europea, cuya participación ha sido notoriamente escasa, bajo el argumento de una falta de mandato de la Comisión Europea para participar activamente en las negociaciones, así como la ambivalencia latinoamericana respecto de la propuesta de negociación.

Independientemente de las críticas al proceso (Methven, 2020), es importante señalar la necesidad de que las distintas partes interesadas consideren los elementos planteados en los distintos instrumentos de negociación –cuatro a la fecha– como parte de un diagnóstico sobre cómo mejorar la prevención y el acceso transnacional a la justicia en casos de abusos empresariales a los derechos humanos y al medio ambiente, y sobre todo, que se tomen las medidas necesarias para abordar las brechas regulatorias en los marcos jurídicos internos.

D. La necesidad de comprender el contexto

Uno de los principales retos en la materia, de forma general, es la importancia y necesidad de comprender el contexto en el que las actividades empresariales se desarrollan y no únicamente desde la perspectiva de las empresas, sino incluso del gobierno. Como ocurre generalmente en el ámbito de los derechos humanos, las características y contextos locales, nacionales y regionales inciden en la manera en

¹⁴ Al respecto véase de forma general De Schutter, Olivier, “Towards a New Treaty on Business and Human Rights”, *Business and Human Rights Journal*, Vol. 1(1), 2016.

que se desarrollan las actividades gubernamentales y empresariales, por lo que la falta de consideración del contexto puede otorgar diagnóstico y propuestas equivocadas para las necesidades de una situación determinada.

Un ejemplo importante se encuentra en los esfuerzos por desarrollar marcos normativos y de políticas públicas en la materia, donde claramente el contexto democrático y de Estado de derecho tiene una singular relevancia. Como se ha demostrado en distintos procesos para adoptar planes de acción nacional, el contexto latinoamericano es una referencia importante sobre la necesidad de diseñar modelos reglamentarios y de política pública que respondan a las realidades locales, nacionales y regionales, y no que únicamente busquen retomar aquellas experiencias diseñadas para realidades políticas, económicas, jurídicas y sociales distintas. La misma situación se prevé para las discusiones regulatorias en la materia, donde las dinámicas y realidades de una región no necesariamente resultarán de la misma forma en otra parte del mundo.

Si lo anterior es relevante para la dinámica de lo público, la lógica de lo privado no es particularmente distante. Comprender el contexto local y nacional con detalle permitirá a las empresas diseñar estrategias más propicias para prevenir impactos adversos en los derechos humanos y el medio ambiente. Lo anterior requerirá ciertamente considerar la situación en el terreno, que puede variar de forma importante entre los distintos sitios de operación de una empresa, por tanto, se impondrá una mayor amplitud en las consideraciones que se deban considerar.

E. La temática desde los deberes de respeto y garantía

Un desafío pendiente, considerando el contexto latinoamericano, es comprender la temática desde una perspectiva que no solamente aborde los postulados de los principios rectores, sino las obligaciones internacionales de los Estados en el contexto de las actividades empresariales. Aunque los principios rectores llaman a los Estados a proteger los derechos humanos, lo cierto es que sobre ellos pesan otras obligaciones que no siempre serán de protección, como el respeto y garantía de los derechos, el deber de adoptar medidas de derecho

interno –incluida la legislación– y de asegurar el acceso a mecanismos de reparación, particularmente de naturaleza judicial.

La insistencia en el deber de protección –que, en sí, es parte del deber de garantía– ha eclipsado de cierta forma la visibilidad de la interrelación de las obligaciones de los Estados con esta agenda. Sin embargo, los órganos del sistema interamericano de derechos humanos con regularidad hacen énfasis en las diferentes obligaciones que pesan sobre el Estado en el contexto de las actividades empresariales (Carrillo, 2017). Así, por ejemplo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha hecho un llamado a una interpretación más exhaustiva de los deberes estatales (CIDH, 2019; Iglesias, 2020), mientras que la Corte con frecuencia reitera la necesidad de comprender las dimensiones del deber de garantía –incluida la regulación y fiscalización de las actividades económicas–, para asegurar su respeto y compatibilidad con los derechos humanos.

Uno de los principales retos será lograr esa compenetración entre el planteamiento del primer pilar de los principios rectores con las obligaciones internacionales de derechos humanos de los Estados, a fin de lograr una comprensión sistémica sobre el papel del Estado en el contexto de las actividades empresariales.

IV. A manera de conclusión

La primera década de los principios rectores se ha identificado mayormente con iniciativas de clarificación y de progreso medido en distintos frentes: desde la adopción de políticas públicas hasta el impulso de iniciativas multi actores que permitan desarrollar funciones de monitoreo y establecer mecanismos extrajudiciales de reparación, así como por el desarrollo de normas a nivel nacional, regional internacional. Lo anterior es significativo, pues denota el impacto que los principios rectores han tenido a nivel internacional, sobre la base del consenso y de la discusión entre distintas partes interesadas, a pesar de no ser un instrumento negociado por los Estados. No obstante, es necesario continuar avanzando desde una lógica que considere adecuadamente las características y necesidades nacionales y regionales y que permita adaptar la instrumentalización de los principios rectores a esas realidades locales. Ello requerirá un esfuerzo concertado de las distintas partes interesadas, incluidas las

empresas, pero, sobre todo, de los diferentes órganos y poderes del Estado, sobre quienes persisten las obligaciones de respetar y garantizar los derechos humanos, incluso en el conteo de monitoreo y establecer mecanismos extrajudiciales de reparación, así como por el desarrollo de normas a nivel nacional, regional internacional. Lo anterior es significativo, pues denota el impacto que los principios rectores han tenido a nivel internacional, sobre la base del consenso y de la discusión entre distintas partes interesadas, a pesar de no ser un instrumento negociado por los Estados.

No obstante, es necesario continuar avanzando desde una lógica que considere adecuadamente las características y necesidades nacionales y regionales y que permita adaptar la instrumentalización de los principios rectores a esas realidades locales. Ello requerirá un esfuerzo concertado de las distintas partes interesadas, incluidas las empresas, pero, sobre todo, de los diferentes órganos y poderes del Estado, sobre quienes persisten las obligaciones de respetar y garantizar los derechos humanos, incluso en el contexto de las actividades empresariales.

V. Referencias bibliográficas

- Addo, M. (2014). The Reality of the United Nations Guiding Principles on *Business and Human Rights*, *Human Rights Law Review*, Vol. 14(1).
- Asamblea General (25 de septiembre de 2015). *Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible*, A/RES/70/1.
- Asamblea General (2015). Resolución aprobada por la Asamblea General el 25 de septiembre de 2015. *Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible*. Microsoft Word - N1529193 (www.gob.mx)
- Asamblea General (2017). *Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas*. A/HRC/35/32/Add.2 (business-humanrights.org)
- Asamblea General (2018). *Improving accountability and access to remedy for victims of business-related human rights abuse: The relevance of human rights due diligence to determinations of corporate liability*. Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights. <https://digitallibrary.un.org/record/1637328>

- Asamblea General (27 de julio de 2021). *Acuerdos internacionales de inversión compatibles con los derechos humanos*. Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, A/76/238.
- Bueno, N., & Kaufmann, C. (2021). La legislación suiza de diligencia debida en materia de derechos humanos: entre el derecho y la política. *Revista de Empresas y Derechos Humanos*, 1-8. doi:10.1017/bhj.2021.42
- Cantú, H. (2015). The United Nations Human Rights Council: Remarks on its History, Procedures, Challenges and Perspectives en H. Cantú Rivera (Ed.), *The Special Procedures of the Human Rights Council*. Intersentia, 1-24.
- Cantú, H. (2015). *Los Procedimientos Especiales del Consejo de Derechos Humanos*. 1 ed., Intersentia.
- Cantú, H. (2015). Business & Human Rights: From a 'Responsibility to Respect' to Legal Obligations and Enforcement en Letnar Cernic, Jernej y Van Ho, Tara (eds.), *Human Rights and Business: Direct Corporate Accountability for Human Rights*, Nijmege, Wolf Legal Publishers.
- Cantú, H. (2016). ¿Hacia un tratado internacional sobre la responsabilidad de las empresas en el ámbito de los derechos humanos? Reflexiones sobre la primera sesión del grupo de trabajo intergubernamental de composición abierta. *Anuario mexicano de derecho internacional*, 16, 425-460.
http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-46542016000100425&lng=es&tlng=es.
- Cantú, H. (2015). *La OCDE y los derechos humanos: El caso de las Directrices para Empresas Multinacionales y los Puntos de Contacto Nacional*. Recuperado de 7.pdf (unam.mx)
- Cantú, H. (2017). *Planes de acción nacional sobre empresas y derechos humanos: sobre la instrumentalización del derecho internacional en el ámbito interno*. 9.pdf (unam.mx)
- Cantú, H., Esparza, L. (2021). *Debida diligencia en derechos humanos y procesos de compliance*. https://media.business-humanrights.org/media/documents/Debida_diligencia_en_derechos_humanos_y_procesos_de_compliance_FINAL.pdf

- Carrillo, N. (2017). La promoción y el desarrollo de la protección de los derechos humanos frente a abusos empresariales en el sistema interamericano en Cantú Rivera, Humberto (Coord.), *Derechos humanos y empresas: Reflexiones desde América Latina*, San José, IIDH.
- Comisión Internacional de Derechos Humanos (2019) *Empresas y derechos humanos: Estándares interamericanos*, OEA/Ser.L/V/II CIDH/REDESCA/INF.1/19
- Comisión Nacional de Derechos Humanos (2018). *La responsabilidad de las empresas en materia de derechos humanos*. Recuperado de: <http://appweb.cndh.org.mx/biblioteca/archivos/pdfs/Responsabilidad-Empresas-DH.pdf>
- Consejo de Derechos Humanos (2018). *Improving accountability and access to remedy for victims of business-related human rights abuse: The relevance of human rights due diligence to determinations of corporate liability. Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights*, A/HRC/38/20/Add.2
- Consejo de Derechos Humanos (2021). *Décimo aniversario de los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos: balance del primer decenio. Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas*, A/HRC47/39.
- Consejo de Derechos Humanos (2021). *Décimo aniversario de los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos: balance del primer decenio. Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas*. Stocktaking-reader-friendly-SP.pdf (ohchr.org)
- Cossart, S., chaplier, J. & Beau de Lomenie, T. (2017). La ley francesa sobre el deber de cuidado: un paso histórico para hacer que la globalización funcione para todos. *Revista de Empresas y Derechos Humanos*, 2(2), 317-323. doi:10.1017/bhj.2017.14
- Deva, S. (2021). Los Principios Rectores de la ONU sobre Empresas y Derechos Humanos y sus predecesores: ¿Progreso a paso de tortuga? En I. Bantekas y M. Stein (Eds.), *The Cambridge Companion to Business and Human Rights Law*. Cambridge Companions to Law, págs. 145-172. Cambridge: Cambridge University Press. doi: 10.1017 / 9781108907293.008

- Iglesias, D. (2020). Estándares interamericanos sobre empresas y derechos humanos: Nuevas perspectivas para la conducta empresarial responsable en las Américas. *Anuario de Derechos Humanos*, 16(2).
- Inga T. Winkler & Carmel Williams (2017). Los Objetivos de Desarrollo Sostenible y los derechos humanos: una revisión temprana crítica. *The International Journal of Human Rights*, 21: 8, 1023-1028, DOI: 10.1080 / 13642987.2017.1348695
- Instituto Interamericano de Derechos Humanos (2017). *Derechos Humanos y Empresas: Reflexiones desde América Latina*. Recuperado de op_20170808_02.pdf (unifr.ch)
- Krajewski, M., Tonstad, K., & Wohltmann, F. (2021). Diligencia debida obligatoria en materia de derechos humanos en Alemania y Noruega: ¿paso a paso o en la misma dirección? *Revista de Empresas y Derechos Humanos*, 1-9. doi:10.1017/bhj.2021.43
- López, A. (2020). En defensa de las obligaciones directas para las empresas en virtud del derecho internacional de los derechos humanos. *Revista de Empresas y Derechos Humanos*, 5(1), 56-83. doi:10.1017/bhj.2019.27
- Methven, C. (2020). Enfrentando las limitaciones del medio: la quinta sesión del Grupo de trabajo intergubernamental de las Naciones Unidas sobre un tratado sobre empresas y derechos humanos. *Revista de Empresas y Derechos Humanos*, 5(1), 150-155. doi: 10.1017 / bhj.2019.30
- Michael, A. (2014). The Reality of the United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights, *Human Rights Law Review*. Volumen 14. <https://doi.org/10.1093/hrlr/ngt041>
- Organización para la cooperación y desarrollo económicos (2018). *Guía de la OCDE de debida diligencia para una conducta empresarial responsable*. <https://mneguidelines.oecd.org/Guia-de-la-OCDE-de-debida-diligencia-para-una-conducta-empresarial-responsable.pdf>
- Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (2017). *La dimensión de las empresas y los derechos humanos en el desarrollo sostenible: incorporando “proteger, respetar y remediar en la aplicación de los ODS*. InfoNoteWGBHR_SDGRecommendations_SP.pdf (ohchr.org)

- Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (s.f.). Reports and other documents of the Working Group on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises.
<https://www.ohchr.org/EN/Issues/Business/Pages/Reports.aspx>
- Organización Internacional del Trabajo (2017). *Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social*, 5ª edición, OIT. [wcms_124924.pdf \(ilo.org\)](#)
- Ruggie, J. G. (2013). *Just Business: Multinational Enterprises and Human Rights*. W. W. Norton & Company.
- Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos (26 de agosto de 2003). *Normas sobre la responsabilidad de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los derechos humanos*, E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2
- Stiglitz, J. E. (2007). *Making Globalization Work*. W.W. Norton. 207-208.

Capítulo II. La debida diligencia en materia de derechos humanos: Estado de la cuestión y perspectivas

Sumario: *I. Introducción. II. Obligaciones vs responsabilidades de las empresas en materia de derechos humanos. III. La debida diligencia en materia derechos humanos. IV. La debida diligencia obligatoria en materia de derechos humanos: perspectivas comparadas. V. La debida diligencia obligatoria en materia de derechos humanos a nivel internacional y regional. VI. La debida diligencia obligatoria en materia de derechos humanos a nivel nacional. VII. Conclusiones. VIII. Referencias bibliográficas.*

Daniel Iglesias Márquez¹⁵

I. Introducción

Desde la segunda mitad del siglo XX asistimos a cambios trascendentales en la conformación y funcionamiento de la sociedad internacional. Ello ha permitido la expansión de las empresas y de sus actividades en un mundo sin fronteras económicas. Esto ha ampliado de forma exponencial la esfera de poder, influencia y participación de las corporaciones no solo en los estratos económicos, sino también en los ámbitos políticos, sociales y culturales tanto a nivel nacional como internacional. Sus actividades transnacionales impactan positiva y negativamente en las sociedades contemporáneas.

Múltiples casos alrededor del planeta visibilizan el impacto significativo de las empresas sobre los derechos humanos. Ello ha impulsado importantes debates desde la década de los setenta sobre la relación entre las empresas y los derechos humanos. Estas discusiones han llevado a un entendimiento común y a reconocer, mediante los Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos, que todas las corporaciones tienen la responsabilidad de respetar los derechos humanos.

¹⁵ Profesor de la Escuela de Derecho y Ciencias Sociales e investigador *senior* del Instituto de Derechos Humanos y Empresas de la Universidad de Monterrey. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores de Conacyt.

Esta responsabilidad genera la expectativa social de que las empresas pondrán en marcha procesos de debida diligencia para identificar, prevenir, mitigar y rendir cuentas de las consecuencias negativas de sus actividades sobre los derechos humanos, según el Pilar II de los principios rectores. No obstante, globalmente, la práctica del cumplimiento de esta norma social es aún limitada, a pesar de su institucionalización e incorporación en los principales instrumentos que promueven una conducta empresarial responsable con los derechos humanos y el medio ambiente.

Esta contribución tiene como objetivo analizar el origen y la evolución de la debida diligencia en materia de derechos humanos para dar cumplimiento a la responsabilidad de las empresas en este tema. Para ello, se aborda su origen a partir del debate clásico de las obligaciones directas para las empresas en virtud del derecho internacional de los derechos humanos; se explora el concepto y su alcance para poner en práctica el Pilar II de los principios rectores; se examina su evolución e institucionalización en el derecho internacional a partir de la adopción de los principios rectores en 2011; se profundiza en la tendencia legislativa emergente en el Norte Global de adoptar y proponer instrumentos normativos que imponen a las empresas obligaciones de debida diligencia en materia de derechos humanos, y se concluye con algunas reflexiones y limitaciones sobre los instrumentos que la materializan.

II. Obligaciones vs responsabilidades de las empresas en materia de derechos humanos

La importante presencia y los impactos de las empresas en la escena global ha generado relevantes debates en distintos foros internacionales sobre cuáles son las medidas regulatorias y de gobernanza necesarias para hacer frente a las externalidades –negativas– de las actividades empresariales (Charney, 1983). Estas discusiones se han centrado en los impactos negativos de las grandes empresas sobre el disfrute de los derechos humanos y el medio ambiente, asociados, por un lado, a la búsqueda del mayor beneficio económico para los accionistas (*shareholders*) al menor coste posible y, por otro lado, a la falta de capacidad o de voluntad de los Estados de cumplir con sus obligaciones internacionales. Esto ha impulsado la idea

–y la necesidad– de configurar un marco jurídico internacional que aborde de forma adecuada las obligaciones de las empresas en materia de derechos humanos.

Desde la década de los setenta se han puesto en marcha diversos intentos y procesos —con diferentes objetivos, alcances y estándares— para articular y codificar las obligaciones de las empresas en virtud del derecho internacional público (Khoury y White, 2017). En 1974, a raíz de los debates de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre la soberanía permanente de los recursos naturales en la década de los sesenta (GA Res 1803[XVII]), se iniciaron las labores para la elaboración de un Código de Conducta para las Empresas Transnacionales (E/1988/39/Add.1).

El Proyecto de Código de las Naciones Unidas estaba dividido en dos secciones, que pretendían alcanzar un equilibrio entre los derechos y las obligaciones de las empresas y de los Estados. La primera sección (*Activities of Transnational Corporations*) abordaba las actividades de las empresas transnacionales y contenía estándares de comportamiento directamente aplicables a estas. El principal objetivo de esta sección era minimizar los impactos negativos de las empresas internacionales. Por ello, contenía disposiciones aplicables directamente a las empresas relacionadas con el respeto de los derechos humanos, la no intervención en los asuntos internos de los Estados anfitriones y la abstención de prácticas corruptas, entre otras. La segunda sección (*Treatment of Transnational Corporations*) se centraba en el trato general a las empresas transnacionales por parte de los países donde operaban.

El código no fue adoptado oficialmente debido a un contexto de desacuerdos entre los considerados países en desarrollo y las naciones industrializadas, así como por los reajustes económicos y políticos en la sociedad internacional en aquel momento (Sauvant, 2015). Los Estados –en desarrollo– que apoyaron y presionaron por la elaboración del código, a mediados de la década de los noventa, se encontraron desesperadamente necesitados de inversión extranjera directa y el código se consideró un obstáculo para ello (Ratner, 2001).

A finales de los noventa, diversos casos de graves abusos de derechos humanos asociados a las actividades empresariales reabrieron el debate sobre la necesidad de las obligaciones de las empresas en virtud del derecho internacional público. En 1998, la

Subcomisión de las Naciones Unidas de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, órgano subsidiario de la antigua Comisión de Derechos Humanos, estableció un grupo de expertos para examinar la cuestión sobre las empresas y los derechos humanos (Segerlund, 2003). La labor de este grupo de expertos tuvo como resultado las normas de las Naciones Unidas sobre Responsabilidades de las Empresas Transnacionales y otras Empresas Comerciales en la Esfera de los Derechos Humanos.

En 2003, la subcomisión aprobó las normas que se concibieron como un marco que establece las obligaciones compartidas entre los Estados y las empresas de proteger y respetar los derechos humanos y prevenir violaciones de estos (E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2). Este instrumento, más allá de intentar cambiar el paradigma del derecho internacional público, apostó por la adaptación de los estándares internacionales para que fueran aplicables a las empresas. En este sentido, Vázquez (2005), en relación con las normas, señala que

“[t]he document purported to be largely a restatement of corporations' existing obligations under international human rights law. Its authors acknowledged, however, that the obligations set forth in the document went further in some respects than existing international law” (pág. 928).¹⁶

Las normas contenían una obligación general y seis deberes específicos derivados de diferentes textos internacionales. A raíz de las reglas y textos vigentes en materia de derechos humanos, como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, las disposiciones de las Naciones Unidas intentaron imponer obligaciones vinculantes a las empresas transnacionales y a otras empresas comerciales en la esfera de los derechos humanos.

El texto establecía un listado de los principales derechos que las empresas podían afectar con sus actividades y señalaba la conducta que debían observar. Se contemplaba que, aunque los Estados tienen la

¹⁶ Las normas pretendían ser en gran parte una reafirmación de las obligaciones de las empresas existentes en virtud del derecho internacional de los derechos humanos. Sin embargo, sus autores reconocieron que las obligaciones establecidas en el documento iban, en algunos aspectos, más allá de lo establecido en el derecho internacional vigente (traducción propia).

responsabilidad primaria de proteger, respetar y garantizar los derechos humanos, las empresas también tienen obligaciones similares a las de los Estados (Weissbrodt y Kruger, 2003). Se trataba, por tanto, de una corresponsabilidad, pues reconocían que las empresas también podían afectar el disfrute de los derechos humanos.

Las normas rompían la estructura clásica del derecho internacional y en ello residió la falta de apoyo político por parte de los Estados y de las empresas, que manifestaron fuertes reservas e hicieron hincapié en que un instrumento de este tipo no debía apartarse de la estructura tradicional del derecho internacional público. Al respecto, la alta comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos señaló:

La obligación jurídica de las empresas de "promover y proteger los derechos humanos, asegurar que se cumplan, respetarlos y hacerlos respetar" carece de fundamento y es una interpretación errónea del derecho internacional, pues sólo los Estados tienen obligaciones jurídicas con arreglo a la normativa internacional de derechos humanos (E/CN.4/2005/91, párr. 20).

La subjetividad internacional ha tenido una importante evolución desde la Opinión Consultiva de la Corte Internacional de Justicia (CIJ) de 1949 sobre la reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas, que evidenció la constante dinámica de cambios de la sociedad internacional y, por ello, diversificó los sujetos de derecho internacional. La Opinión Consultiva de la CIJ (1949) reconocía:

Los sujetos de derecho, en un sistema jurídico, no son necesariamente idénticos en cuanto a su naturaleza o la extensión de sus derechos; y su naturaleza depende de las necesidades de la comunidad. El desarrollo del derecho internacional, a lo largo de su historia, ha estado influido por las exigencias de la vida internacional y el incremento progresivo de las actividades colectivas de los Estados ha originado ya ejemplos de acción ejercida en el plano internacional por ciertas entidades que no son Estados (pág. 179).

Desde entonces han surgido nuevos sujetos que han generado un contexto global en el que los Estados, a pesar de que mantienen el principal papel en la formulación de las normas del derecho internacional, no son los únicos protagonistas en la escena mundial (Kamminga, 2009). De esta manera, la doctrina identifica y hace referencia a una evolución del derecho internacional, que en el

contexto actual no solo se encarga de regular exclusivamente las relaciones entre los Estados, sino que también aborda e intenta dar respuestas a las acciones y omisiones de organizaciones internacionales, grupos armados, actores no estatales, empresas, individuos y otros (McCorquodale, 2016).

La evidente evolución del derecho internacional y el surgimiento de nuevos sujetos en la arena global no han permeado lo suficiente en el ordenamiento jurídico internacional para lograr el reconocimiento y la imposición de obligaciones directas a las empresas en virtud del derecho internacional –de los derechos humanos–. En este sentido, han surgido distintos argumentos doctrinales a favor del reconocimiento de las empresas de una subjetividad internacional con capacidad limitada y derivada (Clapham, 2006), con el fin de articular las obligaciones que tienen en virtud del derecho internacional de los derechos humanos.

En primer lugar, se alude al indiscutible y creciente papel que tienen las empresas en las relaciones internacionales, incluida su participación en la formación de tratados y acuerdos válidos en el plano global (Iglesias Márquez, 2018). Aunque las empresas no tienen la capacidad de concluir tratados y acuerdos internacionales, esto no significa que no puedan contribuir en el proceso de elaboración de estos. Arato (2015) señala que las empresas formulan indirectamente sus propias normas sustantivas y procesales internacionales en común acuerdo con los Estados. Dado que no cuentan con capacidades legislativas en el ámbito internacional, los Estados sirven de mediadores para diseñar normas que benefician sus intereses. En consecuencia, como sugiere Álvarez (2011), el debate no se debe centrar en la cuestión sobre si las empresas son o no sujetos del derecho internacional, sino más bien cuáles son las normas que deben observar en el desarrollo de sus actividades como participantes en la arena internacional.

En segundo lugar, y en relación con la cuestión anterior, está ampliamente reconocido que las empresas pueden cometer o participar en abusos de derechos humanos que vulneran normas internacionales. Esta situación impulsa la necesidad de definir y establecer obligaciones directas para las empresas en virtud del

derecho internacional de los derechos humanos (López Latorre, 2020; Carrillo-Santarelli, 2018).

Este argumento se ha visto parcialmente reforzado por la jurisprudencia internacional. La sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Kaliña y Lokono vs Surinam* hace referencia al deber de las empresas de actuar de conformidad con el respeto y la protección de los derechos humanos, así como de prevenir, mitigar y hacerse responsables por las consecuencias negativas de sus actividades sobre los derechos humanos.¹⁷ Incluso en la jurisprudencia del arbitraje internacional existen importantes precedentes que avanzan en el reconocimiento de las obligaciones directas de las empresas en virtud del derecho internacional de los derechos humanos. En el caso *Urbaser vs Argenitna*, por ejemplo, el tribunal de arbitraje reconoció que las sociedades comerciales y las empresas transnacionales se encuentran alcanzadas por las obligaciones resultantes del derecho internacional de los derechos humanos.¹⁸

En tercer lugar, se argumenta que la mera promoción por parte de los Estados de unos códigos de conducta para estas empresas revela que, a pesar de que dichos códigos no sean vinculantes, existe una voluntad general de otorgarles cierta personalidad internacional (Del Ponte, 1982). Cabe señalar que organismos como la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), entre otras, adoptaron instrumentos de *soft law* que describen las responsabilidades de las empresas multinacionales en distintos ámbitos, como las Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales o la Declaración Tripartita de la OIT de Principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social. No obstante, la eficacia de estos instrumentos para prevenir y reparar abusos de derechos humanos asociados a las actividades empresariales ha estado sujeta a diversas críticas.

¹⁷ Véase, Caso *Pueblos Kaliña y Lokono con Surinam*, fondo, reparaciones y costas, 25 de noviembre de 2015, serie C núm. 309.

¹⁸ Véase, CIADI. Caso No. ARB/07/26 (*Urbaser S.A. y Consorcio de Aguas Bilbao Bizkaia, Bilbao Bizkaia ur Partzuergoa contra Argentina*) Laudo, 8 de diciembre de 2016.

A los argumentos anteriores a favor de una subjetividad internacional limitada de las empresas para imponerles obligaciones en materia de derechos humanos se suman otros relacionados con la capacidad de estas entidades para interponer acciones ante tribunales internacionales, a fin de reclamar sus derechos y la capacidad de ostentar derechos derivados de instrumentos internacionales (Iglesias Márquez, 2018). No obstante, frente a los argumentos a favor, también surgen posiciones que niegan cualquier tipo de la subjetividad internacional de las empresas debido a las tensiones que se podrían generar con los Estados (López-Jacoiste Díaz, 2019) o al riesgo que supone para la ideología económica liberal (Johns, 1993). En el caso de la imposición de obligaciones directas para las empresas en virtud del derecho internacional de los derechos humanos, un argumento que ha prevalecido es la idea de un posible desplazamiento del deber de proteger los derechos humanos de los gobiernos al sector privado, así se ofrece un pretexto a los Estados para eludir sus propias obligaciones y responsabilidades.

Estas posiciones encontradas entre los distintos actores de interés en la materia han llevado a la búsqueda de soluciones –temporales y parciales– para determinar el papel de las empresas en virtud del derecho internacional de los derechos humanos. Los Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos, aprobados en 2011 de manera unánime por el Consejo de Derechos Humanos (A/HRC/17/31), han supuesto un avance importante en la materia (Pillay, 2009), pues su Pilar II se encarga de aclarar las responsabilidades de las empresas en relación con los derechos humanos. Reconoce que las empresas tienen la responsabilidad de respetar los derechos humanos. Esto significa que deben abstenerse de infringir los derechos humanos de terceros y hacer frente a las consecuencias negativas que se produzcan para los derechos humanos. Es decir, las empresas deben realizar sus actividades de tal manera que no interfieran ni tengan consecuencias negativas para el disfrute de los derechos humanos de los empleados y empleadas, de las comunidades, de los consumidores u otras personas que se puedan ver afectadas directa o indirectamente por sus actividades o relaciones comerciales.

Según el principio 12 de los principios rectores, la responsabilidad de respetar se aplica, como mínimo, a todos los derechos humanos internacionalmente reconocidos que se consagran en la Carta Internacional de Derechos Humanos y en la Declaración de la OIT, relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo, aunque es posible que las empresas deban tener en consideración otras normas internacionales de derechos humanos. Por ejemplo, deben respetar los derechos humanos de las personas pertenecientes a grupos o poblaciones específicos y, por ello, deben acatar los derechos incluidos en los instrumentos de las Naciones Unidas sobre los pueblos indígenas, las mujeres, las minorías nacionales, étnicas, religiosas y lingüísticas, las y los niños, las personas con discapacidad y las y los trabajadores migrantes y sus familias. Por otra parte, en situaciones de conflicto armado, las empresas deben obedecer las normas del derecho internacional humanitario.

Si bien los Estados, las organizaciones de la sociedad civil y las empresas no se ponen de acuerdo sobre la imposición de obligaciones directas en virtud del derecho internacional de los derechos humanos, existe un mayor consenso en relación con la responsabilidad empresarial de respetar los derechos humanos. Esto se diferencia de la responsabilidad legal por el incumplimiento de normas y, por ende, va más allá de configurar obligaciones y deberes. Es decir, la expresión “responsabilidad de respetar” indica que el respeto de los derechos no constituye una obligación que el actual derecho internacional de los derechos humanos imponga de manera general y directa a las empresas. Asimismo, esta responsabilidad empresarial es independiente y complementaria a la capacidad o voluntad de los Estados de cumplir sus propias obligaciones de derechos humanos y no reduce esos deberes (Consejo de Derechos Humanos, 2012).

La responsabilidad empresarial de respetar los derechos humanos se ha reconocido como una norma de conducta global aplicable a todas las empresas dondequiera que operen sin importar su tamaño, sector, contexto operacional, propietario y estructura. A partir de la adopción de los principios rectores, esta norma de conducta se ha expandido a través de distintas declaraciones de las propias empresas y de diversos instrumentos e iniciativas que promueven un proceder empresarial responsable, adoptadas en el seno de reconocidas

organizaciones como la OIT, la OCDE y el Pacto Mundial de las Naciones Unidas.

III. La debida diligencia en materia derechos humanos

La responsabilidad empresarial de respetar los derechos humanos va más allá del mero hecho de abstenerse de infringir los derechos de terceros, sino que requiere la adopción de medidas proactivas para prevenir y subsanar los efectos perjudiciales de sus actividades sobre el disfrute de estos. El mecanismo prescrito en los principios rectores para que las empresas pongan en práctica y den cumplimiento a su responsabilidad de respetar los derechos humanos es la debida diligencia en materia de derechos humanos, ello constituye un proceso continuo de gestión mediante el cual una empresa detecta y resuelve las consecuencias negativas que pueda generar para los derechos humanos en el contexto de todas su operaciones y productos y en todas sus relaciones comerciales (proveedores y socios comerciales).

Este mecanismo no es ajeno al mundo empresarial, pues es una noción proveniente del derecho anglosajón, que se refiere al análisis de los posibles factores de riesgo cuando las empresas realizan operaciones de adquisición o fusión (Martin-Ortega, 2013).

Los principios rectores, a través de su principio 17, buscan extender el alcance de dicha herramienta metodológica de conducta, con el fin de que las empresas no solo se aseguren de cumplir con las normas nacionales, sino también de identificar, prevenir, mitigar y rendir cuentas de las consecuencias negativas de sus actividades sobre los derechos humanos. Por tanto, la debida diligencia en materia de derechos humanos, según el profesor Ruggie, es “un intento amplio y activo de descubrir los riesgos reales o potenciales que amenazan a los derechos humanos durante todo el ciclo vital de un proyecto o actividad comercial, con miras a evitar o atenuar esos riesgos” (ONU, 2009, pág. 20). El Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos señala que este proceso “[e]s un modo de gestionar en forma proactiva los riesgos reales y potenciales de los efectos adversos en los derechos y la dignidad de las personas” (ONU, 2018, pág. 4).

Este proceso es la suma de cuatro elementos interrelacionados que conjuntamente deberían prevenir impactos negativos en los derechos humanos provenientes de sus actividades o relaciones comerciales.

El primer elemento contemplado en el principio rector 18 consiste en identificar y evaluar los impactos reales o potenciales sobre los derechos humanos que la empresa haya causado o contribuido a causar a través de sus actividades. Este elemento es clave para determinar cómo prevenir o mitigar las consecuencias negativas potenciales y cómo reparar cualquier consecuencia negativa real que una empresa pueda realizar o contribuir a realizar. Para ello, se debe evaluar el contexto de derechos humanos; identificar a los posibles afectados; catalogar las normas y cuestiones pertinentes de derechos humanos y proyectar las consecuencias de la actividad propuesta y de las relaciones comerciales correspondientes sobre los derechos humanos de las personas identificadas. Esta información se puede recabar directamente por la propia corporación o mediante los insumos de organizaciones no gubernamentales o expertos en derechos humanos independientes. La evaluación de las repercusiones en los derechos humanos debe hacerse en la etapa más temprana posible de la vida de una actividad o relación comercial concreta, ya sea antes de emprender una nueva tarea o de establecer una nueva relación comercial, antes de adoptar decisiones importantes o de aplicar cambios operacionales, o bien, frente a posibles modificaciones en el entorno operacional.

El segundo elemento es la integración de los resultados de las evaluaciones de impacto en las actividades y los procesos pertinentes de la empresa (principio rector 19). Esto implica adoptar las medidas adecuadas conforme a su participación en el impacto. Es decir, si la empresa causa directamente estos efectos, debe ponerles fin o prevenirlos mediante la adopción de normas eficaces; o bien, si la corporación contribuye indirectamente mediante una entidad con la que mantiene relaciones comerciales, debe ejercer su influencia¹⁹ para mitigar en la mayor medida posible las huellas que no se puedan

19 Se entiende por “influencia” la capacidad para modificar las prácticas perjudiciales de la parte que esté causando o contribuyendo a provocar las consecuencias negativas.

eliminar. Si la corporación carece de influencia, debe encontrar la forma de potenciarla, por ejemplo, mediante la capacitación u otros incentivos. La rapidez y la facilidad con que una empresa integra los resultados de las evaluaciones pueden ser decisivas para la eficacia de las disposiciones adoptadas para hacer frente a las consecuencias negativas de sus actividades.

Una vez adoptadas las medidas para poner fin o prevenir los impactos sobre los derechos humanos, un tercer elemento consiste en hacer seguimiento de dichas disposiciones para verificar que las consecuencias negativas desaparezcan o por lo menos se reduzcan, con la intención de que eventualmente puedan ser erradicadas (principio rector 20). El seguimiento implica examinar cómo la empresa ha respondido ante los efectos potenciales detectados y si esas respuestas han servido para prevenir. En caso de efectos reales, implica analizar las causas profundas o un proceso equivalente para determinar cómo y por qué se produjeron. Este seguimiento de las prevenciones le permite a la empresa obtener información sobre su comportamiento en materia de derechos humanos, ello fortalece su proceso interno de rendición de cuentas y sienta las bases para cualquier nivel de comunicación hacia el exterior que se considere necesario o aconsejable. Para el seguimiento, se puede hacer uso de otros sistemas de acompañamiento dentro de la empresa, siempre y cuando sean creíbles, sólidos y utilicen indicadores claros que demuestren que las decisiones están teniendo eficacia.

Finalmente, el cuarto elemento comprende la comunicación hacia el exterior de la empresa sobre qué hace frente a los efectos adversos y demostrar a las partes interesadas, sobre todo a las afectadas, que se han dispuesto políticas y procesos adecuados para cumplir en la práctica su responsabilidad de respetar los derechos humanos (principio rector 21). Esto no implica que la empresa revele públicamente todas las cuestiones detectadas en las evaluaciones continuas de su impacto en los derechos humanos o de las medidas que adopta para prevenirlos o ponerles fin. Más bien, se trata de generar un diálogo con las partes interesadas para incluir, en algunos casos, la comunicación de la respuesta específica ante una consecuencia negativa concreta. Para ello, la empresa debe disponer de sistemas internos de recolección de información y rendición de cuentas para

notificar, en el plano externo de sus acciones, en caso de que se vea implicada en abusos de derechos humanos. La forma en que la corporación se comuniquen hacia el exterior puede ser a través de reuniones o bien mediante informes públicos oficiales que presenten periódicamente.

Los cuatro elementos anteriores son los mínimos que deberían estar contemplados en cualquier proceso de debida diligencia en materia de derechos humanos. No obstante, este procedimiento es flexible y adaptable, pues se basa en un principio de proporcionalidad, por lo que se ajusta al tamaño de la empresa, al riesgo de efectos graves y a la naturaleza y al contexto de las operaciones empresariales. Por ejemplo, en el caso que una empresa operara en zonas afectadas por conflictos, esta debería intensificar la exigencia de la debida diligencia. Es decir, en estos contextos, el protocolo debe complementarse con un enfoque que tenga en cuenta los conflictos (ONU, 2020).

A su vez, estos procesos deben completarse, por un lado, con una declaración política que exprese el compromiso de las empresas de asumir su responsabilidad de respetar los derechos humanos (principio rector 16). Este compromiso político debe ser aprobado al más alto nivel directivo de la empresa y establecer lo que esta espera, en relación con los derechos humanos de su personal, sus socios y otras partes directamente vinculadas con sus operaciones, productos o servicios. Este compromiso debe permanecer inalterado durante un amplio período de tiempo, aunque está sujeto a su actualización a medida que la corporación adquiere experiencia en materia de derechos humanos.

Por otro lado, la debida diligencia se debe complementar con la participación activa de las empresas en la reparación de los efectos adversos sobre los derechos humanos que han causado o contribuido a causar. Los principios rectores promueven el establecimiento de mecanismos de reclamación a nivel operacional para los posibles afectados por las actividades empresariales, ello puede constituir un medio eficaz de reparación (comentario del principio rector 22).

La debida diligencia en materia de derechos humanos contribuye, por tanto, a poner en práctica la responsabilidad empresarial de respetar los derechos humanos, pues este proceso intenta prevenir y poner fin a los impactos negativos sobre dichos

derechos. En este sentido, se trata de la norma de conducta esperada para todas las empresas comerciales.

En la primera década de existencia de los principios rectores, aún son pocas las empresas que ponen en marcha este proceso, ya sea por la falta de conocimiento o bien de la capacidad o voluntad para aplicarlos. Al respecto, las evaluaciones que realiza el Corporate Human Rights Benchmark (2020) sobre el desempeño en el ámbito de los derechos humanos de 229 empresas globales en cinco sectores identificados como de alto riesgo de impactos negativos sobre los derechos humanos (estos son el agrícola, el de la confección, el extractivo, fabricación de tecnologías de la información y de la comunicación y de la fabricación de automóviles) demuestran que, a pesar de que la debida diligencia es clave para la gestión eficaz de los riesgos relacionados con los derechos humanos, sigue siendo un área de bajo rendimiento en todos los ámbitos examinados, y casi la mitad de las empresas evaluadas (46,2 por ciento) no puntúan en esta parte de la valoración. En Alemania, otro estudio confirma que menos de 50 por ciento de las empresas en dicho país demuestran cumplir con los estándares de la debida diligencia (German Federal Foreign Office, 2020).

En un sentido similar, el Grupo de Trabajo sobre Empresas y Derechos Humanos señala:

[M]ás allá de un pequeño grupo pionero —en su mayoría grandes empresas radicadas principalmente en algunos mercados occidentales— en general las empresas poco saben y entienden qué significa la responsabilidad de la empresa de respetar los derechos humanos; esto se observa en especial en las más pequeñas. Además, la experiencia adquirida en los diálogos a nivel nacional indica que muchas empresas, en particular las pequeñas y medianas, consideran las expectativas de diligencia debida como una carga (ONU, 2018, párr. 27).

Según el grupo de trabajo, lo anterior se debe a que las empresas no comprenden cabalmente qué es la debida diligencia. Esto tiene como consecuencia la falta de atención a los riesgos más importantes de derechos humanos, concentrándose en aquellos que pueden ser relativamente fáciles de resolver; la realización de demasiadas evaluaciones de impacto sobre los derechos humanos que se realizan como ejercicios simbólicos, sin una interacción significativa con las partes interesadas, y la insuficiente proactividad de las empresas en la

detección de los efectos potenciales sobre los derechos humanos antes de que se produzcan (ONU, 2018).

En el caso de las empresas que sí llevan a cabo los procesos, el grupo de trabajo identifica que su implementación suele estar limitada a las empresas de nivel uno, pues son pocas las empresas que piden a los proveedores de nivel uno que demuestren que ellos cumplen con la responsabilidad de respetar los derechos humanos mediante el requisito de las evaluaciones de los riesgos e impactos en materia de derechos humanos (ONU, 2018).

Teniendo en cuenta, por un lado, que la implementación voluntaria de estos procesos por parte de las empresas es aún limitada y, por otro lado, el llamamiento que hacen los principios rectores a los Estados a considerar una combinación inteligente de medidas – nacionales e internacionales, obligatorias y facultativas– para promover el respeto de los derechos humanos por las empresas (comentario del principio rector 3), han comenzado a surgir –a nivel internacional, regional y nacional– varios tipos de marcos regulatorios que buscan establecer como obligatoria la debida diligencia en materia en derechos humanos.

IV. La debida diligencia obligatoria en materia de derechos humanos: Perspectivas comparadas

Varias organizaciones internacionales y Estados han adoptado recientemente, o han anunciado su intención de hacerlo, instrumentos que imponen obligaciones a las empresas para que lleven a cabo procesos de debida diligencia en materia de derechos humanos. Se identifica la tendencia de recurrir a mecanismos normativos para obligar a las empresas a que aborden sus impactos adversos sobre los derechos humanos y el medio ambiente, según el Pilar II de los principios rectores. Se estima que estas herramientas no solo contribuyan a que las empresas implementen estos procesos, sino que establezcan expectativas claras de lo que se espera de ellas para que cumplan con su responsabilidad de respetar los derechos humanos.

A pesar del avance que constituyen estos instrumentos normativos obligatorios, no se debe obviar que no son homogéneos debido a la falta de armonización y coordinación entre los Estados que adoptan e implementan esta legislación. Por tanto, estos instrumentos

normativos varían en términos de las obligaciones legales impuestas a las empresas, el alcance de estos deberes, la forma en que se monitorean y se hacen cumplir, así como derechos humanos y los riesgos específicos que intentar proteger o prevenir.

V. La debida diligencia obligatoria en materia de derechos humanos a nivel internacional y regional

A nivel internacional no existe –aún– un instrumento que imponga a las empresas obligaciones directas de debida diligencia en materia de derechos humanos. No obstante, el futuro instrumento internacional jurídicamente vinculante en materia de derechos humanos y empresas podría interponer la obligación indirecta de llevar a cabo estos procesos a las empresas. En julio de 2014, el Consejo de Derechos Humanos adoptó la Resolución 26/9 relativa a la *Elaboración de un instrumento internacional jurídicamente vinculante sobre las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en materia de derechos humanos*, a cargo de un Grupo de Trabajo Intergubernamental (GTI) de composición abierta. Esta resolución ha dado pie al histórico proceso de elaboración de un instrumento de *hard law*²⁰ en el ámbito de empresas y derechos humanos (Iglesias Márquez, 2019).

En julio de 2018, el GTI publicó un *Borrador cero* del futuro instrumento internacional, que constituyó uno de los pasos más importantes en el complejo proceso de elaboración de un tratado sobre empresas y derechos humanos. En julio de 2019, se publicó una versión revisada del *Borrador cero*, que no solo presentó mejoras cualitativas y sustanciales, sino también una estructura, contenido y lenguaje mucho más preciso, coherente y claro (Cassel, 2019). En agosto de 2020, se promulgó un segundo borrador revisado que presentó varios cambios de redacción y una reorganización de algunas disposiciones, que dio lugar a un proyecto de tratado más coherente y mejor organizado (Lopez, 2020).

Los diversos actores que participan en los períodos de sesiones del GTI coinciden en que la prevención es un elemento primordial del

²⁰ A efectos de la presente investigación, se entiende por *hard law* como “*aquellos instrumentos o prácticas generales con carácter obligatorio cuyo incumplimiento puede ser exigido por las vías institucionales de solución de conflictos y derivar en la responsabilidad internacional del Estado*” (del Toro Huerta, 2006, pág. 528).

futuro instrumento, con el fin de evadir los costos de complejos litigios y, sobre todo, para evitar el sufrimiento de las víctimas. En este sentido, el artículo 6, relativo a la prevención del segundo borrador revisado de 2020, establece que los Estados parte deben regular efectivamente las actividades de todas las empresas comerciales domiciliadas en su territorio o jurisdicción, incluidas las de carácter transnacional. Con este fin, los Estados deben adoptar las medidas legales y políticas necesarias para asegurar que las empresas comerciales, incluidas, entre otras, las multinacionales y otras empresas comerciales que realicen actividades comerciales de carácter transnacional, dentro de su territorio o jurisdicción, o bajo su control, de cualquier otro modo, respeten todos los derechos humanos reconocidos internacionalmente y prevengan y mitiguen los abusos de derechos humanos en todas sus operaciones. Para ello, los Estados deben requerir a las empresas que realicen procesos de debida diligencia en materia de derechos humanos en proporción a su tamaño, al riesgo de los impactos sobre los derechos humanos y a la naturaleza y contexto de sus operaciones. Esta disposición recoge los cuatro elementos básicos de la debida diligencia contemplada en los principios rectores: evaluación, integración y actuación, seguimiento y comunicación hacia el exterior.

El artículo 6 del segundo borrador revisado de 2020 no solo se alinea con lo dispuesto en el Pilar II de los principios rectores, sino que introduce algunos nuevos elementos no recogidos en los ellos (Deva, 2021). Por ejemplo, contempla que las empresas deben realizar consultas significativas con los grupos afectados, prestando una especial atención a grupos en situación de vulnerabilidad, como las mujeres, los niños y las niñas, las personas con discapacidad, los pueblos indígenas, las personas migrantes, refugiadas y desplazadas internas. Asimismo, deben integrar la perspectiva de género en todas las etapas de los procedimientos para identificar y abordar los riesgos e impactos diferenciados que experimentan las mujeres y las niñas. A su vez, se prevé que las empresas deben contar con la garantía financiera que les permita hacer frente a las posibles reclamaciones de indemnización. Finalmente, se propone que incorporen medidas de debida diligencia en todas las relaciones contractuales que suponen actividades empresariales de carácter transnacional.

Asimismo, el segundo borrador revisado de 2020 contempla que los Estados pueden proporcionar incentivos y otras medidas para facilitar que las pequeñas y medianas empresas cumplan con esas obligaciones sin causar cargas adicionales que sean excesivas. Esta nueva disposición se aproxima también a lo establecido en los principios rectores, con relación a que todas las empresas son responsables de respetar los derechos humanos. Finalmente, cabe señalar que, en caso de incumplimiento de las obligaciones de debida diligencia, los Estados deben contemplar sanciones proporcionales, incluidas las acciones correctivas que correspondan, sin perjuicio de la responsabilidad penal, civil y administrativa que pudieran incurrir las empresas.

El potencial de la disposición de prevención del futuro instrumento jurídicamente vinculante sobre empresas y derechos humanos es que cristaliza la obligación de debida diligencia para las empresas. Se espera que los Estados la introduzcan en su legislación interna. No obstante, los Estados y otras partes que participan en el proceso de elaboración de este instrumento internacional tienen dudas sobre el contenido y alcance de esta disposición. En este sentido, en el sexto periodo de sesiones del GTI se pidió:

[S]e aclararan las empresas que debían quedar abarcadas, y las delegaciones y organizaciones discreparon en cuanto a si esa disposición abarcaba a un conjunto demasiado limitado o amplio de empresas. Las delegaciones y organizaciones también pidieron mayor claridad sobre el artículo 6, párrafos 2 y 3. Se observó que la redacción del artículo 6, párrafo 3 d), se apartaba de la del Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales, 1989 (núm. 169), de la OIT, y se pidió que el texto se ajustara a las normas internacionales. Además, las ONG pidieron en particular que se reforzara esa disposición, por ejemplo, ampliándola para que abarcara a otros grupos, además de los pueblos indígenas, e incluyera una referencia al consentimiento continuo. Si bien algunas delegaciones y organizaciones acogieron con beneplácito la inclusión del artículo 6, párrafo 6, otras consideraban que la disposición no era clara o estaba mal ubicada y pidieron que se trasladara a una parte diferente del instrumento (ONU, 2021, párr. 28).

Más allá del futuro instrumento jurídicamente vinculante, desde la adopción de los principios rectores en 2011, algunos instrumentos internacionales de carácter *soft law*, que son referencia en materia de empresas y derechos humanos, han incluido disposiciones o recomendaciones que promueven que las empresas implementen

procesos de debida diligencia en materia derechos humanos. Por ejemplo, se incorporó a la versión revisada de la Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social de la OIT o en las Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales. En este último instrumento, la debida diligencia se extiende a otros ámbitos más allá de los derechos humanos, como medio ambiente, empleo y relaciones laborales y corrupción. La OCDE (2018) también ha publicado la *Guía de debida diligencia para una conducta empresarial responsable*, respaldada por los 48 gobiernos adheridos que busca promover, entre los gobiernos y las partes interesadas, un consenso para una conducta empresarial responsable, así como contribuir a que las empresas implementen las recomendaciones recogidas en este tema en los principios rectores, en las Líneas Directrices de la OCDE y en la Declaración Tripartita de la OIT.²¹

A nivel regional, la Unión Europea (UE) ha adoptado diversas normas de derecho derivado que imponen a las empresas obligaciones de debida diligencia. Cabe destacar el Reglamento (UE) 995/2010 del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen las obligaciones de los agentes que comercializan madera y productos de la madera. Este reglamento exige que las empresas de la UE que importan madera realicen la debida diligencia en sus cadenas de suministro para minimizar el riesgo de venta de madera cortada ilegalmente y productos derivados en la UE. Por su parte, la Directiva 2014/95/UE del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se modifica la Directiva 2013/34/UE en lo que respecta a la divulgación de información no financiera e información sobre diversidad por parte de determinadas grandes empresas y determinados grupos, impone a las empresas que entran dentro del ámbito de aplicación de la norma (las que tienen más de quinientos trabajadores), la obligación de preparar un estado no financiero que contenga información relativa a cuestiones de derechos, ambientales y sociales, así como sobre los procedimientos de debida diligencia aplicados por la empresa. En este

21 La OCDE ha elaborado una serie de guías para ayudar a las empresas a llevar a cabo procesos de debida diligencia para alcanzar una conducta empresarial responsable en sectores específicos y cadenas de suministro: minerales, agricultura, textil y de calzado, industrias extractivas y finanzas. <http://www.oecd.org/corporate/mne/>

mismo sentido, el Reglamento (UE) 2017/821 del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se establecen obligaciones en esos procesos en la cadena de suministro en lo que respecta a los importadores de la Unión de estaño, tantalio y wolframio, sus minerales y oro originarios de zonas de conflicto o de alto riesgo obliga a los importadores de la UE de minerales o metales a la adopción de procesos de debida diligencia, según lo establecido en la Guía sectorial de la OCDE para el sector minero.

Por otra parte, en el ámbito de la UE, se consolida cada vez más la propuesta de adoptar una normativa europea de debida diligencia en materia de derechos humanos y medio ambiente. A inicios de 2020, la Comisión Europea anunció su intención de discutir en el seno de la UE una iniciativa legislativa para imponer a las empresas obligaciones de prevenir abusos de derechos humanos y daños ambientales a lo largo de su cadena de suministro. A finales de 2020, el Consejo de la UE se mostró a favor de un marco legal de la UE sobre gobierno corporativo sostenible, que incluya obligaciones de debida diligencia intersectorial a lo largo de las cadenas de suministro globales (13512/20).

En marzo de 2021, el Parlamento Europeo adoptó una resolución con recomendaciones a la Comisión Europea sobre debida diligencia y responsabilidad empresarial (2020/2129 (INL)), que recomienda la adopción de una directiva europea que imponga obligaciones a determinadas empresas para garantizar que las empresas que inciden en su ámbito de aplicación y operan en el mercado interior cumplan su deber de respetar los derechos humanos, el medio ambiente y el buen gobierno, no causen ni contribuyan a causar efectos adversos potenciales o reales en los derechos humanos, el medio ambiente y el buen gobierno mediante sus propias actividades o las vinculadas directamente a sus operaciones, productos o servicios por una relación comercial o en sus cadenas de valor, y prevengan y mitiguen tales consecuencias. En este sentido, la resolución del Parlamento Europeo contiene una propuesta de directiva, cuya finalidad, según el artículo 1, es:

[E]stablece[r] las obligaciones de diligencia debida en la cadena de valor de las empresas incluidas en su ámbito de aplicación, a saber, adoptar todas las medidas proporcionadas y acordes y esforzarse dentro de sus posibilidades para evitar que se produzcan efectos adversos en los derechos humanos, el medio ambiente o la buena gobernanza en sus cadenas de valor, y abordar adecuadamente tales efectos adversos cuando se produzcan. El ejercicio de la diligencia debida requiere que las empresas identifiquen, evalúen, prevengan, interrumpan, mitiguen, supervisen, comuniquen, contabilicen, aborden y corrijan los efectos adversos posibles o efectivos para los derechos humanos, el medio ambiente y la buena gobernanza que sus propias actividades, las de sus cadenas de valor y las relaciones comerciales pueden plantear. Mediante la coordinación de las salvaguardas para la protección de los derechos humanos, el medio ambiente y el buen gobierno, tales requisitos en materia de diligencia debida tienen por objeto mejorar el funcionamiento del mercado interior (2020/2129 [INL]).

El Parlamento Europeo propone que esta directiva se aplique, en primer lugar, a las grandes empresas reguladas por el derecho de un Estado miembro o establecidas en el territorio de la Unión; en segundo lugar, a todas las pequeñas y medianas empresas que cotizan en el mercado de valores, así como a las pequeñas y medianas empresas de alto riesgo; y, en tercer lugar, a las grandes, pequeñas y medianas empresas que cotizan en el mercado de valores, y a las pequeñas y medianas empresas que operan en sectores de alto riesgo, que se rijan por el derecho de un tercer país y no se encuentren establecidas en el territorio de la unión cuando operen en el mercado interior vendiendo bienes o prestando servicios.

Mediante la transposición de esta directiva, los Estados miembros deberán establecer normas para garantizar que las empresas realicen procesos de debida diligencia eficaces relativos a los efectos adversos potenciales o reales sobre los derechos humanos, así como sobre el medio ambiente y la buena gobernanza en sus actividades y relaciones comerciales. Las obligaciones previstas se basan en gran medida en los principios rectores y en las Líneas Directrices de la OCDE.

Las empresas sujetas al ámbito de aplicación de la directiva deberán realizar continuamente todos los esfuerzos a su alcance para identificar y evaluar, mediante una metodología de seguimiento basada en el riesgo que tenga en cuenta la probabilidad, la gravedad y la urgencia de los efectos potenciales o reales en los derechos humanos, el medio ambiente o la buena gobernanza; establecer y aplicar en la práctica una estrategia de debida diligencia que contenga las políticas

y medidas para prevenir o mitigar las consecuencias adversas posibles o reales en los derechos humanos, el medio ambiente o la buena gobernanza; velar para que su maniobra empresarial y sus políticas se atengan a su estrategia; asegurar que sus relaciones comerciales establezcan y lleven a cabo políticas de derechos humanos, medio ambiente y buena gobernanza acordes con lo planeado; establecer un mecanismo de reclamación como sistema de alerta temprana y concienciación respecto a los riesgos y como sistema de mediación, que permita a cualquier parte interesada expresar su preocupación razonable respecto a la existencia de impactos negativos probables o factibles en los derechos humanos, el medio ambiente o la buena gobernanza; entre otras.

El incumplimiento de una empresa de sus obligaciones puede implicar que incurra en una responsabilidad de conformidad con el derecho nacional. La directiva impondrá a su vez que los Estados miembros designen una o varias autoridades nacionales competentes responsables de supervisar la aplicación de dicha directiva, tal como se transponga al derecho nacional, y de la difusión de las buenas prácticas en materia de debida diligencia.

Más allá de la propuesta de la directiva de la UE, otras organizaciones internacionales de ámbito regional, si bien no han adoptado o considerado la adopción de un instrumento similar, ha recomendado a sus Estados miembros que aseguren que las empresas respeten los derechos humanos. El Consejo de Europa, por ejemplo, en su Recomendación CM/Rec(2016)3 sobre derechos humanos y empresas, señala que los Estados miembros deben aplicar las medidas que sean necesarias para fomentar o, cuando proceda, exigir que las empresas domiciliadas o bajo su jurisdicción lleven a cabo procesos de debida diligencia en materia de derechos humanos en todas sus operaciones. En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la comisión interamericana, en su informe temático sobre derechos humanos y empresas de 2020,²² recomienda a los Estados:

²² Sobre el informe de la CIDH sobre empresas y derechos humanos, véase Iglesias Márquez (2020).

Adoptar legislación que imponga disposiciones vinculantes sobre el deber de debida diligencia empresarial en materia de derechos humanos tomando en cuenta las variables del tamaño de la empresa, el grado de riesgo de la industria sobre los derechos humanos, la vulnerabilidad de las poblaciones afectadas o en riesgo, entre otros, con el objeto de que las empresas identifiquen y prevengan violaciones a los derechos humanos que puedan producir sus actividades y relaciones comerciales, y en su caso, mitiguen los impactos negativos y reparen las violaciones cuando se hayan producido. Dicha legislación deberá incluir lineamientos operativos mínimos sobre la manera en que las empresas deberán realizar evaluaciones de impacto en derechos humanos a lo largo de su cadena de suministro y estructura corporativa, inclusive de alcance transnacional, así como los mecanismos de transparencia, participación y fiscalización (CIDH, 2019, pág. 202).

Mientras tanto, a las empresas les recomienda:

Contar con políticas y procedimientos apropiados de debida diligencia en materia de derechos humanos dentro de sus operaciones, estructuras corporativas y cadenas de suministro, que incluya estándares de transparencia, buena fe y acceso a la información relevante para estos contextos, teniendo como pauta mínima los Principios Rectores y los estándares establecidos por el sistema interamericano en esta materia. En particular, cuando estén involucrados, deben generar debidas salvaguardias para respetar los derechos a la consulta y consentimiento libre previo e informado como a la libre determinación de los pueblos indígenas y afrodescendientes tribales, así como el derecho a un medio ambiente sano (CIDH, 2019, pág. 209).

VI. La debida diligencia obligatoria en materia de derechos humanos a nivel nacional

Nacionalmente, sobre todo en el continente europeo y en otros Estados del Norte Global, también ha habido importantes desarrollos o propuestas de instrumentos normativos de debida diligencia obligatoria en materia de derechos humanos (Iglesias, 2019a). Cabe destacar la Ley de Transparencia en las Cadenas de Suministro de California (2010), la Ley sobre esclavitud moderna, de Reino Unido (2015); la Ley del deber de vigilancia de las sociedades matrices y empresas controladoras, de Francia (2017); la Ley sobre esclavitud moderna, de Australia (2018); la Ley de debida diligencia en materia de trabajo infantil, de los Países Bajos (con entrada en vigor prevista para 2022); la Ley de transparencia, de Noruega (con entrada en vigor prevista para 2022), y la Ley de diligencia debida empresarial en las cadenas de suministro, de Alemania (con entrada en vigor prevista para 2023). En países como Suiza, Australia, Bélgica y Finlandia, entre otros,

se proponen iniciativas legislativas similares a las señaladas (ECCJ, 2021). Estas leyes y propuestas de leyes no solo ponen en práctica el Pilar II de los principios rectores, sino también aumentan la conciencia sobre la responsabilidad empresarial de respetar los derechos humanos en el nivel de adopción de decisiones de las empresas.

Las leyes adoptadas hasta el momento demuestran que no existe un modelo único para los instrumentos normativos de debida diligencia obligatoria en materia de derechos humanos. A nivel nacional es donde más se aprecia que, cuando se implementa el Pilar II de los principios rectores mediante instrumentos legislativos, existe una amplia gama de probabilidades. A pesar de ello, es posible identificar algunos patrones y tendencias comunes en los enfoques gubernamentales y en los elementos sustantivos de las leyes.

En relación con el ámbito material, es decir, el tipo de impactos adversos sobre los derechos humanos y el medio ambiente que cubren las leyes de debida diligencia obligatoria, algunas leyes con un enfoque amplio intentan garantizar el disfrute de todos los derechos humanos reconocidos internacionalmente en línea con los principios rectores. Es decir, los derechos incluidos en la Carta Internacional de Derechos Humanos y los principios incluidos en la declaración de la OIT relativa a los preceptos y derechos fundamentales en el trabajo. Sin embargo, también pueden aplicarse otras normas internacionales de derechos humanos. La Ley del deber de vigilancia de Francia se centra en la prevención de graves impactos a los derechos humanos, las libertades, la salud, la seguridad, e incluso al medio ambiente. De manera similar, la Ley de debida diligencia empresarial en las cadenas de suministro de Alemania se enfoca en identificar los riesgos de violaciones de derechos humanos y de destrucción ambiental. Por su parte, la Ley de transparencia de Noruega aborda los impactos las negativos reales y potenciales para los derechos humanos fundamentales y las condiciones de trabajo decentes.

Otras leyes se centran en prevenir impactos negativos respecto a determinados derechos humanos, como la trata de personas, el trabajo forzoso o infantil, así como los abusos relacionados con determinados productos básicos. Por ejemplo, la Ley de debida diligencia en materia de trabajo infantil de los Países Bajos se centra únicamente en la prevención de la prohibición del trabajo infantil. De manera similar,

las leyes de esclavitud moderna en el Reino Unido y Australia cubren la prohibición de la esclavitud, la servidumbre, el trabajo forzoso u obligatorio y la trata de personas.

En cuanto al ámbito de aplicación personal, es decir, las empresas cubiertas por las leyes de debida diligencia obligatoria, ninguna de las leyes adoptadas hasta el momento se alinea con el principio rector 14, que indica que la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos se aplica a todas las empresas independientemente de su tamaño, sector, contexto operacional, propietario y estructura. Por tanto, las leyes de debida diligencia obligatoria se aplican a las empresas que cumplen con determinadas características, ya sea un número mínimo de empleados o una cantidad específica de facturación anual. La Ley del deber de vigilancia de Francia se aplica únicamente a las empresas que emplean al menos a cinco mil trabajadores, incluidas sus filiales directas e indirectas, durante dos ejercicios económicos consecutivos. Mientras tanto, la Ley de esclavitud moderna del Reino Unido se enfoca solo a las empresas comerciales que cumplen con un volumen de negocios mínimo.

En un sentido similar, la Ley de transparencia de Noruega se aplica a las empresas más grandes domiciliadas en dicho Estado que ofrecen bienes o servicios dentro o fuera del país, así como a las empresas extranjeras que están sujetas a impuestos en Noruega y que ofrecen ahí bienes o servicios. Por empresas más grandes se entiende a empresas que están cubiertas por la Ley de Contabilidad que cotizan en bolsa, o bien, empresas que cumplen al menos dos de las siguientes tres condiciones: 1) ingresos por ventas superiores a NOK 70 millones, 2) un balance total superior a NOK 35 millones y 3) el número medio de empleados en el ejercicio supera los 50 por año.

En el caso de la Ley de debida diligencia empresarial en las cadenas de suministro de Alemania, esta se aplicará inicialmente a empresas con tres mil o más empleados, y, posteriormente, a partir de 2024, a empresas con mil o más trabajadores con domicilio social o sucursal en Alemania. Una excepción a nivel nacional podría ser la ley holandesa de debida diligencia sobre trabajo infantil, que se aplica a cualquier corporación registrada en los Países Bajos que venda o suministre bienes o servicios a usuarios finales holandeses y a empresas

no registradas en los Países Bajos que venden o suministran bienes o servicios a usuarios finales holandeses.

En la mayoría de los casos, por tanto, se aplican principalmente a empresas grandes, por lo que solo obligan a un número reducido de empresas. Esta aplicación reducida suele excluir a las pequeñas y medianas empresas a pesar no solo de su contribución en la economía global, sino de su potencial participación en abusos de derechos humanos e impactos sobre el medio ambiente. La inclusión de las pequeñas y medias empresas dentro del ámbito de aplicación de las leyes de debida diligencia obligatoria mediante requisitos menos exigentes o previendo un periodo de transiciones permitiría que estas se adapten a las condiciones y exigencias de una futura economía global más respetuosa con los derechos humanos y el medio ambiente.

Finalmente, en relación con el ámbito de aplicación personal, no abordan específicamente los deberes y funciones de las empresas estatales. Esto a pesar de que el principio rector 4 establece claramente que los Estados deben adoptar medidas adicionales de protección contra los abusos de derechos humanos cometidas por empresas de su propiedad o bajo su control. Por tanto, según los principios rectores, estas empresas deberían tener las mismas obligaciones de diligencia que otras, independientemente de su tamaño.

Respecto al tipo de obligaciones que imponen estos instrumentos normativos, algunos adoptan la forma de legislación, pues exigen que las empresas “informen” o “revelen” su impacto en los derechos humanos y el medio ambiente. Aunque estas leyes no imponen deberes sustantivos para que las empresas pongan en marcha procesos de debida diligencia, alientan a que los realicen mediante los requisitos de transparencia y presentación de informes. Este tipo de leyes se basan en el principio de “cumplir o explicar”. Ejemplos de estos instrumentos normativos son la Ley de transparencia en las cadenas de suministro de California; la Ley de debida diligencia en materia de trabajo infantil de los Países Bajos; la Ley de transparencia de Noruega o las leyes modernas de esclavitud en el Reino Unido y Australia, que requieren que las empresas informen sobre las medidas adoptadas para abordar los impactos y riesgos relacionados con los derechos humanos. En algunos casos, esto incluye información sobre los riesgos y los impactos en las operaciones de la empresa y su cadena de suministro.

Otro tipo de leyes van más allá de los requisitos de presentación de informes sobre el impacto de las empresas en los derechos humanos y el medio ambiente. Se trata de leyes que requieren a las empresas que realicen de acuerdo con los principios rectores u otras normas internacionales, incluidas las Líneas Directrices de la OCDE.

Estos desarrollos imponen obligaciones legales para que ciertas empresas realicen la debida diligencia para identificar, prevenir, mitigar y rendir cuenta de los impactos adversos sobre los derechos humanos en sus propias operaciones y sus cadenas de suministro. La Ley del deber de vigilancia de Francia exige a determinadas empresas la obligación de elaborar y publicar un plan de vigilancia (*plan de vigilance*) para prevenir daños al medio ambiente y a los derechos humanos. Por tanto, el plan debe incluir un mapa de los riesgos para su identificación, análisis y priorización; un procedimiento de evaluación periódica de la situación de las filiales, subcontratistas o proveedores con los que se mantiene una relación comercial estable, según el mapeo de riesgos; las acciones de mitigación del riesgo o de prevención de daños graves; un mecanismo de alerta y recogida de informes relativos a la existencia y actualización del peligro, establecido en consulta con los sindicatos representativos de la corporación, y un mecanismo de seguimiento de las medidas puestas en práctica y una evaluación de su eficacia (artículo L. 225-102-4.-I del Código de Comercio francés).

Finalmente, en relación con las consecuencias por el incumplimiento de las disposiciones de las leyes de debida diligencia, los gobiernos han incluido distintas sanciones. La Ley del deber de vigilancia de Francia establece que los terceros pueden solicitar medidas cautelares para exigir a las entidades que cumplan, así como una compensación por contravención. La Ley de esclavitud moderna del Reino Unido y la Ley de transparencia en las cadenas de suministro de California también contemplan medidas cautelares por parte de la autoridad reguladora, pero no prevén sanciones económicas. La Ley de debida diligencia en materia de trabajo infantil de los Países Bajos considera la imposición de una multa por incumplimiento. Aunque las consecuencias varían de una legislación a otra, la inobservancia también puede generar riesgos comerciales y de reputación. En el caso de la Ley de diligencia debida empresarial en las cadenas de suministro de Alemania, si las empresas incumplen sus obligaciones pueden ser

multadas por la autoridad competente (la Oficina Federal de Asuntos Económicos y Control de Exportaciones) en función de la gravedad de la infracción y de los ingresos de la empresa. En caso de faltas graves, la ley estima multas de al menos 175 000 euros y se prevé la exclusión de los contratos públicos. La Ley de transparencia de Noruega establece que la Autoridad del Consumidor de Noruega proporcionará orientación a las empresas sobre implementación de la ley y supervisará que se cumplan sus disposiciones. En caso de inobservancia, se puede multar en función de la gravedad, el alcance y el efecto de la transgresión.

VII. Conclusiones

Si bien el debate sobre la titularidad de las empresas de obligaciones directas en virtud del derecho internacional de los derechos humanos es un tema controvertido –y aún inconcluso– que no genera un consenso entre los Estados, las empresas, la sociedad civil y otros actores, no cabe duda que hoy en día el disfrute de los derechos humanos requiere no solo acción de los Estados, sino también de otros actores de la sociedad –internacional–, como las empresas, que tienen la capacidad repercutir –positiva o negativamente– en los derechos humanos. En este contexto, los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos constituyen un avance significativo, pues su Pilar II es el resultado de un acuerdo entre las distintas partes de interés, donde se reconoce que las empresas tienen la responsabilidad de respetar los derechos humanos.

La responsabilidad empresarial de respetar los derechos humanos configura una norma social que implica que todas las empresas –independientemente de su tamaño, sector, contexto operacional, propietario y estructura– identifiquen, prevengan, mitiguen y rindan cuentas de cómo abordan su impacto sobre todos los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Se trata de una norma social universal que es independiente de las obligaciones de los Estados y está institucionalizada y acreditada en las principales iniciativas que promueven una conducta empresarial responsable con los derechos humanos y el medio ambiente, como las Líneas Directrices de la OCDE y la Declaración Tripartita de la OIT.

Para que las empresas cumplan con su responsabilidad de respetar los derechos humanos, los principios rectores prescriben el ejercicio continuado de la debida diligencia para conocer y prevenir o mitigar los efectos negativos en los derechos humanos en todo el ciclo vital de un proyecto o actividad empresarial, con miras a evitar o atenuar esos riesgos. Esto se logra a través de cuatro procesos interrelacionados que consisten en evaluar los efectos en los derechos humanos de las actividades de la empresa, integrar esos valores y conclusiones en las culturas corporativas y los sistemas de gestión, y proceder al seguimiento y la preparación de informes para comunicar hacia el exterior las medidas adoptadas por las empresas para hacer frente a los impactos negativos sobre los derechos humanos.

En la práctica, el cumplimiento de la responsabilidad empresarial de respetar los derechos humanos a través del ejercicio de la debida diligencia es aún limitado. En el sistema-mundo capitalista, un gran número de empresas siguen sin conocer, tener capacidad o mostrar voluntad para aplicarla. En consecuencia, la mayoría de las empresas son más reactivas que proactivas en la detección de los efectos potenciales sobre los derechos humanos antes de que se produzcan.

Lo anterior ha impulsado la configuración de marcos normativos y políticos a nivel internacional y nacional que buscan contrarrestar las actuales prácticas empresariales mediante la promoción del ejercicio de la debida diligencia en materia de derechos humanos. Destaca la actual tendencia de la implementación del Pilar II a través del Pilar I de los principios rectores. En Europa y otros Estados del Norte Global, se han adoptado o existen propuestas de leyes que imponen a las empresas obligaciones de debida diligencia. Estas leyes y propuestas no son homogéneas y, por tanto, según el enfoque adoptado por el Estado, pueden generar algunos cambios modestos, o bien, modificaciones sustanciales en las prácticas de las empresas.

Si bien estos avances legislativos tienen un importante potencial para transformar las prácticas empresariales respecto a los derechos humanos, no se debe obviar que estos marcos normativos tienen limitaciones. Por ejemplo, en primer lugar, a pesar de la tendencia legislativa emergente, no todos los Estados están dispuestos a regular la conducta corporativa o, incluso, si lo desean, pueden verse incapaces de regularla de manera eficaz. Esto ya sea porque se considera que estos

marcos normativos imponen cargas extras a sus empresas o porque existe una fuerte presión por parte del sector industrial para frenar cualquier desarrollo de este tipo. A esto se suma el hecho de que las empresas que operan a nivel transnacional se convierten en objetivos regulatorios difíciles, pues pueden volverse legalmente invisibles, desaparecer totalmente o tomar una nueva forma. El alcance de las legislaciones y regulaciones a nivel nacional generalmente no va más allá de las entidades nacionales individuales dentro de un grupo multinacional que están domiciliadas dentro de la jurisdicción de un país.

En segundo lugar, el alcance material y personal de las leyes y de las propuestas de leyes varían de un Estado a otro, lo que plantea si esto crea incentivos para realizar actividades en países donde los requisitos legales son menos exigentes. En cuanto al ámbito personal, estas leyes no deben centrarse en las empresas más grandes, pues la responsabilidad de respetar los derechos humanos se aplica a las empresas de todos los tamaños. Asimismo, hay una importante diferencia respecto a las obligaciones contempladas en cada instrumento normativo. En este sentido, la evidencia existente sugiere que la transparencia en materia de debida diligencia y los requisitos de presentación de informes tienen un efecto limitado para alentar a las empresas a respetar los derechos humanos, pues solo unas pocas dan algún paso más allá de la presentación de los informes con el fin de implementar procesos de debida diligencia.

En tercer lugar, una proliferación descoordinada de instrumentos normativos de debida diligencia obligatoria podría tener un impacto negativo en la eficacia y eficiencia del cumplimiento de la responsabilidad empresarial de respetar los derechos humanos. Múltiples estándares hacen que la tarea de las empresas de prevenir y remediar los impactos y riesgos ambientales y de derechos humanos pueda llegar a ser bastante desafiante.

En cuarto lugar, la mayoría de los instrumentos normativos se enfocan principalmente en la prevención de impactos y riesgos ambientales y de derechos humanos. Por lo tanto, adolecen de varias deficiencias, en cuanto a la reparación empresarial de los abusos ambientales y de derechos humanos. Estas leyes deben evitar que las empresas que incumplan sus obligaciones queden impunes de

cualquier consecuencia por contravención. Por ello, estos avances deben ir acompañados del acceso a vías de reparación a través de procedimientos de reclamación tanto judiciales como extrajudiciales.

Finalmente, no se puede obviar que estamos ante instrumentos normativos adoptados unilateralmente en el Norte Global sin un diálogo abierto con los Estados del Sur Global, que sufren las consecuencias directas de los impactos de sus empresas transnacionales. A pesar de las buenas intenciones de estos instrumentos, se corre el riesgo de que estas leyes y las propuestas funcionen en beneficios de las grandes potencias económicas y de sus empresas. Esto hace necesario explorar enfoques multilaterales alternativos que aseguren que las empresas cumplan con su responsabilidad de respetar los derechos humanos.

VIII. Referencias bibliográficas

- Arato, J. (2015). Corporations as Lawmakers. *Harvard International Law Journal*, 56(2), 229-295.
- Carrillo-Santarelli, N. (2018). A Defence of Direct International Human Rights Obligations of (All) Corporations. En J. Letnar Cernic y N. Carrillo-Santarelli (Eds.), *The Future of Business and Human Rights: Theoretical and Practical Considerations for a UN Treaty*. 33-62. Intersentia.
- Cassel, D. (2019). Ecuador's Revised Draft Treaty: Getting Down to Business.
<https://www.cambridge.org/core/blog/2019/09/09/ecuadors-revised-draft-treaty-getting-down-to-business/>.
- Consejo de Derechos Humanos (2012). *La responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos. Guía para la interpretación*. Consejo de Derechos Humanos.
- Charney, J. (1983). Transnational Corporations and Developing Public International Law. *Duke Law Journal*, 32(4), 748-788.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2019). *Informe empresas y derechos humanos: Estándares interamericanos*. CIDH.
- Corte Internacional de Justicia (1949). Opinión consultiva sobre la reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas de 11 de abril de 1949. CIJ.
<https://www.icj-cij.org/en/case/4>

- Clapham, A. (2006). *Human Rights Obligations of Non-State Actors*. Oxford University Press.
- Coonrod, S. (1977). The United Nations Code of Conduct for Transnational Corporations. *Harvard International Law Journal*, 18(2), 273–307.
- Corporate Human Rights Benchmark (2020). *2020 Key findings- Across sectors: Agricultural products, Apparel, Automotive manufacturing, Extractives & ICT manufacturing*, <https://assets.worldbenchmarkingalliance.org/app/uploads/2020/11/WBA-2020-CHRB-Key-Findings-Report.pdf>.
- Del Ponte, K. (1982). Formulating Customary International Law: An Examination of the W.H.O. International Code of Marketing of Breastmilk Substitutes. *Boston College International and Comparative Law Review*, 5(2), 377-403.
- Del Toro Huerta, M.I. (2006). El fenómeno del soft law y las nuevas perspectivas del derecho internacional. *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, 6, 513-549.
- Deva, S. (2021). The UN Guiding Principles’ Orbit and Other Regulatory Regimes in the Business and Human Rights Universe: Managing the Interface. *Business and Human Rights Journal*, 1-16.
- ECCJ (2021). *Map: Corporate accountability legislative progress in Europe*. <https://corporatejustice.org/publications/map-corporate-accountability-legislative-progress-in-europe/>.
- German Federal Foreign Office (2020). *Monitoring the National Action Plan for Business and Human Rights (NAP)*. <https://www.auswaertiges-amt.de/de/aussenpolitik/themen/aussenwirtschaft/wirtschaft-undmenschenrechte/monitoring-nap/2131054>.
- Iglesias Márquez, D. (2018). Explorando las fronteras del Derecho internacional de los derechos humanos: hacia la adopción de un tratado internacional sobre empresas y derechos humanos. *Akademia. Revista Internacional y Comparada de Derechos Humanos*, 1(1), 165-214.
- Iglesias Márquez, D. (2019). Hacia la adopción de un tratado sobre empresas y derechos humanos: viejos debates, nuevas oportunidades, *Revista Deusto de derechos humanos* (4), 145-176.

- Iglesias Márquez, D. (2019a). *La institucionalización de las iniciativas de promoción del respeto de los derechos humanos por parte de las empresas*. Institut Català Internacional per la Pau.
- Iglesias Márquez, D. (2020). Estándares interamericanos sobre empresas y derechos humanos: Nuevas perspectivas para la conducta empresarial responsable en las Américas. *Anuario de Derechos Humanos*, 16(2), 347-379.
- Johns, F. E. (1993). The Invisibility of the Transnational Corporation: An Analysis of International Law and Legal Theory. *Melbourne University Law Review* (19)4, 893-923
- Kamminga, M. (2009). Final Report on the Impact of International Human Rights Law on General International Law. En M. Kamminga y M. Scheinin (eds.), *Impact of Human Rights Law on General International Law* (pp 1-22) Oxford University Press.
- Khoury S. y White, D. (2017). *Corporate Human Rights Violations. Global Prospects for Legal Action*. Routledge.
- López Latorre, A. (2020). In Defence of Direct Obligations for Businesses Under International Human Rights Law. *Business and Human Rights Journal*, 5(1), 56-83.
- Lopez, C. (2020). *The 2nd Revised Draft of a Treaty on Business and Human Rights—Moving (Slowly) in the Right Direction*, Opinio Juris. <http://opiniojuris.org/2020/09/07/symposium-the-2nd-revised-draft-of-a-treaty-on-business-and-human-rights-moving-slowly-in-the-right-direction/>
- López-Jacoiste Díaz, M. E. (2019). Los actores no estatales internacionales a la luz del Derecho internacional: el caso de las empresas transnacionales. *Cuadernos de derecho transnacional*, 11(2), 194-229.
- Martin-Ortega, O. (2013). La diligencia debida de las empresas en materia de derechos humanos: un nuevo estándar para una nueva responsabilidad. En F. Zamora Cabot, J. García Cívico y L. Sales Pallarés (eds.), *La Responsabilidad de las Empresas Multinacionales por Violaciones de los Derechos Humanos* (pág. 167-192) Universidad de Alcalá.
- McCorquodale, R. (2016). *Human rights and business: is international law relevant?* Oxford University Press, Reino Unido,

- <http://blog.oup.com/2016/12/human-rights-business-law/#sthash.Jl7bxBos.dpuf>.
- OCDE (2018). *Guía de la OCDE de Debida Diligencia para una Conducta Empresarial responsable*. OCDE.
- Organización de las Naciones Unidas (2009). *Promoción y Protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales incluido el derecho al desarrollo*. A/HRC/11/13.
- Organización de las Naciones Unidas (2018). *Grupo de trabajo sobre cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas*. A/73/163.
- Organización de las Naciones Unidas (2020). *La cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas*. A/75/212
- Organización de las Naciones Unidas (2020). Informe sobre el sexto período de sesiones del grupo de trabajo intergubernamental de composición abierta sobre las empresas transnacionales y otras empresas con respecto a los derechos humanos. A/HRC/46/73.
- Pillay, N. (2009). The corporate responsibility to respect: a human rights milestone. *International Labour and Social Policy Review*, 1-8.
- Ratner, S.R. (2001). Corporations and human rights: a theory of legal responsibility. *The Yale Law Journal*, 111(3), 443–545.
- Ruggie, J. G. (2011). The Construction of the UN “Protect, Respect and Remedy”, Framework for Business and Rights: The True Confessions of a Principled Pragmatist. *European Human Rights Law Review* (2), 127-133.
- Sauvant, K. (2015). The Negotiations of the United Nations Code of Conduct on Transnational Corporations. Experience and Lessons Learned. *Journal of World Investment & Trade*, 16(1), 11-87.
- Segerlund, L. (2003). *Corporate Social Responsibility and the Role of NGOs in the Advocacy of New Norms for Transnational Corporations*. University of Stockholm.
- Vázquez, C. M. (2005). Direct vs. Indirect Obligations of Corporations under International Law. *Columbia Journal of Transnational Law* 43(3), 927-955.
- Weissbrodt, D. y Kruger, M. (2003). Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights. *American Journal of International Law*, 97(4), 901-922.

Capítulo III. La responsabilidad social empresarial y la responsabilidad corporativa de respetar derechos humanos: dos planetas distintos en un mismo universo

Sumario: *I. Introducción. II. La RSE y la RCDH: puntos de encuentro y divergencia. III. Implicaciones e Importancia en la distinción entre la RSE y la RCDH. IV. La RSE y RCDH en Jalisco. V. Conclusiones. VI. Referencias bibliográficas.*

Laura Treviño Lozano²³

Renée Marie Genis Arroyo²⁴

Sandra Peniche Franco²⁵

I. Introducción

La responsabilidad corporativa de respetar derechos humanos (RCDH) y la responsabilidad social empresarial (RSE) son dos conceptos distintos, aunque con ciertos puntos de encuentro y con el potencial de complementarse. Mientras que el primero está encaminado a prevenir y reparar abusos de derechos humanos provocados por las actividades empresariales, el segundo se enfoca en generar valor social. Aunque mucho ya se ha desarrollado sobre la RSE (desde hace décadas) y sobre la RCDH, ambas nociones son frecuentemente confundidas y los límites en su aplicación tanto teórica como práctica son poco claros. La diferencia va más allá de fines académicos o de etiqueta, pues tiene impactos importantes en cuanto a la responsabilidad que se le puede atribuir a las empresas por la vía jurisdiccional y no jurisdiccional por

23 Abogada graduada con mención honorífica de la Universidad Panamericana (México), especialista en derechos humanos por la Universidad Castilla La Mancha (España), maestra en ciencias sociales en estudios de desarrollo por la Universidad London School of Economics and Political Science (Reino Unido) y doctoranda en derechos humanos y compras públicas sostenibles en la Universidad de Greenwich (Reino Unido).

24 Tesista en Derecho con enfoque al Derecho Constitucional y a los Derechos Humanos, egresada de la Universidad Panamericana.

25 Tesista en Derecho, egresada de la Universidad Panamericana. Cuenta con experiencia en litigio constitucional. En octubre de 2020, obtuvo el primer lugar en la primera edición de la competencia universitaria de litigio constitucional y de derechos humanos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, “El camino hacia la Suprema Corte” en representación de la Universidad Panamericana.

violaciones de derechos humanos, lo cual conlleva gastos económicos en detrimento de las finanzas corporativas.

Este capítulo contribuye a explorar los puntos de encuentro y divergencia entre ambos conceptos y exponer la importancia de su diferenciación, así como las implicaciones que tiene una y la otra para las empresas. Esto permitirá a las empresas mejorar su entendimiento y, por lo tanto, fomentar su adecuada implementación. Asimismo, se realiza un estudio de las formas en las que se han implementado en México mediante un análisis estratégico de las políticas empresariales de la agroindustria²⁶ en Jalisco, un sector corporativo y entidad federativa clave en la economía y desarrollo del país. Ello, pues Jalisco aporta más de 11.97 por ciento del producto interno bruto (PIB) nacional mediante actividades agropecuarias, pesca y acuacultura (Secretaría de Agricultura y Desarrollo Rural, 2020). Además, es el estado líder de la producción de alimentos y en agroindustria (IIEG, 2020).

Algunos de los productos agrícolas elaborados en Jalisco que más aportan al PIB, y que derivan de la agroindustria, son el agave, el maíz de grano, la caña de azúcar, pastos, el maíz forrajero, huevo, carne bovina, carne porcina, la pesca de mojarra, carpa y de huachinango (Secretaría de Agricultura y Desarrollo Rural, 2020). Derivado del gran impacto que tiene tanto la agroindustria como Jalisco en el país, este estudio contribuye a generar un diagnóstico que identifique y evalúe las políticas empresariales para mejorar el acercamiento de las empresas de alto impacto con la sociedad y los derechos humanos para que no solamente “hagan el bien”, sino que también “prevengan el mal”.

Como resultado, cada vez es más frecuente que cuando una empresa provoca un riesgo en relación con los derechos humanos esté dando lugar al mismo tiempo a un riesgo para sus propios intereses a largo plazo. ONU, 2012, pág. 17.

26 Para efectos de este capítulo se entiende a la agroindustria como aquella actividad económica que comprende la producción, industrialización y comercialización de productos agropecuarios, forestales y de otros recursos naturales (Fideicomiso de Riesgo Compartido, 2017).

II. La RSE y la RCDH: puntos de encuentro y divergencia

En este apartado, se presentan los conceptos de la RSE y de la RCDH, así como los puntos de divergencia y encuentro entre uno y otro para generar un mejor entendimiento de cada uno.

¿Qué es la RSE?

Aunque el origen de la RSE se remonta al derecho romano, y el cuestionamiento de la “responsabilidad” de las empresas con la sociedad inició en 1930, no fue sino hasta los primeros años de 1950 que se empezó a abordar en la literatura cuáles eran las responsabilidades específicas de las empresas. Hasta los años cincuenta comenzó la construcción de la definición moderna de la RSE y, décadas después, en 1970, las empresas la implementaron como parte de sus políticas corporativas (Agudelo et al., 2019).

La definición ha evolucionado durante décadas y se ha conceptualizado de múltiples formas (Phillips et al., 2020). En sus orígenes se entendió como las expectativas legales, económicas y éticas que una sociedad tiene de una organización en determinado momento en el tiempo (Carroll, 1979). El desarrollo del concepto ha incluido desde la visión escéptica de Friedman, al sostener que la única responsabilidad de las empresas es la de generar ganancias, hasta los enfoques que la han apoyado identificándola como una actividad voluntaria, que va más allá de la generación ganancias y que está por encima de los requerimientos en la ley (Carroll, 1979; Friedman, 2002; Kang et al., 2016).

Otros autores han enfatizado e incluido el concepto de “valor compartido” dentro de los objetivos de la RSE como una oportunidad para la innovación y ventaja competitiva de las empresas en el mercado (Kramer y Porter, 2011).

En efecto:

a través de enunciados y compromisos voluntarios, se plantea la posibilidad de que las empresas contribuyan, conforme a su deseo, con adecuaciones en sus procesos productivos y manifestaciones sociales que les permitan tener un mayor acercamiento con la sociedad en que se desarrollan (Cantú Rivera, 2018, pág. 32).

