

**Comentario a los Principios de Maastricht
sobre las Obligaciones Extraterritoriales de los Estados en el Área
de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales**

**Olivier De Schutter, Asbjørn Eide, Ashfaq Khalfan, Marcos Orellana, Margot Salomon and
Ian Seiderman***

*Olivier De Schutter (Universidad Católica de Lovaina), Asbjørn Eide (Norwegian Centre for Human Rights), Ashfaq Khalfan (Amnistía Internacional), Marcos Orellana (Center for International Environmental Law), Margot Salomon (London School of Economics and Political Science), Ian Seiderman (Comisión Internacional de Juristas). Las instituciones fueron listadas con los nombres de los autores para facilitar su identificación y no para señalar que las instituciones compraban el contenido de este comentario.

Principios de Maastricht sobre las Obligaciones Extraterritoriales de los Estados en el Área de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales

El 28 de septiembre de 2011, en una reunión convocada por la Universidad de Maastricht y la Comisión Internacional de Juristas, un grupo de expertos y expertas en derecho internacional y derechos humanos adoptó los Principios de Maastricht sobre las Obligaciones Extraterritoriales de los Estados en el Área de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Dichos expertos y expertas provinieron de universidades y organizaciones de todas las regiones del mundo e incluyen antiguos y actuales miembros de órganos creados en virtud de los tratados internacionales de derechos humanos, de organismos regionales de derechos humanos, y antiguos y actuales Relatores Especiales del Consejo de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas.

En base a investigaciones jurídicas llevadas a cabo durante más de una década, los expertos y expertas abajo firmantes adoptaron los siguientes Principios:

Preámbulo

Los derechos humanos de los individuos, grupos y pueblos se ven afectados por los actos y las omisiones extraterritoriales de los Estados y dependen de estos. Con el advenimiento de la globalización económica, en particular, los Estados y otros actores globales ejercen una influencia considerable en la realización de los derechos económicos, sociales y culturales en todo el mundo.

A pesar del crecimiento de la riqueza mundial en las últimas décadas, la pobreza es aún un fenómeno persistente y las desigualdades socioeconómicas y de género perduran en todo el mundo. Además, individuos y comunidades se enfrentan a una continua privación y negación del acceso a tierras, recursos, bienes y servicios básicos por parte de actores estatales y no estatales por igual.

Así, un ingente número de individuos no puede disfrutar de sus derechos económicos, sociales y culturales, incluyendo los derechos al trabajo y a condiciones laborales dignas, a la seguridad y asistencia social, a un nivel de vida adecuado, a la alimentación, a la vivienda, al agua, al saneamiento, a la salud, a la educación y a participar en la vida cultural.

Los Estados han reconocido que toda persona tiene derecho a un orden social e internacional en el que se puedan realizar plenamente los derechos humanos y se han comprometido a adoptar medidas, tanto por separado como conjuntamente, para lograr el respeto y la observancia universal de los derechos humanos de todas las personas.

En la Declaración y Programa de Acción de Viena, todos los Estados afirmaron la importancia de un orden internacional basado en los principios de la igualdad de los derechos y de la libre determinación de los pueblos, en condiciones de paz, democracia, justicia, igualdad, imperio de la ley, pluralismo, desarrollo, niveles de vida más elevados y solidaridad. Para cumplir estos objetivos, los Estados reafirmaron en la Declaración del Milenio su responsabilidad colectiva de respetar y defender tales principios en el plano mundial.

Los Estados se han comprometido reiteradamente a realizar los derechos económicos, sociales y culturales de todas las personas. Este solemne compromiso ha sido plasmado en la Carta de las Naciones Unidas, y se halla asimismo en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en numerosos tratados internacionales, como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención sobre los Derechos del Niño, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, así como también en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y numerosos instrumentos regionales de derechos humanos.

Estos compromisos incluyen la obligación de realizar progresivamente los derechos económicos, sociales y culturales, en función del máximo de los recursos disponibles de los cuales dispongan los Estados, actuando tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, y de garantizar estos derechos sin discriminación alguna por motivos de raza, color, género, orientación sexual o identidad de género, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, propiedad, nacimiento, discapacidad o cualquier otro motivo prohibido en el derecho internacional.

Basados en el derecho internacional, estos Principios aspiran a aclarar el contenido de las obligaciones extraterritoriales de los Estados de realizar los derechos económicos, sociales y culturales con el fin de promover y dar pleno efecto a los fines de la Carta de las Naciones Unidas y los derechos humanos universales.

Los presentes Principios complementan y se basan en los Principios de Limburgo sobre la Aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1986) y las Directrices de Maastricht sobre Violaciones a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1997).

I. Principios generales

1. Todos los seres humanos en todo el mundo nacen libres e iguales en dignidad y tienen derecho al disfrute de sus derechos humanos y libertades sin discriminación.

Comentario

(1) El Principio 1 reafirma el Artículo 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que indica que “todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos”¹. El precepto central de que los derechos son inherentes en el ser humano ha sido reafirmado de manera universal y con autoridad en la Declaración y Programa de Acción de Viena, aprobados por todos los Estados en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de 1993, que estipula que “los derechos humanos y las libertades fundamentales son patrimonio innato de todos los seres humanos”².

(2) El Artículo 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que “toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración (...) sin distinción alguna”. El principio de que los derechos están sujetos a disfrute sin discriminación o distinción se incluye en el Artículo 7 de la misma Declaración, así como en varios de los principales tratados de derechos humanos³.

2. Los Estados deben respetar en todo momento los principios de no discriminación, igualdad, incluyendo la igualdad de género, transparencia y rendición de cuentas.

Comentario

¹ Adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948. Art. 71.

² Declaración de Viena y Programa de Acción, adoptados por la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos. Viena. 14-25 de junio de 1993. A/CONF.157/23. 12 de julio de 1993. Art. 1.

³ Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial. A/RES/20/2106. 21 de diciembre de 1965. 660 U.N.T.S. 195; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Económicos. Art. 2(1). Resolución 2200A (XXI) de la Asamblea General. Sup. N° 16. A/6316 (1966). 999 UNTS 171; Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Art. 2(2). A/RES/21/2200A. 16 de diciembre de 1966. 993 UNTS 3; Convención sobre los Derechos del Niño. Art. 2 (1). A/RES/44/25. 20 de noviembre de 1989. 1577 UNTS 3; Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares. Art. 1(1). A/RES/45/158. 18 de diciembre de 1990; Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Art. 5. A/RES/61/106. 13 de diciembre de 2006.

(1) El Principio 2 reitera varios principios incluidos en el corpus de la legislación y los estándares internacionales de derechos humanos.

(2) El principio de *no discriminación* en virtud de la legislación internacional de derechos humanos hace referencia al disfrute de los derechos, como se expresa en el Principio 1, y puede considerarse igualmente como un principio autónomo⁴. El artículo 7 de la Declaración Universal de Derechos Humanos reconoce el principio de igualdad ante la ley y el derecho a “igual protección de la ley”. El Artículo 3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Artículo 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos obligan a los Estados a “asegurar a los hombres y a las mujeres igual título a gozar de todos los derechos (...)” contemplados en los respectivos pactos. El Artículo 5 de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial requiere a los Estados “garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico”. El Artículo 2(a) de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer requiere que los Estados se comprometan a “consagrar (...) en sus constituciones nacionales y en cualquier otra legislación apropiada el principio de la igualdad del hombre y de la mujer y asegurar por ley u otros medios apropiados la realización práctica de ese principio”.

(3) En la legislación de derechos humanos, la discriminación supone cualquier distinción, exclusión, restricción o preferencia u otro trato diferente que se base en motivos de raza, color, discapacidad, sexo, orientación sexual e identidad de género, lengua, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, propiedad, nacimiento o cualquier otra condición, y que tenga el fin o el efecto de anular o menoscabar el reconocimiento, disfrute o ejercicio por parte de todas las personas, en pie de igualdad, de todos los derechos y libertades. También incluye toda acción u omisión que, intencionada o no, afecte de manera desproporcionada a los miembros de un grupo particular, en la ausencia de una justificación razonable y objetiva, constituyendo por tanto una discriminación *de facto*. Además, para eliminar la discriminación *de facto*, los Estados pueden encontrarse bajo la obligación de adoptar medidas especiales para atenuar o suprimir las condiciones que perpetúan la discriminación. En la legislación de derechos humanos, tales medidas serán legítimas siempre que supongan una forma razonable, objetiva y proporcionada de combatir la discriminación *de facto* y se dejen de emplear una vez conseguida una igualdad sustantiva sostenible⁵.

(4) El principio de *transparencia* tiene una importancia especial cuando los Estados actúan extraterritorialmente, puesto que la lejanía de la conducta de los Estados territoriales y la confidencialidad con la que se conducen muchas negociaciones internacionales ocultará a veces la conducta del ámbito público. Los organismos regionales de derechos humanos han afirmado el derecho a acceder a la información pública, por ejemplo, en el contexto de negociaciones entre un Estado y un inversor extranjero. La Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló que el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que garantiza el derecho a la libertad de pensamiento y de

4

Véanse, por ejemplo, los Arts. 2(1) y 7 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Económicos. Art. 26; Declaración de Viena y Programa de Acción. Arts. 15, 18, 20, 21, 22 y 24; Declaración de Durban de la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia (Declaración de Durban). A/CONF.190/12. Párr. 2; Resolución del Consejo de Derechos Humanos del 15 de junio de 2011 sobre derechos humanos, orientación sexual e identidad de género. A/HRC/17/L.9/Rev.1; Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial. Art. 2(d); Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. Art. 2. A/RES/34/180. 18 de diciembre de 1979. 1249 UNTS 13.

5

Comité de Derechos Humanos. *Observación General N° 18: No discriminación*. HRI/GEN/1/Rev.7 ;Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 20: La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 2, párrafo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales art. 2, párr. 2)*. E/C.12/GC/20.

expresión, “ampara el derecho de las personas a recibir dicha información y la obligación positiva del Estado de suministrarla, de forma tal que la persona pueda tener acceso a conocer esa información o

reciba una respuesta fundamentada cuando por algún motivo permitido por la Convención el Estado pueda limitar el acceso a la misma para el caso concreto”⁶.

(5) El principio de transparencia se refleja en el derecho a acceder a la información, aunque es más amplio que dicho derecho, en virtud de la legislación internacional de derechos humanos. El Artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece el derecho a recibir y difundir información sin limitación de fronteras. Se requiere a los Estados cooperar a nivel internacional para lograr la realización de los derechos económicos, sociales y culturales (véase el Principio 30), y la Declaración y Programa de Acción de Viena han afirmado que los gobiernos y las agencias e instituciones competentes deberían cooperar en materia de derechos humanos sobre la base de la transparencia⁷. La transparencia es también un principio reconocido del comercio y el desarrollo, incluida la inversión internacional⁸.

(6) El principio de *rendición de cuentas* ha sido reconocido a nivel universal⁹ y en marcos regionales¹⁰, en el contexto de la lucha contra la impunidad por violaciones manifiestas de la legislación de derechos humanos y del derecho humanitario. La rendición de cuentas puede tomar varias formas, incluida la rendición de cuentas penal o civil ante tribunales u otros organismos cuasi judiciales. Si bien las sanciones por violaciones de derechos económicos, sociales y culturales pueden ser penales, civiles, administrativas o disciplinarias, deben ser suficientemente eficaces y disuasorias, y las víctimas de violaciones deben tener acceso a recursos efectivos que tengan el poder de conceder una reparación por la violación cometida y de ordenar el cese de la violación (véase la Sección VI de los Principios relativa a la Rendición de cuentas y recursos).

3. Todos los Estados poseen obligaciones de respetar, proteger y cumplir los derechos humanos, incluyendo los derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales, tanto en sus territorios como extraterritorialmente.

⁶ *Claude Reyes y otros contra Chile*. Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. 19 de septiembre de 2006. Párr. 77.

⁷ Declaración de Viena y Programa de Acción. Párr. 74.

⁸ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD). *Issues in International Investment Agreements, Transparency*. UNCTAD/ITE/IIT/2003/4.

⁹ Preámbulo de los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, adoptados y proclamados por la resolución 60/147 de la Asamblea General del 16 de diciembre de 2005 (“(...) *Reconociendo* que, al hacer valer el derecho de las víctimas a interponer recursos y obtener reparaciones, la comunidad internacional hace honor a su palabra respecto del sufrimiento de las víctimas, los supervivientes y las generaciones futuras y reafirma los principios jurídicos internacionales de responsabilidad, justicia y Estado de derecho (...)”).

¹⁰ Véanse las Directrices del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre erradicación de la impunidad para violaciones graves de derechos humanos, adoptadas por el Comité de Ministros el 30 de marzo de 2011 y la 1110ª reunión de Delegados de los Ministros (“Considerando que la falta de rendición de cuentas alienta la repetición de los delitos, puesto que los infractores y otros se ven libres para cometer más delitos sin temor a sanciones” (Preámbulo), el Comité de Ministros recomienda que los Estados “establezcan mecanismos para asegurar la integridad y la rendición de cuentas de sus agentes. Los Estados deberían destituir de su cargo a los individuos que por medio de una autoridad competente hayan sido declarados responsables de graves violaciones de derechos humanos o por promover o tolerar la impunidad, o adoptar otras medidas disciplinarias apropiadas (párr. III(7))”; y enfatizan la importancia del escrutinio público de la investigación o sus resultados para garantizar la rendición de cuentas (párr. VI)).

Comentario

(1) Su obligación de cumplir los derechos humanos reconocidos internacionalmente impone a los Estados tres niveles de deberes: respetar, proteger y cumplir los derechos humanos¹¹. El Principio 3 debe leerse a la luz de los Principios en su conjunto, en especial los Principios 4 y 9. Por lo tanto, no debería entenderse como que implica que cada Estado es responsable de asegurar los derechos humanos de cada persona en el mundo. En concreto, el Principio 3 indica que los Estados pueden tener obligaciones extraterritoriales con respecto a todos los derechos humanos, en las circunstancias y bajo las condiciones que estos Principios aclaran. El alcance de estas obligaciones extraterritoriales en relación con los derechos económicos, sociales y culturales se define en las Secciones III-VI de estos Principios. Como se describe en el Principio 9(a), las obligaciones extraterritoriales surgen cuando un Estado ejerce control, poder o autoridad sobre personas o situaciones que se encuentran fuera de su territorio soberano, de tal forma que pudiera repercutir en el disfrute de los derechos humanos de esas personas o en tales situaciones. Estas obligaciones se aplican respecto a todas las obligaciones de derechos humanos vinculantes para ese Estado. Como se describe en el Principio 9(b), las obligaciones extraterritoriales también surgen en base a las obligaciones de cooperación internacional contempladas en el derecho internacional.

(2) Los deberes extraterritoriales impuestos a los Estados como parte de su obligación de cumplir los derechos humanos se incluyen tanto en instrumentos generales por la gama de derechos que reconocen, como en instrumentos relacionados con conjuntos concretos de derechos humanos o grupos particulares de titulares de derechos.

(3) En el Artículo 56 de la Carta de las Naciones Unidas “todos los Miembros se comprometen a tomar medidas conjunta o separadamente, en cooperación con la Organización para la realización de los propósitos consignados en el Artículo 55” de la Carta. Entre tales fines se incluyen: “(...) el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión, y la efectividad de tales derechos y libertades”¹². La Declaración Universal de Derechos Humanos, que ofrece una interpretación autorizada de los requisitos de la Carta de las Naciones Unidas¹³, y que también es reconocida ahora como una expresión de los principios generales del derecho y como fuente del derecho internacional¹⁴, estipula el deber de cooperación internacional en

¹¹ Véanse, por ejemplo: Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Informe sobre los periodos de sesiones 20º y 21º*. 1999. E/2000/22. E/C.12/1999/11. Párr. 53 y anexo IX; Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General Nº 12 (1999): El derecho a una alimentación adecuada (art. 11)*. E/C.12/1999/5. Párrs. 14-20; Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General Nº 13 (1999): El Derecho a la educación (art. 13)*. E/C.12/1999/10. Párrs. 46-48; Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Principios y directrices para la integración de los derechos humanos en las estrategias de reducción de la pobreza. 2005. Párrs. 47-48; Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. *The Social and Economic Rights Action Centre and the Centre for Economic and Social Rights v. Nigeria*. Nº de comunicación 155/96 (2001) A.H.R.L.R. 60. 15º Informe anual de actividades, párrs. 44-48. Véase también: Olivier De Schutter. *International Human Rights Law*. Cambridge University Press, Cambridge. 2010. Págs. 242-253; Manfred Nowak. *UN Covenant on Civil and Political Rights - CCPR Commentary*. Kehl am Rhein, N.P. Engel Verlag. 2º ed. 2005. Págs. 37-41.

¹² *Carta de las Naciones Unidas*. 26 de junio de 1945. 59 Stat. 1031, T.S. 993, 3 Bevans 1153. Entró en vigor el 24 de octubre de 1945.

¹³ Véase la Proclamación de Teherán, proclamada por la Conferencia Internacional de Derechos Humanos en Teherán, del 22 de abril al 13 de mayo de 1968. A/CONF.32/41. En ella se señaló de forma unánime que la Declaración “enuncia una concepción común a todos los pueblos de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana y la declara obligatoria para la comunidad internacional” (párr. 2).

¹⁴ Corte Internacional de Justicia. *Caso relativo al persona diplomático y consular de los Estados Unidos en Teherán (Estados Unidos contra Irán) (cuestión de fondo)*. Informe de la CIJ de 1980, art. 42; Horst Hannum. *The Status of the Universal*

su Artículo 22. Esta disposición señala que todas las personas tienen derecho a “(...) mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad”. Especifica así que todos los individuos tienen derecho a la cooperación internacional para la realización de sus derechos humanos universalmente reconocidos.

(4) El artículo 28 de la Declaración Universal de Derechos Humanos estipula también que “toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos”. Por lo tanto, los Estados tienen el deber de cooperar para establecer dicho orden internacional. Esto se ha reafirmado en varias declaraciones internacionales en las que los Estados reconocen la existencia de obligaciones extraterritoriales de respetar los derechos humanos y se comprometen a asegurar que sus políticas internacionales son coherentes con la realización de tales derechos. La Declaración sobre el Derecho al Desarrollo de 1986 estipula que los Estados han de crear condiciones internacionales favorables para la realización del derecho al desarrollo, tienen el deber de cooperar para lograr este derecho y han de actuar colectivamente para formular políticas de desarrollo orientadas a la realización de tal derecho¹⁵. Dichos compromisos se aplican con respecto a todos los derechos humanos porque en virtud del derecho al desarrollo “todo ser humano y todos los pueblos están facultados para participar en un desarrollo económico, social, cultural y político en el que puedan realizarse plenamente todos los derechos humanos y libertades fundamentales, a contribuir a ese desarrollo y a disfrutar de él”¹⁶. El Programa de Acción de Accra, suscrito en una Conferencia Ministerial organizada por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, formada por más de 100 países, señala que “los países en desarrollo y los donantes garantizarán que sus respectivos programas y políticas de desarrollo se diseñen y se implementen de manera coherente con sus compromisos internacionales acordados respecto de la igualdad de género, los derechos humanos, la discapacidad y la sostenibilidad ambiental”¹⁷. En la Declaración del Milenio, los Jefes de Estado y de Gobierno reconocieron de forma unánime que “(...) además de las responsabilidades que todos tenemos respecto de nuestras sociedades, nos incumbe la responsabilidad colectiva de respetar y defender los principios de la dignidad humana, la igualdad y la equidad en el plano mundial”¹⁸. Estas declaraciones¹⁹ son evidencia de la práctica estatal en la aplicación de los tratados de derechos humanos, estableciendo el acuerdo de las partes respecto a su interpretación²⁰.

Declaration of Human Rights in National and International Law. 25 *Georgia Journal of International and Comparative Law.* Vol. 25. 1995-1996. Pág. 287, págs. 351-352; Thomas Buergenthal. *International Human Rights Law and Institutions: Accomplishments and Prospects.* Washington Law Review. Vol. 63. 1988. Págs. 1-9; Bruno Simma y Philip Alston. *The Sources of Human Rights Law: Custom, Jus Cogens, and General Principles.* Australian Yearbook of International Law. Vol. 12. 1988-9. Págs. 82-108 y 100-102; Olivier De Schutter. *The Status of Human Rights in International Law,* en Catarina Krause y Martin Scheinin (editores), *International Protection of Human Rights: A Textbook.* Abo Akademi University Institute for Human Rights, Turku: Abo, 2009. Págs. 39-60.

¹⁵ Arts. 3 y 4. Se ha hecho referencia al derecho al desarrollo en repetidas ocasiones en declaraciones posteriores adoptadas de forma unánime, por ejemplo, la Declaración del Milenio y la Declaración de Viena y el Programa de Acción de la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos de 1993. Véase también: Margot E. Salomon. *Global Responsibility for Human Rights: World Poverty and the Development of International Law.* Oxford University Press. 2007.

¹⁶ *Ibidem*, Art. 1.

¹⁷ *Programa para la Acción de Accra.* Tercer Foro de Alto Nivel sobre la Eficacia de la Ayuda al Desarrollo, del 2 al 4 de septiembre de 2008. Párr. 13 (c).

¹⁸ Declaración del Milenio de las Naciones Unidas. Resolución 55/2 de la Asamblea General. A/RES/55/2. 8 de septiembre de 2000. Párr. 2.

¹⁹ Véase también: A. Khalfan. *Development cooperation and Extraterritorial Obligations,* en M. Langford y A. Russell (editores). *The Right to Water: Theory, Practice and Prospects.* Cambridge University Press. 2012.

²⁰ Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. 23 de mayo de 1969. Entró en vigor el 27 de enero de 1980. 1155 UNTS 331. Art. 31(3)(b).

(5) Las obligaciones extraterritoriales de cooperación internacional también se incluyen en un amplio abanico de tratados de derechos humanos más especializados. La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, entre los tratados fundamentales de derechos humanos más recientes, reconoce la importancia de la cooperación internacional. Compromete a los Estados Partes a tomar “(...) las medidas pertinentes y efectivas a este respecto (...)”, y presenta una lista de medidas ilustrativas para cumplir este compromiso²¹. También se incluye el deber de cooperar para la plena realización de los derechos humanos en la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, que requiere a los Estados Partes ofrecerse mutuamente “(...) todo el auxilio posible en lo que respecta a cualquier procedimiento penal (...)” relacionado con la tortura, “inclusive el suministro de todas las pruebas necesarias para el proceso que obren en su poder”²². Se incluye un compromiso comparable en la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas²³. Los dos primeros Protocolos Facultativos de la Convención sobre los Derechos del Niño obligan a los Estados a cooperar para evitar y castigar la venta de niños, la prostitución infantil, la pornografía infantil y la participación de niños en conflictos armados. Los dos Protocolos requieren que los Estados apoyen a las víctimas y, si están en posición de hacerlo, ofrezcan asistencia financiera y técnica para estos fines²⁴.

(6) El deber de asistencia y cooperación internacionales recibe un énfasis especial en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. El Artículo 2(1) del Pacto estipula que los Estados Partes en el Pacto se comprometen a “adoptar medidas, tanto por separado *como mediante la asistencia y la cooperación internacionales*, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente (...) la plena efectividad de los derechos” reconocidos en el Pacto. La noción de cooperación internacional también se menciona en relación al derecho a un nivel de vida adecuado en el Artículo 11(1) del Pacto, según el cual, “los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento”. En la Parte IV del Pacto, que trata sobre las medidas de aplicación, dos disposiciones versan sobre la asistencia y cooperación internacionales. El Artículo 22 indica que el Consejo Económico y Social podrá señalar a la atención de otros órganos y agencias de las Naciones Unidas que se ocupen de prestar asistencia técnica, toda cuestión surgida de los informes enviados por los Estados en virtud del Pacto “que pueda servir para que dichas entidades se pronuncien, cada una dentro de su esfera de competencia, sobre la conveniencia de las medidas internacionales que puedan contribuir a la aplicación efectiva y progresiva del presente Pacto”. El Artículo 23 especifica las diferentes formas que puede tomar la acción internacional para lograr la realización de los derechos reconocidos en el Pacto: tales medidas de orden internacional “comprenden procedimientos tales como la conclusión de convenciones, la aprobación de recomendaciones, la prestación de asistencia técnica y la celebración de reuniones regionales y técnicas, para efectuar consultas y realizar estudios, organizadas en cooperación con los gobiernos interesados”.