Hoy en día, para que una empresa se considere exitosa, competitiva y productiva, es crucial que comprenda el elemento “humano” (Chauca Malásquez, 2000). Las empresas no deben enfocarse únicamente en el factor del capital y producción, sino que precisan tomar en cuenta a sus trabajadores para mejorar las condiciones laborales, así como acceso a la educación de sus empleados, su desarrollo íntegro económico, social, cultural y familiar (Chauca Malásquez, 2000).

Muchas empresas han implementado la RSE para mejorar su reputación con sus clientes o su imagen en el mercado. En una muestra al azar de diez empresas listadas en *Fortune 500* más de 80 por ciento abordaban, al menos, algún tema relacionado con la RSE en sus páginas de internet (Esrock y Leichty, 1998). No obstante, enfocar los esfuerzos sociales en obras caritativas hará poco para mejorar su reputación, si la sociedad percibe que simultáneamente daña los derechos humanos de las personas, por lo que el entendimiento de la RCDH toma relevancia precisamente en lograr los propios beneficios que la RSE busca (Esrock y Leichty, 1998).

El desarrollo de la responsabilidad que tienen las empresas con la sociedad, adicional a aquella que tienen con sus accionistas, se ha desenvuelto en un orden inverso. Las empresas han planeado y planteado las formas en las que pueden contribuir a la sociedad sin haber antes pensado en las formas en las que la perjudican, por lo que resulta muy difícil “hacer el bien” sin primero haber prevenido “hacer el mal”.

A pesar del aumento en la implementación y globalización de la RSE, particularmente en las empresas transnacionales, los abusos empresariales contra los derechos humanos continúan (Consejo de Derechos Humanos, 2017). En parte, la respuesta está precisamente en entender e implementar tanto la RSE como la RCDH, pues, si bien la primera generará un beneficio social, sin la segunda no se impedirán los perjuicios sociales en los derechos humanos de las personas y de la sociedad.

¿Qué es la RCDH?

La debida diligencia, como un estándar de conducta para deslindar de una obligación, también puede remontarse al derecho romano; por ejemplo, al tener una persona responsabilidad por un daño causado a un tercero, si dicho perjuicio resultaba de la ausencia del estándar de conducta esperado de un padre de familia diligente (*diligens paterfamilias*) (Bonnitcha y McCorquodale, 2017). No obstante, la RCDH se integra formalmente al marco regulatorio del “*soft law*”, en la adopción de los Principios Rectores de la ONU sobre las Empresas y los Derechos Humanos: Puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para “proteger, respetar y remediar” (principios rectores) en 2011 por el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas. Esta responsabilidad se compone de dos principales acciones en el marco de la ONU.

Las empresas deben, por un lado, prevenir que sus operaciones causen afectaciones en los derechos humanos de las personas y, por otro, reparar aquellas violaciones de derechos humanos que sus acciones hayan generado; con ello cumplirían con los marcos legales tanto nacionales e internacionales de derechos humanos en ambas actividades, de acuerdo con los principios rectores 12 y 13.

Para lograr la prevención de abusos, las empresas deben establecer un compromiso político y un proceso de debida diligencia de derechos humanos. En cuanto al acuerdo político, los principios rectores establecen que este debe tener una asesoría de expertos en derechos humanos, establecer claramente las expectativas que tiene la empresa de su personal y aliados comerciales, en relación con los derechos humanos, aprobarse por el más alto nivel directivo de la empresa, estar expresado en las políticas y procedimientos de su operación a todos los niveles y publicarse y difundirse entre las partes interesadas, incluidos los grupos al interior y al exterior de la corporación.

En cuanto a la debida diligencia de derechos humanos, los principios 17, 18, 19, 20, 21 y 24 establecen que su principal objetivo es prevenir que las operaciones empresariales causen o contribuyan a generar impactos negativos sobre los derechos humanos de las y los trabajadores, comunidades y usuarios con los que interactúan (Bonnitcha y McCorquodale, 2017; Sanders y Martin, 2015). La

previsión se logra mediante un proceso continuo de manejo de riesgos. Este procedimiento comienza con la evaluación de riesgos reales y potenciales que las operaciones de la empresa tienen sobre los derechos humanos de las personas, la implementación de medidas para mitigarlos y la medición de su efectividad y termina con la publicación de los resultados de todo proceder (Harrison, 2011).

En cuanto a la segunda acción que deben realizar las empresas, los principios 22, 28, 29, 30 y 31 establecen que la empresa debe crear mecanismos de reclamación de nivel operacional para abordar y reparar rápida y directamente los daños que sus actividades pudieran causar. Todo este proceso debe incluir un constante diálogo participativo entre los distintos actores involucrados. Además, precisa colaborar con los mecanismos creados por el Estado tanto jurisdiccionales como no jurisdiccionales.

¿Cuáles son los puntos de encuentro y divergencia entre RSE Y RCDH?

El punto de encuentro más intenso y visible entre la RSE y la RCDH está relacionado con los beneficios tanto sociales como empresariales que se obtienen (Cantú Rivera, 2018). A través del acercamiento con la sociedad que pretende la RSE, las empresas generan un beneficio social al mismo tiempo que un propio bien, al reducir costos, incrementar la eficiencia, atraer y retener talento de su personal y al generar una imagen positiva de su organización y sus productos, que ultimadamente repercuten en la satisfacción y aumento de las y los consumidores (Kang et al., 2016). En un estudio realizado en una muestra de 289 empresas en Estados Unidos entre 1991 y 2004, reveló que existe una relación entre un buen desempeño financiero y la RSE (Scholten, 2008). También se ha demostrado una correlación entre los elementos de la RSE que aborda la empresa y su tamaño (Esrock y Leichty, 1998).

Un estudio de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) determinó que la implementación de la debida diligencia de la RCDH se correlaciona con diversos impactos positivos para la empresa. Por ejemplo, las empresas que gestionaron y midieron constantemente sus actividades comerciales responsables superaron a sus pares del índice de la bolsa FTSE 350 en el rendimiento

total para los accionistas en siete de diez años y entre 3.3 y 7.7 por ciento anuales (Chung et al., 2016). Asimismo, dicho análisis expresó otros beneficios desde la imagen y reputación de la marca, pues 55 por ciento de los consumidores estaban dispuestos a pagar extra por productos y servicios derivados de la conducta empresarial responsable, hasta un manejo más eficiente de riesgos, al implicar menos costos en diversos rubros. Por ejemplo, en los costos legales que consumen, que representan de 3 hasta 10 por ciento de los ingresos anuales de la empresa (Chung et al., 2016). Si bien el cálculo de los beneficios de la debida diligencia en derechos humanos no es fácil, se estima que estos podrían compensar el costo que le implica a la empresa implementarla en el seno de sus operaciones (Espinoza González et al., 2020).

A pesar de la fuerte intersección entre la RSE y RCDH, existen tres principales diferencias entre un concepto y otro enfocadas en sus objetivos, el proceso mediante el cual se logra y los resultados (Guadarrama López, 2019).

El objetivo de la RSE se enfoca en generar impactos positivos en la sociedad, mientras que la RCDH pretende mitigar repercusiones negativas en los derechos humanos de las personas. La primera busca crear un valor positivo compartido entre la empresa y la sociedad, que puede o no estar relacionado con sus actividades, pero, generalmente, utiliza sus recursos humanos, materiales y económicos para efectuarla.

Un claro ejemplo de ello puede verse en Uber (corporación transnacional de tecnología que primordialmente presta servicios de transporte privado de comida y personas), en 2020 identificó que el distanciamiento social generado por COVID-19 aumentó los reportes de agresiones contra mujeres en México, la empresa, junto con la Red Nacional de Refugio, AC, implementó un programa de RSE llamado “Aisladas, pero no solas” para trasladar a mujeres víctimas de violencia doméstica a los refugios y proporcionarles alimento, así como difundir información y recomendaciones sobre qué hacer en el caso de que sean víctimas de violencia (Villanueva, 2020). Derivado de esta política, Uber utilizó los recursos humanos y materiales empresariales y facilitó 1 500 traslados gratuitos a las víctimas, así como 800 comidas (Villanueva, 2020). En este caso, los riesgos sobre el derecho humano a una vida libre de violencia y del derecho a la igualdad y no discriminación, enmarcados en la violencia de género, no eran

provocados por las operaciones Uber, sino un factor externo. No obstante, Uber empleó sus propios recursos materiales (vehículos) y humanos (conductores) para tener un resultado positivo en el ejercicio de los derechos de las mujeres mexicanas.

Existen otros ejemplos donde empresas han implementado políticas de RSE que no están relacionadas con sus actividades empresariales, como es el caso de Coca Cola México, una empresa de bebidas y alimentos. La empresa ha impulsado programas de recuperación de espacios públicos, al generar la instalación de 575 parques en 31 estados de la república, que ha beneficiado a más de un millón de personas (Coca Cola México, 2020). Este es un ejemplo de un proyecto RSE que genera beneficio social, que no previene ningún riesgo de impactos negativos sobre los derechos humanos derivados de las operaciones empresariales y que cuyo objeto –construcción de espacios públicos– no tiene relación con el principal giro comercial de la corporación –producción de bebidas y alimentos–.

En contraste, la RCDH está relacionada con las operaciones de la empresa y su cadena de valor. Un ejemplo de ello y, particularmente de debida diligencia, puede encontrarse en el Reporte de Derechos Humanos 2016-2017 de The Coca Cola Company. Mediante un proceso de debida diligencia, la empresa identificó, entre otros, que “su actividad comercial podría afectar el acceso al agua de comunidades locales” (The Coca Cola Company, 2017, pág. 29). Este riesgo que es creado, y directamente relacionado con las actividades empresariales, fue obtenido al realizar una “Evaluación de Vulnerabilidad de la Fuente de Agua”, que incluyó una comprensión clara de dónde proviene el agua de cada operación y las políticas que le rigen para determinar el estrés actual o futuro en el suministro en comunidades locales, así como una base de información de las contingencias sociales, ambientales y regulatorios de las fuentes de agua que suministran las instalaciones corporativas y las comunidades de alrededor.

Después de la evaluación, la empresa implementó un Plan de Protección a la Fuente de Agua con acciones específicas de mitigación de riesgos para abordar las vulnerabilidades identificadas en la evaluación y los plazos para completarlas; se reportaron más de 3 700 actos de atenuación. En el desarrollo del plan, se involucró a la comunidad, gobierno local, sociedad civil y otras empresas para

colaborar en conjunto y fue publicado a través de su reporte *The Coca Cola Company, 2017*.

El proceso mediante el cual se logra la RSE y la RCDH también es distinto. Mientras que la primera se lleva a cabo a través de “acciones concretas que son planeadas ejecutadas y publicitadas de acuerdo a criterios o estándares enfocados al beneficio de un grupo o colectividad determinado” (Guadarrama López, 2019, pág. 39), la otra contempla una serie de medidas que engloba cumplir los marcos legales nacionales e internacionales, publicar un compromiso político de respetar derechos humanos, implementar un método de debida diligencia de derechos humanos y reparar las violaciones de derechos humanos. Otra nota distintiva es que el procedimiento para la RSE es determinado por las empresas o de corte privado, mientras que el contenido mínimo para lograr la RCDH fue determinado por los Estados mediante la adopción de los principios rectores, por lo que su determinación y origen es de corte público.

Finalmente, los resultados que se logran mediante la RSE y la RCDH son divergentes. A través de una, las empresas “hacen el bien” y, por conducto de la otra, previenen “hacer el mal”. Aunque ambos resultados son ultimadamente benéficos para la sociedad, tienen un valor distinto, pues no se puede lograr el bien sin antes haber evitado el daño. Este resultado replantea el orden en el que deben implementarse las políticas. Si una empresa tiene recursos limitados para el rubro “social”, debería primero no dañar para luego, en caso de tener bienes adicionales, evaluar de qué maneras y formas puede ayudar. Tanto la RSE como la RCDH son conceptos compatibles y complementarios, por lo que podrían también hacerse simultáneamente, y aquellas empresas que ya tienen la infraestructura, herramientas, capital y la metodología para instaurar la RSE podrían utilizarlas para aplicar la RCDH.

III. Implicaciones e importancia en la distinción entre la RSE y la RCDH

Aunque tanto el concepto de RSE como el de la conducta empresarial responsable han sido ampliamente desarrollados y son teleológicamente distintos, son dos nociones que frecuentemente se confunden, adicionalmente, con la idea emergente de sustentabilidad corporativa (Montiel, 2008). Declaraciones como “proveer beneficios a los empleados, invertir en procesos ambientalmente amigables y prevenir el uso del trabajo infantil en los proveedores” son citadas como ejemplos de RSE (Liang y Renneboog 2017, pág. 854). No obstante, el último ejemplo corresponde a un ejercicio de prevención y de mitigación de violaciones de derechos humanos de niños y niñas, que incumbe a la RCDH, que se integra por la obligatoriedad y cuyo incumplimiento puede derivar en responsabilidades directas o indirectas para la empresa (Cantú Rivera, 2018).

La confusión entre ambos conceptos tiene distintas implicaciones tanto para la empresa como para la sociedad, particularmente, en cuanto a la responsabilidad que puede serle imputable a una empresa por violaciones de derechos humanos. Las empresas que cuentan con el distintivo “ESR” o que tienen políticas de RSE podrán generar impactos positivos tanto para un sector de la sociedad como para la imagen empresarial, pero dichas políticas o sellos “socialmente responsables” no evitarán ni mitigaran un eventual compromiso ante mecanismos jurisdiccionales y no jurisdiccionales, que puedan generarse por abusos de derechos humanos que deriven de sus actividades, operaciones o incluso que se hayan cometido en sus cadenas de suministro por terceros.

Se ha dicho que la obligación del respeto de los derechos humanos por parte de las empresas tiene origen en el marco normativo nacional e internacional. En México, existe una variedad de regulación que establece compromisos de hacer o no hacer para las empresas, respecto a derechos de terceros, el medio ambiente, derechos laborales, entre otros. Lo anterior presenta un marco de acción o de abstención para las empresas, donde la falta de cumplimiento de alguno de los principios legales o de la ley puede originar una sanción para la empresa.

La responsabilidad de respetar los derechos humanos para las empresas no puede ser considerada opcional, en parte, las leyes y reglamentos expresan un parámetro de protección sobre control del agua, condiciones laborales, discriminación, entre otras. El verdadero cumplimiento de la RCDH no se ve satisfecho con el acatamiento llano y superficial de las leyes nacionales; para hacerlo, se deben recoger los estándares establecidos en sistemas de *soft law*, como los principios rectores (ONU, 2012).

El incumplimiento de la RCDH puede traer consecuencias importantes para las empresas, en el ámbito jurídico, financiero y reputacional, que a su vez podría resultar en afectaciones de la empresa respecto a contratar y mantener a sus trabajadores, obtener permisos o inversiones (ONU, 2012). La responsabilidad de las empresas por violaciones de derechos humanos atenderá al nivel de participación de la empresa y puede conceptualizarse en directa e indirecta (Cantú Rivera, 2018).

Responsabilidad directa

La responsabilidad directa es aquella causada por actividades de la empresa, incluidas políticas, estrategias o acciones, que vulneran los derechos humanos de una o varias personas (Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2019b). Existe un nexo causal entre la actividad de la empresa y el daño a los derechos humanos, por lo que es la empresa la que, sin intermediarios, provoca el mal mediante un hacer o no hacer.

Existen resoluciones en mecanismos jurisdiccionales en México y otros países en los que las empresas han sido condenadas por causar directamente abusos en los derechos de las personas. Frecuentemente, las resoluciones en mecanismos jurisdiccionales en contra de empresas se han pronunciado por violaciones de derechos humanos laborales; por ejemplo, por discriminación de género en los procesos de reclutamiento,²⁷ inadecuadas condiciones de higiene y salud en el

²⁷ El Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que, en diciembre de 2006, confirmó la sanción de 3 005 euros contra la empresa Schneider Electric por establecer en una oferta de trabajo un requisito de edad injustificado y discriminatorio (Centro de Información sobre Empresas y Derechos Humanos, 2006). Schneider Electric cuenta con el distintivo de Empresa Socialmente Responsable, por sus iniciativas a favor del

centro de trabajo,²⁸ e incumplimiento al salario digno y prohibición del trabajo infantil. No obstante, la responsabilidad de las empresas va más allá de los derechos laborales y de la relación empresa-trabajador, sino que también están involucrados otros grupos de interés, como consumidores²⁹ y comunidades y otros derechos humanos, como los derechos culturales,³⁰ o el derecho a un medio ambiente sano. Respecto al derecho al medio ambiente sano, sirven de ejemplo los casos de Volkswagen y BP PLC, dos empresas que fueron sujetas a responsabilidades por distintos daños en los derechos humanos relacionados con el medio ambiente.

En septiembre de 2005, la empresa Volkswagen fue parte de un escándalo conocido como *emissionsgate*, que se originó por la acusación de la Agencia de Protección Ambiental de Estados Unidos de la utilización de un *software* que detectaba cuando los automóviles de diésel eran sujetos a revisión y presentaba resultados simulados

medio ambiente y fue galardonada posterior a los eventos de la sentencia en 2021 por la Agencia Corporate Knights como “La empresa más sostenible del mundo” (Scott, 2021). Igualmente, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el Amparo Directo en Revisión 992/2014, -también conocido como “Amparo Jóvenes y Guapas”-, condenó a la empresa CMR, S.A.B. de C.V., por la publicación de dos convocatorias de empleo, -repcionista y promotora de eventos-, con requisitos injustificados y discriminatorios -edad, estatura, talla y género- (A.D.R. 992/2014, 2014).

28 En junio de 2021, la Corte de Brasil condenó a la empresa de alimentos JBS a pagar un millón de reales, por no implementar medidas de salubridad para evitar que sus empleados enfermaran de COVID-19. JBS cuenta con el distintivo de ESR por sus iniciativas de distribución de alimentos, becas y empleos en comunidades rurales, entre otras.

29 El 28 junio de 2021 la empresa Juul y Carolina del Norte, en Estados Unidos, llegaron a un acuerdo para resolver una demanda en la que se acusó a la empresa de cigarros electrónicos por vender sus productos a menores de edad. La corporación tuvo que pagar 40 millones de dólares y se obligó a realizar cambios drásticos para evitar que su producto fuera consumido por menores de edad (State of North Carolina v. Juul Labs, INC, 2021). En este caso, el procurador general de Carolina del Norte investigó a Juul por tener como objetivo de consumo y mercadotecnia a menores de edad, por lo que se vulneraron los derechos a la salud de los menores.

30 En la recomendación General 35/2019, la Comisión Nacional de Derechos Humanos presentó diversos casos en los que algunas empresas vulneraron los derechos de diversas comunidades indígenas por la apropiación de su patrimonio cultural. Como Tenango de Doria, que denunció a la empresa Mango por utilizar sus diseños. Mango tuvo que retirar todos los productos con dichos diseños de sus tiendas. Igualmente, la comunidad de Aguacatenango, Chiapas, denunció a la firma Zara por plagio de sus diseños artesanales (Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2019a). La Comisión Nacional de los Derechos Humanos se pronunció por la vulneración de los derechos de comunidades indígenas a través de la apropiación de elementos de patrimonio cultural inmaterial.

(Russell, 2015). Volkswagen fue acreedora a una multa por 2.8 billones de dólares, por la utilización del software que modificaba las emisiones (Rogers, 2017). Resulta ilustrativa también la reciente decisión de la Unión Europea, por la que impone una multa por más de cien millones de euros a Volkswagen, por incumplir los objetivos establecidos por la comunidad europea de disminución de CO₂ en la flota de autos de pasajeros de Volkswagen en 2020 (Reuters, 2021). Volkswagen ha señalado desde antes de 2005 en sus reportes anuales, diversos compromisos con la sociedad, sus empleados y el medio ambiente (Volkswagen, 2004). El grupo Volkswagen cuenta con diversos reconocimientos internacionales por su esfuerzo en el terreno ambiental (Volkswagen, 2015). Este es un claro ejemplo en donde una empresa lleva a cabo un “hacer” mediante la implementación de un software para simular los resultados de las emisiones contaminantes de sus vehículos, que sin intermediarios causa afectaciones al medio ambiente sano. La responsabilidad empresarial derivó en una serie de multas y sanciones en detrimento de la actividad y finanzas de la empresa.

Volkswagen tuvo que hacer frente a sanciones por cortes de los Estados Unidos de América y europeas respecto a los impactos de sus operaciones y sus productos con el medio ambiente. El distintivo de ESR no previno a la empresa de dicha responsabilidad, porque las políticas de RSE están enfocadas en áreas ajenas a sus operaciones y giro comercial, como el arte, la cultura y el deporte, mientras que las afectaciones con motivo de las cuales se impuso la sanción fueron provocadas por la operación interna y directa de la empresa.

BP PLC es otra empresa que cuenta con compromisos de responsabilidad empresarial previos al caso señalado. En el Reporte Anual de Sustentabilidad de 2009, señaló diversas acciones concretas en favor del medio ambiente (BP, 2009). Asimismo, en 2008 y 2009, Greenopia reconoció a BP como “la empresa petrolera más verde” (S.a, 2009). En abril de 2010, una explosión en una de las plataformas de petróleo que controlaba resultó en el derrame de millones de barriles de petróleo en el océano y la muerte de 11 trabajadores. El Departamento de Justicia de Estados Unidos descubrió que los supervisores de la empresa a bordo de la plataforma notaron indicios de riesgo y peligro en el pozo previo al accidente (Departamento de

Justicia de Estados Unidos, 2012). La Comisión de Bolsa y Valores de Estados Unidos de América impuso una sanción de 525 millones de dólares a BP PLC por el esparcimiento de crudo en el mar y por presentar información incompleta a sus inversionistas respecto al impacto del desastre (Securities and Exchange Commission, 2012).

En 2012, la empresa se declaró culpable por la muerte de sus trabajadores (homicidio culposo), la contaminación del agua y la muerte de animales (delitos medioambientales), entre otros, por lo que acordó pagar 4 500 millones de dólares más para remediar el daño. La reparación pecuniaria fue dirigida a reparar el daño causado en la costa del golfo de México y para apoyar a las familias de los trabajadores que perdieron la vida en el accidente. El Departamento de Justicia de los Estados Unidos reconoció que la catástrofe fue causada por negligencia de los más altos ejecutivos de la empresa y, por lo mismo, también presentó acciones legales contra ellos (Departamento de Justicia de Estados Unidos, 2012).

En México, entidades federativas y la federación, así como pescadores y habitantes de la zona y ONG, demandaron a BP PLC. El Estado mexicano llegó a un acuerdo extrajudicial y confidencial, donde se presume que le costó a la empresa 25.5 millones de dólares (Ocaranza y Janowitz, 2020). La empresa fue sujeta de numerosas demandas y tuvo que pagar más de ochenta y cinco mil millones de dólares para compensar y reparar el daño causado y, de acuerdo a un reportaje realizado por la ONG PODER, el dinero recaudado por el gobierno americano fue distribuido en los pescadores y comerciantes afectados. Mientras que, en México, una parte de dicho monto fue asignada al Instituto Nacional de Ecología y Cambio Climático (Ocaranza y Janowitz, 2020). Tras el derrame, BP PLC cambió su administración, creó una oficina de seguridad para supervisar y auditar sus operaciones y estableció que ahora su primera prioridad sería poner atención a los riesgos (BP, s.f.), como se desprende de la siguiente transcripción de su comunicado:

Deepwater Horizon

El 20 de abril de 2010, una explosión y un posterior incendio provocaron la pérdida de 11 vidas y el hundimiento de la plataforma de perforación Transocean Deepwater Horizon, que había estado completando las operaciones en el pozo Macondo en el Golfo de México, a 130 millas al sureste de Nueva Orleans. El petróleo salió del pozo durante 87 días antes de que se sellara definitivamente (...)

BP también creó una nueva división de seguridad con amplios poderes para supervisar y auditar sus operaciones en todo el mundo.

Convertir a BP en una empresa más segura y consciente de los riesgos fue la primera prioridad del plan de 10 puntos que Bob Dudley anunció en 2011, diseñado para ofrecer estabilidad y restaurar la confianza y el valor durante los tres años siguientes (BP, s.f.)

El caso de BP PLC es un claro ejemplo de responsabilidad directa de la empresa por “no hacer” en el manejo adecuado de peligros de sus operaciones, incluidos los riesgos de derechos humanos. Esta conducta resultó en violaciones de derechos humanos a la vida, por la muerte de 11 personas y al medio ambiente sano por la contaminación de flora y fauna y vida marina, así como al trabajo y acceso al agua y saneamiento de pescadores y comunidades aledañas, además de los enormes costos para la empresa de miles de millones de dólares. Igualmente, los cambios empresariales y los nuevos compromisos de prevención de riesgos tomados por la empresa después de la explosión demuestran la importancia de un adecuado manejo de riesgos, incluidos los existentes sobre los derechos humanos de las personas, que permite abordar un proceso de debida diligencia en derechos humanos.

Si bien BP PLC contaba con acciones de responsabilidad empresarial y reconocimientos por sus compromisos concretos con el medio ambiente antes del accidente por motivo de los actos concretos que realiza para la investigación y el apoyo para generar un planeta más “verde”, la RSE no reemplaza ni sustituye la responsabilidad de establecer un mecanismo de acción claro para evitar y mitigar las violaciones de derechos humanos que puedan ser generadas directamente por su empresa; situación que BP comprendió tras la explosión del Golfo Mexicano.

Responsabilidad indirecta

La responsabilidad indirecta de una empresa se genera cuando un tercero comete los abusos contra los derechos humanos, pero la empresa, mediante un “hacer”, *contribuye* a que se cometa el abuso o bien, permite a través de un “no hacer”, que un tercero, sobre el cual tiene *influencia*, realiza un abuso a los derechos humanos. En ambos casos, la responsabilidad de la empresa se determina por su conocimiento de que el tercero ejecuta los abusos o incluso por la sola posibilidad de saberlo (Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2019b).

La responsabilidad indirecta de las empresas por medio de *un hacer* se ocasiona cuando la corporación contribuye proporcionando recursos materiales, humanos, financieros e intelectuales a un tercero, como otra empresa o ente público, y ese tercero violenta derechos humanos (Guadarrama López, 2019).

La responsabilidad indirecta de las empresas no es nueva. Hay distintos ejemplos en donde estas han contribuido a que entes públicos cometan directamente violaciones de derechos humanos. Tal es el caso de la resolución de la Corte Militar Británica de marzo de 1946, en la que condenó a los directivos de *Tesch & Stabenow* por su responsabilidad en la venta de un pesticida conocido como “*Zyklon B*” durante la Segunda Guerra Mundial. El pesticida suministrado por la corporación fue utilizado por el gobierno nazi en las cámaras de gas del campo de concentración de Auschwitz para privar de la vida a las personas. La responsabilidad indirecta de los directivos fue determinada porque, si bien la empresa no cometió directamente las graves vejaciones de derechos humanos, esta contribuyó a que actores públicos lo realizaran mediante el suministro de Zyklon B (recurso material), el conocimiento técnico e intelectual para su implementación en las cámaras de gas (recurso intelectual) y personal para su implementación (recurso humano) (United Kingdom v. Tesch, 1946). No obstante, en tiempos recientes, se ha desarrollado y clarificado cada vez más la responsabilidad de las empresas frente a los actos cometidos por terceros con los que tiene una relación comercial; por ejemplo, con otras organizaciones que forman parte de su cadena de suministro.

Otro ejemplo es la sentencia condenatoria de 2018 de un tribunal argentino a dos exdirectivos de Ford Motor Argentina por su participación en la comisión de crímenes de lesa humanidad durante la dictadura argentina de 1976-1983. El tribunal determinó que los directivos de Ford Motor Argentina fueron cómplices del secuestro y la tortura de 24 empleados de su empresa, por informar, cooperar y facilitar al ejército las listas de los trabajadores opositores al régimen y sus identificaciones (recurso material de un bien mueble) y por proporcionar un centro de detención clandestino en las instalaciones corporativas (recurso material de un bien inmueble). En este caso, los representantes de la empresa realizaron una contribución mediante recursos materiales para que un tercero (actores públicos) cometiera directamente la privación ilegal de la libertad y tratos crueles e inhumanos, degradantes y tortura que resultaron en la violación del derecho a la libertad e integridad personal y a la dignidad humana de 24 empleados (Causas No. 2855 y 2358, 2018).

Los casos Zyklon B y Ford Motor Argentina son representativos de las violaciones de derechos humanos en los que las empresas contribuyen proporcionando los recursos necesarios para que otro actor, un ente estatal, viole derechos humanos directamente. No obstante, la responsabilidad directa por contribución también podría darse cuando dicho tercero es un ente privado, como lo podría ser un aliado comercial o una corporación en la cadena de suministro empresarial.

La responsabilidad indirecta de una empresa es causada por un *no hacer* en la influencia económica, reputacional o posición en el mercado sobre un aliado comercial, –persona física o moral–, y este último vulnera derechos humanos (CNDH, 2019b).

Sirven de ejemplo los estándares establecidos por las cortes del Reino Unido y los Países Bajos, donde reconocen el concepto de “control” o “influencia” para establecer una violación del deber de cuidado de un grupo sobre las acciones de su socio comercial. Esto es, si una empresa multinacional controla, de hecho, o de derecho, las acciones de otra corporación, será responsable por la omisión de supervisión de la otra (Bergkamp, 2021). Para determinar el control real de una empresa sobre la otra, la Corte del Reino Unido consideró los siguientes factores: (i) vínculos económicos; (ii) vínculos organizativos,

y (iii) vínculos jurídicos o contractuales que relacionan a ambas organizaciones (Tesco Stores LTD v. Mastercard Inc, 2015). Así, la responsabilidad de la empresa matriz, según la corte del Reino Unido dependerá de la medida y el modo en que haya aprovechado la oportunidad de hacerse cargo, intervenir, controlar o supervisar la gestión de la filial (Vedanta v. Lungowe, 2019).

En 2020, la corte suprema del Reino Unido resolvió la demanda de Okpabi y otros contra Royal Dutch Shell Plc y otro. Los actores eran una comunidad nigeriana, agrícola y pesquera, que reclamaron a la empresa matriz Royal Dutch Shell Plc en el Reino Unido por los constantes derrames de petróleo de los oleoductos operados cerca de sus comunidades causados por una filial de la demandada en Nigeria. Los actores señalaron que Royal Dutch Shell Plc era responsable por la negligencia de la empresa filial que operaba los oleoductos. La corte concluyó que la matriz tenía suficiente influencia y control sobre su filial, pues contaba con manuales obligatorios, sistemas de supervisión y control financiero, entre otros, por lo que se determinó su responsabilidad por los daños generados por esta última (Okpabi v. Dutch Shell Plc, 2021).

Respecto a la responsabilidad indirecta, resulta relevante la sentencia de la corte holandesa de mayo de 2021, en la que condenó a la empresa petrolera Shell, a efecto de que controle la contaminación que genera a causa de sus actividades, además la sancionó para que influya activamente en las acciones de combate a la contaminación de sus clientes y proveedores (Ferrer, 2021). La corte holandesa consideró que la influencia corporativa que tiene una empresa sobre aliados comerciales y clientes debe utilizarse como parte de las medidas para prevenir que dichos terceros transgredan derechos humanos y causen afectaciones.

La *Royal Dutch Shell Plc* cuenta con distintivo de ESR, por sus compromisos con el medio ambiente, las comunidades cercanas en las que opera, entre otras. En los casos citados, en primer lugar, la empresa fue responsable por las violaciones directas al medio ambiente de terceros particulares en las que Shell tenía la suficiente influencia para evitar que dichas vejaciones fueran cometidas. Las acciones y compromisos establecidos en su política de ESR no previnieron la responsabilidad que la empresa enfrentó por afectaciones de derechos

humanos por sus filiales. En el segundo de los casos, si bien la corte holandesa sancionó a Shell por actuaciones cometidas directamente por la empresa, también se pronunció para que influya activamente en todos sus consumidores y proveedores para combatir el cambio climático.

En este apartado se han analizado diversos casos en los que las empresas fueron sancionadas –jurídica y socialmente– por acciones en que directa o indirectamente cometieron violaciones de derechos humanos por la falta de prevención de estas. Igualmente, varias de esas empresas contaban con compromisos y acciones concretas de ESR, las cuales, indudablemente, generan beneficios en ámbitos y sectores específicos, pero que no sustituyen las acciones de prevención de riesgos de abusos en derechos humanos de la RCDH y, por lo tanto, tampoco previenen una posible responsabilidad de la empresa cuando dichos peligros se materializan. Particularmente, un proceso de debida diligencia de derechos humanos habría permitido a las empresas identificar y mitigar contingencias de impactos negativos sobre los derechos humanos de los que fueron responsables y que implicaron importantes costos tanto en reputaciones como económicos.

IV. La RSE y RCDH en Jalisco

Este apartado se orienta a la implementación de la RSE y RCDH en México, con un enfoque particular en Jalisco, por su contribución económica en el país y en la agroindustria. Jalisco, al ser un gran contribuyente económico nacional, comprende un número abundante de empresas, particularmente pertenecientes a la agroindustria, cuyas políticas empresariales son analizadas a la luz de la RSE y RCDH, esta última enfocada en la acción de prevenir abusos de derechos humanos. Si bien la acción de reparar abusos de derechos humanos es parte de la RCDH, está fuera del alcance de este estudio.

Metodología

Para el análisis de este apartado se empleó una metodología de investigación cualitativa, basada en una muestra de cinco casos de estudio de empresas nacionales y trasnacionales. Las empresas fueron seleccionadas con base en la lista de las cincuenta empresas jaliscienses

más influyentes de 2020, publicadas por la revista *Players of Life* y que se dedican a la agroindustria. Las empresas seleccionadas fueron: 1) Casa Cuervo (BECLE, S.A. de C.V.); 2) Tajín, S.A. de C.V.; 3) Grupo Chocolate Ibarra; 4) Pastelerías Marisa, y 5) Grupo de la Rosa (Players of Life, 2020). Posteriormente, se estudiaron las siguientes fuentes de información de cada organización: a) reportes de actividad empresarial anuales o de sustentabilidad más recientes, comprendidos en un periodo de 2016 a 2021 y b) información pública de responsabilidad social, sustentabilidad o de derechos humanos en sus páginas web oficiales.

Las fuentes de información de las empresas fueron analizadas conforme a tres criterios: 1) compromiso político y 2) debida diligencia de derechos humanos, para identificar acciones o medidas para prevenir abusos de derechos humanos, y 3) RSE, a fin de reconocer disposiciones encaminadas a generar valor social. Los tres criterios consideraron 15 indicadores, que, en el caso de los primeros dos, se basaron en los principios rectores.

Las medidas en materia de sustentabilidad ambiental corporativa no fueron analizadas, pues el enfoque del estudio está orientado a los aspectos sociales y de derechos humanos que llevan a cabo las empresas.

El primer criterio “compromiso político” consideró seis indicadores: a) fue aprobada por el más alto nivel directivo; b) se basa en asesoramiento especializado; c) se establece lo que se espera de su personal, socios y otras partes vinculadas a sus operaciones, productos o servicios; d) se hace público y se difunde interna y externamente a todas las partes interesadas; e) está expresada en las políticas y procedimientos operacionales necesarios, y f) hay un cumplimiento de criterios de derechos humanos internacionalmente reconocidos o cumplir con la legislación nacional.

El segundo criterio “debida diligencia de derechos humanos” consideró cinco indicadores: a) hay participación de todas las partes interesadas; b) se evalúan e identifican riesgos en derechos humanos; c) se implementaron alguna o varias medidas de mitigación; d) hay un seguimiento integral y articulado de las medidas con indicadores de medición de eficiencia, y e) incluye a sus cadenas de valor o suministro dentro de la evaluación de riesgos.

El tercer criterio “RSE” consideró cuatro indicadores: a) hay políticas de RSE que generan un efecto positivo en la comunidad y la empresa; b) cuentan con el sello de Empresa Socialmente Responsable otorgado por México; c) en el lenguaje utilizado no se confunden acciones de RCDH (prevención de daños) como ejemplos de RSE, y d) apoyan a asociaciones civiles.

Se analizaron las acciones de las políticas empresariales y se les asignó un valor representado con un color. Verde si la acción cumple totalmente con el indicador; amarillo si lo hace parcialmente, y rojo si no lo hace, está ausente o no es mencionada en las fuentes de información.³¹ Este análisis “semáforo” permite visualizar la medida en la que las políticas empresariales se alinean o no con un adecuado compromiso político, debida diligencia y RSE, lo que posibilita conocer la medida en la que tienen o no una creación de valor social (RSE) y una prevención de abusos a derechos humanos (RCDH). El análisis se basa en ambas fuentes señaladas, por lo que no considera otra información no pública que podría incluir datos relevantes de cumplimiento con alguno de los 15 indicadores.

Si bien la metodología empleada permite conocer a mayor profundidad las políticas de las principales empresas de la industria líder en el estado, tiene la limitante de la generalización, pues las empresas analizadas expresan una pequeña muestra de las operaciones de la agroindustria en Jalisco, que podría no explicitar la totalidad de esta ni contemplar la realidad de empresas con operaciones en dicha entidad federativa de otras industrias.

Casa Cuervo

Casa Cuervo (BECLE S.A.B. de C.V.), conocida como Grupo José Cuervo, se dedica a la fabricación de diversas bebidas alcohólicas. Es uno de los principales agentes económicos dedicados a la extracción del agave para la elaboración del tequila (Casa Cuervo, 2020). Casa Cuervo ha sido una de las empresas más influyentes para Jalisco (Players of Life, 2020) y se le ha otorgado el sello de empresa socialmente responsable (ESR) en México.

³¹ Ver tabla 1.

En cuanto a prevención de abusos de derechos humanos, cuenta con un Código de Conducta para Proveedores, incorporado en su sitio web principal y en sus reportes de responsabilidad y ética empresariales. Este código de conducta es una expresión de un compromiso político que está basado en los Diez Principios del Pacto Mundial de la ONU. El Pacto Mundial de la ONU es una red internacional de civismo corporativo de carácter voluntario, creado para fomentar la participación de empresas privadas y de otros agentes económicos y sociales, con la finalidad de facilitar la tutela, garantía y respeto de los derechos humanos (ONU, 2017). El Código de Conducta de los Proveedores de la ONU nace de normas internacionales de trabajo creadas por la Organización Internacional del Trabajo, también se deben observar los valores de la Carta de las Naciones Unidas y los principios de las Normas Internacionales del Trabajo incluidas en la carta (ONU, 2017).

Asimismo, la Fundación José Cuervo ha llevado a cabo el proyecto de *Diagnóstico de consumo de alcohol y drogas en el municipio de Tequila* y ha realizado campañas de concienciación social de los riesgos asociados con el consumo de alcohol (Casa Cuervo, 2020).

Dicho programa está considerado en el sitio web de la empresa como un proyecto de RSE; sin embargo, crear conciencia en las personas sobre riesgos que podría generar el consumo de sus productos podría ser una medida de mitigación de peligros en el derecho a la salud e integridad personal que sus operaciones podrían ocasionar, alineada con algunas características de la debida diligencia de derechos humanos.

En cuanto a la generación de valor, Casa Cuervo, mediante su fundación José Cuervo, ha realizado diversos proyectos para fomentar el crecimiento de Tequila, uno de ellos es que han apoyado a la educación de los niños y jóvenes, realizaron diagnósticos al alumnado para conocer las áreas en las que requieren apoyo y capacitar a los profesores para que impulsen el crecimiento adecuado de cada persona (Casa Cuervo, 2020.; S.a., 2017).

Asimismo, ha sido reconocida por su labor y esfuerzo por impulsar a Tequila, ha logrado convertirlo en un pueblo mágico (S.a., 2017). La política empresarial de Casa Cuervo cumple con cuestiones de compromiso político; sin embargo, en los aspectos de debida

diligencia, hace falta realizar procesos que identifiquen el impacto del cumplimiento de dichos acuerdos políticos, a su vez, obedece criterios que generan valor social, es una empresa que cumple con RSE.

Tajín

Tajín, S.A. de C.V. es una empresa dedicada a la elaboración de salsas picantes. Tiene como producto estrella a la salsa en polvo (Tajín S.A. de C.V., s.f.). De las fuentes de información analizadas no se identificaron medidas para la prevención de abusos de derechos humanos de compromiso político o debida diligencia.

En cuanto a la generación de valor creó la “Escuela Nacional de Cerámica”, una institución dedicada a impartir cursos y talleres sobre arcilla, a fin de que, próximamente, ofrezca educación superior de licenciaturas, maestrías y doctorados en la materia. La sede principal de la Escuela Nacional de Cerámica se encuentra en Tapalpa, Jalisco; es una ubicación estratégica, pues ahí existen yacimientos de arcilla de excelente calidad (Tajín S.A. de C.V., s.f.). Ello impacta a la comunidad positivamente, impulsa y capacita a los habitantes de Tapalpa; esto es una acción de RSE.

El proyecto de la Escuela Nacional de Cerámica estuvo enfocado a la impartición educativa de alcance nacional, orientado a población vulnerable y que contribuye a la conservación de tradiciones y cultura mexicana (Tajín S.A. de C.V., s.f.). A pesar de que es una gran aportación a la comunidad, Tajín S.A. de C.V. únicamente cumple con indicadores de RSE. La Escuela Nacional de Cerámica ha sido creada por compromiso voluntario empresarial, que le da un valor agregado a la empresa y la sociedad y genera un vínculo entre ambas. Si bien el RSE no está relacionado con las actividades de la empresa, aporta y aborda una necesidad social. No obstante, no sustituye las acciones de prevención de abusos de derechos humanos que podrían resultar de sus operaciones.

Grupo Chocolate Ibarra

Grupo Chocolate Ibarra, conocido como Chocolatería Ibarra, S.A.P.I de C.V., es una empresa dedicada a la producción, comercialización y distribución de chocolate para mesa, en polvo y como golosina y, con

la marca Choco Choco, elaboran chocolate en polvo instantáneo, jarabe y golosinas (Lo Hecho en México, s.f.).

En cuanto a la prevención, como parte de sus políticas empresariales, la Carta Compromiso de los Diez Principios del Pacto Mundial, ha adaptado las disposiciones respecto al área de derechos humanos, trabajo, anticorrupción y medio ambiente (Chocolatería Ibarra S.A.P.I de C.V., 2021); principios que se alinean con indicadores de un compromiso político de respetar derechos humanos.

La empresa ha enfocado su compromiso político de respetar los derechos humanos y no ser cómplice de abusos cometidos contra estos. Anualmente, capacita a todos los miembros de su empresa sobre el código de ética y difunde los principios establecidos en el Pacto Mundial de la ONU (Chocolatería Ibarra S.A.P.I de C.V., 2021). Algunas de las políticas de compromiso que sigue la empresa son de no hostigamiento, cuenta con un reglamento interior de trabajo, prohibición del trabajo infantil, no discriminación, vacaciones sobre lo establecido en ley y días festivos, cuenta con contratos colectivos de trabajo, código de ética y procura la equidad de género (Chocolatería Ibarra S.A.P.I de C.V., 2021). Ello genera un deber directamente vinculado al respeto del derecho humano al trabajo decente y al de igualdad de las mujeres en el centro de trabajo; además, se encarga de difundir la información a todos sus trabajadores. En contraste, de los documentos analizados no se desprende que la empresa haya implementado medidas para la identificación, mitigación, seguimiento y evaluación de riesgos en los derechos humanos de una debida diligencia.

El Grupo Chocolate Ibarra abarca cuestiones tanto de prevención de derechos humanos mediante un compromiso político como de aportación de valor social a su empresa a través de proyectos de RSE, como apoyar a sus trabajadores al impartir cursos de sensibilización y concienciación de la familia, hace campañas altruistas, asiste a damnificados, ayuda económicamente a sus trabajadores para impulsar la educación de sus hijos tanto con planes de estudio como con patrocinio económico, otorga orientación jurídica y psicológica a sus empleados, orienta en temas de salud, incluido el combate de adicciones y vela por la salud mental.

Pastelerías Marisa

Pastelerías Marisa es una empresa jalisciense dedicada a la elaboración de productos de repostería (galletas, pasteles, muffins, macarrones, roscas, panqués, gelatinas y flanes) (Pastelerías Marisa S.A. de C.V., 2021).

En cuanto a la prevención de abusos de derechos humanos, la empresa no cuenta con reportes públicos respecto de un compromiso político de derechos humanos tanto dentro de la empresa como en su cadena de suministro. No obstante, dio cumplimiento a la NOM 035, que tiene como objetivo analizar y prevenir los factores de riesgo psicosocial para promover un entorno organizacional favorable en los centros de trabajo (NOM-035-STPS-2018) (Fundación Marisa S.A. de C.V., 2020).

La ejecución de dicha NOM, que evalúa y aborda ciertos riesgos en el centro de trabajo, es considerada como una acción orientada a prevenir abusos de derechos humanos de los trabajadores y, por lo tanto, de RCDH, particularmente, porque hay un involucramiento activo y fuerte de empleados como partes interesadas. Ello, porque la salud emocional y mental de las y los operarios es un factor crucial para el bienestar integral de la persona y su desarrollo en diversas áreas de su vida, además de que se tutela por un ambiente sano de trabajo, que es parte de la protección a la salud de los trabajadores y de las condiciones necesarias para lograr un empleo digno (Parra G. y Belmont L., 2017).

En cuanto a la generación de valor, ha adquirido el sello distintivo ESR en México, en 2020, a raíz de los múltiples proyectos que realiza a través de su “Fundación Marisa”. Uno de los programas más destacados es “Ser Mujer en México”, pues está basado en compromisos como eliminar la desigualdad de género, especialmente la brecha salarial y la violencia de género en la sociedad jalisciense mediante la creación de redes de apoyo efectivas y solidarias entre mujeres y la generación de oportunidades equitativas de trabajo y educación para mujeres (Pastelerías Marisa S.A. de C.V., 2021).

En su página web principal, señala a 38 distintas asociaciones civiles a las que apoya mediante su Fundación Marisa, algunas de las mencionadas son asociación para la Protección de Enfermos Desamparados Incurables, AC; Asociación Femenina Pro-México, AC;

Casa Hogar de la Luz, AC; Dignidad y Justicia en el Camino, AC, entre otros (Pastelerías Marisa S.A. de C.V., 2021). Fundación Marisa tiene un particular enfoque de auxilio a migrantes, con discapacidad e indígenas, mujeres, niños, niñas y adolescentes, que materializa a través de ayuda a proyectos de asistencia social para personas abandonadas, programas educativos y sociales, asistencia médica en general y planes de apoyo a mujeres y jóvenes que sufren de violencia (Fundación Marisa, s.f.).

Grupo de la Rosa

Grupo de la Rosa se conforma por tres empresas: Caramelos de la Rosa, S.A. de C.V., Chupaletas, S.A. de C.V., Mazapán de la Rosa, S.A. de C.V. y cuentan con su propia distribuidora (Dulces de la Rosa S.A. de C.V., s.f.). Este análisis se enfoca únicamente en Mazapán de la Rosa, S.A. de C.V. Cabe señalar que Grupo de la Rosa obtuvo el sello ESR (Dulces de la Rosa S.A. de C.V., s.f.).

Grupo de la Rosa es una empresa dedicada a la elaboración de distintos dulces, bombones, gomitas, paletas, mazapanes, pulparindos, pandinos, caramelos y chicles. Mazapán de la Rosa, C.V. Se dedica a la producción de mazapanes (Dulces de la Rosa S.A. de C.V., s.f.).

En el reporte de RSE publicado de 2018 a 2019, detalla que cuenta con un Código de Conducta para Proveedores, un Reglamento Interior para Contratistas y Prestadores de Servicios Externos y un programa especial de auditoría; ello aplica a su cadena productiva empresarial como mecanismo de prevención de abusos de derechos humanos y es parte de los compromisos políticos adoptados por parte de la empresa.

Asimismo, cuenta con un Código de Conducta y Ética Empresarial, tiene una Política de Anticorrupción, además de un Reglamento Interior de Trabajo; instrumentos que permiten prevenir abusos de derechos humanos. Destaca por impartir capacitaciones anuales a sus trabajadores para impulsar su desarrollo en la empresa; además, mediante la Detección de Necesidades de Capacitación, se determina qué tipo de capacitaciones deben implementarse en los años subsecuentes y las necesidades a subsanar. No se identifica una debida diligencia en derechos humanos de los reportes analizados.

Mazapán de la Rosa, S.A. de C.V. cuenta con un reporte de RSE publicado de octubre 2018 a octubre 2019. En este informe, se anuncian

todos los esfuerzos y proyectos realizados por la empresa, ello le ha llevado a obtener el reconocimiento mencionado. Uno de los proyectos llevados a cabo es “Balance Trabajo - Familia”, donde se apoya a los trabajadores a aprender a cuidar sus finanzas, se dan pláticas informativas del Infonavit, se apoya a las y los empleados que tienen hijos en edad escolar, entre otros programas (Mazapán de la Rosa, S.A. de C.V., 2019).

De la empresa Mazapán de la Rosa, S.A. de C.V. se desprende que cumple con cuestiones para prevenir abusos de derechos humanos, al emitir reportes públicos de su RSE que comprueban y describen todas sus acciones a detalle; incluyen compromisos políticos y además incorporan cuestiones que aportan valor social a la empresa RSE.

Análisis de las empresas: ¿Prevención de abusos de derechos humanos o generación de valor social?

El análisis de las cinco empresas se visualiza en la tabla 1, que demuestra en forma de “semáforo” la empresa que tiene medidas que cumplen con más indicadores de prevención de abusos de derechos humanos, así como la que practica aquellos indicadores de generación de valor social o, en su caso, que obedece ambas.

Tabla 1

Tabla semáforo de la alineación de las políticas empresariales analizadas, respecto a los 15 indicadores de prevención de abusos de derechos humanos y generación de valor social

Criterio	Prevención de abusos de derechos humanos			Generar valor social
	Compromiso político		Debida diligencia	RSE
	1. Aprueba por el más alto nivel directivo.	2. Basa en asesoramiento especializado.	3. Se establece lo que se espera de su personal, socios y otras partes vinculadas a sus operaciones, productos o servicios.	4. Se hace público y se difunde interna y externamente a todas las partes interesadas.
	5. Está expresado en las políticas y los procedimientos operacionales necesarios.	6. Cumplimiento de criterios de derechos humanos internacionalmente reconocidos o cumplir con legislación nacional.	7. Hay participación de todas las partes interesadas.	8. Se evalúan e identifican riesgos en derechos humanos.
	9. Se implementaron alguna o varias medidas de mitigación.	10. Hay un seguimiento integral y articulado de las medidas con indicadores de medición de eficiencia.	11. Incluye a sus cadenas de valor o suministro dentro de la evaluación de riesgos.	12. Hay políticas de RSE que generan un efecto positivo en la comunidad y la empresa.
	13. Cuentan con el sello de ESR otorgado por México.	14. En el lenguaje utilizado no se confunden acciones de RCDH (prevención de daños) como ejemplos de RSE.	15. Apoyan a asociaciones civiles.	

Empresa	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15
Casa Cuervo															
Tajín S.A. de C.V.															
Chocolate Ibarra															
Pasteles Marisa															
Grupo de la Rosa															

Nota: Sí totalmente = verde  Sí parcialmente = amarillo  No = rojo 
Elaboración propia.

La empresa con el mayor número de indicadores verdes es Grupo Chocolate Ibarra y la que tiene el mayor número de indicadores en rojo es Tajín, S.A. de C.V. Igualmente, a nivel indicador, todas las empresas alinean sus políticas a la generación de impacto positivo en la comunidad de RSE, al ser el más integrado con verde en los cinco

casos empresariales. Por el contrario, ninguna empresa considera las cadenas de valor o suministro en la identificación y mitigación de riesgos sobre los derechos humanos correspondientes a la debida diligencia para prevenir abusos, por lo que resulta ser un área de mayor oportunidad para la industria.

Respecto a la prevención de abusos de derechos humanos, todas las empresas comparten una generalizada falta de alineación de sus políticas con los indicadores del criterio de la debida diligencia. No obstante, la mayoría han logrado implementar el compromiso político mediante la adopción de diversos instrumentos (códigos, lineamientos, ordenamientos, pactos, contratos).

La industria ha dado importantes pasos en el avance de la alineación de sus políticas con los principios rectores; no obstante, comprometerse a respetar los derechos humanos y establecer ciertos compromisos con la sociedad no es suficiente para lograr una adecuada y eficiente prevención de abusos, pues dicho acuerdo no incluye un adecuado manejo de riesgos, que solo puede lograrse mediante un proceso de debida diligencia de derechos humanos. Particularmente, esta última permite a las empresas no solamente deben evaluar las áreas de riesgo en donde podría generar impactos, sino que también requieren implementar medidas que los aborden y dar seguimiento y medir su eficacia, así como comunicar los resultados de manera transparente.

Con relación a la transparencia, muchas empresas no hacen pública información detallada asociada a sus prácticas de responsabilidad social o de prevención de abusos de derechos humanos. El patrón empresarial es únicamente mencionar sus objetivos principales (misión, valor y visión) ello representó un obstáculo para el análisis del cumplimiento que tienen las políticas empresariales con RSE o RCDH; particularmente para determinar si hay un efectivo valor social generado o prevención adecuada de abusos de derechos humanos.

Otra tendencia observada fue la confusión generalizada entre realizar proyectos de RSE y RCDH. Existen muchos programas de ayuda comunitaria y de apoyo económico a asociaciones civiles; sin embargo, en muchas ocasiones, dichos planes no implican una administración de riesgos de prevención de abusos que las operaciones

de las empresas puedan generar sobre los trabajadores, comunidades o usuarios y consumidores. Particularmente, la ayuda que las empresas brindan a sus trabajadores no necesariamente implica que se evalúen y mitiguen riesgos de transgresiones de los derechos a un trabajo digno o a la no discriminación. Si las empresas no realizan evaluaciones sobre las áreas, personas y derechos humanos, donde podrían generarse esos daños, entonces no podrán hacer los cambios necesarios para prevenirlos y evitar una futura responsabilidad de la corporación en los casos en que ocurran.

V. Conclusiones

La RSE y la RCDH no son sinónimos, son dos planetas distintos en un mismo universo. Si bien generan beneficios sociales y empresariales, tienen objetivos, procesos para lograrlos y resultados muy distintos. Para alcanzar la RCDH, de acuerdo con los principios rectores las empresas deben, por un lado, prevenir que sus operaciones causen afectaciones en los derechos humanos de las personas y, por otro, repararlos cuando estas ocurran. Este capítulo se enfoca en la prevención de abusos que se efectúa al establecer un compromiso político y un proceso de debida diligencia de derechos humanos por parte de las empresas.

Tanto la RSE como la RCDH pueden implementarse simultáneamente; no obstante, el entendimiento de las empresas de uno y otro concepto resulta importante para que puedan ser implementados correctamente. En este capítulo, se evidenció dicha relevancia al exponer casos donde las empresas enfrentaron sanciones y perjuicios financieros y sociales por responsabilidades directas e indirectas de abusos de derechos humanos que sus políticas de RSE no pudieron evitar, pues la RSE no permite, ni es su finalidad, crear un buen manejo de riesgos de derechos humanos.

En Jalisco, las empresas dedicadas a la agroindustria han implementado proyectos de RSE que han agregado valor social en beneficio de personas y colectividades, así como compromisos políticos alineados a los principios rectores. No obstante, existe una brecha, que representa un área de oportunidad de implementar procesos de debida diligencia de derechos humanos para evaluar, identificar, mitigar, dar seguimiento y comunicar los riesgos que su

operación pueda generar en los derechos humanos de las y los trabajadores, empresas, cadenas de suministro, comunidades y usuarios o consumidores. Habrá un cambio real de beneficios sociales a través de “hacer el bien”, pero antes deberá haberse evitado “hacer el mal”.

El conocimiento te brinda la oportunidad de generar el cambio. Claire Fagin.

VI. Referencias bibliográficas

- Agudelo L., Andrés M., Jóhannsdóttir L., y Davídsdóttir B. (2019). *A Literature Review of the History and Evolution of Corporate Social Responsibility*, International Journal of Corporate Social Responsibility 4(1).
- Bergkamp, P. (2021). Business and Human Rights Symposium: The Conceptual Revolution of Supply Chain Liability – Towards Corporate Social Liability, *Opinio Iuris*.
<http://opiniojuris.org/2021/06/24/business-and-human-rights-symposium-the-conceptual-revolution-of-supply-chain-liability-towards-corporate-social-liability/>
- Bonnitcha J., McCorquodale R. (2017). *The Concept of ‘due Diligence’ in the UN Guiding Principles on Business and Human Rights*, European Journal of International Law 28 (3).
- BP [The new millennium 2000–2012] (s.f.).
<https://www.bp.com/en/global/corporate/who-we-are/our-history/the-new-millennium.html>
- BP [Sustainability Review 2009] (2009).
https://www.bp.com/content/dam/bp/business-sites/en/global/corporate/pdfs/sustainability/archive/archived-reports-and-translations/2009/bp_sustainability_review_2009.pdf
- Cantú Rivera H. (2018). *La Responsabilidad de Las Empresas En Materia de Derechos Humanos*. Comisión Nacional de los Derechos Humanos.
- Carroll A.B. (1979). *A Three-Dimensional Conceptual Model of Corporate Performance*. The Academy of Management Review 4(4), 497–505.
- Casa Cuervo BECLE S.A.B. de C.V. <https://cuervo.com.mx/es/>

- Casa Cuervo BECLE S.A.B. de C.V. (2019). *Reporte Anual 2019 a Bolsa Mexicana de Valores*,
<https://www.cuervo.com.mx/documents/informes-anuales/2019/Reporte%20Anual%202019%20a%20Bolsa%20Mexicana%20de%20Valores.pdf>
- Centro de Información sobre Empresas y Derechos Humanos (2006). *El TSJ de Cataluña confirma una sanción de 3.000 euros a una empresa por exigir tener «entre 35 y 45 años» para ocupar un empleo*.
<https://www.business-humanrights.org/es/%C3%BAltimas-noticias/el-tsj-de-catalu%C3%BAa-confirma-una-sanci%C3%B3n-de-3000-euros-a-una-empresa-por-exigir-tener-entre-35-y-45-a%C3%B3s-para-ocupar-un-empleo/>
- Chauca Malásquez (2000). *Competencia laboral, desarrollo, pequeña empresa en México*. Economía y Sociedad. Año V, No. 7.
- Chung C., Abhishek M., Suladze G. Weissman E., y Zhou K. (2016). *Quantifying the Costs, Benefits and Risks of Due Diligence for Responsible Business Conduct Framework and Assessment Tool for Companies*. OECD.
- Coca Cola México (2020). *Buscamos El Bienestar Integral*.
<https://www.Coca-Colamexico.Com.Mx/Impacto-Positivo/Bienestar-Integral>
- Consejo de Derechos Humanos (2017). *Informe Del Grupo de Trabajo Sobre La Cuestión de Los Derechos Humanos y Las Empresas Transnacionales y Otras Empresas Acerca de Su Misión a México*. Consejo de Derechos Humanos.
- Comisión Nacional de los Derechos Humanos (2019a). Recomendación General 35: Sobre la protección del patrimonio cultural de los pueblos y comunidades indígenas de la república mexicana, 28 de enero de 2019.
- Comisión Nacional de los Derechos Humanos (2019b). Recomendación General 37: Sobre el respeto y observancia de los derechos humanos en las actividades de las empresas, 21 de mayo de 2019.
- Departamento de Justicia de los Estados Unidos (2012). *BP Exploration and Production Inc. Agrees to Plead Guilty to Felony Manslaughter, Environmental Crimes and Obstruction of Congress Surrounding Deepwater Horizon Incident*.

- <https://www.justice.gov/opa/pr/bp-exploration-and-production-inc-agrees-plead-guilty-felony-manslaughter-environmental>
- Dulces de la Rosa, S.A. de C.V. <https://dulcesdelarosa.com.mx/>
- Espinoza González A., García Esteban A., Cristopher P., y Eldrige L. (2020). *Debating Mandatory Human Rights Due Diligence Legislation, A Reality Check and Corporate Liability*. European Coalition for Corporate Justice and CORE, pág. 1-51.
- Esrock S.L., and Leichty G.B. (1998). *Social Responsibility and Corporate Web Pages: Self-Presentation or Agenda-Setting?* Public Relations Review 24(3), 305–19.
- Ferrer, I. (2021). La justicia de Países Bajos ordena a Shell que reduzca sus emisiones de CO₂ en un fallo pionero, *El País*. <https://elpais.com/clima-y-medio-ambiente/2021-05-26/la-justicia-de-paises-bajos-ordena-a-shell-que-reduzca-sus-emisiones-de-co-en-un-fallo-pionero.html>
- Fideicomiso de Riesgo Compartido (2017). Agroindustria en México. <https://www.gob.mx/firco/articulos/agroindustria-en-mexico?idiom=e>
- Friedman, Milton (2002). *Capitalism and Freedom*, University of Chicago Press.
- Fundación Marisa, S.A. de C.V. (s.f.). <http://fundacionmarisa.mx/>
- Fundación Marisa, S.A. de C.V. (2020). *Informe de Actividades*. <https://pasteleriasmarisa.com.mx/dyn/wp-content/uploads/2021/04/2020-INFORME-DE-ACTIVIDADES-MEJORES-PRACTICAS-GRUPO-MARISA.pdf>
- Grupo Chocolate Ibarra (s.f.), *Grupo Chocolate Ibarra Comunicación del Progreso 2015 – 2017*. https://ungc-production.s3.us-west-2.amazonaws.com/attachments/cop_2017/431771/original/REPORTE_COPS_CHOCOLATE_IBARRA__OCT_2017.pdf?1509067172
- Guadarrama Lopez, E. (2019). *Cultura y Práctica Empresarial de Respeto a Los Derechos Humanos*, Comisión Nacional de los Derechos Humanos.
- Harrison, J. (2011). *Human Rights Measurement: Reflections on the Current Practice and Future Potential of Human Rights Impact Assessment*, Journal of Human Rights Practice 3(2), 162–87.

- Instituto de Información Estadística y Geográfica de Jalisco IIEG (2020). *Producto Interno Bruto en Jalisco 2019*.
<https://iieg.gob.mx/ns/wp-content/uploads/2020/12/Ficha-informativa-Producto-Interno-Bruto-Estatal-2019-20201209.pdf>
- Kang C., Germann F y Grewal R. (2016). *Washing Away Your Sins? Corporate Social Responsibility, Corporate Social Irresponsibility, and Firm Performance*, Journal of Marketing 80(2), 59–79.
- Kramer, M.R., y Porter M.E. (2011). *Creating Shared Value*, Harvard Business Review 89, 63–77.
- Liang H., y Renneboog L. (2017). *On the Foundations of Corporate Social Responsibility*, Journal of Finance 72(2), 853–910.
- Lo Hecho en México (s.f.). Chocolate Ibarra.
<https://www.lohechoenmexico.mx/chocolate-ibarra/#:~:text=GRUPO%20CHOCOLATE%20IBARRA%20es%20unaGolosina%20con%20la%20marca%20IBARRA>
- Mazapán de la Rosa, S.A. de C.V. (2019). *Responsabilidad Social Empresarial 2018 a 2019*.
<https://fundacionexpoguadalajara.org/content/4-reportes-de-sustentabilidad/6-mazapan-de-la-rosa-s-a-de-c-v/mazapan-de-la-rosa-informe-de-sustentabilidad.pdf>
- Montiel, I. (2008). *Corporate Social Responsibility and Corporate Sustainability: Separate Pasts, Common Futures*, Organization and Environment 21(3), 245–69.
- Ocaranza C. y Janowitz N. (2020). La SRE gastó en traslados de personal 5.3 mdd del pago de BP por el derrame de Deepwater Horizon, *Poder*.
<https://poderlatam.org/2020/12/la-sre-gasto-en-traslados-de-personal-5-3-mdd-del-pago-de-bp-por-el-derrame-de-deepwater-horizon/>
- Organización de las Naciones Unidas (2017). *Código de Conducta de los Proveedores de las Naciones Unidas*.
https://www.un.org/Depts/ptd/sites/www.un.org.Depts.ptd/files/files/attachment/page/pdf/unsc/conduct_spanish.pdf
- Organización de las Naciones Unidas (2012). *La responsabilidad de las Empresas de Respetar los Derechos Humanos, Guía para la interpretación*.

- Parra G. y Belmont L. (2017). *Derecho Humano a la Seguridad Social*. CNDH México.
https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/documentos/2019-05/Cartilla-DH_Seguridad_social.pdf
- Pastelerías Marisa, S.A de C.V. (s.f.).
<https://pasteleriasmarisa.com/valor-marisa.html>
- Phillips R., Schrempf-Stirling R., y Stutz C. (2020). *The Past, History, and Corporate Social Responsibility*, *Journal of Business Ethics*, 166(2), 203–13.
- Players of Life (2020). Las 50 Empresas Más Influyentes en Jalisco de la A la Z, Players of Life.
<https://playersoflife.com/guadalajara/negocios/las-50-empresas-mas-influyentes-en-jalisco/>
- Reuters S. (2021). Volkswagen faces EU fine for missing 2020 emissions targets, *Reuters*.
<https://www.reuters.com/article/us-volkswagen-emissions-idUSKBN29Q1JI>
- Rogers C. (2017). Judge Slaps VW With \$2.8 Billion Criminal Fine in Emissions Fraud, *Wall Street Journal*.
<https://www.wsj.com/articles/judge-slaps-vw-with-2-8-billion-criminal-fine-in-emissions-fraud-1492789096>
- Russell H. (2015). Volkswagen: The scandal explained, *BBC NEWS*.
<https://www.bbc.com/news/business-34324772>
- S.a. (2017). Un Informe de RSE en 90 segundos: Caso Fundación José Cuervo, *Sistema Iberoamericano de Responsabilidad Social Empresarial*.
<http://sirse.info/un-informe-de-rse-en-90-segundos-caso-fundacion-jose-cuervo/>
- S.a. (2009). BP “Greenest” Oil Company, *CSP daily news*.
<https://www.cspdailynews.com/fuels/bp-greenest-oil-company>
- Sanders, A. y Martin J. (2015). The Impact of the ‘Ruggie Framework’ and the ‘United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights’ on Transnational Human Rights Litigation. En Martin J y Bravo K.E., *The Business and Human Rights Landscape: Moving Forward, Looking Back*, 288–315, Cambridge University Press.

- Scholten B. (2008). *A Note on the Interaction between Corporate Social Responsibility and Financial Performance*, Ecological Economics 68(1–2), 46–55.
- Scott, M. (2021). Top company profile: Schneider Electric leads decarbonizing megatrend, *Corporate Knights*.
<https://www.corporateknights.com/channels/leadership/top-company-profile-schneider-electric-leads-decarbonizing-megatrend25289-16115328/>
- Secretaría de Agricultura y Desarrollo Rural (2020). *Ay Jalisco... ¿cuánta es tu producción?*
<https://www.gob.mx/agricultura/articulos/ay-jalisco-cuanta-es-tu-produccion?idiom=es>
- Securities and Exchange Commission (2012). *BP to Pay \$525 Million Penalty to Settle SEC Charges of Securities Fraud During Deepwater Horizon Oil Spill*.
<https://www.sec.gov/news/press-release/2012-2012-231htm>
- State of North Carolina, Durham County, State of North Carolina v. Juul Labs, Inc., Final Consent Judgement (28 de junio de 2021).
<https://ncdoj.gov/wp-content/uploads/2021/06/2021-06-28-JUUL-Consent-Judgment.pdf>
- Suprema Corte de Justicia del Reino Unido, Tesco Stores LTD y Otros v. Mastercard Inc y otros (24 de abril de 2015).
<http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Ch/2015/1145.html>
- Suprema Corte de Justicia del Reino Unido, Vedanta Resources PLC y otro vs Lungowe y otro (10 de abril de 2019).
<https://www.supremecourt.uk/cases/docs/uksc-2017-0185-judgment.pdf>
- Suprema Corte de Justicia del Reino Unido, Okpabi y otros vs. Royal Dutch Shell PLC y otro (12 de febrero de 2021).
<https://www.supremecourt.uk/cases/docs/uksc-2017-0185-judgment.pdf>
- Suprema Corte de Justicia del Reino Unido v. Bruno Tesch y otros dos, Caso No. 9 (1-8 de marzo de 1946).
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 992/2014 (12 de noviembre de 2014).
<https://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=163303>

- Tajín S.A. de C.V. (s.f.). <https://www.tajin.com/us/nosotros/?lang=es>
- The Coca Cola Company (2017) *The Coca Cola Company's Human Rights Report 2016-2017*.
- Tribunal Oral Criminal Federal N° 1 de San Martín, Argentina, *Resolución no. 249 sobre causas No. 2855 y 2358*, Argentina, 11 de diciembre de 2018.
https://media.business-humanrights.org/media/documents/files/documents/veredicto_2855.pdf
- Villanueva D. (2020). Uber y Avón Luchan Contra Violencia de Género, *Líder Empresarial*.
<https://www.liderempresarial.com/uber-y-avon-mexico-luchan-contra-violencia-de-genero/#:~:text=Con%20participaci%C3%B3n%20de%20Av%C3%B3n%20M%C3%A9xico,recomendaciones%20a%20la%20poblaci%C3%B3n%20femenina.>
- Volkswagen AG [Annual Report 2004].
<https://www.volkswagenag.com/presence/konzern/images/teaser/history/chronik/annual-report/2004-Annual-Report.pdf>
- Volkswagen AG [External Environmental Awards 2015].
<https://annualreport2015.volkswagenag.com/group-management-report/sustainable-value-enhancement/environmental-management/environmental-awards.html>

Capítulo IV. Derechos humanos y actividad empresarial: la prevención desde la planeación democrática y deliberativa

Sumario: *I. Introducción. II. El deber de protección para el Estado y la empresa desde el Derecho internacional de los derechos humanos. III. La debida diligencia como estándar de protección desde la planeación. IV. La planeación democrática y deliberativa desde el constitucionalismo económico. V. La prevención de vulneraciones a los derechos humanos desde la planeación. VI. Programa especial derivado del Plan Nacional de Desarrollo 2019-2024. VII. Conclusiones. VIII. Referencias bibliográficas.*

Jessica Cristina Romero Michel³²

José Manuel López Libreros³³

I. Introducción

Los efectos globalizadores de la economía y su impacto en el mercado deben gestionarse mediante una adecuada gobernanza, que permita el respeto y la protección de los derechos humanos de las personas (Mantilla, 2009) no solo como competencia exclusiva de los agentes estatales, sino a través de los no estatales, es decir, agentes económicos, como las empresas, quienes, con su actuar, pueden llegar a vulnerar los derechos fundamentales, pero también, con su participación, son capaces de respetar y proteger los derechos y con ello fomentar el desarrollo de los Estados, cuyo territorio les recibe.

En un Estado constitucional y democrático de derecho, el avance del proyecto social se centra en el respeto de las normas jurídicas, pero

³² Profesora investigadora de la Facultad de Derecho de la Universidad de Colima, México. Doctora en Derecho por el Doctorado Interinstitucional en Derecho de la Asociación Nacional de Universidades e Instituciones de Educación Superior, adscrita a la Universidad Autónoma de Nayarit, México. Integrante del Cuerpo Académico «Derecho, Desarrollo e Innovación» UCOL-CA-71. Reconocimiento Perfil Deseable PRODEP y miembro del Sistema Nacional de Investigadores Nivel I de CONACyT. Autora de la obra *Derecho Económico*, editorial Oxford.

jessica_romero@ucol.mx

³³ Profesor investigador del Departamento de Derecho, Centro de Ciencias Sociales y Humanidades, de la Universidad Autónoma de Aguascalientes, México. Doctor en Derecho por la Universidad Carlos III de Madrid, España. Integrante del Cuerpo Académico «Administración de Justicia» UAA-CA-32. Reconocimiento Perfil Deseable PRODEP y miembro del Sistema Nacional de Investigadores Nivel I de CONACyT. manuel.lopezl@edu.uaa.mx

interpretadas en la centralidad de la persona, por ende, las empresas, como parte de la sociedad, actúan inmersas dentro de esta necesidad. Sin importar el tamaño, giro, forma organizativa, etcétera, estos agentes económicos están llamados a generar y distribuir riqueza dentro de los márgenes normativos establecidos por la protección jurídica multinivel (Romero y López, 2019, pág. 278) para aportar a la sociedad un avance económico, reducción de la pobreza y, claro está, la maximización de los derechos humanos de las personas y las comunidades, por tanto, sus actividades no pueden seguir desvinculadas de las acciones estatales y la mejor oportunidad para hacerlo es participar en la planeación del desarrollo como parte de un proceso democrático en la toma de decisiones.

Particularmente porque México ha suscrito una serie de compromisos internacionales en materia de derechos humanos expresados en el quehacer legal, político y administrativo. Entre estos, la obligación general de prevenir las violaciones de los derechos humanos y tanto el bloque de constitucionalidad como los estándares de protección, deben permear en la planeación de la actividad estatal para que los planes y programas dentro del contexto de interacción con el sector económico se enfoquen en todo momento en respetar y proteger la dignidad de las personas.

Si el modelo constitucional prevé que la planeación debe ser democrática y deliberativa, entonces ¿se podrá diseñar un plan que genere confianza entre los agentes económicos (involucrados), que tenga como sustento los principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos de la ONU y los estándares interamericanos, de tal manera que este pueda observarse como parte de la debida diligencia en materia de derechos humanos para que las empresas en forma colaborativa con el Estado, gestionen proactivamente los riesgos reales y potenciales de los efectos adversos en los que se ven involucradas?

Para dar respuesta, en este capítulo, se analiza, conforme a una postura humanizadora, y bajo los postulados de la teoría del desarrollo como libertad y el constitucionalismo económico, que la planeación democrática y deliberativa puede ser el sustento de normas, planes y programas, basados en estándares internacionales y en la generación

de incentivos para que los agentes económicos en el mercado respeten y protejan los derechos humanos desde la prevención.

Los dos primeros apartados explican desde el ámbito internacional en qué consiste el deber del Estado de proteger los derechos humanos conforme a los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos de la ONU y los estándares del sistema interamericano; así como la debida diligencia como estándar de protección en materia de derechos humanos para medir el cumplimiento de las obligaciones contraídas por el Estado, es decir, el impacto de las actuaciones de actores no estatales a partir de los riesgos para las personas y la sociedad (no en los riesgos para las empresas).

Desde el tercer apartado, a partir de la recepción del derecho al desarrollo y desde el constitucionalismo económico, se hace una breve explicación de la planeación democrática y deliberativa, entendida como un mecanismo que garantiza la coherencia política; enseguida, se proponen los elementos que deben incorporarse en la planeación del desarrollo, como la consulta y participación entre los actores para el fortalecimiento del diálogo, la participación durante el proceso de elaboración e implementación, así como en las evaluaciones de riesgo basadas en derechos humanos, y, finalmente, se hace una descripción del programa especial derivado del Plan Nacional de Desarrollo 2019-2024 del gobierno de México.

II. El deber de protección para el Estado y la empresa desde el derecho internacional de los derechos humanos

Desde la óptica jurídica, la promoción y protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de las personas constituye un deber específico del Estado mexicano, que es consagrado tanto a nivel constitucional como en las diversas fuentes normativas que emanan desde el derecho internacional. El respeto de los derechos humanos, como principio ordenador del sistema jurídico mexicano, constituye un mandato de optimización que impregna todas las normas y los actos de autoridad, sean federales o locales, y que, además, trasciende hacia el ordenamiento y desarrollo de la sociedad en general, con ello alcanza a las empresas.

México, como parte de su dinámica participación e interacción constante en la sociedad internacional, participa en las organizaciones internacionales y tratados que protegen los derechos humanos, al ser parte de los sistemas universal e interamericano. Además, mantiene un ambicioso esquema de tratados internacionales comerciales y financieros con prácticamente todas las zonas del orbe. La institucionalidad jurídica internacional, conformada por diversos instrumentos internacionales, delimita su actuar y de los diversos sectores nacionales y, además, se conjugan con él la gobernanza de los derechos humanos y el comercio dentro de una red multinivel de protección de la persona (López, 2019, pág. 27).

La empresa, como forma de organización especializada que coordina esfuerzos en el sector productivo de bienes, genera efectos que trascienden los ámbitos del mercado, ello con independencia de su forma de organización, sector productivo, incluso, origen. Las actividades de esta “célula vital de la sociedad” (Romero, 2015, pág. 81) impactan de manera directa e indirecta en el goce y ejercicio de las prerrogativas y derechos humanos de las personas físicas y grupos sociales, tanto a nivel local, como regional e incluso internacional. Desde las Naciones Unidas, se ha reconocido expresamente que no solo los Estados son obligados a cumplir el derecho internacional de los derechos humanos, sino también las empresas en sí mismas consideradas (ONU, 2011):

La responsabilidad de respetar los derechos humanos constituye una norma de conducta mundial aplicable a todas las empresas, dondequiera que operen. Existe con independencia de la capacidad y/o voluntad de los Estados de cumplir sus propias obligaciones de derechos humanos y no reduce esas obligaciones. Se trata de una responsabilidad adicional a la de cumplir las leyes y normas nacionales de protección de los derechos humanos (pág. 15).

En México, el núcleo duro de derechos humanos se centra en la constitución federal, las locales y en sus normas de desarrollo. Mediante la apertura constitucional hacia fuentes externas y con referencia al principio de subsidiariedad, los tratados internacionales y otras fuentes del derecho internacional de los derechos humanos

complementan el sistema jurídico nacional;³⁴ de tal suerte que, el bloque de derechos, sumado a la interpretación progresiva, y conforme a los máximos estándares, supone una oportunidad para maximizar y perfeccionar el espectro protector de los derechos humanos. El esquema actual de protección multinivel de los derechos de las personas incide también en las actividades de las empresas, pues estas se verán obligadas a reconocer y proteger los derechos humanos de las personas, según las obligaciones y patrones que se derivan tanto del derecho nacional como del internacional.

En la materia, se reconoció mediante los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos de la ONU, que el piso mínimo de protección es el de la Carta Internacional de los Derechos Humanos y la Declaración de la Organización Internacional del Trabajo, relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo.³⁵ Para el caso de México, y conforme a la constitución federal, habrá que agregar a ese referente a los tratados “en la materia” que generen directa o indirectamente derechos a las personas, con independencia de su objeto principal de regulación (López, 2018); como bien podría ser el caso de un tratado materialmente comercial, pero que reconozca y garantice algún derecho a favor de las personas.

Cabe señalar que, en los tratados internacionales, se establecen cláusulas generales, cuyo contenido y delimitación se realiza por las autoridades internacionales competentes. En este sentido, es que la interpretación autorizada de las fuentes internacionales de los derechos humanos crea estándares de cumplimiento como referencias que guían el reconocimiento y la protección de los derechos.

Precisamente, dentro de estos instrumentos internacionales, y como resultado de los trabajos de representantes especiales y relatores en la materia, se ha ido desarrollando una constelación global sobre la responsabilidad internacional de la empresa (Cantú, 2017, pág. 115).

³⁴ En este sentido, tesis I.4º. A.7 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época, I. XV, t. 2, diciembre de 2012, pág. 1489; así como Carozza (2003).

³⁵ Dicha carta es la piedra angular de los esquemas universales y regionales de protección de derechos humanos, y comprende la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

En este contexto, se proclamaron los Principios Rectores de la ONU, ahí se ubica el *Informe empresas y derechos humanos: estándares interamericanos* de la OEA. Estas normas internacionales no vinculantes y dúctiles (*Soft Law*) conforman junto con los tratados y declaraciones internacionales de los cuales deriva el estándar de referencia que los Estados y las empresas habrá de cubrir para cumplir con los derechos humanos.

En los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos, se establece un precepto fundamental que consagra el deber de protección (ONU, 2011):

1. Los Estados deben proteger contra las violaciones de los derechos humanos cometidas en su territorio y/o su jurisdicción por terceros, incluidas las empresas. A tal efecto deben adoptar las medidas apropiadas para prevenir, investigar, castigar y reparar esos abusos mediante políticas adecuadas, actividades de reglamentación y sometimiento a la justicia (pág. 3).

Para hacer operativo este principio, los Estados deberán generar un ambiente político y normativo, que facilite a las empresas el cumplimiento de las normas protectoras de los derechos humanos. Asimismo, se señala que los Estados deben, en cuanto al respeto de los derechos humanos por las empresas (ONU, 2011, pág. 5): a) hacer cumplir las leyes, cuyo objeto sea, por objeto o defecto, b) asegurar que otras normas, como las mercantiles, no restrinjan los derechos humanos; c) asesorar efectivamente a las empresas sobre cómo respetar los derechos, y d) alentar, incluso exigir, a las empresas sobre cómo toman en cuenta el impacto de sus actividades en los derechos de las personas.

Lo anterior deja patente el deber de protección del Estado mexicano frente a las personas, por cualquier violación de sus derechos humanos derivada de la actividad empresarial. Cabe señalar, que la manera más eficiente de proteger a la persona en las relaciones empresariales es evitar que se vulnere su dignidad, por lo que la prevención y planeación conforme a estándares resulta primordial para el respeto de los derechos humanos.

III. La debida diligencia como estándar de protección desde la planeación

Desde el ámbito de la gobernanza corporativa, la debida diligencia es un instrumento para identificar los riesgos a los que se somete la empresa, mientras que, desde el derecho internacional, implica un estándar para medir el cumplimiento de las obligaciones contraídas por el Estado, en cuanto al impacto de las actuaciones de actores no estatales (Cantú, 2017b, pág. 429).

Conforme al bloque constitucional de derechos humanos, se establece la obligación de los Estados, como sujetos de responsabilidad, y de las autoridades competentes, como los operadores estatales de reconocer, respetar y proteger los derechos humanos de las personas que están bajo su territorio y jurisdicción. Esto implica, para el caso mexicano, que todas las autoridades, incluida la rama ejecutiva encargada de la instrumentación de las leyes y responsable de la planeación para el desarrollo, tienen ante sí la obligación específica de respetar, proteger y prevenir frente a cualquier violación de derechos humanos, de manera directa al actuar de las autoridades, pero también, proteger sobre actos u omisiones que pudiesen generarse en el ámbito privado y con motivo de la actividad empresarial. Además, en concordancia con el principio jurídico del efecto útil aplicado al derecho internacional de los derechos humanos, el Estado también debe adoptar todas las medidas internas necesarias para lograr la máxima eficacia en el goce de los derechos fundamentales.³⁶

En el ámbito interamericano, la prevención de la violación de los derechos humanos no solo refiere a derechos que restringen el actuar estatal frente a la esfera jurídica de las personas (OC-6/86, párr. 21, Velásquez Rodríguez *vs* Honduras, párr. 126, 164 y 165), sino también engloba la garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos de toda persona. La obligación no se agota al contar con leyes, por el contrario, requiere que el sistema jurídico posibilite el goce de los derechos mediante una conducta gubernamental que “asegure la existencia, en la realidad, de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los

³⁶ Principio reconocido por vía consuetudinaria, jurisprudencial y doctrinal. Implica que las medidas adoptadas en la convención se hagan efectivas en el orden interno y requiere que el Estado “adapte su actuación a la normativa de protección de la Convención”, OC-18/30, párr. 76-81.

derechos humanos” (Velásquez Rodríguez vs Honduras, párr. 167); en tal sentido, y como deber de cumplimiento, las prácticas estatales tendientes a la protección de los derechos humanos deben impregnar toda la toma de decisión por la autoridad, desde la planeación, la elaboración y ejecución de normas y políticas (OC-18/30, párr. 78), y, en el caso concreto, ser eficientes para evitar los riesgos reales contra la vulneración de los derechos humanos provenientes de la actividad empresarial.

En el sistema interamericano, la debida diligencia se ubica “en la raíz del establecimiento de sistemas y procesos de derechos humanos efectivos, para identificar, prevenir, mitigar y rendir cuentas por los daños que causan, a los cuales contribuyen o con los cuales las empresas y los Estados están relacionados” (OEA, 2019, párr. 50). Como sostiene la jurisprudencia interamericana, la adopción de medidas de prevención y protección de los particulares entre sí, se vinculan con el riesgo real e inmediato para un individuo o una colectividad, así como las posibilidades razonables de evitar o prevenir el peligro (OEA, 2015, párr. 84).

El deber de prevención vincula el actuar de todas las instituciones estatales, incluida la legislativa y judicial, pero, particularmente, la coordinación de las dependencias del ejecutivo que se ocupan, entre otras, de “las políticas de comercio, inversión, producción, minería, energía, tributación, banca, agricultura, medio ambiente, pesca, propiedad intelectual, turismo, salud, educación, seguridad social, derechos de los pueblos indígenas o derechos de las mujeres” (OEA, 2019, párr. 89).

Para generar el máximo grado de protección de los derechos humanos, los Estados deben conjugar la obligación de contar con normas jurídicas en materia de derechos humanos con el diseño y ejecución de políticas integrales que aseguren el cumplimiento, así como la asignación de recursos suficientes, lo que por necesidad implica incorporar la perspectiva de los derechos humanos en la planeación del desarrollo, con base en los estándares de cumplimiento para las actividades empresariales, y con sustento en los principios rectores, esto implica un reto de “una combinación inteligente de medidas —nacionales e internacionales, obligatorias y facultativas—

para promover el respeto de los derechos humanos por las empresas” (ONU, 2011, pág. 5).

Las estrategias de prevención deben ser integrales y que con ellas se eviten los factores de riesgo que se detecten, al dotar de capacidad de respuesta a las instituciones, y en particular, al proteger a aquellos grupos o sectores especialmente vulnerables por las actividades empresariales.

En el plano internacional, estas situaciones suponen una “obligación reforzada”, que incidirá en la valoración de una responsabilidad internacional del Estado por el incumplimiento de las empresas. Como se ha plasmado en los estándares interamericanos, el Estado debe de prever de los riesgos específicos produciendo o al considerar el conocimiento debido de los asuntos mediante “información estadística adecuada y pertinente que permita el diseño y la evaluación de las políticas públicas en la materia” (OEA, 2019, párr. 95), y en función a ello, también se valorarán las acciones tomadas frente a la materialización del riesgo según el caso particular. De tal suerte que, el cumplimiento del estándar implica planear de manera adecuada la protección del derecho humano frente a la potencialidad de su vulneración.

IV. La planeación democrática y deliberativa desde el constitucionalismo económico

Antes de las reformas constitucionales de derechos humanos³⁷ y en materia económica,³⁸ la planeación del desarrollo era un ejercicio realizado bajo la concepción de un constitucionalismo social, cuyos efectos provocaron injusticias e incidieron en la formación de amplios sectores de la población sometidos a los abusos y la falta de oportunidades. Actualmente, con la transversalidad de los derechos

³⁷ Artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 11 de junio de 2011).

³⁸ Estas incluyeron la reforma de los artículos 6º, 7º, 27, 28 y 73 de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, en materia de telecomunicaciones, radiodifusión y competencia económica (decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 10 de junio de 2013). La reforma de los artículos 27 y 28 de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, en materia energética (decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 20 de diciembre de 2013). Las reformas en materia hacendaria y social que incluyen la materia educativa y laboral.

humanos y el reconocimiento de la progresividad, se está comenzando a generar una modificación en la interpretación de las normas que suponen la creación de mejores condiciones de bienestar con la participación de personas, grupos y sectores.

Esta visión contemporánea integra en el constitucionalismo económico la recepción del derecho internacional de los derechos humanos, que reconoce, con la proclamación de los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos, que los agentes económicos como las empresas son entidades que con su participación son capaces de respetar y proteger los derechos humanos y con ello fomentar el desarrollo tanto de las personas como de las comunidades, por lo tanto, sus actividades no pueden seguir desvinculadas de las acciones estatales, y la mejor oportunidad para hacerlo es participando en la planeación del desarrollo como parte de un ejercicio preventivo en la vulneración de los derechos humanos, pero también como un proceso democrático en la toma de decisiones, bajo un modelo cuya institucionalización jurídica no solo reclame la superioridad ética de los valores que sirven de fundamento a los derechos humanos, sino que exige materializarlos.

Para que el sistema económico funcione eficientemente, se requiere de instituciones que sean identificadas como las reglas del juego de una sociedad, donde, además de las pautas emanadas de la constitución federal y las fuentes del derecho internacional, se le sumen acuerdos y convenios consensados por los agentes económicos, complementándose “con normas de conducta que rijan el comportamiento de las organizaciones o actores” (Villareal, 2001, pág. 119), que promueven la justicia distributiva, la solidaridad y la responsabilidad, valores fundamentales que reditúan en un Estado dotado de legitimidad gracias a la credibilidad de sus instituciones y organizaciones.

Una de las formas de conseguirlo es mediante su participación en la adopción de las decisiones bajo un esquema democrático, es decir, a través de la planeación democrática y deliberativa, establecida en el artículo 26 de la constitución, que prevé las atribuciones y bases para realizarla como una actividad que no es exclusiva del Ejecutivo, pues el proceso organiza y estructura la relación jurídico-gobierno-política-

economía con la participación de todos los sectores. El artículo 26, apartado A, señala:

Los fines del proyecto nacional contenidos en esta Constitución determinarán los objetivos de la planeación. La planeación será democrática y deliberativa. Mediante los mecanismos de participación que establezca la ley, recogerá las aspiraciones y demandas de la sociedad para incorporarlas al plan y los programas de desarrollo. Habrá un plan nacional de desarrollo al que se sujetarán obligatoriamente los programas de la Administración Pública Federal.

Por ello, la autoridad ejecutiva, antes de elaborar el plan definitivo, tendrá que realizar una consulta entre el sector social, es decir, entre las organizaciones de trabajadores, cooperativas, ejidos, comunidades, organismos no gubernamentales, organizaciones de derechos humanos de la sociedad civil, etcétera; al sector privado, en donde destacan las empresas que están involucradas en la organización para la inversión, producción, distribución y consumo de bienes y servicios, e incluso entre aquellas personas que tengan demandas para hacer efectivos sus derechos y libertades fundamentales. Ello para que ejerzan su derecho de emitir opiniones respecto de sus necesidades, principalmente cuando todos los involucrados son entidades que, con su participación, son capaces de respetar y proteger los derechos humanos, y ello incluye la identificación, prevención e incluso mitigación de daños ocasionados con motivo de su actuar, ello permite al gobierno tener un acercamiento para recoger dichas demandas, “alejándose de una posición autoritaria que estimula la democracia” (De la Madrid, 1984, pág. 239) en forma participativa y solidaria.

Al igual que la condición democrática, la constitución señala que la planeación debe ser deliberativa,³⁹ lo que conlleva un proceso de reflexión antes de tomar una decisión, así como la implementación de mecanismos que aseguren la participación de todos los sectores, quienes, en forma responsable, deberán identificar las acciones que contribuyan al desarrollo; pensar en los retos, pero también en las oportunidades que el país enfrenta. Es una condición encausada por el gobierno, pues el plan será el eje que guíe cada una de las políticas

³⁹ Condición incluida como parte de las reformas en materia política, aprobadas en el 2014.

públicas y programas que ejecutarán en todas sus áreas,⁴⁰ que tendrán que ir apegadas a las necesidades previamente definidas (y no a capricho o de manera discrecional). Ello para dar cumplimiento, además, como lo señala el principio rector sobre las empresas y los derechos humanos, a que el Estado debe proteger contra las violaciones de los derechos humanos, al adoptar las medidas apropiadas para prevenir mediante políticas adecuadas (ONU, 2011, pág. 3).

La planeación democrática y deliberativa es el sustento para el establecimiento de un sistema que le permitirá al Estado realizar sus actividades durante el ejercicio de sus funciones, pero, sobre todo, materializar los derechos humanos y a su vez a hacer frente a los impactos causados con motivo de la vulneración para estar en posibilidad de remediarlos.

V. La prevención de vulneraciones a los derechos humanos desde la planeación

Es deber del Estado adoptar las medidas apropiadas para prevenir violaciones de los derechos humanos mediante políticas adecuadas (ONU, 2011, pág. 3) y de acuerdo con los principios de la administración moderna (Reyes, 1992). Para planear, primero hay que prever, esto es, tratar de ver en forma anticipada lo que ocurrirá, por ello, la planeación democrática y deliberativa debe observarse no solo como un mecanismo de participación, sino como una acción preventiva, que permite una jerarquización de necesidades, sobre todo en el grado de intervención de cada sector involucrado, principalmente de los agentes económicos o empresas, para que tanto las acciones estatales como los planes de debida diligencia de las empresas puedan alinearse.

Para ello, primero se debe contar con la colaboración activa y responsable de las empresas debido al impacto significativo que tienen sus actividades corporativas en el desarrollo humano y la dignidad de las personas, y buscar en todo momento fortalecer el diálogo, y, segundo, deberán sumarse a la elaboración o diseño de las estrategias, esto es, involucrándose para que puedan realizar acciones como la debida diligencia y la definición de mecanismos congruentes con su

⁴⁰ De conformidad con el artículo 90 constitucional, entre las secretarías, departamentos y entidades paraestatales.

actividad que, además, les permitan mitigar futuros impactos en la vulneración de derechos humanos.

No se debe olvidar que México tiene una economía mixta, en la que se produce para el mercado y para la colectividad, que acepta simultáneamente a las empresas públicas y a las privadas, sus destinatarios son tanto los consumidores como las personas vulnerables y en condición de marginación. Lo que significa que el Estado puede intervenir en forma directiva a través de instrumentos indirectos, como las políticas de empleo, de seguridad social, educativas, científicas, tecnológicas, etcétera (Witker, 2006, pág. 29-36), o como lo refiere la OEA (2019) en “las políticas de comercio, inversión, producción, minería, energía, tributación, banca, agricultura, medio ambiente, pesca, propiedad intelectual, turismo, salud, educación, seguridad social, derechos de los pueblos indígenas o derechos de las mujeres” (párr. 89), entre otras.

El Estado participa, regula y ordena mediante los planes de desarrollo. Además, como lo propone el modelo institucional, supone que las empresas actúan de manera decisiva del proceso legal, político y administrativo que se sigue para encontrar soluciones a problemas de asignación de recursos y distribución del ingreso; o bien, al introducir el papel de la cultura en el proceso de evolución de una economía como un desarrollo acumulativo de conocimientos, hábitos y valores, como parte de la formación de las identidades tanto individuales como colectivas, de las preferencias sociales y económicas en cuanto al ahorro, el trabajo, la inversión, el medio ambiente, entre otras.

La constitución federal dispone con claridad la responsabilidad del Estado en materia de desarrollo, dentro de un marco de pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de las personas, grupos y clases sociales. También le otorga una responsabilidad de carácter general, y no deja que el desarrollo se lleve a cabo exclusivamente por las fuerzas del mercado y de la globalización, pero tampoco establece un sistema de economía centralmente planificado.

Entre las acciones que podrían involucrarse para generar un ambiente político que facilite a las empresas el cumplimiento de las normas protectoras de derechos humanos como parte de la planeación se encuentran:

1. La consulta mediante diversos mecanismos de participación para el fortalecimiento del diálogo, “considerando que México es un país multicultural y por lo tanto, se debe incluir a los pueblos y comunidades indígenas” (Romero y Sánchez, 2018, pág. 200);

2. Las contribuciones como entidades que son capaces de respetar y proteger los derechos humanos y con ello fomentar el desarrollo, pues su participación permea en la realidad social, política y ambiental, al generar importantes beneficios en el crecimiento de los Estados debido a que su ámbito de influencia es cada vez más amplio y con un efecto multidimensional acentuado por la liberalización del mercado en el entorno globalizado. Además, porque es incuestionable la responsabilidad que tienen, ya que:

debe reflejarse, primero, en su dimensión interna, esto es, en la conducta ante sus mismos empleados, por ejemplo, con el respeto de los derechos laborales y el impulso de prácticas que combatan las discriminaciones y la vulneración de derechos propios de la niñez, las mujeres y los pueblos indígenas” (De León, 2015).⁴¹

3. “Una mayor y mejor coordinación interinstitucional, considerando a todos los actores involucrados, es decir, autoridades federales, estatales y municipales, representantes del Poder Legislativo, del Poder Judicial, incluyendo la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la Comisión Nacional de Derechos Humanos y las Comisiones Estatales de Derechos Humanos” (Romero y Sánchez, 2018, pág. 201).

4. La evaluación de riesgo o identificación de las consecuencias negativas sobre los derechos humanos según la naturaleza y el contexto de su giro o sus operaciones, donde se incluyan los cuatro elementos y sus componentes explicados en el principio rector sobre las empresas y los derechos humanos 17: identificar, prevenir, mitigar y rendir de cuentas, esto es:

- a. Debe abarcar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos que la empresa haya ocasionado o contribuido a provocar mediante sus propias actividades o que guarden relación directa con

⁴¹ Parafraseando a Paulo Vannuchi (2015), Comisionado de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en *Foro sobre Empresas y Derechos Humanos*, celebrada el 17 de noviembre de 2015 en Ginebra, Suiza.
<http://panorama.ridh.org/no-hay-plan-estandar-para-implementar-los-principios-rectores-sobre-empresas-y-derechos-humanos/>

sus operaciones, productos o servicios prestados por sus relaciones comerciales.

- b. Variará de complejidad en función del tamaño de la empresa, el riesgo de graves consecuencias negativas sobre los derechos humanos y la naturaleza y el contexto de sus operaciones.
- c. Debe ser un proceso continuo, pues los riesgos para los derechos humanos pueden cambiar con el tiempo, en función de la evolución de las operaciones y el contexto operacional de las empresas.

Esto último permitirá compartir experiencias y resultados sobre las evaluaciones periódicas de las consecuencias sobre los derechos humanos.

Por lo tanto, el imperativo constitucional de garantizar a todas las personas una vida digna conlleva a implementar medidas como la planeación del desarrollo, que permitan generar acciones dirigidas a crear una distribución equitativa de la riqueza, pensando en que todas ellas puedan alcanzarla en razón a sus necesidades y proyectos. Actos que deben ir definidos como parte del proceso en la toma de decisiones mediante la planeación democrática y deliberativa para que puedan precisarse políticas públicas, programas y actividades que establezcan el “vehículo para comenzar un diálogo” (De León, 2015) entre autoridades estatales, empresas, organizaciones de la sociedad civil y comunidades, para “crear más conciencia y generar más capacidad” (De León, 2015) entre los involucrados para avanzar en el respeto, la protección y la garantía del derecho al desarrollo.

Por el lado del sector público, la planeación democrática y deliberativa es un mecanismo que permitirá incorporar los estándares que servirán como sustento para que el Estado formule sus propias estrategias, permitiéndole implementar políticas públicas adaptadas a cada realidad.

Por el lado del sector privado, las estrategias que surjan a partir de la planeación democrática y deliberativa servirán como:

una nueva forma de gestión y de hacer negocios, en la cual la empresa se ocupa de que sus operaciones sean sustentables en lo económico, lo social y lo ambiental, reconociendo los intereses de los distintos grupos con los que se relaciona y buscando la preservación del medio ambiente y la sustentabilidad de las generaciones futuras. Es una visión que integra el respeto por las personas, los valores éticos, la comunidad y el medioambiente con la gestión

misma de la empresa, independientemente de los productos o servicios que ésta ofrece, del sector al que pertenece, de su tamaño o nacionalidad (*Forum Empresa*, 2002).⁴²

Por ello, la conducta debe orientarse no solo a los beneficios económicos, sino también al bienestar social y medioambiental, donde su comportamiento pueda analizarse desde la perspectiva interna o de gestión, así como desde la perspectiva externa, también estas deben comprometerse a trabajar con el sector público para lograr, en forma democrática, colaborativa y solidaria, avances en el bienestar y la dignidad de las personas, grupos y de una comunidad, como parte del respeto y la promoción de los derechos humanos y como una aportación al desarrollo. Especialmente ahora que impera un contexto internacional de la realidad humana caracterizado por la superación de una crisis económica derivada de la pandemia por COVID-19, que ha incrementado la desigualdad económica y social existente marginando a las personas más vulnerables.

VI. Programa especial derivado del Plan Nacional de Desarrollo 2019-2024

Como parte del mecanismo de participación, desde el ámbito internacional, se ha fomentado como estrategia pública la adopción de planes nacionales de acción (PNA) por parte de los Estados, cuyo propósito específico es:

[P]revenir las violaciones de los derechos humanos por las empresas y reforzar la protección contra ellas mediante un proceso inclusivo en el cual se determinen las necesidades y las deficiencias, junto con las medidas prácticas y viables, y los objetivos (ONU, 2014, párr. 2):
Estos PNA, como se identifica desde la OEA, deben dotarse de “transparencia, participación e inclusión de los diversos actores interesados desde sus etapas iniciales” (OEA, 2019, párr. 108).

Lo que implica que estos planes son necesariamente producto del esfuerzo responsable y colaborativo entre los agentes estatales encabezados por la rama ejecutiva y los agentes económicos. Los PNA deben privilegiar la prevención, conforme a los estándares más altos

⁴² El *Foro sobre Empresas y Derechos Humanos* anualmente reúne a Estados, empresas y representantes de organizaciones de la sociedad civil en México.

de protección, y, además, ser formulados e implementados en forma inclusiva, con la participación de las empresas y sectores sociales.

Por lo que se refiere a la responsabilidad internacional del Estado, por actos de las empresas, en caso de una vulneración que sea susceptible de ser reclamada, contar con el PNA matizará el posible incumplimiento. De hecho, el parámetro interamericano supone que disponer con políticas es un coadyuvante a la verificación de la capacidad del Estado tanto de respetar como de proteger, “pero señalando también que en ningún caso deberá interpretarse como un sustituto de la obligación de una adecuación normativa, que es una obligación que deriva directamente de las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos de los Estados” (OEA, 2019, párr. 110).

Las actividades corporativas desarrolladas en México pueden afectar de manera diversa en los derechos humanos de las personas. Se puede referir a las cuestiones que impactan desde el ámbito de lo laboral a las personas en específico, tales como el trabajo infantil, la seguridad y salud en el trabajo, trabajo forzado, la libertad sindical, el respeto de las condiciones laborales, la igualdad y no discriminación, entre otros. Asimismo, las acciones empresariales pueden resentirse negativamente en la comunidad, por la violación de derechos colectivos y difusos como el medio ambiente, o bien, el respeto de la identidad cultural, la inseguridad en el medio y la carencia de transparencia y acceso a la información en la gestión de los recursos, el combate a la corrupción, incluso, por lo que toca en la garantía de protección y tenencia de la propiedad y de la tierra de pueblos y personas. Además, existen sectores económicos que son especialmente proclives a presentar conflictos en sus actos, como la industria extractiva de la minería, la manufactura o la agricultura.

La formulación de los PNA se traduce como un deber de prevención donde el Estado interioriza los estándares internacionales en la interpretación y complementación de las leyes y cumple con su obligación constitucional al elaborar una planeación que le permita ejecutar las políticas y programas, incluso como un referente del trabajo a realizar en el ámbito normativo, pues con un PNA se puede establecer el llevar a cabo una revisión crítica de las leyes federales, locales y normas municipales, que incidan en materia civil, mercantil, fiscal, administrativa, ambiental, penal y laboral para que se armonicen

hacia el cumplimiento de las obligaciones por los agentes tanto estatales como económicos.

Como antecedente se puede mencionar que, en México, durante la administración del gobierno federal 2013-2018, se publicó el Plan Nacional de Desarrollo, que entre sus objetivos garantizaba el respeto y la protección de los derechos humanos y la erradicación de la discriminación. En la meta nacional 2 “Un México Incluyente”⁴³ proponía garantizar el ejercicio efectivo de los derechos, que fuera más allá del asistencialismo y conectara al capital humano con las oportunidades que generaba la economía, en lo que llamaba el marco de una nueva productividad, porque buscaba disminuir las brechas de desigualdad mediante la participación de los sectores en la definición de políticas públicas como un factor de cohesión y ciudadanía.

Además, en octubre de 2015, se había comenzado con el proceso participativo para crear el PNA, que incluía una referencia explícita a la promoción de los derechos humanos en las políticas y actividades de las empresas, así como cinco líneas de acción con el objetivo de:

- a) Fortalecer los mecanismos dirigidos a garantizar el respeto a los derechos humanos en las empresas y el sector privado; b) Fomentar que las empresas difundan los derechos humanos y los incluyan en sus declaraciones de principios, códigos y políticas; c) Impulsar el enfoque de derechos humanos en la responsabilidad social empresarial; d) Promover que la legislación que regula a las empresas garantice el respeto a los derechos humanos; y e) Coadyuvar a que las empresas conozcan sus obligaciones en materia de derechos humanos respecto a sus trabajadores y usuarios (Romero y Sánchez, 2018, pág. 202).

Es claro que había un compromiso por parte del Estado mexicano para cumplir con el respeto y protección de derechos humanos mediante las empresas. Sin embargo, para su continuidad, se requerían grandes compromisos políticos, así como del fomento de una cultura de transparencia, integridad, comportamiento ético y respeto de la progresividad en la tutela de los derechos fundamentales.

⁴³ Para el sector privado “El ser incluyente no solo debe ser por el interés y beneficio que en sí mismo da el respetar y promover los derechos humanos, sino hasta como un elemento que impulsa las ventas y expande los mercados, porque el consumidor actual prefiere bienes y servicios que ofrecen las empresas que están comprometidas socialmente” (Bárceñas, 2015).

Después de dos años de lo que parecía una regresión del proyecto social y falta de cumplimiento en los compromisos internacionales en el respeto y protección de los derechos humanos suscritos, el gobierno federal de la administración 2018-2024 ha publicado el *Programa Nacional de Derechos Humanos 2020-2024* como un programa especial derivado del Plan Nacional de Desarrollo 2019-2024,⁴⁴ que define como estrategia prioritaria atender las violaciones graves de derechos humanos, en nivel de intervención focalizado para asegurar su no repetición, a fin de incentivar a las empresas para que implementen una cultura de prevención y denuncia en materia de trata de personas, en particular a aquellas que prestan servicios turísticos, de transporte y de comunicación (estrategia 2.3.6).

Asimismo, definió una estrategia para impulsar políticas públicas orientadas a prevenir y disminuir los impactos negativos de la actividad empresarial pública, privada o mixta (estrategia 3.6) de la que se desprenden las siguientes acciones:

Promover y proteger los derechos humanos de los grupos históricamente discriminados o afectados en el contexto de las actividades empresariales; Impulsar la adopción de los Principios Rectores sobre las empresas y los Derechos Humanos de la ONU y las Directrices para Empresas Multinacionales de la OCDE; Promover la armonización del marco normativo que regula las actividades empresariales públicas, privadas y mixtas, conforme a los estándares nacionales e internacionales de derechos humanos; Impulsar la creación de un instrumento de política pública que desarrolle acciones de respeto y protección de los derechos humanos que corresponden al sector empresarial, así como de prevención y reparación del daño en caso de violaciones a los mismos; Impulsar la debida diligencia en materia de derechos humanos para identificar, prevenir, mitigar y reparar impactos adversos generados por la actividad empresarial pública, privada o mixta, y para propiciar la transparencia y rendición de cuentas en las cadenas de valor; Fortalecer mecanismos que permitan a las personas alertar sobre casos de abusos a derechos humanos, corrupción y malas prácticas en el sector empresarial de forma segura, confidencial y anónima, garantizando su protección; Establecer con los sectores social y privado medidas para la garantía de condiciones satisfactorias de trabajo para jornaleras y jornaleros agrícolas; Difundir y capacitar a las autoridades de los tres órdenes de gobierno sobre las obligaciones en materia de derechos humanos en el contexto de las actividades empresariales; Promover que las empresas públicas, privadas y mixtas adopten las medidas necesarias para fomentar la formalización del empleo, orientadas a evitar su precarización; y Establecer mecanismos de prevención, evaluación y reparación integral para atender los

⁴⁴ Publicado el 10 de diciembre de 2020 en el *Diario Oficial de la Federación*.

impactos negativos producidos por la actividad empresarial pública y privada, con la participación de las personas y comunidades afectadas.

Diez acciones que se desprenden de una estrategia general totalmente centrada en la actividad gubernamental, específicamente de las autoridades de la rama ejecutiva, ahora solo falta observar cómo se iniciará el proceso de participación y diálogo entre estas y las empresas para que realmente se contribuya con el impulso de las políticas públicas implementadas por un Estado que se obliga a regular el desarrollo como un derecho indispensable para proteger la dignidad de las personas, los intereses de la vida, la satisfacción de las necesidades fundamentales y la tutela de una justicia que busca una sociedad menos desigual.

VII. Conclusiones

El desarrollo económico no puede gestarse sin el respeto de los derechos humanos, es precisamente en este sentido que el derecho humano al desarrollo es “un presupuesto necesario para una vida digna y libre para la realización de otros derechos” (Romero y López, 2019, pág. 278). Como ha sido apuntado por el representante especial del secretario general de las Naciones Unidas, la causa última del problema y fundamental de los derechos humanos y las empresas deriva de la gestión de la globalización y las ausencias de regulación que se generan, en cómo reducir y superar las lagunas legales (ONU, 2008, pág. 3).

Por ello, en un sistema cuya economía es mixta como el de México, el Estado permite la libertad de competencia a los agentes económicos como las empresas, pero está obligado a vigilar que estas cumplan con la responsabilidad de no causar o provocar impactos adversos en los derechos humanos mediante sus actividades corporativas, independientemente de su capacidad en el cumplimiento de sus obligaciones en la reparación o remediación de los derechos humanos.

De ahí que una de las principales acciones en materia de prevención en la vulneración de los derechos humanos está relacionada con la debida diligencia tanto del Estado, como obligado principal, como de las empresas, y ello se puede lograr mediante el diseño e implementación de políticas públicas y programas que deben

ser definidos conforme a un ejercicio democrático con la participación activa y responsable de todos los sectores, particularmente de las empresas, tal y como lo prevé el artículo 26 de la constitución, es decir, a través de la planeación democrática y deliberativa.

Respondiendo a la pregunta planteada al inicio de este capítulo, la planeación democrática y deliberativa no resolverá todos los problemas relacionados con el respeto y la protección de los derechos humanos por parte de las empresas, pero sí constituye una guía importante para garantizar la coherencia política, evitar los retrocesos normativos y la regresividad en la garantía de los derechos humanos.

Además, si el Estado mexicano tiene dicho deber y es sujeto internacionalmente responsable, puede implementar los mecanismos para que las empresas no solo sean responsables por cumplir con la normativa nacional en materia de protección de la dignidad de la persona, sino también de los demás instrumentos internacionales y sus estándares de protección.

Por ello, el contar con una adecuada planeación para el desarrollo, favorecerá la instrumentalización eficiente en el respeto y protección de los derechos humanos en el contexto de las relaciones empresariales. Asimismo, permitirá acreditar en el plano internacional que las políticas estatales son proactivas hacia la protección de los derechos humanos y, en caso de reclamación, pueda servir como evidencia de cumplimiento de la obligación de hacer.

VIII. Referencias bibliográficas

- Bárcenas Ortega (2015). *Foro de los Derechos Humanos y las Empresas*, celebrado en México, octubre de 2015.
<http://www.foroconsultivo.org.mx/FCCyT3/index.php/sala-de-prensa-virtual/boletines-de-prensa/5381-reflexionan-empresarios-sobre-derechos-humanos>
- Carozza, Paolo G. (2003). *Subsidiarity as a Structural Principle of International Human Rights Law*. Scholarly Works. Paper 564.
http://scholarship.law.nd.edu/law_scholarship/564
- Cantú, H. (2017). Planes de acción nacional sobre empresas y derechos humanos: sobre la instrumentalización del derecho internacional en el ámbito interno. *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, (XVII), 113-144.

- Cantú, H. (2017b). Debida diligencia en derechos humanos: Breves reflexiones. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. *Derechos Humanos y Empresas: Reflexiones desde América Latina*. http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/obrasportales/op_20170808_02.pdf
- De la Madrid, M. (1984). Régimen económico en las Constituciones de los Estados. *Problemas actuales del Derecho Constitucional. Homenaje a Jorge Capizo*. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/883/23.pdf>
- De León Sagot, D. (2015). *Foro sobre Empresas y Derechos Humanos*, celebrada el 17 de noviembre de 2015 en Ginebra, Suiza. <http://panorama.ridh.org/no-hay-plan-estandar-para-implementar-los-principios-rectores-sobre-empresas-y-derechos-humanos/>
- López, J. (2019). *Derechos humanos en México: protección multinivel, recepción de fuentes internacionales y gobernanza*. México, Tirant lo Blanch.
- López, J. (2018). Aproximación a los tratados en materia de derechos humanos. *De Jure*, Mayo (6), 125-161.
- Mantilla, G. (2009). Emerging International Human Rights Norms for Transnational Corporations. *Global Governance*, 15, 279-298.
- Reyes, A. (1992). *La Administración Moderna*. México, Ed. Limusa.
- Romero, J. (2015). *Derecho económico*. México, Oxford.
- Romero, J., López J. (2019). Constitucionalismo económico local: una visión contemporánea desde la recepción del Derecho humano al desarrollo, en Olguín Torres, A., *Derecho constitucional local*, Universidad de Guanajuato, 271-292.
- Romero, J., Sánchez, A. (2018). La función social de la empresa en la esfera de los derechos humanos. En Zamora Cabot, Francisco y Marullo, Maria Chiara. *Empresas y Derechos Humanos. Temas actuales*. Italia, Editoriale Scientifica.
- Villarreal, R. (2001). La nueva economía institucional de Mercado y Estado de Derecho, en Valadez, Diego, et. al. (coord.). *Economía y Constitución: Memoria del IV Congreso de Derecho Constitucional*. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM.
- Witker, J. (2006). *Curso de derecho económico*. México, UNAM.

Documentos legales

- Gobierno de México (2020). *Programa especial derivado del Plan Nacional de Desarrollo 2019-2024* (10 de diciembre). https://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5607366&fecha=10/12/2020

- Organización de los Estados Americanos (2019). CIDH/REDESCA/INF.1/19. *Informe sobre Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos*. OEA. Aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (1 noviembre).
<http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/EmpresasDDHH.pdf>
- Organización de los Estados Americanos (2015). OEA/Ser.L/V/II.Doc. 47/15. *Informe Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales: protección de derechos humanos en el contexto de actividades de extracción, explotación y desarrollo*. OEA. Aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (31 de diciembre).
<http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/industriasextractivas2016.pdf>
- Organización de los Estados Americanos (22 de noviembre de 1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. OEA.
https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf
- Organización Internacional del Trabajo (1998). *Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento*. Conferencia Internacional del Trabajo, octagésima sexta reunión (18 de junio),
https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---declaration/documents/normativeinstrument/wcms_716596.pdf
- Organización de las Naciones Unidas (1948). *Declaración Universal de los Derechos del Hombre*. Resolución 217 A (III), de la Asamblea General (10 de diciembre). [https://undocs.org/es/A/RES/217\(III\)](https://undocs.org/es/A/RES/217(III))
- Organización de las Naciones Unidas (2011). *Principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica de las Naciones Unidas para “proteger, respetar y remediar”*, HR/PUB/11/04.
https://www.ohchr.org/documents/publications/guidingprinciplesbusinessshr_sp.pdf
- Organización de las Naciones Unidas (2011). Los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas. Resolución 17/4, del Consejo de Derechos Humanos, A/HRC/RES/17/4 (16 de junio).
<https://media.business-humanrights.org/media/documents/43b69b89cd87167e2def8ab4b6952f1b52b5a3f8.pdf>
- Organización de las Naciones Unidas (2008). *Informe del representante especial del secretario general sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas comerciales*. UN Doc. A/HRC/8/5 (7 de abril). <https://www.undocs.org/es/A/HRC/8/5>

Organización de las Naciones Unidas (2014). *Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas*. UN Doc. A/69/263.

<https://undocs.org/es/A/69/263>.

Organización de las Naciones Unidas (16 de diciembre de 1966). Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

<https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cescr.aspx>.

Jurisprudencia

Organización de los Estados Americanos (1988). Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Fondo (29 de julio de 1988).

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_04_esp.pdf.

Organización de los Estados Americanos (2001). Olmedo Bustos y otros vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas (5 de febrero de 2001).

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_73_esp.pdf.

Organización de los Estados Americanos (2003). OC-18/03. Corte Interamericana de Derechos Humanos (17 de septiembre).

Organización de los Estados Americanos (1986). OC-6/86. Corte Interamericana de Derechos Humanos (9 de mayo).

Poder Judicial de la Federación. Tesis I.4°. A.7 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época, l. XV, t. 2, diciembre de 2012, pág. 1489.

Poder Judicial de la Federación. Tesis XXVII.3°.CS (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*. Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época, l. 16, t. III, marzo de 2015, pág. 2507.

Capítulo V. Derechos humanos y empresas. Desafíos actuales para las defensorías públicas de derechos humanos en México

Sumario: *I. Introducción. II. Breves antecedentes sobre el origen de los Derechos Humanos y Empresas. III. Las defensorías del pueblo y su relación con la protección de los derechos humanos en el ámbito empresarial. IV. Situación actual de las defensorías del pueblo estatales en materia de derechos humanos y empresas. V. Conclusiones. VI. Referencias bibliográficas*

Katya Marisol Rico Espinoza⁴⁵

I. Introducción

Hablar de derechos humanos y empresas representa una discusión álgida y, en ocasiones, ambivalente. Por el lado positivo, el ámbito empresarial suele asociarse con desarrollo, riqueza, generación de empleos, impulso económico, reducción de la pobreza y bienestar social; sin embargo, contrariamente, las empresas, independientemente de su tamaño o estructura, son un ente susceptible de violar derechos humanos, ya sea con sus prácticas de empleo o con sus procesos de producción, ello también puede repercutir en sus trabajadores, comunidades aledañas, población en general y el medio ambiente.⁴⁶ Aunado a que se ha evidenciado que

⁴⁵ Doctora en Derecho por el Doctorado Interinstitucional en Derecho de la Asociación Nacional de Universidades e Instituciones de Educación Superior, adscrita a la Universidad Autónoma de Nayarit, México, profesora de asignatura de licenciatura y posgrado en diversas universidades. Actualmente, visitadora adjunta, jefa especializada y titular de la Agenda Ambiental de la Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco. katly_1@hotmail.com

⁴⁶ Cuando se trata de derechos violados por el ámbito empresarial se suele limitarse a los derechos laborales, sociales, de discriminación, de desregulación a costa de afectaciones a la clase trabajadora; sin embargo, no son los únicos preceptos que vulneran estos entes, otros derechos humanos que pueden ser impactados en el contexto de actividades de empresas son los siguientes: a no ser sometido a esclavitud, servidumbre o trabajo forzoso, a la libertad de expresión, a fundar y afiliarse a un sindicato, el derecho de huelga, a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, a un nivel de vida adecuado, al medio ambiente, al desarrollo, a la vivienda, a la niñez, a la alimentación, a la salud y bienestar, a la igualdad de género, al agua limpia entre otros. Cabe señalar que el impacto de las empresas también es susceptible de analizarse desde una perspectiva transversal, en apego a los propios objetivos de desarrollo sostenible, ya que desde mi punto de vista, las y derechos humanos

las pueden estar implicadas en abusos por su asociación con autoridades políticas o gobiernos represivos.

Estas situaciones colocan al papel que desempeñan las empresas como un eje de oportunidad político, social y económico para los pueblos, ello significa que sus actuaciones deben ser analizadas y tratadas con perspectiva de derecho humanista, pues, como lo ha señalado enfáticamente la propia Comisión Interamericana de Derechos humanos (CIDH) “no hay propiamente desarrollo sin respeto pleno por los derechos humanos” (OEA, 2019).

Las empresas son cada vez más conscientes de que el respeto de los derechos humanos constituye también un valor activo en términos de negocio, que repercute directamente en la propia reputación y marca de la, con la valoración que de esta hacen consumidores,⁴⁷ inversionistas y socios, la motivación del personal, la reducción de riesgos respecto a la continuidad de las operaciones y la reducción del riesgo de litigios.

Desde hace algún tiempo, se ha abordado el tema de la responsabilidad de las empresas en un gran número de debates y publicaciones internacionales. Las instituciones mundiales (Unión Europea UE, Organización de las Naciones Unidas ONU, e incluso la Oficina Internacional del Trabajo OIT), las asociaciones empresariales y de empleadores, las organizaciones de la sociedad civil y algunos sindicatos, todos estos parecen estar convencidos de que los entes privados y públicos son susceptibles de violaciones de los derechos humanos, es necesaria su observancia y regulación, pues las primeras mencionadas, ocasionalmente, escapan de los objetivos elementales de

mantienen una relación con algunos de los 17 objetivos que se plantean dentro de la Agenda 2030, como: la energía asequible y no contaminante, al trabajo decente y crecimiento económico, a la industria, innovación e infraestructura, reducción de las desigualdades, ciudades y comunidades sostenibles, producción y consumos responsables, acción por el clima, vida submarina, vida de ecosistemas terrestres, paz, justicia e instituciones sólidas y a las alianzas para lograr los objetivos.

⁴⁷ Según Forbes México, las personas también evalúan lo que una marca dice, hace y representa. Más de la mitad (53 por ciento) de los consumidores que están decepcionados con los mensajes o acciones de una marca respecto a problemas sociales, 47 por ciento se alejan frustrados y 17 por ciento jamás regresan. Véase Forbes México, *El valor del propósito de marca y el consumidor*. <https://www.forbes.com.mx/el-valor-del-proposito-de-marca-y-el-consumidor/>

las políticas públicas y sociales (actuales y futuras), en gran parte de los territorios y en la mayoría de los sectores.

Esta estrategia surge en un período donde los grupos económicos y financieros multinacionales y la economía de mercado atraviesan una grave crisis mundial y de salud que ha potencializado el virus del SARS-CoV-2. Así lo demuestran las prácticas “irresponsables” de entes privados desde una percepción humanista, social y ética, que involucra, la violación sistemática de derechos humanos. Lo anterior sin considerar las legislaciones, convenios internacionales o colectivos, y aún se suele observar que diversos actores pregonan códigos de conducta o éticos, o certificaciones sociales o cualquier otra iniciativa voluntaria que haga parecer que las empresas son entes íntegros y preocupados socialmente.⁴⁸

Es importante identificar que los actos, las consecuencias y la responsabilidad empresarial en materia de derechos humanos también involucra a los poderes públicos a escala nacional e internacional. El tema ha sido discutido en grandes foros y organismos internacionales, como la ONU y la propia CIDH, los cuales se han manifestado en torno a la necesidad de que los Estados atiendan su función reguladora y arbitral para evitar violaciones de los derechos humanos por empresas.

Este documento se divide en cinco apartados, donde se abordarán brevemente los antecedentes sobre el origen de los derechos humanos y empresas; la situación actual de las defensorías del pueblo y su relación con la protección de los derechos humanos en el ámbito empresarial, para, después, aterrizar el tema con los datos al interior de las comisiones de derechos humanos en México, ello dará pie a conocer cuál es la verdadera aplicación de estos compromisos internacionales en las defensorías públicas del país.

⁴⁸ Es preciso señalar que el poder de los consumidores influye directamente en la conducta de las empresas, que puede identificarse en la forma en la que atienden o hacen frente a los problemas que generan, como: medio ambiente, género, seguridad, apoyo a la comunidad, relaciones laborales, etcétera.

II. Breves antecedentes sobre el origen de los derechos humanos y empresas

El tema de las violaciones de los derechos humanos por parte de actores del ámbito comercial tiene antecedentes que pudieran remontarse a las antiguas culturas; sin embargo, para esta investigación, se abordará desde el siglo XIX para iniciar su discusión con los problemas que las empresas transnacionales habían evidenciado al interior de sus centros laborales, ello es precedente en la manera en la que se ha acelerado el crecimiento empresarial, a costa de explotaciones sistemáticas que se suscitaron en el siglo XIX y XX, como: bajos salarios, inseguridad laboral, trabajo infantil,⁴⁹ explotación laboral, condiciones inhumanas en su interior, entre otras; situación que produjo la implementación de acciones por parte de los empleadores para atenuar socialmente la explotación laboral que producían, se inició con la instalación de centros escolares, iglesias, unidades deportivas, y algunas acciones de beneficencia, en pocas palabras: filantropía en general.

Poco a poco iban visualizándose los problemas que se suscitaban en el ámbito empresarial. En 1962 la Asamblea General de la ONU emitió la Resolución 1803 (XVII), titulada *Soberanía permanente sobre los recursos naturales*, pues consideró que era conveniente fomentar la cooperación internacional en el desarrollo económico de los países en vías de desarrollo y que los acuerdos económicos y financieros entre estos y las naciones desarrolladas debían basarse en los principios de igualdad y del derecho de los pueblos y naciones a la libre determinación. Ello en virtud de los problemas que representaba que varias empresas multinacionales mantenían un porcentaje muy alto de sus acciones dentro de Estados en crecimiento y que estas actividades correspondían a la explotación de sus recursos naturales. El documento hacía alusión a que todo acto que fuera contrario se entendía como inversa al espíritu y a los principios de la carta de las Naciones Unidas

⁴⁹ Países europeos durante el siglo XIX se oponían a su eliminación, bajo el argumento de la distorsión en la competencia. Para aminorar la situación, procuraban la creación de talleres, cursos o actividades recreativas para los niños y niñas trabajadoras, las cuales, en su mayoría, eran organizadas por las esposas de los patrones y con el visto bueno de los padres y madres de la niñez trabajadora.

y, por ende, entorpecía el progreso de la cooperación internacional y la preservación de la paz (ONU, 1962).⁵⁰

En la década de los setenta, cobró impulso la discusión sobre los derechos humanos en el ámbito empresarial. En la ONU, se discutía que el derecho internacional de los derechos humanos y los Estados tienen la obligación de proteger a las personas contra las vulneraciones de derechos humanos que puedan cometer, en su territorio o jurisdicción, terceras partes, entre otras, las empresas.

En 1974 el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas (Ecosoc) creó el Centro de empresas transnacionales y la Comisión sobre las empresas transnacionales, a fin de elaborar una “serie de recomendaciones que, tomadas en conjunto, representarían la base de un código de conducta para las empresas transnacionales”. Esta decisión respondía a una recomendación del grupo de personalidades nombrado por el Ecosoc que había presentado su informe unos meses antes y que consideraba que un código de conducta podría actuar “como un instrumento de persuasión moral reforzada por la autoridad de las organizaciones internacionales y la opinión pública” (Fauchère, 2006).

La Asamblea General de la ONU emite, en diciembre de 1974, su resolución 3281, relativa a la Carta de los Derechos y Deberes Económicos de los Estados, que fue el resultado del compromiso entre naciones, en respuesta a una situación económica coyuntural cuyas consecuencias habían demostrado ser mayores entre los países más pobres y que en su propio preámbulo, sostenía que, “debería constituir un instrumento eficaz con miras a implantar un nuevo sistema internacional de relaciones económicas” (ONU, 1974), incluso colocó en el cuerpo de este documento lo siguiente:

Todo Estado tiene derecho a reglamentar y supervisar las actividades de empresas transnacionales que operen dentro de su jurisdicción nacional y adoptar medidas para asegurarse de que esas actividades se ajusten a sus leyes, reglamentos y disposiciones y estén de acuerdo con sus políticas económicas y sociales. Las empresas transnacionales no intervendrán en los asuntos internos del Estado al que acudan. Todo Estado deberá, teniendo en cuenta plenamente sus derechos soberanos, cooperar con otros Estados en el ejercicio del derecho a que se refiere este inciso (ONU, 1974)

⁵⁰ Se calcula que, en ese entonces, más de 65 por ciento de las actividades que llevaban a cabo en los países en desarrollo correspondían a la explotación de recursos naturales.

A la par, la ONU analizaba y proponía la emisión de un código de conducta para las empresas transnacionales; sin embargo, esta iniciativa evidentemente trajo como consecuencia la inconformidad y molestia de las empresas transnacionales, quienes buscaron la forma de involucrarse en el Sistema de Naciones Unidas⁵¹,⁵¹ al participar dentro de las delegaciones gubernamentales y defender sus intereses.

En 1972, la Cámara de Comercio Internacional publicó su *Guía para las inversiones internacionales*; en ella, sobresalía la inconformidad de que se les intentara imponer un código de conducta, que sería un obstáculo para la inversión internacional.

Los países industrializados pertenecientes a la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) adoptaron, en junio de 1976, las Directrices para la inversión internacional y las empresas multinacionales, donde los Estados son los encargados de la aplicación de estos principios voluntarios no vinculantes (Fauchère, 2006).

En 1977, el Consejo de Administración de la OIT adopta la *Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social*, documento que ofrece a las empresas multinacionales, a los gobiernos, a los empleadores y los trabajadores orientaciones en materia de empleo, formación, condiciones de trabajo y de vida y relaciones laborales (OIT, 1977). Cabe destacar que debido a su trascendencia el escrito ha tenido varias revisiones.

En 1993, durante el proceso de reestructuración de la ONU, se cerró el Centro de Empresas Transnacionales y el Consejo Económico y Social recomendó a la Asamblea General que aprobaran el proyecto de resolución titulado *Integración de la Comisión de Empresas Transnacionales en el mecanismo institucional de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo* que, en febrero de 1995, cuando finalmente vio la luz la Comisión de Inversiones Internacionales y Empresas Transnacionales (Asamblea General, 1994).

Se acercaba la primera década de 2000 y el tema seguía. Fue entonces que Kofi Annan, entonces secretario general de la ONU,

⁵¹ Ingresando por el Área Especializada de la Agricultura, Seguridad Alimentaria y Desarrollo Rural, es decir por la *Food an Agriculture Organization of the United Nations* y el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD).

quien, en el Foro Económico Mundial de 1999, expresó que el sector privado jugaba un papel activo en el seno de la ONU y que se debían intensificar la cooperación y las alianzas entre la ONU y actores que no fueran los Estados, particularmente, actores del mundo empresarial. Hizo un llamado a los líderes corporativos para crear un “impacto global” en cuestión de valores y principios compartidos para aportar una faceta humana al mercado global (ONU, Crónica ONU, s.f.).

2.1. Pacto Mundial de la ONU

El Pacto Mundial (*Global Compact*), lanzado en 1999, estaba llamado a constituir un marco general apropiado para la cooperación con el mundo empresarial y, actualmente, desempeña un papel crucial en el fortalecimiento de la colaboración empresarial con la ONU.

El Pacto Mundial de las Naciones Unidas es un llamamiento a las empresas para que incorporen diez principios universales relacionados con los derechos humanos, el trabajo, el medio ambiente y la lucha contra la corrupción en sus estrategias y operaciones y, recientemente, para que actúen de forma que avancen los objetivos sociales y la implementación de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS). Al involucrar a miles de empresas de todos los tamaños y sectores de todo el mundo, la ONU busca un movimiento verdaderamente global de empresas responsables que integran la sostenibilidad en sus estrategias y operaciones principales tanto para el beneficio de la sociedad como para el suyo (ONU, Crónica ONU, s.f.).

Los diez principios del Pacto Mundial de las Naciones Unidas en materia de derechos humanos, trabajo, medio ambiente y anticorrupción gozan de consenso universal y surgen en gran medida de los siguientes instrumentos internacionales:

- La Declaración Universal de los Derechos Humanos
- La Declaración de la Organización Internacional del Trabajo
- relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo
- La Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo
- La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción

El Pacto Mundial de la ONU pide a las empresas adoptar, apoyar y promulgar, dentro de su esfera de influencia, un conjunto de valores

fundamentales en las áreas de derechos humanos, normas laborales, medio ambiente y anticorrupción (Compact, 2015).

Dentro del texto de estos diez principios del Pacto Mundial de la ONU (Compact, Pacto Global Red México) se pueden advertir temas tan importantes como los derechos humanos (principio 1 y 2), trabajo (3, 4, 5 y 6), medio ambiente (7, 8 y 9) y lucha contra la corrupción (principio 10).

El pacto cuenta con más de nueve mil quinientas empresas y tres mil signatarios no empresariales, con sede en más de ciento sesenta países (entre los que se incluyen una mayoría de naciones en desarrollo) y más de setenta redes locales, que se pueden consultar en su página oficial (Crónica ONU, s.f.).⁵²

Es importante señalar que el Estado mexicano está dentro de estos países comprometidos con este pacto mundial.⁵³ Se cuenta con la Red Mexicana del Pacto Mundial o Pacto Mundial México (es una de las más de setenta redes locales), la cual fue creada como una entidad jurídica independiente el 9 de junio de 2005, por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, con el aval del presidente de la república mexicana. Se presentó como *una Plataforma de Servicios* que ofrece al empresariado mexicano herramientas, capacitación y acceso a la red internacional más grande de conocimiento y buenas prácticas de responsabilidad social corporativa. Actualmente, Pacto Mundial México está integrada por cerca de ochocientos participantes y su modelo de gobierno está conformado por tres cuerpos: partícipes de la red; oficina del Pacto. Mundial México y Consejo Directivo (Compact, Pacto Global Red México).

⁵² Véase ONU-Global Compact, See who's involved. <https://unglobalcompact.org/what-is-gc/participants/search?page=6&search%5Bcountries%5D%5B%5D=138&search%5Bsectors%5D%5B%5D=81>

⁵³ De igual manera, para formar parte de esta red universal comprometida, se debe llevar a cabo un trámite, donde un ejecutivo de alto nivel se compromete públicamente con el secretario general de la ONU a que la empresa adoptará un planteamiento responsable, basado en principios e integrado respecto a los objetivos de desarrollo de las Naciones Unidas según los principios, señala, simultáneamente, el potencial de la empresa para convertirse en un socio fuerte y a largo plazo de la organización

2.2. Normas sobre las responsabilidades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los derechos humanos

Estas normas fueron adoptadas por la Subcomisión de la ONU para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos, ellas enuncian una lista detallada de las obligaciones empresariales en la esfera de los derechos humanos, las cuales buscan aportar claridad y credibilidad en el tema (y no solo regirse por guía, códigos voluntarios o responsabilidad social).⁵⁴

Las Normas de la ONU para Empresas enuncian, en una sola y concisa declaración, una lista detallada de las obligaciones empresariales en la esfera de los derechos humanos. Subrayan las prácticas óptimas y varias formas de monitorizarlas y hacerlas cumplir. Además de sentar una norma con la que las empresas pueden medir su propia conducta; también sientan un punto de referencia muy útil para evaluar las legislaciones nacionales (a fin de determinar si los gobiernos cumplen su obligación de proteger los derechos, ello asegura que existen los marcos reguladores apropiados). Las normativas de la ONU son también una herramienta importante de referencia y de campaña para las organizaciones no gubernamentales y los activistas de base (Internacional, 2004).

Estas normas expresan las obligaciones mínimas fundamentales en materia de derechos humanos, que son responsabilidad primordial en su promoción y protección por parte de los Estados, las empresas transnacionales y otras empresas comerciales, en su calidad de órganos de la sociedad (instituciones y grupos de individuos), los cuales también tienen deberes.

Recalcan que las responsabilidades son aplicables a las empresas “dentro de sus respectivas esferas de actividad e influencia” (Internacional, 2004), exigiéndose a los entes privados que aseguren que se disfruten, se respeten y se protejan los derechos humanos consagrados en el derecho internacional y en la legislación nacional.

⁵⁴ Amnistía Internacional señala que son al menos cincuenta los códigos empresariales que hacen una referencia explícita a los derechos humanos. Tanto si son exclusivos de una empresa o han sido adoptados por todo un sector, los códigos voluntarios con frecuencia carecen de legitimidad internacional. https://observatoriorsc.org/wpcontent/uploads/2013/11/Normas_DDHH_UNU.pdf

Esto requiere que las empresas se abstengan de realizar actividades que violan directa o indirectamente los derechos humanos o se contengan de beneficiarse de las violaciones de los derechos humanos y ejerzan la debida diligencia para evitar causar perjuicio.

Estas normas fueron recibidas favorablemente por las personas defensoras de derechos humanos; sin embargo, no paso lo mismo con el ámbito empresarial y la propia comisión de derechos humanos reconoció que el documento contenía elementos e ideas útiles que había que considerar en un futuro (ONU, 2005).

2.3. Principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos: Puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para proteger, respetar y remediar

En 2005, el Consejo de Derechos Humanos de la ONU solicitó a Koffi Annan que se designara a un representante especial para investigar temas importantes relacionados con las empresas y los derechos humanos. La persona designada fue John Ruggie, profesor de Harvard, quien realizó una investigación exhaustiva sobre este tema y publicó una serie de informes importantes.⁵⁵ En abril de 2008, hizo pública su propuesta de marco para imponer responsabilidades en materia de derechos humanos sobre las empresas, en palabras de Ruggie “Fue la primera vez en la historia de Naciones Unidas que se logró un tal

⁵⁵ Sobre salen los siguientes documentos: Informe Interino de Ruggie (2006); Véase *Special Representative to the Secretary-General on Business and Human Rights*. John Ruggie, *Interim Report of the Special Representative of the Secretary-General on the Issue of Human Rights and Transnational Corporations and Other Business Enterprises*, UN Doc. E/CN.4/2006/97.

<http://www1.umn.edu/humanrts/business/RuggieReport2006.html> Informe Ruggie (2007); Véase *Special Representative to the Secretary-General on Business and Human Rights. Business and Human Rights: Mapping International Standards of Responsibility and Accountability for Corporate Acts*, UN Doc. A/HRC/4/035, en línea <https://media.business-humanrights.org/media/documents/files/reports-andmaterials/Ruggie-report-7-Apr-2008.pdf> Marco de Ruggie (2008); *Special Representative to the Secretary-General on Business and Human Rights. Protect, Respect and Remedy: A Framework for Business and Human Rights*, UN Doc A/HRC/8/5, Véase en línea <https://media.business-humanrights.org/media/documents/files/reports-andmaterials/Ruggie-report-7-Apr-2008.pdf> Informe de Ruggie (2009) *Special Representative to the Secretary-General on Business and Human Rights. Business and Human Rights: Towards Operationalizing the “Protect, Respect and Remedy” framework*, UN Doc. A/HRC/11/13. <https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/11session/A.HRC.11.13.pdf>

consenso” (ello en virtud de que el documento contó con el respaldo unánime), señaló que, en esa ocasión, se había llegado al “final del principio’ del proceso” (Panorama, 2015) el experto presentaba los tres pilares, que ahora son la base de los principios rectores: proteger, respetar y remediar. Posteriormente, se le mandató por tres años más producir el documento final.

Después de varios años de trabajo, finalmente, el 6 de julio de 2011, el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, mediante la resolución A/HRC/RES/17/4, adoptó los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos: puesta en práctica del marco de la ONU para proteger, respetar y remediar, el cual, si bien es un documento internacional no vinculante para los Estados miembros, al menos delinea los estándares supranacionales en materia de empresas y derechos humanos (en adelante PRNU) (ONU, 2011). Este señala las directrices que orientan tanto a las empresas (públicas y privadas) como a los propios gobiernos en la materia, así como a las reparaciones eficaces para las personas y grupos afectados por dichas actividades. Estos principios rectores se basan en el reconocimiento de:

- a. Las actuales obligaciones de los Estados de respetar, proteger y cumplir los derechos humanos y las libertades fundamentales;
- b. El papel de las empresas como órganos especializados de la sociedad que desempeñan funciones especializadas y que deben cumplir todas las leyes aplicables y respetar los derechos humanos;
- c. La necesidad de que los derechos y obligaciones vayan acompañados de recursos adecuados y efectivos en caso de incumplimiento (ONU, 2011).

Su finalidad es su aplicabilidad en todos los Estados miembros y en todas las empresas (incluidas las transnacionales, independientemente su tamaño, sector, ubicación, propietarios y estructura). Estos PRNU deben entenderse como un todo coherente y ser interpretados individual y colectivamente, en términos de su objetivo de mejorar las normas y prácticas en relación con las empresas y los derechos humanos, a fin de obtener resultados tangibles para las personas y las comunidades afectadas y contribuir a una globalización socialmente sostenible (ONU, 2011).

Los principios rectores de la ONU se integran por 31 enunciados y se sustentan en tres pilares fundamentales, cada uno con sus respectivos principios fundacionales y operativos:

1. El deber del Estado de proteger los derechos humanos por parte de terceros, incluidas las empresas (ello puede dividirse en políticas reglamentación y justicia).
2. La responsabilidad empresarial de respetar los derechos humanos, al evitar abusos en el lugar en el que se encuentren y como sea que se decida llevar a cabo su operatividad (ello se puede sintetizar en actuar con debida diligencia para evitar impactos y hacer frente a las consecuencias negativas cuando se generen).
3. Los Estados y las empresas tienen el deber de asegurar el acceso a mecanismos de reparación a las víctimas en caso de violaciones de derechos humanos derivadas de actividades corporativas (en síntesis, un acceso efectivo para víctimas en dos vías: judicial y no judicial).

En dicho documento, se señalan las pautas para identificar una empresa respetuosa de los derechos humanos, se manejan cuatro ejes esenciales: 1. Cumplir con la ley; 2. Asumir el compromiso corporativo de respetar derechos humanos; 3. Instaurar procesos de debida diligencia empresarial en la materia, y 4. Establecer mecanismos de reparación por los impactos negativos que generen sus actividades.

Si bien los PRNU no son vinculatorios,⁵⁶ sí marcan la pauta para que países como México alineen sus políticas públicas y legislativas

⁵⁶ Es la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) la encargada de coordinar el programa sobre empresas y derechos humanos en el sistema de la ONU, por lo que elabora orientaciones y medidas de capacitación relativas a la difusión y aplicación de los principios rectores para uso de los Estados, las empresas, la sociedad civil y otros interesados importantes, proporciona y apoya el aumento de capacidades en materia de empresas y derechos humanos de todas las partes interesadas, incluso a través de las unidades del ACNUDH sobre el terreno y en todo el sistema de la ONU; asimismo, desempeña la secretaría de los órganos y mecanismos de derechos humanos, tales como el Grupo de trabajo sobre empresas y derechos humanos, el Grupo de trabajo intergubernamental encargado de elaborar un tratado sobre las empresas y los derechos humanos y el Grupo de trabajo intergubernamental, encargado de elaborar un tratado sobre las empresas y los derechos humanos. Véase La ACNUDH y las empresas y los derechos humanos.

bajo los estándares que plantean en el tema de empresas y derechos humanos. Para ello, se requiere que la nación elabore y apruebe el Plan de Acción Nacional. Una vez adoptado esto, pueden advertirse avances en el Estado en torno al tema y buscar una realidad en el respeto de los derechos humanos en todas las actividades empresariales.

2.3.1. Plan Nacional de Acción

El Plan Nacional de Acción (PNA) se define como una "estrategia política en evolución desarrollada por un Estado para proteger contra las consecuencias negativas de las empresas sobre los derechos humanos, de conformidad con los Principios Rectores" (Humanos, 2016).

Este documento intenta brindar las herramientas adecuadas para hacer frente a la responsabilidad empresarial de respetar los derechos humanos en el desarrollo de sus actividades, atiende un propósito específico; "Prevenir las violaciones de los derechos humanos por las empresas y reforzar la protección contra ellas mediante un proceso inclusivo en el cual se determinen las necesidades y las deficiencias, junto con las medidas prácticas y viables, y los objetivos" (Unidas, 2014).

A nivel regional, la Organización de los Estados Americanos (OEA) ha señalado que estos documentos deben ser dotados desde un inicio de transparencia, participación e inclusión de los diversos actores interesados; sin embargo, en ningún momento debe considerarse un PNA como un sustituto de la obligación de una adecuación normativa, que es una responsabilidad que deriva directamente de los deberes internacionales en materia de derechos humanos de los Estados (OEA, 2019).

Actualmente, son 25 los Estados que han elaborado un Plan de Acción Nacional: Reino Unido, Países Bajos, Dinamarca, Finlandia, Lituania, Suecia, Noruega, Colombia, Suiza, Italia, Estados Unidos de América, Alemania, Francia, Polonia, España, Bélgica, Chile, República Checa, Irlanda, República Eslovaca, Kenia, Tailandia, Luxemburgo, Japón y Perú (ACNUDH, 2021).

Son tres los Estados que han incluido un capítulo sobre las empresas y los derechos humanos en su programa nacional de derechos humanos: Corea del Sur, Georgia y México.

Además, 23 Estados están en proceso de desarrollar un plan de acción nacional o, al menos, se han comprometido a hacer uno con la ACNUDH: Argentina, Australia, Azerbaiyán, Brasil, Ecuador, Guatemala, Grecia, Honduras, India, Indonesia, Jordania, Letonia, Malasia; Mauricio, Marruecos, Mongolia, Mozambique, Myanmar, Nicaragua, Pakistán, Portugal, Uganda y Zambia (ACNUDH, s.f.). Finalmente, son seis los Estados en los cuales la sociedad civil o las instituciones nacionales de derechos humanos han comenzado los pasos para el desarrollo de un PNA: Ghana, Filipinas, Kazajstán, Nigeria, Sudáfrica, Tanzania.

Son 150 Estados miembros de la ONU que, actualmente, han manifestado interés en torno al tema, ya sea al elaborar su plan, comprometiéndose a realizarlo o incluirlo dentro de su programa nacional de derechos humanos, como México.

En México, la Secretaría de Gobernación (Segob) elaboró el Programa Nacional de Derechos Humanos 2020-2024, conforme a los ejes generales previstos en el Plan Nacional de Desarrollo 2019-2024 y, por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, lo sometió a consideración del Ejecutivo federal, emitiéndose el Programa Nacional de Derechos Humanos 2020-2024, que tiene como objeto articular las acciones del gobierno de México para la atención de los problemas más apremiantes en materia de derechos humanos, al facilitar espacios de diálogo y reflexión entre los diferentes sectores mediante una herramienta estratégica y multisectorial destinada a garantizar los derechos humanos de todas las personas, así como su protección y promoción para fortalecer la prevención de sus violaciones (DOF, 2020).

En dicho documento, se puede encontrar, en la estrategia prioritaria 3.6, lo siguiente:

Impulsar políticas públicas orientadas a prevenir y disminuir los impactos negativos de la actividad empresarial pública, privada o mixta, cuya acción puntual es: Impulsar la adopción de los PRNA y las Directrices para Empresas Multinacionales de la OCDE, siendo una acción de coordinación estratégica entre la Secretaría de Economía, la SEGOB y la Secretaría del Trabajo y Previsión Social (STPS), siendo la SEGOB la encargada del seguimiento o entidad coordinadora (DOF, 2020).

Con lo anterior, solicité información mediante la Plataforma Nacional de Transparencia (PNT) a las autoridades federales señaladas

y obtuve una interesante, pero desafortunada respuesta, la Dirección General de Política Pública de Derechos Humanos, área adscrita a la Subsecretaría de Derechos Humanos, Población y Migración de la Segob, indicó que no tienen registros de reuniones sostenidas con la Oficina del Alto Comisionado de los Derechos Humanos de la ONU sobre el tema (ni en la administración pasada ni en esta), no se cuenta con algún plan o programa en materia de empresas y derechos humanos implementado por el gobierno mexicano a través de la Subsecretaría de Derechos Humanos Población y Migración, y el Grupo de Trabajo Nacional sobre Empresas y Derechos Humanos, que fue establecido durante la administración pasada (existe registro de su última sesión ordinaria con fecha del 18 de agosto de 2016) que en la gestión actual no ha sesionado, situación por la cual se le contempla con un “estatus de no vigente”.⁵⁷

2.4. Los Objetivos de Desarrollo Sostenible

El 25 de septiembre de 2015 la Asamblea General de Naciones Unidas aprobó la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, un plan de acción que involucra a los 193 países miembros, bajo la premisa de que un camino de desarrollo en el que los derechos humanos no son respetados y protegidos no puede ser sostenible (ONU, 2017).

Consecuentemente, empresas públicas y privadas son identificadas como elementos importantes para el cumplimiento de los 17 ODS y las 169 metas que comprenden la Agenda 2030,⁵⁸ y que integran las tres dimensiones del desarrollo sostenible: económico, social y ambiental.

De los 17 objetivos, identifiqué que se involucran 14 dentro de las tres dimensiones de los ODS y empresas: salud y bienestar (3), igualdad de género (5), agua limpia y saneamiento (6), energía asequible y no contaminante (7), trabajo decente y crecimiento económico (8), industria, innovación e infraestructura (9), reducción de las

⁵⁷ Solicitud realizada vía electrónica PNT, registrada mediante número de folio: 330026221000058, la respuesta de la Segob fue remitida a través de oficio S.I. 330026221000058.

⁵⁸ La cual está basada explícitamente en la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos, los órganos de tratados y otros instrumentos internacionales de derechos humanos y laborales, en la que se afirma que el objetivo de los ODS es “garantizar los derechos humanos de todos”

desigualdades (10), ciudades y comunidades sostenibles (11), producción y consumo responsables (12), acción por el clima (13), vida submarina (14), vida de ecosistemas terrestres (15), paz, justicia e instituciones sólidas (16) y alianzas para lograr los objetivos (17).

Sobresale el último de los objetivos, pues, indudablemente, se involucran dentro de la Agenda 2030 a las asociaciones públicoprivadas, y exhorta “a todas las empresas a que aprovechen su creatividad e innovación para resolver los problemas relacionados con el desarrollo sostenible” (ONU A. G., 2015); asimismo, obliga a los Estados a fomentar:

un sector empresarial dinámico y eficiente, protegiendo al mismo tiempo los derechos laborales y los requisitos sanitarios y ambientales de conformidad con las normas y los acuerdos internacionales pertinentes y otras iniciativas que se estén llevando a cabo en esta esfera, como los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos... (ONU A. G., 2015).

Desde abril de 2017 México instaló el Consejo Nacional de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, señalándose que este permitiría “definir la ruta para incorporar diferentes visiones en favor de una causa común: sentar las bases del futuro al que aspiramos” (Gobierno de México, 2017).

Las instituciones de derechos humanos se suman a la Agenda 2030 y, en el tema que aterriza este documento, deben alinearse también a los principios rectores de la ONU.

2.5. Informe empresas y derechos humanos: Estándares interamericanos

La OEA, a través de la CIDH, cuenta con una Relatoría Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (REDESCA)⁵⁹, la cual tuvo el encargo por parte de la CIDH de realizar una investigación sobre el tema y, finalmente, emitió, en noviembre de 2019, el informe Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos, donde identifica las obligaciones

⁵⁹ Dependencia que había emitido posicionamientos en torno a temas relacionados con empresas y derechos humanos, como el *informe temático Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales: protección de derechos humanos en el contexto de actividades de extracción, explotación y desarrollo* de 2015

internacionales de los Estados en materia de derechos humanos, en supuestos en los que las empresas se encuentran involucradas con la realización o vulneración de dichos derechos (OEA, 2020).

Los órganos del sistema interamericano de derechos humanos (SIDH) han señalado que los entes privados violentan derechos humanos. Por su parte, la CIDH ha emitido medidas cautelares sobre diversas investigaciones, donde se involucran actividades empresariales.⁶⁰ Por su parte, el máximo órgano jurisdiccional en el SIDH, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, también ha sostenido una jurisprudencia constante a este respecto.⁶¹

Es entonces que los órganos del SIDH han señalado que, independientemente del tamaño, sector de actividad, contexto operacional, o estructura, las empresas desempeñan un papel relevante en la vida política, económica y social de los pueblos del continente americano, situación que amerita un enfoque transversal de los derechos humanos dentro del desempeño de sus actividades y en donde los Estados también juegan un papel protagonista.

Los PRNU se complementan en la región con el informe de la REDESCA, de hecho, su titular puntualizó que, sobre dicho informe, era la primera vez que se abordaba este tema de manera comprehensiva, directa y, en términos generales, desde el SIDH, y que

⁶⁰ Véanse CIDH, Informes de Admisibilidad No. 76/09 Comunidad de la Oroya (Perú), 62/14 Pobladores de Quishque-Tapayrihua (Perú), 43/10. Mosville Environmental Action Now (Estados Unidos), 71/12 Habitantes del Conjunto Habitacional “Barão de Mauá” (Brasil), 29/13. Comunidad Indígena Aymara de Chusmiza-Usmagama y sus miembros (Chile), 36/18. Comunidad Mapuche Huilliche “Pepiukelen” (Chile), 141/09. Comunidades agrícola Diaguita de los Huascoatinos y sus miembros (Chile), 20/14. Comunidades del Pueblo Maya Sipakepense y Mam de los municipios de Sipacapa y San Miguel Ixtahuacán (Guatemala), 49/17. Trabajadores despedidos de Ecopetrol (Colombia), entre otros.

⁶¹ Resalta la opinión consultiva sobre el principio de igualdad y no discriminación y los trabajadores migrantes de 2003, solicitada incluso por el Estado mexicano; la opinión consultiva sobre la personalidad jurídica de los sindicatos, las federaciones y las confederaciones para presentarse ante el sistema interamericano en defensa de sus propios derechos, solicitada por el Estado panameño; y la de medio ambiente y derechos humanos, solicitada por Colombia. También ha emitido sentencias apegadas a los PRNU, como el caso del otorgamiento de concesiones de recursos públicos a particulares, véase *Caso Pueblos Kalina y Lokono vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2015 y el caso de la trata de personas y esclavitud de trabajadores en una empresa ganadera, Véase *Caso trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs Brasil. Excepciones preliminares Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de octubre de 2016.

este documento constituye una herramienta de enorme potencialidad para mejorar y fortalecer la legislación, las prácticas y las políticas públicas que buscan enfrentar las violaciones y abusos de derechos humanos en el contexto de las operaciones empresariales; asimismo, ayudará a fortalecer acciones de prevención y debida diligencia, mejorar la rendición de cuentas por parte de los Estados y las empresas involucradas en tales situaciones, así como para asegurar el acceso a reparaciones efectivas hacia las víctimas (OEA, 2020).

El informe es un documento muy robusto, completo y novedoso, el cual sienta los criterios fundamentales interamericanos en la materia de la siguiente manera: 1. Centralidad de la persona y de la dignidad humana; 2. Universalidad, indivisibilidad, interdependencia e interrelación de los derechos humanos; 3. Igualdad y no discriminación; 4. Derecho al desarrollo; 5. Derecho a un medio ambiente sano; 6. Derecho a defender los derechos humanos; 7. Transparencia y acceso a la información; 8. Consulta libre, previa e informada y mecanismos generales de participación; 9. Rendición de cuentas y efectiva reparación; 10. Extraterritorialidad; y 11 Combate a la corrupción y a la captura del Estado.

Puntualiza las obligaciones internacionales de los Estados en el contexto de actividades empresariales a la luz de los estándares interamericanos y la obligación general de los Estados de respetar y garantizar los derechos humanos bajo las siguientes premisas: prevenir, supervisar, regular, investigar y sancionar.

Sobre el contexto de empresas transnacionales y aplicabilidad extraterritorial, menciona la necesidad de brindar especial atención en seis temas: 1. Justicia transicional y rendición de cuentas de actores económicos; 2. Servicios públicos esenciales para la garantía de los derechos humanos y contextos de privatización; 3. Cambio climático y degradación ambiental en el contexto de empresas y derechos humanos; 4. Políticas fiscales, practicas tributarias empresariales y poder de influencia en la toma de decisiones públicas; 5. Los Estados y las empresas en el ámbito de las tecnologías de información y comunicación, y 6. Obligaciones de los Estados en otros contextos relevantes en el ámbito del ejercicio de los derechos humanos y las actividades empresariales.

Uno de los apartados de este documento trascendente son los ocho ejes en los que se enfoca la centralidad de las víctimas y los impactos sobre las poblaciones en situación de vulnerabilidad, en el ámbito de empresas y derechos humanos en la región latinoamericana: personas defensoras de derechos humanos, mujeres, pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y población campesina, niñez y adolescencia, personas privadas de la libertad, personas en contexto de movilidad humana, población LGBTTTIQ+, personas con discapacidad y personas mayores.

La CIDH y su REDESCA, conscientes de que las actividades y estructuras empresariales cambian constantemente e interactúan de forma compleja y en distinto grado con el goce de los derechos humanos, no podían dejar pasar la oportunidad de emitir iniciativas y prácticas positivas en la materia, así como recomendaciones a los actores y Estados miembros de la OEA y empresas, y que, para esta investigación, sobresalen las dirigidas a los Estados, en específico la número cinco, que señala la obligación de poder proporcionar el acceso a mecanismos judiciales y no judiciales en el tema, que garanticen la posibilidad de ordenar a las empresas involucradas la remediación de daños y reparación integral a las víctimas.

La recomendación 7 es la que recae directamente en las defensorías de derechos humanos. Puntualiza que deben aprovechar su estructura o crear oficinas, áreas o adjuntías para que, de manera efectiva, se coadyuve a la difusión y capacitación sobre los estándares internacionales sobre la materia y, muy importante, deben recibir denuncias e iniciar investigaciones de oficio en este ámbito, bajo la encomienda de pronunciarse también sobre marcos normativos y políticas públicas, así como proponer reformas legales y administrativas necesarias.

El PRNU es el documento rector en la materia, que se robustece en la región latinoamericana con dicho informe y que reitera la necesidad de que organismos no jurisdiccionales también estén en condiciones de sumarse a esta visión de respeto y garantía de los derechos humanos por parte del ámbito empresarial (público o privado). ¿Será que México está preparado para esta encomienda? En el siguiente apartado analizaré cual es la situación en 2021 de las defensorías del pueblo en la materia.

III. Las defensorías del pueblo y su relación con la protección de los derechos humanos en el ámbito empresaria

México tiene un compromiso internacional para alinear sus políticas públicas y legislativas en el tema de empresas y derechos humanos a los principios rectores; para ello, entre otras acciones, debe elaborar y aprobar el Plan de Acción Nacional (no solo señalarlo dentro de su Programa Nacional de Derechos Humanos).

Las comisiones de derechos humanos nacen del artículo 102, apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a su vez, es la propia ley del organismo nacional de protección no jurisdiccional la que señala que tienen por objeto esencial la protección, observancia, promoción, estudio y divulgación de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano (artículo 2, 4 y 6).

Si bien es cierto que la CNDH y sus homónimas comisiones estatales son competentes para conocer de quejas relacionadas con presuntas violaciones de los derechos humanos cuando estas fueren imputadas a autoridades y servidores públicos de carácter federal, estatal o municipal, lo cierto es que el tema de derechos humanos y empresas no puede ser ajeno a estos órganos protectores, pues, en los últimos años, algunas de ellas se han comprometido a impulsar el respeto de los derechos humanos frente a las actividades empresariales, y es mediante el Comité Internacional de Coordinación de las Instituciones Nacionales para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos que adoptaron, en 2010, la Declaración de Edimburgo,⁶² la cual fue aprobada en el Seminario Regional del Continente Americano sobre Empresas y Derechos Humanos

⁶² El 10 de octubre de 2010, durante la décima Conferencia Internacional del Comité Internacional de Coordinación de las Instituciones Nacionales para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos (CIC) celebrada en Escocia, se adoptó esta declaración. En ella, se reafirma el mandato que tienen las instituciones nacionales de derechos humanos (INDH) de promover y proteger los derechos humanos, de conformidad con los Principios de París, en cuanto están relacionados con las empresas y se exhortó al representante especial del secretario general a que reconozca, en sus principios rectores, el carácter fundamental de las INDH en las empresas y los derechos humanos con arreglo a los tres pilares del marco "proteger, respetar y remediar". Véase CNDH, Informe de Actividades 2020, Análisis Situacional de los Derechos Humanos y las Empresas, en línea <http://informe.cndh.org.mx/menu.aspx?id=40113> consultado el 25 de agosto de 2021.

organizado el 9 y 10 de noviembre de 2011 por la Red de Instituciones Nacionales de Derechos Humanos del Continente Americano, donde se expuso la necesidad de que se elaborara un plan de acción en materia de derechos humanos y empresas en los respectivos Estados, aunado a que, posteriormente, se reiteró el tema en la Declaración de Mérida en 2015.⁶³

El 19 de febrero de 2018 la CNDH crea el Programa de Empresas y Derechos Humanos (a cargo de la Segunda Visitaduría General), a fin de cumplir con los compromisos internacionales como institución nacional de los derechos humanos y de asumir en su agenda de trabajo la aplicación de los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos de la ONU, así como dar cumplimiento a los ODS de la Agenda 2030 (CNDH, 2018); sin embargo, la creación del programa de la CNDH no significa que la dependencia vaya a investigar casos de conflictos entre empresas y particulares fuera de los casos de la competencia señalada para este organismo constitucional.

La CNDH ha identificado una doble competencia para conocer de violaciones de los derechos humanos derivadas de las actividades empresariales:

1. **Competencia directa.** Cuando las violaciones de derechos humanos son causadas por empresas públicas.
2. **Competencia indirecta.** Cuando se trata de violaciones de derechos humanos vinculadas con empresas privadas, la CNDH investigará la actuación de las autoridades con funciones de supervisión o de control sobre esas empresas privadas, ya sea porque estas por ley deben reportar información o porque celebran contratos con dependencias de gobierno, pues podría existir, en estos casos, una anuencia y tolerancia de la autoridad (CNDH, 2018).

La CNDH ha señalado que la relación no jurisdiccional que existe entre los órganos defensores de derechos humanos y las empresas privadas radica en dos principios trascendentales:

⁶³ El 10 de octubre de 2015, durante la décimo segunda Conferencia Internacional del CIC, las INDH integraron la Declaración de Mérida sobre el papel que desempeñan las empresas en la ejecución de la Agenda de 2030 para el Desarrollo Sostenible.

1. **De colaboración.** Las empresas deben proveer información a la CNDH cuando sus actividades estén relacionadas con una investigación de violación de derechos humanos.
2. **De reparación.** La CNDH busca que se investigue y, en su caso, se sancione a los responsables de violaciones de derechos humanos, incluidas las empresas que hubieran participado. Para ello, puede pedir se inicien los procesos penales y administrativos en contra de las empresas privadas por haber generado o participado en las violaciones de derechos humanos (CNDH, 2018).

Dicho programa tiene tres principales ejes de acción: 1. Transversalizar el enfoque y estándares internacionales de empresas y derechos humanos; 2. Incidir en políticas públicas para consolidar la cultura de respeto de los derechos humanos en las empresas públicas y privadas, y 3. Capacitar y difundir los estándares de respeto de los derechos humanos en actividades empresariales, entre el sector público, privado, así como entre la sociedad (CNDH, 2018).

El Programa de la CNDH es una expresión y resultado de los compromisos internacionales asumidos por la CNDH como institución nacional de derechos humanos, a través de la Declaración de Edimburgo y la Declaración de Mérida y, a su vez, progresivamente, incorpora a las empresas en los trabajos de investigación para supervisar el cumplimiento de la obligación del Estado y, en caso necesario, asesorar para prevenir y remediar abusos. Ello con apego a las facultades que los ordenamientos legales le han atribuido a este órgano en torno a la realización de acciones de educación, promoción y concienciación mediante su difusión con materiales y foros de discusión y su incorporación en el trabajo de investigación y resolución de expedientes. El objetivo del programa es consolidar la cultura preventiva y de respeto de los derechos humanos en las actividades de las empresas a través de la promoción, estudio, formación y capacitación a servidores públicos, personas empresarias y población en general (CNDH, 2018).

La CNDH cuenta con investigaciones aperturadas sobre el tema,⁶⁴ e independientemente, mediante el programa, la CNDH busca crear herramientas y estrategias institucionales para fungir como un mecanismo de reparación no jurisdiccional efectivo y accesible para las víctimas, así como aportar al cumplimiento de la Agenda 2030, al exponer que se e busca atender los siguientes ODS: 5, 7, 8, 9, 10,11,12 y 16 (CNDH, 2018).

Si bien la CNDH ha adoptado este compromiso, es importante recordar que, de conformidad con las recomendaciones emitidas en 2019 dentro del *Informe Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos* de la REDESCA, las defensorías del pueblo u *ombusperson* deben crear, fortalecer o consolidar el papel, competencia y marco de actuación (incluidos los recursos económicos y personal adecuado) para este tema, y estar en condiciones de emitir documentos especializados con la finalidad de generar una mayor capacidad de incidencia a nivel interno respecto de esta área, por lo que resulta indispensable conocer cómo es que el tema de derechos humanos y empresas se ha aterrizado en las comisiones estatales o procuradurías en el Estado mexicano y, para ello, es necesario conocer la postura de las instituciones y los números crudos que representan el tratamiento del tema.

La CNDH ha otorgado, de 2015 al primer semestre de 2021, 82 capacitaciones en torno a la materia dirigidas a sociedad civil, empresas públicas y privadas, autoridades federales, universidades y hasta a municipios.⁶⁵

IV. Situación actual de las defensorías del pueblo estatales en materia de derechos humanos y empresas

En el ámbito no jurisdiccional, la facultad de investigar y sancionar violaciones de los derechos humanos donde esté involucrado el servicio público recae en las comisiones de derechos humanos. Por casi

⁶⁴ Información solicitada vía Plataforma Nacional de Transparencia (PNT) que señalan que, al primer semestre de 2021, se tenía un registro acumulado de 488 expedientes de queja por presunta violación a los derechos humanos, según datos expuestos en el oficio CNDH/P/UT/0995/2021.

⁶⁵ Solicitud realizada vía electrónica PNT, registrada mediante número de folio: 3510000053821, la respuesta de la CNDH se remitió a través de oficio CNDH/P/UT/0995/2021

tres décadas las comisiones o procuradurías han limitado sus actuaciones en cuanto a las vejaciones que se suscitan en el rubro empresarial.

Si bien las empresas tienen la responsabilidad de respetar los derechos humanos, también es importante vincular la responsabilidad de las autoridades en torno a su vigilancia y regulación. Los planteamientos de instituciones supranacionales en la materia enfatizan que el respeto y la garantía de los derechos humanos, en el contexto de actividades empresariales, lejos de ser contraproducentes, coadyuvan tanto a que se fortalezca el comportamiento corporativo responsable como al aumento de la rentabilidad de las empresas al disminuir los riesgos de sufrir reclamos, daños a su imagen pública o pérdidas de oportunidades para sus negocios (OEA, 2019).

Es importante reiterar las recomendaciones que se plasman en el *Informe Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos* de la REDESCA, en específico, la siete, que vincula y delega facultades a las defensorías de derechos humanos y en donde se ven involucradas no solo las instituciones nacionales, sino también las estatales.

Ante la inminente incorporación de una agenda de derecho en materia de empresas y derecho humanos al interior de las comisiones o procuradurías de derechos humanos, se requiere que la dependencia aterrice el tema de manera transversal en sus respectivas áreas, en virtud de que el tema empresarial vincula a muchas de ellas.

A diez años de la adopción de los principios rectores de la ONU y a casi dos años de que se emitiera el Informe de la REDESCA, las defensorías del pueblo deben conocer e incorporar este tema a sus dependencias, para ello, en el siguiente apartado, daré a conocer cómo es que se encuentra el tema en cada una de las zonas en las que se divide el territorio, de conformidad con la Federación Mexicana de Organismos Públicos de Derechos Humanos (FMOPDH),⁶⁶ asociación encargada de agrupar a los 33 organismos públicos de derechos humanos en México de la siguiente manera:

- Norte: Baja California, Baja California Sur, Chihuahua, Coahuila, Nuevo León, Sinaloa, Sonora y Tamaulipas.
- Sur: Campeche, Chiapas, Guerrero, Oaxaca, Quintana Roo, Tabasco, Veracruz y Yucatán.

- Este: Hidalgo, Estado de México, Morelos, Querétaro, San Luis Potosí, Tlaxcala, Puebla y la Ciudad de México.
- Oeste: Aguascalientes, Colima, Durango, Guanajuato, Jalisco, Michoacán, Nayarit y Zacatecas.

Para identificar la situación que se guarda al interior de cada una de las defensorías, se realizó la recopilación de información oficial mediante PNT, al aplicar la misma solicitud a la CNDH y todas y cada una de sus homónimas estatales, bajo las siguientes premisas:

1. Cuántas resoluciones ha emitido con fundamento en los principios rectores de la ONU, que se han establecido como el máximo instrumento internacional en materia de empresas y derechos humanos. Lo anterior lo solicito en una temporalidad de julio de 2011 al primer semestre de 2021, bajo los siguientes criterios: I. Recomendación; II. Propuesta de conciliación; III. Archivo; IV. Pronunciamiento; V. Cualquier otro tipo de documento publicado o emitido por la defensoría de derechos humanos
2. Cuenta con un área de atención especial sobre derechos humanos y empresas, en su caso, señale qué área o dirección se encarga del tema.
3. En los últimos diez años ha otorgado capacitación sobre el tema de derechos humanos y empresas.

La respuesta que emitieron las defensorías se plantea en las siguientes tablas, de conformidad con las zonas en las que divide el territorio la FMOPDH.

Tabla 1. Zona Norte

Estado	No de folio.	Resoluciones emitidas PRNU	Área especial de atención DH y empresas	Capacitación derechos humanos y empresas
Baja California	00502421	0	No	Sí (de 2018 al primer semestre de 2021 han sido 48; no obstante, únicamente dos tuvieron que ver con el tema en específico de los principios rectores de la ONU: una dirigida a personal directivo de la empresa Eneraser ¹ y la otra fue un ciclo de conferencias realizado en 2018).
Baja California Sur	00290421	0	No	No
Chihuahua	127002021	0	No	Sí (de 2018 al primer semestre de 2021 han sido 20).
Coahuila		0	No	Si (una en 2019 a la Coparmex).
Nuevo León	01151021	02 recomendaciones	Si	Sí (de 2016 al primer semestre de 2021 han sido 110, de las cuales seis sobresalen, al no ser netamente un ámbito empresarial ² y de las 110 se contabilizaron 14 específicas con el tema de derechos humanos y empresas).
Sinaloa	00646721	0	No	No
Sonora		0	No	Sí (de 2011 al primer semestre de 2021 han sido 90).
Tamaulipas	00326421	0	No	Sí (cuatro).

Nota: Elaboración propia a partir de datos recabados mediante la PNT.

Sobresale de sus respuestas que Baja California señaló que había firmado dos convenios de colaboración sobre el tema, el primero de ellos con la Comisión Estatal de Derechos Humanos de Chihuahua para la difusión del distintivo de “Empresa comprometida con los derechos humanos” (marzo 2019) y el otro convenio de colaboración con la Empresa San Vicente Camalu SPRDRL (2018). Finalmente, aun cuando no cuenta con un área específica, indicó que es la Coordinación de Vinculación General la encargada de atender el tema; sin embargo, esa área legalmente no es la encargada de realizar investigaciones en la defensoría, por lo que el tema no es aterrizado en la entidad.

Chihuahua es un estado que ha puesto en marcha un proyecto denominado distintivo de “Empresa comprometida con los derechos

humanos”; sin embargo, su postura radica en que la comisión no es competente para emitir resoluciones referentes a empresas y, como tal, no cuenta con área especializada para la atención de este tema. Tamaulipas aseguró que el tema de derechos humanos sin excepción alguna lo atienden la Secretaría Técnica, visitadurías generales y Dirección de Atención a Grupos Vulnerables mediante cursos, capacitaciones, asesorías y orientaciones; sin embargo, los números señalan que no se cuenta un solo pronunciamiento, resolución o recomendación al respecto, así como de las cuatro capacitaciones que indicaron haber realizado, todas fueron aplicadas a organismos públicos y ninguna fue con relación al tema de DH y empresas.

Nuevo León señaló que es el personal adscrito a la Dirección de Orientación y Recepción de Quejas quien atiende las quejas de presuntas violaciones de los derechos humanos y empresas.

En esta zona, contrasta la situación que presenta Baja California Sur, quien señaló que el tema competía a la CNDH, pero que, cuando involucraba competencia de la entidad federativa para conocer los motivos de queja que conociera la CNDH, la competencia se inclinaría a favor de la CNDH. Sobre el tema indicó que realizaban recorridos y trabajo conjunto con diversas empresas de campos agrícolas para constatar las circunstancias en las que se encuentran los trabajadores y sus familias, donde se velaba por los derechos humanos. No obstante, el panorama en números no representa una atención especial al tema de derechos humanos y empresas.

Tabla 2. Zona Sur

Estado de la república	No de folio.	Resoluciones emitidas PRNU	Área especial de atención DH y Empresas	Capacitación derechos humanos y empresas
Campeche	101124521	0	No	No.
Chiapas	315221	0	No son competentes	Sí (de 2011 al primer semestre de 2021 han sido cuatro sobre el tema).
Guerrero	285921	0	No	No especifica.
Oaxaca	356221	0	No	No
Quintana Roo	420521	0	No	Sí (de 2018 al primer semestre de 2021 han sido 104; sin embargo, ninguna sobre el tema en específico; no obstante, se advierte la capacitación a algunos entes empresariales). ⁶⁹
Tabasco	616521	0	No	Sí (una en 2019 sobre: derechos humanos y responsabilidad social dirigida a un hotel).
Veracruz	744921	Presuntamente 9 conciliaciones y 14 recomendaciones ⁷⁰	No son competentes	No.
Yucatán	730021	0	Sí	Sí (una en 2021).

Nota: Elaboración propia a partir de datos recabados mediante la PNT.

Es importante señalar que Guerrero informó que es su Coordinación de Capacitación adscrita a la Secretaría Técnica la que ha otorgado capacitación de manera general sobre derechos humanos de los trabajadores, entre otros derechos a quien lo solicite en la entidad; sin embargo, su numeral representa una nulidad en capacitación en la materia de derechos humanos y empresas.

Veracruz recalca que no cuenta con un área de atención especial sobre derechos humanos y empresas; sin embargo, las direcciones y delegaciones étnicas y regionales, de conformidad con los artículos 78 y 96 del reglamento interno de la comisión, pueden conocer quejas por actuaciones u omisiones de autoridades estatales o municipales que presumiblemente pueden considerarse violaciones de derechos humanos con motivo de actos cometidos por empresas, además de orientar a las personas cuando sus manifestaciones no sean de la competencia de la comisión; no obstante, también su numeraria representa una nula actuación en apego a los principios rectores de la

ONU o, en general, con la teoría que, en ámbito internacional, se maneja al respecto.

Yucatán señala que, si bien no cuenta con un área específica, este año implementó la primera capacitación virtual sobre el tema, dirigida al Consejo de Seguridad Empresarial, el 27 de marzo de 2021, el área de la Dirección de Vinculación, Capacitación y Difusión es quien atiende la materia; sin embargo, no hay integración de expedientes que involucren derechos humanos y empresas hasta la fecha.

Tabla 3. Zona Este

Estado de la república	No de folio.	Resoluciones emitidas PRNU	Area especial de atención DH y Empresas	Capacitación derechos humanos y empresas
Hidalgo	459321	No	No	No
Estado de México	00254/CODHEM/IP/2021	7 propuestas de conciliación	Sí ⁷¹	Sí (seis, todas ellas en 2020 y 2021)
Morelos	757121	No	No	No
Querétaro	343221	0	No	Sí (tres, todas ellas en 2021) ⁷²
San Luis Potosí	414421	1 recomendación ⁷³	No	Sí (una en 2017 y una en 2019) ⁷⁴ y 22 más
Tlaxcala	234621	0	No	Sí (una en 2019)
Puebla	814321	No informó ⁷⁵	Sí	Sí (de 2016 al primer semestre de 2021 han sido nueve sobre el tema)
Cd. de México	3200000 30321	0	No (es un tema transversal)	En 2015 se llevó a cabo el Foro sobre Empresas y Derechos Humanos, el cual tuvo por objetivo generar una analítica en la materia. ⁷⁶

Nota: Elaboración propia a partir de datos recabados mediante la PNT.

En esta región de claroscuros, se pueden advertir aquellas instituciones que son vanguardistas en la materia y aquellas que aún mantienen una postura vetusta sobre la necesidad de atender de manera progresista el tema y aterrizarlo en el ámbito local.

Hidalgo informó que cuenta con catorce visitadurías, una de ellas con adscripción en el Centro de Justicia para Mujeres; en esta última, se brinda atención a todas las personas que así lo soliciten y también, sobre empresas y derechos humanos, se puede iniciar queja o se brinda la orientación jurídica; sin embargo, sus números representan que no

hay posicionamientos en el tema. Finalmente, aclaró que, dentro de su oferta educativa, no se cuenta con la temática relativa; sin embargo, recientemente se otorgan pláticas al público en general sobre el derecho al trabajo y derechos humanos laborales.

San Luís Potosí señala que, si bien no cuenta con un área específica para el tema ni tampoco se han emitido resoluciones bajo los criterios de los principios rectores de la ONU, dentro de la Cuarta Visitaduría General, de 2014 al primer semestre de 2021 se han integrado 18 expedientes laborales donde se vinculan conceptos como los siguientes: inejecución de laudo, omitir acciones de seguridad en las áreas laborales, eludir acciones para evitar la explotación laboral, insuficientes medidas de seguridad en los centros de trabajo, deficiencias o irregularidades en la inspección de los lugares de trabajo, rescisión laboral por cuestiones de discriminación; en 17 de ellos se señaló a la Secretaría de Trabajo y Previsión Social como autoridad responsable, salvo el relativo a la discriminación se apuntó a Nazur Servicios Profesionales (empresa de outsourcing). Todos estos expedientes, salvo la inejecución de un laudo (qué es materia jurisdiccional), fueron archivados bajo el precepto de que la defensoría del pueblo no es competente para conocer el tema.

Sobre capacitaciones e información⁶⁶ es preciso destacar que, de las casi setenta realizadas de 2015 al primer semestre de 2021, en marzo de 2019, se efectuó la conferencia “Empresas y Derechos Humanos”, otra con el tema ¿Los bancos pueden violar derechos humanos?, otra más en donde se dio a conocer el contenido, alcances y efectos de la Recomendación general 37/2019 emitida por la CNDH, mientras que en 2020 intentó abordar diversos temas relacionados con derechos humanos y empresas, como: un Conversatorio Migración Jornalera Agrícola Interna en el Estado, Twitter Violencia laboral, Acoso y Hostigamiento Sexual. Acciones para la prevención, atención y sanción, el Convenio 189 por parte del gobierno mexicano. Es un gran paso en la protección de los derechos de las trabajadoras del hogar, presentó la iniciativa de derechos humanos y empresas, un espacio de trabajo y construcción con #SectorPrivado, el trabajo como facilitador de otros derechos humanos, las Buenas Prácticas para la Integridad

⁶⁶ Incluye, plática, foros, conferencia, curso, taller, stand informativo (incluidas sus redes sociales oficiales de Twitter, Facebook e Instagram).

Empresarial, acciones para promover entornos libres de corrupción que contribuyan y derechos humanos, T-MEC y las empresas. Capacitaciones inmersas en el tema, por lo que San Luís Potosí poco a poco va envolviéndose en la cuestión.