(7) A pesar de estar incluida en instrumentos internacionales vinculantes, sigue habiendo desacuerdo respecto a la naturaleza jurídicamente vinculante de la obligación de cooperación internacional que se expresa en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Ni el proceso de redacción del Pacto ni la práctica estatal subsiguiente ofrecen una respuesta definitiva. Durante las

21 Art. 32.

22 Art. 9 (1).

23 El Artículo 15 estipula que “los Estados Partes cooperarán entre sí y se prestarán todo el auxilio posible para asistir a las víctimas de las desapariciones forzadas, así como en la búsqueda, localización y liberación de las personas desaparecidas y, en caso de fallecimiento, en la exhumación, la identificación de las personas desaparecidas y la restitución de sus restos”.

24 Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía. Art. 10; Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en conflictos armados. Art. 7.

negociaciones del que se convirtió en el Artículo 2(1) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, los redactores acordaron que la cooperación y la asistencia internacionales eran necesarias para realizar los derechos económicos, sociales y culturales, pero no hubo acuerdo respecto a si podían reivindicarse como un derecho²⁵. No se llevó a cabo votación alguna para decidir entre estos dos puntos de vista en conflicto y para reflejar una de las dos visiones en el texto. La cuestión fue reabierto en años recientes, cuando se negoció el Protocolo Facultativo del Pacto. Durante esas negociaciones algunos países industrializados aceptaron responsabilidades morales de cooperación internacional, pero argumentaron que el Pacto no impone obligaciones jurídicamente vinculantes respecto a los derechos económicos, sociales y culturales a nivel internacional²⁶. No obstante, esa interpretación está lejos de ser unánime entre los Estados: aunque existen desacuerdos sobre el alcance del deber y sus implicaciones precisas, hay un acuerdo amplio respecto a que el Pacto impone al menos ciertas obligaciones extraterritoriales en el ámbito de los derechos económicos, sociales y culturales. Esto se refleja en declaraciones internacionales adoptadas sin votación, como las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre el derecho a la alimentación, que indican que el derecho a una alimentación adecuada requiere “(...) la adopción de políticas económicas, ambientales y sociales apropiadas, en los planos nacional e internacional, orientadas a la erradicación de la pobreza y a la realización de todos los derechos humanos por todos”, y que estipulan que “(...) todos los Estados deben hacer todo lo necesario para evitar que sus políticas internacionales en las esferas política y económica, incluidos los acuerdos comerciales internacionales, tengan efectos negativos en el derecho a la alimentación en otros países”²⁷. Asimismo, las reafirmaciones durante muchas décadas de cooperar a nivel internacional con vistas a avanzar en los derechos económicos, sociales y culturales, incluido como se expresa en el Objetivo de Desarrollo del Milenio número 8 para desarrollar asociaciones para el desarrollo con el fin de realizar los ODM, dieron fuerza al compromiso jurídico de internacionalizar la responsabilidad en este ámbito.

(8) El Artículo 2(1) del Pacto hace referencia específica a una obligación de adoptar medidas, incluido mediante la asistencia y la cooperación internacionales, para realizar los derechos económicos, sociales y culturales. Por lo tanto, reafirma claramente la obligación de participar en la cooperación internacional, como reconoce el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales²⁸. De manera similar, la Convención sobre los Derechos del Niño estipula que los Estados adoptarán medidas para implementar los derechos económicos, sociales y culturales en el tratado “(...) hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional”²⁹. Por tanto, como menciona el Comité de los Derechos del Niño, “los Estados, cuando ratifican la Convención, asumen la obligación no sólo de aplicarla dentro de su jurisdicción, sino también de contribuir, mediante la cooperación internacional, a que se aplique en todo el mundo”³⁰.

²⁵ Philip Alston y Gerard Quinn. *The Nature and Scope of States Parties' Obligations under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*. Human Rights Quarterly. Vol. 9 (1987). Pág. 156 y págs. 188-9.

²⁶ Véase el *Informe del Grupo de Trabajo de composición abierta encargado de estudiar las opciones para la elaboración de un protocolo facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su tercer período de sesiones*. E/CN.4/2006/47. Párrs. 78 y 82.

²⁷ Por ejemplo, la resolución 64/159 de la Asamblea General del 18 de diciembre de 2009, adoptada sin votación. Párrafos 32 y 20.

²⁸ Véase, por ejemplo: Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 3 (1990): La índole de las obligaciones de los Estados Partes (Art. 2(1))*. 5ª sesión, 1990. E/1991/23. Párr. 14. Los comentarios de las Secciones III-V de estos Principios ofrecen más referencias sobre la orientación ofrecida por el Comité en lo que respecta a las obligaciones extraterritoriales en materia de derechos humanos de los Estados Partes en el Pacto.

²⁹ Art. 4. Los Artículos 24(4) y 28(3) requieren a los Estados fomentar y alentar la cooperación internacional respecto al derecho a la salud y a la educación, especialmente teniendo en cuenta las necesidades de los países en desarrollo. Véase también: Wouter Vandenhole. *Economic, Social and Cultural Rights in the CRC: Is There a Legal Obligation to Cooperate Internationally for Development*. 2009. 17 International Journal of Children's Rights 23.

³⁰ Comité de los Derechos del Niño. *Observación General N° 5: Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño CRC/GC/2003/5*. Párr. 5.

(9) Además de los instrumentos de derechos humanos, el deber de apoyar los derechos humanos más allá del territorio nacional del Estado también encuentra respaldo en el derecho internacional general. El derecho consuetudinario internacional prohíbe que un Estado permita el uso de su territorio para causar daño en el territorio de otro Estado³¹. Esto resulta en un deber para el Estado de respetar y proteger los derechos humanos extraterritorialmente³². Asimismo, en virtud del derecho consuetudinario internacional los Estados poseen obligaciones territoriales y extraterritoriales de poner fin a violaciones de las normas perentorias del derecho internacional (*jus cogens*). Esto incluye la obligación de cooperar para poner fin a toda violación grave; la obligación de abstenerse de reconocer como legal toda situación resultante de tales violaciones; y la obligación de abstenerse de ofrecer ayuda o asistencia para mantener tal situación³³. Dichas normas perentorias son relevantes para los derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales, e incluyen, *inter alia*, el derecho a la autodeterminación y las prohibiciones del genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra, la esclavitud, la discriminación racial, las ejecuciones extrajudiciales, las desapariciones forzadas y la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Los Estados también tienen la obligación de colaborar en investigaciones de crímenes contra el derecho internacional y de procesar a los autores. Tales crímenes pueden estar relacionados con violaciones de derechos civiles, culturales, políticos, económicos o sociales.

4. Cada Estado tiene la obligación de realizar los derechos económicos, sociales y culturales de todas las personas que se encuentren en sus respectivos territorios, hasta el máximo de sus capacidades. Todos los Estados poseen asimismo obligaciones extraterritoriales de respetar, proteger y cumplir los derechos económicos, sociales y culturales, como se enuncia en los siguientes Principios.

Comentario

(1) La primera frase del Principio 4 busca aclarar que la existencia de obligaciones extraterritoriales de otros Estados de contribuir a la realización de los derechos humanos en el territorio de un Estado, de ninguna manera quita valor a la obligación estatal de este último de asegurar los derechos económicos, sociales y culturales en su territorio hasta el máximo de sus capacidades. Así, un Estado no puede rechazar el cumplimiento de sus obligaciones territoriales invocando las acciones u omisiones de otros Estados, incluso si esto puede resultar, por ejemplo, en una falta de asistencia financiera suficiente. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha enfatizado que “aunque se demuestre que los recursos disponibles son insuficientes, sigue en pie la obligación de que el Estado Parte se empeñe en asegurar el disfrute más amplio posible de los derechos pertinentes dadas las circunstancias reinantes”³⁴.

(2) Por lo tanto, incluso cuando un Estado se enfrenta a una conducta de otros Estados que afecta a la realización de los derechos económicos, sociales y culturales en su territorio, por ejemplo, si estos otros

³¹ *Caso Trail Smelter (Estados Unidos contra Canadá)*, 3 R.I.A.A. 1905 (1941); véase también la opinión disidente del Magistrado Weeramantry a la Opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia sobre la legalidad de la amenaza o el empleo de armas nucleares, en la que, refiriéndose al principio de que “no debe causarse daño a otras naciones”, el Magistrado Weeramantry consideró que la afirmación de Nueva Zelandia de que los ensayos nucleares deben prohibirse cuando puedan conllevar un riesgo de impacto en la población de ese país, debía considerarse “en el contexto del [citado] principio profundamente arraigado, basado en el sentido común, la jurisprudencia, las convenciones internacionales y el derecho internacional consuetudinario”.

³² Véase también más adelante el Comentario del Principio 24, Obligación de regular.

³³ Véase el comentario del Artículo 41 de los Artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, con comentarios, adoptados por la Comisión de Derecho Internacional. Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre el trabajo de su 53º periodo de sesiones. 23 de abril al 1 de junio y 2 julio al 10 de agosto de 2001. A/56/10.

³⁴ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General Nº 3 (1990): La índole de las obligaciones de los Estados Partes (Art. 2(1))*. 5ª sesión. 1990. E/1991/23. Párr. 11.

Estados permiten contaminación ambiental o imponen condiciones injustas al comercio, el Estado afectado por tal conducta ha de mitigar tales interferencias hasta el máximo de sus capacidades. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha señalado por ejemplo que la imposición de sanciones a un Estado “no anula ni atenúa en modo alguno las obligaciones pertinentes de ese Estado Parte”³⁵. Por consiguiente, un Estado al que se imponen sanciones debe ofrecer la mayor protección posible para los derechos económicos, sociales y culturales de cada individuo en su jurisdicción y adoptar todas las medidas posibles para reducir al mínimo las consecuencias negativas sobre los derechos de los grupos vulnerables de la sociedad³⁶. Tales medidas incluyen negociar con otros Estados y la comunidad internacional con vistas a mejorar la situación de los derechos humanos en su territorio.

(3) El Principio 4 hace referencia al “máximo de sus capacidades”, en lugar de usar “hasta el máximo de los recursos de que disponga”, la expresión que aparece en el Artículo 2(1) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Esto reconoce que hoy en día un Estado ha de usar todo el abanico de capacidades, más allá de recursos definidos de forma limitada, para cumplir con sus obligaciones de realizar los derechos económicos, sociales y culturales. También reconoce que un Estado podría enfrentarse a obstáculos distintos a la falta de recursos en la realización de los derechos económicos, sociales y culturales. Por ejemplo, un Estado podría ser incapaz de realizar los derechos en su territorio debido a una ocupación militar u otras formas de presión ejercida por otros Estados.

(4) La segunda frase del Principio 4 indica que los Estados poseen obligaciones extraterritoriales que existen junto a sus obligaciones territoriales. Un Estado posee obligaciones para con cada individuo en su territorio de respetar, proteger y cumplir los derechos humanos, que corresponden al control efectivo que un Estado ejerce en su territorio nacional. No obstante, las obligaciones extraterritoriales difieren de las obligaciones territoriales en el sentido en que tales obligaciones pueden ser compartidas con otros Estados. Un Estado no posee obligaciones extraterritoriales de realizar individualmente los derechos económicos, sociales y culturales de todas las personas en todos los lugares, sino que tiene obligaciones hacia las personas fuera de sus fronteras a tenor de las condiciones y circunstancias establecidas en los Principios.

5. Todos los derechos humanos son universales, indivisibles, interdependientes, interrelacionados y de igual importancia. Los presentes Principios exponen las obligaciones extraterritoriales en materia de derechos económicos, sociales y culturales, sin excluir su aplicabilidad a otros derechos humanos, incluyendo los derechos civiles y políticos.