Querétaro no cuenta con números favorecedores en el tema; no obstante, indicó que, el 23 de junio de 2017, la defensoría, en conjunto con la Secretaría de Gobernación, organizó el Foro de Socialización y Consulta del Programa Nacional de Empresas y Derechos Humanos de la Región Centro, al que asistió público en general y representantes de cámaras empresariales. Asimismo, señaló que los cursos, talleres, capacitaciones y pláticas informativas que se llevan a cabo, se realizan al considerar la Recomendación General 37/2019 de la CNDH; sin embargo, no cuenta con documentos que acrediten esta mención.

La comisión del Estado de México señala que los principios rectores de la ONU vinculan directamente a las instituciones nacionales de derechos humanos, que, en el caso del Estado mexicano, lo sería la CNDH, situación que exceptuaría a las comisiones locales; no obstante, la propia dependencia se contradice al indicar que las comisiones locales tienen el deber legal de colaborar dentro del ámbito de su competencia, con la CNDH. Su Visitaduría Adjunta de Atención Empresarial, que depende de la Visitaduría General de Atención Especializada, tiene como función primordial conocer de quejas o iniciar de oficio investigaciones sobre la materia, mientras que los temas de capacitación son atendidos por la secretaria general de la comisión, la cual es la encargada de brindar capacitación, enseñanza, promoción y difusión en derechos humanos.⁶⁷

Es importante recalcar que la Comisión de Derechos Humanos de Puebla, desde el 2 de enero de 2017, cuenta con un Programa de Empresas y Derechos Humanos, que está a cargo de la Secretaría Técnica Ejecutiva^{68,69} el cual es derivado de las reflexiones sobre el deber del Estado de cumplir los compromisos de la Agenda 2030 para

⁶⁷ Tres capacitaciones en 2021 dirigida a empresas privadas, y tres más específicas sobre la cuestión de derechos humanos y empresas al público en general. También informó que, dentro del Centro de Estudios de Derechos Humanos, se cuenta con una publicación bajo el tema: Los derechos humanos de las personas jurídico-colectivas, publicado en la Revista Humaniza, Año III, fecha 25 de mayo de 2021

⁶⁸ Véase, Programa Derechos Humanos y Empresas. <https://www.cdhpuebla.org.mx/v1/index.php/16-programa-de-empresas-y-derechos-humanos>

el Desarrollo Sostenible, así como la responsabilidad que tienen las empresas de respetar y propiciar el acceso de la sociedad a los mecanismos de remedio a las afectaciones de derechos humanos provenientes de su propia actividad, la dependencia concluyó con la necesidad de crear este proyecto dirigido a la atención de este sector.

Asimismo, se encuentra la progresista Comisión Estatal de Derechos Humanos de la Ciudad de México, la cual no solo proporciona datos un tanto más recientes y apegados a los estándares solicitados, sino que, al haberse reformado recientemente, también se puede observar una visión innovadora en el tema, resalta que dicha cuestión es transversal por lo que puede abarcar las actividades de diversas áreas de esa comisión.⁶⁹ De hecho, dentro de su cuerpo normativo señala textualmente lo siguiente:

...la Comisión impulsará la discusión, análisis y adopción de medidas de distinto tipo en temas emergentes como los derechos culturales, el papel de las empresas y particulares en la protección y respeto de los derechos humanos, la bioética, el internet y las redes sociales, y los demás que surjan (Ley orgánica de la comisión, art. 108).

Por ello es competente para conocer de quejas por presuntas violaciones de los derechos humanos, en los siguientes casos:⁷⁰

- I. [...] ,,
- II. Cuando los particulares o algún agente social cometa hechos que la ley en la materia señale como delitos con tolerancia o anuencia de alguna persona servidora pública o autoridad local de la Ciudad de México; y
- III. Cuando los particulares o algún agente social cometa hechos que la ley en la materia señale como delitos y las personas servidoras públicas o autoridades locales se nieguen infundadamente a ejercer las atribuciones que legalmente les correspondan con relación a los hechos, particularmente de conductas que afecten la integridad personal (Ley de la CNDH, art. 6).

En estos términos, señaló la comisión, en caso de algún procesamiento de peticiones o quejas vinculadas con empresas o entes privados, la normatividad vigente exige que los hechos se realicen con

⁶⁹ Situación que se plasmó en la Reforma que se realizó a la Ley Orgánica de esa dependencia, publicada en la Gaceta Oficial el 12 de julio de 2019

⁷⁰ Véase artículo 28 del Reglamento Interno de la Comisión.

anuencia, tolerancia o negativa de ejercer las facultades que legalmente se otorgan a autoridades o personas servidoras públicas; en ese contexto, si bien, no se cuenta con un área especial sobre derechos humanos y empresas, cabe precisar que se trata de un tema de atención transversal, que puede abarcar las actividades de diversas áreas de esta dependencia. Para ejemplificar lo anterior, señala que la Secretaría Ejecutiva se encarga de coordinar e impulsar el desarrollo de actividades propias del organismo, encaminadas a sensibilizar y desarrollar habilidades en materia de derechos humanos en los integrantes de las organizaciones empresariales,⁷¹ por lo que el tema no solamente radica en una sola área, sino que la comisión le da un enfoque transversal.

Tabla 4. Zona Oeste

Estado	No de folio.	Resoluciones emitidas PRNU	Área especial de atención DH y empresas	Capacitación derechos humanos y empresas
Aguascalientes	352721	0	No	No
Colima	00212821	0	No	No
Durango	00271721	0	No	No
Guanajuato	1159821	149 expedientes1 19 recomendaciones 11 conciliaciones 116 archivos 2 pronunciamientos desde la FIO 13 documentos diversos	No	Sí (24 en 2020 y 2021)
Jalisco	UT/221/2021	1 recomendación 1 pronunciamiento	No	No.
Michoacán	UT/049/21	0	No	No
Nayarit	00200721	0	No	Sí (una en 2020, diplomado denominado "Responsabilidad Social Empresarial y Derechos Humanos").
Zacatecas	00325621	0	No	Sí (17en 2019 y 2020)

Nota: Elaboración propia a partir de datos recabados mediante la PNT.

⁷¹ Artículo 52 del Reglamento Interno

Esta zona también cuenta con defensorías del pueblo proactivas y algunas otras un poco más lejanas a la familiarización del tema, como Durango, Michoacán, Aguascalientes⁷² y Nayarit.⁷³ Similar situación impera en Colima, que indicó no tener facultades para intervenir en asuntos entre particulares; no obstante, en su respuesta, argumenta que, si bien los derechos humanos avanzan hasta el ámbito empresarial, se encuentran estrictamente ligados con la materia laboral, regulada por la Ley Federal del Trabajo.

Zacatecas, si bien no presenta datos favorecedores, al menos informó que, a partir de abril de 2019, cuenta con el Programa Empresas Comprometidas con los Derechos Humanos, cuyo objetivo consiste en fomentar una cultura de legalidad y respeto de los derechos humanos en el ámbito empresarial mediante la promoción y difusión de los derechos humanos con los patrones y trabajadores de las empresas.

Jalisco inició en 2020 a materializar el tema, al incluir, en una de sus recomendaciones y en un pronunciamiento, los principios rectores de la ONU, aunado a la próxima publicación de una obra colectiva en donde se adjunta este capítulo. Mención especial para la Procuraduría de Derechos Humanos de Guanajuato, quien ha emitido el mayor número de documentos sobre la materia dentro de los casi 150 expedientes que se han abierto, aun cuando de 2011 a 2020 no se contaba dentro la institución con un programa de capacitación con el eje temático “Derechos Humanos y Empresas”.⁷⁴ Es a partir de 2021 cuando se incorpora dicho tema.

⁷² En su respuesta, informó que en junio se subiría a la página oficial una capsula informativa sobre el tema, la cual actualmente se encuentra en línea y tiene una duración de poco más de cinco minutos y habla sobre las empresas socialmente responsables, Véase CDHEA, Derechos Humanos y Empresas. <https://www.youtube.com/watch?v=Ozza7Eqz8DA>

⁷³ Señaló que el tema lo ve la Secretaría Ejecutiva; sin embargo, una vez analizada su Ley Orgánica de la Comisión de Defensa de los Derechos Humanos para el Estado de Nayarit, en su artículo 47, señala las atribuciones de esta área, la cual, si bien es la encargada de supervisar la formulación y ejecución de los programas de capacitación, difusión, sensibilización y enseñanza que en materia de derechos humanos y de coadyuvar con el presidente y el consejo, lo números de la dependencia no muestran alguna actualización en Nayarit sobre derechos humanos y empresas.

⁷⁴ Basado en el Objetivo de Desarrollo Sostenible 8 relativo al trabajo decente para todos

Cabe señalar que la procuraduría informó que adquiere sus atribuciones de un marco normativo que le permite a la población y a las autoridades percibir con claridad su perímetro de facultades, estas, bajo el principio de progresividad, pueden expandirse por medio del diseño y ejecución de actividades de interiorización de las expectativas contenidas en distintos instrumentos, considerados como parte de estructuras no vinculantes de derechos humanos (por ejemplo, los principios rectores de la ONU). Situación que evidencia la atención de interseccionalidad que exige la materia.

V. Conclusiones

El tema abordado en este capítulo representa un panorama actual de la situación que guarda la cuestión a nivel internacional, donde países latinoamericanos, como Colombia, Chile y Perú, son los únicos que aterrizan las posturas sobre derechos humanos y empresas en el ámbito nacional.

México sigue en deuda con este tema tan trascendental. El Programa Nacional de Derechos Humanos 2020-2024 maneja someramente una estrategia prioritaria (la 3.6) para presuntamente impulsar políticas públicas orientadas a prevenir y disminuir los impactos negativos de la actividad empresarial pública, privada o mixta, cuya acción puntual es impulsar la adopción de los PRNA y las Directrices para Empresas Multinacionales de la OCDE; no obstante, los resultados en realidad son nulos, la Subsecretaría de Derechos Humanos, Población y Migración de la Segob fue clara al mencionar que el país no ha llevado a cabo reuniones con la Oficina del Alto Comisionado de los Derechos Humanos de la ONU sobre el asunto (ni en la administración pasada ni en esta), no se cuenta con algún plan o programa en materia de empresas y derechos humanos y el Grupo de Trabajo Nacional sobre Empresas y Derechos Humanos, que fue establecido durante la administración federal anterior, tiene cinco años sin sesionar (señalándolo como un grupo no vigente).

Ello abre un enorme panorama para las instituciones defensoras de derechos humanos (no solo para la nacional), pues el tema debe ser acatado por el Estado mexicano no solo en aras de no vulnerar los acuerdos internacionales (entre ellos los ODS que guardan una intrínseca relación con los PRNU y los estándares interamericanos),

sino para no dejar en la zozobra a la población que radica en el territorio mexicano, pues las defensorías del pueblo deben identificar que sus investigaciones no solo involucran a autoridades municipales y estatales, sino que también se presentan violaciones de los derechos humanos por parte de actos de desconcentración, descentralización y concesión de servicios estatales y municipales, o bien, la conformación de empresas con distintos tipos de participación (estatal, particular y mixta). Estos esquemas sin duda permiten y exigen que las comisiones conozcan y resuelvan investigaciones en la materia.

Si bien la facultad de investigar y sancionar en el ámbito no jurisdiccional violaciones de los derechos humanos donde esté involucrado el servicio público recae en las comisiones de derechos humanos, la actualidad exige que estos organismos adapten sus labores de conformidad con el principio de progresividad y consoliden la cultura preventiva y de respeto de los derechos humanos en las actividades empresariales mediante la promoción, estudio, formación y capacitación a servidores públicos, personas empresarias y población en general, así como con una correcta y adecuada investigación de expedientes en este ámbito, que coadyuven a la reforma y actualización de los marcos normativos de las entidades federativas, al incitar con políticas públicas relacionadas con la materia, que recaigan en las reformas legales y administrativas que requiere México.

Las defensorías locales deben asumir los compromisos internacionales para garantizar los derechos humanos de las personas frente a las empresas y que las empresas respeten derechos humanos en todas sus actividades y, a una década de la implementación de los principios rectores de la ONU, deben apoyar en la creación y fortalecimiento de los marcos jurídicos internos aplicables con relación a las empresas y derechos humanos.

Ha pasado una década desde la emisión de los PRNU, a su vez, han transcurrido 30 años desde la creación de la mayoría de las defensorías del pueblo en las entidades federativas, la actualidad exige y requiere una adecuación de estas últimas a los planeamientos internacionales en torno al tema de derechos humanos y empresas. Los datos que otorga este documento señalan que, de las 33 comisiones, únicamente cuatro cuentan con un área específica para el tema (Nuevo León, Yucatán, Estado de México y Puebla), y solamente seis de ellas

han emitido resoluciones o posturas en torno a lo investigado (Guanajuato es el estado con mayor número de documentos emitidos, seguido de Veracruz, Jalisco, Nuevo León, San Luis Potosí y el Estado de México); estas cifras se quedan cortas para la vía de defensa de derechos humanos no jurisdiccional en un país con 126 014 024 habitantes (INEGI, 2021), y donde el tema precisa una atención transversal con enfoque de protección, responsabilidad y acceso a mecanismos de reparación para las víctimas de violaciones por actividad empresarial.

Puntualizo que las defensorías del pueblo tienen una gran posibilidad de aterrizar el tema en el Estado mexicano y de consolidar las metas y recomendaciones en la materia para un adecuado cumplimiento de la agenda 2030, donde los derechos humanos estén plenamente garantizados.

VI. Referencias bibliográficas

- Alto Comisionado de las Naciones Unidas (s.f.). Planes de acción nacionales sobre empresas y derechos humanos.
<https://www.ohchr.org/SP/Issues/Business/Pages/NationalActionPlans.aspx>
- Asamblea General, O. (1994). Informe del Consejo Económico y Social.
https://digitallibrary.un.org/record/163111/files/A_C.2_49_L.3-ES.pdf
- Comisión Nacional de Derechos Humanos (2018). Comisión Nacional de Derechos Humanos. Programa en materia de empresas y los derechos humanos.
<https://empresasdh.cndh.org.mx/programa/antecedentes>
- Compact, U. G. (18 de febrero de 2015). Pacto Mundial Red Española. Los 10 principios del pacto mundial.
<https://www.pactomundial.org/2015/02/10-principios-del-pacto-mundial/>
- Compact, U. G. (s.f.). Pacto Global Red México. Los Diez Principios.
<https://www.pactomundial.org.mx/diez-principios-del-pacto-mundial/>
- DECRETO por el que se aprueba el Programa Nacional de Derechos Humanos 2020-2024 (2020). Diario Oficial de la Federación.
http://dof.gob.mx/2020/SEGOB/PNDH_2020_2024.pdf

- Fauchère, B. (2006). La responsabilidad social de las empresas y los Códigos de Conducta ¿Nuevos retos o viejos debates? Lan harremanak. Revista de Relaciones laborales, 93-124.
- Humanos, G. d. (noviembre de 2016). Orientación para los Planes de Acción Nacionales sobre las Empresas y los Derechos Humanos. https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Business/UNWG_NAPGuidance_SP.pdf
- Internacional, A. (2004). Amnistía Internacional. Las Normas de Derechos Humanos de la ONU para Empresas: Hacia la responsabilidad legal. https://observatoriorisc.org/wpcontent/uploads/2013/11/Normas_DDHH_ONU.pdf
- Gobierno de México (26 de abril de 2017). Presidencia de la Republica. Instala el presidente EPN el Consejo Nacional de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible. <https://www.gob.mx/epn/prensa/instala-el-presidente-enrique-pena-nieto-el-consejo-nacional-de-la-agenda-2030-para-el-desarrollo-sostenible>
- Organización de los Estados Americanos (2019). Informe sobre Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos. Aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. CIDH/REDESCA/INF.1/19.
- Organización de los Estados Americanos (27 de enero de 2020). REDESCA. REDESCA de la CIDH publica informe temático Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos. <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2020/014.asp>
- Organización de los Estados Americanos (1977). Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social de la OIT. Declaración EMN de la OIT. https://www.ilo.org/empent/Publications/WCMS_151548/lang-es/index.htm
- Organización de las Naciones Unidas (1962). Organización de las Naciones Unidas. Resolución 1803 (XVII). <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/naturalresources.aspx#:~:text=HTMLCountry1-,Resoluci%C3%B3n%201803>

- %20(XVII)%20de%20la%20Asamblea%20General%2C%20de%201,
permanente%20sobre%20los%20recursos%20naturales%22
- Organización de las Naciones Unidas (1974). Obtenido de Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados. <https://dudh.es/carta-de-derechos-y-deberes-economicos-de-los-estados/>
- Organización de las Naciones Unidas (2005). Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre las responsabilidades de las empresas transnacionales y otras.
- Organización de las Naciones Unidas (2011). Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos. Resolución A/HRC/RES/17/4. https://ap.ohchr.org/documents/dpage_s.aspx?si=A/HRC/RES/17/4
- Organización de las Naciones Unidas (2017). Information note. La dimensión de las empresas y los derechos humanos en el desarrollo. https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Business/Session18/InfoNoteWGBHR_SDGRecommendations_SP.pdf
- Organización de las Naciones Unidas, A. G. (2015). Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030. Resolución A/RES/70/1. https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/70/1&Lang=S
- Organización de las Naciones Unidas, C. (s.f.). Crónica ONU. Obtenido de El Pacto Mundial de la ONU: La Búsqueda de Soluciones para Retos Globales. <https://www.un.org/es/cr%C3%B3nica-onu/el-pacto-mundial-de-la-onu-la-b%C3%BAsqueda-de-soluciones-para-retos-globales>
- Organización de las Naciones Unidas (05 de agosto de 2014). Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas. UN Doc. A/69/263. <https://undocs.org/es/A/69/263>
- Panorama (2015). Red Internacional de Derechos Humanos. ¿Qué son los Principios Rectores sobre empresas y derechos humanos? <https://panorama.ridh.org/que-son-los-principios-rectores-sobre-empresas-y-derechos-humanos/>

Capítulo VI. Mecanismos no jurisdiccionales de reclamación por violaciones de derechos humanos en contexto de actividades empresariales.

Formulación de una propuesta

Sumario: *I. Introducción. II. Contexto internacional. III. Mecanismos jurisdiccionales de reclamación. IV. Relaciones subyacentes en el vínculo empresas-derechos humanos. V. Características de un mecanismo no jurisdiccional de reclamación. VI. Comparativo de los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación. VII. Comparativo de los procedimientos y resoluciones emitidas por los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación. VIII. Propuesta de un sistema nacional de mecanismos no jurisdiccionales de reclamación por violaciones de derechos humanos, en contexto de actividades empresariales. IX. Conclusiones. X. Referencias bibliográficas.*

Enrique Guadarrama López⁷⁵

I. Introducción

Se cumple una década de la aprobación de *los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos*.⁷⁶ *Puesta en práctica del Marco de la Naciones Unidas “proteger, respetar y remediar”* (en lo sucesivo, Principios Rectores de la ONU sobre empresas y derechos humanos), que establecen los estándares para que las empresas (públicas, privadas y mixtas) respeten derechos humanos y respondan por violaciones a derechos humanos provocadas por sus actividades productivas.

El reto para los países es lograr que los principios rectores tengan una adecuada y pronta aplicación en la realidad. El trecho por recorrer es enorme. Existe un amplio horizonte de desarrollo en los ámbitos legislativo y jurisprudencial y, de manera fundamental en México, en las tareas y funciones de los organismos públicos de defensa y protección de los derechos humanos nacional y estatales (en adelante, comisiones públicas de derechos humanos). Se está frente a un área de

⁷⁵ Profesor por oposición de la facultad de Derecho de la UNAM. Investigador de la UNAM, adscrito al Programa Universitario de Derechos Humanos. Responsable de la creación del *Programa Especial Empresas y Derechos Humanos* de la CNDH de México, febrero de 2018.

⁷⁶ El Consejo de Derechos Humanos de la ONU aprobó los principios rectores mediante resolución 17/4, del 16 de junio de 2011.

oportunidad para lograr una mayor y mejor cobertura en protección de los derechos humanos.⁷⁷

Primeramente, hay que arraigar en el terreno de los hechos la idea de que las empresas privadas son los nuevos sujetos obligados a respetar derechos humanos.⁷⁸ Ante ello, resulta ineludible replantear el diseño institucional de las comisiones públicas de derechos humanos, las cuales, tradicionalmente, solo conocen de quejas en contra de actos u omisiones cometidos por servidores públicos y no por particulares, salvo que haya intervenido uno o más particulares (en este caso, la empresa) con la anuencia, tolerancia o permisividad de una autoridad en caso de violación de derechos humanos. Este valladar competencial requiere ser superado.

En el avance del movimiento de los derechos humanos, las empresas privadas deben estar bajo el escrutinio y los señalamientos de las comisiones públicas de derechos humanos. Es obsoleto el doble argumento de que el carácter de particular de la empresa la aleja de cualquier investigación por parte de tales organismos y de que las

⁷⁷ En un trabajo anterior hice reflexiones y propuestas específicas para establecer las condiciones de aterrizaje de los principios rectores en el orden jurídico nacional. Identifiqué las siguientes opciones a seguir: A) que se apruebe una reforma constitucional al artículo 102, apartado B) para hacer explícita la competencia de los organismos constitucionales autónomos federal y estatales para investigar violaciones de derechos humanos cometidas por empresas, de las que derivaría reformas a la ley de la CNDH y a las leyes de los organismos públicos estatales; B) que se generen criterios de interpretación por parte de la CNDH y de los organismos públicos estatales autónomos en derechos humanos para establecer con precisión los parámetros y circunstancias de responsabilidad de las empresas en materia de derechos humanos y, C) que se haga una adecuada y solida construcción dogmática para resolver que los tribunales cuenten con los argumentos necesarios al momento de resolver, con un enfoque de derechos humanos, los litigios en que se vean inmersas empresas con particulares que aleguen violaciones de sus derechos humanos. Las tres opciones son desarrolladas en *Las empresas bajo la óptica del sistema mexicano no jurisdiccional de protección de los derechos humanos*, en prensa.

⁷⁸ Thompson J. José, señala que “las violaciones a derechos humanos no son exclusivas de los Estados y sus agentes, pues ilícitos que vulneran gravemente a la dignidad humana también son cometidos por otros actores particulares o privados”, “La evolución de los sujetos de obligaciones del derecho internación de derechos humanos: Del Estado al sector privado”, en *Derechos Humanos y Empresas: Reflexiones desde América Latina*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, p. 160. La expresión empresa como nuevo sujeto obligado a respetar derechos humanos se acuño en la *Recomendación General Número 37 sobre el respeto y observancia de los derechos humanos en las actividades de las empresas*, capítulo V. Observaciones, rubro 3, párrafo 205 y siguientes, CNDH, 2019

empresas ya están sometidas a los procedimientos previstos en diversas leyes de naturaleza varia (civil, mercantil, laboral, penal, agrario, ambiental, etcétera), por ello es innecesario supeditarse a los procedimientos de investigación por violaciones de derechos humanos.

A lo anterior se puede agregar que como sector cuentan con un procedimiento para otorgar el reconocimiento “empresa socialmente responsable” (RSE) a las que cumplan con ese perfil específico.⁷⁹ Esta distinción, que se puede calificar *interempresarial*, es de resaltarse como loable, pero resulta insuficiente bajo la óptica de los derechos humanos, en la que, para calificar a una empresa con “responsabilidad empresarial de respeto a derechos humanos” (REDH), se exige cumplirlos cuatro elementos establecidos en los principios rectores; cumplimiento de la ley, compromiso corporativo de respetar derechos humanos, debida diligencia empresarial en derechos humanos y mecanismos de reparación.⁸⁰

⁷⁹ Cano Linares, María Ángeles, señala que se trata de una respuesta empresarial de autorregulación para “disminuir la repercusión negativa de las empresas, en general, y de las multinacionales, en particular, sobre los derechos sociales, laborales, el medioambiente y, en definitiva, sobre los derechos humanos”, “Sociedad globalizada: Hacia una mayor responsabilidad de las empresas en el respeto de los derechos humanos”, en *Los derechos humanos en el tercer milenio*, coordinador Xavier Díez de Urdanivia, México 2018, pág. 232

⁸⁰ Para la distinción entre responsabilidad social empresarial (RSE) y responsabilidad empresarial de respetar derechos humanos (REDH), vid CNDH, *Recomendación General Núm. 37*, rubro 3.3. párrafos 26a 273, en los que se incluye un cuadro comparativo de diferencias entre RSE y REDH, que responden cuestiones específicas: qué es la RSE y la REDH, cuál es su finalidad, cómo se logra, y cuáles son los resultados. Este cuadro se incorpora en Guadarrama López, Enrique, *Cultura y práctica empresarial de respeto a los derechos humanos*, quien señala que RSE y REDH son conceptos distintos, pero pueden ser implementados por la empresa al mismo tiempo, pues no hay contraposición entre sí, págs. 37-41. Cantú Rivera, Humberto, señala que la RSE encuadra en el proyecto *Global Compact* o Pacto Mundial, mientras la REDH “se integra por un componente obligatorio para las empresas, de manera que puedan ser responsabilizadas directamente por su incumplimiento o violación a las normas reconocidas en el foro global o en los escenarios regionales de protección de los derechos humanos”, *La responsabilidad de las empresas en materia de derechos humanos*, CNDH, México, págs. 32-36; el mismo autor plantea que el objeto de regulación para una adecuada protección jurídica ante las empresas debe partir de los actos o actividades y no del sujeto (empresa), es decir, “partir de un renovado enfoque en torno a la necesidad de responsabilizar su actividad”, en “Los desafíos de la globalización: reflexiones sobre la responsabilidad empresarial en materia de derechos humanos”, *Derechos Humanos y Empresas: Reflexiones desde América Latina*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, págs. 46-47.

La RSE y la REDH son las dos caras de la misma moneda, identificada como “responsabilidad empresarial *lato sensu*,” la cual la defino como: el compromiso social y la obligación legal de la empresa, frente a la sociedad en general y frente a grupos sociales determinados en particular, de actuar y realizar sus actividades productivas con pleno apego a la ley, al respeto de los derechos humanos y al entorno socio geográfico y ambiental en el que desarrollan sus operaciones y que, de vulnerar alguno de estos ámbitos, deben responder con su patrimonio con los medios de que disponen para lograr el resarcimiento y reparación de daño provocado, así como generar medidas de no repetición. Es dable formular una aseveración: la RSE incluye el respeto de los derechos humanos y la REDH es compatible con la RSE.

Al igual que ocurre con el sistema no jurisdiccional de protección de los derechos humanos, a la empresa como sujeto obligado a respetar derechos humanos también le aplica la triple faceta que comprende el espectro de protección de los derechos humanos: a) la parte preventiva, que incluye el esquema educativo y de cultura de respeto de derechos humanos que deben establecer las empresas; b) la parte de investigación y resolución de casos en los que se ven involucradas las empresas, particularmente, en expedientes de queja por violaciones de derechos humanos que se tramitan en las comisiones públicas de derechos humanos y, c) la parte sancionadora y de reparación de daño a las víctimas cuando se acreditan las violaciones de derechos humanos cometidas por las empresas o como resultado de actividades productivas empresariales.

En este trabajo, se hace la revisión del estado que guarda actualmente la tercera de las facetas aludidas, la cual presenta mayor grado de dificultad para su reconocimiento y aplicación práctica. En el análisis que se realiza se parte de un doble plano de reflexión: Uno, de índole general, donde, a la par de las comisiones públicas de derechos humanos, se ubican las instituciones y organismos públicos que, dentro de la estructura del Estado (tengan o no reconocida autonomía de actuación frente al gobierno), tienen funciones de protección de derechos específicos de particulares en el contexto de las actividades empresariales, aunque sus resoluciones no son vinculantes (por ello se les denomina organismos no jurisdiccionales de protección de derechos humanos).

El otro plano, de índole particular, se refiere a las medidas de reparación de daño en aquellos casos en los que, después de concluir un procedimiento seguido ante alguna de esas instituciones y organismos públicos no jurisdiccionales, sea autónoma del gobierno o perteneciente a la administración pública, se acreditan las violaciones de derechos humanos cometidas por empresas en perjuicio de particulares. Los principios rectores de la ONU sobre empresas y derechos humanos califican esas instituciones y organismos públicos como mecanismos no jurisdiccionales de reclamación.

En ambos planos, bajo un enfoque de derechos humanos, existen rubros que no están claros ni tienen definición en cuanto a su imperatividad. Esos aspectos son motivo de las reflexiones contenidas en este estudio. Se hace una revisión en el ordenamiento jurídico mexicano de las instituciones y organismos públicos que pueden ser catalogados como mecanismos no jurisdiccionales de reclamación, con un triple propósito: a) identificar, bajo el enfoque de protección de los derechos humanos, sus fortalezas y carencias institucionales; b) determinar si sus esquemas legales cumplen con el propósito de que haya debida investigación de los casos que conocen en contra de empresas, cuyas actividades productivas provocan violaciones de derechos humanos a particulares, y c) determinar el impacto real que tienen las resoluciones que emiten al concluir su investigación, tanto en las personas afectadas o víctimas de las violaciones de derechos humanos como en las empresas involucradas en la investigación de la queja o reclamación.

En el análisis, se determina si las reglas específicas para reparación del daño, previstas para los distintos mecanismos no jurisdiccionales de reclamación en México, cumplen con los estándares de salvaguarda de los derechos humanos.

Para lograr el objetivo del trabajo, se elaboran cuadros comparativos con diversa información que permiten caracterizar, con una óptica de derechos humanos, el alcance institucional de cada organismo público o institución considerada como mecanismo no jurisdiccional de reclamación para verificar si cumplen plenamente con ese carácter y si son una opción real y efectiva de los particulares frente a las empresas.

Una vez realizado el análisis específico y comparativo de los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación por violaciones de derechos humanos en contexto de actividades empresariales, se plantea una propuesta de posible reformulación del sistema mexicano en el que se incluyen tanto las comisiones públicas de derechos humanos como las instituciones u organismos públicos que atienden reclamaciones de particulares en contra de empresas. Se pretende dar contenido y efectividad a las obligaciones de la empresa en su carácter de nuevo sujeto obligado a respetar derechos humanos.

Debo resaltar que, ante el objetivo señalado para este trabajo, las reflexiones que se realizan se sustentan mayormente en la norma legislativa vigente y tienen un perfil de mayor practicidad y de aplicación concreta a situaciones de la realidad empresarial. Por supuesto, sin descuidar el rigor y metodología académica.

II. Contexto internacional

Es ampliamente conocido que los principios rectores de la ONU sobre empresas y derechos humanos se sustentan en tres pilares,⁸¹ a los que califico de premisas básicas e ineludibles en el contenido y alcance del vínculo empresa-derechos humanos, sobre las cuales debe sustentarse todo desarrollo legislativo en cualquier país: A) La obligación de los Estados de respetar, proteger y cumplir los derechos humanos y las libertades fundamentales; B) el deber y responsabilidad de las empresas de cumplir todas las leyes aplicables y respetar los derechos humanos; C) la importancia de que las personas titulares de derechos y obligaciones relacionados con actividades empresariales cuenten con

⁸¹ Sobre el tema de los principios rectores de la ONU sobre empresas y derechos humanos se puede consultar *Preguntas frecuentes acerca de los Principios Rectores sobre las empresas y los Derechos Humanos*. ONU-CNDH 2019; *Recomendación General Núm. 37 Sobre el respeto y observancia de los derechos humanos en las actividades de las empresas*, CNDH, 2019; Deva, Surya, “Empresas y derechos humanos: algunas reflexiones sobre el camino a seguir”, *Derechos Humanos y Empresas: Reflexiones desde América Latina*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, págs. 27-33; Botero Gómez, Santiago, “Empresas y Derechos Humanos: antecedentes, actualidad y proyecciones”, en *Los Derechos Humanos en el tercer milenio, México*, 2018, págs. 253-268; Carrillo Santarelli, Nicolás, “La promoción y el desarrollo de la protección de los derechos humanos frente a abusos empresariales en el sistema interamericano”, *Derechos Humanos y Empresas: Reflexiones desde América Latina*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, págs. 87-118.

los recursos procesales y procedimentales adecuados para hacer efectiva la reparación de daño, en caso de incumplimiento de las empresas en su deber de respetar derechos humanos.

En el vínculo empresas-derechos humanos se pueden identificar cinco actores o participantes: a) el Estado, b) las empresas, c) la sociedad o los particulares, d) los organismos públicos de protección y defensa de derechos humanos y e) las instituciones jurisdiccionales o tribunales. En conjunto, les corresponde dar efectividad y aplicabilidad a los principios rectores de la ONU sobre empresas y derechos humanos. La actuación de tales actores se identifica en alguna de tres opciones: la exigencia de una obligación, el reconocimiento de un derecho o el cumplimiento de un deber institucional.

De los tres pilares o premisas básicas del vínculo empresa derechos humanos se desprenden dos condiciones de contenido obligacional a dos de los cinco actores (el Estado y la empresa), no así la sociedad o los particulares en específico, a quienes se le reconocen más derechos que obligaciones ni a los organismos públicos de protección y defensa de derechos humanos, ni a los tribunales o instancias jurisdiccionales quienes asumen deberes institucionales.

Ambas condiciones obligacionales se traducen en el compromiso del Estado de procurar que se respeten derechos humanos por parte de las empresas, así como generar las condiciones legales y jurídicas al interior del país para hacer efectivos los derechos de los particulares frente a las empresas. Al propio tiempo se precisa la responsabilidad que asume la empresa ante los particulares de respetar derechos humanos y de responder por las violaciones de derechos humanos que se generen con motivo de sus actividades productivas.

Asimismo, las dos condiciones obligacionales se ven conectadas estrechamente con los mecanismos de reclamación, a los que puede recurrir un particular o una colectividad cuando es afectado(a) en sus derechos humanos en México, pues el Estado está impelido a generar las mejores reglas y prácticas legislativas para que las comisiones públicas de derechos humanos cuenten con óptimas condiciones institucionales para llevar a cabo, con eficacia y eficiencia, sus tareas de protección y defensa de los derechos humanos frente a las actividades empresariales.

III. Mecanismos jurisdiccionales de reclamación

Los principios rectores clasifican los mecanismos de reclamación que tienen los particulares a los que les violentan sus derechos humanos en jurisdiccionales y no jurisdiccionales, es decir, la vía de los tribunales y la vía de instituciones u organismos públicos que, sin tener la calidad de tribunales, tienen facultades para admitir, investigar y resolver quejas y reclamaciones de particulares por afectaciones de sus derechos humanos.

Los mecanismos jurisdiccionales o la vía de los tribunales deriva del esquema establecido en la organización política tradicional del Estado, de contar con un poder Judicial estructurado sobre la base de tribunales y jueces, diferenciados por la cuestión competencial, por materia, grado, cuantía, ámbito territorial y las instancias de revisión judicial, así como por el perfil de juzgadores y la revisión de su labor etcétera, cuya característica fundamental reside en la obligatoriedad de las resoluciones que emite al resolver un litigio.⁸²

Para el adecuado funcionamiento de los mecanismos jurisdiccionales de reclamación juega un papel relevante el arbitrio judicial reconocido a los jueces, así como la debida utilización de su instrumento principal en su labor resolutoria de conflictos, la interpretación judicial, que le permite delinear nuevos derroteros en temas inéditos. Los tribunales y jueces tienen en sus manos la posibilidad de dar viabilidad a los principios rectores.⁸³

Hay que destacar que entre los mecanismos de reclamación de carácter jurisdiccional no figura uno en específico que tengan

⁸² A los tribunales y a los jueces corresponde dar efectividad a los mecanismos de reparación (que también se denominan jurisdiccionales), pues, al momento de resolver el litigio, debe determinar -cuando la hay-, la responsabilidad de la empresa por violaciones de derechos humanos. Los mecanismos de reparación implican procesos formales del Estado para investigar, sancionar y reparar las violaciones de los derechos humanos relacionados con las empresas. Por ello es importante que la sentencia determine con claridad el esquema de reparación de daño por violaciones de derechos humanos y que la ejecución de la sentencia no implique otro proceso largo y tardío, como lo suele haber en la mayoría de los procesos jurisdiccionales.

⁸³ Toledo Sauri, Jorge expone y analiza los diferentes casos en los cuales los jueces y tribunales de México han incorporado los criterios de derechos humanos en relaciones entre particulares en un plano de horizontalidad, en “Sentencias relevantes de derechos humanos y empresas en México”, en *Derechos Humanos y Empresas: Reflexiones desde América Latina*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2017, págs. 177-191.

especialidad en derechos humanos, es decir, que resuelva controversias, cuya litis central y principal resida en la violación de derechos humanos. Es claro que todos los tribunales están obligados observar los parámetros de convencionalidad y constitucionalidad en materia de derechos humanos establecidos en el artículo 1º constitucional. Sin embargo, podría analizarse la viabilidad de un tribunal especializado en violaciones graves de derechos humanos, cuyas resoluciones podrían ser recurribles ante el máximo tribunal.

De esa manera, en el ámbito nacional, se contaría con un mecanismo especializado no jurisdiccional (CNDH) y un mecanismo especializado jurisdiccional (tribunal en derechos humanos). No habría impedimento para la coexistencia de ambos. Un instrumento no sería excluyente del otro para conocer de un mismo asunto ni habría prevalencia entre sí; tampoco sería obligatorio recurrir a un mecanismo previo a acudir al otro. De hecho, actualmente, las víctimas y quejosos suelen acudir a los tribunales al tiempo en que presentan queja ante las comisiones públicas de derechos humanos. Considero que se podría alcanzar una mayor y mejor cobertura de protección de derechos humanos

En el esquema que se sugiere, solo se incluirían las violaciones graves de derechos humanos,⁸⁴ pues los litigios por violaciones no graves seguirían a cargo de los tribunales bajo el diseño actual. Podrían incluirse los casos en los cuales las empresas estuvieran señaladas como responsables de las violaciones graves. Le correspondería al tribunal derechos humanos determinar su competencia, para lo cual resultaría necesario un examen de gravedad de violaciones de derechos humanos, antes de determinar la procedencia o improcedencia de la demanda.

⁸⁴ Vid, *Guía para identificar atender y calificar violaciones graves a los derechos humanos*. CNDH, 2018.

IV. Relaciones subyacentes en el vínculo empresas-derechos humanos

Del vínculo empresa-derechos humanos surge la relación trilateral Estado-empresa-sociedad, cuyo núcleo que la sustenta y le da esencia es el respeto de los derechos humanos. Dicha relación trilateral es inescindible, ineludible e imperativa, pues los dos primeros actores (Estado y empresa) no pueden desentenderse de sus obligaciones legales y constitucionales ni la sociedad (personas, grupos, víctimas) puede renunciar a sus derechos humanos.

De esa relación trilateral se pueden identificar diversas relaciones bilaterales que requieren ser reguladas específicamente con un enfoque de derechos humanos, bajo la perspectiva de integrar dicha relación trilateral, la cual es inescindible, ineludible e imperativa. Así, existen las relaciones Estado-empresa; empresa-sociedad (o particulares); Estado-sociedad (o particulares). Independientemente de las particularidades de cada relación bilateral en lo individual, es necesario que el vaso comunicante en todas ellas lo sea el respeto de los derechos humanos.

Adicionalmente, debe incluirse como un actor importante, pero sin formar parte de la relación trilateral, a los organismos públicos de protección de derechos humanos (OPPDH) o comisiones públicas de derechos humanos, que forman parte del Estado (algunos con autonomía constitucional), los cuales igualmente tienen relaciones bilaterales con cada actor de la relación trilateral: OPPDH-Estado, OPPDH-empresa, OPPDH-sociedad (o particulares), cada cual con sus peculiaridades que las hace distintas entre sí, pero con un nexo común y afín, que es el respeto de los derechos humanos.

En estos últimos casos, las características de la relación no son uniformes, pues no hay inescindibilidad, ineludibilidad ni imperatividad en la relación de las OPPDH o comisiones públicas de derechos humanos con las empresas. Hacia esa dirección deben encaminarse los esfuerzos doctrinales y legislativos para lograr un estándar mínimo en los vínculos de las empresas con los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación.

V. Características de un mecanismo no jurisdiccional de reclamación

La finalidad de crear los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación por violaciones de derechos humanos derivadas de actividades empresariales, específicamente las comisiones públicas de derechos humanos, es contar con un esquema institucional que brinde mayor posibilidad y facilidad de acceso a la población para reclamar afectaciones de sus derechos humanos, así como contar con mayor celeridad en la investigación y en la resolución de las quejas y reclamaciones.

Desde un enfoque de análisis del derecho se puede decir que, generalmente, los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación son la contraparte del sistema tradicional de tribunales, con características y funciones distintas; representan una alternativa a favor de los particulares para lograr que sus reclamos por violaciones de derechos humanos sean atendidos. No hay entre ellos una relación jerárquica ni de complementariedad; se trata de un diseño institucional encaminado a fortalecer la protección de los derechos humanos.

Los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación promueven un sistema amplio de garantía de los derechos humanos. Estos mecanismos pretenden proporcionar efectividad y flexibilidad a las víctimas para lograr la reparación de daño en procedimientos accesibles y sencillos.⁸⁵

En un ejercicio de caracterización, considero que un mecanismo no jurisdiccional de reclamación, en lo relativo a las empresas como sujetos obligados a respetar derechos humanos, debe contar con las siguientes notas caracterizadoras:

- a. Que cuente con una ley reguladora especial que incluya, al menos, el procedimiento de designación del titular, las

⁸⁵ Guadarrama López, Enrique, señala que “el acceso a mecanismos de reparación por violaciones a derechos humanos implica dos situaciones: A) La obligación que tiene el Estado de garantizar a las víctimas de violaciones a derechos humanos por empresas, la existencia de procesos accesibles, adecuados y efectivos, de carácter jurisdiccional y no jurisdiccional. B) El deber de las empresas de establecer esquemas “prácticos-operativos” de reclamación para que las víctimas puedan acceder a una reparación de daño. Aquí la propia empresa revisa la reclamación y repara los daños que hayan causado al vulnerar los derechos humanos.” *Cultura y práctica empresarial...*, págs. 47-49.

funciones, las facultades, las reglas procedimentales y las resoluciones que puede emitir.

- b. Que en su objetivo de actuación institucional se establezca expresamente la protección de derechos humanos, sea en lo general lo referido a alguno(s) de ellos en lo particular.
- c. Que tenga reconocida autonomía de actuación frente a instancias y dependencias de gobierno para resolver las quejas y reclamaciones recibidas.
- d. Que su naturaleza jurídica sea de órgano constitucional autónomo, organismo descentralizado u órgano desconcentrado (siempre que tenga autonomía técnica de actuación).
- e. Que su estructura institucional pueda ser la de *ombudsman* (comisión nacional o estatal), consejo nacional o procuraduría.
- f. Que su ámbito de acción tenga alcance nacional o estatal o que sea de índole general.
- g. Que en su normativa se establezca un procedimiento específico para recibir, investigar y resolver quejas y reclamaciones por violaciones de derechos humanos interpuestas por particulares.
- h. Que emita una resolución al concluir el procedimiento de investigación por violaciones de derechos humanos (preferentemente no vinculante).
- i. Que tenga reconocida la opción de recurrir al esquema de conciliación para resolver las quejas y reclamaciones recibidas.
- j. Que tenga facultad de promover e interponer demandas ante instancias jurisdiccionales y de procuración de justicia, cuando de sus investigaciones se desprendan actos con implicación penal o de otra índole que sea competencia de otra instancia.
- k. Que tenga facultad de emitir medidas cautelares o precautorias para evitar que se consuman violaciones de derechos humanos que puedan resultar de imposible reparación.

Entre las características enumeradas, hay aquellas que califico de esenciales. De no contar con ellas, una institución u organismo público no puede ser calificado como mecanismo no jurisdiccional de reclamación por violaciones de derechos humanos relacionadas con actividades empresariales. De este modo ubico las características señaladas en los puntos a), c), d), g), y h). Las características restantes no

son esenciales, pero son importantes para otorgar fortalecimiento a la institución u organismo en particular, por lo cual se debe procurar que la entidad en cuestión cuente con todas las particularidades enumeradas.

En el ordenamiento legislativo mexicano, se distinguen dos bloques de mecanismos no jurisdiccionales de reclamación por violaciones de derechos humanos. Por un lado, el sistema de comisiones públicas de derechos humanos, surgido a partir de 1990, con la creación de la CNDH y, por otra parte, un conjunto de instituciones y organismos públicos especializados en la protección de derechos específicos, en áreas determinadas (financiera, médica, consumidores, agraria, laboral, ambiental, no discriminación, telecomunicaciones).

El primer bloque está diseñado como un sistema institucional, en el que hay reglas competenciales definidas para sus integrantes, existe conectividad entre ellos y se reconoce a la institución nacional la facultad revisora de la actuación de las comisiones estatales. Se puede decir que el sistema de comisiones públicas de derechos humanos es un símil del esquema del poder Judicial federal.

Los integrantes del primer bloque cumplen a plenitud las características enumeradas para ser calificado como mecanismo no jurisdiccional de reclamación y, por ende, de reparación de daño a las víctimas por actividades de la empresa. El faltante institucional del sistema de comisiones públicas de derechos humanos radica en que sus integrantes no tienen reconocida competencia para conocer de quejas en contra de empresas.

El segundo bloque de instituciones y organismos públicos carece de un diseño institucional de conjunto, es decir, adolece de un sistema similar a las de las comisiones públicas de derechos humanos. Esto, a pesar de que tienen objetivos afines de protección de derechos humanos (aunque haya especialización de materias).

En cuanto a las características que deben cumplir para ser calificado como mecanismo no jurisdiccional de reclamación, no todos los organismos públicos incorporados en este análisis las siguen. Sin embargo, ante la importancia de sus funciones y la materia que conocen se incluyen en el comparativo, a fin de ser consideradas en la propuesta que se hace en el rubro siguiente.

La carencia de un sistema institucional en el segundo bloque se expresa en la falta de cohesión entre las instituciones y organismos públicos que lo integran, así como una ausencia de definición de conjunto como mecanismos no jurisdiccionales de reclamación para mejor protección de los derechos humanos.

La explicación de esta situación se encuentra en el momento de creación de cada una de las instituciones u organismos, los cuales aparecieron como respuesta a situaciones y necesidades coyunturales distintas y, en ocasiones, de conveniencia. Bajo un esquema de sistema institucional no hay una lógica en la creación ni en el orden de aparición de los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación, como lo expresa la disparidad de fechas en que aparecieron.

Del análisis de la fecha de creación de cada mecanismo no jurisdiccional de reclamación del segundo bloque mencionado, en relación con la reforma en derechos humanos de 2011 y de la aprobación de los principios rectores de la ONU en materia de empresas y derechos humanos de ese mismo año, se desprende un dato a destacar: la mayoría de las instituciones y organismos públicos surgieron antes de 2011, aunque hay otros que emergieron después de ese año. Lo interesante es distinguir la política jurídica y la política legislativa en la que se sustentó cada caso, tal como se desprende del cuadro comparativo que se incluye en el rubro siguiente.

En un ejercicio de identificación de los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación, relacionados con quejas y reclamaciones en contra de empresas, agrupados en el segundo bloque, se pueden identificar, de acuerdo con su naturaleza jurídica, las siguientes instituciones y organismos públicos:

- a) Órganos constitucionales autónomos: Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (Inai); Instituto Federal de Telecomunicaciones (Ifetel) y Comisión Federal de Competencia Económica (Cofece).⁸⁶

⁸⁶ No todos los órganos constitucionales autónomos reconocidos en el sistema jurídico mexicano tienen relación con el vínculo empresa-derechos humanos, en cuanto a conocer de quejas y reclamaciones por violaciones de derechos humanos derivadas de actividades empresariales, por ejemplo. Banco de México (B. de M.), fiscalía general de la República (FGR), Instituto Nacional de Estadística y Geografía

- b) Organismos descentralizados: Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (Condusef); Procuraduría Federal del Consumidor (Profeco); Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación (Conapred) y Procuraduría Agraria (PA).
- c) Órganos desconcentrados: Comisión Nacional de Arbitraje Médico (Conamed); Procuraduría de la Defensa del Trabajo (Profedet) y Procuraduría Federal de Protección al Ambiente (Profepa).

No todas las instituciones y organismos públicos enlistados cumplen con las características que deben contar los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación para ser reconocidas como tales, como ocurre con los tres órganos desconcentrados (Conamed, Profedet, Profepa) y con un organismo descentralizado (PA). Esta situación existe a pesar de que la materia de competencia de los cuatro organismos públicos se relaciona con ámbitos relevantes para los derechos humanos (por materia y sectores poblacionales susceptibles de vulneración) en los cuales se presentan afectaciones a derechos humanos por parte de empresas privadas y públicas, como lo son las cuestiones médicas, laborales, agrarias y ambientales.

Las razones para no otorgarle la calidad de mecanismo no jurisdiccional de reclamación es que no cumplen con las características esenciales enumeradas (específicamente los incisos a, c, d, g, y h). Hay que destacar que la Conamed, la PA y la Profedet no cuentan con una Ley reguladora especial ni emiten una resolución derivada de una queja o reclamación de un particular. Asimismo, en las leyes que regulan a Conamed y Profedet no se establece como función institucional la defensa de los derechos humanos de los sectores poblacionales que buscan proteger. Igualmente, la Profepa no cuenta con ley reguladora especial ni autonomía de actuación, pues depende administrativamente de una secretaría de estado, aunque tiene un procedimiento administrativo de inspección, cuyas resoluciones

(INEGI). En el caso del Instituto Federal Electoral (INE), aunque puede realizar investigaciones en contra de empresas privadas, el enfoque es mayormente político, por lo cual no se incluye como mecanismo no jurisdiccional de reclamación por actividades empresariales

requieren tener mayor impacto desde la óptica de los derechos humanos.

En la tabla 1, se presenta un cuadro-resumen de las instituciones u organismos públicos enunciados, con el grado de cumplimiento de las características que deben cumplir, para calificarlas como mecanismo no jurisdiccional de reclamación. El símbolo X indica que no se cumple la característica en cuestión. Para mejor entendimiento de los rubros “naturaleza jurídica”, “estructura institucional” y “ámbito de acción” es necesario tener en cuenta la explicación dada anteriormente de cada uno de ellos.

Tabla 1 Cumplimiento de las características como mecanismo no jurisdiccional de reclamación⁸⁷

	PROFECO	CONUSEF	CONAPRED	COFECE	IFETEL	INAI	PROCURADURÍA AGRARIA	PROFEDET	PROFEPA ⁸⁷	CONAMED
Ley Reguladora	✓	✓	✓	✓	✓	✓	x	x	x	x
Objetivo institucional en D.H.	✓	✓	✓	x	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Autonomía	✓	✓	✓	✓	✓	✓	x	x	x	✓
Naturaleza jurídica	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Estructura institucional	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Ámbito de acción	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Procedimiento de investigación	✓	✓	✓	✓	✓	✓	x	x	✓	x
Emisión de resoluciones	✓	✓	✓	✓	✓	✓	x	x	✓	x
Esquema de conciliación	✓	✓	✓	x	✓	x	✓	✓	✓	✓
Facultad de presentar demandas o denuncias	✓	✓	x	✓	✓	✓	x	x	✓	x
Facultad de emitir medidas cautelares	✓	x	✓	x	✓	✓	x	x	✓	x

Nota: Elaboración propia con datos de la página de internet de la Cámara de Diputados

⁸⁷ El 7 de junio de 2013, se publicó en el D.O.F. la Ley Federal de Responsabilidad Ambiental, la cual fortalece la protección de los derechos ambientales (reparación de daños o compensación ambiental, responsabilidad solidaria, responsabilidad penal de las empresas, Sistema Nacional de seguros de riesgo ambiental, garantías Financieras de las empresas para cubrir responsabilidades ambientales). Sin embargo, no es una ley reguladora de la PROFEPA ni otorga a esta autonomía de actuación. De hecho, el diseño legal favorece, mayormente, la actuación de las instancias judiciales (procedimiento, medidas cautelares, sentencias, sanciones), pues se establece que la responsabilidad ambiental sólo se hace valer judicialmente y no en la vía no jurisdiccional (Profepa).

Adicional al sistema no jurisdiccional de protección de derechos humanos, integrado por las comisiones públicas de derechos humanos y por el bloque de instituciones y organismos especializados en materia de protección de derechos humanos, se suma un tercer componente de mecanismos no jurisdiccionales de reclamación, representados por los esquemas establecidos por las propias empresas hacia su interior, los cuales, por ser voluntarios, en cuanto su constitución, no tienen uniformidad entre sí, ni son generalizados (más bien son excepcionales).⁸⁸

En suma, se pueden clasificar los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación por violaciones de derechos humanos cometidas por empresas en una triple categoría, cada una de ellas con una nota general que las identifica y las distingue entre sí:

- a. Las comisiones públicas de derechos humanos, con el impedimento legal para conocer de manera directa de quejas en contra de empresas, aunque cuentan con un sistema institucional que las agrupa y les brinda cohesión.
- b. Un grupo de instituciones y organismos públicos, cuyo diseño legal les reconoce especialidad en materias empresariales que pueden afectar a particulares, pero adolecen de un sistema institucional que las agrupe y les proporcione cohesión entre sí.
- c. Un grupo de mecanismos establecidos por las propias empresas para atender reclamaciones de particulares contra actos de su

⁸⁸ Guadarrama López, Enrique, *Cultura ... op. cit.* pág. 48, quien enlista tales mecanismos no jurisdiccionales y señala algunos esquemas establecidos por las empresas para atender quejas y reclamaciones de los particulares (vgr. Ombudsman bancario). La duda que surge es si esos esquemas generados *motu proprio* por las propias empresas deban cumplir con requisitos o condiciones mínimas para ser calificados como un mecanismo no jurisdiccional en términos de los principios rectores de la ONU en materia de empresas y derechos humanos. Al respecto, consideró que las empresas deben tener amplia libertad para desarrollar sus mecanismos internos de investigación y resolución de las reclamaciones que reciban de particulares. En todo caso, la empresa no puede exigir al reclamante renunciar a su derecho de recurrir a instancias jurisdiccionales y no jurisdiccionales al tiempo que presenta su reclamación a la empresa “tampoco” puede rechazar reclamaciones colectivas y sólo recibir quejas individuales. Por lo demás no veo impedimento para que las organizaciones desarrollen sus propios mecanismos de soluciones de quejas y reclamaciones, siempre que el resultado sea una eficaz reparación de daño por las afectaciones de derechos humanos cometidas con motivo de actividades empresariales. Incluso, podría coadyuvar a resolver el asunto ante un mecanismo no jurisdiccional de reclamación en caso de haberse presentado una queja.

personal o en contra de sus políticas empresariales, los cuales, al no tener obligatoriedad legal y ser voluntarios, carecen de uniformidad en su diseño y aplicabilidad.

VI. Comparativo de los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación

Ya señalé que, entre los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación del segundo bloque, se distinguen los que fueron creados antes de la aprobación de los principios rectores de la ONU en materia de empresas en 2011 y aquellos creados con posterioridad a ese año

De las diez instituciones y organismos analizados, tres de los que tienen el calificativo de mecanismo no jurisdiccional de reclamación son anteriores a 2011 (Profeco, Condusef, Conapred) y tres son posteriores (Cofece, Ifetel, Inai). En tanto, los cuatro organismos públicos que no alcanzan el calificativo de mecanismo no jurisdiccional de reclamación (PA, Profedet, Profepa, Conamed) son anteriores a 2011.

Decidí incluir en este análisis a los últimos cuatro organismos, porque su materia competencial es importante para la defensa de los derechos humanos frente a las empresas, lo que obliga a pensar en la importancia de su rediseño institucional para su fortalecimiento con enfoque de derechos humanos. Es decir, la opción de política jurídica que se propone es la inclusión de todas las instituciones u organismos públicos, a fin de tener una mayor cobertura de protección de los derechos humanos, para lo cual se requiere medidas de política legislativa de mejora institucional. Esto forma parte de la propuesta que se hace en el rubro VIII.

Es necesario determinar si las reformas que se han hecho a las leyes reguladoras de cada una de las diez instituciones u organismos públicos tienen un enfoque de derechos humanos.⁸⁹ Para conocer ese

⁸⁹ Recupero la definición que antes formulé en un trabajo anterior: Por política jurídica se entiende el análisis de las figuras, principios e institutos jurídicos que se ven involucrados en la reforma proyectada, para lograr su adecuada armonización. Esto implica una definición clara de los alcances, objetivos y repercusiones de la reforma, a efecto de alcanzar su acompasamiento e incorporación natural en el sistema jurídico existente. Es imprescindible evitar choques con figuras o principios jurídicos que vienen operando y que no forman parte de la reforma. Representa la

aspecto, en el cuadro siguiente se enlistan las diversas reformas realizadas a cada ley (se sigue un orden de la más reciente a la más antigua), en la que se destaca la fecha del *Diario Oficial de la Federación* (D.O.F) donde se publicaron (para ubicarla con anterioridad o posterioridad a 2011); se hace una breve referencia al rubro jurídico o materia del contenido de la reforma, y se precisa si los temas objeto de esta se relacionan con los derechos humanos. Asimismo, en su caso, se hacen comentarios con una reflexión de cara a los derechos humanos y lo que prevén los principios rectores de la ONU sobre empresas y derechos humanos.

A continuación, en la tabla 2, se incluyen los seis mecanismos no jurisdiccionales de reclamación que cumplen las características para ser calificados como tales. En la tabla 3, se incorporan los cuatro organismos que no alcanzan ese calificativo.

decisión del Estado llevada al ámbito jurídico. Por política legislativa se entiende el proceso de análisis del ordenamiento legal para determinar, con base en la naturaleza del texto legislativo proyectado (ley, reglamento, capítulo de ley, preceptos en particular, etc.), el mejor sitio que debe ocupar dentro del sistema legislativo. Esto ayuda a evitar el conflicto de normas legales y posibilita alcanzar el debido ajuste de aquellas que se ven impactadas con la reforma. En este punto juega un papel importante el análisis de la realidad práctica que se busca regular o cuyo problema se pretende resolver. Por técnica jurídica-legislativa se entiende el análisis del contenido de la reforma proyectada, en dos planos: uno general y otro específico. En el plano general, se debe cuidar que la estructura del articulado prevea las diversas aristas y repercusiones que la regulación tiene en las diversas esferas de interés que pueden resultar afectados (individual, comunitario, social, terceros). En el particular, se hace una revisión de cada precepto para verificar que su redacción sea jurídicamente correcta. “120 años de legislación societaria mercantil en México”, en *120 años del Código de Comercio. Codificación y descodificación del derecho mercantil mexicano*, Cruz Barney, Oscar (coordinador), Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal e Instituto de Investigaciones Jurídicas, México 2009, 102-103.

Tabla 2.
Reformas a leyes reguladoras de los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación.

Institución u organismo no jurisdiccional como mecanismo de reclamación	Ley Reguladora (Fecha de publicación en el D.O.F)	Reformas a ley reguladora después de 2011	Contenido de la reforma	Relación o referencia con derechos humanos (reforma constitucional)	Observaciones
Procuraduría Federal del Consumidor (Profeco)	Ley Federal de Protección al Consumidor D.O.F. 24 diciembre 1992	12 abril 2019	-Devolución de cantidad pagada.	Sin relación	De manera anual se actualizan los montos de las operaciones y multas previstas en la ley
		11 enero 2018	-Se establecen obligaciones específicas al proveedor. -Ampliación de facultades a Profeco en materia de competencia económica. -Ampliación de medidas precautorias -Venta de bienes, productos o servicios utilizando medios electrónicos. -Sanciones a proveedores.	Sin relación	
		26 junio 2017	-Derechos de los consumidores de servicios de transporte aéreo.	Sin relación.	
		13 mayo 2016	-Características de la publicidad de bienes, productos o servicios.	Sin relación.	

Continuación...

Institución u organismo no jurisdiccional como mecanismo de reclamación	Ley Reguladora (Fecha de publicación en el D.O.F)	Reformas a ley reguladora después de 2011	Contenido de la reforma	Relación o referencia con derechos humanos (reforma constitucional)	Observaciones
Procuraduría Federal del Consumidor (Profeco)	...	4 junio 2014	-Obligación de Profeco de coadyuvar con autoridades competentes en materia de derechos de niñas, niños y adolescentes, personas mayores, personas con discapacidad e indígenas.	Relacionado con derechos humanos de grupos de personas en situaciones de vulnerabilidad.	Denota el propósito del legislador de ajustar la ley a la reforma constitucional, aunque sea referida a sectores específicos de la población.
		5 noviembre 2013	-Se adicionan principios básicos en las relaciones de consumo.	Relacionado con derechos humanos de grupo de personas en situaciones de vulnerabilidad.	El legislador tuvo oportunidad de establecer, pero no lo hizo, como un principio básico de las relaciones de consumo, el respeto y observancia de los derechos humanos.
		16 enero 2013	-Casas de empeño con carácter de proveedores. -Creación del registro público de casas de empeño. -Obligaciones de las casas de empeño frente a consumidores.	Sin relación.	
		9 abril 2012	-Actualización de denominación de secretarías de Estado	Sin relación.	
		27 enero 2012	-Aspectos del servicio de tiempo compartido.	Sin relación.	
		18 enero 2012	-Aspectos de las garantías en compraventa de bienes inmuebles.	Sin relación.	

Continuación...

Institución u organismo no jurisdiccional como mecanismo de reclamación	Ley Reguladora (Fecha de publicación en el D.O.F)	Reformas a ley reguladora después de 2011	Contenido de la reforma	Relación o referencia con derechos humanos (reforma constitucional)	Observaciones
Procuraduría Federal del Consumidor (Profeco)	...	15 diciembre 2011	-Aspectos en materia de transparencia y acceso a la información. -Aspectos de publicidad e información de bienes, productos y servicios.	Sin relación.	
		30 agosto 2011	-Incorporación de las acciones colectivas al ordenamiento legislativo mexicano. -Sentencia de juez "podrá" condenar a la reparación del daño.	Sin relación.	Se trata de una reforma casi simultánea a la constitucional en materia de derechos humanos. Ello no era óbice para que se hiciera referencia a la reforma constitucional en tema tan relevante como las acciones colectivas, pero no se hizo.
Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (Condusef)	Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros. D.O.F. 18 enero 1999.	4 marzo 2018	Reconocer competencia a Condusef en materia de instituciones de tecnología financiera.	Sin relación.	
		1 octubre 2014	-Contrato de adhesión -Aspectos del procedimiento de reclamación. -Aspectos de emisión de dictamen -Sistema arbitral en materia financiera. -Registro de Ofertas Públicas Arbitral.	Sin relación.	El legislador tuvo oportunidad de establecer, pero no lo hizo, que hubiera un enfoque de derechos humanos en la emisión de dictamen y en los procedimientos de reclamación de los usuarios financieros.

Continuación...

Institución u organismo no jurisdiccional como mecanismo de reclamación	Ley Reguladora (Fecha de publicación en el D.O.F)	Reformas a ley reguladora después de 2011	Contenido de la reforma	Relación o referencia con derechos humanos (reforma constitucional)	Observaciones
Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (Condusef)	...	9 abril 2012	-Actualización de denominación de secretarías de Estado.	Sin relación.	
		30 agosto 2011	-Incorporación de las acciones colectivas al ordenamiento legislativo mexicano. -Sentencia de juez "podrá" condenar a la reparación del daño.	Sin relación.	Se trata de una reforma casi simultánea a la constitucional en materia de derechos humanos. Ello no era óbice para que se hiciera referencia a la reforma constitucional en tema tan relevante como las acciones colectivas, pero no se hizo.
Consejo Nacional para Prevenir la discriminación (Conapred)	Ley Federal para prevenir y eliminar la discriminación D. O. F. 11 junio 2003	21 junio 2018	-Ampliación de facultades.	Sin relación.	
		1 diciembre 2016	-Integración y funciones de la Asamblea Consultiva.	Sin relación.	
		20 marzo 2014	-Carácter vinculante de las resoluciones. -Interpretación conforme. -Cuestiones de procedimiento de queja y conciliación. -Se suprime el procedimiento de reclamación. -Medidas de reparación.	Referencia al artículo 1° constitucional	Se puede calificar de reforma mayor a la ley, por el impacto e incidencia en diversos rubros. Se aprecia el propósito del legislador de acompañar la ley a la reforma del 2011 en materia de derechos humanos.
		24 diciembre 2013	-Precepto derogado por reforma del 20 de marzo 2014		
		12 junio 2013	-Precisión del concepto de discriminación.	Referencia a un aspecto medular de los derechos humanos	Es un avance importante en el contenido de la ley.

Continuación...

Institución u organismo no jurisdiccional como mecanismo de reclamación	Ley Reguladora (Fecha de publicación en el D.O.F)	Reformas a ley reguladora después de 2011	Contenido de la reforma	Relación o referencia con derechos humanos (reforma constitucional)	Observaciones
...	...	7 junio 2013	-Actos que se consideran como discriminación.	ídem	ídem
		9 abril 2012	-Actualización de denominación de secretarías de Estado.	Sin relación.	
Comisión Federal de Competencia Económica (Cofece)	Ley Federal de Competencia Económica D.O.F. 25 abril 2014	27 enero 2017	-Órgano interno de control con autonomía técnica y de gestión para su funcionamiento y resoluciones. - facultades y prohibiciones de los Comisionados	Sin relación.	La Cofece es una institución creada después de la reforma constitucional de 2011.
Instituto Federal de Telecomunicaciones. (Ifetel)	Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión D.O.F. 14 julio 2014	16 abril 2021	-Padrón Nacional de Usuarios	Sin relación.	El Ifetel es una institución creada después de la reforma constitucional de 2011.
		11 enero 2021	-Ampliación de infracciones.	Sin relación.	
		24 enero 2020	-Prohibición de equipos que bloqueen o anulen las señales de telefonía celular	Sin relación.	
		2 abril 2019	-Declaratoria general de inconstitucionalidad del Pleno de la SCJN del artículo 198 fr. IV.	Sin relación.	
		15 junio 2018	Adición a un artículo transitorio.	Sin relación.	
		31 octubre 2017	-Ampliación de facultades. -Sanciones -Defensor de la audiencia.	Sin relación.	

Continuación...

Institución u organismo no jurisdiccional como mecanismo de reclamación	Ley Reguladora (Fecha de publicación en el D.O.F)	Reformas a ley reguladora después de 2011	Contenido de la reforma	Relación o referencia con derechos humanos (reforma constitucional)	Observaciones
... (Ifetel)		27 enero 2017	-Órgano interno de control con autonomía técnica y de gestión para su funcionamiento y resoluciones. -Facultades y prohibiciones de los Comisionados.	Sin relación.	
		1 junio 2016	-Reconocimiento de uso de lengua de pueblo originario.	Sin relación.	
		18 diciembre 2015	-Adición a un artículo transitorio.	Sin relación	
Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (Inai)	Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública D. O.F. 9 mayo 2016	27 enero 2017	-Órgano interno de control con autonomía técnica y de gestión para su funcionamiento y resoluciones -Facultades y prohibiciones de los Comisionados.		El Inai es una institución que cuenta con regulación reciente. El Inai sustituyó al Ifai, el cual fue creado mediante ley publicada el 24 de diciembre de 2002.
	Ley General de transparencia y Acceso a la Información Pública D. O. F. 4 mayo 2015	13 agosto 2020	-Versión pública de las sentencias emitidas por los poderes Judicial Federal y de las entidades federativas.		

Nota: Elaboración propia con datos de la página de internet de la Cámara de Diputados

Tabla 3.

Reformas a textos normativos relacionados con mecanismos no jurisdiccionales de reclamación

Institución u organismo no jurisdiccional como mecanismo de reclamación	Ley Reguladora (Fecha de publicación en el D.O.F.)	Reformas a ley reguladora después de 2011	Contenido de la reforma	Relación o referencia con Derechos Humanos (Reforma constitucional)	Observaciones
Procuraduría Agraria	Ley Agraria D.O.F. 26 febrero 1992	25 junio 2018	-Convenio para ocupación de tierras.	Sin relación.	El organismo público no cuenta con una ley reguladora especial.
		22 junio 2018	-Declaratoria de ausencia de persona.	Sin relación.	
		27 marzo 2017	-Exhorto a solución de conflictos mediante amigable composición. -Medidas de apoyo a mujeres campesinas.	Sin relación.	
		19 diciembre 2016	-Reconocimiento del derecho del tanto en materia agraria. -Prohibición de los latifundios. -Emisión de diligencias precautorias. -Integración del comisionado ejidal.	Sin relación.	
		9 abril 2012	-Actualización de denominación de secretarías de Estado.	Sin relación.	
		17 enero 2012	-Acreditación de asistencia a asamblea ejidal.	Sin relación.	
		22 junio 2011	-Enfoque indígena en la resolución de controversias	Sin relación.	
Procuraduría de la Defensa del Trabajo (PROFEDET)	Ley Federal del Trabajo (Capítulo tercero, Título XI)	1 mayo 2019	-Ampliación de atribuciones.	Sin relación.	El organismo público no cuenta con una ley reguladora especial.
	D.O.F. 1 abril 1970 Remiten a reglamentos en aspectos de atribuciones y deberes.	30 noviembre 2012	-Ampliación de atribuciones. -Impedimentos a personal de la institución.	Sin relación.	
Procuraduría Federal de Protección al Ambiente (PROFEPA)	Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección Ambiental D.O.F. 28 enero 1988	18 enero 2021	-Modalidades de la contaminación ambiental.	Sin relación.	El organismo público no cuenta con una ley reguladora especial.
		7 enero 2021	-Regla del trato digno a animales	Sin relación.	
		5 junio 2018	-Adición a un artículo transitorio.	Sin relación.	
		23 abril 2018	Definición de Ecosistema Costero.	Sin relación.	...

Continuación...

Institución u organismo no jurisdiccional como mecanismo de reclamación	Ley Reguladora (Fecha de publicación en el D.O.F.)	Reformas a ley reguladora después de 2011	Contenido de la reforma	Relación o referencia con Derechos Humanos (Reforma constitucional)	Observaciones
Procuraduría Federal de Protección al Ambiente (PROFEPA)	Ley General del Equilibrio Ecológico y la protección Ambiental D.O.F. 28 enero 1988	19 enero 2018	-Competencia concurrente en la materia. -Convenio de colaboración. -Planes de desarrollo urbano y de ordenamiento ecológico. -Prevención y control de contaminación atmosférica y del agua. -Fomento de conciencia ecológica.	Sin relación.	
		24 enero 2017	-Regla del trato digno a animales.	Sin relación.	
		13 mayo 2016	-Obligación de autoridades de promover educación con contenido ecológico.	Sin relación.	
		9 enero 2015	-Facultad del gobierno federal de emitir NOM en materia de trato a animales.	Sin relación.	
		16 enero 2014	-Características de los residuos peligrosos.	Sin relación.	
		5 nov. 2013	-Regla de trato digno a animales.	Sin relación.	
		7 junio 2013	-Resolución del procedimiento administrativo. -Facultad de dar vista al MP actos de posible configuración de delito. -Convenio de reparación y compensación	Sin relación.	
		24 mayo 2013	-Reglas en materia de áreas protegidas marinas.	Sin relación.	
		21 mayo 2013	-Zona de recuperación.	Sin relación.	
		20 mayo 2013	-Establecimiento de áreas naturales protegidas. -Coordinación institucional para la prevención y control de la contaminación del medio marino.	Sin relación.	

Continuación...

Institución u organismo no jurisdiccional como mecanismo de reclamación	Ley Reguladora (Fecha de publicación en el D.O.F.)	Reformas a ley reguladora después de 2011	Contenido de la reforma	Relación o referencia con Derechos Humanos (Reforma constitucional)	Observaciones
Procuraduría Federal de Protección al Ambiente (PROFEPA)	Ley General del Equilibrio Ecológico y la protección Ambiental D.O.F. 28 enero 1988	15 mayo 2013	-Obligación de autoridades de instalar en sus instalaciones el sistema de captación de agua pluvial.	Sin relación.	
		4 junio 2012	-Definición de "servicios ambientales".	Sin relación.	
		1 junio 2012	-Monto de multas.	Sin relación.	
		29 mayo 2012	-Fomento de la investigación científica. -Instrumentos financieros para fomento de investigación científica. -Política ecológica en materia de asentamientos humanos.	Sin relación.	
		24 abril 2012	-Principios en política ambiental y de expedición de NOM's.	Sin relación.	
		9 abril 2012	-Actualización de denominación de secretarías de Estado.	Sin relación.	
		30 agosto 2011	-Incorporación de las acciones colectivas al ordenamiento legislativo mexicano. -Sentencia de juez "podrá" condenar a la reparación del daño.	Sin relación.	Se trata de una reforma casi simultánea a la constitucional en materia de derechos humanos. Ello no es óbice para que se hiciera referencia a la reforma constitucional en tema tan relevante como las acciones colectivas.
Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED)	Decreto del 3 de junio de 1996. Reglamento Interior de la (CONAMED) D.O.F. 3 febrero 2004.	Sin reformas.	-	-	El organismo público no cuenta con una ley reguladora especial. Hay una clara falta de adecuación legislativa, lo que denota un <i>statu quo</i> de un organismo público que debería tener mayor relevancia e incidencia en la salvaguarda de los derechos humanos en el ámbito médico.

Nota: Elaboración propia con datos de la página de internet de la Cámara de Diputados

Del cuadro comparativo anterior se pueden destacar los siguientes aspectos:

1. Hay una paradoja entre los mecanismos no jurisdiccionales de reparación establecidos en la legislación nacional, para recibir e investigar reclamaciones relacionadas con las actividades de las empresas. Por un lado, las instituciones que de manera natural investigan quejas por violaciones de derechos humanos son las comisiones públicas de derechos humanos, las cuales tienen la limitante de no tener reconocida la facultad de investigar actos de empresas que afecten derechos humanos y, por otra parte, las instituciones y organismos públicos a las que se les reconoce competencia para atender quejas en contra de empresas que no cuenten en sus procedimientos con un enfoque de derechos humanos.
2. Después de 2011 se han aprobado tres leyes nuevas y dos mecanismos no jurisdiccionales de reparación (Cofece e Ifetel);⁹⁰ en ambas leyes se incorpora el enfoque de derechos humanos. En los dos casos, el legislador hizo su trabajo al acompañar la nueva legislación con lo establecido en la reforma constitucional de 2011. Igual situación ocurrió con el Inai, que formalmente se creó en 2016, aunque como institución funcionaba desde 2002.

En cambio, las reformas realizadas con posterioridad a 2011 a las leyes reguladoras de mecanismos no jurisdiccionales de reclamación, aprobadas antes de ese año no cumplieron con la condición de adecuación al texto constitucional, salvo Profeco y Conapred. La primera al incorporar en 2014 la referencia a la defensa de derechos de grupos en situación de vulnerabilidad y, la segunda, al señalar de manera expresa en su texto legal, en 2014, la referencia al artículo 10 constitucional. Sin duda es un faltante del legislador a la obligación establecida en ese precepto constitucional.⁹¹

⁹⁰ Formalmente, el INAI fue creado después de 2011, mediante la aprobación de su ley reguladora en mayo de 2016. Lo cierto es que, como institución, su antecedente (Ifai) fue creado antes de 2011.

⁹¹ Podría argumentarse, válidamente, que no se requiere hacer mención especial en cada ley, a la reforma en materia de derechos humanos, con lo cual estoy de acuerdo. Lo que sostengo es que, por tratarse de un mecanismo no jurisdiccional de reclamación por violaciones de derechos humanos por parte de empresas, pudo aprovecharse cualquiera de las múltiples reformas que se han hecho a las diversas

3. En algunos casos, el legislador tuvo la ocasión de aprovechar una reforma legal para incorporar la referencia a los derechos humanos, como sucedió con Condusef, Profepa y la propia Profeco (aunque en este caso se corrigió la omisión en 2014), cuando se aprobó la figura de las acciones colectivas (agosto 2011), cuya naturaleza jurídica, procedibilidad y aplicabilidad es totalmente compatible con los derechos humanos. Las acciones colectivas las pueden promover las instituciones y el organismo público mencionados.⁹² En el caso de Condusef, hubo otra oportunidad de hacer referencia a los derechos humanos (octubre 2014), al regular los contratos de adhesión y la emisión de un dictamen, pues pudo preverse en la ley que en la resolución de los procedimientos de reclamación se siguiera un enfoque de derechos humanos.
4. En cuanto a la adecuación a la reforma constitucional de cada ley reguladora de los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación creados antes de la reforma constitucional de 2011, se puede hacer una doble distinción. Por un lado, las leyes que no han realizado la adecuación (PA, Condusef, Profedet, Conamed, Profepa), de las que ya lo han hecho (Profeco, Conapred). De estas últimas, la primera lo hace de manera implícita y particular (respecto de sectores de la población en situación de vulnerabilidad) y, la segunda, lo hace de manera explícita y general en el texto legal (artículo 10 de la ley reguladora).
5. Hay disparidad en el número de reformas realizadas a las leyes reguladoras de los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación. Hay el caso extremo de no haber reforma alguna, a pesar de los años transcurridos desde la creación del organismo

leyes reguladoras para incluir en la ley respectiva una mención a los derechos humanos, lo cual coadyuvaría a que la institución u organismo público sustente sus resoluciones en derechos humanos, esto es, en los principios constitucionales y en los criterios jurisprudenciales nacionales y del sistema interamericano. De esa manera se logra un mayor ensanchamiento en la protección de los derechos humanos de los quejosos y reclamantes.

⁹² Sin duda, un tema pendiente de estudio lo es la viabilidad jurídica de que las comisiones públicas de derechos humanos cuenten con la facultad de promover acciones colectivas en el ámbito de los derechos humanos. Es una cuestión de política jurídica que no puede ser descartada.

público (Conamed y Profedet), lo que denota una parálisis legislativa institucional, pues no es creíble ni admisible que durante muchos años no se hayan presentado circunstancias para considerar una revisión al funcionamiento y operatividad del organismo público en cuestión. Es criticable que la reforma de 2011 no les haya motivado una reflexión para determinar si era el momento de hacer una revisión de la normatividad. Sin duda es una falla enorme en política jurídica y en política legislativa. En ambos casos se está ante un retraso considerable, que debe resolverse lo antes posible.

6. En algunos casos, las reformas son numerosas, pero adolecen de un enfoque de derechos humanos. Es el caso de la Profepa, cuya ley que la regula (que no es una ley especial al organismo) ha tenido 21 reformas, pero ninguna relacionada con los derechos humanos.
7. Hay instituciones y organismos públicos que fueron creados en los años noventa del siglo pasado y otros lo fueron en la primera década del actual siglo y otros más en la segunda década. A pesar de los años transcurridos continúan con el mismo esquema de actuación frente a las empresas sin considerar que deben actuar con un enfoque de derechos humanos. Ni siquiera utilizan la expresión “derechos humanos” en su ley reguladora, según se muestra en el cuadro siguiente.
8. En la actualidad cada mecanismo no jurisdiccional de reclamación conoce de quejas y denuncias de ciertos sectores empresariales en particular. En lo general, concilian y median sobre las relaciones entre las empresas y las personas (consumidores, trabajadores, usuarios de servicios financieros, usuarios de servicios médicos, usuarios de servicios de telecomunicaciones, titulares, usuarios y trabajadores de parcelas), pero no resuelven con un enfoque de derechos humanos.

A ninguno de los mecanismos no jurisdiccionales analizados se les reconoce la facultad de promover acciones de inconstitucionalidad por leyes o reformas legales que afecten los derechos del sector especializado del cual son competentes.⁹³

VII. Comparativo de los procedimientos y resoluciones emitidas por los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación

Otro aspecto que completa el panorama legislativo de los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación en México es la situación de los procedimientos de investigación de quejas recibidas de particulares y el alcance de las resoluciones que emiten al concluir el procedimiento. Ya señalé que ambos aspectos forman parte de las características esenciales para dar el calificativo de mecanismo no jurisdiccional de reclamación.

A continuación, se presenta un cuadro comparativo donde se incluyen ambos rubros, al que agrego dos aspectos adicionales: si en el objetivo institucional se incluye la referencia a derechos humanos y si en el texto legal se utiliza la expresión “derechos humanos”. La idea es mostrar el nivel de apego legal de cada mecanismo no jurisdiccional de reclamación por violación de derechos humanos.

Para mejor sistematización, en la tabla 4, se sigue el mismo orden de presentación de cada institución u organismo público seguido en la tabla 3 del rubro anterior.

⁹³ Esto abre la discusión sobre la pertinencia constitucional de ampliar el número de instituciones facultadas para promover acciones de inconstitucionalidad en temas de derechos humanos. A reserva de un mayor desarrollo sobre el tema, pues implica una cuestión de política jurídica, me inclino a pensar que cualquier medida de política jurídica que abone a una mejor protección de los derechos humanos, no puede ser desdeñada de entrada.

Tabla 4. Procedimientos y resoluciones emitidas por los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación

Institución u organismo no jurisdiccional como mecanismo de reclamación	Objetivo de la ley reguladora (referencia a derechos humanos)	Utilización de expresión derechos humanos en texto legal	Procedimientos de investigación y resoluciones (características)	Observaciones
PROFECO Organismo descentralizado de servicio social.	Promover y proteger los derechos de los consumidores, así como una cultura de consumo. Sus disposiciones son irrenunciables.	No.	Procedimiento conciliatorio -Acuerdo conciliatorio tiene fuerza de cosa juzgada y trae aparejada ejecución. -Se puede emitir acuerdo con dictamen, que tiene carácter de título ejecutivo no negociable. -Los acuerdos de trámite no admiten recurso alguno. Procedimiento arbitral. -Laudo arbitral tiene fuerza de cosa juzgada y trae aparejada ejecución. Procedimiento por infracciones a la ley -El procedimiento se regula en tres artículos, por lo cual sigue las reglas de los dos procedimientos anteriores.	Aunque se reconoce a las resoluciones de conciliación de la institución el carácter de cosa juzgada, lo cierto es que el consumidor lo tiene que hacer valer ante tribunales. Es decir, se trata de una resolución no vinculante. Se reconoce a la institución la facultad de imponer sanciones por infracciones a la ley, para lo cual se precisan los casos "particularmente graves". Las resoluciones se equiparán para ser vinculantes, pero son recurribles en amparo. -Se reconoce a la institución la facultad de emitir medidas precautorias y medidas de apremio Se reconoce a la institución la facultad de denunciar ante ministerio público hechos que puedan constituir delitos.
CONDUSEF Órgano descentralizado con autonomía técnica.	Protección y defensa de derechos de usuarios de servicios financieros frente a instituciones financieras.	No.	Procedimiento de conciliación -De no haber conciliación se levanta acta. -De haber conciliación se emite acuerdo. -Los acuerdos no admiten recursos. -Se puede emitir acuerdo con un dictamen por parte de la institución. Procedimiento de arbitraje -Emisión de laudo arbitral. - El laudo sólo admite el juicio de amparo. -Los convenios celebrados ante la institución tienen el carácter de sentencia ejecutoria.	En estricto sentido, en el procedimiento de conciliación, no hay una resolución que determine responsabilidades de la institución financiera. Se reconoce a la institución la facultad de brindar defensa legal gratuita a los usuarios, a petición de estos. Se reconoce a la institución facultad de imponer sanciones ante incumplimiento o contravención de la ley. Se reconoce a la institución legitimación activa para promover acciones colectivas. Se reconoce a la institución la facultad de emitir medidas de apremio, pero no medidas precautorias. Se reconoce a la institución la facultad de denunciar hechos que pudieran constituir delitos. Las resoluciones que emite la institución se equiparan a ser vinculantes, pero son recurribles en amparo.

Continuación...

... Institución u organismo no jurisdiccional como mecanismo de reclamación	... Objetivo de la ley reguladora (referencia a derechos humanos)	... Utilización de expresión derechos humanos en texto legal	... Procedimientos de investigación y resoluciones (características)	... Observaciones
CONAPRED Órgano descentralizado con autonomía técnica y de gestión.	Generar políticas públicas para erradicar la discriminación	Sí. Artículo 1 de la ley, relacionado con artículo primero constitucional	Procedimiento de queja Procedimiento de conciliación -La conciliación se califica como etapa del procedimiento de queja. -Acuerdo conciliatorio se considera cosa juzgada y trae aparejada ejecución. -No hay mención del carácter jurídico de la resolución, sólo que incluya las medidas de reparación. Se deduce que sus resoluciones no son vinculantes.	Se reconoce la facultad de la institución de emitir medidas precautorias o cautelares. La institución es competente para conocer de quejas en contra de particulares (empresas).
COFECE Órgano constitucional autónomo.	Promover, proteger y garantizar la libre concurrencia y la competencia económica. Prevenir, investigar, castigar monopolios, concentraciones ilícitas y prácticas monopólicas	No.	Procedimiento de investigación por prácticas monopólicas -Inicio de oficio, a petición de parte, a solicitud del Ejecutivo federal. Procedimiento seguido en forma de juicio. -Inicio con dictamen al concluir procedimiento de investigación. -Resolución puede incluir la supresión definitiva de la práctica monopólica o concentración ilícita y la imposición de sanciones. Procedimiento de notificación de concentraciones. -Agentes económicos solicitan autorización de Cofece para realizar actos de concentración económica. Procedimiento de investigación para determinar insumos esenciales o barreras a la competencia. -Resolución puede incluir: recomendaciones a autoridades o una orden al agente económico. Procedimiento para resolver sobre condiciones de mercado. -Aplica cuando disposiciones legales o reglamentarias prevean que deba resolverse u opinar sobre cuestiones de competencia efectiva. Procedimiento para la emisión de opiniones o resoluciones en el otorgamiento de licencias, concesiones, permisos y análogos.	Se reconoce a la institución la facultad de presentar denuncia o querrela ante Fiscalía General de la República. La ley señala que el carácter de agente económico lo puede tener una persona física o moral (empresa) con o sin ánimo de lucro, dependencias y entidades de la administración pública federal, estatal o municipal, asociaciones, cámaras empresariales, fideicomisos o cualquier otra forma de participación en la actividad económica. Todas las resoluciones deberán resolver las cuestiones planteadas, en su caso, por la autoridad y los agentes económicos.

Continuación...

			Procedimiento de dispensa y reducción del importe de multas -Aplica en el procedimiento de investigación, antes de que se emita dictamen de probable responsabilidad, a solicitud del agente económico sujeto a investigación. Procedimiento de solicitudes de opinión formal y orientaciones generales en materia de libre competencia y competencia económica. -Aplica a solicitud de agente económico respecto a aparición de cuestiones nuevas o sin resolver, que sea tema relevante. -La opinión formal emitida tiene efectos vinculantes para la propia institución emitente. Procedimiento por medios electrónicos -aplica a todos los procedimientos.	
IFETEL Órgano constitucional autónomo.	Regular la prestación de los servicios públicos de telecomunicaciones y radiodifusión, y la convergencia entre estos, los derechos de los usuarios y las audiencias, así como el proceso de competencia y libre competencia en esos sectores.	Sí.	Procedimiento por quejas y reclamaciones se siguen ante Profeco, de acuerdo con las reglas de la ley reguladora de esta institución. -Las sanciones impuestas por Profeco se inscriben en el Registro Público de Concesionarios, a cargo de Ifetel. -Ifetel y Profeco se dan vista mutuamente cuando los concesionarios incurran en violaciones sistemáticas o recurrentes de los derechos de los usuarios o consumidores, a fin de que realicen las acciones necesarias para su protección y restitución. -Los actos u omisiones de Ifetel podrán ser impugnados únicamente mediante juicio de amparo indirecto y no serán objeto de suspensión.	Se prevé la Defensoría de Audiencias, que se sujetará al Código de Ética del concesionario y solo rinde cuentas a la audiencia y a las instancias que prevea el propio Código de Ética. En la ley reguladora de Ifetel se reconoce a Profeco la facultad de proteger, asesorar defender, conciliar y representar a usuarios y consumidores frente a concesionarios. Se incluye un capítulo especial De los derechos de los usuarios con discapacidad. Profeco lleva información del comportamiento comercial de los concesionarios o autorizados.

Continuación...

Institución u organismo no jurisdiccional como mecanismo de reclamación	Objetivo de la ley reguladora (referencia a derechos humanos)	Utilización de expresión derechos humanos en texto legal	Procedimientos de investigación y resoluciones (características)	Observaciones
INAI Órgano constitucional autónomo.	Proveer lo necesario para que todo solicitante pueda tener acceso a la información mediante procedimientos sencillos y expeditos. Fortalecer el escrutinio ciudadano sobre las actividades sustantivas de los sujetos obligados. Favorecer la rendición de cuentas a los ciudadanos, de manera que puedan valorar el desempeño de los sujetos obligados.	Sí.	Procedimiento de denuncia por incumplimiento a las obligaciones de transparencia. Procedimiento de acceso a la información pública -Se prevé recurso de revisión. -Resoluciones son vinculatorias, definitivas e inatacables para los sujetos obligados. Procedimiento sancionador -Contra las resoluciones procede el juicio de amparo. -Se prevé recurso de revisión. -Resoluciones son vinculatorias, definitivas e inatacables para los sujetos obligados.	No podrá clasificarse como reservada aquella información que esté relacionada con violaciones graves de derechos humanos o delitos de lesa humanidad, de conformidad con el derecho nacional o los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte. Se reconoce a la institución la facultad de imponer medidas de apremio (amonestación pública, multas), así como sanciones (apercibimiento, multas).
Procuraduría Agraria. Organismo descentralizado.	Funciones de servicio social. Defensa de los derechos de personas del campo.	No.		La Procuraduría Agraria no tiene establecido un procedimiento de investigación por quejas y reclamación por violaciones de derechos de la población agraria.
PROFEDET Órgano desconcentrado.	Asesoría y representación de trabajadores y sindicatos.	No.		No hay procedimiento de investigación en contra de los patrones (empresa).
PROFEPA Órgano desconcentrado.	Propiciar el desarrollo sustentable y la protección del ambiente. Preservación y restauración del equilibrio ecológico.	No.	Procedimiento de inspección (la ley refiere que corre a cargo de la Secretaría de Estado). -Se prevé celebración de acuerdo de reparación y compensación de daño al ambiente, con el cual se suspende el procedimiento. -Resolución puede incluir sanciones: multa, clausura temporal o definitiva, total o parcial, arresto administrativo, decomiso, suspensión o revocación de concesión, licencia, permiso o autorización. -Se prevé el recurso de revisión contra la resolución.	Se pueden emitir medidas de seguridad (ley refiere que corren a cargo de la Secretaría de Estado): -Clausura temporal o definitiva. -Aseguramiento precautorio de materiales y residuos peligrosos. -Neutralización o acción análoga para impedir efectos peligrosos. Facultad de hacer del conocimiento del MP actos u omisiones que puedan configurar delitos.
CONAMED Órgano desconcentrado con autonomía técnica.	Contribuir a resolver conflictos entre usuarios y prestadores de servicios médicos.	No.		Se busca la conciliación, más que una investigación en contra de los prestadores de servicios médicos (empresas).

Nota: Elaboración propia con datos de las leyes reguladoras de las instituciones y de textos normativos relacionados con mecanismos no jurisdiccionales de reclamación.

Del cuadro comparativo anterior se pueden destacar los siguientes aspectos:

1. Hay varios rubros temáticos que ayudan a caracterizar en lo individual a cada uno de los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación por violaciones de derechos humanos, en materia de empresas y derechos humanos, al tiempo que sirven para distinguirlos entre sí: tipos de procedimientos de investigación que llevan a cabo, naturaleza de las resoluciones (vinculantes o no), emisión de medidas de apremio y cautelares, imposición de sanciones y, particularmente, la reparación de daño a los reclamantes y víctimas.
2. En lo relativo a los procedimientos de investigación se tienen los dos extremos: a) organismos públicos que no cuentan con un procedimiento en particular (Profedet, PA), y b) un órgano constitucional autónomo (Cofece) que tiene una extensa variedad de ellos. La ley reguladora de la Cofece prevé nueve procedimientos, aunque no todos se inician con la reclamación de un particular por actos de una empresa (no le es exclusiva a esta la calidad de agente económico, como se señala en el cuadro comparativo). En otro caso, se busca la conciliación, más que la sanción en contra de un prestador de servicios (Conamed).

Lo relevante de la conciliación es que el documento conciliatorio no soslaye la responsabilidad de la empresa por las afectaciones generadas en contra de los reclamantes, pues de otra manera solo se resolvería el caso concreto sin mayor repercusión para la empresa responsable.

3. Es paradójico que, en el procedimiento arbitral, propio de la materia laboral, el organismo público correspondiente (Profedet) no tenga competencia para iniciar procedimiento en contra de una empresa, por violaciones de derechos laborales; en cambio, dos instituciones (Profeco, Condusef), sí tienen establecido el procedimiento arbitral, aunque lo desahoguen con un enfoque comercial y financiero, pero no en derechos humanos. Por otra parte, un órgano constitucional autónomo (Ifetel); en su ley reguladora, establece que las quejas y reclamaciones en contra de empresas de telecomunicaciones se investiguen por parte de

Profeco, aunque las sanciones que se impongan serán inscritas en un registro público a cargo de Ifetel.⁹⁴

4. Junto con el tema de los procedimientos se demuestra lo relativo a la naturaleza jurídica de las resoluciones. En este punto, en dos casos, se establece que la resolución que emite la institución tiene el carácter de vinculante (Condusef, Profeco), aunque se precisa que son recurribles en amparo.⁹⁵ En contraparte, en las restantes instituciones, órganos y organismos públicos no hay referencia sobre el particular en sus leyes reguladoras, lo cual debe entenderse que las resoluciones que dictan al finalizar un procedimiento son recurribles ante tribunales.

A diferencia de las comisiones públicas de derechos humanos, cuyo elemento caracterizador lo es la emisión de una recomendación *-per se no vinculante-*, tratándose de los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación que analizo sería de gran avance que se reconociera el carácter vinculante de sus resoluciones sin que ello implique desnaturalizar a la institución u órgano público correspondiente y si, en cambio, representaría un fortalecimiento institucional.

5. Respecto a las sanciones que se pueden imponer a las empresas, en algunos casos, se reconoce esa facultad a la institución (Condusef, Profeco, Inai e Ifetel, aunque en este caso lo sea por delegación legal a Profeco), pero la mayoría no cuenta con esa atribución. La interrogante es si se requiere de esa facultad para mejor desempeño institucional. Creo que, en aras de una mejor

⁹⁴ Se trata de una decisión de política legislativa, cuya explicación puede encontrarse en que antes de la fecha de creación de Ifetel, las quejas y reclamaciones las investigaba y resolvía la Profeco. En todo caso, es una cuestión que no influye para desconocer el carácter de mecanismo no jurisdiccional de reclamación.

⁹⁵ Ambas instituciones tienen la facultad de emitir un dictamen cuando las partes - generalmente el proveedor o institución financiera- no desean continuar con el procedimiento (artículos 114 de la ley de Profeco y 68 bis de la ley de Condusef) en el cual se cuantifique la obligación contractual incumplida; la ley otorga al dictamen el carácter de título ejecutivo no negociable, por lo cual el consumidor o usuario financiero debe hacerlo valer ante los tribunales mediante un juicio ejecutivo mercantil. Esto significa que, después de concluir un procedimiento no jurisdiccional (en ocasiones, con meses de duración), se tenga que recurrir a la vía jurisdiccional, en la que también suele ser dilatada la emisión de la sentencia. De esa manera el quejoso o reclamante queda atrapado en esquemas procedimentales, que le impiden tener una justicia pronta y expedita.

cobertura de defensa de los derechos humanos de los sectores poblacionales que se busca proteger, es importante que se reconociera esa facultad para fortalecimiento institucional.

6. En materia de sanciones derivadas de los procedimientos de investigación, destaca Ifetel, que cuenta con un Registro Público de Concesionarios, en el cual se inscriben las sanciones que se imponen a las empresas al concluir un procedimiento de investigación. Esto podría hacerse extensivo a todos los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación, a fin de contar con el *Quién es quién* entre las empresas en materia de respeto de los derechos humanos.⁹⁶
7. Un aspecto relevante es la facultad que se reconoce a algunas instituciones (Profeco, Condusef, Profepa) de promover acciones colectivas, las cuales son reguladas, en la parte procedimental, en el Código Federal de Procedimientos Civiles y se incorporan en la ley reguladora de dichos mecanismos no jurisdiccionales de reclamación. Sin duda, se trata de un instrumento que puede tener un fuerte impacto en materia de derechos humanos.⁹⁷ Habrá que analizar a detalle el tema acciones colectivas y derechos humanos para que no sea exclusivo de las materias de consumidores, usuarios financieros y ambiental. Eventualmente, ello implicaría, en su caso, extraer el tema del Código Federal de Procedimientos Civiles y llevarlo a la ley de la CNDH. [L]
[SEP]
8. La emisión de medidas cautelares y, en su caso, de apremio, es un valioso instrumento que otorgan las leyes reguladoras. Sin embargo, no todos los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación que se analizan cuentan con tales instrumentos, lo que los pone en situación de desventaja y de mayor vulnerabilidad institucional ante las empresas sometidas a procedimientos de investigación, pues no tienen posibilidad de exigir a las empresas investigadas un determinado

⁹⁶ Profeco cuenta con un registro del comportamiento comercial de los proveedores, lo que permite a los consumidores conocer el perfil de la empresa con la que potencialmente va a contratar respecto a las quejas que se han presentado en su contra, así como el cumplimiento de las obligaciones incumplidas y la reparación de las afectaciones ocasionadas a los consumidores reclamantes.

⁹⁷ Un aspecto relevante de las acciones colectivas lo es que el juez del conocimiento tiene facultad de incluir en su sentencia la reparación de daño, a favor de las víctimas o afectados.

comportamiento para evitar daños de difícil reparación ni de exigir que acaten una decisión tomada dentro del procedimiento. En cuanto a dictar medidas cautelares se reconoce facultad para emitir las a Profeco, Conapred, Ifetel, Inai y Profepa.

9. La piedra angular de los derechos humanos la constituye la reparación de daño a las víctimas de violaciones de derechos humanos, la cual deviene de la constitución federal. En el caso de los diez mecanismos no jurisdiccionales de reclamación analizados, no hay una regla específica que les imponga la obligación de incluir en sus resoluciones la reparación de daño con un enfoque de derechos humanos, es decir, que se reconozca la calidad de víctima al quejoso o reclamante (Profeco y Condusef prevén un esquema de reparación comercial, como lo es la bonificación). De hecho, las leyes reguladoras no precisan los aspectos que debe contener la resolución al concluir el procedimiento. Este faltante requiere ser subsanado. Podrían definirse reglas específicas en ese sentido.

VIII. Propuesta de un sistema nacional de mecanismos no jurisdiccionales de reclamación por violaciones de derechos humanos, en contexto de actividades empresariales

Con la información de las diez instituciones y organismos públicos objeto de estudio, incluida en los cuadros anteriores, se desprende una realidad: existe heterogeneidad institucional (distinta naturaleza jurídica y de esquema de actuación), diversidad legislativa (leyes reguladoras o carencia de ellas) y falta de cohesión institucional (ausencia de coordinación entre los mecanismos no jurisdiccionales de reparación).

Además, hay un elemento que se puede considerar como identificador común en todas ellas: la actuación, en la mayoría de los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación, adolece de un enfoque de derechos humanos, lo que los coloca en una situación de inobservancia de los principios rectores de la ONU en materia de derechos humanos.⁹⁸

⁹⁸ El principio 27 de los principios rectores de la ONU en materia de derechos humanos señala que “Los Estados deben establecer mecanismos de reclamación

Ante esa circunstancia, surgen diversas interrogantes: ¿qué hacer con los organismos públicos que no cumplen con las características de un mecanismo no jurisdiccional de reclamación? ¿cómo lograr que el bloque de las diez instituciones y organismos públicos analizadas constituyan un sistema institucional similar al de las comisiones públicas de derechos humanos?, ¿qué alternativa seguir para que haya el enfoque de derechos humanos en la actuación de las instituciones y organismos públicos que conocen de reclamaciones contra las empresas?, ¿cuáles parámetros se pueden establecer para la reparación de daño por parte de las ? En suma, ¿cómo cumplir los principios rectores de la ONU en materia de derechos humanos?

Un aspecto irrefutable es que se deben incluir y no excluir a los cuatro organismos públicos que no cumplen con la calidad de mecanismo no jurisdiccional de reclamación (PA, Profedet, Conamed, Profepa). Es mejor elevar su categoría a mecanismo no jurisdiccional de reclamación y no mantener su actual situación de déficit institucional.

La premisa es que haya uniformidad y homogeneidad en todas las instituciones y organismos públicos, lo cual se logra si todas ellas cumplieran las características enumeradas para ser reconocidas como un mecanismo no jurisdiccional de reclamación en materia de empresas y derechos humanos.

Para dar respuesta a las interrogantes anteriores es obligado tener como referente el sistema de comisiones públicas de derechos humanos. Es claro que las diez instituciones y organismos públicos requieren en conjunto de un sistema institucional para lograr la uniformidad de actuación, con enfoque en derechos humanos, al investigar y resolver reclamaciones en contra de empresas.

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”. Asimismo, el principio 31 enumera los siete criterios de eficacia que deben cumplir los mecanismos no jurisdiccionales, que consisten en ser: a) legítimos, b) accesibles, c) predecibles, d) equitativos, e) transparentes, f) compatibles con los derechos, g) una fuente de aprendizaje continuo. A reserva de hacer un ejercicio de medición de los criterios de eficacia en cada uno de los diez mecanismos no jurisdiccionales que se analizan; en general, los siete criterios de eficacia se relacionan con el acceso, trámite y resolución de los procedimientos de reclamación por violaciones de derechos humanos.

La opción para lograr ese propósito atraviesa por la vía legislativa. Es indispensable una adecuación normativa que cumpla con una adecuada política jurídica y política legislativa, para la cual se tiene una triple alternativa:

- a. Reformar las distintas leyes reguladoras de las instituciones (en caso de no contar con ella, aprobar la ley reguladora faltante). En esta opción se podría establecer, de manera general, en cada ley reguladora, como principio básico en la actuación de la institución u organismo correspondiente, el criterio de los derechos humanos, lo que implicaría un cambio en el actuar institucional, pues tendrían que observar los criterios y estándares internacionales y nacionales, así como la observancia de los principios rectores de la ONU en materia de empresas y derechos humanos.

En esta opción, se podrían establecer, en cada ley reguladora, las condiciones normativas para que cada institución u organismo público cumpla las características para ser calificado como un mecanismo no jurisdiccional de reclamación. En este caso, para lograr la coordinación institucional se remitiría a la ley de la CNDH, en la cual se incorporaría un precepto alusivo al conjunto de mecanismos no jurisdiccionales de reclamación en materia de actividades empresariales.

- b. Contar con una ley especial que regule el sistema de mecanismos no jurisdiccionales de reclamación en materia de empresas y derechos humanos. De esa manera se lograría homogeneidad institucional, uniformidad procedimental y coordinación institucional. Se establecerían los principios básicos del sistema, así como las reglas de trabajo conjunto. Además de señalar las instituciones y organismos públicos que integrarían el sistema, se establecerían las reglas de actuación, sus características, facultades, y funciones. Por supuesto se requiere hacer la correspondiente correlación con la ley de la CNDH y las leyes de las comisiones estatales de derechos humanos.
- c. Incorporar un apartado en la ley de la CNDH referido al sistema nacional de mecanismos no jurisdiccionales de reclamación por violaciones de derechos humanos, en contexto de actividades empresariales, que establezca las reglas de integración,

operatividad y coordinación del propio sistema. Esto iría a la par de otros aspectos que requieren ser incluidos en la ley de la CNDH, principalmente, el relativo a reconocer competencia a la CNDH para conocer de quejas y reclamaciones en contra de empresas. Esto se extendería a las leyes de las comisiones estatales de derechos humanos.⁹⁹

Lo cierto es que la solución al problema de atender los principios rectores de la ONU en materia de empresas y derechos humanos debe ser integral, es decir, incluir el sistema de comisiones públicas de derechos humanos (que se reforzaría con el otorgamiento de facultades para recibir e investigar quejas en contra de empresas) y el conjunto de instituciones y organismos públicos que hoy en día investigan y resuelven quejas relacionadas con actividades de las empresas (las diez que se incluyen en este estudio).

El primer paso es revisar la conformación de lo que inicialmente caliqué como sistema mexicano no jurisdiccional de los derechos humanos.¹⁰⁰ Ahora sugiero escalar a sistema nacional de mecanismos no jurisdiccionales de reclamación por violaciones de derechos humanos, para investigar las violaciones de derechos humanos en contexto de actividades empresariales.

En el diseño que se propone, se incorporan a la par de las comisiones públicas de derechos humanos, los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación aquí analizados. Para lograr la conformación del sistema nacional de mecanismos no jurisdiccionales

⁹⁹ En un trabajo anterior enumeré algunos aspectos que propongo deberán incluirse en la eventual reforma a la ley de la CNDH en materia de empresas y derechos humanos, por ejemplo, contenido de la Recomendación, denición y alcance de la responsabilidad empresarial, emisión de medidas cautelares dirigidas a las empresas, entre otras, *Las empresas bajo la óptica del Sistema mexicano no jurisdiccional de protección de los derechos humanos*, en prensa

¹⁰⁰ En un trabajo anterior denominé como sistema mexicano no jurisdiccional de protección de los derechos humanos al conjunto de 33 instituciones públicas de derechos humanos, una de carácter federal y 32 de carácter local, a las cuales la constitución federal y las constituciones de las entidades federativas, les reconocen la calidad de órganos constitucionales autónomos y competencia específica para defender y proteger los derechos humanos de las personas que viven y transitan por el país, frente a la actuación de las autoridades de los tres niveles de gobierno (federal, estatal y municipal). *Las empresas ...*, *op cit.*, en prensa.

de reclamación por violaciones de derechos humanos, en contexto de actividades empresariales, se propone lo siguiente:

1. Considerar tres aspectos señalados de manera expresa en la Recomendación General 37 de la CNDH:
 - a. La CNDH es la institución que cuenta con competencia amplia y general en el tema de empresas y derechos humanos, de acuerdo con lo establecido en el artículo 102, apartado B, constitucional, y 6, de la ley de la CNDH; el artículo 11, del Reglamento Interno de la propia CNDH la faculta para conocer de quejas presentadas contra otras instancias no jurisdiccionales (párrafo 304), como lo son las instituciones y organismos públicos incluidos en este trabajo.
 - b. El diseño institucional de los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación coloca a la CNDH como el máximo órgano no jurisdiccional en los temas que involucran a las empresas y los derechos humanos y, por lo tanto, de la reparación de las violaciones de derechos humanos por actividades empresariales (párrafo 305). Esto es concordante con los principios rectores y con los compromisos de las instituciones nacionales de derechos humanos.
 - c. La CNDH es la “cabeza rectora” en el sistema de reparación integral a víctimas por violaciones de derechos humanos, en contexto de actividades empresariales (párrafo 305), lo cual deberá continuar al conformarse el sistema nacional. Esto implica que cuente con la facultad revisora del quehacer de los integrantes del sistema nacional (a manera de segunda instancia) y que la facultad de atracción que ahora se reconoce a la CNDH se haga extensiva respecto al resto de los integrantes.
2. Para lograr la operatividad del sistema nacional de mecanismos no jurisdiccionales de reclamación por violaciones de derechos humanos, en contexto de actividades empresariales, es necesario que todos cumplan con las características enumeradas (supra apartado V) y que utilicen todos los instrumentos que les reconocen y otorgan la constitución y sus propias leyes reguladoras.

3. Para contar con una adecuada coordinación institucional entre los diversos mecanismos no jurisdiccionales de reclamación se requieren reglas de índole competencial y procedimental:
- a. Las quejas individuales en contra de una empresa determinada no serán de la competencia de la CNDH ni de las comisiones estatales cuando el motivo de la propia queja derive de una relación laboral, de una relación de consumo o en lo particular (para la adquisición de un bien o servicio), o de una relación jurídica o de cualquier índole que exprese una situación bilateral (agraria, de acceso a la información, médica) entre la empresa y el reclamante.
 - b. Las quejas colectivas de índole laboral (las interpuestas por sindicatos) no serán de la competencia de la CNDH ni de las comisiones estatales. Estos casos les competen a las instancias y autoridades laborales. Las quejas colectivas de otra índole corresponde conocerlas a los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación que conocen de los derechos de consumidores, de usuarios financieros, de pacientes médicos, de titulares de derechos agrarios, de solicitantes de acceso a la información y transparencia, entre otros. Aunque pueden ser recurribles mediante recurso ante la CNDH, cuando se esgriman violaciones a derechos humanos específicos.
 - c. Las quejas individuales o colectivas en contra de una empresa determinada serán de la competencia de la CNDH y de las comisiones estatales cuando el motivo de la queja rebase la circunstancia personal o particular del promovente de la queja, al implicar la afectación o el posible menoscabo de los derechos humanos de cualquiera de los grupos señalados (consumidores, usuarios financieros, trabajadores, pacientes médicos, campesinos, usuarios de acceso a la información).
 - d. Los quejosos pueden acudir indistintamente ante cualquier institución o mecanismo no jurisdiccional de reclamación. En caso de acudir a la comisión nacional, esta podrá hacer un ejercicio de procedencia para determinar si remite la queja a la instancia especializada o iniciar el expediente de investigación, en cuyo caso se hace un análisis de las variables que se señalan en el siguiente punto.

- e. Para determinar que una queja individual en contra de una empresa va más allá de la situación personal del promovente es viable considerar como variables de medición: a) traer consigo un impacto a gran escala (afectar uno o más derechos humanos), b) impactar a una comunidad o colectividad (puede ser un grupo en situación de vulnerabilidad o tratarse de un grupo ubicado en una zona geográfica determinada) y c) que potencialmente pueda afectar en una colectividad (haya el riesgo de que la afectación a los derechos humanos de una o varias personas se traslade a gran escala a una colectividad o un grupo en situación de vulnerabilidad). ^[L]_{SEP}
- f. La reparación de daño deberá ser incluida en la resolución que emita la CNDH en su carácter de instancia revisora de resoluciones o de la actuación de alguno de los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación o cuando ejerza la facultad de atracción, en cuyo caso se seguirán las reglas de la Ley General de Víctimas, como ocurre actualmente respecto a las quejas en contra de servidores públicos.

Las reglas anteriores pueden permitir una mayor eficacia en la atención de las quejas y reclamaciones en contra de empresas y una mejor conectividad entre los integrantes del sistema nacional de mecanismos no jurisdiccionales de reclamación por violaciones de derechos humanos, en contexto de actividades empresariales.

IX. Conclusiones

Primera. Para cumplir la tarea de incorporar, en el ordenamiento jurídico mexicano, los principios rectores de la ONU en materia de empresas y derechos humanos, específicamente en lo relativo a los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación, México requiere hacer una revisión y ajuste del esquema institucional actual.

Se precisa una doble condición: **a)** que las comisiones públicas de derechos humanos tengan reconocida la facultad de investigar y resolver quejas y reclamaciones en contra de empresas, por violaciones de derechos humanos en contexto de actividades empresariales, y **b)** que las instituciones y organismos públicos reconocidos como mecanismos no jurisdiccionales de reclamación, que actualmente

conocen de quejas y reclamaciones en contra de empresas en ámbitos específicos de derechos, resuelvan con un enfoque de derechos humanos.

Segunda. Para lograr un efectivo avance en el tema empresas y derechos humanos, es necesario que todos los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación distintos a las comisiones públicas de derechos humanos tengan un piso común institucional, el cual se logra al reconocer legislativamente las características requeridas para alcanzar esa calidad, de manera específica a) contar con una ley reguladora especial, b) tener autonomía de actuación frente a todas las autoridades, c) contar con un procedimiento para investigar quejas y reclamaciones en contra de empresas y d) emitir una resolución con enfoque en derechos humanos al finalizar el procedimiento.

Tercera. Ante la desigual repercusión e influencia que ha tenido la reforma de 2011 en materia de derechos humanos, en los mecanismos no jurisdiccionales de reclamación diferentes a las comisiones públicas de derechos humanos y ante su necesario fortalecimiento institucional se formula la propuesta de establecer el sistema nacional de mecanismos no jurisdiccionales de reclamación por violaciones de derechos humanos, en contexto de actividades empresariales, en el cual la CNDH asuma el carácter de cabeza de sector, a través de la facultad de revisión respecto a la actuación de los integrantes del sistema y de la facultad de atracción de asuntos relevantes y de trascendencia.

Cuarta. En la instauración del sistema nacional de mecanismos no jurisdiccionales de reclamación por violaciones de derechos humanos, en contexto de actividades empresariales, se tiene una doble alternativa: a) contar con una ley especial de mecanismos no jurisdiccionales de reclamación en materia de empresas y derechos humanos o b) incorporar un apartado especial en la ley de la CNDH que establezca el sistema nacional de mecanismos no jurisdiccionales de reclamación por violaciones de derechos humanos, en contexto de actividades empresariales, que incluya, al menos, los principios generales de actuación y los mecanismos de coordinación competencial, al tiempo que la ley de cada mecanismo no jurisdiccional incluyera la referencia y remisión al propio sistema nacional.

X. Referencias bibliográficas

- Botero Gómez, Santiago (2018). Empresas y Derechos Humanos: Antecedentes, actualidad y proyecciones en *Los derechos humanos en el tercer milenio*, Coord. Xavier Díez de Urdanivia, Ed. Porrúa, 253-268.
- Cano Linares, María Ángeles (2018). Sociedad globalizada: Hacia una mayor responsabilidad de las empresas en el respeto de los derechos humanos en *Los derechos humanos en el tercer milenio*, coordinador Xavier Díez de Urdanivia, México, pág. 231-251.
- Carrillo Santarelli, Nicolás (2017). La promoción y el desarrollo de la protección de los derechos humanos frente a abusos empresariales en el sistema interamericano en *Derechos Humanos y Empresas: Reflexiones desde América Latina*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, pág. 87-118.
- Cantú Rivera, Humberto (2018). *La responsabilidad de las empresas en materia de Derechos Humanos*, CNDH, México.
- Cantú Rivera, Humberto (2017). Los desafíos de la globalización: reflexiones sobre la responsabilidad empresarial en materia de derechos humanos. *Derechos Humanos y Empresa: reflexiones desde América Latina*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 37-83.
- Deva, Surya (2017). Empresas y derechos humanos: algunas reflexiones sobre el camino a seguir. *Derechos Humanos y Empresas: Reflexiones desde América Latina*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 27-33.
- Guadarrama López, Enrique (2019). *Cultura y práctica empresarial de respeto a los Derechos Humanos*, CNDH, México.
- Guadarrama López, Enrique (2009). 120 años de legislación societaria mercantil en México. *120 años del Código de Comercio. Codificación y descodificación del derecho mercantil mexicano*, Cruz Barney, Oscar (coordinador), Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal e Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 101-124.
- Guadarrama López, Enrique (en prensa). *Las empresas bajo la óptica del Sistema mexicano no jurisdiccional de protección de los derechos humanos*.

- Comisión Nacional de Derechos Humanos (2018). *Guía para identificar atender y calificar violaciones graves a los derechos humanos*. CNDH, México.
- Comisión Nacional de Derechos Humanos, Organización de las Naciones Unidas (2019). *Preguntas frecuentes acerca de los Principios Rectores sobre las empresas y los Derechos Humanos*. ONU-México, CNDH.
- Thompson, J. José (2017). La evolución de los sujetos de obligaciones del derecho internacional de derechos humanos: del Estado al sector privado. *Derechos Humanos y Empresas: Reflexiones desde América Latina*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 157-174.
- Toledo Sauri, Jorge (2017). Sentencias relevantes de derechos humanos y empresas en México. *Derechos Humanos y Empresas: Reflexiones desde América Latina*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 177-191.
- Comisión Nacional de los Derechos Humanos (2019). *Recomendación General Núm. 37 Sobre el respeto y observancia de los derechos humanos en las actividades de las empresas*. CNDH, México.

Capítulo VII. Panorama de la rendición de cuentas empresarial en derechos humanos: Un estudio del marco jurídico mexicano sobre la emisión de reportes por las empresas y sus efectos

Sumario: *I. Introducción. II. Conceptualizar la rendición de cuentas empresarial y la función del reporte. III. Panorama de la rendición de cuentas empresarial en el marco legal. IV. Panorama de los reportes no financieros en la práctica empresarial. V. Conclusiones. VI. Referencias bibliográficas.*

Laura Adriana Esparza García¹⁰¹

I. Introducción

Abordar los derechos humanos en el contexto empresarial implica prestar especial atención al ámbito procedimental; conlleva retomar el contenido sustancial de los derechos humanos desde un análisis enfocado a un actor específico: las empresas. Debido a ello, estudios e iniciativas se desarrollan sobre el análisis y propuestas de modelos y vías para implementar la responsabilidad empresarial de respetar los derechos humanos reconocidos internacionalmente (Blackwell y Vander Meulen, 2016).¹⁰²

Actualmente, el respeto empresarial por los derechos humanos es una expectativa internacional de conducta que, para hacerse exigible, depende de las obligaciones comprendidas en los cuerpos normativos locales. La responsabilidad empresarial de respetar los derechos humanos se vincula con el concepto de “rendición de cuentas empresarial” como una fórmula deber – consecuencia. Esta estrategia

101 Maestra en Derecho de la Empresa por la Universidad de Monterrey y maestra en Derechos Humanos y Democracia por la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales. Investigadora del Instituto de Derechos Humanos y Empresas de la Universidad de Monterrey y profesora en la Escuela de Derecho de dicha universidad. Correo electrónico: laura.esparzag@udem.edu.

102 Institucionalmente, el marco “proteger, respetar y remediar” de las Naciones Unidas se ha buscado internalizar mediante políticas públicas (Planes de Acción Nacional) y a través de medidas vinculantes. En este último aspecto, por medio de la adopción de legislación en algunos países como Reino Unido, Francia, Noruega y Alemania, además del proceso de elaboración de un instrumento internacional jurídicamente vinculante.

hace frente a los paradigmas en torno a que el respeto de los derechos humanos no es una obligación jurídica *per sé* (Bernaz, 2021) y, en consecuencia, su incumplimiento no desencadena una responsabilidad jurídica. Las obligaciones jurídicas de las empresas que implican conducta de respeto están extendidas en diversos ordenamientos jurídicos que tutelan determinados derechos.

La debida diligencia empresarial en derechos humanos, junto con el compromiso político y los procesos para la reparación de afectaciones, son los tres medios que los principios rectores enuncian para que las empresas respeten los derechos humanos (CDH, 2011, principio rector 15). En el marco “proteger, respetar y remediar” de los principios rectores, el proceso de debida diligencia se vincula a la rendición de cuentas, pues permite comprobar la idoneidad de los medios tomados por la empresa para hacer frente a su responsabilidad de respetar los derechos humanos (CDH, 2018, §11).

La debida diligencia empresarial en derechos humanos, como proceso de gestión, es el punto central para que las empresas materialicen el “deber de no hacer daño” dentro de sus operaciones. El ciclo de gestión implica la identificación de los impactos negativos en derechos humanos, la mitigación o eliminación de los efectos, el seguimiento de las medidas tomadas y la comunicación de la forma en que se hace frente a las consecuencias negativas (CDH, 2011, Principio Rector 17). En ese proceso, y como uno de los elementos de la rendición de cuentas, la fase de comunicación es la que más se asemeja a una vía para informar y justificar la discrecionalidad de las disposiciones adoptadas.¹⁰³

Pese a ello, la deficiencia en la gestión empresarial y sus impactos negativos en los derechos humanos no causa de forma automática la responsabilidad jurídica, por el contrario, los procesos de debida diligencia se utilizan como una medida de defensa cuando la empresa está sujeta a investigación; por ejemplo, de responsabilidad civil o ambiental.

103 Lo anterior sin obviar el deber de las empresas que voluntariamente adviertan que han causado o contribuido a causar afectaciones a derechos humanos, cooperen con los mecanismos legítimos para la reparación, los cuales incluyen la investigación judicial de los actos, incluso aquellos que pueden ser considerados delitos. Véase CDH, 2011: Principio Rector 22.

En ese contexto, se busca resaltar la posibilidad que dan las comunicaciones externas de las empresas frente a una rendición de cuentas empresarial que conlleve a responsabilizar a la empresa mediante mecanismos institucionalizados (jurisdiccionales o no jurisdiccionales). Este capítulo aprecia los reportes como procesos que exteriorizan información sobre la conducta corporativa.

El objetivo de este estudio es describir la composición del panorama mexicano, normativo y práctico, desde la forma en que emplean los reportes externos de las empresas. Para ello se hace énfasis en la forma en que esos usos pueden tener efectos en la atribución de responsabilidad jurídica para las empresas.

Este texto primeramente aborda conceptualmente la rendición de cuentas y su vinculación al tema de empresas y derechos humanos (II), posteriormente, se señalan los modelos que utilizan algunos marcos jurídicos en México sobre el uso de los reportes empresariales (III), por último, se esbozan las prácticas corporativas de reporte y su interacción con la rendición de cuentas en derechos humanos (IV).

II. Conceptualizar la rendición de cuentas empresarial y la función del reporte

Aproximarse a la rendición de cuentas implica advertir que es un concepto con una diversidad de acepciones. Se trata de una apropiación al español del término inglés de *accountability*, que, por sí mismo, tiene distintos entendimientos y usos en las ciencias sociales, que oscilan entre obligaciones de información y de responsabilidad jurídica (Schelder, 2011). Esta sección busca identificar a la rendición de cuentas desde su función en la garantía de los derechos humanos en el contexto de las actividades empresariales.

La rendición de cuentas es un concepto difuso, cuya diversidad de acepciones ha representado retos para su implementación y medición (Peruzzotti y Smulovitz, 2001, págs. 30-31; Bernaz, 2021). Este texto no pretende concluir en una representación universal de la rendición de cuentas, por el contrario, busca apuntar a que la rendición de cuentas, para el caso de los derechos humanos y las empresas, puede materializarse mediante diversos modelos.

La rendición de cuentas desde la ciencia política se ha conceptualizado como una fórmula para “controlar el poder del

gobernante” (Schelder, 2011, pág. 89), que implica la justificación de sus acciones para ser evaluadas por la ciudadanía. El *accountability* horizontal y el vertical son dos tipos que se fundan en la capacidad de la sociedad para controlar mediante mecanismos democráticos, como las elecciones (O Donnell, 2001).

Otro tipo de rendición de cuentas es el *accountability* social, que se caracteriza por ser descentralizado de las elecciones e integrar a los actores sociales (sociedad civil organizada, movimientos sociales y ciudadanía) en la función de exponer de los actos ilegales, busca que una autoridad competente sea la que sancione. Para el *accountability* social, las consecuencias son tanto jurídicas (responsabilidad jurídica) como no jurídicas (reputacionales) (Peruzzotti y Smulovitz 2002, pág. 35-36).

En la práctica de la gestión empresarial, la rendición de cuentas también ha implicado un ejercicio de la evaluación de la praxis discrecional al interior de la corporación. Se vincula al buen gobierno corporativo, pues consiste en sistemas establecidos para la gestión y relación entre los actores de la empresa y la distribución de sus responsabilidades (Guterman, 2020, pág. 6.01). La rendición de cuentas es una forma de evaluación del desempeño para alcanzar los objetivos de la empresa. Inicialmente establecido como un deber del órgano encargado de la administración para con los accionistas mediante reportes anuales. A partir de la información y justificación de la gestión del órgano administrador, los accionistas podrían juzgar el desempeño demostrado con la consecuencia de ratificarlo o removerlo del cargo.

Es destacable la doble función de la rendición de cuentas. Por una parte, como mecanismo para controlar a un sujeto determinado que tiene la responsabilidad de administrar. Por otra, como proceso para que quienes encomiendan la obligación principal puedan recibir cuentas. Al tratarse de ámbitos distintos de aplicación – público y privado – los destinatarios y mecanismos de interacción son distintos.

Andreas Schelder (2011, pág. 90), para el ámbito público, apunta que el núcleo de la rendición de cuentas está en las facultades discrecionales del agente que tiene el deber de justificar su actuación. Conceptualiza la rendición de cuentas como una forma de “domesticar al poder”. Bajo esa premisa, secciona el concepto en tres elementos: un

deber de informar, un deber de justificar y la existencia de un castigo. La noción de rendición de cuentas toma sentido cuando se ubica como un conjunto de deberes que pueden implementarse bajo distintos modelos.

Utilizaré la aproximación de Schelder (2011) y sus tres elementos para ubicar con mayor precisión la rendición de cuentas como modelo de salvaguarda al poder discrecional. El deber de informar consiste en comunicar las acciones tomadas y sus resultados; este elemento puede apreciarse como un ejercicio de transparencia activa.¹⁰⁴ El deber de justificar consiste en la interpretación de los datos o estadísticas (acciones tomadas y resultados); se enfoca en los motivos de las acciones y su idoneidad para alcanzar los objetivos propuestos. Asimismo, debe acompañar a la información para posibilitar la evaluación el desempeño del agente que posee la facultad discrecional. Por último, el castigo significa la existencia de una consecuencia por el desempeño. Frente a este factor es que se vincula la responsabilidad jurídica que puede conllevar una sanción. En este texto, abordaré las sanciones de forma genérica como consecuencias que pueden ser de castigo o de premio.

Schelder (2011) advierte que en los modelos de rendición de cuentas no siempre se reúnen los tres elementos, particularmente, el de la sanción, “mientras quien rinde cuentas debe ser responsable por sus actos, lo inverso no necesariamente es el caso. Alguien puede ser enteramente responsable por sus actos sin tener que responder por ellos ante nadie” (Schelder, pág. 90). Para este último fenómeno, conviene atraer la subsidiariedad con la que Mauricio Merino califica a la rendición de cuentas. Él señala que la rendición de cuentas no es un deber aislado, sino que es una medida para robustecer una obligación principal (López Ayllón y Merino, 2008, pág. 2). Estas circunstancias dejan ver que la carencia del factor de “consecuencias” no implica la inexistencia de la rendición de cuentas, sino una posibilidad para

104 La transparencia activa, como parte de la rendición de cuentas gubernamental, es definida como la difusión periódica y sistematizada acerca de la gestión estatal. Sosa, José (2011) *“Transparencia y rendición de cuentas: un ensayo indroductorio”*, Transparencia y rendición de cuentas, México, Siglo XXI, pág. 31

valorarla mediante niveles de calidad de los efectos que puede producir (Schelder, 2011, pág. 87).¹⁰⁵

En el ámbito de las empresas y los derechos humanos, Nadia Bernaz (2021) al explorar la literatura de la rendición de cuentas, confirma que no existe una definición estática y propone un marco de análisis de los modelos de rendición de cuentas empresarial en torno a las discusiones para un instrumento jurídicamente vinculante sobre empresas y derechos humanos. Ella postula las siguientes siete preguntas para esbozar las notas características de los modelos de rendición de cuentas empresariales: ¿Quién tiene el deber de rendir cuentas?, ¿a quién debe rendir cuentas?, ¿cuál es el comportamiento esperado?, ¿cuál es el marco jurídico esperado?, ¿cuál es el proceso para evaluar que los estándares jurídicos se hayan cumplido?, ¿cuáles son los procesos de remediación existentes?, ¿qué formas de remediación están disponibles para las víctimas?

Su investigación identifica que el modelo de rendición de cuentas que proponen los principios rectores tiene una debilidad en las consecuencias jurídicas para las empresas y la carencia de mecanismos para hacerlas exigibles. Lo justifica en que el espíritu de los principios rectores apela a consecuencias sociales, financieras o de reputación, que sean aplicables a todo tipo de empresas respecto a todos los derechos humanos (Bernaz, 2021).

En contraste, se sostiene que la rendición de cuentas en la esfera de los derechos humanos refuerza la necesidad de una consecuencia jurídica. Porque la empresa, como actor que rendirá cuentas, tiene un deber principal de respetar los derechos humanos y la facultad discrecional de elegir la forma en que lo materializa. Sin obviar que la debida diligencia empresarial en derechos humanos constituye un proceso aceptado para gestionar los efectos adversos, resulta en un proceso voluntario y flexible, en cuanto a las condiciones contextuales de la empresa. Además, porque la posibilidad de sancionar a los responsables y reparar integralmente a las víctimas es el efecto útil del

¹⁰⁵ El autor aborda perspectivas de la falta de mecanismos para determinar o implementar la consecuencia -o sanción- como puede ser la falta de instituciones autónomas, la falta de capacidad o deficiencias en el marco jurídico. Generalmente, contrarias a la intención con la que se instauró la figura de “rendición de cuentas”.

tercer pilar de los principios rectores: acceso a mecanismos de reparación.

Bajo ese argumento, se propone que la rendición de cuentas empresarial en derechos humanos debe ser valorada desde dos aspectos. El primero es sobre los efectos que tiene para imponer una responsabilidad jurídica derivada de una conducta que afecte los derechos humanos y, el segundo, es que posibilite la reparación de quienes se afecten.

Las consecuencias por el incumplimiento en forma de responsabilidad jurídica son necesarias como una vía de activar las obligaciones del Estado de sancionar, investigar y reparar a las víctimas (Serrano y Vázquez, 2021, pág. 134). Por lo tanto, los modelos de rendición de cuentas empresariales son efectivos, pues permiten activar la maquinaria estatal.

En el escenario actual de la rendición de cuentas empresarial, hay aún obstáculos para llegar a mecanismos efectivos de justicia que logren reparación para las víctimas, pues rara vez las empresas son sancionadas u obligadas a cumplir con sus obligaciones legales.¹⁰⁶ Algunas barreras son la complejidad de las estructuras corporativas (como los grupos de empresas, las amplias cadenas de suministro, cotitularidad en los contratos públicos, entre otras) y los marcos jurídicos que no contemplan procedimientos comprehensivos para las afectaciones a derechos humanos por las empresas (CDH, 2016, §21-22).

En la práctica, los modelos que adoptan los marcos jurídicos y el mercado pueden tener el elemento del deber de informar; sin embargo, esa información puede no tener aparejada una consecuencia. Por ejemplo, Sjafell (2020, pág. 189) postula que, en diversas legislaciones, los modelos basados únicamente en reportes sobre sustentabilidad empresarial son insuficientes y conllevan una falta de exigencia sobre acciones concretas del desempeño corporativo. Cuando esto sucede, se corre el riesgo de que el deber de informar sea únicamente un proceso estéril, a la luz de la exigibilidad de los derechos humanos. Entonces, ¿cómo saber si el reporte es un ejercicio

106 Mejorar la rendición de cuentas y el acceso a las reparaciones para las víctimas de violaciones de los derechos humanos relacionadas con actividades empresariales (CDH, 2016, §2).

de rendición de cuentas o un mecanismo de transparencia? Al respecto, considero que la nota característica para determinarlo es el potencial que tenga la información emitida para producir consecuencias de derecho, que puede ser de efecto mediato o inmediato. Es decir, pueden ser consecuencias jurídicas que se activen directamente de la emisión de información sobre el desempeño en su deber de respetar derechos humanos o bien, que indirectamente produzcan efectos al acompañarse de otros procesos.

Aunque el modelo de rendición de cuentas empresarial que proponen los principios rectores no tiene una preponderancia a la responsabilidad jurídica inmediata, sí se vale de otros medios para impulsar la exigibilidad del respeto de los derechos humanos. Un medio para iniciar esas consecuencias es la comunicación externa del desempeño de la empresa.

La comunicación externa del desempeño de una empresa puede darse mediante distintos instrumentos: declaraciones, informes o reportes. Tanto la legislación como las herramientas de gestión empresarial le han dado distintas nomenclaturas; sin embargo, en ellas se refiere a la posibilidad de transmitir información a receptores externos a la corporación.

Los reportes de las empresas llegan a ser un instrumento en la rendición de cuentas cuando producen información y justificación suficientes para establecer el vínculo entre la conducta tomada, a la luz de los parámetros de la obligación principal. De lo contrario, califican como un mecanismo de transparencia. En ese sentido, el principio rector 21 (CDH, 2011) establece lo siguiente:

21. Para explicar las medidas que toman para hacer frente a las consecuencias de sus actividades sobre los derechos humanos, las empresas deben estar preparadas para comunicarlas exteriormente, sobre todo cuando los afectados o sus representantes planteen sus inquietudes. Las empresas cuyas operaciones o contextos operacionales implican graves riesgos de impacto sobre los derechos humanos deberían informar oficialmente de las medidas que toman al respecto. En cualquier caso, las comunicaciones deben reunir las siguientes condiciones:

- a) Una forma y una frecuencia que reflejen las consecuencias de las actividades de la empresa sobre los derechos humanos y que sean accesibles para sus destinatarios;
- b) Aportar suficiente información para evaluar si la respuesta de una empresa ante consecuencias concretas sobre los derechos humanos es adecuada;
- c) No poner en riesgo, a su vez, a las partes afectadas o al personal, y no vulnerar requisitos legítimos de confidencialidad comercial.

Al valorar un instrumento de reporte de la conducta empresarial en derechos humanos, es necesario observar el tipo de información que comunica. Cuando el reporte provee información sobre procesos implementados, resultados de ellos y el contexto de los impactos en los derechos humanos, puede dar herramientas que lleven a una consecuencia que permita la reparación.

Adicionalmente, es necesario observar cómo esa información llega a activar las funciones jurisdiccionales de las autoridades competentes. Directamente, cuando el destinatario del reporte es una autoridad con competencia para valorar el cumplimiento de la obligación principal e, indirectamente, cuando requiere de procesos adicionales para activar el sistema de reparaciones; por ejemplo, mediante denuncias de algún actor legitimado para ello. La suficiencia de estos elementos en un reporte dependerá del modelo de rendición de cuentas a accionar, es decir, mientras permita a quien se encargará de determinar las consecuencias evaluar el grado de satisfacción de la obligación principal de la empresa.

Los reportes tienen limitaciones en su efecto para la rendición de cuentas cuando la información producida carece de legitimidad. Es por ello que se han desarrollado mecanismos de control de la veracidad del contenido mediante auditorías independientes, así como procesos participativos para la generación de datos.

Paralelamente, los reportes son un medio de vinculación con los titulares de derechos y los grupos de interés (Friedman y Miles, 2006, pág. 168). Emitir informes puede constituir un ejercicio de socialización con los titulares de los derechos y con otros grupos de interés, la forma en que la empresa actúa en contextos determinados puede pretender construir una relación con ellos. El modelo de los principios rectores se caracteriza por propiciar que el reporte esté dirigido primordialmente a los titulares de derechos humanos impactados, la manera de comunicación debe ser accesible y aceptable para tal destinatario.

La posibilidad de producir consecuencias por el desempeño empresarial es el núcleo para evaluar la comunicación externa, ello en forma de reportes. El centro de ese análisis es la manera en que detonan consecuencias para la empresa. Bajo este marco, es posible dar cuenta que, en México, la comunicación puede componerse de modelos que

activen procesos de responsabilidad legal y otros que son instrumentos de transparencia en tanto se limitan a aportar información a las autoridades, los accionistas u otras personas interesadas.

III. Panorama de la rendición de cuentas empresarial en el marco legal

La emisión de información por parte de las empresas sobre su conducta es el punto de inicio en la rendición de cuentas. Sin embargo, la calidad del modelo de rendición de cuentas depende del esquema en que se produzcan esos datos y las obligaciones principales a las que responda. Esta sección describe la forma en que los reportes desencadenan directa o indirectamente a responsabilidad jurídica y se propone dar cuenta de cómo la transmisión de información mediante informes por parte de la empresa puede provocar consecuencias jurídicas.

Para vislumbrar un panorama en México se recurre a legislación de varias disciplinas jurídicas para esbozar los modelos utilizados, debido a que los derechos humanos se impregnan en el ordenamiento jurídico de forma que se encuentran protegidos por diversas instituciones jurídicas. En esta sección, tomaré de muestra la legislación relacionada a aspectos no financieros y que tiene un vínculo con la conducta empresarial responsable, como la de combate de la corrupción, protección medioambiental, penal y mercantil. La ley en México utiliza distintos esquemas para recibir información de las empresas sobre su desempeño; no obstante, el término de rendición de cuentas no se encuentra con regularidad referido como una obligación de los particulares, sino que se reserva para la función pública.¹⁰⁷

Para observar los modelos que utilizan, se retoma el marco conceptual abordado con anterioridad y se identifica: 1) la obligación principal (la conducta esperada de la empresa), 2) la facultad que activa de la autoridad (vigilancia, fiscalización, investigación, sanción), 3) el

¹⁰⁷ Existen antecedentes sobre la obligación de rendición de cuentas para particulares al referirse a obligaciones trasladadas para que ellos ejerzan las “funciones de autoridad”. Por ejemplo, al ejercer recursos públicos por una acción encomendada a ellos por una ley. Véase: I.A. J/75 A (10a.), Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación., Plenos de Circuito, Décima Época, Libro 32, Tomo II, Julio de 2016, página 1208. Registro digital: 2012002 [J].

contenido del reporte y 4) el uso que da la autoridad a la información reportada. Estos elementos permitirán ver los efectos jurídicos que tienen los reportes en los principales marcos normativos en México.

Sobre el combate a la corrupción, la Ley de General de Responsabilidades Administrativas impone la obligación de los particulares de no ser partícipes de soborno, participación ilícita en procedimientos administrativos, tráfico de influencias, uso de información falsa, colusión o empleo indebido de recursos. La autoridad que verifica el cumplimiento de esta obligación depende del tipo de autoridad involucrada en el acto de corrupción, puede ser la Auditoría Superior de la Federación y las entidades de fiscalización superior de las entidades federativas. Estas autoridades activan el proceso mediante el ejercicio de las facultades de auditoría o bien, por medio de una denuncia.

La normatividad en esta materia contempla los reportes como un elemento presente en una política de integridad. En esta normativa, se valora la transparencia y publicidad de los intereses. Esta política se toma en consideración por el juzgador cuando la empresa está en un proceso de determinación de faltas administrativas (Ley General de Responsabilidades Administrativas: art. 25). Por lo tanto, en materia administrativa, los reportes se consideran posterior al inicio del proceso para fincar responsabilidades.

En materia penal, algunos delitos son susceptibles de ser imputados a personas morales. Por la naturaleza de la materia, las facultades de la autoridad activan la investigación a partir del conocimiento del hecho presuntamente delictivo. Los procesos de autoverificación de la empresa pueden ser valorados por el juzgador como atenuantes. Sin embargo, el Código Nacional de Procedimientos Penales no hace referencia al elemento del reporte, sino que refiere genéricamente al control de la empresa. Ello indica que existen procesos internos de aseguramiento del cumplimiento de obligaciones y que es susceptible de documentarse en instrumentos de reporte. La materia penal únicamente valora el desempeño empresarial a partir de un proceso de investigación ya iniciado.

El marco normativo de protección del medio ambiente (Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente: arts. 1 y 15) prohíbe a las empresas dañar el equilibrio ecológico. Si esta

obligación jurídica se incumple, se produce responsabilidad ambiental (Ley General de Responsabilidad Ambiental: art. 1). El proceso para determinar la responsabilidad ambiental y las sanciones que de ella se derivan puede ser activado por particulares o autoridades. En el caso de las autoridades ambientales que pueden iniciar este proceso, toman relevancia las procuradurías, pues sus facultades de vigilancia e inspección son el punto de inicio para conocer una afectación y producir una consecuencia.

La Procuraduría Federal de Protección al Ambiente (Profepa) inicia los procesos de responsabilidad ambiental, impulsados por los hallazgos de sus investigaciones iniciadas por la recepción de denuncias populares y de sus facultades de vigilancia e inspección del cumplimiento de la normativa ambiental (Reglamento Interior de la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales: art. 45). Los informes por parte de las empresas sobre su desempeño en materia ambiental y tienen efectos declarativos, cuya función principal es integrar registros; por ejemplo, en materia de emisión de contaminantes (Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente: art 109 Bis).

Otro medio de declaración del desempeño es el reporte de desempeño ambiental, que forma parte de la emisión de un certificado. El certificado es un instrumento de la política ambiental para incentivar que se asuman compromisos adicionales y procesos voluntarios de autorregulación, que superen los mínimos de respeto del medio ambiente contemplados en la normativa ambiental vigente (Reglamento de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente en materia de Autorregulación y Auditorías Ambientales: art. 3). El reporte de desempeño ambiental debe incluir información histórica basada en indicadores, así como declaraciones sobre las instalaciones, procesos o emergencias derivadas de sus actuaciones (Reglamento de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente en materia de Autorregulación y Auditorías Ambientales: art. 25).

Adicionalmente, existe un proceso previo de información mediante manifestaciones de impacto ambiental, la legislación impone este requisito para la emisión de una autorización (Reglamento de la

Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente en materia de Evaluación del Impacto Ambiental: art.5).

Específicamente sobre emisiones de gases o compuestos de efecto invernadero, el Reglamento de la Ley de Cambio Climático en materia del Registro Nacional de Emisiones obliga a quienes sean responsables de emitir o transferir contaminantes al aire, agua, suelo y subsuelo, materiales y residuos peligrosos, a reportar información, datos y documentos para la integración de un registro de emisiones y transferencia de contaminantes. El reporte puede incluir tanto la cantidad de irradiaciones como las transacciones de las difusiones, los recursos obtenidos, así como las actividades de mitigación o reducción de ellas (arts. 88 y 89). Dicho reporte está sujeto a la verificación por parte de la Profepa y, en su caso, solicitudes de rectificación de la información, bajo pena de multa (arts. 111 y 112).

Se observa que, en materia ambiental, existen diversas formas de intercambio de información con la autoridad sobre el desempeño empresarial; sin embargo, tiene una tendencia a ser con fines de registro como parte del monitoreo y emisión de información medioambiental. Por otra parte, el inicio de acciones de responsabilidad contra las empresas es el producto de las facultades de inspección y vigilancia con las que cuentan las autoridades administrativas.

Dentro del derecho societario, los reportes fungen como una vía para la rendición de cuentas entre los órganos de la sociedad. La emisión de reportes es una medida habitual de control de la discrecionalidad del órgano de administración para informar de su desempeño a los accionistas. La valoración del desempeño recae sobre los accionistas, quienes podrán determinar como consecuencia la remoción o renovación e incluso ejercer acción de responsabilidad. La Ley General de Sociedades Mercantiles acota este mandato de rendición de cuentas sobre el cumplimiento contable de la empresa, es decir, se enfoca en revisar la discrecionalidad sobre el manejo financiero de la sociedad (arts. 158 y 173).

Un paso adicional sobre los aspectos no financieros de las empresas se regula en la Ley del Mercado de Valores, la cual instaura

una estructura para sociedades anónimas bursátiles,¹⁰⁸ que promueve la transparencia y el flujo de información entre los diversos órganos societarios. Esta legislación mandata al consejo de administración una obligación de actuar diligentemente en el mejor interés de la sociedad (art. 29), ello se extiende al desempeño jurídico, financiero y administrativo para cumplir los fines de la sociedad. Para informar sobre ello, la ley contempla que deben establecerse procesos de información y comunicación tanto a los accionistas como al mercado (art. 28). Si bien el mayor instrumento de comunicación son los informes anuales, el deber de notificar información relevante para la toma de decisiones es parte de su obligación permanente de diligencia. La información que reporta anualmente el consejo de administración versa sobre la conducción de la sociedad, además de los aspectos contables y financieros que mandata la ley general. Para generar los reportes anuales, se apoya de los comités de auditoría y practicas societarias, quienes formulan opiniones sobre las prácticas y medidas tomadas, que fungen como una opinión sobre su razonabilidad e idoneidad (art. 43).

El modelo de rendición de cuentas que utiliza la legislación societaria radica en la comunicación y transparencia de la información –incluida la no financiera–, su justificación y la posibilidad de sanciones como efecto directo de la conducta. Consiste en un proceso de rendición de cuentas lineal o directo desde la emisión de los reportes a la activación de las sanciones para quien ejerce las facultades de discreción y cuidado. Además, transparenta la información relevante sobre el desempeño societario al mercado, es decir, un rubro de destinatarios ampliado.

Del panorama del marco normativo en México, se puede concluir que las materias enfocadas a la conducta hacia el exterior de la empresa, la administrativa, penal y ambiental, siguen un modelo de rendición de cuentas donde la información provista por la empresa se utiliza dentro del proceso de investigación y no como un fundamento para activarlo. Es decir, los reportes no son usados como un

108 En caso de que las sociedades anónimas promotoras de inversión o promotoras de inversión bursátil que adopten esta modalidad de administración deberán contar con un comité que auxilie al consejo de administración sobre el desempeño de las prácticas societarias, similar al requerido para las Sociedades Anónimas Bursátiles (Ley del Mercado de Valores, art. 19, fracc. III).

mecanismo de activación de las investigaciones, generalmente son recibidos por la autoridad competente una vez que la empresa se encuentra en un proceso para fincar responsabilidades. El juzgador evalúa la idoneidad de la conducta empresarial. En este modelo de rendición de cuentas, las funciones gubernamentales de vigilancia, inspección y fiscalización son determinantes para detectar y sancionar conductas corporativas que lesionen derechos de terceros.

En contraste, el derecho societario se caracteriza porque los reportes pueden activar directamente la responsabilidad del administrador, es decir, son utilizados dentro de la toma de decisiones de los accionistas para iniciar procesos de responsabilidad. Con la salvedad de que los reportes incluidos en esta legislación se enfocan en evaluar el desempeño desde las repercusiones para la empresa y no desde el enfoque en los derechos humanos de las personas, como mandata la debida diligencia empresarial en derechos humanos. Pese a ello, la práctica corporativa se ha desarrollado más ampliamente en el uso de estos instrumentos de información y ha creado procesos y herramientas robustas para la claridad, legitimidad y uso de los contenidos de los reportes no financieros.

IV. Panorama de los reportes no financieros en la práctica empresarial

El panorama normativo de la rendición de cuentas empresarial muestra una inclinación a que los reportes sean valorables por un juzgador cuando se inicia un proceso para generar responsabilidades. Esta sección se enfoca en discutir el uso de los reportes en la práctica corporativa y sus aportes a la rendición de cuentas; asimismo, se centra en las iniciativas mexicanas para informar desempeño que puede vincularse a los derechos humanos.

En la esfera empresarial, se ha implementado el mecanismo de reporte como una práctica dentro de los usos comerciales. Los informes se caracterizan por ser un ejercicio sistematizado de auto verificación y publicidad de los resultados de forma periódica, ello demuestra transparencia activa.

Aunque los antecedentes de los reportes corporativos se fundaron en aspectos contables y financieros, en este capítulo, se acota

a los informes sobre cuestiones no financieras¹⁰⁹ que el mercado ha denominado ambientales, sociales y de gobernanza (ASG) o de sustentabilidad.¹¹⁰ En este tipo de documentos, pueden encontrarse con mayor claridad elementos vinculados al desempeño corporativo frente a los derechos humanos.

Los reportes no financieros contienen los resultados obtenidos por la empresa y su justificación. Son instrumentos dirigidos a comunicar de forma exterior, es decir, incluyen en sus destinatarios a actores con interés en el desempeño de una empresa, además de los accionistas o directivos. Generalmente son publicados en periodos anuales y demuestran la idoneidad de la gestión empresarial para la perdurabilidad de la corporación dentro de la sociedad como un “buen ciudadano corporativo” (Guterman, 2020, pág. 6.01). Es necesario advertir que los informes no financieros no son por sí mismos una evidencia de que la empresa haya ejecutado procesos de debida diligencia en derechos humanos (Pietropaoli, 2020, pág. 33).

Adicionalmente, la comunicación externa que incluye la debida diligencia empresarial se materializa de formas distintas, según el nivel de actuación donde se aplique (nivel de proyecto, operación general, decisiones corporativas, entre otras). La debida diligencia es un proceso continuo que acompaña a la toma de decisiones, en ese sentido, dentro de la operación de una empresa pueden existir procedimientos simultáneos; las vías de comunicación de sus resultados pueden ser distintas entre ellas. Pese a lo anterior, los reportes no financieros son un paso en la dirección de transparentar su desempeño al frente de los derechos humanos.

El sector inversionista ha sido un impulsor determinante para la permeabilidad de esta práctica en las empresas a nivel global. El informe de Freshfields Bruckhaus Deringer (2005) llamó la atención a que los aspectos ambientales, sociales y de gobernanza de una empresa deben estar cubiertos por el deber fiduciario de los administradores de

109 En consecuencia, no se abordan los orígenes jurídicos de los reportes contables ni las practicas actuales de transparencia financiera. La aceptación del término “no financiero” se liga a la directiva de la Unión Europea 214/95 de 2014 sobre la transparencia del desempeño empresarial. Véase Haller et al. (2017, pág. 408).

110 Los conceptos de sustentabilidad, ASG y de responsabilidad social empresarial se han utilizado en la literatura indistintamente, pese a tener características diversas. El énfasis en este capítulo es sobre los reportes no financieros, en general, para agrupar cualquier tipo de comunicación externa sobre el desempeño empresarial.

recursos. Por ello, los inversionistas responsables o sustentables evalúan previamente el desempeño de una corporación en aspectos no financieros (ASG) antes de financiarla (Park, 2018, pág. 236); la vía en que las empresas pueden comunicar su conducta es mediante los reportes. Los informes no financieros inician la rendición de cuentas empresarial frente a los inversionistas; las organizaciones comunican y son evaluadas, con la consecuencia de ser consideradas aptas para recibir financiamiento.

El modelo de rendición de cuentas empresarial basado en informes tiene el potencial – y la expectativa – de lograr mejoras en el desempeño de la empresa en los aspectos ASG, de forma que se instauren procesos preventivos, de gestión y controles para cumplir satisfactoriamente con los indicadores de desempeño. Por ejemplo, la metodología de reporte integrado se basa en un sistema de toma de decisiones que integra a las personas y el medio ambiente como capitales. En consecuencia, pretende que los reportes al exterior sean la expresión de procesos de gestión interna que incluyan esos factores.

Además del financiamiento, otro tipo de consecuencias pueden derivarse de la información comunicada principalmente por otros actores interesados, como las comunidades aledañas a las operaciones de las empresas, sindicatos u organizaciones de la sociedad civil. Sin embargo, al ser un ejercicio autónomo y discrecional de la empresa, es posible que no ventile información sobre omisiones directas a obligaciones legales.

El potencial para el inicio de procesos de responsabilidad jurídica es que pueden constituir indicios y contexto para la forma de operación de la empresa e incluso pueden ser la base para consecuencias no jurídicas pero que ejerzan influencia sobre la empresa; como las consecuencias financieras por retiro de inversión o reputaciones por la pérdida de la cuota en el mercado o el retiro de la licencia social para operar. La limitación de este esquema es su dependencia a un actor que active los procesos de consecuencia (jurídicos o no jurídicos), lo cual disminuye las posibilidades de ser activado y que se reparen de forma integral y expedita a las víctimas.

Es pertinente reflexionar sobre estos procesos, porque, pese a las limitaciones que representa en materia de reparaciones en derechos humanos, los reportes no financieros son una práctica creciente en

México y en el mundo. Incluso se han establecido como un indicador (12.6) de la Agenda 2030 para el Objetivo del Desarrollo Sostenible 12, “Producción y consumo responsables”. El portal de seguimiento estadístico de la Agenda 2030 reporta que en 2020 México contó con 43 empresas que informan sobre las prácticas en sustentabilidad (ONU, SDG Indicators, 2021).

A nivel internacional ha proliferado la creación de metodologías para el reporte de desempeño en aspectos ASG, enunciativamente está el Marco de Reporte Integrado del International Integrated Reporting Council (IIRC),¹¹¹ el marco del CDP Worldwide Group (CDP),¹¹² el Marco CDSB de Climate Disclosure Standards Board (CDSB)¹¹³ o el marco GRI de Global Reporting International (GRI).¹¹⁴ Solo algunas de esas metodologías incluyen elementos de desempeño en derechos humanos bajo el modelo de los principios rectores (es decir, actuaciones propias de la empresa, de la cadena de suministro y de los aliados comerciales en los que tenga influencia)¹¹⁵.

Para abordar el caso de México, se describen particularmente dos herramientas empresariales vinculadas a los aspectos no financieros: la Guía de Sustentabilidad del Mercado de Valores (2017) y el Código de Principios y Mejores Prácticas de Gobierno Corporativo del Consejo Coordinador Empresarial (2018). Ambos son instrumentos basados en el contexto nacional de operaciones de las empresas privadas.

La Guía de Sustentabilidad de la Bolsa Mexicana de Valores está desarrollada principalmente para que las empresas que cotizan en esa bolsa, a fin de guiarlas en sus procesos de gestión de sustentabilidad. Entre otras cosas, sobre la acción de reportar, la guía recomienda utilizar métodos internacionales de Global Reporting Initiative, la metodología de sectorial de SASB y el Marco de Reporte Integrado de la IIRC. Particularmente, el sistema de indicadores para reportes GRI establece la evaluación de impactos a derechos humanos como un rubro a reportar (GRI 412) y sobre ellos genera indicadores específicos

¹¹¹ The International Integrated Reporting Coalition (IIRC). <https://integratedreporting.org/>.

¹¹² CDP. <https://www.cdp.net/en>.

¹¹³ Climate Disclosure Standards Board. <https://www.cdsb.net/>.

¹¹⁴ Global Reporting International. <https://www.globalreporting.org/>.

¹¹⁵ El reporte SHIFT se basa en el marco de los Principios Rectores y cuenta con elementos de vinculación a otras metodologías de reporte.

a comunicar. Además, esa técnica ofrece indicadores para abordar algunos problemas vinculados al respeto de los derechos humanos en la actividad empresarial como: el cumplimiento de normas medioambientales (GRI 307), evaluación de riesgos medioambientales de proveedores (GRI 308), la equidad de género (GRI 405), no discriminación (GRI 406), libertades sindicales (GRI 407), trabajo infantil (GRI 408) o trabajo infantil (GRI 409).

Se advierte que esta herramienta aporta mayor calidad en la información emitida. Este marco puede producir la rendición de cuentas, pues, al comunicar externamente sobre temas específicos de derechos humanos, da elementos que aportan indicios sobre la gestión empresarial y contexto que puedan servir para que actores externos activen el aparato institucional para reparaciones.

El Código de Principios y Mejores Prácticas de Gobierno Corporativo del Consejo Coordinador Empresarial proporciona recomendaciones en diversos rubros de la gestión corporativa. Aborda los reportes desde la función del órgano de administración para la comunicación con los accionistas. En este aspecto, incluye la revelación de los riesgos no financieros que puedan existir y la comunicación de las medidas tomadas para hacerse cargo de ellos. El código recomienda la auditoría de los informes y su comunicación pública. Aunque no es explícito sobre derechos humanos, no limita a los aspectos financieros de la empresa. Los resultados de este tipo de reporte siguen un modelo enfocado en la transparencia en torno al gobierno corporativo de la empresa sin evidencia que sugiera que puede llevar a consecuencias jurídicas por afectaciones de derechos humanos.

Las aproximaciones a estas dos herramientas mexicanas dejan ver modelos distintos de comunicación externa, donde el tipo de información que reportan y los destinatarios de ellas son los elementos que potencializan la posibilidad de activar el proceso de responsabilidad y reparaciones de las víctimas.

Para la cultura de respeto de derechos humanos por las empresas, se necesita retomar las prácticas empresariales implementadas, a fin de valorar sus potencialidades frente a derechos humanos. La emisión de reportes es una práctica permeada en el sector empresarial y existen múltiples métodos y usos para ello. Las metodologías de reporte en materia no financiera tienen en común abordar los ámbitos de aspectos

ambientales, sociales y de gobernanza corporativa. Además de que se centran en los temas o problemas “materiales”, es decir, aquellos que importan a los grupos de interés externos y no únicamente los accionistas (Jones et al., 2015, pág. 434). Esto los hace propensos a comunicar de forma exterior el desempeño corporativo en derechos humanos; sin embargo, no es una garantía de que se haya implementado un proceso de debida diligencia al interior de la empresa.

En términos jurídicos llanos, el potencial de los reportes se enfila a ser un instrumento que active indirectamente la responsabilidad legal de la empresa por su desempeño. Estos mecanismos dependen de la activación de la sociedad, es decir, que algún receptor de la información, que considere que el rendimiento empresarial fue lesivo a alguna obligación de la corporación y active los procesos de investigación.

Además, los reportes tienen otro tipo de potencial en términos de gestión empresarial que no deben perderse de vista. Uno es que los procesos de vinculación con los grupos de interés permiten a la empresa interactuar con los actores que la rodean para, en conjunto, dirigir las operaciones corporativas a las expectativas legítimas que de ella se tienen. Otro es que el procedimiento de elaboración de reportes al interior de la empresa provoca dentro de ella una autoevaluación del desempeño. Invita a reflexiones sobre la operación en distintos niveles que, bajo una administración diligente, consiste en una alerta para ellos de los temas apremiantes.

Los modelos de uso de reportes pueden producir consecuencias para la empresa, primordialmente, financieras y reputaciones, es decir, no forzosamente jurídicas. Esta dinámica se caracteriza por que las repercusiones sean activadas por actores externos no gubernamentales; resultado que hace posible que puedan activar indirectamente procesos jurídicos cuando en sus exigencias exhiben conductas sancionables.

V. Conclusiones

Al inicio de este capítulo se advirtió que la rendición de cuentas es un concepto multifacético, cuya nota distintiva es ser un mecanismo de control. Las diversas acepciones de esa noción provocan distintos modelos para implementarlo.

Particularmente, en materia de derechos humanos, la calidad de la rendición de cuentas debe valorarse desde la posibilidad de producir reparaciones para las víctimas. Por lo tanto, en su mayoría, se vincula con obligaciones legales y la responsabilidad jurídica que desencadena su incumplimiento. En el panorama del marco jurídico en México, se advierte que los derechos de terceros se tutelan en una diversidad de legislaciones específicas que imponen obligaciones de hacer o no hacer a las empresas y, en algunos casos, la obligación accesorio de informar o comunicar la forma en que cumplimenta.

Se observa una tendencia a que los reportes de las empresas hacia las autoridades no sean mecanismos que activen de forma automática un proceso de responsabilidad jurídica. En los casos en los que la legislación mexicana solicita ejercicios de transparencia o emisión de reportes, los utiliza para fines de registro, estadística o medición, como es el caso de la información ambiental. Este tipo de uso de los informes no es consistente con el modelo de rendición de cuentas empresarial de principios rectores, pues no comunica directamente a los titulares de derechos humanos la forma en que fueron gestionados los impactos ni aporta información suficiente para evaluar el desempeño corporativo en torno al contexto de derechos, ya que se limita a transmitir información de resultados y no de procesos.

Se advierte que hay una propensión a activar los procesos de responsabilidad jurídica de las empresas a partir del ejercicio de las facultades de fiscalización de las autoridades. La legislación penal, administrativa y ambiental utiliza los reportes como documentos adicionales para valorar la conducta empresarial una vez iniciados los procedimientos de sanción. Si bien en este ejercicio no se incluyeron algunas otras legislaciones relevantes a la actuación corporativa, como la fiscal o la laboral, el marco analítico que se siguió puede servir para identificar el modelo de uso de los informes corporativos dentro de rendición de cuentas que sigan esas u otras legislaciones particulares.

Paralelamente, el uso de los reportes en la práctica empresarial tiene el potencial de activar la rendición de cuentas social, de cambiar la forma de gestión de la empresa y de facilitar la vinculación con los titulares de derechos como partes interesadas. Los ciclos de reporte de las empresas siguen diversas metodologías y criterios que se caracterizan por mostrar el desempeño de la corporación frente a los aspectos que le impactan a ella, por lo que podrían excluir las repercusiones en derechos humanos o no expresar, arbitrariamente, los resultados de su desempeño.

En el panorama mexicano, los reportes, como declaraciones de la empresa, no producen directamente responsabilidades jurídicas, pero las pueden activar de forma indirecta. Dan información para que las personas puedan recurrir a vías de reparación o sanción cuando consideren que la información proporcionada muestra un impacto adverso en los derechos humanos. Pese a ello, la existencia de informes no financieros que incluyan aspectos de derechos humanos no garantiza que la debida diligencia haya permeado en la empresa, es decir, que por sí mismos no son un indicio de un mecanismo de rendición de cuentas consistente con los principios rectores.

La existencia de una práctica cada vez más sólida de reportes sobre aspectos no financieros no ha implicado una mejoría evidente en la conducta empresarial responsable. Los informes son una forma de comunicación exterior cuya relevancia reside en la transparencia que da a la conducta empresarial. Por lo tanto, son un ejercicio que debe propiciarse desde el entendido de que son necesarias otras medidas tanto legislativas como de gestión empresarial para garantizar los derechos humanos en contextos corporativos.

VI. Referencias bibliográficas

- Bernaz, N. (2021). Conceptualizing Corporate Accountability in International Law: Models for a Business and Human Rights Treaty, *Human Rights Review*, 22, 45- 64.
- Blackwell, S. y Vander, N. (2016). Two Roads Converged: The Mutual Complementarity of a Binding Business and Human Rights Treaty and National Action Plans on Business and Human Rights, *Notre Dame Journal of International & Comparative Law*, 6 (1).

- Consejo Coordinador Empresarial (2018). Código de Principios y Mejores Prácticas de Gobierno Corporativo.
<https://cce.org.mx/2021/05/10/codigo-de-mejores-practicas-de-gobierno-corporativo/>
- Consejo de Derechos Humanos (CDH) (2011). Informe del Representante Especial del secretario general sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas comerciales, 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, Ginebra, Naciones Unidas.
- Consejo de Derechos Humanos (CDH) (2016). Mejorar la rendición de cuentas y el acceso a las reparaciones para las víctimas de violaciones de los derechos humanos relacionadas con actividades empresariales, A/HRC/32/19, Naciones Unidas.
- Consejo de Derechos Humanos (CDH) (2018). Improving accountability and access to remedy for victims of business-related human rights abuse: The relevance of human rights due diligence to determinations of corporate liability A/HRC/38/20/Add.2 , Ginebra, Naciones Unidas
- Friedman, A. y Miles, S. (2006). Stakeholders Theory and Practice, Oxford University Press, Nueva York.
- Grupo BMV (2017). Guía de Sustentabilidad. Hacia el desarrollo sustentable de las empresas en México.
https://www.bmv.com.mx/docs-pub/SERVICIOS_EMITORAS/di7k28u7rwg3n0ldgdru.pdf
- Guterman, A. (2020). Corporate Governance and Sustainability, Corporate Social Responsibility – Sustainable Business: Environmental, Social and Governance Frameworks for the 21st Century, Kluwer Law International B.V.
- Haller, A., Link, M. y Grob, T. (2017). The Term ‘Non-financial Information’ – A Semantic Analysis of a Key Feature of Current and Future Corporate Reporting, Accounting Europe, Vol. 14, No. 3, 407–429.
- I.A. J/75 A (10a.), Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación., Plenos de Circuito, Décima Época, Libro 32, Tomo II, Julio de 2016, página 1208. Registro digital: 2012002 [J]

- Jones, P., Comfort, D., y Hiller, D. (2015). Materiality and external assurance in corporate sustainability reporting. An exploratory study of UK house builders, *Property Management*, Vol. 33 (5).
- Ley del Mercado de Valores, 30 de diciembre de 2005, Diario Oficial de la Federación, última reforma 9 de enero de 2019.
- Ley General de Responsabilidad Ambiental, 7 de junio de 2013, Diario Oficial de la Federación, última reforma 20 de mayo de 2021.
- Ley General de Responsabilidades Administrativas, 18 de julio de 2016, Diario Oficial de la Federación, última reforma 20 de mayo de 2021.
- Ley General de Sociedades Mercantiles, 4 de agosto de 1934, Diario Oficial de la Federación, última reforma 14 de junio de 2018.
- Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, 28 de enero de 1988, Diario Oficial de la Federación, última reforma 18 de enero de 2021.
- López Ayllón, Sergio y Merino, Mauricio (2008). “La rendición de cuentas en México. Perspectivas y retos”, en Mauricio Merino, Sergio López Ayllón y Guillermo Cejudo (coords.), CIDE, 1-28.
- McCorquodale, R., Smit L., Neely, S. y Brooks, R. (2017). “Human Rights Due Diligence in Law and Practice”, *Business and Human Rights Journal*, 2, 195–224.
- O'Donnell, G. (2001). *Accountability horizontal. La institucionalización legal de la desconfianza política*. Isonomía, núm. 14, abril.
- Organización de las Naciones Unidas (ONU). SDG Indicators [United Nations Global Database], actualizados al 17 de julio de 2021. <https://unstats.un.org/sdgs/indicators/database/>
- Park, S. (2018). Social Bonds for Sustainable Development: A Human Rights Perspective on Impact Investing, *Business and Human Rights Journal*, 3 (2018), 233–255.
- Peruzzotti, E. y Smulovitz, C. (2001). Accountability social: la otra cara del control, *Controlando la política. Ciudadanos y medios en las nuevas democracias latinoamericanas*, Buenos Aires, Temas, 23-52.
- Peruzzotti, E. y Smulovitz, C. (2002). Accountability social: la otra cara del control”, *Controlando la política. Ciudadanos y medios en las nuevas democracias latinoamericanas*, Buenos Aires.

- Pietropaoli, I., Smit, L., Hughes-Jennett, J. y Hood, P. (2020). A UK Failure to Prevent Mechanism for Corporate Human Rights Harms, British Institute of International and Comparative Law.
- Reglamento de la Ley de Cambio Climático en materia del Registro Nacional de Emisiones, 28 de octubre de 2014, Diario Oficial de la Federación.
- Reglamento de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente en materia de Autorregulación y Auditorías Ambientales, 29 de abril de 2010, Diario Oficial de la Federación, última reforma 31 de octubre de 2014.
- Reglamento de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente en materia de Evaluación del Impacto Ambiental, 30 de mayo de 2000, Diario Oficial de la Federación, última reforma 31 de octubre de 2014.
- Reglamento Interior de la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, 26 de noviembre de 2012, Diario Oficial de la Federación.
- Schelder, A. (2011). ¿Qué es la rendición de cuentas?, Transparencia y rendición de cuentas, México, Siglo XXI.
- Serrano, S. y Vázquez, D. (2021). Los derechos en acción, 2a ed. México, FLACSO México.
- Sjafell, B. (2020). How Company Law has Failed Human Rights – and What to Do About It, Business and Human Rights Journal, 5 (2020), 179–199.
- Sosa, J. (2011). *Transparencia y rendición de cuentas: un ensayo introductorio*, Transparencia y rendición de cuentas, México, Siglo XXI.

Capítulo VIII. La transversalización de la perspectiva de género en las empresas turísticas como mecanismos promotores de los derechos humanos de las mujeres

Sumario: *I. Introducción. II. Generalidades o contexto. III. Marco jurídico o legal. IV. Debate actual. V. Conclusiones. VI. Referencias bibliográficas.*

Aldo Iván Reynoso Cervantes ¹¹⁶

I. Introducción

Este trabajo aborda las directrices del contexto particular que enfrentan los derechos humanos de las mujeres en el entorno empresarial en México. Se analizará el alcance de las obligaciones de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, así como de prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones de estas libertades mínimas y básicas en contra de las mujeres, según los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, que emanan de la carta magna hacia todas las autoridades adscritas al país.

Asimismo, enfatiza en la cobertura universal del nuevo lenguaje de los derechos humanos en México; lo cual acoge la atención a la reforma constitucional del 10 de junio de 2011, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* en materia de derechos humanos, donde se centra a la persona como el eje fundamental de la protección por parte del poder público, al conectar los principios de protección del artículo 1º constitucional y los diversos compromisos internacionales de observancia vinculatoria en los que México ha sido parte.

Se reconoce la existencia de la discriminación contra las mujeres en el acceso a mecanismos de reparación y la integración de una perspectiva de género en la debida diligencia de los derechos humanos

¹¹⁶ Abogado y maestro en derecho por la Universidad de Guadalajara, así como doctor en Administración y Políticas Públicas por parte del Centro de Estudios Superiores en Ciencias Jurídicas y Criminológicas, actualmente Tercer Visitador General en la Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco y docente en la Universidad de Guadalajara.

y las evaluaciones de impacto por parte de las empresas; bajo este panorama transita la conexión de una política pública especializada y transversal hacia las mujeres.

Se mostrará un caso emblemático en el que la Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco se pronunció mediante la Recomendación 42/2020 sobre la agresión sexual que sufrió una mujer en un hotel de Puerto Vallarta, como parte de su labor de defensa en la integración e investigación de casos. Lo anterior, con el objetivo de resarcir los daños causados a las víctimas, así como el fortalecimiento de la inclusión transversal de la perspectiva de género y la interseccionalidad de los derechos humanos de las mujeres.

Por ello, se proyectará una visión técnica para la implementación del actuar operativo de las diversas autoridades bajo la incidencia de cambios de prácticas administrativas y la ejecución de los buenos oficios a favor de los derechos humanos de las mujeres que habitan y transitan en el país.

II. Generalidades o contexto

Para dimensionar la cobertura de los derechos humanos en México, es necesario recordar el gran cambio estructural que hubo en la constitución política el 10 de junio de 2011, pues con las reformas adherentes los derechos humanos dejaron de ser considerados garantías individuales para reconocerlos como los derechos humanos y sus garantías; asimismo, reposicionó a la persona como el eje fundamental de la protección por parte del poder público y colocó el respeto, la protección y garantía de los derechos humanos como centro y finalidad de toda actuación del Estado.

Incluir el concepto de derechos humanos en la constitución ayudó a los siguientes avances dentro de la política pública transformadora:

- a) Armonizar tratados internacionales ratificados por México con la constitución.
- b) Diferenciar los derechos humanos de los mecanismos de protección de los mismos (garantías), es decir, ahora se entiende que la garantía es una forma de respaldar el derecho, un instrumento para hacer válido el derecho. Lo que implica que se

deben desarrollar mecanismos para que los derechos no sean letra muerta.

- c) Fortalecer la idea y el principio de que los derechos humanos son inherentes al ser humano, el Estado no debe otorgarlos, sino reconocerlos.

Con la reforma al artículo 1º constitucional, el texto apunta que toda persona debe gozar de los derechos humanos que la constitución otorga, los cuales no pueden restringirse ni suspenderse, sino en los casos y bajo las condiciones que en ella se establecen, a fin de asegurar con amplitud el goce de los derechos fundamentales y que disminuyan las limitaciones, sobre todo porque se prohíbe todo tipo de discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas, como, en este caso, de las mujeres.

Se reafirma la compatibilidad con los estándares internacionales latinoamericanos en materia de derechos humanos, en donde se advierte en el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la obligación de los Estados parte de respetar y garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos y libertades allí reconocidas “sin discriminación alguna”. Cualquiera que sea el origen o la forma que asuma, todo tratamiento que pueda ser considerado discriminatorio respecto del ejercicio de cualquiera de los derechos garantizados en la convención es, *per se*, incompatible con ella. El incumplimiento por el Estado de la obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos mediante cualquier trato diferente que pueda resultar discriminatorio, es decir, que no persiga finalidades legítimas, sea innecesario o desproporcionado, le genera responsabilidad internacional. Es por ello que existe un vínculo indisoluble entre la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos y el principio de igualdad y no discriminación. Lo anterior, bajo el margen de adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en sus sociedades, en perjuicio de

determinado grupo de personas, incluidas, en esta aseveración, a las mujeres.

Sin embargo, las violencias en contra de las mujeres son una realidad que actualmente paraliza a Jalisco, que tienen en común un trasfondo de misoginia y violencia de género, que está vinculada a la desigual distribución del poder y a las relaciones asimétricas que se establecen entre hombres y mujeres, para quienes hay un mayor factor de riesgo y vulnerabilidad. La mayoría de los casos de violencia sexual tienen que ver con la falta de diligencia de los Estados para proteger a las víctimas, cuya agresión:

no sólo tiene su origen en el acto concreto del atacante, sino también en la ineficacia o inacción institucional, donde la falta de procedimientos adecuados, prácticas que no son acordes al respeto de los derechos humanos, garantías procesales, integridad psicofísica, o al respeto a la vida privada y familiar, agravan aún más la situación de violencia padecida por las mujeres (Instituto de Derecho Iberoamericano, 2015).

Asimismo, el Comité de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) ha referido que la no utilización del enfoque de género implica la toma de decisiones parciales y, por tanto, la denegación del derecho de acceso a la justicia para las mujeres (Caso Anna Belousova vs. Kazajistán, 2015).

De manera congruente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos establece que la aplicación del enfoque de género permitirá abrir líneas de investigación diferentes, interrelacionar casos de violencia con otros y con el contexto de violencia en que se hayan producido (Caso González y otras vs México, 2009).

Lo anterior, al articular la aplicación directa del enfoque diferenciado y especializado hacia las víctimas, esta es una herramienta e instrumento jurídico capaz de garantizar el acceso, disfrute y goce efectivo de los derechos de todas las personas, bajo un criterio de equidad, al considerar sus particularidades y diferencias en compatibilidad de los grupos en situación de vulnerabilidad (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T- 025, 2004), como son las mujeres.

Por lo cual, denotan la individualización de las agendas de derechos, los sujetos dentro del enfoque diferenciado son los siguientes:

- Ciclo vital (niñas, niños, adolescentes y personas mayores).
- Discapacidad (personas con discapacidad).
- Pertenencia étnica (comunidades indígenas, pueblos originarios, población afroamericana, etc.).
- Género (mujeres) (Torres Falcón, M. 2010, pág. 59-83).

Es así que el enfoque diferencial y especializado relativo al género de una persona conlleva a entenderlo a partir del contexto de construcción social que enfrentan las mujeres en el trayecto de sus historias, donde se debe abocar a las mujeres como titulares de derechos humanos, al valorar su situación particular dentro de las actuaciones institucionales, así como participes dentro de los procesos judiciales de los cuales sean parte; por lo que este planteamiento tiene como finalidad buscar soluciones a problemas reales, como la vinculación de la violencia de género.

Bajo esta perspectiva, para el reconocimiento y atención de este enfoque diferenciado se deben atender y valorar los posibles grados de vulneración que puedan tener las personas (Cepal, 2002), incluidas las mujeres, como se observa a continuación:

- Situación histórica
- Situación geográfica
- Identidad de género
- Orientación sexual
- Pertenencia étnica-racial
- Situación socioeconómica
- Situación física-cognitiva

De tal suerte que las situaciones anteriores de análisis deben ser atendidas de acuerdo a cada parámetro específico; lo anterior, al mitigar las condiciones actuales o dificultades que impiden u obstaculizan el goce efectivo de los derechos humanos de determinado sector social, que, según sus particularidades, experimenta algún tipo de marginación, discriminación o violencia cotidiana y estructural.

La aplicación de este enfoque tiene gran potencial cuando se convierte en una guía para la formulación y ejecución de políticas públicas transversales, tendentes a garantizar la inclusión de derechos de todas las personas y en equilibrar las condiciones de vulneración

que pudieran enfrentarse dentro del ejercicio de algún derecho o, en su caso, en la infracción y restricción de algún otro derecho. Lo anterior, con el objetivo de llegar al esclarecimiento de la verdad histórica de los hechos, según las directrices de una justicia integral a favor de las mujeres.

La Encuesta Nacional de Victimización y Percepción sobre Seguridad Pública (Envipe) 2019, a nivel nacional, a través de la publicación “Las Mujeres en Jalisco”, afirma que, en México, como en todo el mundo, las mujeres son tratadas por el Estado y por la sociedad en su conjunto de manera francamente desigual, sobre las bases de una discriminación histórica; además, según el *Informe de Desarrollo Humano*, en ninguna entidad federativa del país se observa igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres (INEGI, 2019).

El encuentro e interacción de hombres y mujeres en los lugares públicos tiene significados y consecuencias diferentes para unos y otras, según el contexto social e histórico que les rodea. Esas variaciones se concretan en la manera en cómo el cuerpo femenino, específicamente, su corporalidad, es presentado y percibido. Las desigualdades entre hombres y mujeres son una construcción fundadora del orden social, por lo cual la violencia contra ellas en esos lugares se traduce en relaciones desiguales de poder entre los sexos.

En México, las mujeres se ubican tradicionalmente en la esfera privada y los hombres en la pública. El trabajo constituye un lugar público por excelencia. Por otra parte, la diferenciación entre géneros surge como producto de la asignación del espacio público a los hombres y de la marginación de la mujer a los espacios privados o interiores (Páramo *at al.*, 2011).

Es en este sentido que algunas de las obligaciones de todas las autoridades de los distintos niveles de gobierno son prevenir, detectar, atender, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres. De esta manera, se infiere de manera general de los artículos 1º, 4º, 17, 21 y demás relativos y aplicables de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; además de los artículos 4º, 5º, 6º, 7º, 8º y demás relativos y aplicables de la Convención de Belém do Pará; así como los artículos 5º, fracciones III y IV, 8, 9, fracción I, 10, 42, 44 y 46, de la Ley de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia en Jalisco.

Por lo que las normas programáticas anteriores han sido reguladas y expandidas en México mediante diversas disposiciones, principalmente por la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, que, conforme al artículo 1º, tiene por objeto establecer la coordinación entre la federación, las entidades federativas, el gobierno de la Ciudad de México y los municipios para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres, así como los principios y modalidades para garantizar su acceso a una vida libre de violencia, que favorezca su desarrollo y bienestar, conforme a los principios de igualdad y de no discriminación, así como para garantizar la democracia, el desarrollo integral y sustentable que fortalezca la soberanía y el régimen democrático establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

De acuerdo con el artículo 4º de dicha ley, son principios rectores para el acceso de todas las mujeres a una vida libre de violencia que deberán ser observados en la elaboración y ejecución de las políticas públicas federales y locales:

- I. La igualdad jurídica entre la mujer y el hombre.
- II. El respeto a la dignidad humana de las mujeres.
- III. La no discriminación.
- IV. La libertad de las mujeres.

Bajo este panorama, y relativo a las empresas como agentes garantes de una cultura de paz, debe apreciarse que la tendencia actual en el desarrollo de la defensa y protección de los derechos humanos es que el respeto y observancia de los derechos humanos no sea tarea y obligación exclusiva de los servidores públicos, sino que también lo sea de particulares, específicamente las empresas.