Comentario

(1) La primera frase del Principio 5 reafirma los principios contenidos en la Declaración y Programa de Acción de Viena de 1993³⁷. Las obligaciones extraterritoriales existen tanto respecto a los derechos civiles y políticos como a los derechos económicos, sociales y culturales, y el carácter y el alcance de tales obligaciones son ampliamente similares para ambas categorías de derechos. Aunque estos Principios se centran en los derechos económicos, sociales y culturales, esto no debería interpretarse como que las obligaciones extraterritoriales son más importantes para un conjunto determinado de derechos humanos.

(2) Independientemente de si se originan respecto a derechos civiles y políticos o a derechos económicos, sociales y culturales, las bases jurídicas de las obligaciones extraterritoriales son muy similares. No

³⁵ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 8: Relación entre las sanciones económicas y el respeto de los derechos económicos, sociales y culturales*. 17ª sesión. 1997. E/C.12/1997/8. Párr. 10.

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ *Declaración y Programa de Acción de Viena*, adoptados por la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos. Viena, 14-25 de junio de 1993. A/CONF.157/23. 12 de julio de 1993. Párr. I. 5.

obstante, las obligaciones extraterritoriales que surgen en base a las obligaciones de cooperación internacional están más desarrolladas en relación con los derechos económicos, sociales y culturales como conjunto que con los derechos civiles y políticos conjuntamente. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no hace referencia a la cooperación internacional. Además, las obligaciones de cooperación internacional en el Artículo 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño se limitaron a los derechos económicos, sociales y culturales mencionados en dicha convención, aunque la razón de esta limitación fue que el texto relativo a la cooperación internacional se vinculó con la referencia a la disponibilidad de recursos, y los redactores no quisieron hacer que en la Convención sobre los Derechos del Niño los derechos civiles y políticos estuvieran sujetos a la disponibilidad de recursos³⁸. Por otro lado, cuando los Estados han trabajado en los detalles de derechos civiles y políticos concretos, como los relativos a la tortura y el trato o penas crueles, inhumanos o degradantes, han aceptado claras obligaciones de cooperación internacional³⁹. Aunque se aplican únicamente a los derechos económicos, sociales y culturales, estos Principios existen sin perjuicio de su aplicabilidad a los derechos civiles y políticos.

6. Los derechos económicos, sociales y culturales y las correspondientes obligaciones territoriales y extraterritoriales se hallan en las diversas fuentes del derecho internacional de derechos humanos, incluyendo la Carta de las Naciones Unidas; la Declaración Universal de Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; y otros instrumentos de carácter universal y regional.

Comentario

(1) Los derechos económicos, sociales y culturales y las obligaciones estatales correlativas se incluyen en una amplia gama de instrumentos, además de los listados en el Principio 6. Entre los instrumentos más importantes se incluyen: la Convención sobre los Derechos del Niño y los protocolos facultativos a la misma; la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares; la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad; y los convenios adoptados en el marco de la Organización Internacional del Trabajo. La Declaración de los Derechos de los Pueblos Indígenas, proclamada por la Resolución de la Asamblea General 61/295 el 13 de septiembre de 2007, puede ser también una fuente de obligaciones extraterritoriales, en la medida en que refleja el derecho consuetudinario internacional⁴⁰.

(2) Entre los instrumentos regionales clave que contemplan los derechos económicos, sociales y culturales están: la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul); la Carta Africana sobre los Derechos y el Bienestar del Niño; el Protocolo de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos sobre los derechos de las mujeres en África; la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; el Protocolo Adicional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad; la Carta Árabe de Derechos

³⁸ S. Skogly. *Beyond National Borders: States' Human Rights Obligations in International Cooperation*. Ambers: Intersentia. 2006. Página 103.

³⁹ Véase el Comentario (5) del Principio 3.

⁴⁰ Resolución 61/295 de la Asamblea General. A/RES/61/295. 13 de septiembre de 2007; James Anaya, Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas. *Promoción y protección de todos los derechos humanos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo*. Consejo de Derechos Humanos. A/HRC/9/9. 1 de agosto de 2008. Párr 41.

Humanos; la Carta Social Europea de 1961 y su versión revisada en 1996; y el primer Protocolo del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.

7. Toda persona tiene el derecho a participar de manera informada en las decisiones que afecten sus derechos humanos. Los Estados deben consultar con los mecanismos nacionales competentes, incluyendo a los parlamentos y a la sociedad civil, durante el diseño y la implementación de políticas y medidas relativas a sus obligaciones en materia de derechos económicos, sociales y culturales.

Comentario

(1) Este Principio reitera que todas las personas tienen derecho a participar y a acceder a la información relativa a los procesos de toma de decisiones que afectan sus vidas y bienestar. El Artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reconoce el derecho y la oportunidad de todo ciudadano, sin discriminación, a participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; a votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores; y a tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país⁴¹. Según el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: “el marco normativo internacional de derechos humanos incluye el derecho que tienen las personas afectadas por decisiones importantes a participar en los procesos pertinentes para adoptarlas. Este derecho está consignado en numerosos instrumentos internacionales, entre ellos el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y la Declaración sobre el derecho al desarrollo (...). Aunque unas elecciones libres e imparciales son un componente básico del derecho a participar, no bastan para garantizar que quien vive en condiciones de pobreza disfrute del derecho a participar en las decisiones fundamentales que afectan su vida”⁴².

(2) Las normas de derechos humanos requieren un alto nivel de participación, en especial de las comunidades, la sociedad civil, las minorías, las mujeres, los jóvenes, los pueblos indígenas y otros grupos determinados que no están generalmente bien representados en los procesos normales de toma de decisiones. El Artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece el principio y la finalidad de la participación significativa de niños y jóvenes, y en la Sesión Especial en Favor de la Infancia de la Asamblea General, los gobiernos se comprometieron a aumentar la participación de los niños⁴³. El Artículo 7 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer establece que los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la vida política y pública del país y, en particular, garantizando en igualdad de condiciones con los hombres el derecho a: (a) votar en todas las elecciones y referéndums públicos y ser elegibles para todos los organismos cuyos miembros sean objeto de elecciones públicas; (b) participar en la formulación de las políticas gubernamentales y en la ejecución de éstas, y ocupar cargos públicos y ejercer todas las funciones públicas en todos los planos gubernamentales; y (c) participar en organizaciones y asociaciones no gubernamentales que se ocupen de la vida pública y política del país. Con la adopción de la Declaración del Milenio, los Jefes de Estado y de Gobierno se comprometieron a

⁴¹ Ver también el Artículo 21 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

⁴² Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *La pobreza y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. E/C.12/2001/10. 2001. Párr. 12.

⁴³ *Un mundo apropiado para los niños*. Resolución de la Asamblea General S-27/2. A/RES/S-27/2. 10 de mayo de 2002. Párr. 32.

“trabajar aunadamente para lograr procesos políticos más igualitarios en que puedan participar realmente todos los ciudadanos de nuestros países”⁴⁴.

II. Alcance de las obligaciones extraterritoriales de los Estados

8. Definición de obligaciones extraterritoriales

Para efectos de los presentes Principios, se entiende por obligaciones extraterritoriales:

- a) obligaciones relativas a las acciones u omisiones de un Estado, llevadas a cabo dentro o fuera de su propio territorio, que afecten el disfrute de los derechos humanos fuera de su territorio; y*
- b) obligaciones de carácter global establecidas en la Carta de las Naciones Unidas y en instrumentos de derechos humanos que requieran la adopción de medidas, por separado y conjuntamente mediante la cooperación internacional, para realizar los derechos humanos de manera universal.*

Comentario

(1) Las obligaciones extraterritoriales de un Estado en materia de derechos humanos pueden surgir en base a la situación a la que hace referencia el Principio 8(a), el Principio 8(b) o ambos. Las obligaciones extraterritoriales que surgen en virtud del Principio 8(a) a menudo se solapan o son simultáneas con las que surgen a tenor del Principio 8(b), con consecuencias jurídicas similares. Por esta razón, los Principios abordan estas situaciones de forma conjunta.

(2) Un ejemplo de un caso en que se combinan los dos supuestos es la obligación estatal de asegurar que un actor corporativo domiciliado en su jurisdicción no conceda préstamos a proyectos que provoquen desalojos forzosos. Esta obligación surge en virtud del Principio 8(a) porque el Estado tiene el poder legal y fáctico de regular la conducta de esa corporación. La obligación surge también en virtud del Principio 8(b) debido a la obligación de adoptar medidas por separado y conjuntamente para realizar los derechos humanos de manera universal. No obstante, la obligación de ofrecer asistencia a otros Estados para reforzar el respeto de los derechos humanos en esos Estados, en ausencia de un vínculo particular entre un Estado y la negación de los derechos humanos en esos Estados, surge únicamente en virtud de una obligación de carácter global como se describe en el Principio 8(b).

(3) El Principio 8(a) señala que las acciones u omisiones de un Estado, llevadas a cabo dentro o fuera de su propio territorio, pueden implicar ciertas obligaciones vinculadas a los compromisos de ese Estado en materia de derechos humanos, si tal conducta afecta el disfrute de los derechos humanos fuera del territorio de dicho Estado. Varios tratados de derechos humanos exigen a los Estados garantizar los derechos humanos de todas las personas en su “jurisdicción”. Cuando se utiliza para referirse al ámbito de aplicación de los tratados de derechos humanos y otros comparables, el término “jurisdicción” se refiere al territorio y las personas sobre las que un Estado tiene control, poder o autoridad fácticos. No debería confundirse con los límites impuestos en virtud del derecho internacional a la capacidad de un Estado de ejercer “jurisdicción” prescriptiva (o legislativa) y ejecutiva. De hecho, la aplicación de los tratados de derechos humanos en vigor para un Estado se extiende a la conducta adoptada por ese Estado llevada a cabo fuera de su derecho a ejercer jurisdicción de conformidad con el derecho internacional, como en el

⁴⁴ Declaración del Milenio de las Naciones Unidas. Resolución 55/2 de la Asamblea General. A/RES/55/2. 8 de septiembre de 2000. Art.25.

caso del envío ilegal de fuerzas militares al territorio de otro Estado sin el consentimiento de este último⁴⁵. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha indicado que “cuando una entidad externa asume una responsabilidad incluso parcial por la situación de un país (ya sea en el marco del Capítulo VII de la Carta o de cualquier otro instrumento), asume también inevitablemente la responsabilidad de hacer todo lo que esté a su alcance para proteger los derechos económicos, sociales y culturales de la población afectada”⁴⁶. El derecho del Estado en virtud de la legislación internacional a ejercer jurisdicción es relevante solo a la hora de determinar si se permite a un Estado extender su autoridad sobre una persona o territorio, mediante la regulación de la conducta fuera de su territorio nacional, a fin de contribuir a la protección de los derechos humanos (véase el Principio 10).

(4) Varios tratados y declaraciones de derechos humanos no especifican los titulares de derechos hacia quienes el Estado debe las obligaciones contenidas en dicho instrumento. Entre los ejemplos están el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Puede suponerse que tales obligaciones se deben siempre al menos hacia aquellas personas cuyo disfrute de los derechos humanos a los que se hace referencia en el instrumento en cuestión ha de ser garantizado por el Estado que tiene control, poder o autoridad. Por ejemplo, en la aplicación de la Declaración Americana a una denuncia por una violación, la Comisión Interamericana ha considerado necesario determinar que la persona afectada está “sujeta a la jurisdicción” de un Estado (incluso si la Declaración Americana no hace referencia a la jurisdicción) y, por lo tanto, que el Estado ha observado los derechos de una persona sujeta a su autoridad y/o control⁴⁷. Además, la protección de los derechos humanos va en el interés de todos los Estados, incluso en ausencia de vínculo específico alguno entre el Estado y la situación en que se violan los derechos humanos: son obligaciones *erga omnes*⁴⁸. De esta forma, aunque los beneficiarios de las obligaciones de derechos humanos son los titulares de derechos que están bajo la autoridad y/o control de un Estado, las obligaciones jurídicas de asegurar los derechos en cuestión se deben a la comunidad internacional en su conjunto.

(5) En su providencia sobre medidas provisionales en la causa relativa a la Aplicación de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (Georgia contra la Federación de Rusia), la Corte Internacional de Justicia señaló que “la Convención no presenta restricciones de carácter general en cuanto a su aplicación territorial” y que, “en particular, ni el artículo 2 ni el artículo 5 de la Convención, artículos respecto a los que Georgia alega presuntas violaciones, mencionan un límite territorial específico”. Por tanto, la Corte estima que “dichas disposiciones de la Convención aparentemente se aplican, al igual que ocurre con otras disposiciones de instrumentos de este tipo, a las acciones de un Estado Parte cuando éste actúa fuera de su territorio”. La Corte Internacional de Justicia solicitó en consecuencia a Rusia y Georgia que hicieran “todo lo posible por garantizar que las

⁴⁵ M. Milanovic. *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties: Law, Principles and Policy*. Oxford: OUP. 2011. Págs. 30-34 y 39-41.

⁴⁶ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 8: Relación entre las sanciones económicas y el respeto de los derechos económicos, sociales y culturales*. 17º periodo de sesiones. 1997. E/C.12/1997/8. Párrafo 13.

⁴⁷ *Victor Saldaño contra Argentina*. Informe N° 38/99. 11 de marzo de 1999. Párr. 21 (refiriéndose a “autoridad o control”); *Coard et al v United States*. Caso 10.951. Informe N° 109/99. 29 de septiembre de 1999. Párr. 37 (refiriéndose a “autoridad y control”).

⁴⁸ Corte Internacional de Justicia. *Caso relativo a Barcelona Traction, Light and Power Co. (Bélgica contra España)*. (segunda fase – cuestión de fondo). 5 de febrero de 1970. Informe de la CIJ 3, párrs. 33-34; Comité de Derechos Humanos. *Observación General N° 31 (80). Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto*. CCPR/C/21/Rev.1/Add. 13. 26 de mayo de 2004. Párr. 2; Ian Seiderman. *Hierarchy in International Law. The Human Rights Dimension*. Hart-Intersentia. Amberes-Groningen-Oxford. 2001. Capítulo IV.

autoridades y las instituciones públicas bajo su *control o influencia* no cometan actos de discriminación contra personas, grupos o instituciones”⁴⁹.

(6) El Principio 8(b) incluye entre las obligaciones extraterritoriales en el ámbito de las obligaciones de derechos humanos, obligaciones de carácter global, establecidas en la Carta de las Naciones Unidas y en instrumentos de derechos humanos, de adoptar medidas, por separado y conjuntamente mediante la cooperación internacional, para realizar los derechos humanos de manera universal. Tales obligaciones de cooperación internacional se incluyen en un abanico de instrumentos internacionales listados en el comentario del Principio 3. A la hora de describir la obligación de cooperación internacional, los Principios usan la terminología de los Artículos 55 y 56 de la Carta de las Naciones Unidas (“por separado y conjuntamente”), en lugar del Artículo 2(1) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (“tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales”). No obstante, no hay consecuencias jurídicas a raíz de las variaciones en los términos usados en estos tratados. “Por separado y conjuntamente” implica que la conducta estatal para realizar los derechos humanos puede llevarse a cabo por un Estado o por varios Estados actuando conjuntamente.

(7) La cooperación internacional incluye la asistencia internacional, pero no se limita a ella. Mientras que el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales hace referencia a una obligación de “asistencia y cooperación internacionales”, tratados más recientes, como la Convención sobre los Derechos del Niño y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, hacen referencia únicamente a la “cooperación internacional”, puesto que los redactores de estas convenciones estimaron que la cooperación internacional incluía la asistencia internacional. De manera similar, la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo hace referencia únicamente a la cooperación internacional. La cooperación internacional ha de entenderse ampliamente a fin de incluir el desarrollo de normas internacionales para establecer un entorno propicio para la realización de los derechos humanos y la provisión de asistencia financiera o técnica (véanse los Principios 29 y 33). Incluye igualmente una obligación de abstenerse de anular o menoscabar los derechos humanos en otros países, y de asegurar que se prohíba a los actores no estatales cuya conducta esté en posición de influir, obstaculizar el disfrute de tales derechos.

9. Alcance de la jurisdicción

Los Estados poseen obligaciones de respetar, proteger y cumplir los derechos económicos, sociales y culturales en cualquiera de las siguientes:

- a) situaciones sobre las que ejercen autoridad o control efectivo, independientemente de si tal control es ejercido en conformidad con el derecho internacional;*
- b) situaciones en las que las acciones u omisiones estatales tienen efectos previsibles en el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, tanto dentro como fuera de su territorio;*
- c) situaciones en las que el Estado, actuando por separado o conjuntamente, a través del poder ejecutivo, legislativo o judicial, está en condiciones de ejercer influencia de carácter decisivo o de adoptar medidas para realizar los derechos económicos, sociales y culturales extraterritorialmente, en conformidad con el derecho internacional.*

⁴⁹ *Causa relativa a la Aplicación de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (Georgia c. Federación de Rusia). Medidas Provisionales.* Providencia del 15 de octubre de 2008. Informe 353 de la CIJ, párrs. 109 y 149 (énfasis añadido). El Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer también confirmó que la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer se aplica a las acciones de un Estado fuera de su territorio. *Recomendación General N° 28 relativa al artículo 2 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.* 47° periodo de sesiones. 2010. CEDAW/C/GC/2. Párr. 12.

Comentario

(1) El Principio 9 define las situaciones en que pueden surgir obligaciones para un Estado correspondientes al compromiso del Estado de cumplir los derechos humanos, aunque tales situaciones puedan ocurrir fuera de su territorio nacional.

(2) La jurisdicción es básicamente una aplicación del poder estatal, o la autoridad para actuar, en la aplicación o como expresión de la soberanía. La jurisdicción ha servido manifiestamente como una limitación doctrinal al reconocimiento y cumplimiento de las obligaciones en materia de derechos humanos extraterritorialmente. Asimismo, la jurisdicción también ha constituido a veces una base para el ejercicio permisivo o incluso prescriptivo de una conducta extraterritorial.

(3) Puesto que la capacidad de un Estado para cumplir sus obligaciones internacionales generalmente requiere que un Estado pueda ejercer control efectivo sobre una situación mediante medios legislativos, judiciales y de ejecución, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados establece la suposición de que los tratados son vinculantes para los Estados por lo que respecta a la totalidad de su territorio nacional⁵⁰. No obstante, los tratados de derechos humanos son distintos. En la Opinión consultiva sobre las Consecuencias Jurídicas de la Construcción de un Muro en el Territorio Palestino Ocupado⁵¹, la Corte Internacional de Justicia señaló lo siguiente respecto al ámbito de aplicación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

(...) si bien la jurisdicción de los Estados es primordialmente territorial, en ocasiones puede ejercerse fuera del territorio nacional. Teniendo en cuenta el objeto y el fin del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, parece lógico pensar que, aunque así sea, los Estados que son partes en el Pacto están obligados a cumplir sus disposiciones (...).

La práctica habitual del Comité de Derechos Humanos concuerda con esta interpretación. Así, el Comité ha determinado que el Pacto es aplicable cuando el Estado ejerce su jurisdicción en territorio extranjero. Por ejemplo, se ha pronunciado sobre la licitud de los actos realizados por el Uruguay en el caso de varias detenciones llevadas a cabo por agentes uruguayos en el Brasil o la Argentina (caso N° 52/79, López Burgos contra el Uruguay; caso N° 56/79, Lilian Celiberti de Casariego contra el Uruguay). También se pronunció en el mismo sentido en el caso de la confiscación de un pasaporte por un consulado del Uruguay en Alemania (caso N° 106/81, Montero contra el Uruguay).

Los trabajos preparatorios del Pacto confirman la interpretación que el Comité hace del artículo 2 de dicho instrumento. De ellos surge que, al adoptar la formulación elegida, los redactores del Pacto no tenían la intención de permitir que los Estados eludieran sus obligaciones al ejercer su jurisdicción fuera del territorio nacional. Su única intención fue impedir que las personas residentes en el extranjero hicieran valer, respecto de su Estado de origen, ciertos derechos que no eran de competencia de dicho Estado sino del Estado de residencia (véase el debate sobre el proyecto preliminar celebrado en la Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/SR.194, párr. 46; y Naciones Unidas, Documentos Oficiales de la Asamblea General, décimo período de sesiones, Anexos, A/2929, Parte II, capítulo V, párr. 4 (1955)).

⁵⁰ Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. 23 de mayo de 1969. Entró en vigor el 27 de enero de 1980. 1155 UNTS 331. Art. 29: “Un tratado será obligatorio para cada una de las partes por lo que respecta a la totalidad de su territorio, salvo que una intención diferente se desprenda de él o conste de otro modo”.

⁵¹ Opinión consultiva. *Consecuencias Jurídicas de la Construcción de un Muro en el Territorio Palestino Ocupado*. 9 de julio de 2004. Párr. 109.

La Corte reiteró esta posición en el caso de la República Democrática del Congo contra Uganda⁵², en el que confirmó que la legislación de derechos humanos puede extenderse extraterritorialmente con respecto a los instrumentos fundamentales de derechos humanos.

(4) El Principio 9 identifica tres situaciones distintas en las que la jurisdicción puede extenderse extraterritorialmente. El Principio 9(a) alude a situaciones en que el Estado concerniente tiene control efectivo sobre el territorio y/o las personas, o ejerce autoridad estatal. El Comité de Derechos Humanos ha adoptado la posición de que todos los Estados Partes en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos “deben respetar y garantizar los derechos enunciados en el Pacto a toda persona que esté bajo la autoridad o el control efectivo del Estado Parte aunque no se encuentre en el territorio del Estado Parte”⁵³. A fin de definir las condiciones de aplicación del Pacto, la noción de jurisdicción se refiere a la relación entre el individuo y el Estado en conexión con una violación de derechos humanos, donde haya ocurrido, de tal forma que las acciones de los Estados que se lleven a cabo o produzcan efectos fuera del territorio nacional pueden considerarse bajo la jurisdicción del Estado en cuestión⁵⁴. En la interpretación del Artículo 2(1) de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, que estipula que “todo Estado Parte tomará medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole eficaces para impedir los actos de tortura en todo territorio que esté bajo su jurisdicción”, el Comité contra la Tortura ha admitido que “‘todo territorio’ comprende todos los ámbitos en que el Estado Parte ejerce, directa o indirectamente, en todo o en parte, un control efectivo *de jure* o *de facto*, de conformidad con el derecho internacional. Según el Comité, ‘la referencia a ‘todo territorio’ (...) guarda relación con los actos prohibidos cometidos no sólo a bordo de un buque o una aeronave matriculados en un Estado Parte, sino también durante la ocupación militar u operaciones de mantenimiento de la paz y en lugares tales como embajadas, bases militares o centros de detención u otras áreas en las que el Estado ejerza un control de hecho o efectivo (...). También considera que el alcance de la palabra ‘territorio’ en el artículo 2 también debe incluir las situaciones en que el Estado Parte ejerce, directa o indirectamente, un control *de facto* o *de jure* sobre personas privadas de libertad”⁵⁵. De manera similar, respecto a la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, la Corte Internacional de Justicia ha confirmado que “no hay restricción de naturaleza general en la CEFDR relativa a su aplicación territorial (...). Por consiguiente, la Corte considera que estas disposiciones de la CEFDR parecen aplicarse generalmente, como otra disposición del instrumento de esa naturaleza, a las acciones de un Estado Parte cuando actúa fuera de su territorio”⁵⁶. Si bien estos pronunciamientos se hicieron a tenor de diferentes instrumentos y en contextos distintos, confirman el entendimiento de los organismos de derechos humanos y de la Corte Internacional de Justicia de que las obligaciones de derechos humanos se imponen a los Estados en cualquier situación en que ejerzan control efectivo, independientemente de si tal situación se encuentra en el territorio nacional del Estado concerniente.