En el tema empresas y derechos humanos, en el seno de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), después de varios años de trabajo, el 6 de julio de 2011, el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, mediante la resolución A/HRC/RES/17/4, adoptó los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para proteger, respetar y remediar (Principios Rectores de la ONU), que si bien no es un instrumento vinculante para los Estados miembros, se han

reconocido como el máximo estándar internacional en materia de empresas y derechos humanos (ONU, 2011).

Los Principios Rectores de la ONU se sustentan en tres pilares fundamentales:

- a) El deber del Estado de proteger los derechos humanos frente a las empresas.
- b) La responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos.
- c) El deber del Estado de establecer mecanismos de reparación de las víctimas, en caso de violaciones de derechos humanos derivadas de actividades empresariales.

Para acreditar que una empresa es respetuosa de los derechos humanos, los principios rectores de la ONU establecen cuatro elementos que las empresas deben observar:

- 1. Cumplir con la ley;
- 2. Asumir el compromiso corporativo de respetar derechos humanos;
- 3. Establecer procesos de debida diligencia empresarial en materia de derechos humanos;
- 4. Establecer mecanismos de reparación por los impactos negativos que generen sus actividades.

Es así que el 9 y 10 de noviembre de 2011 se llevó a cabo el Seminario Regional del Continente Americano sobre Empresas y Derechos Humanos por la Red de Instituciones Nacionales de Derechos Humanos del Continente Americano, donde se aprobó la Declaración y Plan de Acción en materia de Derechos Humanos y Empresas.

Las instituciones nacionales de derechos humanos participantes acordaron la necesidad de emprender acciones orientadas por objetivos estratégicos en la región, a fin de fortalecer medidas de supervisión al Estado para que cumpla con su obligación de proteger a las personas frente a las actividades empresariales, así como apoyar en el fortalecimiento de los marcos de actuación de las instituciones

nacionales de derechos humanos y los marcos jurídicos internos aplicables a la relación entre empresas y derechos humanos.

Por lo que, el 25 de septiembre de 2015 la Asamblea General de Naciones Unidas aprobó la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, un plan de acción a favor de las personas, el planeta y la prosperidad de los 193 países miembros, incluido México. Cabe hacer mención que el 5º de los Objetivos de Desarrollo Sostenible trata de lograr la igualdad entre los géneros y empoderar a todas las mujeres y las niñas.

Las instituciones nacionales de derechos humanos, mediante la Declaración de Mérida, adoptada en noviembre de 2015, asumen que, para el cumplimiento de la Agenda 2030, se deben alinear los Principios Rectores de la ONU, es decir, que las empresas asuman el deber de respetar derechos humanos.

Las empresas públicas y privadas desempeñan un importante papel para el cumplimiento de los 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible y las 169 metas de carácter integrado e indivisible de la Agenda 2030, que conjugan las tres dimensiones del desarrollo sostenible, económica, social y ambiental que se busca transformar en los próximos diez años.

Situación particular que la Comisión Nacional de Derechos Humanos ha reiterado dentro de sus recomendaciones emitidas (CNDH, 2020), un problema sobre los derechos humanos en el ámbito empresarial que se ha comprendido en dos ámbitos, el interno y externo.

Por lo que respecta al ámbito interno de las empresas, se han observado condiciones inadecuadas en los centros de trabajo de seguridad e higiene, y falta de reglamentos, de planes y programas de capacitación para reducir los riesgos de accidentes de trabajo, así como violaciones de los mínimos derechos laborales establecidos en ley, ante la falta de contrataciones formales, inadecuados salarios, horas y jornadas. También se ha visibilizado que las condiciones en las que las víctimas laboraban son contextos de trata de personas y trabajo infantil (CNDH, 2020).

Por lo que respecta al ámbito externo de las empresas se han identificado tres problemas:

Primero, existe una falta de planeación de proyectos de desarrollo. Esto permite que se omitan realizar distintas medidas de

identificación, mitigación y prevención de impactos negativos sobre los derechos humanos, como los estudios de viabilidad ambiental y social en tiempo y forma, es decir, antes de que se inicie el proyecto.

Segundo, se emiten permisos, autorizaciones, licencias u otorgan títulos de concesión de forma irregular sin que las empresas cumplan con los requisitos que marca la ley ni procesos de debida diligencia; también se lleva a cabo la celebración de contratos entre el Estado y las empresas sin que el primero les exija vía contractual el respeto de los derechos humanos. En lo que respecta a las y los defensores y líderes de comunidades que no están de acuerdo con los proyectos de desarrollo, se ha denunciado el apoyo policial y participación de las empresas para detener movilizaciones sociales o de oposición a proyectos.

Tercero, existe falta de vigilancia, inspección, supervisión y sanción de las actividades empresariales que deberían ser supervisadas por las autoridades. De los actos identificados por la comisión nacional se puede establecer que existen condiciones, grupos y personas afectadas que están en situaciones de mayor vulnerabilidad a ser víctimas de violaciones de derechos humanos por las actividades empresariales. En su mayoría, dichos grupos han sido las mujeres, las niñas y los niños, las personas adultas mayores, los pueblos y comunidades indígenas, las personas migrantes, y las personas con alguna discapacidad (CNDH, 2020).

De tal suerte que el Estado debe garantizar los derechos de los grupos de atención prioritaria frente a las prácticas empresariales, mientras que las empresas deben realizar procesos de debida diligencia mediante las evaluaciones necesarias para identificar el impacto de sus actividades sobre los derechos de estos grupos y, en su caso, prevenir, mitigar y remediar dichos impactos con una perspectiva de derechos. Las medidas que se generen deben estar destinadas a lograr condiciones de igualdad sustantiva y tendientes a implementar acciones afirmativas y transformativas que acaben prácticas estructurales de violación de los derechos humanos de ciertos grupos (CNDH, 2020).

Por lo que corresponde a la Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco, esta considera importante generar en el sector empresarial la convicción, más que una obligación legal, que es posible

obtener mayores ganancias económicas cuando la empresa respeta derechos humanos, tanto de sus trabajadores y de su personal, como de las personas y público en general que contrata sus servicios o adquiere los productos o bienes que produce. Para tal efecto, es importante que conozcan los Principios Rectores de la ONU.

III. Marco jurídico o legal

De acuerdo con la plataforma jurídica de los derechos humanos que involucra la responsabilidad social de respetar y garantizar las libertades fundamentales de las mujeres con relación a las empresas, se destacan, en un primer momento, dentro del andamiaje universal que las empresas tienen que respetar los siguientes estándares:

- *Declaración Universal de Derechos Humanos* (1948): Advierte que “tanto los individuos como las instituciones” participen en la labor de asegurar el cumplimiento de los derechos humanos. Aunque la responsabilidad principal de promover y proteger los derechos humanos recae en los Estados; las empresas, en su calidad de órganos de la sociedad (instituciones y grupos de individuos), también tienen la responsabilidad de promover y garantizar los derechos humanos enunciados en la Declaración Universal.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) (derecho a la vida, a no ser sometido a esclavitud o a trabajo forzado, a no sufrir discriminación, a la libertad de expresión y de reunión y otros).
- Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (1966).
- Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1979).
- Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (1984).
- Convención sobre los Derechos del Niño (1989).
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966) (derecho al trabajo, a un salario justo, a condiciones de trabajo seguras y saludables, derecho de sindicación, a la salud, a la educación y otros).

Asimismo, dentro de los mecanismos regionales de protección en materia de derechos humanos, se destacan los siguientes:

- Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (1950).
- Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (1981).
- Carta Social Europea (1961).
- Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969).
- Carta Árabe de Derechos Humanos (1994).
- Protocolo Adicional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1988).

Es preciso advertir los principios, convenciones y códigos internacionales específicos que señalan que las empresas tienen que respetar los derechos humanos, algunos extractos son los siguientes:

- Los Principios Básicos de las Naciones Unidas sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (1990).
- El Código de Conducta de las Naciones Unidas para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (1979).
- La Convención de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos sobre la lucha contra el soborno de funcionarios extranjeros en las transacciones comerciales internacionales (2001).
- La Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992).
- El Plan de Aplicación de la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible (2002).
- El Código Internacional de Comercialización de Sucedáneos de la Leche Materna (1981).
- El Convenio núm. 87 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación; Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo (1998).
- El Convenio núm. 169 de la OIT sobre los pueblos indígenas y tribales (1989).

Y, finalmente, los compromisos de estándares específicos para empresas que contienen normas de derechos humanos garantes a las personas, se destacan las siguientes:

- La iniciativa “Pacto Mundial” de la ONU (2000).
- Las Líneas Directrices de la OCDE sobre Empresas Multinacionales (2000).
- La Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas y la Política Social, de la OIT (1977).
- Normas de la ONU sobre la Responsabilidad de las Empresas Transnacionales y Otras Empresas Comerciales en la esfera de los Derechos Humanos (2003).

Lo anterior, robustece el estándar legítimo, donde se aprecia la obligación de las empresas de promover, proteger y garantizar los derechos humanos de las personas, en específico, de las mujeres, así como la articulación de la política pública integral con enfoque de género para la localidad.

IV. Debate actual

Analizaré el caso referido en la apertura de este documento relativo a la Recomendación 42/2020¹¹⁷, emitida por la Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco, en atención a la agresión sexual que sufrió una mujer en un hotel de Puerto Vallarta, donde se dimensionan estas obligaciones de prevención y garantía de los derechos humanos de las mujeres dentro de los espacios privados y empresariales; lo anterior, para dar una explicación razonable y certera en cuanto a esta situación.

Este caso derivó de un festejo de graduación en un hotel de Puerto Vallarta; al momento de que una mujer estaba en la alberca, una persona que estaba atrás de ella la agredió sexualmente, pidió apoyo al personal de seguridad privada del hotel, pero no le brindaron asistencia; por el contrario, acompañaron al presunto agresor hasta su

¹¹⁷ Revise: Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco (2020) Recomendación 42/2020.
<http://cedhj.org.mx/recomendaciones/emitidas/2020/Reco%2042.2020%20VP.pdf>

habitación. Dado lo anterior, la agraviada realizó el reporte de emergencia al 911 y solicitó la asistencia legal de un abogado particular.

Al lugar arribaron elementos de la Dirección de Seguridad Ciudadana de Puerto Vallarta a bordo de una patrulla, quienes, como primeros respondientes, actuaron bajo el mando y conducción del agente del Ministerio Público, elaboraron el informe policial homologado y recabaron de puño y letra de la víctima su denuncia por el delito de abuso sexual, que señaló como responsable a la persona que identificó como su agresor.

A pesar de lo anterior, la detención del presunto agresor se efectuó únicamente bajo el señalamiento de que se encontraba agresivo con la persona peticionaria, por lo que fue puesto a disposición del juzgado municipal, donde la jueza en turno resolvió la situación jurídica del detenido, a quien encontró responsable solo de infringir el artículo 39, fracción IV, del Reglamento de Policía y Buen Gobierno para el Municipio de Puerto Vallarta, consistente en exponer una conducta agresiva, y le impuso un arresto administrativo de 12 horas o el pago de una multa. Se ordenó su inmediata libertad el mismo día, al efectuar el pago de la multa impuesta.

Por ello, la Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco analizó la carpeta de investigación iniciada por esos acontecimientos y se evidenció que los primeros respondientes entregaron el informe policial homologado y la denuncia de la agraviada a la autoridad ministerial posterior al día de los hechos; aunado a que no se registró la participación de los policías municipales que llegaron posteriormente.

Tampoco se llevó a cabo la detención del presunto agresor en el lugar de los hechos, ante el señalamiento de agresión sexual que al parecer había cometido en agravio de la peticionaria; tampoco se emitieron medidas de protección a favor de la víctima del delito por ninguna de las autoridades que tuvieron conocimiento de los hechos, lo que trajo como consecuencia la liberación de su agresor y de que este regresara al lugar donde la víctima se encontraba.

Ello no pasó desapercibido para el organismo defensor de los derechos humanos. La observancia de los lineamientos metodológicos del Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN, 2013) exige cumplir con los seis

pasos mencionados en la tesis de jurisprudencia 1a/J.22/2016 (10ª), llamado Acceso a la justicia en condiciones de igualdad. Elementos para juzgar con perspectiva de género; donde se valoran las directrices de la necesidad de identificar posibles, mas no necesariamente presentes, situaciones de desequilibrio de poder entre las partes como consecuencia de su género, seguida de un deber de cuestionar la neutralidad de las pruebas y el marco normativo aplicable, así como recopilar las pruebas necesarias para visualizar el contexto de violencia o discriminación y, finalmente, resolver los casos sin ninguna carga estereotipada que resulte en detrimento de mujeres u hombres.

Por lo que, dentro de este contexto, y de acuerdo al apartado de generalidades de esta investigación, se vinculó la debida diligencia en la actuación del enfoque diferenciado y la atención especializada a la víctima en su condición de mujer y en correspondencia a su calidad de víctima de una agresión sexual ejercida por un particular; se valoró, además, la demografía de Puerto Vallarta, que a la fecha posee alerta de violencia contra las mujeres por razón de género; se recordó que las agresiones contra niñas y mujeres tienen en común un trasfondo de misoginia y violencia por razones de su género, que están vinculadas a la desigual distribución del poder y a las relaciones asimétricas que se establecen entre hombres y mujeres, para quienes hay un mayor factor de riesgo y vulnerabilidad (Rico, CEPAL, 2003).

Es así que la comisión de derechos humanos, a partir de la valoración de las pruebas recibidas por las partes involucradas, extrajo el pronunciamiento emitido por la relatoría de los derechos humanos de las mujeres y la igualdad de género de la comisión dentro de su Informe Especial de la situación de violencia contra las mujeres en correspondencia con los mecanismos de alerta de violencia contra las mujeres y alerta de género (estatal y federal), período 2016-2018. Caso Puerto Vallarta. De dicho estudio, y respecto a Puerto Vallarta, se destacó lo siguiente:

...en cuanto al contexto de violencia en el municipio de Puerto Vallarta es importante señalar como antecedentes para la activación de los mecanismos tanto local como federal de la alerta de violencia de género y contra las mujeres, que el municipio fue considerado como prioritario en función de la problemática sobre trata de personas y del número de casos de muertes violentas de mujeres registradas por parte del Instituto Jalisciense de Ciencias Forenses.

Según el último informe mensual del secretario ejecutivo del Sistema Nacional de Seguridad Enero-abril 2019, el municipio de Puerto Vallarta se encuentra en los 100 municipios con mayores índices de violencia contra las mujeres a nivel nacional, ocupando el lugar 82 (CEDHJ, 2019).

Con base a la información proporcionada por el informe especial, la comisión sugirió al gobierno de Puerto Vallarta la implementación de acciones tendentes a proteger los derechos humanos de las mujeres víctimas de violencia, relativo a las siguientes acciones:

...Tercera. Instalación del Consejo Municipal de prevención, atención y erradicación de la violencia contra las mujeres, adoptando como modelo el Consejo Estatal (CEPAEVIM) contemplado en la Ley Estatal de Acceso a las Mujeres a una Vida Libre de Violencia. Tomando en consideración que el funcionamiento del consejo supone la mayor relevancia; debe ser integrado por el gabinete de seguridad, las autoridades de salud y educación del municipio; presidido por la presidencia municipal y coordinado por el mecanismo municipal de adelanto para las mujeres y del cual deberá desprenderse la política y el programa municipal de prevención, atención y erradicación de la violencia contra las niñas y mujeres de Puerto Vallarta.

[...]Décima tercera: atender de forma urgente la problemática de trata de personas con fines sexuales que ha sido documentada a través de diversas investigaciones y medios en donde hacen evidente el riesgo eminente que tienen las niñas y mujeres de ser víctimas de este delito en Puerto Vallarta. Por tanto, se insta al Ayuntamiento a que en coordinación con el gobierno estatal y federal y en el ámbito de sus atribuciones atiendan las últimas recomendaciones sobre trata y prostitución emitidas por el comité de la CEDAW a partir de las cuales se recomienda al Estado Mexicano, mismas que refieren lo siguiente:

a) Asigne recursos humanos, técnicos y financieros suficientes para la aplicación y armonizada de la Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos en todos los estados;

b) Fortalezca los mecanismos y las políticas en vigor para combatir la trata, y vele porque cuenten con los recursos técnicos, financieros y humanos necesarios a fin de mejorar su capacidad de detección de la trata de personas y los delitos conexos contra las mujeres y las niñas, y recopile y analice sistemáticamente datos desglosados por sexo y edad sobre la trata de personas (CEDHJ. 2019)...

De lo anterior, quedó acreditado que los servidores públicos intervinientes de Puerto Vallarta, y adscritos a la Fiscalía del Estado, no realizaron sus funciones con perspectiva de género, excluyeron a la víctima del acceso a una vida libre de violencia y transgredieron su derecho de acceso a la justicia en su modalidad de procuración de justicia.

Sobre la vinculación del caso en este documento, la defensoría de los derechos humanos se pronunció sobre la tendencia actual en el desarrollo de la defensa y protección de los derechos humanos, donde el respeto y observancia no sea tarea y obligación exclusiva de los servidores públicos, sino que también lo sea de particulares, específicamente, en las empresas; por lo que se estimó importante generar en el sector empresarial la convicción, más que una obligación legal, que es posible obtener mayores ganancias económicas cuando la empresa respeta derechos humanos, tanto de sus trabajadores y personal, como de las personas y público en general que contratan sus servicios o adquieren los productos o bienes que produce, en consonancia con los Principios Rectores de la ONU.

En este caso, la actuación del personal de seguridad del hotel no se apegó al respeto de los derechos humanos de la víctima; en lugar de darle una atención integral y con perspectiva de género, minimizó la situación y amenazó con sacarla del lugar junto con su agresor por el escándalo realizado, circunstancia que la colocó en un estado de vulnerabilidad e indefensión.

Dicha actuación evidenció la falta de sensibilización y capacitación de las y los empleados del hotel y la inexistencia de un protocolo de actuación para el personal que ahí labora, que establezca acciones para la prevención y atención de casos de violencia de género contra las mujeres, particularmente, de violencia sexual, de la cual se advierten altos índices en Puerto Vallarta.

Es así que la defensoría manifestó que, sin importar que no puede dirigir directamente una recomendación a una empresa en particular, sí puede solicitar a las autoridades responsables de la vigilancia y supervisión de los servicios que ofrecen, en este caso, los servicios de hospedaje, que se establezcan acciones y medidas de prevención de violaciones de derechos humanos y de reparación de daños cuando estas ocurran. Por lo que, en extracto, se emitieron los siguientes puntos recomendatorios a la Asociación de Hoteles y Moteles de Puerto Vallarta:

- Se gestione, ante la Secretaría de Igualdad Sustantiva entre Mujeres y Hombres del Estado, la elaboración de un protocolo de prevención y atención de violencia sexual en razón de género y,

una vez concluido, se peticione la sensibilización y capacitación de dicho protocolo.

- Bajo el principio de prevención de la violencia en razón de género, el cual debe ser atendido por todos los sectores, incluida la iniciativa privada, se les insta para que, con un enfoque transformador y mecanismo de adopción voluntaria, se busque la certificación de los centros de trabajo en la Norma Mexicana NMX-R-025-SCFI-2015 en Igualdad Laboral y No Discriminación, con la finalidad de garantizar esos principios, en los servicios que prestan y a su interior.

Ello con el objetivo de posicionar a las defensorías públicas de derechos humanos como órganos garantes de las libertades fundamentales de todas las personas, incluidas las mujeres y las empresas, en particular, el sector turístico, donde deben prevalecer espacios libres de violencias y discriminación estructural y en los que exhorten el derecho humano de las mujeres a una vida libre de violencia, entendida esta en sus diversas modalidades, como la violencia física, económica, sexual o feminicida, sin importar que esta se realice al interior de la familia, en el ámbito laboral o escolar ni como una práctica de violencia institucional e incluso empresarial.

Se enfatiza el cabal cumplimiento de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, adoptada en la resolución 70/1 de la Asamblea General de la ONU (ONU, 2015), donde los líderes mundiales exhortaron a cumplir un conjunto de objetivos globales para erradicar la pobreza, proteger el planeta y asegurar la prosperidad para todos como parte de una nueva agenda de desarrollo sostenible. Cada objetivo tiene metas específicas que deben alcanzarse en los próximos 15 años. Son 17 objetivos con 169 metas de carácter integrado e indivisible, que abarcan las esferas económica, social, ambiental y especialmente en las necesidades de los más pobres y vulnerables.

Es por ello que la agenda implica un compromiso común y universal, ello resulta en una oportunidad histórica para América Latina y el Caribe (México incluido), pues contiene temas altamente prioritarios para la región, como es el sector empresarial en las trincheras de crecimiento económico y sostenible a favor de los derechos humanos, en particular, en la igualdad sustantiva, tal y como

se advierte en el objetivo 5 “Lograr la igualdad entre los géneros y empoderar a todas las mujeres y las niñas”:

...5.1 Poner fin a todas las formas de discriminación contra todas las mujeres y las niñas en todo el mundo

5.2 Eliminar todas las formas de violencia contra todas las mujeres y las niñas en los ámbitos público y privado, incluidas la trata y la explotación sexual y otros tipos de explotación...

La zona hotelera, como parte de una empresa privada, debe constituir las bases fundamentales de la libertad, el respeto, la inclusión y la equidad; al incorporar un cambio de prácticas en la atención debida dentro esclarecimiento de la verdad histórica de los hechos y el acceso oportuno a la justicia integral de las víctimas, así como reforzar estas acciones a los grupos en situación de vulnerabilidad, que en este caso se controvirtió en razón de la violencia que enfrentan las mujeres en la localidad.

Dentro de esta transición de corresponsabilidad entre el Estado y el sector empresarial, este debe convertirse en agente promotor de la justicia, abocado en una fuerte cultura de promoción, respeto y salvaguarda de los derechos humanos.

V. Conclusiones

Es posibles discernir, en un primer momento, el alcance de las obligaciones en materia de derechos humanos por parte de las empresas, específicamente, la agenda de los derechos humanos de las mujeres, bajo los parámetros de accesibilidad y justiciabilidad de las autoridades públicas del Estado.

Asimismo, se analizó el estado procesal que guarda el respeto de esta agenda de derechos y la nivelación de la violencia en México y se emitieron comentarios de mejoras, con el afán de tener un cabal cumplimiento con las obligaciones convencionales y constitucionales protectoras de los derechos humanos de las mujeres.

Además, se evidenció el actuar institucional de la Comisión Estatal de Derechos Humanos de Jalisco, donde ha expresado su preocupación e interés por generar y promover una cultura de respeto de los derechos humanos, con especial atención en lo referente a la observancia del derecho a la igualdad y no discriminación de los grupos en situación de vulnerabilidad, como las mujeres, con el

objetivo de erradicar la violencia de género en el estado, pronunciándose por primera vez en la Recomendación 42/2020 sobre la agresión sexual que sufrió una mujer en un hotel de Puerto Vallarta, donde se dimensionan estas obligaciones de prevención y garantía de los derechos humanos de las mujeres dentro de los espacios privados y empresariales.

Lo anterior, al enfatizar el acceso a la justicia integral por parte del sector empresarial como coadyuvante en las investigaciones ministeriales, así como promotores de paz en la localidad comercial en la que se encuentren, como el medio turístico en donde se suele influenciar el interés económico y político de los empresarios y administrativos de los hoteles en la erradicación de los estereotipos de género; situación que las mujeres enfrentan, a saber: violencia de género con ciertas especificidades, estigmas, represalias e inseguridad en el empleo por denunciar los abusos que sufren en el ámbito privado.

Por estas razones, se debe requerir a las asociaciones de hoteles y moteles y a los estados revisar todas las barreras que limitan o impiden el acceso a la justicia y reparación integral a las mujeres, y cumplir plenamente con su obligación de asegurar el acceso a ayuda legal para garantizar que los sistemas de justicia sean accesibles física, económica y socialmente para las mujeres. Estas reparaciones deben tener un potencial transformador, en lugar de reforzar condiciones existentes de violencia y discriminación en contra de mujeres y niñas.

Cabe recordar que las empresas deberán tener un compromiso de corresponsabilidad social en la garantía de los derechos humanos, con especial énfasis en los grupos en situación de vulneración, como las mujeres, para generar las bases indispensables del derecho al desarrollo por parte del sector empresarial y turístico, a fin de equilibrar el empoderamiento de esta agenda en los espacios de decisión particular y colectiva de una sociedad fraternal.

Por lo que esta reseña tiene como propósito incentivar políticas públicas incluyentes, transversales y con perspectiva del derecho internacional de los derechos humanos para el logro de la igualdad sustantiva en Jalisco entre hombres y mujeres por parte del sector empresarial como entes garantes de los derechos humanos.

La igualdad de las mujeres debe ser un componente central en cualquier intento para resolver los problemas sociales, económicos y políticos. Kofi Annan, ex secretario de la ONU.

VI. Referencias bibliográficas

Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Caso Serie C No. 205. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas (16 de noviembre de 2009).

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_205_esp.pdf

Comisión Económica para América Latina y el Caribe (octubre 2002). *Seminario Desigualdad y reducción de brechas de equidad. Sistematización de tópicos principales. Ministerio de Planificación y Cooperación.* Chile. CEPAL.

<https://www.cepal.org/noticias/noticias/5/11215/SistSemMayo2002.pdf>

Corte Constitucional de Colombia: Sentencia T- 025 de 2004, Sentencia 602 de 2003, Sentencia T-268 de 2003, Sentencia T - 1105 de 2008. <https://www.corteconstitucional.gov.co/>

Comité de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), *Caso Anna Belousova vs. Kazajistán*, Dictamen de 13 de julio de 2015.

<http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPPrICAqhKb7yhsqJ5r9k%2BGtmWwpfPY20wmXU4mP3G63%2B6ATpJLzh3TGdQ0Yc47YG8Ftoxlpo4oDFpn8%2BK yZEora7eUcl879ghl8RgPDqpVCfc5FxsFVhn8KJ84Fn2QemNIwcgy8kjX6%2Blw%3D%3D>

Comisión Nacional de Derechos Humanos ha reiterado dentro de sus recomendaciones emitidas (2020). *Empresas y derechos humanos.* <http://informe.cndh.org.mx/menu.aspx?id=40113>

Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco (2020) *Recomendación 42/2020.*

<http://cedhj.org.mx/recomendaciones/emitidas/2020/Reco%2042.2020%20VP.pdf>

Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco (2019). *Informe Especial de la situación de violencia contra las mujeres en correspondencia con*

- los mecanismos de alerta de violencia contra las mujeres y alerta de género (estatal y federal), período 2016-2018*
<http://cedhj.org.mx/relatoria%20mujeres/2019/Informe%20Especial%20de%20la%20situaci%C3%B3n%20de%20violencia%20contra%20las%20Mujeres%20en%20Puerto%20Vallarta.pdf>
- Organización de las Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas (2011). Resolución A/HRC/RES/17/4, adoptó los *Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos*.
https://ap.ohchr.org/documents/dpage_s.aspx?si=A/HRC/RES/17/4
- Organización de las Naciones Unidas (2015). *Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible*, adoptada en la resolución 70/1 de la Asamblea General de la ONU el 25 de septiembre de 2015.
www.un.org/sustainabledevelopment/es
- Páramo, Pablo y Burbano Arroyo, Andrea Milena (2011). *Género y espacialidad: análisis de factores que condicionan la equidad en el espacio público urbano*. Universitas Psychologica (10)1, 61-70. ISSN: 1657-9267.
<https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=647/64719284006>
- Rico, María Nieves (2003). *Unidad Mujer y Desarrollo*. CEPAL. Fecha de publicación: 1996-07 Serie: Serie Mujer y Desarrollo Nº. 16 52. Símbolo ONU: LC/L.95.
https://www.cepal.org/sites/default/files/presentations/nieves_rico.pdf
- Suprema Corte de Justicia de la Nación (2013). *Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género*.
http://archivos.diputados.gob.mx/Comisiones_LXII/Igualdad_Genero/PROTOCOLO.pdf
- Torres Falcón, M. (2010). *Cultura patriarcal y violencia de género. Un análisis de Derechos Humanos*. En Tepichín A. M., K. Tinat y L. Gutiérrez (Coords.), Relaciones de género, 59-83. El Colegio de México.
<https://ana-maria-tepichin.colmex.mx/images/publicaciones/los-grandes-problemas-de-mexico-vol-8.pdf>
- Instituto Nacional de Estadística y Geografía (2019). *Encuesta Nacional de Victimización y Percepción sobre seguridad Pública (ENVIPE)*. Presentación Ejecutiva.

https://www.inegi.org.mx/contenidos/programas/envipe/2019/doc/envipe2019_presentacion_nacional.pdf
Instituto de Derecho Iberoamericano (2015). *La violencia contra las mujeres en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*. <https://idibe.org/cuestiones-de-interes-juridico/la-violencia-contra-las-mujeres-en-la-jurisprudencia-del-tribunal-europeo-de-derechos-humanos/>

Capítulo IX. La polarización de la perspectiva de género inclusiva hacia las mujeres trans en las empresas

Sumario: *I. Introducción. II. Generalidades o contexto. III. Marco jurídico o legal. IV. Debate actual. V. Conclusiones. VI. Referencias bibliográficas.*

José Benjamín González Mauricio¹¹⁸

*Cualquiera que sea la libertad por la que luchamos,
debe ser una libertad basada en la igualdad*
Judith Pamela Butler

I. Introducción

En esta investigación evidenciaré la situación sistemática que enfrentan las mujeres trans en la incorporación y acceso al sector empresarial, en compatibilidad con los estándares de igualdad y no discriminación que se enmarcan en la plataforma internacional de los derechos humanos.

Enfatizo la importancia de abordar el debido lenguaje incluyente hacia este sector históricamente discriminado, donde la polarización que enfrenta esta población radica en la discordia de lo que se entiende sobre el hecho de ser una mujer no cisgénero, descargo en esta apreciación las diversas doctrinas feministas que legitiman la incorporación de la perspectiva de género inclusiva a favor de las mujeres trans, según los parámetros antropológicos, ideológicos, sociales y políticos.

Se tiene como objetivo erradicar los estigmas, los estereotipos, la jerarquía sexual, los binarios de sexo y género, la misoginia y la discriminación que enfrenta la población trans en esta región.

Las reflexiones abordadas se entrelazarán con las obligaciones estatales y privadas por parte de las empresas en ejecutar políticas de igualdad de género diverso dentro del desarrollo laboral y la sana convivencia, según el estricto cumplimiento de la dignidad humana de toda persona sin importar su identidad de género auto percibida.

¹³¹ Maestro de doble máster en Derecho Internacional y Derechos Humanos por Universidad de Santiago de Compostela, España. Abogado por la Universidad de Guadalajara. Actualmente visitador adjunto y coordinador del Grupo de Trabajo Especializado en Diversidad Sexual de la Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco.

II. Generalidades o contexto

Para dimensionar el contexto que enfrentan las mujeres trans en la inclusión real dentro de las empresas, es preciso incorporar el debido lenguaje incluyente a la apreciación del hecho de ser una mujer trans, donde aún existen diversos términos y acrónimos utilizados para definir y caracterizar a esta población, lo cual entrelaza las orientaciones sexuales, identidades y expresiones de género diversas, así como la diversidad corporal. Por ello, diversas fuentes internacionales¹¹⁹ y nacionales,¹²⁰ conscientes de la dinámica conceptual sumamente cambiante y en constante revisión, se han abocado a discernir los siguientes términos de acuerdo a una perspectiva democratizadora vertida a las directrices antropológicas para reconocer los parámetros de identificación del hecho de ser una persona transgénero y transexual (trans), ello constituye a lo siguiente:

Transgénero: Utilizado para describir las diferentes variantes de la identidad de género (incluyendo travestis, transexuales, entre otras), cuyo denominador común es que el sexo asignado al nacer no concuerda con la identidad de género de la persona. Las personas trans construyen su identidad de género independientemente de intervenciones quirúrgicas o tratamientos médicos. Cabe resaltar que la identidad de género no la determinan las transformaciones corporales, las intervenciones quirúrgicas o los tratamientos médicos; sin embargo, éstas pueden ser necesarias para la construcción de la identidad de género de algunas personas trans (CNDH, 2017, pág. 9-10).

Transexual: Se refiere a las personas que se sienten y se conciben a sí mismas como pertenecientes a un género diferente al que social y culturalmente se asigna a su sexo biológico y que optan por unas intervenciones médicas hormonales, quirúrgicas o ambas para adecuar su apariencia física biológica a su realidad psíquica, espiritual y social (CNDH, 2017, pág. 9-10).

¹¹⁹ Revise: Corte IDH. Opinión Consultiva OC-24/17 sobre Identidad de género, e igualdad y no discriminación de parejas del mismo sexo. Obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo (interpretación y alcance de los artículos 1.1, 3º, 7º, 11.2, 13, 17, 18 y 24, en relación con el artículo 1º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), del 24 de noviembre de 2017.

http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf

¹²⁰ Revise: Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación (Conapred) 2016. Glosario de la diversidad sexual, de género y características sexuales, primera edición. https://www.conapred.org.mx/documentos_cedoc/Glosario_TDSyG_WEB.pdf y de la CEDHJ 2020. *Informe especial sobre la situación de los derechos humanos de la población LGBTTTIQ+ en el estado de Jalisco 2019-2020*.

<http://cedhj.org.mx/recomendaciones/inf.%20especiales/2020/Informe%20especial%20sobre%20la%20situaci%C3%B3n%20LGBTTTIQ+.pdf>

Una vez descrito el concepto básico de ser una persona trans, es necesario expresar las diferencias entre lo que es identidad, orientación, expresión y sexo biológico:

Identidad de género, social, cultural y política. Vivencia interna e individual del género, tal como cada persona se identifica hacia sí misma y hacia los demás, como lo ser hombre, mujer ambos o ninguno, no binario o género fluido. Se utilizan las categorías: personas cisgénero y trans quienes se identifican como mujer, hombre o género fluido (*GenderQueer* en inglés) (Corte IDH. 2017).

Expresión de género. Es la forma de manifestación del género de una persona mediante el comportamiento y apariencia. Puede incluir la forma de hablar, manierismos, modo de vestir, comportamiento personal, comportamiento o interacción social, modificaciones corporales, entre otros aspectos. La expresión de género se manifiesta en ser masculina, femenina, andrógina o cualquier combinación de las tres. Se suele utilizar para categorizar. Se usan las categorías: masculino, femenino, andrógino y no binario (Corte IDH. 2017).

Orientación sexual. Capacidad de cada persona de sentir una atracción erótica o afectiva por personas de un género, o de más de un género o de una identidad de género, así como la capacidad de mantener relaciones íntimas y sexuales con estas personas. Esta categoría proviene directamente la identidad; utilizando las categorías: heterosexual, bisexual, homosexual /lesbiana, asexual, pansexual (Corte IDH. 2017).

Sexo biológico: Referencia de los cuerpos sexuados de las personas; esto es, a las características biológicas (genéticas, hormonales, anatómicas y fisiológicas) a partir de las cuales las personas son clasificadas como machos, hembras e intersexuales de la especie humana al nacer. Las categorías son: hembra, macho, intersexual (Corte IDH. 2017).

De esta manera se legitima la vinculación interpretativa teleológica y hermenéutica de las normas jurídicas,¹²¹ donde se examina lo que es y debería de ser considerada una persona –incluida la población trans-, vinculada al margen de apreciación latinoamericano de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, relativo a su artículo 1.2, que describe que persona es todo ser humano; se aprecia como ente portador de derechos y obligaciones, facultad de ejercer y gozar de derechos, la aptitud de asumir obligaciones y la capacidad de actuar (Hans, 2003, pág. 87-103).

¹²¹ Revise: Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, artículos 31 y 33.

Es preciso afirmar que, a la luz del sistema interamericano de derechos humanos, los reclamos por violaciones de derechos humanos ante organismos internacionales solamente pueden hacerlos las personas físicas (ser humano) y no las personas morales, con excepción de las comunidades indígenas y tribales y las organizaciones sindicales (Corte IDH, 2016); por ello, la acepción de personas físicas involucra taxativamente a la población trans y que, en consecuencia, sostengo que las mujeres trans son efectivamente sujetos plenos de derechos y obligaciones.

Además, en opinión de Ferrajoli (2005), son derechos universalmente adscritos a todas las personas, a todos los ciudadanos, a todos los sujetos con capacidad de obrar, cualquiera que sea la extensión de la clase de sujetos que en un determinado ordenamiento jurídico sean calificados como personas que los haga titulares para el ejercicio de alguna expectativa positiva o negativa por derivación de un mandato normativo.

Sin embargo, esta población, y en particular las mujeres trans, entrelazan un segundo grado de vulnerabilidad en el ejercicio de sus derechos humanos, que atiende al contexto social, donde se ha estigmatizado a las mujeres y a sus identidades, expresiones de géneros, orientaciones sexuales y rasgos biológicos diversos a los de las mujeres cisgénero, donde se ven orilladas a una población históricamente discriminada (Comisión IDH, 2015).

La inclusión y no discriminación en las esferas de convivencia humana ha constituido una necesidad fundamental e indispensable que ha preocupado a toda la comunidad internacional, en particular, la discriminación y exclusión social que enfrentan las mujeres trans dentro de los distintos ámbitos de la sociedad, como la familia, el trabajo, las escuelas, y, en general, los espacios públicos (ONU, 2009); este contexto discriminatorio es cualquier distinción, exclusión, restricción o preferencia, en cualquier ámbito público o privado, que tenga el objetivo o el efecto de anular o limitar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de uno o más derechos humanos o libertades fundamentales consagrados en los instrumentos internacionales aplicables a los Estados parte, basada por motivos de sexo, orientación sexual, identidad y expresión de género (OEA, 2013, artículos 1.1, 1.2, 1.3 y 1.5).

La Corte IDH, dentro del estándar internacional más reciente sobre la justiciabilidad de los derechos humanos de esta población (Corte IDH, 2017, párr. 36), ha referido que una de las formas más extremas de discriminación en contra de la diversidad es la que se materializa en situaciones de violencia, así como los mecanismos de protección de derechos humanos de la Organización de las Naciones Unidas y del SIDH han dejado constancia de los actos violentos basados en prejuicios de todas las regiones hacia esta población; justo como lo externó la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos(2020), donde ha observado que este tipo de violencia “puede ser física (asesinatos, palizas, secuestros, agresiones sexuales) o psicológica (amenazas, coacción o privación arbitraria de la libertad, incluido el internamiento psiquiátrico forzado)”; además, esa violencia basada en prejuicios “suele ser especialmente brutal” y ha considerado que constituye “una forma de violencia de género, impulsada por el deseo de castigar a quienes se considera que desafían las normas de género”. Las mujeres trans forman parte de esta población que se encuentra expuesto al riesgo de violencia física, psicológica y sexual en el ámbito familiar y comunitario, dentro de la soberanía de cada Estado miembro de América Latina y el Caribe, e incluso dentro de los espacios privados, como son las empresas.

Lo anterior lacera la cláusula de igualdad y no discriminación, que se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona; principio que, además, ha ingresado en el dominio del *jus cogens*,¹²² sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permea todo el ordenamiento jurídico, de esta manera acarrea obligaciones *erga omnes* de protección que vinculan a todos los Estados y generan efectos respecto a terceros (Corte IDH, 2012).

Por lo que los Estados deben de abstenerse en producir circunstancias que tengan efectos discriminatorios en los diferentes grupos de una población al momento de ejercer sus derechos, deben

¹²² El término “jus” cogens se apreciará en esta obra de acuerdo al principio autónomo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos de conformidad a la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, suscrita en Viena el 23 de mayo de 1969. Véase artículo 53.

<https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/ARCHIVOS/DERECHO%20DE%20LOS%20TRATADOS%201969.pdf>

combatir dichas prácticas discriminatorias y adoptar las medidas necesarias para asegurar la efectiva igualdad de todas las personas ante la ley (Corte IDH, 2012); situación que se debe contemplar además de las acciones que ejecuten los entes privados dentro del ejercicio soberano, donde también las empresas suelen recurrir con conductas discriminatorias en contra de los grupos en situación de vulnerabilidad, como las mujeres trans.

De acuerdo con esta investigación, se materializará la importancia de incorporar la debida ejecución de las normas de igualdad que abordan la perspectiva de género (inclusiva) dentro de las políticas internas de las empresas, en el alcance a los derechos humanos de las mujeres trans en América Latina y el Caribe, donde se suelen enfrentar con la “discriminación oficial” mediante leyes y políticas domésticas de los Estados, que aún tipifican penalmente los contextos de orientaciones e identidades no normativas vinculadas a la imposibilidad de acceder a diversas formas de empleo dentro de las empresas y la legitimidad de poseer representatividad social dentro de los sindicatos de trabajadoras y trabajadores.

Además, reflexiono la vital determinación de las directrices de ejecución dentro de las garantías laborales y empresariales con relación a los derechos humanos, discierno, en un primer momento, la visión clásica de prerrogativas o libertades grabadas en los instrumentos normativos, las cuales dotan toda la legítima exigibilidad a los Estados; a fin de producir una cabal armonía y ejecución de los compromisos sujetos a la plataforma internacional de los derechos humanos. En ello se valora el adecuado tratamiento de los derechos humanos.

Sin embargo, es menester señalar que la justiciabilidad de los derechos humanos se centra en el dogma axiológico de derechos civiles y políticos (derechos inderogables) y derechos económicos, sociales y culturales (derechos derogables); por lo que, al hablar del derecho al trabajo, de las condiciones justas, equitativas y satisfactorias de trabajo y, en particular, de los derechos sindicales, la discusión se centra en derechos económicos, sociales y culturales de carácter declarativo, mas no obligatorio para los Estados.

Por lo que, de conformidad al actual estándar mínimo de esta Corte IDH dentro del caso Lagos del Campo vs. Perú,¹²³ se abre una brecha interpretativa y progresista a la luz del artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de los artículos 6º, 7º y 8º del Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que se liga con la autonomía directa de justiciabilizar esta agenda de derechos en virtud de las obligaciones de los Estados pactadas en los 1.1 y 2º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, donde se advierte que todos los derechos humanos deben ser garantizados sin exclusión por los Estados partes hacia las personas sujetas a su jurisdicción, incluidas en este contexto las mujeres trans.

En consecuencia, las mujeres trans son una realidad social cuya invisibilidad les afecta gravemente, pues la falta de información abona a alimentar los prejuicios, la exclusión, estigmatización y rechazo, así como las omisiones de los Estados al limitar el reconocimiento de sus derechos humanos mínimos e indispensables para el desarrollo de sus proyectos de vida, como la inclusión y desempeño laboral dentro de las empresas como órganos promotores de los derechos humanos.

III. Marco jurídico o legal

Para dimensionar el marco jurídico del derecho internacional de los derechos humanos a favor de las mujeres trans aplicables en la región, incluidas las empresas, se exhibirá la siguiente matriz convencional sobre el reconocimiento y acceso efectivo de las libertades fundamentales de esta población:

Universales (Sistema de Naciones Unidas)

- Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) (véanse los artículos 1º, 2º, 5º y 7º).
- Declaración de Montreal, el 29 de julio de 2006 en Montreal, Quebec, Canadá, por la Conferencia Internacional sobre los

¹²³ Revisar: Caso Lagos del Campo Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340. http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf

Derechos Humanos LGBT, como parte de los primeros *outgames* mundiales.

- Declaración sobre Orientación Sexual e Identidad de Género de las Naciones Unidas, iniciativa francesa, respaldada por la Unión Europea, presentada ante la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 2008.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), ratificado el 12 de marzo de 1980 (véanse los artículos 2º, 3º, 4º, 18 y 24, inciso 1, 25, 26 y 27).
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966), ratificado el 12 de marzo de 1980 (véanse los artículos 2º, inciso 2, 7, 10 inciso 3 y 15).
- Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Fue suscrita en Viena, Austria, el 23 de mayo de 1969, y entró en vigor el 27 de enero de 1980 (véase los artículos 31, 32 y 53).
- Convenio 111 de la OIT relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación (adoptada por la OIT el 25 de junio de 1958), ratificado el 31 de octubre de 1967 (véanse los artículos 1º, 2º, 4º y 5º).
- Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), 1979, ratificada el 27 de octubre de 1981 (véanse los artículos 1º, 2º, 4º, 7º, 8º, 10º al 16).
- Principios de Yogyakarta del 6 de noviembre de 2006, del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos estableció un panel de expertos, redactores de un documento que recoge 29 principios legales sobre cómo se aplica la legislación internacional de derechos humanos en las cuestiones de orientación sexual e identidad de género, llamado “Principios de Yogyakarta”.
- Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. Adoptada por la Asamblea General en su resolución A/54/4 del 6 de octubre de 1999.
- Organización Mundial de la Salud (OMS). “El 17 de mayo de 1990, la Asamblea General de la Organización Mundial de la Salud (OMS) aprobó la décima Revisión de Naciones Unidas sobre orientación sexual e identidad de género de la Estadística Internacional de

Clasificación de las Enfermedades y Problemas de Salud Relacionados (ICD-10), con la cual se reconoció que la “orientación sexual” por sí misma no era un trastorno, y de acuerdo con la OMS, los denominados derechos sexuales incluyen el derecho de toda persona libre de restricciones, discriminación y violencia. Hoy día, el 17 de mayo es generalmente considerado por los activistas de derechos humanos y por un creciente número de gobiernos nacionales como el Día Internacional contra la Homofobia y la Transfobia.

- Organización Internacional del Trabajo (OIT). Informe de la Organización Internacional del Trabajo GB.319/LILS/INF/1 de la 319ª reunión, Ginebra, 16-31 de octubre de 2013, Discriminación en el trabajo por motivos de orientación sexual e identidad de género: resultados del estudio piloto, titulado Identidad de género y orientación sexual: promoción de los derechos, la diversidad y la igualdad en el mundo del trabajo (Pride).
- Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer “CEDAW”. Resolución CEDAW/C/GC/28. Interpretación de 2010. El Comité ha indicado que, si bien en la Convención solo se menciona la discriminación por motivos de sexo, al interpretar el artículo 1º junto con el párrafo f del artículo 2º y el párrafo a del artículo 5º se pone de manifiesto que la Convención abarca la discriminación contra la mujer por motivos de género. Además, el Comité dictaminó la Recomendación general número 28 relativa al artículo 2º de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.
- ONU. Informe (A/HRC/22/53, 1 de febrero de 2013). El relator recomienda a los Estados que pongan fin a la esterilización involuntaria que se deriva de las cirugías de reasignación genital a las que deben someterse las personas transgénero para conseguir el reconocimiento legal de su identidad de género.

Regional. Sistema Interamericano de Derechos Humanos

- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (véase el artículo 2º).
- Carta de la Organización de los Estados Americanos, suscrita el 21 de junio de 1950 (véase todo el documento).

- Convención Americana sobre Derechos Humanos-Pacto de San José; ratificada el 25 de septiembre de 1979 (véanse los artículos 1º y 24).
- Convención Interamericana contra Toda Forma de Discriminación e Intolerancia, 5 de junio de 2013 (véase todo el documento).
- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará), ratificada el 12 de diciembre de 1995 (véanse los artículos 3º, 4º y 6º).
- Protocolo de San Salvador, ratificado el 15 de marzo de 2010 (véase el artículo 3º).
- OEA. Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos, un informe preliminar sobre el tema “Orientación sexual, identidad de género y expresión de género”, adoptado por el Comité Jurídico Interamericano en su sesión de marzo de 2013.
- CIDH (2015). Informe número 36 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) “Violencia contra personas lesbianas, gays, bisexuales, trans e intersex en América”. OEA/Ser. L/V/II.Doc. 36. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) aprobó y publicó el 12 de noviembre de 2015 el “Informe regional sobre la violencia perpetrada contra las personas lesbianas, gays, bisexuales, trans e intersexuales en América Latina”. La Comisión hace una advertencia muy importante sobre el uso de esta terminología:

Si bien la CIDH ha adoptado un acrónimo fácilmente reconocible para nombrar su Relatoría, es importante señalar que la Relatoría sobre los Derechos de las Personas LGBTI se ocupa de cuestiones de derechos humanos relacionadas con la orientación sexual, la identidad y la expresión de género y la diversidad corporal. La Comisión también reconoce la auto-identificación de cada persona como principio rector.

- CIDH (2018) Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre el Reconocimiento de derechos de personas LGBTI “Avances y Desafíos hacia el reconocimiento de los derechos de las personas LGBTI en las Américas”.

Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

- *Corte IDH. Caso Rojas Marín y otra vs Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de marzo de 2020. Serie C No. 402*

El caso en donde la corte interamericana declaró internacionalmente responsable a la república de Perú por la violación de los derechos a la libertad personal, a la integridad personal, a la vida privada, a no ser sometida a tortura, a las garantías judiciales y a la protección judicial de Azul Rojas Marín, con relación a la detención ilegal sometida al peticionario Azul Rojas por parte de agentes estatales, donde la golpearon y la obligaron a subir al vehículo policial; situación que, además, se mencionaron diversos insultos y palabras despectivas con clara referencia a su orientación sexual.

Posteriormente, fue conducida a la Comisaría de Casa Grande, donde fue desnudada forzosamente, golpeada en varias oportunidades, y fue víctima de tortura y violación sexual, pues, en dos oportunidades, los agentes estatales le introdujeron una vara policial en el ano.

- *Corte IDH. Caso Hernández y otros vs Honduras. Próximo en salir*
Será uno de los casos más recientes que la corte interamericana sentenciará a favor de la diversidad sexual; el cual, nuevamente, abordará los crímenes de odio/prejuicio en contra de esta población, donde, por primera vez, se abocará al análisis por la muerte de una integrante de la población LGBTTTIQ+, que se relaciona con la presunta responsabilidad internacional del Estado de Honduras por la alegada ejecución extrajudicial de Vicky Hernández, mujer trans y defensora de derechos humanos, entre la noche del 28 y la madrugada del 29 de junio de 2009, mientras estaba vigente un toque de queda. Se alega que la muerte de Vicky Hernández ocurrió en dos contextos relevantes. Por una parte, el presunto contexto de violencia y discriminación contra personas LGBTTTIQ+ en Honduras, con alta incidencia de actos cometidos por la fuerza pública, y, por otra, el presunto contexto del golpe de Estado ocurrido en 2009.

Se argumenta que, al considerar tales contextos, el hecho de que las calles estaban bajo control total de la fuerza pública, así como la falta de esclarecimiento judicial de lo sucedido, existen suficientes elementos para concluir la responsabilidad directa del Estado por la

muerte de Vicky Hernández. Asimismo, según características del caso, se alude que lo sucedido a Vicky Hernández constituyó un supuesto de violencia por prejuicio con base en su identidad y expresión de género. Por otra parte, se aduce que el Estado hondureño no investigó adecuadamente, con la debida diligencia y en un plazo razonable, los hechos del caso, los cuales se encuentran en impunidad.

Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH)

Corte IDH. Identidad de género, e igualdad y no discriminación de parejas del mismo sexo. Obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo (interpretación y alcance de los artículos 1.1, 3º, 7º, 11.2, 13, 17, 18 y 24, en relación con el artículo 1º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión consultiva OC-24/17, del 24 de noviembre de 2017. Serie A, número 24

Se exhibió la primera situación emblemática en América Latina y el Caribe, radicada en la solicitud de opinión consultiva (OC-24/2017), presentada ante la Corte IDH por la República de Costa Rica el 18 de mayo de 2016, a fin de que el Tribunal interprete las obligaciones sobre: a) “la protección que brindan los artículos 11.2, 18 y 24 en relación con el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) al reconocimiento del cambio de nombre de las personas, de acuerdo con la identidad de género de cada una”; b) “la compatibilidad de la práctica que consiste en aplicar el artículo 54 del Código Civil de la República de Costa Rica, Ley núm. 63 del 28 de setiembre de 1887, a las personas que deseen optar por un cambio de nombre a partir de su identidad de género, con los artículos 11.2, 18 y 24, en relación con el artículo 1 de la CADH”, y c) “la protección que brindan los artículos 11.2 y 24 en relación con el artículo 1 de la CADH al reconocimiento de los derechos patrimoniales derivados de un vínculo entre personas del mismo sexo”.

En ella, reconoció la identidad de género como un derecho autónomo, el derecho de las personas trans a cambiar su nombre y rectificar sus documentos de identidad, así como la protección convencional de las parejas del mismo sexo y la garantía de figuras, como el matrimonio, sin importar la orientación sexual. Esto resulta de especial relevancia, dada la situación de violencia que viven las personas trans en Latinoamérica.

Dichos estándares internacionales y criterios de aplicación que ven permeados los derechos humanos para la población trans, robustecen la acreditación en el ejercicio de todas las libertades de esta población en cualquier región de América Latina y el Caribe, donde se debe articular el cabal cumplimiento de los principios rectores de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de acuerdo con la interpretación conforme; principio pro persona; la cláusula de igualdad y no discriminación, así como el control de convencionalidad, de conformidad a los artículos 1.1 y 2º de la citada convención, que radica en la tutela efectiva de los derechos fundamentales de las personas frente al vacío legislativo y la falta de creación de políticas públicas especializadas e inclusivas por parte de los Estados; incluyendo en este escenario a las empresas adscritas a la misma soberanía estatal.

IV. Debate actual

Para analizar y comprender la aplicación de la perspectiva de género inclusiva a favor de las mujeres trans por parte de los agentes promotores de los derechos humanos, como son, en este caso, las empresas, es necesario hacer una recopilación evolutiva de acuerdo a las diversas doctrinas feministas que fermentaron los cimientos de los derechos humanos de las mujeres (incluidas las mujeres trans), de acuerdo a los factores endógenos y exógenos de las disciplinas antropológicas, sociales, políticas y jurídicas.

Ello bajo el entendimiento de que la formación y proyección de la identidad de género se ha definido históricamente bajo las estructuras sociales de las diversas culturas del mundo, en las que predominan costumbres, lenguajes y demografías que han demarcado una práctica sistemática llena de estereotipos y conductas impuestas respecto a los roles que, de acuerdo con esas sociedades, deben jugar los diferentes géneros.

La forma de concebir el mundo y sus dinámicas, incluidas las formas en que el género se ha transformado de una antigüedad inquisitiva a una realidad más objetiva, ha demandado no solo la inclusión de lo que el desconocimiento había invisibilizado, sino también el estudio y análisis de temáticas tan importantes, como el género, su expresión e identidad, el feminismo y la sexualidad.

Compaginar estas temáticas trae aparejado lo que se propone en esta investigación, lo cual versa sobre que el sexo no debe ser concebido como tradicionalmente se había vislumbrado, tampoco debe darse una visión tradicional en atención a la identidad y expresión de género que adopta cada persona. Y con esto reafirmar, con base en los diferentes estudios en la materia, que el rol que tiene la mujer dentro de la disciplina profesional y laboral no tiene por qué excluir todas las expresiones de la sexualidad e identidad de cada persona.

Con ello se logra recuperar las principales aportaciones emblemáticas sobre la gestación, construcción y reconstrucción del género mediante las visiones feministas que se exhibirán a continuación:

Margaret Mead¹²⁴

Documentó y desarrolló por primera vez en la historia la transformación de los roles de género mediante la teoría antropológica del comportamiento aislado de mujeres y hombres de cada región; con ello delineó el papel que desempeñan en las diferentes culturas, en particular, al jerarquizar la expresión del género femenino y masculino.

El método empleado por Margaret Mead se basó en el “análisis microsectorial”, consistente en observar las características de cada persona por su edad y género, para contrastarlas implícitamente entre los contextos de cada población, a fin de demostrar la dicotomía de represión y la liberación sexual y enfatizar que la conducta social de una persona no depende de la condición biológica (Mead, 1935, págs. 19-28).

Ello fue robustecido en las investigaciones de campo que desarrolló en los arapesh, pues evidenció que en esa población no existían diferencias entre sus miembros, documentó que la expresión

¹²⁴ Antropóloga y poetiza estadounidense; fundadora de la visión sexista biologista que prevalecía en las ciencias sociales, en particular de la división sexual del trabajo en la familia moderna se debía a la diferencia innata entre el comportamiento instrumental (público, productivo) de los hombres y expresivo de las mujeres, así como precursora de la idea revolucionaria de que, por ser la especie humana enormemente maleable, los papeles y las conductas sexuales varían según los contextos socioculturales; además, pionera en la utilización del concepto “género” amplia y posteriormente usado en los estudios feministas.

de género que se asocia con lo femenino se modelaba, a fin de que los niños arapesh se conviertan en individuos tranquilos, amables, receptivos, plácidos, fáciles de contentar, pacíficos y apocados.

En la población mundugumor, encontró que no existían demasiadas diferencias entre hombres y mujeres, predominan los roles masculinos, consistente que sus habitantes tanto hombres como mujeres, se desenvolvían violentos, batalladores, sexualmente agresivos, celosos y prestos a vengar el insulto rápidamente captado, donde gozan el exhibicionismo, la acción y la lucha.

Asimismo, en relación con los hombres y las mujeres tchambuli, parecían tener personalidades opuestas a las de los occidentales, ellas eran dominantes y ellos sensibles, es decir, los hombres se plegaban hacia la realización de las tareas domésticas y, en muchas ocasiones, el cuidado de los hijos, mientras que las mujeres se dedicaban a la principal actividad productiva, como la pesca, los asuntos comunitarios y los “negocios”.

Es así que Mead creyó encontrar la explicación de estas diferencias en factores socioculturales y propuso incluso una serie de reformas en la sociedad estadounidense para reducir los problemas en la sexualidad, que reafirmaban que lo masculino se ha asociado a lo cultural y lo femenino a la naturaleza, es decir, el creer la jerarquización del poder de los hombres sobre las mujeres; sin embargo, Mead reconsidero evidenciar en sus investigaciones la existencia de numerosas sociedades matriarcales o en las que sencillamente no se puede dilucidar en predominio de poder de un género sobre otro; con ello invita a la reflexión que se es lo que se vive, lo que se escucha, pero también lo que se asume como válido.¹²⁵

Estos sorprendentes hallazgos revelan que no existen grandes diferencias entre las apetencias de mujeres y hombres, que la maternidad es una capacidad biológica, pero no un único destino para la expresión de género femenino, y que la construcción de los roles de género en la sociedad viene determinada por el afán de ejercer poder y eliminar posible competencia económica de un género sobre el otro.

¹²⁵ Mead, Margaret (1972). *Experiencias científicas y personales de una antropóloga*. Barcelona: Paidós.

Simone Lucie Ernestine Marie Bertrand de Beauvoir¹²⁶

Cabe aclarar Simone de Beauvoir no usó el término “género”, que surgió a finales de la década de 1950 en la obra del John Money, psicólogo y estudioso del hermafroditismo, en donde se transcribía que, en el hermafroditismo, tener un cuerpo de hombre o de mujer no implica necesariamente comportarse como tal. Lo que marca a la persona es, básicamente, la educación. Mientras el sexo es biológico, la conducta es cultural. Se habla de “identidad de género” cuando hay una percepción (adquirida) sobre lo que idealmente debe ser una mujer o un hombre. Es una identidad subjetiva que los individuos tienen sobre sí mismos y que les hace sentirse “hombres” o “mujeres”.

Es así que las contribuciones que nos da Beauvoir sobre la concepción del género y los roles femeninos surgen a través de sus personajes femeninos de las novelas que escribió, tales como Gennari “con todas las diferencias, sus personajes tienen ‘todos’ en común la aceptación de su condición femenina [...], estas heroínas estaban lejos de ser asexuadas y reivindicadoras” (1967, pág. 99), es decir, que los personajes femeninos estaban fuertemente diferenciados con características propias del género. Todo esto se vio reforzado con la publicación de su obra posterior *Segundo sexo*.

El punto de referencia es que lo humano es el hombre y que lo femenino es, en todo caso, un atributo específico no equiparable al concepto de lo masculino, ya que es definido según su proximidad o lejanía de este punto de referencia; es decir, que lo femenino es, en sí mismo, algo que ha sido diseñado y definido por el hombre e impuesto sobre las mujeres. Esto se resume en su famosa frase “no se nace mujer, se llega a serlo”. En definitiva, las mujeres no lo son de un modo ajeno a la historia y a la política, sino más bien a causa del dominio de la mirada masculina sobre “lo otro”.

Simone de Beauvoir había escrito que no se nace mujer, sino que “se llega a serlo”; aunque la palabra “género”, no sea suya en origen,

¹²⁶ Conocida como Simone de Beauvoir, escritora, profesora, filósofa francesa y feminista; pionera en la lucha por la igualdad de derechos de la mujer, por la despenalización del aborto y de las relaciones sexuales. Escribió novelas, ensayos, biografías y monográficos sobre temas políticos, sociales y filosóficos. Su pensamiento se enmarca en la corriente filosófica del existencialismo y su obra *El segundo sexo*, se considera fundamental en la historia del feminismo.

cuadra bien con su tesis principal, porque designa esa percepción subjetiva de lo que “nos hace” hombres o mujeres. Es lo que la sociedad determina sobre los cuerpos, una línea divisoria, socialmente impuesta y difícil de traspasar. En definitiva, es la palabra que sirve para explicar cómo se construye (culturalmente) una identidad sexual (biológica).

Discierne en sus obras que el género está, pues, más allá del sexo, construido de una amalgama de diversos componentes:

1. La división sexual del trabajo, una segmentación sexual del trabajo productivo que no está escrita en ninguna ley, pero se produce incluso inconscientemente.
2. La identidad de género: que hace referencia a la autopercepción “ser muy femenina”, “ser muy macho” y que, cuando se transgrede, provoca dudas sobre la propia imagen disonante. De hecho, puede haber identidades de género disonantes “homosexualidad, transexualidad, bisexualidad, generalmente reprimidas a nivel social”.
3. Los símbolos y metáforas culturales, que construyen culturalmente lo masculino y lo femenino (la madre tierra, por ejemplo), y que se interiorizan culturalmente (lo puro y o impuro, en la menstruación, por ejemplo).
4. Las instituciones y organizaciones sociales donde la familia, el mercado de trabajo, etcétera, construyen modelos o escenarios de aprendizaje.
5. La normatividad y las sanciones sociales, es decir, las expectativas sociales generalmente compartidas sobre cómo deben comportarse –diferenciadamente– hombres y mujeres (“los hombres no lloran”, “las mujeres se han de ver lindas” ...) que pueden conllevar sanciones que van desde la humillación y el desprecio moral hasta cuestiones mucho más graves a nivel físico (el ataque violento...).

Cabe reafirmar que el género designa una estructura jerarquizada entre hombres y mujeres, una atribución asimétrica de espacios, –tanto simbólicos como reales– y de poder (Beauvoir, 2016, pág. 112-117).

Simone de Beauvoir concluye que la mujer ha de ser ratificada por el varón a cada momento, el varón es lo esencial y la mujer siempre está en relación de asimetría con él, nombra a dicha conducta como la heterodesignación, pues considera que las mujeres comparten una situación común: los varones les imponen que no asuman su existencia como sujetos, sino que se identifiquen con la proyección que en ellas hacen de sus deseos.

La teoría de Simone de Beauvoir fue cúspide para afirmar, en reiteradas ocasiones, que la mujer no nace, sino que se convierte a causa de esas características de género que son, en gran medida, una construcción cultural, donde se nace neutro y es la sociedad la que impone a cada hombre ser hombre porque tiene sexo masculino (macho) y a cada mujer ser mujer porque tiene un sexo femenino (hembra).

Finaliza en sus obras que el ser humano es libre y no puede, en cuanto tal, eludir su libertad.

Marta Lamas Encabo¹²⁷

A lo largo de su obra, la académica Marta Lamas Encabo (Ciudad de México, 1947) ha disertado sobre el tema del género desde una perspectiva antropológica, que reconoce a los individuos como seres sociales. Esta precisión puede parecer obvia y, sin embargo, no es casual; por el contrario, adquiere relevancia, si se considera que la antropología analiza a los individuos como seres que interactúan en un entorno social, y donde dichas relaciones están influenciadas por el contexto histórico en el que ocurren.

Asimismo, la antropología instrumentaliza el estudio de los fenómenos que le ocupan mediante la creación de categorías. Dichas categorías ordenan el conocimiento de la realidad y emanan de los distintos procesos culturales presentes en las relaciones entre los individuos y su entorno. Bajo esta perspectiva, Lamas entiende al género (en sus diversas acepciones) como una de estas categorías, en

¹²⁷ Antropóloga mexicana, catedrática y una de las feministas más destacadas de México, conducido en 2007, el gran antecedente nacional dentro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para la despenalización, en la Ciudad de México, los abortos inducidos en las primeras 12 semanas de gestación.

cuanto que este ha sido históricamente delimitado y socialmente condicionado (Lamas, 2016).

En tanto que el género es un concepto emanado de códigos y prácticas culturales específicas, la mexicana lo vincula al estudio de lo simbólico. Es decir, lo reconoce como un vehículo para la autorrepresentación y marca una tajante separación con las ideas del determinismo biológico. Sin embargo, reconoce que el concepto ha sufrido una serie de transformaciones que, lejos de supeditar al estudio antropológico, lo han revitalizado con el paso de las décadas hasta convertirlo en el objeto de estudio de las teorías críticas de corte feminista, llevándolo a su actual acepción.

En *La antropología feminista y la categoría género* (1986), Marta Lamas realiza un repaso histórico sobre la construcción del concepto, destaca a los años setenta como una etapa clave en su formulación como objeto de estudio vinculado a la subjetividad y los procesos sociales. Al respecto, en un ensayo escrito más de una década después, apunta que el género, “comparado con el concepto psicoanalítico de ‘diferencia sexual’, con su resonancia a diferencias de sexo y, por lo tanto, riesgosamente biologicista” (2000, pág. 5) emergió como el término más adecuado. No obstante, a juicio de la autora, la teoría feminista producida en dicha década dejó de lado las aportaciones del estudio del inconsciente (más en línea con los planteamientos del psicoanálisis lacaniano), y con ello quedó fuera un componente importante para entender a cabalidad la construcción del género.

En suma, Marta Lamas propone una superación del determinismo biológico y asume una postura crítica, cuyo enfoque de análisis se aparta de nociones positivistas, dando paso al estudio de la subjetividad y lo simbólico. Su concepto de género no solo plantea el reconocimiento del carácter socio-cultural que construye y causa la diferenciación entre los sexos, sino que considera las diferencias anatómicas apenas como puntos de partida. Como “plataformas” que permiten la representación del ser humano y la asunción de *habitus* (en los términos de Pierre Bourdieu), pero que abogan por el reconocimiento pleno de las diferencias.

Su obra propone evitar la falacia de equiparar la igualdad de oportunidades con la homogeneización de los individuos que habitan una sociedad determinada. Sugiere, por el contrario, pensar en la

igualdad a partir del reconocimiento de la diferencia para evitar caer en la negación de otras experiencias de vida, pero identificando plenamente las asimetrías que existen entre estas y aquella que se ha erigido como la dominante.

Judith Pamela Butler¹²⁸

A grandes rasgos propone que, en el sistema binario dominante, el género es creado mediante una serie de actos desplegados a través de categorías como “hombre” o “mujer”.

Butler analizó el género y “desnaturalizar lo dado: sexo, género y heterosexualidad” (Mundo UNTREF, 2019). Entre estos conceptos, Judith Butler separó las ideas de que esos roles son aceptados por las personas sin cuestionarlos de forma crítica, en consecuencia, la propuesta de Butler es desnaturalizar lo que la sociedad ha impuesto, y no precisamente lo que la naturaleza ha demarcado. De esta forma, “se rompe las dicotomías en las que siempre pensamos para poder desplegar la temática del género en otras dimensiones” (2019, párr.2).

“El sexo es natural, es algo que se nos ha dado biológicamente, mientras que el género es una construcción social” (Butler, J. En Martínez, J. 2018, pág. 185). Butler explica que esa teoría permite pensar dentro de la lógica del binarismo del género, en la que solo existen dos géneros, el masculino y femenino, y ello trae consigo la heterosexualidad (Mundo UNTREF, 2019).

La interpretación de esa deconstrucción es lo que se quiere vislumbrar dentro de la solicitud que realiza la Corte IDH, en la que solamente considera a la mujer desde la construcción social, es decir la hembra (sexo) que adquiere el rol femenino (género) en el ámbito laboral, y que deja de lado aquellas personas que se asumen como mujeres, les pertenezca naturalmente el sexo de hembra o no.

¹²⁸ Filósofa estadounidense y catedrática en la Universidad de California, Berkeley, es una de las más importantes referentes sobre teoría política y ética, así como en estudios de género y teoría feminista (Murillo, C. 2019). Con su trabajo *El género en disputa* (1990), Butler deconstruyó las categorías de sexo y género, al plantear una crítica a la heterosexualidad del feminismo. Entre las aportaciones más significativas de Butler en temas de género, se encuentra evidenciar la interdisciplinariedad del término, es decir, para Butler, los estudios de género son estudios interdisciplinarios en los que no puede involucrarse solo una rama de la ciencia.

Butler realiza un análisis puntual respecto de cómo la persona asume la idea de sexo natural como aquella dicotómica opción entre lo que el cuerpo demarca: ser hombre o ser mujer. Y por otro lado lo que, de acuerdo con el sexo, la sociedad ha implementado como lo correcto: lo femenino y lo masculino (expresión de género). Esta construcción realizada a lo largo de los años ha sido cuestionada por personas como Judith Butler, que, a *contrario sensu*, deconstruye más que teoría, imposición dada por las culturas. Ya que lo “normal” es la heterosexualidad, lo femenino para la mujer, lo masculino para el hombre, y por tanto, da puerta a la homofobia y transfobia, al no formar parte de esa normalidad subjetiva e injustificada en la realidad, lo que sí es natural.

Determina que parte de la vulnerabilidad que caracteriza a las mujeres con diversas expresiones de género es que constituyen una minoría significativa, en tanto a las mujeres que han asumido su expresión de género bajo el régimen social impuesto.

Asimismo, a Judith Butler se le atribuye la construcción del término performativo del género. Lo que indica que la clasificación y reproducción de lo que tradicionalmente es lo masculino y lo femenino se trata de la proyección de normas, pensamientos y prácticas impuestas por el contexto social. En su obra *El género en disputa*, Butler aborda la heterosexualidad obligatoria como producto de esa imposición. “El género entonces no es algo que se tiene o que se es, sino algo que se hace y son estas normas las que dictan el hacer de un género” (Mundo UNTREF, 2019).

La crítica de la construcción social del género es trasladada a los diferentes esquemas en los que el hombre y la mujer se desenvuelven. Lo masculino y lo femenino han fungido como ejes rectores de los roles en los que los humanos ejercen dicho desenvolvimiento. Y, en el ámbito laboral, así como en las instancias de impartición de justicia, el rol que ha jugado el género ejemplifica perfectamente lo señalado anteriormente. Al no considerar las diversas expresiones que tiene el género más allá del papel que juega una mujer dentro del género binario, se invisibiliza que una mujer no solo es la expresión de lo femenino, sino todas aquellas que se asumen como mujer.

Es así que, de acuerdo con los testimonios examinados, es posible deducir que estas grandes aportaciones antropológicas, sociales,

políticas y culturales, legitiman que el género conduce un lenguaje no hablado del testimonio particular de cada persona al margen de su apreciación, en donde puede o no coincidir con su anatomía biológica o inclusive con su asignación sociocultural de su demarcación; relacionando esto con la aplicación sistémica en los contextos sociales donde, desafortunadamente, las mujeres (en especial a las mujeres trans), suelen enfrentar diversas intersecciones que brotan a partir de la jerarquización de los cuerpos y se sistematiza ante las normas de conductas patriarcales, misóginas, heteronormadas y cisnormatizadas, donde se quebranta el estricto respeto de los derechos humanos y la vital incorporación en el ámbito corporativo.

En consecuencia, esta perspectiva de género inclusiva que propone esta escuela feminista debe de universalizar que los roles de géneros no están determinados aún, ya que estos suelen ser constantes y trascendentales a los tiempos y necesidades particulares de cada persona, donde no existe nada biológico, natural ni determinado que subordine el género de una persona.

Es así que, en esta apreciación inclusiva del estricto respeto e incorporación de los derechos humanos hacia las mujeres trans dentro de la operatividad institucional por parte del Estado, esta se debe de equiparar en un sentido paralelo hacia el sector privado, es decir, las empresas.

Esta obligación positiva se robustece con efectos corresponsales dentro del ámbito empresarial, de acuerdo con los estándares descritos en los convenios y recomendaciones emitidas por la Organización Internacional del Trabajo (OIT), del cual son:

Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111)¹²⁹.

Artículo 1

1. A los efectos de este Convenio, el término discriminación comprende:

(a) cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación;

¹²⁹ Revisar: Organización Internacional del Trabajo (OIT). Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111).

https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:::NO:12100:P12100_ILO_CODE:C111:NO

(b) cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación que podrá ser especificada por el Miembro interesado previa consulta con las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, y con otros organismos apropiados.

2. Las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas como discriminación.

3. A los efectos de este Convenio, los términos empleo y ocupación incluyen tanto el acceso a los medios de formación profesional y la admisión en el empleo y en las diversas ocupaciones como también las condiciones de trabajo.

Artículo 2

Todo Miembro para el cual este Convenio se halle en vigor se obliga a formular y llevar a cabo una política nacional que promueva, por métodos adecuados a las condiciones y a la práctica nacionales, la igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo y ocupación, con objeto de eliminar cualquier discriminación a este respecto¹³⁰.

Convenio sobre la política del empleo, 1964 (núm. 122)¹³¹.

Artículo 1

1. Con el objeto de estimular el crecimiento y el desarrollo económicos, de elevar el nivel de vida, de satisfacer las necesidades de mano de obra y de resolver el problema del desempleo y del subempleo, todo Miembro deberá formular y llevar a cabo, como un objetivo de mayor importancia, una política activa destinada a fomentar el pleno empleo, productivo y libremente elegido.

2. La política indicada deberá tender a garantizar:

(a) que habrá trabajo para todas las personas disponibles y que busquen trabajo;

(b) que dicho trabajo será tan productivo como sea posible;

(c) que habrá libertad para escoger empleo y que cada trabajador tendrá todas las posibilidades de adquirir la formación necesaria para ocupar el empleo que le convenga y de utilizar en este empleo esta formación y las facultades que posea, sin que se tengan en cuenta su raza, color, sexo, religión, opinión política, procedencia nacional u origen social.

3. La indicada política deberá tener en cuenta el nivel y la etapa de desarrollo económico, así como las relaciones existentes entre los objetivos del empleo

¹³⁰ Revisar: Organización Internacional del Trabajo (OIT). Adopción: Ginebra, 42ª reunión CIT (25 junio 1958) - Estatus: Instrumento actualizado (Convenios Fundamentales).

https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:::NO:12100:P12100_ILO_CODE:C111:NO

¹³¹ Revisar: Organización Internacional del Trabajo (OIT). Adopción: Ginebra, 48ª reunión CIT (09 julio 1964) - Estatus: Instrumento actualizado (Convenios De gobernanza (prioritarios). Disponible en:

https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:::NO:12100:P12100_ILO_CODE:C122:NO

y los demás objetivos económicos y sociales, y será aplicada por métodos apropiados a las condiciones y prácticas nacionales.

Por lo anterior, se evidencian los ejes rectores y lineamientos de actuación que exhorta la OIT como órgano garante de los derechos de las y los trabajadores a la comunidad internacional, con el objetivo de articular el hilo conductor del derecho al desarrollo de acuerdo a las plataformas de competitividad e integralidad dentro de las empresas a partir de una brecha inclusiva hacia las mujeres trans.

Concluyo que los roles de las empresas en la aplicación de políticas de igualdad de género dentro de la operatividad laboral como derecho humano que tienen las mujeres deben ser inclusivos, activos, eficientes, progresivos y remunerados, según las situaciones que enfrenta su sociedad; con una especial atención a las poblaciones que, a lo largo de sus historias, han sido invisibilizadas, como las mujeres trans. Lo anterior, en concordancia con las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos que, directamente, deben atenderse con independencia de si existe o no la adscripción de cierta jurisdicción, en esto debe abocarse el valor axiológico de la dignidad humana de toda persona y el derecho de forjar sus propias proyecciones de vida.

V. Conclusiones

Es posible discernir la existencia de vulneración del estándar mínimo vital de la inclusión laboral dentro de las empresas en las regiones latinoamericanas, a la luz de las aportaciones jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, esta es la pauta transversal para el cambio necesario que debe habilitar el enfoque diferenciado a esta agenda de derechos históricamente discriminada.

La frase “lucha por la inclusión para que esta palabra no sea utilizada más”¹³² alcanza todo tipo de esferas y escenarios, incluido el laboral, donde las condiciones de convivencia y desarrollo se han regido según las características diversas de las personas y no bajo la concepción de persona misma. Los roles tradicionales de géneros, que

¹³² Frase expresiva que se manifiesta dentro de los mitin y marchas temáticas de la agenda LGBTTTIQ+ en Guadalajara, para simbolizar el estado de desigualdad que enfrentan las poblaciones diversas.

la cultura ha impuesto sobre los diferentes sexos, han sido ejercidos hasta la actualidad, aspecto que se desea rescatar, al atender al punto de la incursión de la mujer en el ámbito laboral, pues las condiciones de la mujer no solo contemplan al sexo hembra, sino que también atiende a las diferentes identidades y expresiones de géneros que se identifican ellas mismas, aspecto que no tomaran las empresas dentro de la soberanía estatal.

No debe ignorarse que la persecución y estigmatización hacia las mujeres trans persiste, donde se naturaliza la violencia mediante fobias extendidas que discriminan y repercuten el acceso real a oportunidades igualitarias en el ejercicio laboral, así como su incorporación en los cargos de decisión para el desarrollo y resguardo de los intereses particulares de las y los trabajadores en las regiones latinoamericanas. Por lo que en este sentido se debería dar la pauta para la construcción de programas inclusivos a favor de la igualdad y la no discriminación.

VI. Referencias bibliográficas

- Butler, J. (1990). Variaciones sobre sexo y género, en Teoría feminista y teoría crítica. *Ensayos sobre la política de género en las sociedades de capitalismo tardío*. Ediciones Alfons el Magnàmin, Valencia.
- Sánchez, C. (2016). *Simone de Beauvoir. Del sexo al género*. Ediciones Batiscafo.
- Ferrajoli, L. (2005). *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Madrid: Trotta.
- Mead, M. (1935). *En sexo y temperamento en las sociedades primitivas*. Barcelona: Laia.
- Mundo UNTREF (2019). *Una introducción al pensamiento de Judith Butler*. Mundo UNTREF.
<https://www.untref.edu.ar/mundountref/introduccion-teoria-judith-butler>
- Lamas, M. (2016). *Cuando hablamos de género, ¿de qué género hablamos?* Conferencia dictada en la Escuela Nacional de Antropología e Historia; Ciudad de México. shorturl.at/Hcgjm
- Lamas, M. (1986). *La antropología feminista y la categoría "género"*. Nueva Antropología, vol. VIII, núm. 30, noviembre, 1986, 173-198. Asociación Nueva Antropología AC. Ciudad de México.

- Kelsen, H. (2003). *Teoría Pura del Derecho*, Traducción de Roberto J. Vernengo. Editorial Porrúa. México.
- Organización de las Naciones Unidas (2009). Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, *Observación General núm. 20. La no Discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales* (artículo 2º, párrafo 2, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), 42º periodo de sesiones, Ginebra, Suiza, 2 de julio de 2009.
- Organización de los estados Americanos (2013). Convención Interamericana contra toda Forma de Discriminación e Intolerancia.

Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de diversidad sexual

- Atala Riffo y Niñas vs Chile. Caso núm. 239. Serie C. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 24 de febrero de 2012.
http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf
- Azul Rojas Marín y otra Vs. Perú. Caso núm. 402. Serie C. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de marzo de 2020.
http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_402_esp.pdf
- OC-24/17. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva del 24 de noviembre de 2017.
http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf
- OC-22/16. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva del 26 de febrero de 2016. Serie A, núm. 22.
https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_22_esp.pdf

Sitios web

- Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación 2016. *Glosario de la diversidad sexual, de género y características sexuales*, primera edición. Conapred.
https://www.conapred.org.mx/documentos_cedoc/Glosario_TDSyG_WEB.pdf

- Comisión Nacional de los Derechos Humanos (2017). *Los derechos humanos de las personas transgénero, transexuales y travestis*, Primera Visitaduría General, Programa Especial de VIH/Sida y Derechos Humanos. CNDH.
<https://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/cartillas/2015-2016/31-DH-Transgenero.pdf>
- Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco (2020). *Informe especial sobre la situación de los derechos humanos de la población LGBTTTIQ+ en el estado de Jalisco 2019-2020*. CEDHJ.
<http://cedhj.org.mx/recomendaciones/inf.%20especiales/2020/Informe%20especial%20sobre%20la%20situaci%C3%B3n%20LGBTTTIQ.pdf>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2019). *Informe sobre el Reconocimiento de derechos de personas LGBTI*. CIDH, pág. 123, párr. 240.
<http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/LGBTI-ReconocimientoDerechos2019.pdf>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2015). *Informe regional sobre la violencia perpetrada contra las personas lesbianas, gays, bisexuales, trans e intersexuales LGBTTT*; y el *Informe sobre el reconocimiento de derechos de las personas LGBTI*, 2018. CIDH.
<http://www.oas.org/es/cidh/lgtbi/>

Capítulo X. Reconstrucciones epistémicas emergentes sobre derechos ambientales y territorio

Sumario: *I. Introducción. II. Crisis de los cuidados. III. Hacia una organización social del cuidado. IV. Derechos ambientales y territoriales en reconstrucción epistémica. V. Reflexiones finales hacia el sostenimiento de la vida. VI. Referencias bibliográficas.*

Marina Laura Lanfranco Vazquez¹³³

I. Introducción

En los tiempos actuales, asistimos a crisis multifacéticas, que muestran sus aristas más crudas en términos socioambientales. En América Latina, se cruzan e interseccionan con elementos que las complejizan sustancialmente y tiene que ver con el/los géneros, la pobreza, la falta de acceso al agua, saneamiento, salud, alimentación, entre otros.

Para realizar este análisis, hace falta comprender que las lógicas y “racionalidades” que dan lugar a problemas actuales encuentran explicaciones en matrices de pensamiento que les otorgan base de sustentación. Estas se desprenden de un contexto histórico y político de base colonial que ha forjado un pensamiento económico hegemónico, que opera en territorios disímiles, heterogéneos, dispares; expresándose de forma extractiva, homogénea, devastadora.

Avanzar en términos epistémicos hacia otras éticas y racionalidades invita a desandar, a aprender de nuevo, a desnaturalizar desigualdades y habilitar nuevas compresiones de las complejidades del presente; a intentar desarticular discursos hegemónicos que establecen las reglas de juego que se presentan indiscutibles y sedimentan inequidades cada vez más infranqueables.

En este trabajo, se propone abonar hacia una reconstrucción epistémica que enlace derechos ambientales con problemas territoriales, enriquecida con aportes teóricos provenientes del

¹³³ Abogada, especialista en docencia universitaria, especialista en políticas de integración y doctora en Ciencias Jurídicas, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional de La Plata (FCJyS-UNLP). Profesora e investigadora (Cat. IV) del Instituto de Cultura Jurídica (ICJ), FCJyS-UNLP (Buenos Aires, Argentina). Contacto: mllanfranco@yahoo.com.ar

feminismo, los ecofeminismos, de pensamientos biocentristas y decoloniales; del principio rector del buen vivir; estos últimos expresados en el nuevo constitucionalismo latinoamericano.

Tiempo de crisis. Sumado a ello una pandemia global que nos desarma, nos desorienta.¹³⁴ Las crisis actuales podrían desplegarse en múltiples dimensiones interconectadas: sanitaria, ambiental, social, económica, alimentaria, entre otras.¹³⁵

Posiblemente podría encontrarse un inicio temporal distinto a cada una de ellas, pero lo saliente de este presente crítico es que conviven todas en el mismo espacio-tiempo, convirtiéndolas en multifacéticas, multicausales, policéntricas¹³⁶ e interconectadas necesariamente.

A través de un hilo conductor que lleva por la crisis de los cuidados y la perspectiva de género, podrían concatenarse las dimensiones críticas anteriores.

El documento elaborado por la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (Cepal) de 18 de enero de 2021, titulado *Implicancias de los roles de género en la gobernanza de los recursos naturales en América Latina y el Caribe*, se centra en algunas de las desigualdades más salientes: la división sexual del trabajo, la falta de acceso a la tierra o a la gestión o control de esta, la falta de acceso al agua y otros elementos vitales (y que pueden generar capital) y desigual distribución de las tareas de cuidado.

¹³⁴ Al momento de escribir este aporte transitamos en julio y agosto de 2021 y, en Argentina, coincide con el segundo año (o segunda ola) de la pandemia mundial por COVID-19, declarada como tal por la Organización Mundial de la Salud (OMS) en marzo de 2020.

¹³⁵ El nuevo milenio ha sido, desde sus inicios, tiempo de crisis (Santos, 2012). Actualmente, y motivado por la pandemia por COVID-19, de crisis aún más complejas (Santos, 2020).

¹³⁶ El vocablo *policéntrico* ha sido utilizado en la literatura ambiental en referencia al concepto ambiente y en relación a los derechos de incidencia colectiva. A su vez, el ambiente, ha sido considerado como un sistema o “macro-bien” (Lorenzetti, 2008: 13). En la jurisprudencia argentina se han receptado estas consideraciones en distintos fallos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; por ejemplo, “La Pampa, Provincia de c/ Mendoza, Provincia de s/ uso de aguas” del 1 de diciembre de 2017; “Barrick Exploraciones Argentinas S.A. y otro c/ Estado Nacional s/ acción declarativa de inconstitucionalidad” del 4 de junio de 2019 (CSJ 140/2011 (47-B)/CS1); “Minera Argentina Gold S.A. y otro c/ Estado Nacional s/ acción declarativa de inconstitucionalidad” del 4 de junio de 2019 (CSJ 185/2011 (47-M)/CS1), por mencionar algunos de los más recientes.

En América Latina y el Caribe solo 20 por ciento de las unidades agrícolas son de propiedad de mujeres y el acceso al agua y otros elementos vitales se torna aún más dificultoso por no detentar el derecho de propiedad sobre las tierras que ocupan y trabajan ni poder participar de grupos o colectivos de gestión y toma de decisiones sobre los recursos naturales (Cepal, 18 de enero de 2021).

Se ofrecen datos concretos sobre distintas aristas de las desigualdades en términos de género que se concatenan e *interseccionan*¹³⁷ y que, a su vez, marcan evidentes diferencias en cada uno de los países, sobre la *vulnerabilidad ambiental y climática*¹³⁸ que asiste a las mujeres en tanto mujeres y en tanto a su condición de rurales, indias, campesinas, pobres, desplazadas y que dan cuenta de mayores complejidades y exclusiones (Cepal, 18 de enero de 2021).

En el marco de la pandemia por COVID-19, las tareas de cuidado se vieron multiplicadas en conjunción con otras actividades de la vida y tomaron formas antes impensadas, con un aclara sobrecarga en una sola de las partes por su condición de género. No hacer visibles estas desigualdades constituye formas de violencia.¹³⁹

¿Cómo pensar alternativas a un presente desigual, donde se perpetúan segregaciones, discriminaciones y violencias en términos de género en nuestra región?

¹³⁷ En este trabajo, me interesa incluir el enfoque interseccional proveniente de la teoría feminista. Este concepto da cuenta de las distintas desigualdades que complejizan una situación particular y situada, que se combina y superpone con otras tales como género, raza, etnia, clase; generando aún más inequidad (Crenshaw, 1991; Viveros Vigoya, 2016).

¹³⁸ El documento de referencia se apoya en este punto, en el trabajo sostenido por el Panel Internacional sobre Cambio Climático, que desde 2001 da cuenta de las mencionadas diferencias de vulneraciones en términos de género y en otros documentos internacionales.

¹³⁹ Según el Informe Cepal, sobre COVID-19 titulado *La pandemia del Covid-19 profundiza la crisis de los cuidados en América Latina y el Caribe*, de abril de 2020, se afirma que son las mujeres las que “en la región dedican diariamente al trabajo doméstico y de cuidados no remunerados el triple del tiempo que dedican los hombres a las mismas tareas”. El texto completo del informe está disponible mediante siguiente enlace recuperado de La pandemia del COVID-19 profundiza la crisis de los cuidados en América Latina y el Caribe (cepal.org) último acceso 10.8.2021

II. Crisis de los cuidados

Teniendo en cuenta los aportes teóricos provenientes de los feminismos y ecofeminismos, podría pensarse que las dimensiones críticas mencionadas lograrían incluirse o tal vez cobijarse bajo una idea primal: la crisis de los cuidados.

Para ese cometido, podría ser de utilidad recorrer algunos núcleos de ideas o puntos de partida que organizan el pensamiento y que ayuden a repensar y reconstruir epistémicamente marcos teóricos que dan cuenta de desigualdades sustanciales existentes en las distintas esferas sociales de la vida.

Se estructuran, al menos, tres grandes grupos de ideas que se concatenan a través del hilo conductor de la ética de los cuidados, con la intención de comprender un presente absolutamente complejo, donde se ven posibles alternativas a la actual relación asimétrica establecida entre sociedad y naturaleza, que se encuentra alimentada con un sinnúmero de aspectos multiculturales (Femenías, 2007), pero donde aún prevalecen normas impuestas heterónomamente, occidentales u occidentalizadas (Mignolo, 1995) economicistas y patriarcales a lo largo de la historia.

Se hace foco en tres grupos e ideas para aventurar reconstrucciones epistémicas sobre lo dicho: la ética de los cuidados, los ecofeminismos y los estudios decoloniales.

Comprender a los cuidados como un derecho humano se encuentra en la base de estas consideraciones. Tal comprensión incluye el derecho al cuidado, el derecho a cuidar y el derecho al autocuidado,¹⁴⁰ independientemente de los géneros (Pautassi, 2018).

Se analiza la dimensión económica y de organización social de los cuidados desde una perspectiva de la economía feminista que, al decir de Federici (2018), debe discutir el problema de raíz para diferenciarse claramente como alternativa y no fortalecer ni consolidar, aún más, aquello que se pretende cambiar.

En las teorías económicas clásica y neoclásica fundantes del sistema capitalista y patriarcal actual, faltan variables esenciales que las

¹⁴⁰ Según la ley nacional 27.532 sobre Encuesta Nacional de Uso del tiempo de la República Argentina de 2019, se define al *autocuidado* como “aquel espacio para el ocio y recreación, actividades de formación y académicas y acceso a servicios de salud” (art. 1 inc. c).

sostienen, pero que quedan decididamente fuera: los trabajos no remunerados como los domésticos y de cuidado hacia el interior de los hogares¹⁴¹ (Rodríguez, 2012; 2018; Pérez, 2014; Pérez, 2018).¹⁴²

Los derechos al cuidado, a cuidar y al autocuidado (Pautassi, 2018), independientemente de los géneros, plantean la posibilidad de trascender de la esfera de responsabilidad feminizada sobre estas tareas hacia una “corresponsabilidad” para pensarnos como sociedad más igualitaria y justa entre géneros (Goldenhörn, 2020).

Sería difícil de sostener *a priori* que, jurídicamente, hombres y mujeres no seamos iguales ante la ley. Solo con mirar los artículos 1º y 2º de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 se observa la intención discursiva totalizadora de incluir en su seno a todos los seres humanos y todas las personas sin distinciones.

Pero también es cierto que esto no ha sido así en nuestra historia jurídica, “al menos en los últimos cinco o seis mil años” (Facio y Fries, 2005, pág. 259). Tal evidencia temporal en términos de desigualdad da cuenta de la importancia de la comprensión de los cuidados como derecho humano. Hoy también podría incluir otros géneros autopercebidos que construyen la integralidad de la persona, que deben ser respetados y contar con la misma protección legal que el resto, para superar el binarismo culturalmente impuesto¹⁴³.

¹⁴¹ Existe un concepto legal de *trabajo doméstico y de cuidado no remunerado* receptado en ley 27.532. Se entiende por tal al trabajo que “lleva a cabo toda persona humana que se encarga de planificar, organizar y/o ejecutar aquellas tareas que son necesarias para el funcionamiento cotidiano de su hogar, y los cuidados a otras personas del hogar (personas mayores, niños y niñas, personas con discapacidad y otros adultos dependientes) sin percibir remuneración alguna por su labor” (art. 1 inc. 1).

¹⁴² Una primera versión de estas ideas relacionada con las políticas de cuidado, el derecho humano a los cuidados y la economía feminista ha sido producto de un seminario sobre Políticas de Cuidado impartido por Laura Pautassi y Corina Rodríguez Enríquez, en la Especialización en Abordajes de las Violencias Interpersonales y de Género de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata, durante la primera mitad de 2020.

¹⁴³ En Argentina, la ley nacional N° 26.743 sobre identidad de género del año 2012, consagra el derecho de toda persona al reconocimiento de su identidad de género, a su libre desarrollo, a ser tratado de acuerdo a su elección y a modificar los datos que acreditan su identidad asignados al momento del nacimiento por los del género autopercebido (conf. Art. 1, 2 y 3 de la ley 26.743).

III. Hacia una organización social del cuidado

En la descripción economicista neoclásica, aparece un sesgo de base que da cuenta de una realidad parcializada que no incluye todas las dimensiones que coadyuvan económicamente al sostenimiento del sistema capitalista, heteronormativo y patriarcal, y que dejan fuera de consideración los trabajos de cuidado y domésticos no remunerados hacia el interior de los hogares funcionales y puestos a disposición del mercado laboral y en detrimento de otros valores sociales de la vida. Reconocer la existencia de la división sexual del trabajo y las diversas reivindicaciones, que desde la economía feminista se dan, coadyuva a integrar un poco más equitativamente ese universo de análisis (Rodríguez, 2012)¹⁴⁴.

Debajo de las aguas de este océano que sostiene el modelo económico imperante, se encuentra toda la maquinaria reproductiva accionada por tracción a sangre de mujeres (casi con exclusividad, sumando a esto a otras feminidades) que dan posibilidad a que todo funcione. La inserción de las mujeres en el mercado laboral trae aparejado un lastre subacuático que, poco a poco, y con los avances de estas reconstrucciones epistémicas, comienza a vislumbrarse en la superficie.

La metáfora del iceberg, utilizada por Pérez Orozco (2014), Herrero Yayo (2012) y tantas otras autoras feministas y ecofeministas, intenta expresar cómo, para el funcionamiento del sistema capitalista, adoptado por las sociedades occidentales, se oprime a más de la mitad de la población del planeta en términos de desigualdad por razón del género intraespecie, donde se pone en juego el sostenimiento de los presupuestos más básicos: el sostenimiento de la vida o del *capital* vida (Pérez Orozco, 2014).

Entendiendo que los trabajos de cuidado y domésticos son vitales, de sostén de la vida y continuación de la especie; también son, por añadidura, funcionales y necesarios para la sociedad occidental, capitalista y patriarcal, como sostén de las formas de trabajo en el

¹⁴⁴ Dice Silvia Federici, en su obra *El Patriarcado del salario. Críticas feministas al marxismo*, “Tan pronto como levantamos la mirada de los calcetines que remendamos y de las comidas que preparamos, observamos que, aunque no se traduce en un salario para nosotras, producimos ni más ni menos que el producto más precioso que puede aparecer en el mercado capitalista: la fuerza de trabajo” (Federici, 2018:30).

mercado laboral actuales, pero no valorados como tales o infravalorados.

Como especie, somos interdependientes y necesitamos la asistencia y cuidados de otras personas, sobre todo en los momentos más vulnerables de la vida; por ejemplo, al inicio de la vida y en la primera infancia. También son imprescindibles los cuidados de personas adultas mayores que no pueden valerse por ellas mismas o de personas con discapacidad. No obstante, los cuidados son necesarios casi de manera permanente para todas las personas sin excepción, entonces, aparece trascendental la dimensión de la interdependencia (Pérez Orozco, 2014; Herrero 2012, Pautassi, 2018).

Pérez Orozco (2014) explica que el sostenimiento de la vida es la columna vertebral, es la base de todo sistema e incluso del económico, pero, en clave de género, la comprensión del alcance conceptual de ese sostenimiento debe darse a partir de “vidas que valgan la pena ser vividas” (Pérez Orozco, 2014; Pérez Orozco, 2018; Herrero, 2018).

Los cuidados, mencionados en plural, dan cuenta de la heterogeneidad que conllevan, los que no tienen aún una carga o retribución económica reconocida ampliamente y jerarquizada como un trabajo calificado, diferenciado, esencial hacia el interior de los hogares, pero sí presentan efectos económicos que cada vez son más visibles.

IV. Derechos ambientales y territoriales en reconstrucción epistémica

Se trata de los cuidados y su comprensión como derecho humano (Pautassi, 2018; 2007) y a los aportes de los ecofeminismos que, a partir del sostenimiento de la vida, estructuran las lógicas socioambientales sobre dos grandes evidencias: la interdependencia y la ecodependencia (Herrero, 2012; 2018; Lanfranco, 2019; 2020).

Es así que interesa realizar un acercamiento al problema de los derechos ambientales y territoriales con los aportes dados por los ecofeminismos. Estos se han nutrido de dos grandes vertientes de movimientos sociales y construcciones teóricas a partir de la experiencia: el ecologismo y el feminismo (Herrero 2012; 2018; Svampa 2019; Lanfranco, 2020).

Si bien se reconoce que los ecofeminismos no han sido originariamente saberes academicistas, sino producto de luchas populares por la defensa de los derechos más básicos, como el ambiente, la salud y la vida; en la actualidad, existe una enorme producción teórica ecofeminista sobre sus luchas en el territorio, sus distintas corrientes y movimientos sociales que los han originado en el pasado y en la actualidad (Svampa, 2019; Svampa y Viale, 2020). Ejemplo de ello es una de las vertientes del ecofeminismo crítico “de raíz ilustrada” propuesta por Alicia Puleo (2017, pág. 47).

Se trata de construir o reconstruir una mirada teórica que invite a pensar los derechos ambientales y territoriales. Frente a ello se pregunta por la forma en la que está establecida la relación sociedad-naturaleza en nuestro territorio.

Las reglas de juego de esta relación devienen de una matriz de pensamiento occidentalizada (Mignolo, 1995), colonial (Quijano, 1992; 2014), que se ha posicionado tan fuertemente como pensamiento propio, incluso, en términos de colonialismo interno (González Casanova, 2006; Rivera, 2015).

En América Latina, contamos con una historia cultural basta, compleja y rica; nutrida de saberes precolombinos, indígenas, originarios, multiculturales; históricamente ocultos e invisibilizados decididamente, que, en las últimas décadas, han resurgido, tomado fuerza propia, posicionándose en el discurso y en la práctica con mayor presencia y visibilidad.

El principio rector del buen vivir y su recepción en la legislación de nivel constitucional, en casos como la Constitución de la República del Ecuador (de 2008); del vivir bien, en la Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia (de 2009), y de nivel nacional, como en el caso de la República Argentina, con la ley sobre Reparación Histórica de la Agricultura Familiar en Argentina (no. 27.118 de 2015), dan cuenta de estos resurgimientos y de las necesarias interrelaciones contextuales y epistémicas.

El buen vivir aparece como un concepto clave, como principio rector en este cruce paradigmático que intenta superar las racionalidades económicas, hacia otras racionalidades ambientales o socioambientales (Lanfranco, 2017; 2020).

Las matrices de pensamiento mencionadas parten de lógicas que no ponen a la economía de mercado en el centro, la lógica no es economicista, sino de sostenimiento de la vida, en diálogo entre saberes plurales y culturas; historias y pueblos, y, en ese marco de diversidad cultural y de amplitud de mirada hacia otras racionalidades, podría darse lugar a éticas socioambientales más adecuadas y armónicas (Pérez, 2014, Gudynas y Acosta, 2011; Leff, 2002; Lanfranco, 2017).

Por ello la importancia del resurgimiento del principio rector del buen vivir y del vivir bien y su recepción constitucional tanto en las constituciones de la República del Ecuador (2008) como en el Estado Plurinacional de Bolivia (2009), respectivamente. Ambas cartas fundamentales dan cuenta de éticas socioambientales que se separan de la matriz economicista occidental, patriarcal y extractivista (al menos en el plano discursivo), pues se encuentran receptadas en diversas cosmovisiones, la pluralidad y el multiculturalismo en el marco de un nuevo constitucionalismo latinoamericano.

Es importante destacar las palabras con las que da inicio el Preámbulo de la Constitución de Ecuador, donde se centra en primer lugar en el *reconocimiento de sus raíces milenarias*, en la diversidad cultural y la pluralidad; en el respeto y reconocimiento de la naturaleza y de la Pachamama (a quienes a su vez les otorga estatus de sujeto de derechos, consagrado como tal conf. art. 71); de “nosotras y nosotros”. El desafío se encuentra planteado en términos colectivos, como sociedad heterogénea y multicultural, hacia la conformación de “una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el sumak kawsay” (Preámbulo de la Constitución de Ecuador, 2008, pág. 8).

Las primeras palabras de la Constitución del Estado plurinacional de Bolivia están destinadas a “la sagrada madre tierra”, desde una mirada holística y biocéntrica se reconoce la “pluralidad vigente de todas las cosas y la diversidad como seres y culturas” en una clara integración de la especie humana con la biósfera, en la búsqueda del *vivir bien* (suma qamaña, en aymara) desplazando, al menos en el plano discursivo, al antropocentrismo (Preámbulo de la Constitución de Bolivia, 2009, pág. 1).

Diálogo entre saberes, reconocimiento de derechos intraespecie e interespecies, en armonía con la naturaleza, que se desprenden de la lógica de los cuidados y que excede a los seres humanos en una clara decisión biocentrista: la interdependencia y ecodependencia.

Algunas palabras resuenan en ese sentido; multiplicidad, pluralidad, diversidad.

En el marco de un entendimiento denominado ecología de saberes (Santos, 2012), se retoma con fuerza el principio rector del buen vivir¹⁴⁵.

El principio rector del buen vivir (*sumak kawsay* en quechua) es intrínsecamente polisémico (Vanhulst, 2015; Acosta, 2018), en reconstrucción semántica y jurídica, resignificada por los usos y por los contextos histórico-políticos y, de alguna forma, reapropiado por vertientes ambientalistas, feministas y ecofeministas en América Latina y tal vez allí radique la potencia y fortaleza la semántica que ha encontrado en las primeras décadas del nuevo siglo.

El principio rector del buen vivir obedece a una matriz de pensamiento distinto al occidental impuesto desde la conquista, tiene otra u otras raíces culturales e históricas, previas, ancestrales y que se retoman y resignifican en el marco del multiculturalismo y del nuevo constitucionalismo latinoamericano.

Estas lógicas de relación intraespecie e interespecie, diversas y plurales, presentan otras temporalidades, racionalidades y espiritualidades extra occidentales u occidentalizadas (Mignolo, 1995), no se ubica la racionalidad económica en el centro de importancia, ni al extractivismo o neoextractivismo (Svampa y Viale, 2015; Svampa, 2020) como su manifestación en los territorios o como forma de apropiación de la naturaleza para el sostén del sistema económico.

¹⁴⁵ En el texto constitucional del Estado Plurinacional de Bolivia, se adopta el principio del “vivir bien” que encuentra diferencias con el principio rector del buen vivir. Según la Coordinadora Andina de Organizaciones Indígenas – CAOI-, vivir bien, es “una forma de vivir reflejada en una práctica cotidiana de respeto, armonía y equilibrio con todo lo que existe, comprendiendo que en la vida todo está interconectado, es interdependiente y está interrelacionado” (CAOI, 2010, pág. 11). Si bien pueden encontrarse diferencias entre los distintos pueblos indígenas originarios tanto aymara, en Bolivia, como quechua, en Ecuador, y respetando la diversidad de las cosmovisiones mencionadas, una traducción que podría acercarse a ambos principios rectores, sería entender al buen vivir o vivir bien como “vida en plenitud” (CAOI, 2010, pág. 13).

La complejidad de su comprensión y coexistencia con otras racionales que podrían pensarse inclusive antagónicas o contrapuestas está presente, pues el contexto socioeconómico y ambiental da cuenta de una matriz de pensamiento hegemónica y patriarcal que va en contra de sus postulados.

Con la idea de abrir la mirada a otras compresiones no lineales, el desafío tal vez radique en integrar el principio rector del buen vivir en sistemas jurídicos en los que pueda permear poco a poco y receptar estas lógicas diversas.

Si bien en Argentina el principio rector del buen vivir no ha sido consagrado a nivel constitucional, encuentra recepción en la Ley Nacional sobre Reparación Histórica de la Agricultura Familiar, Campesina e indígena (27.118 de 2014)¹⁴⁶.

En la Argentina, la agricultura familiar se enfrenta a un modelo de agricultura industrial que no la incluye. El sistema jurídico parece mostrar dos caras antagónicas, una de ellas a través del fomento de la primera, con la ley mencionada y, la otra, en contra absolutamente, con una serie de normas que permiten la expansión de la frontera agropecuaria, la agricultura industrial y biotecnológica sobre territorios no aptos o protegidos legalmente (Teubal, 2006).

Además de ello, la agricultura industrial trae aparejados daños al ambiente y a través del ambiente, cuyas evidencias son cada vez más concretas (Goldenberg y Cafferatta, 2001).¹⁴⁷

Una de las tantas manifestaciones de la agricultura industrial en Argentina es la contaminación producto de las fumigaciones aéreas con agrotóxicos.

¹⁴⁶ Se puede consultar el texto completo de la ley 27.118 sobre Reparación Histórica de la Agricultura Familiar, Campesina e Indígena. Recuperado de (último acceso 10.8.2021):

<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=241352>

¹⁴⁷ Algunos antecedentes jurisprudenciales que fueron avanzando en los reconocimientos mencionados pueden ser: Di Vicensi, Oscar Alfredo c. Delaunay, Jorge sentencia del 2 de abril de 2008 del Tribunal en lo Criminal Nro. 2 de Mercedes, provincia de Buenos Aires (AR/JUR/10086/2008); Peralta, Viviana c/ Municipalidad de San Jorge, sentencia del 9 de diciembre de 2009 de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Santa Fe, sala II (AR/JUR/68716/2009); Zengaro Juan José c/ Monsanto Argentina S.A.I.C. y otros s/ daños y perjuicios, sentencia del 3 de marzo de 2016 de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil Sala H (MJ-JU-M-97767-AR), entre otros.

La jurisprudencia ha receptado, en varias oportunidades, estos daños ambientales, a la salud y a la vida. No obstante, se sostiene un modelo hegemónico capitalista y patriarcal, que responde al mercado internacional y el comercio de *commodities* cada vez más devastador de los suelos, la biodiversidad y las poblaciones rurales.

Ejemplo de ello es la lucha de las Madres del Barrio Ituzaingó Anexo, de la provincia de Córdoba, que trasciende todas las fronteras. Allí se comenzaron a dar relaciones contundentes entre la aplicación de los agrotóxicos, las enfermedades y muertes que sufrían las mujeres y sus familias, hijas e hijos. Aparecían evidencias cada vez más concretas de estos daños, después de las pulverizaciones con agrotóxicos en los campos de soja cercanos a los centros poblados donde habitaban.

En el fallo caratulado “Gabrielli Jorge Alberto –Pancello Edgardo Jorge– Parra, Francisco Rafael P.SS.AA. Infracción Ley N° 24051 – Recurso de casación” (expte: 2403217),¹⁴⁸ Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia de Córdoba de 2015; se condena a penas de prisión de tres años (de ejecución condicional), más la realización de trabajos no remunerados en entidades públicas o instituciones, cuyo fin sea la preservación de la salud, por las fumigaciones con sustancias (algunas de ellas prohibidas) en abierto incumplimiento de normativa internacional, nacional, provincial y municipal (esta última, donde se declaraba la emergencia sanitaria) (Lanfranco, 2019).

La relación sociedad-naturaleza que se impone en los territorios del Cono Sur, en general, y en Argentina, en particular, está planteada sobre la base histórica de dominación y conquista, cuya demostración más cruda es el extractivismo o neoextractivismo que se extiende en los territorios con múltiples manifestaciones: expansión de la frontera agropecuaria; fractura hidráulica (fracking), megaminería y megarepresas, por mencionar algunos de estos atentados contra la naturaleza.¹⁴⁹

¹⁴⁸ Se puede acceder al texto completo mediante el siguiente enlace (último acceso 10.8.2021):

<http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2015/10/fallos42218.pdf>

¹⁴⁹ Sobre los problemas actuales relacionados con el fracking en la Patagonia argentina véase el trabajo del Observatorio Petrolero Sur, disponible en su página web a través del siguiente enlace recuperado de Inicio | OPSur, último acceso 10.8.2021.

Las devastadoras formas de apropiación de la naturaleza que se han establecido reconocen un anclaje de corte economicista, colonialista, antropocéntrico y androcéntrico. Estas podrían, a su vez, concentrarse bajo un concepto nuevo o idea fuerza que se comienza a conocer y utilizar: el terricidio.

El terricidio, entendido como asesinato, como atentado, como muerte o crimen de la naturaleza, de la humanidad y de la espiritualidad es una denominación que se impulsa desde el Movimiento de Mujeres Indígenas por el Buen Vivir,¹⁵⁰ quienes proponen que se considere a esta figura como “crimen de lesa naturaleza y de lesa humanidad” (Pilatti, 2020, Mendoza, 2019).

“Caminar para sanar”,¹⁵¹ recorrer para comprender su dolor, para documentar los terricidios, las luchas de/en cuerpos y de/en territorios. La caminata es una práctica para la resistencia que el Movimiento de Mujeres Indígenas por el Buen Vivir ha encontrado, retomado y realizado para hacer llegar sus reclamos y demandas al Estado argentino.

Según Silvia Rivera Cusicanqui, la caminata es una práctica política que se basa en “acciones colectivas centradas en el cuerpo” (2015, pág. 312), utilizada desde antaño por los pueblos andinos. Reconocer su valor político como lucha corporalizada a través de los territorios implica, a su vez, recuperar prácticas ancestrales que se resignifican políticamente en el marco del nuevo siglo, en términos colectivos.

Cobra esencial valor visibilizar las luchas, las que se identifican heterogéneas, diversas, situadas en cuerpos (individuales y colectivos) y en territorios distantes entre sí, pero unidas bajo la necesidad de dar cuenta de segregaciones, desigualdades y violencias históricas que se cimientan bajo la comprensión de las intersecciones que las

¹⁵⁰ Se puede acceder a la página de Facebook del Movimiento de Mujeres Indígenas por el Buen Vivir a través del siguiente enlace recuperado de: @movimientodemujeresindigenasporbuenvivir y a la página web de la weichafe mapuche Moira Millán. Recuperado de (último acceso 09.08.2021): https://www.moiramillan.com/?fbclid=IwAR2d-Qh188LizJyF0-mVe7oxEcJpZEnC9vFG9Hq_VagWj9JvftSZkmlhpqA

¹⁵¹ Se puede acceder al texto “Caminar para sanar” donde se relatan episodios de integrantes del movimiento en sus recorridos y necesidades a través del siguiente enlace recuperado de Caminar Para Sanar | Moira Millán (moiramillan.com), último acceso 10.8.2021.

complejizan aún más en términos de género, raza, etnia, pobreza y marginalidad.

En junio de 2021, algunas representantes del Movimiento de Mujeres Indígenas por el Buen Vivir presentaron a funcionarios de los ministerios de Mujeres, Géneros y Diversidad; Seguridad; y Justicia y Derechos Humanos de la República Argentina, un proyecto sobre “Defensoras Territoriales indígenas”¹⁵².

Resulta interesante pensarlo a la luz del Acuerdo sobre Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe, firmado en Escazú, Costa Rica, en marzo de 2018, y del que Argentina es parte por Ley N° 27.566 de 2020. Dicho acuerdo se presenta recientemente como un avance jurídico en América Latina y el Caribe, de trascendental importancia, pues se encuentra en vigor desde el 22 de abril de 2021. Además de estructurar las herramientas que su propio título esgrime, protege a defensores de derechos humanos en asuntos ambientales en su integridad física y seguridad contra todo tipo de amenaza (conf. art. 9 del acuerdo). Esto lo ha convertido en un acuerdo único en su tipo, de carácter vinculante, que ha concretado el Principio 10 de la Declaración de Río de 1992. Se lo considera el primer tratado ambiental regional y de derechos humanos de América Latina y el Caribe y el único en el mundo que protege a los defensores ambientales (Conf. Prefacio del Acuerdo de Escazú: 8).

V. Reflexiones finales hacia el sostenimiento de la vida

A propósito de visibilizar, y en otro orden de análisis, pero que podría considerarse pertinente, De Sousa Santos (2010) hace una división en líneas de existencia. De un lado de la línea se ubica lo visible y, del otro, lo invisible. Del lado visible de la línea operan las lógicas racionalistas del conocimiento y derecho. Del lado invisible opera la diada apropiación-violencia. No obstante, estar del lado visible no implica *per se* equidad y justicia, sino simplemente existencia, donde los parámetros hegemónicos, racionalistas economicistas y patriarcales

¹⁵² Se puede acceder a la información completa a través del siguiente enlace (último acceso 10.8.2021):

<https://www.facebook.com/movimientodemujeresindigenasporelbuenvivir/photos/a.682296588580990/2479107288899902/>

determinan, en términos del derecho, las conductas legales y las ilegales (Santos, 2010).

Silvia Federici (2004) escribió en su maravilloso libro *Calibán y la bruja, mujeres, cuerpo y acumulación originaria*, que “en la fantasía europea, América misma era una mujer desnuda reclinada que invitaba seductoramente al extranjero blanco que se le acercaba” (pág. 305). Después de unos años de haber descubierto esa impactante metáfora respecto de nuestro territorio, encuentro una relación muy clara histórica y política entre las ideas propuestas por de Sousa Santos (2010) sobre la línea de existencia, pensadas en términos decoloniales y la elocuente metáfora de Federici (2004), ello permite comprender la importancia de vincular esas ideas en términos de género y bajo la perspectiva ecofeminista en clave de reconstrucción epistemológica.

Podría afirmar que este texto versa sobre diversas formas de pensar el sostenimiento de la vida.

Al expresar que el eje se encuentra en el cuidado de la vida y sus distintas manifestaciones, podría pensarse que este trabajo versa sobre aquellos problemas tan bastos y globales que, al decir de Santos (2002), podrían ser considerados propios de la “herencia común de la humanidad” (pág. 65).

Con la intención de ofrecer alternativas al pensamiento hegemónico, de dominación y violencia impuesto heterónomamente, resulta primordial habilitar diálogos entre saberes (Svampa, 2019; Argueta, 2012; Mora, 2012).

Estos diálogos multifacéticos, plurales y diversos, como las distintas aristas que estos problemas muestran, pueden ofrecer comprensiones más acabadas, poner en diálogo teorías y prácticas en retroalimentación continua y permitir un recorrido hacia la habilitación de otras racionalidades en coexistencia, donde se dé lugar a lógicas valorativas extra economicistas o, al menos, que estas no sean las predominantes.

Los aportes de las investigaciones que se realizan con perspectiva de género en estas líneas dan cuenta de la necesidad cada vez más concreta de visibilización y existencia de los cuidados como una categoría autónoma de derechos y del rango derecho humano, transversal y universal, y, por tanto, requiere de un análisis jurídico profundo (Pautassi, 2007; 2018). Se trata de reunir estas evidencias en

el marco de un reconocimiento definitivo de la división sexual/heterosexual del trabajo (Lerussi, 2018), con la “corresponsabilidad” intrínseca frente a las tareas de cuidado y el derecho humano al cuidado como estandartes jurídicos (Pautassi, 2018; Goldhenhörn, 2020).

Los cuidados como eje para el sostenimiento de la vida permiten pensar en las contradicciones que el sistema económico y su manifestación extractivista expresa en los cuerpos y los territorios.

La defensa de los derechos ambientales podría considerarse también en esa línea, como una forma de sostenimiento de la vida y, por tanto, en el marco de la lógica de los cuidados.

La teoría feminista y los ecofeminismos aporta una gran cantidad de elementos que coadyuvan a repensar este presente crítico multivariable, donde impera un sistema económico hegemónico, cuyo anclaje jurídico y científico le sirve de base y sustento a las lógicas extractivistas que proliferan en los territorios y que dañan a la biosfera de manera irreversible.

La necesidad de luchar por la defensa de los derechos ambientales en este contexto se presenta tal vez desesperanzadora, pero algunos elementos recorridos en este trabajo permiten intentar reconstruir matrices de pensamiento a partir de otros enfoques epistémicos más equitativos intraespecie, en términos de géneros, e interespecie, en términos biocentristas.

La valoración de la comprensión de los cuidados como derecho humano aparece en el centro de los argumentos jurídicos que darían una base sólida a este cambio de rumbo.

La recepción del principio rector del buen vivir en la normativa recorrida abre la mirada a entendimientos absolutamente distintos a la comprensión de la racionalidad económica, ello da lugar a otras racionalidades y escala de valores.

Por tanto, es preciso comenzar a andar un camino sanador, hacia otras construcciones de pensamiento y acción, donde los valores sean distintos, y no sea necesario amoldar las inequidades a un sistema de permanente exclusión que parece ser permeable apenas en detalles y no en términos de reconstrucción epistemológica.

...por los derechos de las naciones originarias, por los derechos de las regiones, por los derechos de la madre tierra, por los derechos al agua, por los derechos de las mujeres, por los derechos de los niños...

Elisa Loncon Antileo, discurso de asunción a la presidencia de la Convención Constitucional de la República de Chile, 4 de julio de 2021.

VI. Referencias bibliográficas

- Acosta, A. (2018). *El buen vivir. Sumak Kawsay, una oportunidad para imaginar otros mundos*. Editorial Icaria, Barcelona.
- Argueta, A. (2012). El diálogo de saberes, una utopía realista. *Integra Educativa Revista de investigación educativa* del Instituto Internacional de Integración del Convenio Andrés Bello (IICAB), volumen 3 septiembre-diciembre, 15-30.
- Coordinadora Andina de Organizaciones Indígenas (2010). *Buen Vivir / Vivir Bien Filosofía, políticas, estrategias y experiencias regionales andinas Investigación*: Fernando Huanacuni Mamani. CAOI, Lima, Perú.
- Crenshaw, K. (1991). *Cartografiando márgenes. Interseccionalidad, políticas identitarias y violencias contra las mujeres de color*, originalmente publicado como Mapping the Margins: Intersectionality. Identity Politics. And Violence against Women of Color. Stanford Law Review. 43 (6) 1241-1299. Traducido por: R. Lucas Platero y Javier Sáez
- Facio, A. y Fries, L. (2005). Feminismo, género y patriarcado en Academia. *Revista sobre enseñanza del derecho* de Buenos Aires. Año 3 no 6, UBA, Buenos Aires.
- Federici, S. (2004). *Calibán y la bruja. Mujeres, cuerpo y acumulación originaria*. Traficantes de Sueños, Madrid España.
- Federici, S. (2018). *El patriarcado del salario. Críticas feministas al marxismo*. Traficante de sueños, Madrid.
- Federici, S. (2018). Economía feminista entre movimientos e instituciones: posibilidades, límites, contradicciones en Carrasco Bengoa Cristina y Diaz Corral Carme (eds.) *Economía feminista. Desafíos, propuestas, alianzas*. Editorial Madreselva, Buenos Aires 15-22.
- Femenías, M. (2007). *El género del multiculturalismo*. Universidad Nacional de Quilmes, Buenos Aires.

- González Casanova, P. (2006). *El colonialismo interno en Sociología de la explotación CLACSO*. Buenos Aires.
- Goldenberg, I. y Cafferatta, N. (2001). *Daño ambiental. Problemática de su delimitación causal*. Abeledo-Perrot, Buenos Aires.
- Goldenhörn, M. (2020). Los derechos de las mujeres trabajadoras en el contexto del neoliberalismo tardío. Aportes para una filosofía humanista del derecho del trabajo. *Ab-Revista de Abogacía* Año IV N° 6 UNPAZ
- Gudynas, E. y Acosta, A. (2011). La renovación de la crítica al desarrollo y el buen vivir como alternativa en Utopía y Praxis Latinoamericana. *Revista Internacional de Filosofía Iberoamericana y Teoría social*, año 16 N° 53 Universidad de Zulia Venezuela, 71-83.
- Herrero, Y. (2012). Propuestas ecofeministas para un sistema cargado de deudas. *Revista Economía Crítica del primer semestre* N° 13.
- Herrero, Y. (2018). Sujetos arraigados en la tierra y en los cuerpos. Hacia una antropología que reconozca los límites y la vulnerabilidad en: Santiago Muiño Emilio, Herrero Yayo y Riechmann Jorge (2018) *Petróleo, MACBA/ARCADIA*, Barcelona.
- Lanfranco, M. (2017). Economía y ambiente. Entre sustentabilidad y saberes plurales. *Revista Derecho Y Ciencias Sociales* (en línea) (16): <https://doi.org/10.24215/18522971e002>
- Lanfranco, M. (2019). Protección de derechos vinculados a la soberanía alimentaria y ambiental. Una mirada desde el ecofeminismo, en: González M.G., Miranda M. y Zaikoski Biscay D. *Género y Derecho* (coord.), Editorial EdUNLPam, La Pampa
- Lanfranco, M. (2020). Ambiente, territorio y derechos de incidencia colectiva. Reconstrucción epistemológica desde una mirada ecofeminista en: González Manuela G y Lanfranco Vazquez Marina Laura *Mujeres, políticas públicas, acceso a la justicia, ambiente y salud mental: miradas desde la perspectiva de género* Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata, 74-87.
- Leff, E. (2002). *Saber Ambiental: Sustentabilidad, Racionalidad, Complejidad, Poder*. Siglo XXI, México.

- Lerussi, R. (2018). Escritos para una filosofía feminista del derecho laboral. Estudios Del Trabajo. *Revista De La Asociación Argentina De Especialistas En Estudios Del Trabajo* (ASET) (56).
- Lorenzetti, R. (2008). *Teoría del Derecho Ambiental*. editorial La Ley, Buenos Aires.
- Mendoza, M. (2020). El Movimiento de Mujeres Indígenas por el Buen Vivir. Intersticios de una lucha feminista, antiextractivista y por la Plurinacionalidad. *Cuadernos Del Centro De Estudios De Diseño Y Comunicación* (91).
<https://doi.org/10.18682/cdc.vi91.3823>
- Mignolo, W. (1995). Occidentalización, Imperialismo y Globalización: herencias coloniales y teorías postcoloniales. *Revista Iberoamericana*, LXI Nro 170-171 enero-junio de 1995.
- Mora, D. (2012). Diálogo y transferencia dialéctica de saberes/conocimientos. *Integra Educativa Revista de investigación educativa* del Instituto Internacional de Integración del Convenio Andrés Bello (IICAB), volumen 3 septiembre-diciembre, 31- 76.
- Pautassi, L. (2007). *¡Cuánto trabajo mujer!: el género y las relaciones laborales*. Capital Intelectual. Buenos Aires, Argentina.
- Pautassi, L. (2018). El cuidado como derecho. Un camino virtuoso, un desafío inmediato. *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Tomo LXVIII, Nro 272, septiembre - diciembre 2018. Ciudad de México, UNAM.
- Pérez, A. (2014). *Subversión feminista de la economía. Aportes para un debate sobre el conflicto capital-vida*. Traficante de sueños, Madrid, España.
- Pérez, A. (2018). ¿Espacios de subversión feminista? en Carrasco Bengoa Cristina y Diaz Corral Carme (eds.) *Economía feminista. Desafíos, propuestas, alianzas*. Editorial Madreselva, Buenos Aires, 23-50.
- Pilatti, J. (2021). *Qué es el terricidio y qué proponen las mujeres indígenas con una histórica caminata en Argmedios*.
<https://argmedios.com.ar/que-es-el-terricidio-y-que-proponen-las-mujeres-indigenas-con-una-historica-caminata/>
- Puleo, A. (2017). Perspectivas ecofeministas de la ciencia y el conocimiento. La crítica al sesgo andro-antropocéntrico en: Daimon. *Revista Internacional de Filosofía*, suplemento 6
<http://dx.doi.org/10.6018/daimon/>

- Quijano, A. (2014). *Colonialidad del poder, eurocentrismo y América Latina en: Cuestiones y horizontes: de la dependencia histórico-estructural a la colonialidad/descolonialidad del poder*. CLACSO, Buenos Aires, 777-832.
- Rivera, S. (2015). *Sociología de la imagen. Miradas ch'ixi desde la historia andina*. Tinta Limón, Buenos Aires.
- Rodríguez, C. (2018). Economía del cuidado y desigualdad en América Latina: Avances recientes y desafíos pendientes en Carrasco Bengoa Cristina y Diaz Corral Carme (eds.) *Economía feminista. Desafíos, propuestas, alianzas*. Editorial Madreselva, Buenos Aires, 133-156
- Rodríguez, C. (2012). La cuestión del cuidado ¿el eslabón perdido del análisis económico? *Revista Cepal* 106, 23-36.
- Rodríguez, C. y Marzonetto G. (2015). Organización social del cuidado y desigualdad: el déficit de políticas públicas de cuidado en Argentina. *Revista Perspectivas de Políticas Públicas*, Universidad Nacional de Lanús, Buenos Aires.
- Santos, B. (2002). Hacia una concepción multicultural de los derechos humanos, en: *El otro derecho*, N° 28, julio 2002, ILSA, Bogotá.
- Santos, B. (2010). *Para descolonizar occidente. Más allá del pensamiento abismal*. Prometeo, Buenos Aires.
- Santos, B. (2012). De las dualidades a las ecologías. *Serie Cuadernos de Trabajo* N° 18, Red Boliviana de Mujeres Transformando la Economía, Bolivia.
- Santos, B. (2020). *La cruel pedagogía del virus*. CLACSO, Buenos Aires.
- Svampa, M. y Viale, E. (2020). *El colapso ecológico ya llegó. Una brújula para salir del (mal) desarrollo*. Editorial Siglo Veintiuno, Buenos Aires.
- Svampa, M. y Viale, E. (2015). *Mal desarrollo. La Argentina del extractivismo y el despojo*. Editorial KATZ, Buenos Aires.
- Svampa, M. (2019). *Debates Latinoamericanos. Indianismo, desarrollo, dependencia y populismo*. Edhasa, Barcelona.
- Teubal, M. (2006). Expansión del modelo sojero en la Argentina. De la producción de alimentos a los commodities. *Realidad Económica*, Bs. As.

- Vanhulst, J. (2015). El laberinto de los discursos del Buen vivir: entre Sumak Kawsay y Socialismo del siglo XXI. *RevistaPolis* [En línea], 40 | Publicado el 16 mayo 2015.
<http://journals.openedition.org/polis/10727>
- Viveros, M. (2016). La interseccionalidad: una aproximación situada a la dominación. *Debate feminista*, (52), 1-17.

Capítulo XI. El currículum ciego como medida violeta contra la discriminación laboral

Sumario: *I. Introducción. II. Generalidades o contexto. III. Marco jurídico o legal. IV. Debate actual. V. Conclusiones. VI. Referencias bibliográficas.*

Lucero Moreno Murguía¹⁵³

Lo personal es político
(Mantra feminista acuñado por Carol Hanish)

I. Introducción

El espacio privado está lleno de toda clase de obstáculos para que las mujeres puedan salir de él y apropiarse del espacio público. Aún se reproducen estereotipos que las limitan para integrarse a las actividades laborales. Por ejemplo, se promueve la construcción del instinto maternal como máxima cualidad de toda mujer, así como la falaz idea de que el hogar es el único lugar seguro para las mujeres.

Asimismo, el espacio público está plagado de desafíos para que las mujeres se puedan incorporar a él. Se viven múltiples discriminaciones cuando una mujer acude a solicitar trabajo, es condicionada a comprobar que no está embarazada, se le exige contar con cierta edad o cierta apariencia, ¿por qué?, porque históricamente, en las relaciones de poder entre hombres y mujeres, solo se reconoce al hombre como trabajador y como dueño del capital, pero a las mujeres no, ni como una ni como otra; desde la revolución industrial no se ha avanzado, todavía son conceptualizadas como esclavas. Entiendo lo fuerte que puede sonar esta información para quien lee este capítulo, pero, si continúa con la lectura, aseguro que entenderá tal afirmación. El origen de la conmemoración del 8 de marzo trae a la

¹⁵³ Abogada feminista, egresada de la Universidad de Guadalajara, con maestría en Criminología por el Centro de Estudios Avanzados de las Américas y maestra en Educación por el Centro de Posgrados del Gobierno del Estado de Jalisco; becaria del programa IVLP del Departamento de Estado del Gobierno de USA, tema: La policía comunitaria y la fuerza de la comunidad. Doctoranda en Derechos Humanos del CuTonalá de la Universidad de Guadalajara. Defensora de los derechos humanos de las mujeres en diversos casos paradigmáticos. Visitadora adjunta de la CEDHJ.

reflexión el incendio de la fábrica Triangle Shirtwaist el 25 de marzo de 1911 en Nueva York, el cual causó la muerte de 146 trabajadoras, la mayoría de ellas jóvenes, inmigrantes de Europa oriental y meridional que eran costureras, estaban encerradas bajo llave por lo que no pudieron huir del fuego, algunas saltaron desde el noveno piso, tampoco sobrevivieron. Apenas un año atrás había ocurrido una huelga donde demandaban mejores condiciones laborales, la cuales no fueron atendidas.

¿Por qué murieron quemadas sin que a nadie en aquel momento de la historia le importara?, porque no eran consideradas trabajadoras, eran esclavas, no eran personas, eran esclavas, caber recordar a las y los esclavos en el sistema romano: eran cosas, instrumentos de trabajo parlantes que no eran reconocidos por el esclavista como seres humanos. Además, si se revisa el contexto histórico, se encuentra como hallazgo que la abolición de la esclavitud en los Estados Unidos había ocurrido apenas unos años atrás, en 1863. La emancipación de los esclavos de origen afro fue consumada, pero no la esclavitud de las mujeres. Estas mujeres no tenían derecho de hablar con el patrón, de fumar, de comer, recibían bajos salarios, trabajaban horas extenuantes incluso los fines de semana y trabajaban como si fueran prisioneras, es decir, encerradas bajo llave (OIT, 2011).

¿Por qué las mujeres, desde entonces y hasta el día de hoy, con la tolerancia de la sociedad, viven discriminación cuando trabajan o pretenden incorporarse al campo laboral? Es preciso mencionar, para comprender esta analogía, el trato que los amos daban a sus esclavos antes de la abolición se trata de adentrarse en la vida íntima del amo, porque el esclavo no tenía:

...Lo que vemos entonces es que el aristócrata romano nunca estaba solo. A su lado había un ser humano con el que podía hablar, al que podía golpear o darle cualquier orden para que la obedeciese al instante, incluso la de clavarle una espada en el pecho. A veces algún esclavo dormía a los pies de la cama de su dueño o en el umbral de su habitación y por supuesto tenía que acudir al momento si este se despertaba por un mal sueño...

...En un momento de cólera, el emperador Adriano le saltó el ojo con el stylus a uno de sus esclavos, que no había tenido nada que ver con la ira imperial (Barja P., 2012, pág. 59).

El texto anterior proporciona una radiografía del trato común que se daba a las personas que permanecían en condiciones de

esclavitud. Eran seres con los que se podía hablar, porque siempre debían estar dispuestos a ello; a los que se les podía golpear; darles cualquier orden para ser cumplida de inmediato, incluso la de autolesionarse; que podían dormir a los pies de la cama para atender al amo, si les necesitaba en medio de la noche y tolerar la ira con la que este se quisiera desquitar en su contra. Eran despojados de su dignidad. Este tato es el mismo que recibían y reciben mujeres de todo el mundo en el espacio público y privado.

Hannan Arendt (2009) sostiene que la dignidad de la persona está construida por el tiempo que le es dado. En consecuencia, no se puede tolerar que las mujeres en pleno siglo XXI no sean reconocidas en su condición humana ni como poseedoras de la dignidad ni como pares de los hombres. Las mujeres, frecuentemente, son vistas como seres que deben estar dispuestas siempre a escuchar a sus parejas hombres, aún se concibe la obediencia femenina como una virtud, la cual es promovida por múltiples religiones y credos, del mismo modo que se ensalza la paciencia y el perdón cuando se es víctima de violencia. ¿Por qué se hace esta analogía en un estudio sobre el trabajo y las empresas? Es preciso establecer que tanto en el espacio privado como en el público la mujer es considerada como un ser inferior destinada a servir a un mundo patriarcal.¹⁵⁴

Cada intento de las mujeres por incorporarse al espacio público será rechazado con violencia. A lo largo de este capítulo revisaré los distintos tipos de violencia que viven las mujeres en el espacio laboral, la clasificación legal de ellas y las pocas acciones que el gobierno ha construido para atender, prevenir, erradicar y sancionar la violencia de género en los centros de empleo. Asimismo, el currículum ciego o anónimo de color violeta¹⁵⁵ surge como una primera acción para evitar la discriminación por cuestiones de género desde que una mujer solicita incorporarse a un mercado de trabajo.

154 Término originalmente derivado de la palabra *Patriarca*, es utilizado en los años setenta por los estudios feministas y de género para hacer referencia a una estructura de organización y dominación sexo-género donde prevalece la autoridad y el poder de los hombres y lo masculino; mientras que las mujeres son despojadas del ejercicio de libertades, derechos, poder económico, social o político (INMUJERES, 2007).

155 Ponerse las gafas violetas o usar los lentes de género es una metáfora para decir que miramos al mundo de otra manera: a través de las relaciones de género y que es posible detectar las muchas discriminaciones que enfrentan las mujeres (HUMANOS, 2019).

Esta investigación tiene un enfoque teórico metodológico construido hermenéuticamente; asimismo, es fenomenológico y constructivista, pues desde el sistema interpretativo científico otorga significados al problema planteado. En México, el trabajo de investigación científica que aborde la pertinencia de un currículum ciego es inexistente.

A través de este análisis contextual se pretende visibilizar la discriminación y, en consecuencia, la violencia de género que viven las mujeres de este país cuando acuden a solicitar empleo, pero también se busca generar alternativas viables para evitarlo.

Lo anterior, a través de:

Una revisión exhaustiva del marco jurídico que aborda este problema.

Una revisión fenomenológica del origen de la discriminación de las mujeres en el campo laboral.

Un análisis del control horizontal que realiza el Estado de los derechos humanos en el país.

Construir la propuesta de implementación del currículum ciego o anónimo.

II. Generalidades o contexto

Comenzaré este apartado con el planteamiento de una pregunta que inquieta desde hace tiempo a las defensoras y defensores de los derechos humanos ¿Pueden los particulares cometer violaciones de derechos humanos? El paradigma tradicional de los derechos humanos dice que quienes los violentan son las autoridades, es decir, solo los entes públicos. Sin embargo, este estatismo, que parece más bien heredado del determinismo, permite que sujetos particulares, con predominio del poder, vulneren la dignidad de las personas. Las construcciones sociales que se reproducen en un mismo territorio nacional son responsabilidad del Estado, por ello, sí debería tomar responsabilidad por la sistemática violación de los derechos humanos; por ejemplo, la violencia contra las mujeres y las niñas.

Al abordar el tema “empresas y derechos humanos” resulta necesario entrar al estudio del control horizontal de los derechos humanos que le corresponde al Estado. Habitualmente, en este país, el

control para garantizar los derechos humanos se hace de forma vertical hacia los entes públicos que forman el grueso de dependencias de los tres niveles de gobierno. Sin embargo, el debate actual tiende a demostrar que los derechos fundamentales también pueden ser afectados en las relaciones privadas.

Los derechos fundamentales despliegan sus efectos en las relaciones privadas, pues conciben a los derechos humanos como valores objetivos, es decir, queda en el pasado la clásica concepción de los derechos fundamentales subjetivos como límites al poder del Estado y, consecuentemente, los valores objetivos se transforman en principios y virtudes del ordenamiento jurídico, que son previos y superiores al ente público, y que son oponibles a todos cuantos participan de la construcción llamada “sociedad” dentro del espacio y territorio de la nación.

Estos principios y valores revelan algo así como un código de convivencia sobre el que la sociedad debe converger en un Estado para garantizar una vida digna a sus habitantes.

Según el sistema de valores de G. Dürig, la dignidad humana es el valor supremo del ordenamiento jurídico. Así, de la dignidad humana se desprenden todos los derechos fundamentales entendidos como valores, principalmente la libertad y la igualdad, y de ellos todos los demás, por lo que la dignidad funciona como criterio interpretativo de todos los derechos, donde cualquier violación de estos es una violación a la dignidad humana y cualquier violación a esta es una violación de los derechos fundamentales (Anzures, 2017, pág. 3).

El texto constitucional en México no reconoce expresamente que toda la construcción del Estado se fundamente en el respeto y garantía de la dignidad; sin embargo, sí existen criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) que reconocen la dignidad humana como base del orden jurídico mexicano. La tesis aislada emitida por el pleno, denominada “Dignidad humana. El orden jurídico mexicano la reconoce como condición y base de los demás derechos fundamentales”, expresa lo siguiente:

[...] que en el ser humano hay una dignidad que debe ser respetada en todo caso, constituyéndose como un derecho absolutamente fundamental, base y condición de todos los demás, el derecho a ser reconocido y a vivir en y con la dignidad de la persona humana, y del cual se desprenden todos los demás derechos, en cuanto son necesarios para que los individuos desarrollen integralmente su personalidad, dentro de los que se encuentran, entre otros,

el derecho a la vida, a la integridad física y psíquica, al honor, a la privacidad, al nombre, a la propia imagen, al libre desarrollo de la personalidad, al estado civil y el propio derecho a la dignidad personal. Además, aun cuando estos derechos personalísimos no se enuncian expresamente en la Constitución General de la República, están implícitos en los tratados internacionales suscritos por México y, en todo caso, deben entenderse como derechos derivados del reconocimiento al derecho a la dignidad humana, pues sólo a través de su pleno respeto podrá hablarse de un ser humano en toda su dignidad (2009, pág. 8).

Es decir, la dignidad humana constituye la esfera principal sobre la que descansan todos los demás derechos fundamentales del ordenamiento jurídico del Estado mexicano. Y así lo expresa la justicia federal en la jurisprudencia “Dignidad humana. Su naturaleza y concepto”, donde se señala que “la dignidad humana es un valor supremo establecido en el artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos” (2011, pág. 1529).

Asimismo, la Primera Sala de la SCJN (2011) reconoció la naturaleza objetiva de los derechos fundamentales a través de la jurisprudencia “Derechos fundamentales. Su vigencia en las relaciones entre particulares”, donde afirma que “[...] los derechos fundamentales se traducen en elementos objetivos que informan o permean todo el ordenamiento jurídico [...]” (pág. 798).

La dimensión objetiva de los derechos fundamentales sí está reconocida en México. El problema toral de este planteamiento aparece cuando se trata de garantizarlos a las y los integrantes de la sociedad, pues una de las características de la dimensión objetiva es lograr su eficacia en las relaciones particulares. Es aquí donde nacen las deudas pendientes que tiene el Estado con la ciudadanía porque, de no poder acceder al amparo, entonces, ¿cuál sería el mecanismo legal para exigir sus derechos?

Hasta ahora el único camino jurídico que ha trazado la SCJN es apelar a la asunción judicial, es decir, que son las y los jueces quienes tienen que garantizar los derechos fundamentales dentro de cualquier litigio, de no hacerlo, se podrá acudir ante la justicia federal mediante juicio de amparo para reclamar que no existió ese control horizontal de los derechos humanos.

En 1998, México adquirió ciertos compromisos internacionales cuando ratificó la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, también conocida

como la Convención de Belém do Pará, que establece que la violencia contra las mujeres que tenga lugar dentro de la familia, unidad doméstica o cualquier otra relación interpersonal se considera violencia física, sexual y psicológica.¹⁵⁶ El Estado mexicano tiene la obligación de adoptar medidas y revisar su legislación para prevenir, sancionar y erradicar la violencia que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica.¹⁵⁷

Por ello, el 1 de mayo de 2019, el poder Ejecutivo publicó el decreto por el que se reforman adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal del Trabajo, donde obliga a las empresas a generar el protocolo para atender los casos de violencia y acoso u hostigamiento sexuales.

Este protocolo surgió como medida desesperada para tratar de paliar las omisiones que existen en la propia ley. Este reglamento surge como una acción del Estado mexicano para dar cumplimiento a sus obligaciones en materia de derechos humanos, en virtud de los tratados internacionales celebrados donde se establece que el acoso y el hostigamiento sexual viola el derecho a la dignidad, al trabajo digno, constituye violencia y, consecuentemente discriminación contra las mujeres.

III. Marco jurídico o legal

Atendiendo al control horizontal de los derechos humanos, como derechos fundamentales, surgen, en 2011, los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos. El Consejo de Derechos Humanos de la ONU los adoptó y contienen los principios aplicables a la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos.

- a) Las actuales obligaciones de los Estados de respetar, proteger y cumplir los derechos humanos y las libertades fundamentales;
- b) El papel de las empresas como órganos especializados de la sociedad que desempeñan funciones especializadas y que deben cumplir todas las leyes aplicables y respetar los derechos humanos;

¹⁵⁶ Convención de Belem Do Pará artículos 1º, 2º, inciso b), 3º; 4º incisos a), b), c) e), f); 5º; 6º incisos a) y b), 7º incisos a), b), c), d), e), f), g), y h) y 8º incisos a), c), d), f) y h).

¹⁵⁷ Convención de Belem Do Pará artículos 7º incisos c) y h)

- c) La necesidad de que los derechos y obligaciones vayan acompañados de recursos adecuados y efectivos en caso de incumplimiento (Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas, 2011, pág. 2) (Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas, 2011).

Los principios consideran una política de inclusión y equidad, al sostener que deben atenderse las necesidades especiales de cada grupo vulnerable para obtener un suelo parejo. Ello implica tener una visión con perspectiva de género para entender cómo afectan a las mujeres los problemas que pudieran suscitarse en su acceso o desempeño al entorno laboral. No se puede hablar de políticas sin recordar el propósito de su fin, según Hanna Arendt: “La libertad”, y es que, de acuerdo con ella, “todo el que deja de contar como ciudadano en su país no sólo pierde sus derechos civiles, sino también sus derechos humanos” (En Delgado, 2017).

Las empresas tienen la responsabilidad de respetar los derechos humanos reconocidos internacionalmente, como mínimo, los estipulados en la Carta Internacional de Derechos Humanos y los principios relativos a los derechos fundamentales establecidos en la Declaración de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) referente a los principios y derechos fundamentales en el trabajo.

En consecuencia, en la legislación mexicana deberían existir mecanismos para que las empresas cumplan con su responsabilidad de respetar los derechos humanos, estas deben contar con políticas y procedimientos apropiados en función de su tamaño y circunstancias, que abarquen los siguientes extremos:

- a. Compromiso político de asumir su responsabilidad de respetar los derechos humanos de las mujeres.
- b. Un proceso de debida diligencia en materia de derechos humanos de las mujeres para identificar, prevenir, mitigar y rendir cuentas de cómo abordan su impacto sobre la vida de las mujeres trabajadoras.
- c. Unos procesos que permitan reparar todas las consecuencias negativas sobre los derechos humanos de las mujeres que hayan provocado o contribuido a provocar.

La OIT (2019), en el Convenio 190 sobre la Violencia y el Acoso, reconoce que la violencia de género en el ámbito laboral es una amenaza para la igualdad de oportunidades.

Es preciso hacer notar que, siempre que se habla de violencia en contra de las mujeres, existe de fondo un componente de discriminación que atenta contra la dignidad de las personas. La dignidad y el derecho a tener derechos están íntimamente ligados, pues la dignidad es el reconocimiento del derecho a tener derechos y que estos sean garantizados por el Estado y sus estructuras de poder, aunque sea entre particulares.

La Recomendación general 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW) refiere que las obligaciones de los Estados parte, en relación con la violencia por razón de género contra la mujer, consisten en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer, en especial, la violencia por razón de género.

En la Recomendación general 19, se indica que, respecto a la violencia por razón de género contra la mujer, la obligación se compone de dos aspectos de la responsabilidad del Estado por dicha violencia, la resultante de los actos u omisiones del Estado parte o de sus agentes, por un lado, y la de los agentes no estatales, por el otro.

El Comité de la CEDAW establece que los Estados también pueden ser responsables de actos privados, si no adoptan medidas con la diligencia debida para impedir la violación de los derechos o para investigar y castigar los actos de violencia (en la Recomendación general No. 19, párr. 9 del 29 de enero de 1992):

...de conformidad con la Convención, la discriminación no se limita a los actos cometidos por los gobiernos o en su nombre (véanse los incisos e) y f) del artículo 2 y el artículo 5). Por ejemplo, en virtud del inciso e) del artículo 2 de la Convención, los Estados Parte se comprometen a adoptar todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas. En virtud del derecho internacional y de pactos específicos de derechos humanos, los Estados también pueden ser responsables de actos privados si no adoptan medidas con la diligencia debida para impedir la violación de los derechos o para investigar y castigar los actos de violencia y proporcionar indemnización...

La Convención de Belém do Pará (1994) establece, en su artículo 3º, que:

toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado. Este derecho incluye, entre otros: el derecho de las mujeres a ser libres de toda forma de discriminación, el derecho de las mujeres a ser valoradas y educadas libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación.

La no discriminación como elemento que integra el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia está consagrado en el artículo 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, especialmente, en el 1 de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra de la Mujer, y que se actualizan en las categorías sospechosas con los llamados rubros prohibidos del artículo primero constitucional, que son el sexo, la raza, el género, la salud, la discapacidad, y todo aquello que cause un daño (SCJN, 2020, pág. 56 a 61). Es importante recordar que cuando se habla de la no discriminación se alude a su vez a la igualdad, pues son principios y derechos que van íntimamente ligados, pues, para asegurar la existencia de uno, se tiene que verificar el otro.

Al respecto, la Constitución Política del Estado de Jalisco, en su artículo 4º, dispone:

... Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias de todo tipo, incluyendo las sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas...

Por su parte, la Ley de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia (LAMVLVJ) tiene por objeto sentar las bases del sistema y programa para la atención, prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, para garantizar su derecho a acceder a una vida libre de violencia conforme a los principios constitucionales de igualdad y no discriminación, y que también se refiere a la obligación de los entes estatales de evitar “dilatar, obstaculizar o impedir el goce y ejercicio de los derechos humanos de las mujeres, así como su acceso al disfrute de políticas públicas destinadas a provenir, atender, investigar, sancionar

y erradicar los diferentes tipos de violencia” (LAMVLVJ, 2021) y respetar los derechos humanos de las mujeres, obligaciones que están contenidas en su artículo 11, fracción V y 30, fracciones I, II y III.

El derecho a la igualdad y la no discriminación es el derecho que se le reconoce a todas las personas para disfrutar de los derechos establecidos y protegidos por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y todos los tratados que estén de acuerdo con ella, en condiciones de igualdad, según sus circunstancias particulares, para evitar todo tipo de discriminación motivada por su origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública.

Este derecho es considerado como vertebral, y entraña por sí mismo la no discriminación de la persona bajo ninguna circunstancia ni categoría que lo pueda colocar en un estado de vulneración y desigualdad en cualquier ámbito de la vida humana en el ejercicio pleno de sus derechos (Soberanes F, 2008:111).

La violencia contra las mujeres constituye una ofensa a la dignidad humana y es una manifestación de las relaciones de poder, de la dinámica entre hombres y mujeres, que históricamente ha sido desigual y que trasciende todos los sectores de la sociedad.

La violencia contra la mujer representa una forma de discriminación que implica una violación omnipresente de los derechos humanos que las mujeres padecen por el mero hecho de ser mujeres (Recomendación Gral. 19, 1994, pág. 2).

Existe una construcción social de lo que significa ser mujer en un espacio y un territorio, este es el resultado de un proceso de socialización y de las prácticas culturales que reproducen, profundizan y naturalizan la violencia y la discriminación contra las mujeres.

Este esquema sistemático de discriminación social se manifiesta de diversas formas en todos los ámbitos. Instituciones como la familia, el lenguaje, la publicidad, la educación, los medios de comunicación masiva, entre otras, canalizan un discurso y mensaje ideológico que condiciona el comportamiento de hombres y mujeres, según los

patrones culturales establecidos que promueven las desigualdades. Además, refuerza los roles y estereotipos que actúan en detrimento de las mujeres. La Corte Interamericana de los Derechos Humanos ha dejado claro a los Estados que la Convención de Belém do Pará dispone que el derecho de las mujeres a vivir libres de violencia incluye, entre otros, el derecho a ser libre de toda forma de discriminación y a ser valorada y educada, libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación; principio contenido en el artículo 5 de la CEDAW.

La CEDAW (2007) define la discriminación contra las mujeres de manera amplia en su artículo 1º:

Toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y de la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil, o en cualquier otra esfera.

Esta definición comprende toda diferencia de trato basada en el sexo que, intencionalmente o en la práctica, coloque a las mujeres en una situación de desventaja e impida el pleno reconocimiento de sus derechos humanos en las esferas pública y privada.

El Comité que vigila del cumplimiento de la CEDAW ha establecido que la definición de la discriminación comprendida en la convención incluye la violencia contra las mujeres. Cuando se habla de discriminación, resulta necesario entrar al debate de lo que se entiende por “derecho al trato digno”, pues la discriminación siempre lacera la dignidad, entendida como el derecho a ser valorada o valorado como persona por el hecho de existir. Por lo tanto, es inherente a toda persona e implica que le sean garantizados sus derechos humanos.

El derecho al trato digno encuentra su fundamentación constitucional en los artículos 1º y 3º, fracción II, inciso c. Mientras que, en los tratados internacionales, se encuentra reconocido en el 1, de la Declaración Universal de Derechos Humanos; I y II de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, así como en el 1.1. y 11.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Según la Convención de Belém do Pará, que se adoptó el 6 de septiembre de 1994, entró en vigor el 3 de mayo de 1995 y hoy cuenta

con 32 Estados parte, la violencia contra la mujer se define como “cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado” (Convención Belem Do Para, 1994, art. 1). Ya antes se dijo que la violencia contra la mujer era una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres.

La violencia contra la mujer no solo constituye una violación de los derechos humanos, sino que es una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres, que trasciende todos los sectores de la sociedad independientemente de su clase, raza o grupo étnico, nivel de ingresos, cultura, nivel educacional, edad o religión y afecta negativamente sus propias bases (Caso Fernández Ortega y otros. Vs. México, 2010, pág. 41).

Es necesario puntualizar que una forma en la que se violenta el derecho de acceso de las mujeres a una vida libre de violencia en los centros de trabajo es mediante el acoso sexual, laboral y violencia institucional.

La SCJN, por conducto de la Primera Sala, ha manifestado que el hostigamiento sexual atenta contra la libertad, dignidad e integridad física y psicológica de las mujeres, al ser una expresión de abuso de poder que implica la supremacía masculina sobre estas, al denigrarlas y concebirlas como objetos, según se desprende de la siguiente tesis aislada:

...HOSTIGAMIENTO SEXUAL. CONSTITUYE UNA FORMA DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER. A la luz del derecho de las mujeres a una vida libre de violencia, reconocido en el artículo 3 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, el hostigamiento sexual constituye una forma de violencia contra la mujer, pues del artículo 259 bis del Código Penal Federal y de los criterios sostenidos por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, se advierte que dicho hostigamiento conforma una conducta de tono sexual que, aun cuando puede no incluir algún contacto físico, atenta contra la libertad, dignidad e integridad física y psicológica de las mujeres al ser una expresión de abuso de poder que implica la supremacía masculina sobre éstas, al denigrarlas y concebirlas como objetos... (Tesis [A]; 10a. Época; 1ª. Sala; Semanario judicial de la Federación y su Gaceta.; Libro 48, Noviembre de 2017, Tomo I; pág. 445. 1a. CLXXXIII/2017)

La Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia (LGAMVLV) prevé, en su artículo 6, fracción V, que la

violencia sexual es “... cualquier acto que degrada o daña el cuerpo y/o la sexualidad de la Víctima y que por tanto atenta contra su libertad, dignidad e integridad física”. El artículo 13 refiere que el hostigamiento sexual es “... el ejercicio del poder, en una relación de subordinación real de la víctima frente al agresor en los ámbitos laboral y/o escolar. Se expresa en conductas verbales, físicas o ambas, relacionadas con la sexualidad de connotación lasciva”.

Es importante recordar que el hostigamiento y acoso sexual constituye una conducta de naturaleza sexual no recíproca basada en la coerción. Por ello, genera sentimientos de desagrado, expresados mediante sensaciones de humillación, poca satisfacción personal, molestia o depresión.

El Convenio sobre la eliminación de la violencia y el acoso en el mundo del trabajo, que fue presentado por la Comisión Normativa sobre violencia y acoso en el mundo de trabajo a la 108ª de la Conferencia General de la OIT, en la reunión del 10 de junio de 2019, señaló:

a) La expresión «violencia y acoso» en el mundo del trabajo designa un conjunto de comportamientos y prácticas inaceptables, o de amenazas de tales comportamientos y prácticas, ya sea que se manifiesten una sola vez o de manera repetida, que tengan por objeto, que causen o sean susceptibles de causar, un daño físico, psicológico, sexual o económico, e incluye la violencia y el acoso por razón de género, y

b) la expresión «violencia y acoso por razón de género» designa la violencia y el acoso que van dirigidos contra las personas por razón de su sexo o género, o que afectan de manera desproporcionada a personas de un sexo o género determinado, e incluye el acoso sexual.

El artículo 10 de la LGAMVLV señala que la violencia laboral:

Se ejerce por las personas que tienen un vínculo laboral, docente o análogo con la víctima, independientemente de la relación jerárquica, consistente en un acto o una omisión en abuso de poder que daña la autoestima, salud, integridad, libertad y seguridad de la víctima, e impide su desarrollo y atenta contra la igualdad. Puede consistir en un solo evento dañino o en una serie de eventos cuya suma produce el daño. También incluye el acoso o el hostigamiento sexual.

En Jalisco, la LAMVLV del estado contempla la violencia laboral como una modalidad que es:

... ejercida por las personas que tienen un vínculo laboral o análogo con la víctima, independientemente de la relación jerárquica; y consiste en la acción u omisión que atenta contra la igualdad y dignidad del receptor y por tanto daña su autoestima, salud, integridad, libertad y seguridad e impide su desarrollo armónico; además la descalificación del trabajo realizado, las amenazas, la intimidación, las humillaciones, la explotación, el impedimento a las mujeres de llevar a cabo el período de lactancia o cualquier otra forma de discriminación prevista en la ley, asimismo se considerará violencia laboral solicitar como requisito de contratación examen de ingravidez...

Una de las formas en que se ejerce la violencia laboral es mediante el acoso, el cual ha sido definido por la OIT como “la acción verbal o psicológica de índole sistemática, repetida o persistente por la que, en el lugar de trabajo o en conexión con el trabajo, una persona o un grupo de personas hiere a una víctima, la humilla, ofende o amedrenta” (OIT, 2011, pág. 1).

La Ley Federal del Trabajo (2019) en México, en el artículo 3 Bis, establece:

Artículo 3°. Bis. Para efectos de esta Ley se entiende por:

- a) Hostigamiento, el ejercicio del poder en una relación de subordinación real de la víctima frente al agresor en el ámbito laboral, que se expresa en conductas verbales, físicas o ambas; y
- b) Acoso sexual, una forma de violencia en la que, si bien no existe la subordinación, hay un ejercicio abusivo del poder que conlleva a un estado de indefensión y de riesgo para la víctima, independientemente de que se realice en uno o varios eventos.

La LGAMVLV, en su numeral 13, establece que:

ARTÍCULO 13.- El hostigamiento sexual es el ejercicio del poder, en una relación de subordinación real de la víctima frente al agresor en los ámbitos laboral y/o escolar. Se expresa en conductas verbales, físicas o ambas, relacionadas con la sexualidad de connotación lasciva.

El acoso sexual es una forma de violencia en la que, si bien no existe la subordinación, hay un ejercicio abusivo de poder que conlleva a un estado de indefensión y de riesgo para la víctima, independientemente de que se realice en uno o varios eventos.

La Ley de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia del Estado de Jalisco señala, en sus artículos 10 y 11:

Artículo 10. Los gobiernos estatal y municipal procurarán erradicar cualquier acción u omisión ilícita y antijurídica, que por razón de discriminación, genere o pueda dar como resultado cualquiera de los siguientes tipos de violencia:

[...]

II. Violencia psicológica. Es cualquier acto u omisión que dañe la estabilidad psicológica, que puede consistir en: negligencia, abandono, descuido reiterado, celotipia, insultos, humillaciones, devaluación, marginación, indiferencia, infidelidad, comparaciones destructivas, rechazo, restricción a la autodeterminación y amenazas, las cuales conllevan a la víctima a la depresión, al aislamiento, a la devaluación de su autoestima e incluso al suicidio;

[...]

V. Violencia sexual. Es cualquier acto que degrada o daña el cuerpo y/o la sexualidad de la Víctima y que por tanto atenta contra su libertad, dignidad e integridad física. Es una expresión de abuso de poder que implica la supremacía masculina sobre la mujer, al denigrarla y concebirla como objeto;

Artículo 11. La violencia contra las mujeres es todo acto de violencia basado en la condición de mujer, que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, psicológico o sexual para la mujer, así como la amenaza de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se produce en la vida pública como en la vida privada.

La violencia contra las mujeres se manifiesta en distintos ámbitos y modalidades que de manera descriptiva más no limitativa puede ser:

[...]

II. Violencia Laboral, es la ejercida por las personas que tienen un vínculo laboral o análogo con la víctima, independientemente de la relación jerárquica; y consiste en la acción u omisión que atenta contra la igualdad y dignidad del receptor y por tanto daña su autoestima, salud, integridad, libertad y seguridad e impide su desarrollo armónico;

Además, la descalificación del trabajo realizado, las amenazas, la intimidación, las humillaciones, la explotación, el impedimento a las mujeres de llevar a cabo el período de lactancia o cualquier otra forma de discriminación prevista en la ley, asimismo se considerará violencia laboral solicitar como requisito de contratación examen de ingravidez...

IV. Debate actual

Hanna Arendt señala la noción del “derecho a tener derechos”, esta se refiere al reconocimiento al derecho a la membrecía, a la pertenencia de alguna comunidad humana organizada. De este modo, la humanidad se convierte en la destinataria de este reconocimiento; ello implica el derecho a vivir como miembro de una comunidad humana organizada donde las personas son juzgadas por sus acciones y opiniones. Estas últimas deben traducirse en la participación de la creación de leyes, es decir, sus propias leyes, ahí es cuando se apropian de sus derechos y los reclaman (Delgado, 2017).

Cuando las personas son vistas y asumidas como autoras de la propia ley, los derechos humanos y sus invocaciones del mundo de significaciones les pertenecen, están contextualizados, cobran sentido,

dotándolos de legitimidad. Esto provoca interacción entre instituciones legales y sociedad. La gente asume los derechos como propios, se apropia de ellos para entablar el reclamo moral a través de la acción colectiva que valida el derecho a ser miembro de la comunidad y tener derechos dentro de ella.

Este análisis de la construcción de una institución social mediante las leyes es importante, porque representan al Estado, a propósito de la reforma laboral de 2019, donde la Ley Federal del Trabajo obliga a las empresas a generar el protocolo para atender los casos de violencia y acoso u hostigamiento sexuales. Sin embargo, bajo la dinámica realizada, las y los integrantes de la sociedad, lejos de apropiársela, la dejarán estática, la ignorarán y no producirá ningún cambio social profundo; se corre el riesgo de ser etiquetada como un medio de control autoritario sobre la clase productiva.

El 1 de mayo de 2019 el poder Ejecutivo publicó el decreto por el que se reforman adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal del Trabajo, entre ellas, se estipuló como obligatorio:

Artículo 132.- Son obligaciones de los patrones:

...

XXXI. Implementar, en acuerdo con los trabajadores, un protocolo para prevenir la discriminación por razones de género y atención de casos de violencia y acoso u hostigamiento sexual, así como erradicar el trabajo forzoso e infantil;

Artículo 378.- ...

IV. Ejercer actos de violencia, discriminación, acoso u hostigamiento sexual en contra de sus miembros, el patrón, sus representantes o sus bienes, o en contra de terceros;

...

Artículo 993.- Al patrón que no cumpla las normas que determinan el porcentaje o la utilización exclusiva de trabajadores mexicanos en las empresas o establecimientos se le impondrá una multa por el equivalente de 250 a 2500 veces la Unidad de Medida y Actualización.

De 250 a 5000 Unidades de Medida y Actualización, al patrón que cometa cualquier acto o conducta discriminatoria en el centro de trabajo; al que realice actos de hostigamiento sexual o que tolere o permita actos de acoso u hostigamiento sexual en contra de sus trabajadores, así como al que viole las prohibiciones establecidas en las fracciones IV y V del artículo 133 de la Ley, o lo dispuesto en el artículo 357, segundo y tercer párrafo de ésta;

En virtud de esta reforma, donde se aborda el problema de violencia de género en el ámbito laboral, la Secretaría del Trabajo y Previsión Social dio a conocer el nuevo modelo de protocolo para

prevenir, atender y erradicar la violencia laboral en los centros de trabajo. Antes de la reforma, este era opcional, posterior a ella, resulta obligatorio para todas las empresas. Era urgente, porque de la legislación no se desprende ninguna metodología para la formulación del protocolo, ni siquiera estipula contenido ni acciones mínimas en su formulación. La abogada feminista y articulista de la SCJN, Paulina Madero, se pronunció al respecto y expresó que este documento adolece de lo siguiente:

- 1.- Sólo interviene acoso y hostigamiento sexual.
- 2.- No contempla un proceso de participación entre pares, para su construcción y apropiación.
- 3.- Para que un conglomerado de reglas a seguir tenga éxito entre las personas a quien está dirigido, debe surgir de sus propias expresiones y necesidades.
- 4.- No contempla la reparación del daño integral a las víctimas.
- 5.- No garantiza sean implementadas medidas para la no repetición.
- 6.- No garantiza la intervención de la persona agresora, para apoyarle en la deconstrucción y reconstrucción de la forma en que se relaciona con las mujeres que le rodean, así como de las construcciones sociales que constituyen estereotipos y etiquetas de género.
- 7.- No garantiza evitar la victimización secundaria, pues establece como resultado del procedimiento la reubicación física ya sea de la persona agresora o la agredida. En este tipo de sucesos, a la víctima no se le debe provocar mayor sufrimiento del que ya ha vivido, obligándola a moverse a otra área laboral.
- 8.- Tampoco incluye, la obligación de la empresa de llevar a cabo un diagnóstico y evaluación de las políticas organizaciones, así como su rol en las relaciones entre hombres y mujeres (Madero P, 2020, pág. 1).

Sin embargo, México está lejos de cumplir con sus compromisos internacionales, pues, tan solo un mes después de publicado el protocolo, en junio del mismo año fueron adoptados por la comunidad internacional el Convenio sobre la violencia y el acoso (núm. 190) y la Recomendación que lo acompaña (núm. 206), en la Conferencia del Centenario de la OIT. Donde la comunidad internacional se pronunció en contra de la violencia y el acoso y sentenció que no deben tolerarse y deben acabar. Son un paso muy importante para el derecho internacional, pues constituyen las primeras normas internacionales del trabajo, donde existe un marco común para prevenir, remediar y eliminar la violencia y el acoso, de forma especial violencia, acoso y hostigamiento por cuestiones de género.

El Convenio incluye, por primera vez en el derecho internacional, el reconocimiento específico del derecho de toda persona a un mundo del

trabajo libre de violencia y acoso, y establece la obligación de respetar, promover y asegurar el disfrute de este derecho (art. 4, 1).

El Convenio núm. 190 establece la primera definición internacional de violencia y acoso en el mundo del trabajo (art. 1,1, a), [que hace referencia a]:

“un conjunto de comportamientos y prácticas inaceptables, o de amenazas de tales comportamientos y prácticas, ya sea que se manifiesten una sola vez o de manera repetida, que tengan por objeto, que causen o sean susceptibles de causar, un daño físico, psicológico, sexual o económico, e incluye la violencia y el acoso por razón de género”.

El Convenio también define la violencia y el acoso por razón de género (art. 1,1, b) como:

“la violencia y el acoso que van dirigidos contra las personas por razón de su sexo o género, o que afectan de manera desproporcionada a personas de un sexo o género determinado, e incluye el acoso sexual (Oficina Internacional del Trabajo, 2019).

Es preocupante que, hasta el último día de agosto, México aún no había ratificado el Convenio 190 de la OIT sin importar el llamado que públicamente le hizo la Conapred. Sin embargo, resulta más inquietante que incluso la propia OIT no se pronunció sobre otro tipo de discriminación que también está vigente en el mundo laboral al momento de la contratación.

Haciendo uso de la fenomenología para interpretar el contexto actual, se realizaron entrevistas a mujeres mediante redes sociales y se les preguntó cuáles experiencias discriminatorias han vivido cuando se presentaron a solicitar trabajo; una vez que se tuvo la respuesta de 50 mujeres, se establecieron los indicadores y números que se muestran en la tabla 1:

Tabla 1
Matriz de análisis

Indicadores	
Prueba de embarazo como requisito	8
Edad	4
Estar casada	7
Tener hijas e hijos	23
No tener una apariencia atractiva	7
Techo de cristal	14

Nota: Elaboración propia.

Las entrevistadas se quejaron frecuentemente de que eran rechazadas durante una entrevista laboral por tener hijas e hijos. Asimismo, 14 entrevistadas refirieron que se les colocó un techo de cristal para no desarrollarse profesionalmente. A continuación, en la tabla 2, se inserta una fracción de la matriz de análisis elaborada con los resultados de las entrevistas:

Tabla 2

Matriz de análisis

	Muestra de análisis	Indicadores
6	En las entrevistas de trabajo suelen preguntarme si soy soltera o casada y si tengo o no hijos.	Estar casada Tener hijas e hijos
7	Cuestionar ¿quién cuidará? o ¿dónde dejaré a mi hija para ir a trabajar?	Tener hijas e hijos
8	Por ser mujer no podía acceder a puestos gerenciales, en ninguna plaza del país había mujeres en puestos altos. Y esa era sólo la punta del iceberg.	Techo de cristal

Nota: Elaboración propia.

Según se advierte de los resultados anteriores, los estereotipos de género siguen vigentes y son un obstáculo para que las mujeres se incorporen a la escena laboral; asimismo, representan el material invisible del que están contruidos los techos de cristal.¹⁵⁸ Aún se sostiene que, para una mujer, deben ser más importantes sus hijas e hijos, consecuentemente, eso hará mella en su desempeño laboral o de

¹⁵⁸ El techo de cristal es el conjunto de normas no escritas al interior de las organizaciones, que dificulta a las mujeres tener acceso a los puestos de alta dirección. Su carácter de invisibilidad es resultado de la ausencia de leyes y códigos visibles que impongan a las mujeres semejante limitación. Desde un principio se utilizó para hacer referencia a las barreras que la mujer tiene para avanzar en la escala laboral, que no son fácilmente detectables, pero suelen ser la causa de su estancamiento. El techo de cristal es una metáfora que designa un tope para la realización de la mujer en la vida pública, generado por los estereotipos y las construcciones culturales de las sociedades a través del tiempo. Este límite detiene la ascensión piramidal de las mujeres hacia puestos de alta jerarquía e impide su realización personal en la esfera del reconocimiento público (Comisión Nacional para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres, 2009).

lo contrario si no se interesa tanto en matenar, entonces no puede ser una “buena mujer”. Históricamente han existido métodos de control social sobre las mujeres que ingresan al espacio público para desanimarlas a permanecer en él y obligarlas a regresar al espacio privado, que se considera el lugar *ad hoc* de las mujeres de acuerdo a las construcciones sociales, estos constituyen estereotipos de género.

...Un estereotipo de género es una opinión o un prejuicio generalizado acerca de atributos o características que hombres y mujeres poseen o deberían poseer o de las funciones sociales que ambos desempeñan o deberían desempeñar. Los estereotipos nocivos pueden ser hostiles o negativos (por ejemplo, las mujeres son irracionales) o aparentemente benignos (por ejemplo, las mujeres son protectoras). El uso de los estereotipos de género es la práctica de asignar a una persona determinada, hombre o mujer, atributos, características o funciones específicas, únicamente por su pertenencia al grupo social masculino o femenino. La utilización de los estereotipos de género es dañina cuando genera violaciones de los derechos y las libertades fundamentales... (ONU, 2021, pág. 1).

De esta manera a través de la historia se han acuñado estereotipos que colocan etiquetas a las mujeres que se empoderan y buscan integrarse a la escena laboral para desacreditarlas públicamente y colocarlas en el imaginario social como incompetentes, locas e inmorales o indecentes, mediante los estereotipos se les despoja de la credibilidad pública porque estos refuerzan la idea de que una mujer por naturaleza es incompetente, loca o indecente.

Al respecto, Clara Serra, en su *Manual Ultravioleta*, afirma:

...Otro de los efectos más relevantes de este discurso misógino sobre la irracionalidad femenina ha sido la consolidación de profundos prejuicios sociales a través de los cuales se mira a las mujeres siempre con la sospecha, a la vuelta de la esquina, de que están locas. La mujer desequilibrada e histérica es un lugar común, un estereotipo que reaparece constantemente, no solo en la vida cotidiana, sino en las palabras de jueces que dictan sentencias en la actualidad o de escritores consagrados que escriben novelas en nuestros días [...]

A las mujeres se nos ha excluido de los lugares de poder por ser supuestamente malas, y para enfrentar esos obstáculos nos toca identificar los prejuicios misóginos que siguen existiendo aún hoy día en nuestras sociedades [...] (Serra C, 2019, pág. 55).

V. Conclusiones

A lo largo de este capítulo se analizó de dónde surge la obligación empresarial de respeto de los derechos humanos de las mujeres. Se revisó el marco internacional y nacional para prevenir, atender, sancionar y erradicar la violencia de género en el mundo laboral. Se revelaron los resultados de las entrevistas efectuadas a trabajadoras mexicanas, quienes son objeto de múltiples discriminaciones, sobre todo cuando tratan de ingresar al mundo laboral. Se escudriñaron los sistemas de creencias institucionalizadas en la construcción social, que perpetúan las etiquetas y estereotipos de género.

En Estados Unidos, Europa y Chile, la discriminación laboral ha comenzado a ser intervenida mediante el currículum ciego o anónimo. Esta modalidad suprime referencias personales sensibles como nombre, apellido, género,¹⁵⁹ edad, estado civil, enfermedades, datos familiares, tampoco incluye fotografía ni información sobre otras circunstancias personales. Por lo que las y los reclutadores se ven obligados a centrarse exclusivamente en las capacidades de las personas candidatas al puesto de trabajo vacante. En México, este es un tema desconocido, existen muy pocos artículos de opinión que hablan de él y proceden de autoría extranjera. Sin embargo, esta herramienta puede ser muy valiosa para el primer filtro, pero lo cierto es que la discriminación puede presentarse cuando se desarrollen las entrevistas; pues no se puede perder de vista que las y los reclutadores forman parte de una sociedad reproductora de la desigualdad y discriminación que se practica en contra del género femenino, pues es una construcción social perpetuada a través del tiempo, donde las mujeres deben permanecer en el espacio privado y no en el espacio público.

Para que la discriminación laboral quede en el pasado, la sociedad mexicana necesita apropiarse de un nuevo sistema de creencias, de un constructo social donde no se despoje de su dignidad a las mujeres, sino que se les reconozca como personas libres, ciudadanas, capaces de hacerse cargo de elaborar y vivir su propio proyecto de vida. Nuevos

¹⁵⁹ Es género lo que socialmente se construye y conocemos como masculino o femenino. El sexo son las características sexuales con las que nacemos y nos asignan una clasificación de mujeres u hombres; mas no son deterministas, es decir, que cada quien debe elegir libremente con qué identidad de género presentarse al mundo.

modelos sociales de igualdad deben reproducirse en las instituciones sociales: escuela, Iglesia, Estado y familia. Porque lo personal es político, porque el Estado no puede ignorar cómo afecta en cada persona cada una de las decisiones que toma, porque todas y todos somos diferentes, no pisamos en un suelo parejo, por ello son necesarias políticas públicas equitativas y transversales para que a cada mujer se le brinde el empoderamiento que necesita para derrocar las etiquetas y estereotipos de género que la colocaban como un ser inferior al hombre, destinada a servirle. El contexto social ha cambiado, hoy los derechos humanos de las mujeres son reclamables y cada día hay más mujeres que gritamos al unísono: lo personal es político.

VI. Referencias bibliográficas

- Hostigamiento sexual. Constituye una forma de violencia contra la mujer. Tesis CLXXXIII/2017 (1era. Sala Suprema Corte de Justicia de la Nación noviembre de 2017).
- Anzures, J. (2017). La dimensión objetiva de los derechos fundamentales en México. *Dikaion, Revista de Fundamentación Jurídica*, 55-83.
- Barja, P. (2012). *Manumisión y control de Esclavos en la antigua Roma*. CIBCE, N° XVI / 2012 / ISSN 1514-3333, 57-71.
- Caso Fernández Ortega y otros. Vs. México, Serie C No. 215 (Corte IDH 2010 de agosto de 2010).
- Convenio sobre la eliminación de la violencia y el acoso en el mundo del trabajo, N° 190 (Organización Internacional del Trabajo 21 de junio de 2019).
- Delgado, P. (2017). *El concepto de libertad en Hannah Arendt para el ejercicio de los derechos humanos*. Tla-melaua, versión On-line.
- Derechos fundamentales. *Su vigencia en las relaciones entre particulares*, Libro XIII, Tomo 2, pág. 798, 10a. Época (1a. Sala, SCJN octubre de 2011).
- Dignidad Humana. *El orden jurídico mexicano la reconoce como condición y base de los demás derechos fundamentales*, Tomo XXX, Novena Época, pág. 8 (Pleno de la SCJN diciembre de 2009).
- Dignidad Humana. Su naturaleza y Concepto, Libro I, Tomo 3, pág. 1529, 10a. Época, pág. 1529 (TCC; SJF y su Gaceta octubre de 2011).

- HUMANOS, C. N. (2019). *Abc de la perspectiva de género*. Ciudad de México: sin editorial.
- Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (1994). *La Violencia contra la Mujer*, Recomendación General No. 19.
- Madero, P. (2020). *La Secretaría del Trabajo y el protocolo modelo de hostigamiento y acoso sexual: ¿en qué falló? El juego de la Suprema Corte*. Versión online.
- Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas (2011). *Principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos*. New York y Ginebra: Naciones Unidas.
- Oficina Internacional del Trabajo (2019). El Convenio núm. 190 y la Recomendación núm. 206 en pocas palabras. Servicio de Género, Igualdad y Diversidad y OITSI, Publicado online.
- Serra C. (2019). *Manual Ultravioleta. Feminismo para mirar el mundo*. Madrid: Titivillus.
- Soberanes F. (2008). *Manual para la calificación de hechos violatorios de los derechos humanos*. México: Porrúa.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación (2020). *Protocolo para juzgar con perspectiva de género, haciendo realidad el derecho a la igualdad*. Ciudad de México: SCJN.

Sitios web

- Comisión Nacional para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres (10 de enero de 2019). *¿Qué es el techo de cristal y qué pueden hacer las empresas para impulsar la igualdad de género?*
<https://www.gob.mx/conavim/articulos/que-es-el-techo-de-cristal-y-que-pueden-hacer-las-empresas-para-impulsar-la-igualdad-de-genero?idiom=es>
- Instituto Nacional de las Mujeres (noviembre de 2007). *Glosario para la Igualdad*. Ciudad de México: Sin Editorial.
<https://campusgenero.inmujeres.gob.mx/glosario/terminos/patriarcado>
- Organización de las Naciones Unidas (25 de febrero de 2021). *Los estereotipos de género y su utilización*.

<https://www.ohchr.org/sp/issues/women/wrgs/pages/genderstereotypes.aspx>

Organización Internacional de Trabajo (08 de marzo de 2011). *El incendio en la fábrica “Triangle Shirtwaist” y el Día Internacional de la Mujer: Cien años después*. https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/mission-and-objectives/features/WCMS_152727/lang-es/index.html

Capítulo XII. La debida diligencia de las empresas en el acceso y utilización de los conocimientos tradicionales de pueblos indígenas

Sumario: *I. Introducción. II. Conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas. III. Derechos humanos de los pueblos indígenas relacionados con los conocimientos tradicionales. IV. La debida diligencia de las empresas en los Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos para el acceso a los conocimientos tradicionales. V. Reflexiones conclusivas. VI. Referencias bibliográficas.*

Arianna Sánchez Espinosa¹⁶⁰

I. Introducción

Los pueblos originarios han sido sometidos a las estructuras de los sistemas jurídico-políticos hegemónicos, ajenos a la propia cosmovisión indígena, que es distinta a la concepción dominante capitalista e individualista del derecho moderno.

Esta realidad impera en el ámbito del derecho de la propiedad intelectual como sistema instrumental que permite el reconocimiento estatal de los derechos intelectuales sobre los conocimientos tradicionales de las comunidades indígenas; sin embargo, ante la incapacidad del sistema normativo formal para permitir a los pueblos y comunidades originarias la conservación de sus conocimientos y el florecimiento de sus culturas, se requiere la reconfiguración legal para la protección de los saberes ancestrales indígenas a partir del consenso obtenido del discurso argumentativo de los propios miembros de la comunidad, así como, mediante este resultado, la posibilidad de construir de manera endógena un modelo de atribución de la sabiduría tradicional comunitaria que contenga las aspiraciones del colectivo en beneficio directo de estos e indirectamente a favor de la “comunidad humana en general”, desde el discurso argumentativo y la ética del

¹⁶⁰ Doctora en Derecho por la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, México. Profesora investigadora de tiempo completo de la facultad de Derecho de la Universidad de Colima, integrante del Cuerpo Académico UCOL-CA-71 Derecho, Desarrollo e Innovación. Candidata a investigadora del Sistema Nacional de Investigación de Conacyt. Integrante de la Red Iberoamericana de Empresas y Derechos humanos. arysanchez@gmail.com

discurso, como de los postulados decoloniales, emancipatorios y autogestivos, que puede erigirse como una propuesta alternativa frente a la globalización e insertarse en el espacio y entre el público, con miras a incidir en la formación de un mundo y la realidad a través de su función crítica de transformación, es decir, una forma diferente de exploración ética y filosófica para identificar los derechos intelectuales de los pueblos originarios.