(5) Esta postura es similar a la adoptada por los organismos regionales de derechos humanos. La Convención Americana sobre Derechos Humanos se extiende a toda persona “que esté sujeta a la jurisdicción” del Estado Parte. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en relación a la Convención Americana, cree que la jurisdicción “es una noción ligada a la autoridad o el control efectivo,

⁵² *Actividades armadas en el territorio del Congo (República Democrática del Congo contra Uganda)*. Fallo del 19 de diciembre de 2005, párrs. 178-180 y 216-217.

⁵³ Comité de Derechos Humanos. *Observación General N° 31, Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto*. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, párr. 10.

⁵⁴ Comunicación N° 52/1979. *López Burgos contra Uruguay*. Comentarios finales del 29 de julio de 1981. 13° periodo de sesiones. CCPR/C/13/D/52/1979, párr. 12.2.

⁵⁵ Comité contra la Tortura. *Observación General N° 2: Aplicación del Artículo 2 por los Estados Partes*. CAT/C/GC/2. Párr. 16.

⁵⁶ Corte Internacional de Justicia. *Medidas Provisionales en el caso Georgia contra la Federación de Rusia*. N° 35/2008. Providencia del 15 de octubre de 2008. Párr. 109.

y no meramente a los límites territoriales⁵⁷. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha indicado que “como excepción al principio de territorialidad, la jurisdicción de un Estado contratante en el sentido del artículo 1 puede extenderse a los actos de sus órganos que despliegan sus efectos fuera de su territorio⁵⁸. Entre las situaciones específicas identificadas por el Tribunal están cuando “en virtud del consentimiento, la invitación o la aquiescencia del Gobierno local, [el Estado contratante] asume la totalidad o algunas de las prerrogativas del poder público normalmente ejercidas por éste”, y cuando “el recurso a la fuerza por agentes de un Estado operando fuera de su territorio puede someter a la jurisdicción de ese Estado (...) a toda persona que se encuentre bajo el control de estos agentes”. No obstante, aunque pueden invocarse los deberes impuestos en virtud de la Convención “desde el momento en que el Estado, por medio de sus agentes, ejerce su control y su autoridad sobre una persona, y en consecuencia la somete a su jurisdicción”, si entran o no en juego todas las obligaciones en virtud de la Convención dependerá de las circunstancias específicas: “pesa sobre él [el Estado] (...) la obligación de reconocerle los derechos y libertades definidos (...) que afecten a su caso. En este sentido, por consiguiente, los derechos derivados del Convenio pueden ser ‘fraccionados y adaptados’”. Cuando un Estado ejerce control efectivo sobre un territorio, el Estado puede estar obligado a garantizar todo el abanico de derechos sustantivos (véase el Principio 18). Sin embargo, el nivel de control ejercido por el Estado puede ser más o menos completo, y por tanto también la medida de sus obligaciones en virtud de la Convención.

(6) Un Estado puede, por medio de su conducta, influir en el disfrute de los derechos humanos fuera de su territorio nacional, incluso en ausencia de control efectivo o autoridad sobre una situación o persona. El Principio 9(b) pretende tener en cuenta tales situaciones.

(7) El Tribunal Europeo de Derechos Humanos indicó que, a fin de definir el alcance de los deberes de las Altas Partes Contratantes en virtud del Artículo 1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, “la jurisdicción (...) puede extenderse a los actos de sus órganos que despliegan sus efectos fuera de su territorio⁵⁹, y elaboró una lista de algunas situaciones en que este podría ser el caso. Asimismo, señaló que la responsabilidad del Estado puede generarse por acciones que tengan repercusiones suficientemente próximas sobre los derechos garantizados por el Convenio, incluso si tales repercusiones ocurren fuera de su jurisdicción⁶⁰. De manera similar, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos indicó que “un Estado parte de la Convención Americana puede ser responsable por los actos y omisiones de sus agentes llevados a cabo, o que tienen efecto, fuera de su territorio⁶¹. El Comité de Derechos Humanos también confirmó que “el Estado Parte puede ser responsable de violaciones extraterritoriales del Pacto si es un vínculo en la cadena causal que haría posibles las violaciones en otra jurisdicción. De esta manera, el riesgo de una violación extraterritorial debe ser una consecuencia necesaria y previsible que se debe juzgar sobre la base del conocimiento que el Estado Parte tenía en ese momento (...)”⁶². Tales pronunciamientos atañen únicamente a casos en que se activan las obligaciones de los tratados relevantes y no pretenden expresar el alcance de las obligaciones en virtud del derecho internacional general.

(8) En consonancia con estos pronunciamientos, el Principio 9(b) reconoce que pueden activarse de forma efectiva obligaciones de un Estado en virtud de la legislación de derechos humanos cuando sus autoridades competentes saben o deberían haber sabido que la conducta del Estado tendrá efectos

57 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Victor Saldaño contra Argentina*. Informe N° 38/99. 11 de marzo de 1999. Párr. 19.

58 *Al-Skeini y Otros contra el Reino Unido*. Demanda N° 5572/107. 7 de julio de 2011 (citas omitidas). Párr. 133.

59 *Ibidem*.

60 *Ilascu y Otros contra Moldavia y Rusia*. Demanda N° 48787/99. Fallo del 8 de julio de. Párr. 317.

61 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Victor Saldaño contra Argentina*. Informe N° 38/99. 11 de marzo de 1999. Párr. 17.

62 Comité de Derechos Humanos. *Munaf contra Rumania*. Comunicación N° 1539/2006. CCPR/C/96/D/1539/2006. 21 de agosto de 2009. Párr. 14.2.

importantes en los derechos humanos en otro territorio. Este elemento de previsibilidad excluye que un Estado pueda ser considerado como responsable de todas las consecuencias resultantes de su conducta, por remotas que sean.

(9) Por último, el Principio 9(c) tiene en cuenta que existen situaciones en que un Estado ha de adoptar medidas para apoyar la realización de los derechos humanos fuera de su territorio nacional. Esto hace referencia en especial al papel de la asistencia y la cooperación internacionales en la realización de los derechos económicos, sociales y culturales. El contenido preciso de esta obligación y sus implicaciones se consideran en los comentarios de los Principios 28-35.

10. Limitaciones del derecho a ejercer jurisdicción

Las obligaciones de los Estados de respetar, proteger y cumplir los derechos económicos, sociales y culturales extraterritorialmente no autorizan a los mismos a actuar en violación de la Carta de las Naciones Unidas ni del derecho internacional general.

Comentario

Si bien el Principio 9 describe la base para la aplicación obligatoria de las obligaciones en materia de derechos humanos a la conducta de un Estado que tiene efectos extraterritoriales, el Principio 10 reitera que el deber de un Estado de respetar, proteger y cumplir los derechos humanos fuera de su territorio nacional no debería esgrimirse como justificación para la adopción de medidas que violen la Carta de las Naciones Unidas o el derecho internacional general. El Artículo 2(4) de la Carta de las Naciones Unidas impone que “los Miembros de la Organización, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los Propósitos de las Naciones Unidas”. Además, como se describe con más detalles en los Principios 24 y 25 sobre el deber de proteger los derechos humanos extraterritorialmente mediante regulación, la soberanía del Estado sobre el territorio nacional en que ocurre la situación en que otro Estado busca influir, así como el principio de igualdad de todos los Estados, pueden imponer límites al alcance del deber de ese otro Estado de contribuir a la plena realización de los derechos humanos.

11. Responsabilidad del Estado

La responsabilidad del estado se genera como resultado de conductas atribuibles a un Estado, realizadas por separado o conjuntamente con otros Estados o entidades, que constituyan una violación de sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos, ya sea en su territorio o extraterritorialmente.

Comentario

La cuestión de la responsabilidad del estado es distinta a la de jurisdicción, como se define en los Principios 9 y 10. Los Principios 11 y 12 reflejan ciertas condiciones clave bajo las cuales puede activarse la responsabilidad de un Estado respecto a sus obligaciones extraterritoriales. Estos Principios reiteran las normas básicas que rigen la responsabilidad del estado, en consonancia con el derecho consuetudinario internacional como se refleja en los Artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos

internacionalmente ilícitos adoptados por la Comisión de Derecho Internacional⁶³. El Principio 11 expresa el contenido del Artículo 2 de los Artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, que estipula que:

Hay hecho internacionalmente ilícito del Estado cuando un comportamiento consistente en una acción u omisión:

- (a) es atribuible al Estado según el derecho internacional; y
- (b) constituye una violación de una obligación internacional del Estado.

12. Atribución de responsabilidad al Estado por la conducta de actores no estatales

La responsabilidad del Estado se extiende a:

(a) actos y omisiones de actores no estatales que actúan por instrucciones o bajo la dirección o el control del Estado en cuestión; y

(b) actos y omisiones de personas o entidades que no sean órganos del Estado, tales como empresas comerciales y de otra índole, cuando las mismas estén facultadas por el Estado para ejercer atribuciones del poder público, siempre que, en el caso en cuestión, estén actuando en esa capacidad.

Comentario

(1) El Principio 12 atañe a aquellas situaciones en que puede activarse la responsabilidad estatal, incluso cuando la fuente primaria de la conducta que origina una violación es un actor no estatal. Así, cuando una empresa de negocios, un grupo armado u otra persona o entidad privada actúa en apariencia de legalidad o de autoridad estatal y comete un acto ilícito, dicho acto puede atribuirse al Estado concerniente. La cuestión de si se genera responsabilidad del estado en relación con la conducta de actores no estatales es distinta a la cuestión de si los actores no estatales pueden ser considerados directamente como responsables por un acto ilícito ante procedimientos nacionales o internacionales. Esta última cuestión está fuera del ámbito de aplicación de estos Principios.

(2) El Principio 12 se deriva de los Artículos 5 y 8 de los Artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos adoptados por la Comisión de Derecho Internacional⁶⁴. El Artículo 5, relativo al comportamiento de una persona o entidad que ejerce atribuciones de poder público, estipula que:

Se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de una persona o entidad que no sea órgano del Estado según el artículo 4, pero esté facultada por el derecho de ese Estado para ejercer atribuciones del poder público, siempre que, en el caso de que se trate, la persona o entidad actúe en esa capacidad.

(3) El Principio 12(a) replica esta disposición, que busca “tener en cuenta el fenómeno cada vez más común de las entidades paraestatales que ejercen atribuciones de poder público en lugar de órganos estatales, así como situaciones de antiguas empresas estatales que han sido privatizadas pero que pueden

⁶³ Artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, con comentarios, adoptados por la Comisión de Derecho Internacional. Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre el trabajo de su 53º periodo de sesiones. 23 de abril al 1 de junio y 2 julio al 10 de agosto de 2001. A/56/10.

⁶⁴ *Ibidem*.

conservar algunas funciones públicas o regulatorias”⁶⁵. No obstante, puede que no siempre esté claro aquello que constituye una función pública. “Más allá de cierto límite, lo que se considera 'poder público' depende de la sociedad de que se trate, su historia y sus tradiciones. Es particularmente importante no sólo el contenido de las facultades sino la forma en que se confieren a una entidad, los propósitos para los cuales han de ejercerse, y la medida en que la entidad debe rendir cuenta de su ejercicio al gobierno”⁶⁶. Sin embargo, parece que incluso bajo el entendimiento más limitado de tales funciones, deberían incluir las actividades de aplicación de la legislación y las fuerzas armadas, así como la creación de infraestructuras básicas, la provisión de ciertos servicios públicos esenciales, como el agua y la electricidad, y funciones públicas tradicionalmente del Estado como la educación e incluso la salud. Puede considerarse por tanto que estas funciones constituyen atribuciones de autoridad pública, por las que el Estado debería ser considerado como responsable incluso si ha decidido delegar estas funciones a entidades privadas. Para que sus actos puedan atribuirse al Estado, la entidad privada debe haber sido facultada explícitamente para ejercer atribuciones de autoridad pública. No obstante, es suficiente con que se hayan delegado explícitamente a la entidad privada atribuciones de autoridad pública, independientemente de si esta delegación de poderes se llevó a cabo mediante una legislación formal que definiera su alcance y las condiciones del ejercicio.