En la actualidad, no existe, en el derecho objetivo mexicano, un mecanismo efectivo que permita la protección de los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas y tampoco hay reglas claras para el reconocimiento de los propios sistemas jurídicos originarios con relación a terceros que acceden a dichos saberes y, en muchos casos, estos generan beneficios económicos –no estrictamente monetarios– que no repercuten en las comunidades primigenias.

La apropiación indebida de los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas se realiza cuando alguna empresa accede sin consentimiento a ellos, aunque no existan mecanismos de protección efectivos, por lo cual se identifica la necesidad de generar marcos de referencia que establezcan parámetros guía para las corporaciones, al momento de iniciar un proyecto que implique el acceso y utilización de saberes tradicionales y que esto permita garantizar derechos humanos y legales de las comunidades indígenas respecto a su patrimonio inmaterial.

Los Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre las Empresas y los Derechos Humanos de 2011 se conciben como el marco internacional de referencia en estándares normativos de la conducta de las corporaciones y su responsabilidad de respetar los derechos humanos, consistente con los estándares internacionales en materia de derechos humanos y universalmente aceptado, que implica su empleo de manera no discriminatoria, al prestar atención especial a los derechos, necesidades y problemas de las personas pertenecientes a grupos o poblaciones con mayores riesgos de vulnerabilidad o marginación, como el caso de los pueblos indígenas.

Los principios rectores, específicamente el número 17, conciben a la debida diligencia como:

[un proceso que] debe incluir una evaluación del impacto real y potencial de las actividades sobre los derechos humanos, la integración de las conclusiones, y la actuación al respecto; el seguimiento de las respuestas y la comunicación de la forma en que se hace frente a las consecuencias negativas (ONU, 2011).

Al tratarse de derechos humanos de pueblos indígenas, la debida diligencia debe contemplar tanto el sistema internacional de derechos humanos de pueblos indígenas como la normativa aplicable en México, además de considerarla como un proceso fundamental para asegurar el respeto de los derechos humanos por parte de las empresas de cualquier tipo mediante los cuatro pasos propuestos en el estudio *Respetar los derechos de los pueblos indígenas: lista de verificación sobre debida diligencia para las empresas*, de Birgitte Feiring y Francesca Thornberry (2019), editado por el Instituto Danés de Derechos Humanos, como un parámetro que, además de garantizar la observancia de los derechos humanos involucrados, propicie la construcción adecuada de alianzas mutuamente beneficiosas, con enfoque intercultural y plural, que integre los componentes esenciales para garantizar los derechos humanos de los pueblos indígenas.

II. Conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas

El término conocimientos tradicionales (CT) se otorga, según la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual a: la sabiduría, experiencia, aptitudes y prácticas que se desarrollan, mantienen y transmiten de generación en generación en el seno de una comunidad; y que, a menudo, forman parte de su identidad cultural o espiritual (OMPI, s.f., párr. 1). Este concepto se utiliza generalmente en referencia a todo el ámbito del contenido de estos saberes, así como los recursos genéticos y las expresiones culturales tradicionales.

Estos conocimientos, prácticas o innovaciones de colectivos indígenas, contienen, entre otros, algunos atributos, como la posibilidad de ser explícitos o implícitos, se basan en experiencias ancestrales de las que incluso se desconoce el origen, los sistemas de aprendizaje son diversos, entre ellos destaca la observación, las aportaciones generacionales implican la modificación y ampliación de estos y tienen un sentido de comprensión de la vida en una cosmovisión particular indígena (estas categorías envuelven los

conocimientos tradicionales en sentido estricto y las expresiones culturales tradicionales).

En su visión más extensa, se pueden determinar como el cúmulo de conocimientos, creencias y valores, creados, preservados y, en ocasiones, resguardados para —con posterioridad— transmitirlos a través de los años por diversas generaciones dentro de su entorno sociocultural.

Estos saberes, al materializarse como bienes o productos de aplicación social, industrial, técnica, cultural, entre otras, tienden a resolver una necesidad de las comunidades; ya sea en el ámbito de la salud, la industria, la cultura, etcétera, y de estos se obtienen como resultado grandes avances en dichos campos. Por ejemplo, la cura para alguna enfermedad, alivio de los síntomas y malestares físicos o emocionales que aquejan a las personas, fabricación de aparatos que facilitan el mecanismo o el sistema de producción de determinados bienes; en todos estos casos, se está ante un tipo de satisfactores a los cuales se les conoce como productos derivados de dichos conocimientos.

Los productos han evolucionado a través del tiempo y, por ello, han sido materia de diferentes estudios, pues el impacto que han generado en las comunidades, pueblos y sociedades, ha dado como resultado beneficios económicos para distintas esferas: los propios pueblos, las empresas, universidades o, inclusive, para el gobierno, ello propicia la oportunidad de explotación de estos. Este reconocimiento social y jurídico ha creado un esquema de catalogación que facilita e identifica su administración mediante su diferenciación.

Por la naturaleza técnica y práctica de los productos derivados de los CT, parece pertinente —en virtud del esquema de protección mexicano— aproximarse a un modelo jurídico que facilite su protección y conservación, sobre todo cuando se trate de competir a nivel internacional, se asegurará, además, su transmisión mediante un sistema que fomente una compensación justa por su uso o los productos que se generen de estos, pues, en la actualidad, no se tienen identificados de manera precisa todos los productos que se pueden crear en la aplicación de los CT.

Una referencia obligada —en el tema de la catalogación— es la propuesta efectuada por Darrell A. Posey, célebre antropólogo-

etnobiólogo (Penna-Firme *et al*, 2018), considerado uno de los padres de la etnociencia. Él y otros de sus colegas fueron capaces de armar la *Declaración de Belem* en 1988: un documento internacional que pide, expresamente, la compensación justa de los pueblos nativos por y para su conocimiento, así como su defensa jurídica a través de los derechos de propiedad intelectual.

Del documento anterior se desprende un listado con las categorías de CT que hoy pueden ser susceptibles de protección. Esta catalogación otorga una perspectiva de los conocimientos derivados, de la siguiente manera:

- Posesiones sagradas (imágenes, sonidos, conocimientos materiales culturales u otros similares considerados sagrados).
- Conocimiento de uso actual, conocido por un grupo cultural (previo o potencial) de: especies, plantas y de animales, así como de suelos y minerales.
- Conocimiento de preparación, proceso y almacenamiento de especies útiles.
- Conocimiento de fórmulas que involucran más de un ingrediente.
- Conocimientos selectivos de una especie: métodos de plantación, cuidados, criterios de selección, etcétera.
- Conocimientos sobre conservación de ecosistemas (que involucran una protección especial como elemento comercial, no pensados específicamente para este propósito por la comunidad local o la cultura considerada).
- Recursos biogenéticos que se originan (o son creados) en las tierras y territorios indígenas.
- Herencias culturales (artesanías, artes, representaciones escénicas).
- Conocimientos de sistemas de clasificación de saberes (Posey, 1994, pág. 10).

Al analizar esta clasificación, resalta un sistema proteccionista de los CT y al examinar la guía de la organización mundial de la propiedad intelectual para la catalogación de los CT —en su borrador de consulta del 1 de noviembre de 2012—, se desprenden, entre otros fines, de la

catalogación: el establecimiento de derechos positivos respecto de los CT, así como su disponibilidad de manera más sistematizada para un público más amplio o, en su caso, crear nuevos derechos de propiedad intelectual por conducto de la validación científica de los CT, así como la investigación y el desarrollo colaborativos (OMPI, 2012, pág. 15).

Esta circunstancia deja ver que, cuando se trate de desarrollar un registro sobre los productos derivados de estos saberes, se deben procurar los intereses y preocupaciones de los pueblos originarios; debe existir comunicación clara entre quien propone la iniciativa y las comunidades sobre lo que se pretende conseguir para que se propicie que el conocimiento sea favorable para la sociedad, pues lo que se busca es que se genere desarrollo económico, social, político y, con ello, se fomente la cohesión social.

En este contexto, México desarrolló los enfoques sectoriales del Proyecto de Directrices de Propiedad Intelectual para el Acceso a los Recursos Genéticos y la Participación Equitativa en los Beneficios que se derivan de su utilización (en su borrador de consulta del 4 de febrero de 2013). Estos son: los usos farmacéuticos, biotecnológicos y comerciales, la alimentación y agricultura, la investigación con fines no comerciales, la conservación *ex situ*,¹⁶¹ sectores identificados en una reunión del grupo de expertos jurídicos y técnicos acerca de conceptos, términos y expresiones, definiciones funcionales y enfoques sectoriales —celebrada en Windhoek (Namibia) en diciembre de 2008—, de conformidad con la petición de la Conferencia de las Partes en la Convención sobre Diversidad Biológica (CDB) (ONU, 2008, pág. 42).

La identificación clara y completa de los saberes tradicionales posibilita la implementación de un sistema de protección adecuado, procurándose la tutela y beneficio equitativo sobre los productos derivados de su aplicación.

Por lo tanto, mediante un sistema proteccionista con perspectiva económica para los generadores de los CT, como los pueblos indígenas, se permite el equilibrio entre las partes involucradas, pues, con relación a su vulnerabilidad, estas comunidades son susceptibles de

¹⁶¹ Proyecto de directrices de propiedad intelectual para el acceso a los recursos genéticos y la participación equitativa en los beneficios que se derivan de su utilización.

imposiciones o abusos de empresas u otros grupos organizados (públicos o privados), que conocen las estrategias y cuentan con los recursos económicos y materiales para aprovecharse y obtener ventaja particular de los conocimientos generados en dichas poblaciones.

Además, permiten prácticas de desarrollo sustentable, alimentación saludable, sanación, arraigo cultural en las comunidades y es la herencia que se deja a los hijos.

En el ámbito internacional, se han realizado considerables esfuerzos para conceptualizar e identificar los conocimientos tradicionales para su adecuada protección, en aras de su conservación y adecuada utilización, por lo que se han establecido políticas estatales, así como regulaciones jurídicas que se pueden englobar, según la OMPI, en:

- Protección preventiva (La India, Croacia, Países Bajos, Corea)
 - Sistemas de patentes.
 - Bases de datos.
- Protección positiva
 - Propiedad intelectual.
 - Invenciones.
 - Signos distintivos.
 - Secretos comerciales.
 - Derechos de obtentor.
 - Derechos de autor.
 - Protección sui generis.
 - Protección ampliada de los derechos intelectuales.

En su gran mayoría, contemplan, por una parte, i) el acceso a los conocimientos tradicionales; ii) la concesión de derechos exclusivos sobre estos; iii) represión sobre competencia desleal, y 4) referencia a disposiciones normativas indígenas y locales.

El mecanismo utilizado en México responde a la protección positiva, ya sea al generar derechos o restricciones a terceros mediante la normativa aplicable en materia de propiedad intelectual; sin embargo, su dinámica cumple con una función principalmente económica del derecho basada en el Estado nación liberal y, por lo tanto, individualista, determinado incluso desde el entorno

internacional, que no necesariamente comprende con la cosmovisión indígena.

A pesar de que estos derechos que los pueblos y comunidades indígenas tienen sobre sus conocimientos tradicionales, estos han padecido la falta de comprensión de la visión comunitaria indígena, así como la ausencia de consenso en el entorno nacional e internacional para establecer mecanismos efectivos de protección y garantía a sus titulares, su manejo adecuado de acuerdo con sus propios intereses y necesidades; no obstante, se han visto importantes avances en materia de derechos humanos que pueden aplicarse a estos escenarios.

III. Derechos humanos de los pueblos indígenas relacionados con los conocimientos tradicionales

Las líneas generales del marco de derechos humanos con relación a los derechos intelectuales sobre sus conocimientos tradicionales tienen su fundamentación jurídica en las siguientes disposiciones.

Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos Indígenas (2007), destaca el artículo 31:

Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener, controlar, proteger y desarrollar su patrimonio cultural, sus conocimientos tradicionales, sus expresiones culturales tradicionales y las manifestaciones de sus ciencias, tecnologías y culturas, comprendidos los recursos humanos y genéticos, las semillas, las medicinas, el conocimiento de las propiedades de la fauna y la flora, las tradiciones orales, las literaturas, los diseños, los deportes y juegos tradicionales, y las artes visuales e interpretativas. También tienen derecho a mantener, controlar, proteger y desarrollar su propiedad intelectual de dicho patrimonio cultural, sus conocimientos tradicionales y sus expresiones culturales tradicionales.

En este artículo, figuran derechos humanos universales entre los que se distinguen: el derecho a la cultura, a la religión, a la propiedad y a la autodeterminación (libre determinación).

Respecto al derecho a la cultura, consagrado en diversos instrumentos de derechos humanos, este alcance integra las manifestaciones culturales que, en forma de conocimientos tradicionales, generan los pueblos indígenas, como declara el Comité de Derechos Humanos en relación con el derecho a la cultura protegido por el artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ONU, 1996), “la cultura se manifiesta de muchas formas,

inclusive un modo particular de vida relacionado con el uso de recursos terrestres, especialmente en el caso de los pueblos indígenas”.

Se ha establecido por dicho artículo el derecho de propiedad sobre los conocimientos tradicionales, extendido incluso a las tierras y recursos naturales que han usado o poseído ancestralmente.

En particular, me concentraré a detalle en el derecho a la autodeterminación, consagrado en el artículo 1 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ONU, 1996), así como en el 3 de la Declaración de Naciones Unidas sobre los Pueblos Indígenas y Tribales, a través del cual todos los pueblos (incluidas las comunidades indígenas) establecen libremente su condición política y proveen a su desarrollo económico, social y cultural (es decir, su derecho a tomar decisiones por sí mismos acerca de su proyecto colectivo de desarrollo).

La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas establece normas de libre determinación, consulta, y consentimiento libre, previo e informado. Los principios de consulta y de consentimiento aspiran a promover el entendimiento mutuo y el consenso en la toma de decisiones.

Este reconocimiento, en el entorno nacional, se prevé en el artículo 2º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; concretamente, en su autonomía y libre acceso a sus recursos y territorios ancestrales. Si bien estas demandas y exigencias no implican necesariamente una secesión del Estado, admite que serían los propios pueblos indígenas los encargados de la autogestión, entre otros, de sus conocimientos tradicionales y los recursos asociados a estos.

La presencia de esta realidad normativa, sustentada en el pluralismo jurídico, así como en la propia configuración de los derechos humanos mediante la objetivación del derecho indígena en el derecho a la libre determinación, existe en la DUDH y se vigoriza a través de los PIDCP y PIDESC, así como del Convenio 169 de la OIT y la Declaración de Naciones Unidas sobre los Pueblos Indígenas y Tribales, en el entorno nacional en el artículo 2º constitucional y en las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Sin embargo, a pesar de las reformas constitucionales en México, la autodeterminación requiere, como ha establecido el Comité de Derechos Humanos, la posibilidad de todas las poblaciones para

disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales. Esto no es una realidad en México, pues existe la imposición de un modelo constitucional moderno, de una cultura diferente a la de los pueblos originarios y que, en cierta manera, ambas cosmovisiones no son compatibles; sin embargo, se pretende el reconocimiento y protección de los derechos de las comunidades indígenas y su armonización con los derechos humanos de otros.

Y es que pareciera que se pretende imponer una fundamentación de los derechos humanos, identificada por los pueblos indígenas como ajena, aquella gestada por el occidente europeo de corte franco-germánico e inglés en el momento de la modernidad, con unas características y categorías epistemológicas propias y, sobre todo, con el ímpetu estructural de poner al centro de la existencia y del reflexionar filosófico al sujeto humano, ello conforma una visión propia acerca de los derechos humanos que culmina en la ilustración.

Existe, entonces, otra vertiente para explicar y comprender los derechos humanos que han identificado los pueblos indígenas como coincidente con la visión propia:

[aquella que] emerge no en el ámbito académico de las cátedras españolas, sino en la praxis de la defensa de los primeros pobladores de estas tierras llamadas americanas en el siglo XVI, y a partir de la realidad de las indias. Tiene sus raíces en la filosofía jurídica y es de corte iusnaturalista (con representantes como Francisco de Vittoria, Francisco Suárez, Domingo de Soto, entre otros). La concepción del derecho natural que es posible encontrar no es solo racional, sino que también considera al hombre concreto e histórico y abre la concepción de los derechos humanos a una dimensión social y, por lo tanto, de corte comunitario (Moreno y Chávez, 2018, pág. 197-198).

Por ende, en las relaciones interculturales, se debe promover mediante políticas e instituciones los derechos de los pueblos a preservar su identidad y a florecer, pues el régimen de derechos humanos exige el reconocimiento de que los saberes y las expresiones culturales tradicionales, independientemente de que el público en general esté sensibilizado a ese respecto, forman parte esencial de las culturas y sociedades de las comunidades indígenas. En consecuencia, el régimen de derechos humanos aplicado en este contexto exige un alcance de protección más amplio que el que se basa en la teoría convencional de la propiedad intelectual.

IV. La debida diligencia de las empresas en los Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos para el acceso a los conocimientos tradicionales

Los Principios Rectores de Naciones Unidas sobre las Empresas y los Derechos Humanos son el marco de referencia universal que guía los estándares normativos de la conducta de las corporaciones y su responsabilidad de respetar los derechos humanos, consistente con los parámetros internacionales en materia de derechos humanos. Otros marcos universales fundamentales, como las Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales, están alineados con dichos principios.

La debida diligencia se entiende como un proceso esencial y relevante en los principios rectores para asegurar el respeto de los derechos humanos por parte de las empresas tanto transnacionales como de otro tipo, con independencia de su tamaño, sector, ubicación, propietarios y estructura.

Esta se ha interpretado en el contexto de los principios rectores, en su relación con los derechos humanos:

un proceso continuo de gestión que una empresa prudente y razonable debe llevar a cabo, a la luz de sus circunstancias (como el sector en el que opera, el contexto en que realiza su actividad, su tema o y otros factores) para hacer frente a su responsabilidad de respetar los derechos humanos (ONU, 2012, pág. 7).

Se debe considerar en ella la capacidad de detectar los riesgos y actuar razonablemente para brindar respuestas apropiadas por parte de las empresas, por lo que constituye no solo un concepto, sino un proceso dinámico de gestión que un agente económico debe llevar a cabo “a la luz de sus circunstancias (como el sector en el que opera, el contexto en que realiza su actividad, su tamaño y otros factores) para hacer frente a su responsabilidad” (CIDH, 2019, pág. 56).

No obstante, en el enunciamiento de los parámetros clave, diseñados en los principios rectores sobre la debida diligencia en materia de derechos humanos, y coincidente con la postura de Feiring & Thornberry (2019), existe una brecha considerable y notorias discrepancias en los enfoques con los que se abordan los derechos de los pueblos indígenas, que propician interpretaciones erróneas y hasta incompatibilidades con el marco normativo internacional sobre los

derechos de las comunidades indígenas, como el Convenio 169 de la OIT y la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

Según Olivé (2013), existe, en la actualidad, una marcada tendencia en afirmar que las sociedad global, como casi todos los países del mundo, es multicultural; sin embargo, dicha aseveración no se expresa en los proyectos nacionales, que se determinan por los grupos de poder y no se involucra a los diferentes grupos culturales en la determinación de políticas públicas de los Estados, por ello existe una brecha entre la realidad pluricultural de los grupos y las legislaciones y políticas establecidas por el Estado.

Es en las instituciones en las que se crean las reglas ajenas a la realidad de los pueblos indígenas, pues son protectoras de los intereses pecuniarios de las grandes corporaciones.

Los principios rectores son un parámetro guía de la actuación de las empresas y no es que se integren nuevos derechos humanos en su contenido, sino que las corporaciones deben respetar los derechos humanos internacionalmente reconocidos y cuyo contenido está definido tanto en los tratados como en la jurisprudencia internacional.

Su aplicación debe ser no discriminatoria y que preste atención especial a los derechos, necesidades y problemas de las personas pertenecientes a grupos o poblaciones con mayores riesgos de vulnerabilidad o marginación, entre los que se encuentran los pueblos indígenas, donde se reconozca que estos no reciben el mismo nivel de protección jurídica que la población mayoritaria.

El Principio Rector 17 (ONU, 2011) establece la debida diligencia y los parámetros base de esta de la siguiente manera:

Con el fin de identificar, prevenir, mitigar y responder de las consecuencias negativas de sus actividades sobre los derechos humanos, las empresas deben proceder con la debida diligencia en materia de derechos humanos. Este proceso debe incluir una evaluación del impacto real y potencial de las actividades sobre los derechos humanos, la integración de las conclusiones, y la actuación al respecto; el seguimiento de las respuestas y la comunicación de la forma en que se hace frente a las consecuencias negativas. La debida diligencia en materia de derechos humanos:

a) Debe abarcar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos que la empresa haya provocado o contribuido a provocar a través de sus propias actividades, o que guarden relación directa con sus operaciones, productos o servicios prestados por sus relaciones comerciales;

- b) Variar de complejidad en función del tamaño de la empresa, el riesgo de graves consecuencias negativas sobre los derechos humanos y la naturaleza y el contexto de sus operaciones;
- c) Debe ser un proceso continuo, ya que los riesgos para los derechos humanos pueden cambiar con el tiempo, en función de la evolución de las operaciones y el contexto operacional de las empresas.

Sobre este proceso para las empresas, con relación a los derechos humanos de los pueblos indígenas, Feiring & Thornberry (2019), en el Instituto Danés de Derechos Humanos, realizaron un análisis y generaron una lista de verificación que se centra en los pasos de evaluación de impactos reales y potenciales, así como en el seguimiento de la implementación de las respuestas para garantizar que los efectos se aborden de manera efectiva, se enfatiza que la debida diligencia se entiende como un proceso continuo, por lo que la participación e injerencia de los pueblos indígenas no finaliza con la obtención del consentimiento –el cual debe cumplir con las características de ser previo, libre, informado, culturalmente pertinente– sino que debe conservarse durante la duración del proyecto y después de su finalización.

Un consentimiento obtenido de manera irregular daría paso a la vulneración de los derechos humanos de los pueblos indígenas y se quebrantaría, entre otros, el principio de libre determinación, consagrado en el artículo 2º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por el contrario, con la debida diligencia, además de garantizar la observancia de los derechos humanos involucrados, propicia mayor seguridad de las inversiones, construye alianzas mutuamente beneficiosas, permite la reducción de riesgos y a la mitigación o solución de los conflictos que se pudieran presentar.

En este sentido, se retoman los pasos propuestos por Feiring & Thornberry (2019), y se adaptan al ámbito de conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas para brindar una orientación general a las empresas en el proceso de la debida diligencia sin que ello implique una solución a la medida de todas las circunstancias.

Paso uno. Análisis

- La identificación de los pueblos indígenas que pueden verse afectados por el proyecto, según los criterios establecidos en el Convenio Núm. 169 de la OIT, incluida la autoidentificación como pueblos indígenas, independientemente del reconocimiento formal por parte del Estado como tales;

- El análisis del entorno estratégico de un país determinado con respecto al reconocimiento y respeto de los derechos de los pueblos indígenas, así como sobre la situación particular de los pueblos indígenas en la zona propuesta para el proyecto;
- El análisis del contexto específico del proyecto y de la zona en que se llevará cabo, para determinar si las autoridades del país en cuestión han consultado de forma efectiva con los pueblos indígenas potencialmente afectados, incluso antes de emitir licencias o concesiones a terceros; y
- Un diálogo inicial con los pueblos indígenas potencialmente afectados para evaluar la compatibilidad entre sus aspiraciones de desarrollo y la actividad propuesta (pág. 10).

Para identificar con mayor claridad la ruta procedimental a seguir para el acceso a recursos genéticos en México, con fines comerciales o de investigación,¹⁶² de acuerdo con la normativa nacional e internacional vigente y aplicable, para los recursos fitogenéticos, se visualiza en el *Proceso transitorio para la atención de solicitudes de acceso a recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura* conforme al Protocolo de Nagoya, del que se desprende que la autoridad nacional competente y agente técnico para la emisión de la constancia de acceso es el Servicio Nacional de Inspección y Certificación de Semillas (SNICS), quien, una vez realizado el procedimiento de manera diligente, debe solicitar a la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales que realice los trámites para la emisión del certificado internacionalmente reconocido.

La SNICS, al detectar que el recurso fitogenético involucra conocimientos tradicionales indígenas asociados, debe consultar a la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas –ahora Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas– y, una vez emitida la opinión final, debe notificar al proveedor del recurso para verificar que se llevó a cabo el procedimiento conforme a la normatividad existente.

Es importante señalar que, de acuerdo con el Protocolo para la implementación de consultas a pueblos y comunidades indígenas de conformidad con estándares del Convenio 169 de la Organización

¹⁶² Hasta la fecha del Primer informe provisional sobre la implementación del Protocolo de Nagoya, emitido por México el 1 de noviembre de 2017, se habían otorgado los siguientes permisos a usuarios de recursos genéticos: 1) Autorización para efectuar la colecta científica de recursos biológicos forestales, modalidad biotecnológica con fines comerciales ABSCH-IRCC-MX-238488-1R; y 3) Resolución de solicitud de acceso a Chayote ABSCH-IRCC-MX-208823-1; y 3) - Resolución de la solicitud de acceso BioN2 Inc ABSCH-IRCC-MX-207343-3

Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, una de las actividades esenciales en el proceso de obtención del consentimiento libre, previo e informado, es necesario identificar, en primer lugar, a los actores, es decir, a los pueblos y comunidades indígenas, así como a sus representantes. Para ello se debe considerar que, en México, existen gran diversidad de pueblos indígenas, pues, según la CDI ¹⁶³(2015), en el territorio nacional, 21.5 por ciento de la población se autoidentifica como persona indígena, con pertenencia territorial en 2 457 municipios de pueblos, como:

Akateko, Amuzgo, Awakateko, Ayapaneco, Cora, Cucapá, Cuicateco, Chatino, Chichimeco jonaz, Chinanteco, Chocholteco, Chontal de Oaxaca, Chontal de Tabasco, Chuj, Ch'ol, Guarijío, Huasteco, Huave, Huichol, Ixcateco, Ixil, Jakalteco, Kaqchikel, Kickapoo, Kiliwa, Kumiai, Ku'ahl, K'iche', Lacandón, Mam, Matlatzínca, Maya, Mayo, Mazahua, Mazateco, Mixe, Mixteco, Náhuatl, Oluteco, Otomí, Paipai, Pame, Pápago, Pima, Popoloca, Popoloca de la Sierra, Qato'k, Q'anjob'al, Q'eqchí', Sayulteco, Seri, Tarahumara, Tarasco, Teko, Tepehua, Tepehuano del norte, Tepehuano del sur, Texistepequeño, Tojolabal, Totonaco, Triqui, Tlahuica, Tlapaneco, Tseltal, Tsotsil, Yaqui, Zapoteco, Zoque (CDI, 2013, pág. 27).

Paso dos. Evaluación del impacto

En congruencia con los principios rectores, una vez efectuado el análisis anterior, la empresa debe realizar una evaluación del impacto potencial y real en derechos humanos, así como en el contexto social, espiritual, cultural y medio ambiental de los pueblos indígenas.

De acuerdo con el Convenio 169 de la OIT, la evaluación debe ser participativa, en cooperación con los pueblos indígenas afectados, y los resultados deben considerarse criterios fundamentales a valorar en la implementación de las actividades del proyecto.

Como se trata de pueblos indígenas, se debe prestar especial atención en los elementos sagrados y al patrimonio cultural inmaterial, como los bosques espirituales, los lugares de valor histórico.

Para realizar una evaluación adecuada y completa, es fundamental la base del conocimiento de los pueblos indígenas.

¹⁶³ Ahora Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas

Paso tres. Consulta

Una vez que se cuenta con los resultados de la evaluación de impacto, se debe realizar la consulta a los pueblos indígenas para alcanzar un acuerdo basado en el consentimiento fundamentado previo.

Por la estrecha vinculación del derecho a la consulta indígena con otros derechos humanos, su violación puede provocar la vulneración de otros derechos mediante acciones u omisiones del Estado, así como de empresas nacionales y transnacionales.

Esta debe realizarse de buena fe, de manera previa, libre, transparente, basta y suficiente, culturalmente viable, apropiada a las circunstancias y a través de las instituciones representativas de los pueblos indígenas.

La consulta no es un acto único, sino una serie de etapas y pasos que comprenden un proceso que expresa un verdadero mecanismo de participación mediante el diálogo intercultural entre las empresas y los pueblos indígenas, que permita garantizar el respeto, ejercicio y reconocimiento de sus derechos colectivos.

La consulta también está contemplada en el Principio Rector 18, el cual señala de forma explícita que el proceso para identificar los impactos sobre los derechos humanos debe incluir consultas sustantivas con los grupos potencialmente afectados y otras partes interesadas.

Un principio esencial para el acceso a los recursos genéticos, contemplado en el Convenio sobre la Biodiversidad, es el consentimiento fundamentado previo,¹⁶⁴ que reconoce la soberanía de los Estados sobre sus recursos biológicos.¹⁶⁵ Sin embargo, existen casos en los que dichos bienes están en territorios indígenas y, en otros más, se ha desarrollado una asociación entre los recursos genéticos y algunas formas de conocimientos tradicionales, por lo que, en el caso mexicano, el permiso de acceso y utilización de estos se debe realizar posterior a la obtención del consentimiento fundamentado previo de

¹⁶⁴ Considerado dentro del CBD (artículo 15) como un requisito para el acceso a los Recursos Genéticos suministrado por alguna de las partes contratantes.

¹⁶⁵ De acuerdo al CBD, se entiende por recursos biológicos: los recursos genéticos, los organismos o partes de ellos, las poblaciones, o cualquier otro tipo del componente biótico de los ecosistemas de valor o utilidad real o potencial para la humanidad. Y considera a los recursos genéticos como el material genético de valor real o potencial (artículo 2 del CBD).

los proveedores del recurso o de los conocimientos tradicionales asociados a estos tanto para el acceso como para su utilización.

Ello a partir de la premisa de garantizar los derechos de las comunidades indígenas, reconocidos en el marco normativo nacional e internacional, particularmente, asegurar la autonomía de dichos pueblos sobre sus conocimientos tradicionales, así como los recursos básicos para su subsistencia biológica y cultural desde la participación de las poblaciones indígenas en la toma de decisiones informadas con pertinencia cultural.

Paso cuatro. Implementación y seguimiento

El proceso de debida diligencia también incluye el seguimiento de los resultados y acuerdos. Es importante que se generen procesos permanentes e institucionalizados para el diálogo continuo, así como para el acceso a los mecanismos de reparación que puedan abordar de manera efectiva las situaciones que emerjan.

Estas relaciones interculturales deben promover, como menciona León Olivé (2013), mediante políticas e instituciones los derechos de los pueblos a preservar su identidad y a florecer, pues el régimen de derechos humanos exige el reconocimiento de que los saberes y las expresiones culturales tradicionales, independientemente de que el público en general esté sensibilizado al respecto, forman parte esencial de las comunidades indígenas.

V. Reflexiones conclusivas

Es importante considerar que una ausencia de protección efectiva en los sistemas jurídicos no genera la apropiación indebida, cuando esos aspectos del patrimonio cultural sean utilizados por personas distintas de quienes los hayan generado o creado, por lo que, para concordar con las normas en materia de derechos humanos, debería conceptualizarse la apropiación indebida como aquella que se realiza cuando alguien accede sin consentimiento a los conocimientos y expresiones culturales tradicionales.

Es fundamental que los Estados generen políticas e instituciones que fomenten el diálogo intercultural en todas sus dimensiones para lograr un mejor entendimiento de las distintas visiones que se tienen

de la vida y crear consensos que propicien el adecuado desarrollo de los pueblos de acuerdo con sus propios intereses y al proyecto social común.

Un consentimiento obtenido de manera irregular daría paso a la vulneración de los derechos humanos de los pueblos indígenas, entre otros, al principio de libre determinación, consagrado en la norma constitucional nacional como en los instrumentos internacionales de derechos humanos de pueblos indígenas. La debida diligencia garantiza la observancia de los derechos humanos involucrados, pues propicia mayor seguridad de las inversiones, construye alianzas mutuamente beneficiosas, permite la reducción de riesgos y a la mitigación o solución de los conflictos que se pudieran presentar.

VI. Referencias bibliográficas

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos [CPEUM] (2021). 9 de septiembre de 1917 (México).
- Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas (CDI) (2015). *Resultados e informes de Consultas a diversos pueblos indígenas publicados por el Sistema de Consulta Indígena de la CDI*. México: CDI.
<https://www.gob.mx/cdi/documentos/publicaciones-consulta-indigena>
- Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas (CDI) (2013). *Protocolo para la implementación de consultas a pueblos y comunidades indígenas de conformidad con estándares del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes*
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y REDESCA (2019). *Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos*. OEA.
- De la Cruz Quito, R. (2001). *Protección a los conocimientos tradicionales, Venezuela: Acceso a recursos genéticos, conocimientos y prácticas tradicionales y distribución de beneficios*.
http://www.comunidadandina.org/desarrollo/t4_ponencia2.htm

- Feiring, B. & Thornberry, F. (2019). *Respetar los derechos de los pueblos indígenas: lista de verificación sobre debida diligencia para las empresas*. Instituto Danés de Derechos Humanos.
- Moreno, L. y Chávez, H. (2017). Dos elementos hermenéuticos ante el problema del planteamiento de los derechos humanos en Revuelta, B. y Sereno, C. (2017). *Remodelando la Esfera Jurídica. Constitución, Medio ambiente y Derechos Humanos*. Editorial Tirant Lo Blanch.
- Naciones Unidas (ONU) (2008). *Informe de la Reunión de expertos jurídicos y técnicos sobre conceptos, términos y expresiones, definiciones funcionales y enfoques sectoriales*. UNEP/CBD/WG-ABS/7/2, diciembre de 2008, pág. 42.
- Naciones Unidas (1992). *Convenio sobre la Diversidad Biológica*.
- Naciones Unidas (1996). *Pacto Internacional de Derechos Políticos y Civiles*. Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966
- Naciones Unidas (1996). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966.
- Naciones Unidas (ONU) (2007). *Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas*.
- Naciones Unidas (ONU) (2011). *Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos*.
- Naciones Unidas (ONU) (2012). *La responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos. Guía para la interpretación*. ONU.
- Olivé, L. (2013). *Multiculturalismo y derechos humanos*. Editorial Fontamara
- Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. Conocimientos tradicionales. <http://www.wipo.int/tk/es/index.html>
- Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) (2012). Guía de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual para la Catalogación de los Conocimientos Tradicionales (en su borrador de consulta del 1ro. de noviembre de 2012, pág. 15).
- Organización Internacional del Trabajo (1989). C169- Convenio sobre pueblos indígenas y tribales.

- Penna-Firme, R., Manzali, I., & Elisabetsky, E. (2018). Remembering Darrell Posey's contribution to ethnobiology and ethnoecology. *ETHNOSCIENTIA* (3) 2 especial).
D.O.I. 10.22276/ethnoscientia.v3i2.138
- Posey, Darrel A. y Dutfield, Graham. *Más allá de la propiedad intelectual: los derechos de las comunidades indígenas y locales a los recursos tradicionales*, IDRC pág. 41.

Capítulo XIII. La gestión privada de los residuos públicos y su impacto en los derechos humanos: el caso del vertedero Los Laureles, en el municipio de Tonalá, Jalisco

Sumario: *I. Introducción. II. Generalidades o contexto. III. Marco jurídico o legal. IV. Debate actual. V. Conclusiones. VI. Referencias bibliográficas*

Melina Gil Meza¹⁶⁶
Tunuari R. Chávez González¹⁶⁷

I. Introducción

Lo cotidiano es el hedor que impregna cada residencia. Lo habitual es la enfermedad que atraviesa la piel, que se padece en los ojos, que se aferra a los intestinos y toma los pulmones. Fatiga la respiración de quienes —desde la periferia— aspiran en Los Laureles los polvos de los residuos de la ciudad.

El relleno sanitario Los Laureles es un sitio de disposición final de residuos sólidos urbanos. Está ubicado en los límites de Tonalá y El Salto, es operado —mediante concesión— por la empresa Caabsa Eagle. Anualmente recibe en promedio un millón diecinueve mil ciento cuatro toneladas de basura de Guadalajara, Juanacatlán, El Salto, Tlajomulco de Zúñiga y Tonalá (CEDHJ, 2020a, pág. 10).

Poblaciones, personas defensoras de derechos humanos y la Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco (CEDHJ) han

¹⁶⁶ Periodista de investigación desde 2009, ha colaborado con medios informativos de Michoacán y Jalisco; cuenta con publicaciones en *Proceso*, *La Jornada*, *Grupo Reforma* y *Newsweek* en español. A partir de 2018 participa en la Unidad de Análisis y Contexto y el Grupo Especializado de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas de la CEDHJ.

¹⁶⁷ Ing. en Recursos Naturales y Agropecuarios, especializado en Aspectos Hidrogeológicos de la Minería, en el Centro Internacional de Hidrología Subterránea con sede en Barcelona, España. Es coautor de los libros *Wirikuta, Defensa del Territorio de un Pueblo Originario*, *Y+rameka; Maíz, Venado y Peyote* y *Wirikuta y el Proyecto Minero de Real Bonanza*. Desde 2017 encabeza la Unidad de Análisis y Contexto y el Grupo Especializado de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas de la CEDHJ. Actual coordinador del Nodo Wirikuta de la Red de Patrimonio Biocultural del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología.

evidenciado una serie de deficiencias en la gestión de los residuos, ello deriva en la vulneración del derecho a un medio ambiente sano para las poblaciones de los alrededores, más las que resultan afectadas por la contaminación difusa del sitio.

En septiembre de 2019, el gobierno de Jalisco anunció el cierre del vertedero en un plazo de 24 meses mediante un plan de cierre y abandono. Los argumentos para el cese de las labores en el espacio se concentraron en el término de la vida útil de este (Prensa del gobierno del estado de Jalisco, 2019, párr. 1- 19). Además, se mencionó el último incendio registrado en el vertedero en abril de dicho año, ante los señalamientos de la cobertura deficiente de residuos realizada por la empresa (López, 2019, párr.6).

El mensaje implícito detrás del anuncio apunta al reconocimiento de un manejo conflictivo que ha violentado los derechos más elementales por décadas, con responsabilidad pública y privada.

Durante los últimos años, la vinculación entre la actividad empresarial y los derechos humanos ha ganado visibilidad. En 2008, ante el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, se presentó el Marco de la ONU o Marco Ruggie, donde se destaca el deber del Estado de proteger ante abusos de terceros, la obligación de empresas de respetar los derechos humanos, así como la necesidad de fortalecer el acceso a reparaciones efectivas. Posteriormente, en la resolución A/HRC/RES/17/4, el consejo adoptó los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos y su puesta en práctica en el marco de las Naciones Unidas para proteger, respetar y remediar.¹⁶⁸

Sin embargo, la discusión del efecto de la actividad empresarial en los derechos humanos se ha centrado en una perspectiva que disocia –o invisibiliza– la relación entre el poder corporativo y el público. Pero ¿qué sucede cuando los efectos de las transgresiones se evidencian en la cesión de la responsabilidad pública para permitir un espacio de lucro?, ¿en dónde termina el rol del Estado como garante de legalidad y se dibuja como actor de un conflicto?

Más aún cuando, como en el caso del área conurbada de Guadalajara, existe un entramado de política pública e instrumentos jurídicos que establecen una gestión integral de residuos y separación

¹⁶⁸ La resolución se adoptó el 6 de julio de 2011.

de estos, pero que su prosperidad implicaría una afrenta a las posibilidades del lucro privado.

La reflexión de la delimitación del Estado toma una relevancia específica en el tema medioambiental con la arista del manejo de residuos, pues, más allá de un servicio, tiene un alcance tal que exige la participación pública, respaldada ahora por la entrada en vigor del Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe. No obstante, en un modelo de negocio, las voces de especialistas, personas defensoras y población se encuentran proclives a la exclusión.

A nivel nacional, la última información censal contabiliza 216 rellenos sanitarios en México, 121 sitios controlados y 1 264 tiraderos a cielo abierto (INEGI, 2012; 2014 en Semarnat, s.f.). El tema es persistente, creciente y ha devenido en la respuesta unilateral de los gobiernos para concesionar el servicio de basura a empresas, entre otras razones, “debido a que la política económica del país no contempla en su presupuesto asumir los costos que implica el tratamiento de residuos” (Ochoa, 2014, págs. 70-71).

Desde un enfoque analítico y documental del caso de Los Laureles, este texto tiene como objetivo el análisis de la concesión de un servicio público como factor detonante para la transgresión de derechos, donde la función pública resultaría doblemente responsable al relegar su atribución constitucional a favor de un negocio privado y, simultáneamente, consentir la omisión de las irregularidades de alto impacto.

En la primera parte del capítulo, se caracteriza el origen y entorno tanto empresarial como político del conglomerado de empresas, donde queda inserta la empresa Caabsa Eagle. Posteriormente, se narra el contexto de la generación de residuos y la gestión que se ha realizado en la metrópoli de Guadalajara para derivar en la concesión del servicio de recolección y disposición de residuos. Ambas situaciones se entretajan, con el objetivo de describir el conflicto socioambiental del relleno sanitario Los Laureles, al explorar las posibilidades, a fin de que las autoridades asuman actuaciones estratégicas para contener, remediar y erradicar el daño a las víctimas, además de prevenir la configuración de nuevas generaciones afectadas.

Asimismo, se establece la necesidad de garantizar la participación ciudadana.

II. Generalidades o contexto

A lo largo de las últimas décadas, el grupo Caabsa ha ganado diversos espacios en el ámbito económico, pero también en el terreno político. Un maridaje que casi resulta natural en el contexto de un sistema económico que pondera la acumulación y producción por encima de un desarrollo digno.

La recolección y disposición final de residuos sólidos es solo una de varias ramas que maneja el conglomerado de empresas y con el cual han monopolizado la administración de la basura en el área metropolitana de Guadalajara.

Caabsa: radiografía de un consorcio

Caabsa fue fundada en 1979 como una empresa constructora que, al paso de los años, se convirtió en el pilar de Grupo Caabsa, un consorcio de 30 empresas (Grupo Caabsa, 2020).

Además de continuar en el ramo de la construcción expandiéndose en México, Centro y Sudamérica,¹⁶⁹ el grupo ha diversificado su operación en los rubros de desarrollo inmobiliario;¹⁷⁰ servicios de telecomunicaciones y redes; producción de eventos; producción audiovisual y digital; alimentación; productos financieros; seguros y fianzas; administración, operación y pago de estacionamientos; agencia de medios y producción de noticias.¹⁷¹

Dentro del grupo están las empresas Caabsa Eagle, Dinlloke y Jalisco Limpio, que cuentan con las concesiones para el manejo y disposición de residuos sólidos.

Los dueños de Grupo Caabsa son Luis Fernando Martín Amodio Herrera y Julio Mauricio Martín Amodio Herrera, quienes también han

¹⁶⁹ Las empresas del ramo de la construcción de Grupo Caabsa son Caabsa, PRET, Concret, AMECSA, Trucks Pret, The Bim Group, Triturados y Agregados.

¹⁷⁰ Las empresas del ramo inmobiliario de Grupo Caabsa son Caabsa Desarrollos, Centro Santa Fe, Pabellón Bosques, El Río, Soho y Expo Santa Fe.

¹⁷¹ Las empresas del ramo de servicio de Grupo Caabsa son TONUS, Matatena, Latro Films, Brioché Banquetes, ADEA, Entra Estacionamientos, Mi Pymex, Drive, La Matrinal, CAE, Mediasurf, Business Insider y Digital Post.

fundado sociedades con vínculos en Panamá y España (Vélez, 2020, párr. 6-8). El vínculo en el país europeo se relaciona con la empresa constructora OHLA –antes OHL–: en mayo de 2020, los hermanos se convirtieron en los principales accionistas y alcanzaron la presidencia no ejecutiva de la empresa (Aristegui Noticias, 2021, párr.1).

El poder corporativo que han alcanzado se vincula con cercanía de círculos políticos: investigaciones periodísticas identifican una relación estrecha entre los hermanos Amodio Herrera y grupos de influencia en el Partido Revolucionario Institucional, organización que ha concentrado importantes espacios de poder en México (El País, 2020, párr.1). En la Ciudad de México, también se reconoce un estrecho acercamiento con liderazgos del Partido de la Revolución Democrática (Maldonado, 2021, párr.13).

Caabsa Eagle, la concesión

Ochoa (2014, págs. 68-69) identifica cómo el modelo de consumo a nivel nacional, impactado específicamente por la entrada en vigor del Tratado de Libre Comercio (TLCAN), detonó la generación de basura en México: en la década de los cincuenta, cada persona producía de 300 a 370 gramos diarios de basura, 50 por ciento de dicha cantidad era biodegradable; en 1988, se elevó a 960 gramos al día, 50 por ciento biodegradable; en 1994, la generación de basura por persona llegó a 1 150 gramos, con mayoría de materiales inorgánicos.

Guadalajara y los municipios vecinos no han estado exentos de la vorágine en la acumulación de desechos y el servicio se resuelve con el patrón de concesión descrito.

El 17 de diciembre de 1994, el ayuntamiento tapatío y Caabsa Eagle firmaron el primer contrato de concesión –originalmente, por una duración de 15 años–. Cabe resaltar que, en ese año, se conformó Caabsa Eagle (Grupo Caabsa, 2020, párr.3). Posteriormente, declaró que se constituyó legalmente el 8 de diciembre de 2010 y fue inscrita en el Registro Público de la Propiedad y Comercio el 15 de marzo de 2011 (Guadalajara, 2016, pág. 3).

Con el acuerdo, la empresa se comprometió a recolectar, transportar, transferir y darle un tratamiento y destino final a los

residuos sólidos de la ciudad (Alonso *et al.*, 2021, párr.29).¹⁷² También se entregó en comodato tanto el vertedero de Coyula como el terreno de Los Laureles, adquirido por Guadalajara desde la década los ochenta y que comenzó a recibir residuos, pero sin proyectarse como algo más (Estudios Técnicos y Especializados en Ingeniería, S.A. de C.V., 2020, pág. 16).

El proyecto ejecutivo para que este último espacio se convirtiera en un relleno sanitario concluyó en 1996, bajo la supervisión y autorización de la entonces Comisión Estatal de Ecología de Jalisco. El gobierno municipal de Tonalá aprobó la construcción y operación, y el 13 de diciembre de 1999 entró en funciones, con una superficie original de dos hectáreas. El sitio no quedó limitado a esta dimensión, pues continuó la construcción y entrada en operación de nuevas áreas (Estudios Técnicos y Especializados en Ingeniería, S.A. de C.V., 2020, pág. 6).

Cabe resaltar que la aprobación estatal se dio para que, de la superficie total de 74-14-00 hectáreas del terreno, 40-14-00 hectáreas se destinaran al relleno sanitario y el resto para una planta de selección y recuperación de subproductos, además de oficinas e instalaciones (CEDHJ, 2020b, pág. 97).

El 16 de enero de 2004, durante la administración panista del entonces alcalde Emilio González Márquez (2004-2006), en sesión de cabildo, desde el Ayuntamiento de Guadalajara, se cuestionó el trabajo de la empresa. No obstante, el 29 de abril de 2005 se concretó un nuevo convenio, donde se actualizaron las cantidades monetarias por incumplimiento de las partes; también se anexaron otra serie de acuerdos, como el pago con relación a la cantidad de toneladas recolectadas (reportadas por la empresa) (Alonso *et al.*, 2021, párr. 35-41).

En la siguiente administración municipal (2006-2009), se ampliaron los servicios de concesión para que Caabsa recolectara residuos sólidos de sitios públicos. En 2009, se realizó una adenda al contrato de 2005 para especificar que la empresa “había dado cumplimiento a las obligaciones estipuladas en el Convenio de Ejecución, Operación y Reinversión. Eso permitió seguir con los servicios otorgados” (Alonso *et al.*, 2021, párr. 44).

¹⁷² Coyula cerró en 2004.

El 28 de abril de 2016, la nueva administración de Guadalajara (2015-2018) concedió un nuevo convenio modificatorio con el que ratificó los servicios de Caabsa Eagle, así como la encomienda de hacerse cargo de Los Laureles, los encierros de 18 de marzo y Libertad, además de las plantas de transferencia R18, en Avenida 18 de Marzo y Coyula-Matatlán. El acuerdo se registró con término del 17 de diciembre de 2024 (Guadalajara, 2016, pág. 6). Esto pese a que, en ese momento, oficialmente se había determinado que la vida del relleno sería útil hasta 2017.

Actualmente, Juanacatlán, El Salto, Tonalá y Tlajomulco de Zúñiga han concesionado a Caabsa Eagle la disposición final de residuos. Este último municipio, además, ha contratado los servicios de la empresa para la recolección y transferencia de la basura (Secretaría de Medio Ambiente y Desarrollo Territorial s.f. en CEDHJ, 2020a, pág. 11).

Los Laureles: historia de una problemática

Bernache (s.f. en Alonso *et al.*, 2021, párr. 22-24) puntualiza que Los Laureles inició su historia como un tiradero a cielo abierto, que se regularizó obligadamente para dar salida a los residuos generados en Guadalajara. En esa premura, se careció de estudios previos, preparación, análisis topográfico para dimensionar el impacto de la operación en las fuentes de agua subterráneas, además de la proximidad al río Santiago.

De acuerdo con la CEDHJ (2020a), el relleno sanitario Los Laureles está en la parte baja de la microcuenca del arroyo El Popul, “donde un caudal constante lleva los contaminantes provenientes del vertedero y fraccionamientos para desembocar en el cauce principal del río Santiago” (pág. 54). Según se documentó, en al menos diez puntos de la zona, se localizaron parámetros de contaminación significativos que van de moderado a un alto grado (CEDHJ, 2020, pág. 26-27). Asimismo, antes de llegar al río, los lixiviados que arrastra El Popul, además de otro arroyo sin nombre, afectan directamente a habitantes de Tonalá, que se ubican en las proximidades del relleno (CEDHJ, 2020b, pág. 5).

Además del daño en el agua superficial, también los pozos de agua fueron alcanzados por las filtraciones del vertedero. En

Tololotlán, Tonalá, pendiente abajo del vertedero, la producción agropecuaria se extinguió ante la dispersión de residuos por aire, olores y contaminación de fuentes de agua (CEDHJ, 2020b, pág. 96).

En 2008, la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente reconoció anomalías en el tratamiento de lixiviados y la entonces Secretaría de Medio Ambiente (Semades) exigió un estudio de las capacidades de carga del vertedero (Pedroza, 2013, párr. 5).

La dependencia anunció que la vida útil del depósito sería únicamente de tres años más. El 3 de abril de 2009, Semades emitió una autorización condicionada para la ampliación del sitio, al considerar la inclusión de los predios de Los Ayala y Zona Curtidores. Posteriormente, en 2010, 2012, 2013 y 2014, la empresa solicitó nuevas ampliaciones y permisos para su adhesión y funcionamiento al vertedero Los Laureles. El último aval del gobierno estatal que recibió el relleno fue el 23 de agosto de 2014 para una vigencia de tres años y con la condición de programas de manejo de biogás y lixiviados (CEDHJ, 2020b, pág. 99).

El relleno cuenta con una planta de tratamiento con una capacidad de quinientos metros cúbicos por día con la previsión de que el afluente sea utilizado para regar las celdas; sin embargo, la infraestructura no se encuentra en operaciones (CEDHJ, 2020a, pág. 12)¹⁷³. Además, el escurrimiento de los jugos de la basura también fluye hacia el subsuelo: una cuarta parte del sitio carece de geomembrana, protección que ayuda en la recolección de lixiviados (Pedroza, 2013, párr. 9).

En el intervalo de las extensiones, las irregularidades continuaron. Tanto la Procuraduría Estatal de Protección al Ambiente (Proepa) como la Secretaría de Medio Ambiente y Desarrollo Territorial (Semadet)¹⁷⁴ acreditaron en 2013 y 2015, respectivamente, impactos del relleno en fuentes de agua: el primero en relación con un arroyo de temporal contaminado por una salida de drenaje con fuga; el segundo, una descarga de lixiviados proveniente de un drenaje pluvial. La insistencia en anexar más predios para ampliar el relleno repercutió en la dispersión del impacto de los pasivos ambientales,

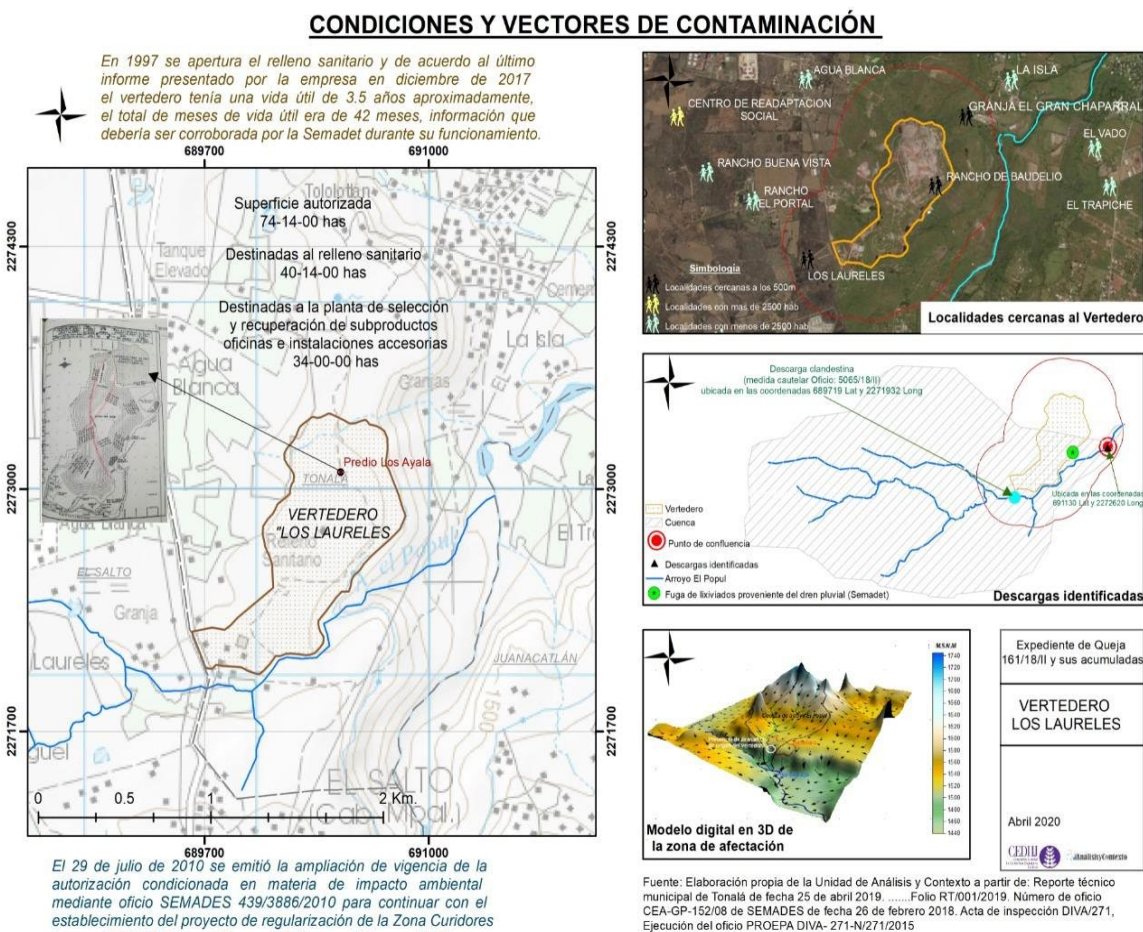
¹⁷³ En 2013, se colocó la primera piedra.

¹⁷⁴ Con la llegada de un nuevo gobierno estatal a Jalisco, la Semades se transformó en Semadet.

particularmente con la suma del predio Los Ayala, a través de ella se alcanzó un arroyo con un tramo intermitente y uno perenne, que desemboca en el río Santiago (CEDHJ, 2020a, pág. 54).

Figura 1

Ubicación, condiciones y vectores de contaminación en el relleno Los Laureles



Nota. Adaptado de Impacto socioambiental generado por la operación del vertedero “Los Laureles” (págs. 17, 19 y 37), por Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco (CEDHJ), 2020.

Sin importar los hallazgos, la empresa incluso se blindó judicialmente para operar sin sanciones (Pedroza, 2013, párr. 2-7).

En 2015, Caabsa Eagle proyectó una nueva ruta para alargar la vida útil de Los Laureles, ahora con la adquisición del predio Los Pinos. Semadet rechazó la solicitud debido a que el límite de traza urbana existente violentaría la disposición de la Norma Oficial Mexicana 083,

que establece que un relleno sanitario debe encontrarse, por lo menos, a quinientos metros de distancia de una población (CEDHJ, 2020a, pág. 14). Actualmente, con el incremento de cobertura de Los Laureles, y en transgresión a la normativa, existen tres poblaciones por debajo de los 2 500 habitantes y a menos de medio kilómetro del relleno (CEDHJ, 2020a, pág. 54).

La carencia de permisos no contuvo a la empresa. El 11 de marzo de 2016, la Proepa clausuró la nueva celda que Caabsa Eagle construía sin permiso ambiental. El 18 de marzo de ese año, la empresa intentó regularizarla, pero no obtuvo respuesta de la autoridad jalisciense (Meléndez y Toral, 2019, párr. 3). Dicho silencio le dio el argumento a la empresa para tramitar una afirmativa ficta a su favor y seguir operando. Proepa regresó al sitio de la irregularidad, pero Caabsa ya tenía un amparo para operar la totalidad del relleno (Meléndez y Toral, párr. 4).

2.1.1 Los siniestros

El fuego es un potencial peligro en la acumulación de residuos, ha sido otra constante en la historia del relleno Los Laureles. En diciembre de 2003, se registró un incendio, con una duración de cinco horas. En mayo de 2006, un nuevo siniestro afectó diez hectáreas (Bañuelos, 2019, párr. 2-3).

En abril de 2019, el sitio concesionado a Caabsa Eagle fue el escenario de un incendio que tardó cuatro días en ser controlado. La magnitud fue tal que se activó una emergencia atmosférica en primera instancia para El Salto y Tonalá y, posteriormente, para toda el área metropolitana de Guadalajara (CEDHJ, 2020a, pág. 39); el siniestro afectó a colonias que en suma concentran a más de ciento setenta y ocho mil habitantes, 31 por ciento de los cuales son niñas, niños y adolescentes (CEDHJ, 2020a, pág. 55).

La Norma Oficial Mexicana NOM-083-Semarnat 2003 establece que los rellenos sanitarios deben mantener una cubierta mineral o sintética para evitar que los residuos estén expuestos a la intemperie. Previamente a la conflagración del último incendio, se había advertido de las deficiencias de Caabsa Eagle al respecto de esta especificación en la norma, al menos, tres meses antes del hecho (Bañuelos, 2019, párr. 5).

El conflicto socioambiental

Santana (2014) identifica el surgimiento de la conflictividad socioambiental en Los Laureles desde 1992, incluso previamente a que fungiera como relleno sanitario, cuando surgió la iniciativa de instalar un incinerador en el lugar, ello provocó la movilización de las y los pobladores (pág. 337).

Con la operación de Caabsa y el protagonismo que absorbió el sitio después del cierre de Coyula, el nivel del conflicto se elevó. En julio de 2008, un grupo de manifestantes se instaló sobre la carretera Agua Blanca para impedir que los camiones recolectores ingresaran al vertedero, exigieron su cierre total: expusieron cómo los olores y lixiviados les afectaban en sus hogares (Pedroza, 2013, párr.3).

Desde la CEDHJ, en el contexto de la integración de la Recomendación 01/2009 por la contaminación del río Santiago –o “macrorrecomendación”, como fue conocida mediáticamente– también documentó, junto a las voces de organizaciones, como Grupo VIDA, faltantes como un sistema de drenaje para el desvío de escurrimientos pluviales, carencia de impermeabilizantes, así como de material geológico (CEDHJ, 2009, pág. 85).

Las irregularidades del relleno continuaron revelándose: en 2010, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) emitió la Recomendación 12/2010, donde, entre otros datos, nuevamente se expuso la afectación por el manejo irregular en el sitio (CNDH, 2010, págs. 6-10).

El 2 de septiembre de 2019, la CEDHJ emitió un pronunciamiento específico sobre Los Laureles y solicitó el cierre y abandono del lugar (CEDHJ, 2019). La respuesta no se manifestó a través de Caabsa Eagle; sin embargo, sí se desencadenó una manifestación de la agrupación Pepenadores de Jalisco CROC tanto en las instalaciones de la CEDHJ como en el Congreso local para exigir un alto al cierre (Aquino, 2019, párr. 1-2).

A lo largo de los últimos años, en un entendimiento amplio de la gestión y conflictividad socioambiental del territorio de El Salto, la organización Un Salto de Vida, AC.¹⁷⁵ ha liderado la actividad social

¹⁷⁵ Un Salto de Vida es una organización conformada por pobladores de El Salto y Juanacatlán. Surgió en 2006 como respuesta a los daños generados por la

organizada en contra de las irregularidades del relleno sanitario Los Laureles. En 2019, tras suscitarse el último gran incendio en el relleno, el grupo interpuso una queja ante la CEDHJ.

Al comprobarse las violaciones de derechos humanos ocasionadas por el manejo deficiente del lugar, la defensoría jalisciense emitió la Recomendación 18/2020, pues encontró responsabilidad tanto de las autoridades estatales por omisión en la actuación de la empresa como de las autoridades municipales que concesionan el servicio a Caabsa Eagle (CEDHJ, 2020).

Las denuncias y reclamos de las personas defensoras de derechos humanos fueron respaldados por la investigación documentada, además del daño medioambiental, las repercusiones en la salud humana: se estableció cómo las principales causas de morbilidad en Tonalá y El Salto se asocia directa e indirectamente a la exposición de contaminantes del relleno sanitario: tan sólo en lo que respecta a enfermedades respiratorias agudas, ambos municipios suman 530 909 casos de 2010 a 2017 (CEDHJ, 2020, págs. 169-170).

El relleno ha provocado que 180 mil personas sufran violaciones de derechos humanos en cuestión de legalidad, seguridad jurídica, salud, medio ambiente sano, agua y vivienda digna y decorosa (Torres, 2021, pág. 12). Las víctimas reconocibles están asentadas en Tonalá y El Salto en donde se encuentran identificadas condiciones de marginación y vulnerabilidad.

La investigación de dicho expediente también dejó de manifiesto cómo es que el crecimiento urbano y la ampliación del relleno sanitario colocan a nuevas poblaciones en una vulnerabilidad particular.

Una muestra de la expansión incompatible se reconoció con el proyecto habitacional Parques del Triunfo, ubicado sobre la carretera El Salto-Zapotlanejo, al sureste del Centro Federal de Readaptación Social, a unos metros de Los Laureles, con 10 484 unidades habitacionales con densidad alta, comerciales y de servicios vecinales, uso mixto distrital y espacios verdes abiertos y recreativos (CEDHJ, 2020, pág. 209).

contaminación del río Santiago. Su actividad a favor de la defensa de derechos humanos ha atraído una serie de agresiones y eventos violentos contra sus integrantes.

2.1.2 Plan de abandono, ¿irresponsabilidad añadida?

El 17 de septiembre de 2019, el gobernador de Jalisco, Enrique Alfaro, anunció la negativa de una nueva ampliación de Los Laureles pretendida por Caabsa Eagle y agregó el cierre paulatino del lugar en un máximo de 24 meses (Prensa de gobierno del estado de Jalisco, 2019, párr. 1).

Se informó que, para la recepción de residuos, se conformarían complejos industriales llamados Centro Integral de Economía Circular, donde los residuos sólidos urbanos se revalorizarían mediante separación de residuos para su aprovechamiento; reintegración de materiales al sector productivo; transferencia, tratamiento y disposición adecuada de los residuos no valorizables (Prensa de gobierno del estado de Jalisco, 2019, párr.17).

Para el bimestre mayo-junio 2021, el Plan de Cierre, Rehabilitación y Abandono de Los Laureles presentaba un avance de sólo 33 por ciento (Caabsa Eagle, 2021, pág. 2). Así, las autoridades viraron el anuncio público y dieron a conocer que el cierre iniciaría en septiembre de 2021 (Torres, 2021, párr. 5). En tanto, Los Laureles aún recibe aproximadamente tres mil toneladas diarias de basura, con el consecuente impacto en los mantos acuíferos y en el río Santiago (Torres, 2021, párr. 6).

Al mismo tiempo que se alarga el plazo, informaciones periodísticas han revelado que Caabsa Eagle se negocia pagos adicionales con los gobiernos municipales para los procesos de cierre y rehabilitación (Torres, 2021, párr. 10).

Según se ha conocido, los gobiernos municipales también aportarían partes proporcionales de recurso económico para la remediación y abandono del relleno (Torres, 2021, párr. 6).

2.1.3 Tala, el nuevo episodio

En agosto de 2021, los medios de comunicación dieron a conocer que, para concretar el cierre de Los Laureles, se construía el Centro Integral de Economía Circular en Tala, Jalisco. El proyecto fue avalado en junio de 2021 por la autoridad estatal (Meléndez, 2021a, párrs. 1-8).

A pesar de la historia de irregularidades conflagradas, nuevamente, se encomendó a Caabsa la construcción del nuevo sitio

(Meléndez, 2021) y se consintió que comenzará la obra sin licencia (Carapia, 2021, párr. 9).

Habitantes de Tala realizaron, al menos, cinco manifestaciones en contra de la instalación del proyecto e interpusieron tres quejas colectivas ante la CEDHJ (Carapia, 2021, párr.5). Investigaciones periodísticas también documentaron vacíos en la manifestación de impacto ambiental otorgada por la autoridad estatal, destacan el manejo de contaminación atmosférica, lixiviados, presupuesto para las medidas de mitigación, así como afectación de los acuíferos (Carapia, 2021, párr. 7-8).

En la discusión del proyecto, la organización civil sin fines de lucro Anillo Primavera advirtió que la ubicación del centro afectaría el corredor biológico que vincula el Área Natural Protegida del bosque La Primavera con el volcán de Tequila; además, criticó la proximidad con el río Salado, un vínculo hidrológico entre La Primavera y la Presa de la Vega (Torres, 2021, párr. 24-25).

Argumentando la sensibilidad ante el rechazo de la población, Enrique Alfaro publicó que el Centro Integral de Economía Circular sería cancelado (Carapia, 2021, párr. 1).

En el contexto de la construcción del nuevo sitio en Tala, el Ayuntamiento de Guadalajara aprobó un nuevo convenio para ampliar por 15 años más la concesión del servicio a Caabsa Eagle para el transporte, transferencia, tratamiento y disposición final de los residuos sólidos generados (Álvarez, 2021, párr. 5-6); sin embargo, ante la petición de diversas voces y presión de diferentes actores, una vez que se suspendió el centro en Tala, también se canceló la ampliación del contrato (Chávez, 2021, párr. 1).

2.1.4 Basura: la incertidumbre

Ante la clausura del proyecto en Tala, los municipios tomaron medidas emergentes para la disposición de los residuos sólidos, que se anunciaron públicamente a finales de septiembre.

Guadalajara concretó un acuerdo con Zapopan para utilizar el vertedero de Picachos durante un año, a cambio de que el municipio apoyara en la gestión con el gobierno estatal para destinar recursos a la construcción de las celdas seis y siete del espacio (Bobadilla, 2021, párr. 1-4); se ha estimado que el monto necesario para dicho propósito sea

de 70 millones de pesos (Torres, 2021, párr. 1). El Salto, Tlajomulco de Zúñiga y Tonalá optaron por la gestión del uso de un vertedero en Ixtlahuacán de los Membrillos: dichas negociaciones, según reconocieron las autoridades, no eran encabezadas por ellas, sino por la empresa Caabsa Eagle (Rodríguez, 2021, párr. 11-12).

El planteamiento de la nueva distribución apenas duró unos días. Al inicio de octubre, cuando arrancaron las nuevas administraciones municipales (2021-2024), centenas de personas dedicadas a la pepena en Los Laureles se concentraron en el centro de Tonalá para manifestarse en contra del cierre (Cruz, 2021, párr. 1-2); horas más tarde, desde el gobierno del estado se decidió aplazar un mes más el cierre del relleno sanitario (Quadratín Jalisco, 2021, párr. 1).

En tanto se concreta el abandono del lugar, la incertidumbre permanece, ello no augura una solución, sino mayor complejidad en la conflictividad que hasta el momento únicamente se ha administrado: tan sólo en el caso de Picachos, donde se ha documentado el vertimiento de metales pesados (Meléndez, 2021b, párr. 1), los habitantes de Ixcátán, La Soledad, San Lorenzo, Milpillas, Huaxtla, Paso de Guadalupe, San José y Los Camachos (los denominados pueblos de la barranca, en Zapopan) expresaron su rechazo a la recepción de basura de Guadalajara por el probable incremento de lixiviados que recibirían los arroyos de Milpillas y La Soledad (Pérez-Vega, 2021, párr. 1-8).

III. Marco jurídico o legal

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece el derecho a un medio ambiente sano, garantizado por el Estado y con la previsión de responsabilidad para quien provoque daño o deterioro del ecosistema;¹⁷⁶ este se regula de manera específica en Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente y en la Ley Estatal del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente –a nivel local–.

Sobre las formas prácticas de garantizar este derecho, el texto constitucional reconoce la función de limpieza, recolección, traslado, tratamiento y disposición final de residuos como responsabilidad de

¹⁷⁶ Artículo 4 de la CPEUM.

los municipios.¹⁷⁷ Dicha atribución se reafirma en la Ley General de Prevención y Gestión Integral de Residuos y su reglamento que, simultáneamente, dispone la obligación de las entidades federativas y el gobierno federal de garantizar la infraestructura para los desechos sólidos urbanos.¹⁷⁸ Sin embargo, esta legislación también posibilita otorgar las autorizaciones y concesiones de una o más de las actividades que comprende la prestación de los servicios de manejo integral de los residuos sólidos urbanos.¹⁷⁹

La legislación que regula el tema también se identifica en la Ley de Gestión Integral de los Residuos del Estado de Jalisco y su reglamento; Manual técnico para la gestión de lixiviados en rellenos sanitarios del Estado de Jalisco; Condicionantes de operación de rellenos sanitarios en Jalisco; Guía para la elaboración de Programa Municipal de Gestión Integral de Residuos; así como la NOM-083-SEMARNAT-2003 sobre las especificaciones de protección ambiental para los sitios de disposición final de residuos sólidos urbanos.

IV. Debate actual

La CNDH (s.f. pág. 21-25) relaciona tres riesgos que conducen a la transgresión de derechos humanos en la participación de proyectos privados:

- Falta de planeación, con lo que emergen carencias en mitigación y prevención de impactos negativos sobre los derechos humanos.
- Permisos, autorizaciones, licencias o títulos de concesión irregulares sin la exigencia contractual del respeto de los derechos humanos.
- Falta de vigilancia y aplicación de sanciones.

Es decir, existe una problematización que describe la tendencia de las actividades empresariales hacia espectros de irresponsabilidad consentidos por la autoridad.

¹⁷⁷ Artículo 115 de la CPEUM.

¹⁷⁸ Artículo 10 y 9 de la Ley General para la Prevención y Gestión Integral de los Residuos.

¹⁷⁹ Artículo 10, Fracción V de la Ley General para la Prevención y Gestión Integral de los Residuos.

Ahora bien, sin posibilidad de disociación, la gestión de los residuos públicos se identifica enmarcada en el ejercicio del derecho a un medio ambiente sano. Derecho que, a su vez, resulta una condición para la realización de una vida sana, en progresividad.

En el reconocimiento de tal nivel de importancia, correspondería una respuesta prioritaria del ámbito público. No obstante, en el contexto local, desde décadas atrás, la lógica avanza en una ruta contraria: en Guadalajara, se ha institucionalizado el cambio de la atribución municipal para la atención de los residuos a favor de una perspectiva de libre mercado que concesiona la responsabilidad hacia un capital empresarial.

Junto a la prerrogativa brindada, también se confiere un poder (Ochoa, 2014). Una potestad que potencia los roles frente a quienes juegan y cargan los costes en el contexto de una situación de por sí disminuida. El poder pareciera consolidarse ante la continuación de una relación contractual pese a la evidencia de daños y omisiones.

Bernache (2006) afirma que el control de los vectores de contaminación en los sitios de disposición final de residuos, como el derrame de lixiviados y la acumulación de biogases, quedan relegados por el modelo empresa:

se llevan las decisiones a un marco de evaluación de costos para la empresa que termina regateando su inversión necesaria para construir infraestructura sólida para el control de la contaminación. La empresa subordina el ambiente a sus costos y socializa el riesgo de la contaminación que ocasionan los vertederos que opera. La participación de las autoridades municipales se ve coartada en este tipo de administración privada, de la misma manera que excluye, de manera tajante, la participación ciudadana (pág. 508).

En los municipios del área metropolitana de Guadalajara (AMG), la concesión de la gestión de residuos sólidos se ha consolidado como una ruta rápida para atender este aspecto inherente de las poblaciones, con la consecuente afectación de derechos, pero sin impactar el modelo de consumo ni generar una articulación entre procesos de la reducción de fuentes de origen, reutilización, separación y revalorización, así como acciones de compostaje y biodegradación. La ausencia de una política pública ha sido asumida por iniciativas de la población organizada que, incluso, han sido acosadas por

representantes de las autoridades municipales¹⁸⁰ (Coamil Federalismo, 2021).

Desde 2008, en Jalisco, se emitió la Norma Ambiental Estatal SEMADES-007/2008, que establece criterios y especificaciones técnicas para la separación, clasificación, recolección selectiva y valorización de los residuos en el estado. Sin embargo, no ha sido efectiva; el incumplimiento de la normativa estaría vinculado a la condescendencia pública que busca no afectar los intereses –y ganancias– de Caabsa Eagle que, a mayor cantidad de basura, facturas sumas más elevadas (El Informador, 2012, párr. 5)¹⁸¹.

En la discusión, además, cabe acotar que la concesión de la gestión de residuos acontece, a nivel local, ante una ausencia en la regulación de la responsabilidad ambiental y el vínculo que, indiscutiblemente, se ejerce entre las empresas y los derechos humanos. Regulación que debe ponderar el derecho a la participación ciudadana. A nivel federal, el 7 de junio de 2013, se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el decreto que expide la Ley Federal de Responsabilidad Ambiental que considera la reparación de daños.

V. Conclusiones

Años de violaciones de derechos humanos, miles de víctimas y degradación ambiental son las consecuencias derivadas de la concesión de la gestión de residuos sólidos en los municipios del AMG.

A pesar de que existe un marco jurídico que estructura la gestión de los residuos sólidos urbanos, las autoridades del AMG han cedido su responsabilidad en el destino final de la basura y han favorecido a Caabsa Eagle desde hace dos décadas.

Las relaciones de la empresa con el poder público y político sugieren una explicación a la permisividad con la que las autoridades de diferentes administraciones –y ámbitos tanto municipal como en los poderes Ejecutivo y Judicial– han actuado ante las irregularidades

¹⁸⁰ Entre las iniciativas existen proyectos como la organización comunitaria “Coamil Federalismo” que, en un segmento del camellón de avenida Federalismo, en Guadalajara, siembra anualmente un sistema agroecológico reforzado por una iniciativa de compostaje, con la que se biodegradan residuos orgánicos de diferentes colonias del centro del municipio.

¹⁸¹ Hace casi una década se estimaba que Caabsa facturaba más de cuatrocientos millones de pesos al año en cinco municipios del AMG.

documentadas en el relleno sanitario Los Laureles, operado por Caabsa. Ilegalidades que, aún después del proyectado cierre y abandono del sitio, parecería que tienden a perpetuarse con la probabilidad de lucrar con la rehabilitación del espacio y operar las nuevas opciones de sitios de disposición final de residuos.

Parecería que la tendencia de empoderar localmente a un particular que cuenta con un historial de daño continuaría, al menos, en el mediano plazo, con el reconocimiento realizado por las autoridades municipales del suroriente de la ciudad, sobre su no intervención en las negociaciones para la disposición de los residuos, dado que le cedieron el liderazgo de la gestión a la propia empresa Caabsa.

La influencia que ha alcanzado la empresa pareciera transitar desde múltiples orígenes: ejerciéndose a partir de la autoridad financiera que el servicio de recolección y disposición de basura le ha permitido, así como desde la supremacía operativa que ya monopoliza y que, incluso, redunda en el liderazgo de grupos manejados como de “choque”.

El nivel de condescendencia ha sido tal que ha impedido la aplicación de una política pública de separación y revalorización de residuos y, en cambio, ha permitido un asedio a iniciativas comunitarias de gestión y compostaje.

A diferencia de la legislación federal, en el estado, todavía se carece de una regulación en materia de responsabilidad ambiental, la cual podría acotar el impacto en la afectación por el manejo de los sitios de disposición final de residuos. Sin embargo, esta lógica remediaría desde una coerción por el daño a víctimas y no desde su previsión.

Esta perspectiva se complejiza cuando, como en la experiencia del relleno sanitario Los Laureles, las autoridades se distancian de su deber legal y, simultáneamente, omiten su responsabilidad ante particulares, consintiendo falta de planeación, autorizaciones irregulares y ausencias en aplicación de sanciones: convirtiéndose más en un actor –cómplice– del conflicto, que un garante de los derechos humanos.

Cualquier perjuicio cometido por un particular conlleva una acción u omisión estructural sin la cual los daños no serían materialmente posibles.

Cuando existe un riesgo constante para el ejercicio del derecho a un medio ambiente sano –condicionante para la existencia de otros derechos como a la salud y a la vida– el Estado debe responder desde un rol protagónico, que reduzca al mínimo el impacto de la lógica empresarial. Asimismo, el papel de las instituciones tiene que corresponder a los avances estipulados en instrumentos y tratados internacionales con relación a la participación ciudadana, un ámbito que queda relegado cuando la concesión se da a particulares.

La gestión integral de residuos sólidos representa una arista de la más alta importancia para el derecho a un medio ambiente sano. Su atención exige, ni siquiera la estipulación contractual del cumplimiento de los derechos humanos en alguna proyección de concesión del servicio, sino una política pública que afecte los modelos de consumo y regrese la responsabilidad de los residuos a quienes los generen, que libere a territorios y comunidades de sobrevivir con la carga ambiental de las ciudades, sin sus costes, sin sus venenos.

VI. Referencias Bibliográficas

- Alonso, D., Azpeitia, M. y Luna, D. (2021). Caabsa Eagle cobra 171 millones de pesos “extra”. *380GDL*.
<https://380gdl.com/caabsa-eagle-cobra-171-millones-de-pesos-extra-2/#1621895939214-004464aa-6450>
- Álvarez, R. (8 de septiembre 2021). Regidores electos de Morena rechazan ampliación de contrato a Caabsa Eagle. *Milenio*.
<https://www.milenio.com/politica/comunidad/piden-ampliar-contrato-caabsa-eagle-guadalajara>
- Aquino, M. (9 de septiembre 2019). Piden pepenadores frenar cierre de Los Laureles. *Mural*.
<https://diasporasurbanas.home.blog/2019/09/10/piden-pepenadores-frenar-cierre-de-los-laureles/#more-862>
- Aumenta familia Amodio su capital en la española OHL (2021, 22 de enero). *Aristegui Noticias*.
<https://aristeguinoticias.com/2201/dinero-y-economia/aumenta-familia-amodio-su-capital-en-la-espanola-ohl/>
- Bañuelos, J. (2019, 19 de abril). Suma Laureles tres incendios. *Reforma*.

- <https://www.reforma.com/aplicacioneslibre/preacceso/articulo/default.aspx?id=1658374&urlredirect=https://www.reforma.com/aplicaciones/articulo/default.aspx?id=1658374>
- Basura, negocio de una sola empresa (2021, 29 de mayo). *El Informador*.
<https://www.informador.mx/Jalisco/Basura-negocio-de-una-sola-empresa-20120529-0243.html>
- Bernache, G. (2006). *Cuando la basura nos alcance: el impacto de la degradación ambiental*. México: Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social.
- Bobadilla, R. (2021, 29 de septiembre). Tras cierre de Laureles, Guadalajara enviará basura a Picachos. *El Informador*.
<https://www.informador.mx/jalisco/Tras-cierre-de-Laureles-Guadalajara-enviara-basura-a-Picachos-20210929-0077.html>
- Caabsa Eagle (2021). *Plan de cierre, rehabilitación y abandono del relleno sanitario Los Laureles. Reporte de avances*.
<https://secureservercdn.net/198.71.233.25/gp1.584.myftpupload.com/wp-content/uploads/Reporte-avances-cierre-Laureles-3er-bimestre-2021.pdf>
- Carapia, F. (4 de septiembre 2021). Mandan el vertedero de Tala a la “basura”. *El Norte*.
<https://www.elnorte.com/mandan-el-vertedero-de-tala-a-la-basura/ar2252589?referer=7d616165662f3a3a6262623b727a7a7279703b767a783a>
- Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco (2009). *Recomendación 01/2009*.
<http://cedhj.org.mx/recomendaciones/emitidas/2009/rec0901.pdf>
- Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco (2019). *Pronunciamiento de la Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco por el derecho a la salud, al desarrollo y a un medio ambiente sano, debido a la inadecuada gestión integral y disposición final de residuos sólidos urbanos y de manejo especial en el relleno sanitario Los Laureles, ubicado en el municipio de Tonalá*.
http://cedhj.org.mx/recomendaciones/pronunciamientos/2019/Pronunciamiento%206_19.pdf
- Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco (2020a). *Impacto socioambiental generado por la operación del vertedero Los Laureles*.

- <https://geo.jalisco.gob.mx/documents/164>
Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco (2020b). *Recomendación 18/2020*.
<http://cedhj.org.mx/recomendaciones/emitidas/2020/Reco%2018.2020.pdf>
- Chávez, V. (2021, 7 de septiembre). Guadalajara accede a “sugerencia” de Lemus y cancela convenio con Caabsa. *UdeGTV*.
<https://udgtv.com/noticias/guadalajara-accede-sugerencia-lemus-cancela-convenio-caabsa/>
- Comisión Nacional de Derechos Humanos (2010). *Recomendación 12/2010*.
https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/doc/Recomendaciones/2010/REC_2010_012.pdf
- Comisión Nacional de Derechos Humanos (s.f.). *Empresas y derechos humanos*. <http://informe.cndh.org.mx/menu.aspx?id=40113>
- Coamil Federalismo (28 de abril 2021). Dirección de Parques y Jardines quiere retirar Composteros Comunitarios del Coamil Federalismo. [Publicación de estado]. Facebook.
<https://www.facebook.com/watch/?v=494869294994395>
- Cruz, M.G. (2021, 1 de octubre). Pepenadores se manifiestan en Tonalá tras cierre de vertedero Los Laureles. *El Informador*.
<https://www.informador.mx/jalisco/Tonala-Pepenadores-se-manifiestan-tras-cierre-de-vertedero-Los-Laureles-20211001-0061.html>
- Dirección General Jurídica Municipal, Sindicatura Guadalajara (2016). *Convenio Modificadorio del Contrato de Concesión para la Prestación el Servicio Público, en su Modalidad de Recolección, Transporte, Transferencia, Tratamiento y Disposición Final de Residuos Sólidos Generados en el municipio de Guadalajara, Jalisco*. Gobierno de Guadalajara
<https://secureservercdn.net/198.71.233.25/gp1.584.myftpupload.com/wp-content/uploads/2019/06/Convenio-Modificadorio-Caabsa-2016-Guadalajara.pdf>
- Estudios Técnicos y Especializados en Ingeniería, S.A. de C.V. (2020). *Plan de cierre, rehabilitación y abandono del relleno sanitario “Los Laureles”, municipio de Tonalá, Jalisco*.

- <https://udgtv.com/wp-content/uploads/2020/08/Plan-cierre-y-abandono-de-Laureles.pdf>
- Grupo Caabsa (2020). *Concesiones*.
<https://www.grupocaabsa.com/concesiones>
- López, P. (22 de abril 2019). Presentan queja por daños a la salud por incendio en Los Laureles. *El Informador*.
<https://www.informador.mx/jalisco/Presentan-queja-por-danos-a-la-salud-por-incendio-en-Los-Laureles-20190422-0108.html>
- Luis y Mauricio Amodio, los discretos nuevos propietarios de OHL (2020, 21 de mayo). *El País*.
https://cincodias.elpais.com/cincodias/2020/05/21/companias/1590050794_290511.html
- Maldonado, M. (2021). Empresarios trazan estrategia pre y postelectoral. *El Universal*.
<https://www.eluniversal.com.mx/opinion/mario-maldonado/empresarios-trazan-estrategia-pre-y-postelectoral>
- Meléndez, V. (11 de agosto 2021a). Construyen a contrarreloj vertedero en Tala. *Mural*.
<https://www.mural.com.mx/construyen-a-contrarreloj-vertedero-en-tala/ar2238107>
- Meléndez, V. (2021b, 13 de octubre). Contamina Picachos con cianuro, mercurio, cobre... *MURAL*.
https://www.mural.com.mx/aplicacioneslibre/preacceso/articulo/default.aspx?__rval=1&urlredirect=https://www.mural.com.mx/contamina-picachos-con-cianuro-mercurio-cobre/ar2276397?referer=--7d616165662f3a3a6262623b727a7a7279703b767a783a--
- Meléndez, V. y Toral, J. (2019, 20 de junio). Caabsa, protegida por artilugio legal. *Diario NTR*.
https://www.ntrguadalajara.com/post.php?id_nota=128451
- Ochoa, J (2014). *Los tiraderos de basura y sus impactos socioambientales en la población circunvecina. El caso del tiradero de Milpillas, Tetlama, en el Estado de Morelos*.
<http://132.248.9.195/ptd2014/marzo/0710885/0710885.pdf>
- Pedroza, A. (2013, 21 de junio). *El Informador*.
<https://www.informador.mx/Jalisco/Los-Laureles-entre-basura-y-conflictos-20130621-0099.html>

- Pérez-Vega, I. (2021, 30 de septiembre). Pueblos de la Barranca se oponen a que Picachos reciba la basura de Guadalajara. *UdeGTV*. <https://udgtv.com/noticias/pueblos-la-barranca-se-oponen-picachos-reciba-la-basura-guadalajara/>
- Prensa del gobierno del estado de Jalisco (2019). *Lanza Gobierno de Jalisco programa integral Jalisco Reduce; anuncia Enrique Alfaro cierre del relleno sanitario Los Laureles*. <https://www.jalisco.gob.mx/es/prensa/noticias/94175>
- Posponen un mes cierre del vertedero Los Laureles (2021, 1 de octubre). *Quadratín Jalisco*. <https://jalisco.quadratin.com.mx/principal/posponen-un-mes-cierre-del-vertedero-de-los-laureles/>
- Rodríguez, L. (30 de septiembre 2021). Basura de GDL se enviará a Picachos. *Diario NTR Guadalajara*. https://ntrguadalajara.com/post.php?id_nota=172405
- Santana, L. (2021). *Creatividad, espontaneidad e imaginación para mantener la resistencia en el conflicto socioambiental de El Salto, Jalisco. Territorios en disputa. Despojo capitalista, luchas en defensa de los bienes comunes naturales y alternativas emancipatorias para América Latina*. Claudia Composto y Mina Lorena Navarro (Compiladoras) -1ª ed.- México, D. F.: Bajo Tierra Ediciones, 2014
- Serrano, S. (2021). La turbia historia de Caabsa. *Diario NTR*. https://www.ntrguadalajara.com/post.php?id_nota=171414
- Semarnat (s.f.). *Sitios de disposición final de residuos sólidos urbanos reportados por municipios*. http://dgeiawf.semarnat.gob.mx:8080/ibi_apps/WFServlet?IBIF_ex=D3_RSM01_11&IBIC_user=dgeia_mce&IBIC_pass=dgeia_mce&NOMBREENTIDAD=*&NOMBREANIO=*
- Torres, R. (29 de septiembre 2021). Gobierno de Jalisco invertirá 70 mdp para poder cerrar basurero de Los Laureles. *El Universal*. <https://www.eluniversal.com.mx/estados/gobierno-de-jalisco-invertira-70-mdp-para-poder-cerrar-basurero-de-los-laureles>
- Torres, X. (18 de agosto 2021). La gestión de la basura en la ZMG es irregular y criminal por la complicidad de las autoridades: Un Salto de Vida. *Zona Docs*.

<https://www.zonadocs.mx/2021/08/18/la-gestion-de-la-basura-en-la-zmg-es-irregular-y-criminal-por-la-complicidad-de-las-autoridades-un-salto-de-vida/>

Vélez, A. (28 de mayo 2020). Los negocios en España de los nuevos dueños de OHL: ladrillo y empresas en Panamá vinculadas a testaferros de Rato. *El Diario*.
https://www.eldiario.es/economia/espana-ohl-testaferros-rato-panama_1_6045449.html

Consulta sin costo diversas obras de la Colección de Estudios en Derechos Humanos de la Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco en el siguiente enlace:



Instituto de
Derechos Humanos
Francisco Tenamaxtli
"XACAN QUEMA, TITHEARTI, NEHQATLI"

Colección de **estudios**
en **Derechos Humanos**