(4) El Artículo 8, relativo al comportamiento bajo la dirección o control del Estado, señala que:

Se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de una persona o de un grupo de personas si esa persona o ese grupo de personas actúa de hecho por instrucciones o bajo la dirección o el control de ese Estado al observar ese comportamiento.

Esto se origina a raíz del fallo de la Corte Internacional de Justicia en el caso Nicaragua contra los Estados Unidos de América, en el que la Corte consideró que a pesar del fuerte apoyo dado por los Estados Unidos a los *contras*, los actos de estos últimos podrían ser atribuidos a los Estados Unidos únicamente si pudiera probarse que los EE.UU. “tenían control efectivo de las operaciones militares y paramilitares durante las que se cometieron las presuntas violaciones”⁶⁷. Se deriva de este fallo que independientemente del apoyo que un Estado dé a una empresa y de la cercanía de las conexiones que pueda tener con el Estado, el comportamiento de una empresa se atribuirá al Estado sólo si el Estado controla el comportamiento de la empresa en un caso específico.

13. Obligación de evitar que se causen daños

Los Estados deben abstenerse de actos u omisiones que creen un riesgo real de anular o menoscabar el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales extraterritorialmente. La responsabilidad de los Estados se activa cuando tal anulación o menoscabo es un resultado previsible de su conducta. La incertidumbre sobre los posibles impactos no justifica tal conducta.

Comentario

(1) El Principio 13 articula el deber del Estado de evitar comportamientos que creen un riesgo real para el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales fuera del territorio nacional de ese Estado. En su

⁶⁵ Artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, con comentarios, adoptados por la Comisión de Derecho Internacional. Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre el trabajo de su 53º periodo de sesiones. 23 de abril al 1 de junio y 2 julio al 10 de agosto de 2001. A/56/10. Artículo 5, párr. 1, pág. 42.

⁶⁶ *Ibidem*, pág. 43.

⁶⁷ Corte Internacional de Justicia. *Caso relativo a las actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua (Nicaragua contra los Estados Unidos de América) (fondo del asunto)*. Informe de la CIJ de 1986.

Opinión consultiva sobre la legalidad de la amenaza o el empleo de armas nucleares, la Corte Internacional de Justicia reiteró la obligación general de los Estados de velar “por que las actividades realizadas dentro de su jurisdicción o bajo su control no dañen el medio ambiente de otros Estados o zonas que estén fuera de su jurisdicción nacional”⁶⁸. El Principio 13 también encuentra respaldo en el Artículo 74 de la Carta de las Naciones Unidas que en el contexto de los territorios no autónomos articula la obligación de los Estados de observar “el principio general de la buena vecindad, teniendo debidamente en cuenta los intereses y el bienestar del resto del mundo en cuestiones de carácter social, económico y comercial”. Así, el Artículo 74 es pertinente para la obligación de los Estados de “abstenerse de actos u omisiones” que creen un riesgo de anular o menoscabar los derechos económicos, sociales y culturales.

(2) El Principio 13 enfatiza que el deber es abstenerse de crear un “riesgo real”, en oposición a riesgos meramente hipotéticos o teóricos. Esta definición de la naturaleza del riesgo que puede resultar en que se active la responsabilidad del estado debería entenderse por analogía con el caso Comunidades Europeas-Hormonas decidido bajo el Mecanismo de Solución de Diferencias de la Organización Mundial del Comercio, en el que el Órgano de Apelación rechazó la idea de que los riesgos podrían establecerse únicamente mediante métodos de laboratorio y en su lugar se centró en “un riesgo en las sociedades humanas que realmente existen, en otras palabras, la posibilidad efectiva de que se produzcan efectos adversos para la salud humana en el mundo real en el que las personas viven, trabajan y mueren”⁶⁹. En el caso Comunidades Europeas-Hormonas, el Órgano de Apelación también hizo referencia a “riesgos identificables” para distinguir el riesgo de “la incertidumbre que teóricamente siempre existe puesto que la ciencia no puede nunca aportar una certidumbre absoluta de que una determinada sustancia no tenga en algún caso efectos perjudiciales para la salud”⁷⁰. No obstante, el énfasis en el “riesgo real” no establece un umbral de severidad o intensidad del riesgo: se refiere a la probabilidad de que se materialice el riesgo, no a las consecuencias que pudieran provocarse a raíz de la materialización del mismo.

(3) En virtud del Principio 13, un Estado atrae su responsabilidad internacional cuando el menoscabo resultante de los derechos humanos es un resultado “previsible” de la conducta de dicho Estado. Con la introducción de la condición de previsibilidad, el Principio 13 establece un estándar de responsabilidad distinto al de responsabilidad estricta; constituye además un fuerte incentivo para que los Estados evalúen el impacto de sus decisiones en el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales extraterritorialmente, puesto que su responsabilidad internacional será evaluada en base a lo que sabían o deberían haber sabido sus autoridades. La previsibilidad tiene una importante función de limitación al asegurar que un Estado no podrá verse sorprendido ante reclamaciones de responsabilidad por riesgos imprevisibles que estén ligados solo remotamente a su conducta.

(4) La Comisión de Derecho Internacional ha abordado el concepto de previsibilidad en el comentario del Artículo 23 de sus Artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos: “Para que sea ‘imprevisto’ el acontecimiento no debe haber sido previsto ni ser fácilmente previsible”⁷¹. Así, el comentario de la Comisión apunta a dos dimensiones de la previsibilidad: si el resultado estaba realmente previsto, y si el resultado debería haber sido previsto. El segundo aspecto de la previsibilidad

⁶⁸ *Opinión consultiva sobre la legalidad de la amenaza o el empleo de armas nucleares*. Informe de la CIJ de 1996. Párr. 29.

⁶⁹ Órgano de Apelación. *Comunidades Europeas-Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (Hormonas)*. Párr. 187.

⁷⁰ *Ibidem*, párr. 186.

⁷¹ Artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, con comentarios, adoptados por la Comisión de Derecho Internacional. Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre el trabajo de su 53º periodo de sesiones. 23 de abril al 1 de junio y 2 de julio al 10 de agosto de 2001. A/56/10. (at 76, Art. 23, párrafo 2 del comentario).

implica una dimensión normativa, puesto que requiere evaluar si en el momento de la conducta se adoptaron medidas para obtener el conocimiento científico y de otro tipo necesario para determinar el riesgo. Esta dimensión normativa subraya la importancia de la previsibilidad como un elemento de limitación del estándar de responsabilidad a base de culpa articulado en el Principio 13, en contraste con un estándar de responsabilidad estricta.

(5) La Comisión de Derecho Internacional ha abordado también las cuestiones de la previsibilidad y la causalidad (el vínculo entre conducta y resultado), en los comentarios del Principio 4 de su proyecto de Principios sobre la asignación de la pérdida en caso de daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas de 2006: “El principio de causalidad está ligado a las cuestiones de previsibilidad y proximidad o pérdida directa. Los tribunales de distintos países han aplicado los principios y las nociones de causa próxima, causalidad adecuada, previsibilidad y probabilidades del daño. Esta rama del derecho es muy discrecional e imprevisible. En distintos países se han aplicado esas nociones con resultados diversos. Cabe mencionar que el criterio de la proximidad parece haberse suavizado gradualmente en la doctrina moderna de la responsabilidad extracontractual. Ha habido una evolución desde la teoría estricta de la condición *sine qua non*, pasando por el criterio de la previsibilidad, hasta un criterio de causalidad menos riguroso, que tan sólo requiere una ‘imputación razonable’ del perjuicio”⁷². De forma coherente con esta evolución, el Principio 13 permite que se atribuya a la conducta de un Estado una violación particular de derechos económicos, sociales y culturales si era previsible que la conducta pudiera haber resultado en dicha violación, e incluso si otras causas también hubieran desempeñado un papel en la violación.

(6) El conocimiento que las autoridades estatales tienen de las consecuencias de su conducta es relevante para determinar la responsabilidad estatal. En el caso del Canal de Corfú, la Corte Internacional de Justicia observó que las obligaciones de debida diligencia “se basan (...) en ciertos principios generales y bien reconocidos, a saber: (...) la obligación que pesa sobre todo Estado de no permitir a sabiendas que su territorio se use para actos contrarios a los derechos de otros Estados”⁷³. No obstante, el Principio 13 estipula que puede activarse la responsabilidad de un Estado no solo si sus autoridades están informadas o fueron informadas de los riesgos para los derechos económicos, sociales y culturales, pero también si sus autoridades deberían haber estado informadas, y no buscaron la información que les hubiera permitido hacer una mejor evaluación del riesgo.

(7) El Principio 13 hace referencia específicamente al principio de precaución cuando indica que “la incertidumbre sobre los posibles impactos no justifica tal conducta”. Este enfoque se contempla ampliamente en tratados y decisiones internacionales y comentarios de expertos como una herramienta crítica para abordar los riesgos resultantes de actividades planeadas.

(8) La Comisión de Derecho Internacional ha hecho comentarios sobre el principio de precaución en su análisis del Artículo 3 del Proyecto de artículos sobre la prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas que adoptó en 2001. Según este Artículo, “el Estado de origen adoptará todas las medidas apropiadas para prevenir un daño transfronterizo sensible o, en todo caso, minimizar el riesgo de causarlo”. La Comisión señaló que se entiende generalmente como el principio de adoptar “las medidas que correspondan a manera de precaución suficiente, aunque no exista la certidumbre científica plena,

⁷² Texto adoptado por la Comisión de Derecho Internacional en su 58º periodo de sesiones en 2006, y enviado a la Asamblea General como parte del informe de la Comisión sobre el trabajo en ese periodo de sesiones. A/61/10. Principio 4, comentario 16.

⁷³ Corte Internacional de Justicia. *Caso del Canal de Corfú*. Fallo del 9 de abril de 1949. Informe de la CIJ de 1949. Pág. 22. Véase también el comentario del Principio 24.

para evitar o prevenir daños *graves o irreversibles*⁷⁴. Cuando existe la amenaza real o posible de un impacto económico, social o cultural, la falta de plena certidumbre sobre esas amenazas no debería usarse como una razón para aprobar la intervención planeada o para no exigir la aplicación de medidas preventivas y recursos efectivos.

(9) El principio de precaución ha recibido apoyo en decisiones internacionales recientes. La Corte Internacional de Justicia, en la causa relativa a las plantas de celulosa en el Río Uruguay, señaló que “un enfoque de precaución pued[e] resultar pertinente para interpretar y aplicar las disposiciones del Estatuto”⁷⁵. De manera similar, la Sala de Controversias de los Fondos Marinos del Tribunal Internacional del Derecho del Mar indicó, en su Opinión consultiva de febrero de 2011 sobre las responsabilidades y obligaciones jurídicas de los Estados patrocinadores de personas y entidades en relación con las actividades en la Zona, que “la Sala observa que el enfoque de precaución ha sido incorporado en un número creciente de tratados internacionales y otros instrumentos, muchos de los cuales reflejan el enunciado del principio 15 de la Declaración de Río. La Sala estima que esto ha iniciado una tendencia a convertir este enfoque en parte del derecho consuetudinario internacional”⁷⁶.

14. Evaluación de impacto y prevención

Los Estados deben llevar a cabo una evaluación previa, contando con la participación pública, de los riesgos y potenciales impactos extraterritoriales de sus leyes, políticas y prácticas sobre el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales. Los resultados de tal evaluación deben hacerse públicos. La evaluación también debe ser realizada para determinar las medidas que los Estados deben adoptar a fin de prevenir violaciones o asegurar que cesen, así como también para garantizar recursos efectivos.

Comentario

(1) El Principio 14 codifica la obligación de cada Estado de evaluar el impacto de su conducta, de aplicar medidas preventivas y de asegurar que cesen las violaciones, así como de garantizar recursos efectivos cuando hay un impacto negativo en los derechos. El Principio 14 está estrechamente ligado al Principio 13 puesto que articula formas en que los Estados pueden dar efecto a su obligación de abstenerse de conductas que creen riesgos reales para los derechos económicos, sociales y culturales.

(2) Los Estados están obligados a informarse sobre el impacto potencial de su conducta en el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales fuera de sus territorios nacionales antes de adoptar tal conducta. Esta obligación de obtener información con vistas a determinar y evaluar el impacto potencial de la conducta del Estado se menciona en el comentario del Artículo 3 (“Prevención”) del Proyecto de artículos sobre la prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas de la Comisión de Derecho Internacional de 2001: “La obligación de ‘adoptar todas las medidas apropiadas’ para prevenir daños, o para minimizar el riesgo de los mismos, no puede limitarse a actividades en que ya se estima de forma apropiada que implican tal riesgo. La obligación se extiende a adoptar medidas apropiadas para

⁷⁴ Comentario del Artículo 3 del Proyecto de Artículos sobre la prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas de la Comisión de Derecho Internacional. Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre el trabajo en su 53º periodo de sesiones en 2001. Art. 3, comentario 14.

⁷⁵ *Causa relativa a las plantas de celulosa en el Río Uruguay (Argentina contra Uruguay)*. Fallo de 20 de abril de 2010, párr. 164.

⁷⁶ Sala de Controversias de los Fondos Marinos del Tribunal Internacional del Derecho del Mar. *Opinión consultiva sobre las responsabilidades y obligaciones jurídicas de los Estados patrocinadores de personas y entidades en relación con las actividades en la Zona*. 1 de febrero de 2011. Párr. 135.

identificar actividades que impliquen tal riesgo, y esta obligación es de carácter continuo”. Se trata de un deber similar al que reitera el Principio 13 en relación con los derechos económicos, sociales y culturales.

(3) Una evaluación significativa permite que las personas afectadas por la conducta del Estado puedan ser consultadas directamente o mediante sus representantes. El Principio 14 explícitamente señala la participación pública como un elemento indispensable de una evaluación de impacto. El Principio 14 subraya igualmente que los resultados de las evaluaciones deben hacerse públicos. Este requisito da efecto al derecho a acceder a la información, que ha sido reconocido por el Comité de Derechos Humanos⁷⁷, la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁷⁸ y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁷⁹.

(4) El acceso público a los resultados de las evaluaciones previas es una garantía de transparencia. Permite igualmente a los funcionarios estatales, así como a las personas especialmente afectadas, adoptar medidas para prevenir o mitigar el impacto en los derechos económicos, sociales y culturales. El Principio 14 articula este papel de las evaluaciones de impacto, vinculando las medidas que deben adoptar los Estados para prevenir o asegurar que cesen las violaciones con el contenido de las evaluaciones de impacto. Cuanto mayor sea el riesgo potencial para los derechos humanos, más medidas preventivas deberían adoptarse. En el comentario del Artículo 3 del Proyecto de artículos sobre la prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas, adoptado en 2011, la Comisión de Derecho Internacional aclara la dimensión preventiva del Principio 14 en los siguientes términos: “El nivel requerido de atención es proporcional al nivel de riesgo implicado. El nivel del daño en sí debería ser predecible y el Estado debe saber o debería haber sabido que la actividad en cuestión tiene el riesgo de un daño significativo. Cuanto mayor sea el nivel del daño inadmisibles, mayor será el deber de atención requerido para prevenirlo”. Esto puede trasponerse al deber citado en el Principio 14. El mismo comentario presenta una lista de los tipos de medidas preventivas que los Estados pueden adoptar: “Las modalidades por las que el Estado de origen puede cumplir las obligaciones de prevención que han sido establecidas incluyen, por ejemplo, acciones legislativas, administrativas o de otro tipo necesarias para aplicar las leyes, las decisiones administrativas y las políticas que ha adoptado el Estado de origen”.

(5) El Principio 14 especifica el contenido de la evaluación previa en relación al disfrute de derechos económicos, sociales y culturales. La implementación del Principio 14 puede construirse sobre la experiencia obtenida de evaluaciones de impacto en los derechos humanos desarrolladas en varios ámbitos, incluidas la Evaluación del Cumplimiento de los Derechos Humanos lanzada por el Instituto Danés para los Derechos Humanos, la Guía de Evaluación y Gestión de Impactos en los Derechos Humanos del Foro Internacional de Líderes Empresariales, y el trabajo del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas⁸⁰. Respecto a la negociación y conclusión de acuerdos de comercio e inversión, el Relator

⁷⁷ Comité de Derechos Humanos. *Observación General N° 34. Artículo 19: Libertad de opinión y libertad de expresión*. CCPR/C/GC/34. 12 de septiembre de 2011. Párrs. 18 y 19.

⁷⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Claude Reyes y otros contra Chile*. Serie C. N° 151. 19 de septiembre de 2006. Párr. 77.

⁷⁹ Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Társaság a Szabadságjogokért contra Hungría*. Demanda N° 37374/05. 14 de abril de 2009.

⁸⁰ Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, John G. Ruggie. *Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para "proteger, respetar y remediar"*. A/HRC/17/31. 2010. Párr. 60.

Especial sobre el derecho a la alimentación presentó un conjunto de principios rectores para una metodología de evaluaciones de impacto sobre los derechos humanos⁸¹.

(6) El requisito de una evaluación ambiental previa está consagrado en una gran cantidad de acuerdos internacionales, como el Convenio sobre la Diversidad Biológica, la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, y la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho de Mar. En la causa relativa a las plantas de celulosa en el Río Uruguay, la Corte Internacional de Justicia también ha reconocido la importancia de evaluaciones de impacto en el ámbito del medio ambiente sobre cuestiones transfronterizas relacionadas con cursos de agua internacionales. El Tribunal observó que la práctica de la evaluación de impacto ambiental “ha obtenido una aceptación tan amplia entre los Estados que actualmente puede considerarse que existe, en derecho internacional general, una obligación de proceder a una evaluación del impacto ambiental cuando la actividad industrial proyectada pueda tener un importante impacto perjudicial en un marco transfronterizo, en particular, en un recurso compartido”⁸².

(7) El Principio 14 aclara que las evaluaciones previas deben tenerse en cuenta en las medidas que los Estados deben adoptar para garantizar recursos efectivos, de conformidad con el Principio 37. La publicación de los resultados de las evaluaciones de impacto en los derechos humanos debería facilitar la posibilidad de que las víctimas de violaciones de derechos económicos, sociales y culturales hagan uso de los recursos existentes.

15. Obligaciones de los Estados como miembros de organizaciones internacionales

Al actuar como miembro de una organización internacional, el Estado sigue siendo responsable de su propia conducta respecto a sus obligaciones en materia de derechos humanos, tanto en su territorio como extraterritorialmente. Un Estado que transfiera competencias o participe en una organización internacional debe adoptar todas las medidas razonables para garantizar que la organización actúe conforme a las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos de dicho Estado.

Comentario

(1) La primera frase del Principio 15 señala que como miembro de una organización internacional un Estado debe dar todos los pasos necesarios para asegurar que en sus procesos de toma de decisiones la organización internacional actúe conforme a las obligaciones internacionales existentes en materia de derechos humanos de ese Estado. A la hora de abordar el impacto de los programas de ajuste estructural en el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales expresó ya en 1990 que “los Estados Partes en el Pacto, así como los organismos pertinentes de las Naciones Unidas, deberían (...) hacer particulares esfuerzos por incorporar, en todo lo posible, esa protección [de los derechos económicos, sociales y culturales más fundamentales] en las políticas económicas y los programas destinados a llevar a cabo el ajuste”⁸³. Esto implica que los Estados Partes en el Pacto tienen obligaciones, como *Estados miembros* de las instituciones financieras internacionales en general y del Fondo Monetario Internacional en particular, siempre que tales instituciones imponen en los Estados endeudados ciertos programas de austeridad como una condición

⁸¹ Informe del Relator Especial sobre el Derecho a la Alimentación al 19º periodo de sesiones del Consejo de Derechos Humanos, Olivier De Schutter. *Adición: Principios rectores relativos a las evaluaciones de los efectos de los acuerdos de comercio e inversión en los derechos humanos*. A/HRC/19/59/Add.5. 19 de diciembre de 2011.

⁸² *Causa relativa a las plantas de celulosa en el Río Uruguay (Argentina contra Uruguay)*. Fallo de 20 de abril de 2010, párr. 204.

⁸³ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 2 (1990): Medidas internacionales de asistencia técnica (Art. 22)*. E/1990/23. Párr. 9.

para acceder a los mercados financieros internacionales. En la Observación General sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, que adoptó en el año 2000⁸⁴, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales utiliza una redacción incluso más fuerte, pasando de la afirmación de una obligación de medios a una obligación de resultado. Indica que “los Estados Partes tienen *la obligación de velar* por que sus acciones en cuanto miembros de organizaciones internacionales tengan debidamente en cuenta el derecho a la salud. Por consiguiente, los Estados Partes que sean miembros de instituciones financieras internacionales, sobre todo del Fondo Monetario Internacional, el Banco Mundial y los bancos regionales de desarrollo, deben prestar mayor atención a la protección del derecho a la salud influyendo en las políticas y acuerdos crediticios y las medidas internacionales adoptadas por esas instituciones”⁸⁵. En la Observación General sobre el derecho al agua⁸⁶ aparece un texto muy similar.

(2) La segunda frase del Principio 15 no se refiere a la vida de la organización internacional una vez que ha sido creada, sino al establecimiento de la organización internacional y a la transferencia por un Estado de ciertas competencias a dicha organización. Cada Estado tiene el deber de garantizar que la organización internacional que el Estado establece, o de la que pasa a ser miembro, cumple las obligaciones preexistentes en materia de derechos humanos de ese Estado en el ejercicio de las competencias que se han delegado a la organización en cuestión. Por ejemplo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha señalado que el Convenio Europeo de Derechos Humanos “no excluye la transferencia de competencias a organizaciones internacionales siempre que los derechos del Convenio sigan estando ‘asegurados’. Por lo tanto, la responsabilidad de los Estados miembros sigue existiendo incluso tras dicha transferencia”⁸⁷.

(3) Esta norma surge de la prohibición de concluir tratados incompatibles con obligaciones preexistentes de otros tratados, en violación de la naturaleza obligatoria de los tratados (*pacta sunt servanda*)⁸⁸. Esto está bien establecido en la legislación internacional de derechos humanos⁸⁹. Según el Proyecto de artículos

⁸⁴ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 14 (2000), El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*. E/C.12/2000/4, párr. 39 (“En relación con la concertación de otros acuerdos internacionales, los Estados Partes deben adoptar medidas para cerciorarse de que esos instrumentos no afectan adversamente al derecho a la salud”).

⁸⁵ *Ibidem*, párr. 39.

⁸⁶ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 15 (2002), El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*. E/C.12/2002/11. 26 de noviembre de 2002. Párr. 36: “Los Estados Partes deben velar por que su actuación como miembros de organizaciones internacionales tenga debidamente en cuenta el derecho al agua. Por consiguiente, los Estados Partes que son miembros de instituciones financieras internacionales tales como el Fondo Monetario Internacional, el Banco Mundial y los bancos regionales de desarrollo, deben adoptar medidas para velar por que en sus políticas de préstamo, acuerdos de crédito y otras medidas internacionales se tenga en cuenta el derecho al agua potable”.

⁸⁷ Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Matthews contra el Reino Unido*. Demanda N° 24833/94. Fallo del 18 de febrero de 1999. Párr. 32; Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Bosphorus Hava Yollary Turizm ve Ticaret Anonim Sirketi contra Irlanda*. Demanda N° 45036/98. Fallo del 30 de junio de 2005. Párr. 154.

⁸⁸ Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. 23 de mayo de 1969. Entró en vigor el 27 de enero de 1980. 1155 UNTS 331. Arts. 26 y 30, párr. 4, (b).

⁸⁹ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 12 (1999): El derecho a una alimentación adecuada (art. 11)*. E/C.12/1999/5. Párrs. 19 y 36 (“Los Estados Partes deben asegurarse de que, en los acuerdos internacionales, se preste la debida atención al derecho a una alimentación adecuada”); Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 14 (2000), El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*. E/C.12/2000/4. Párr. 39 (“En relación con la concertación de otros acuerdos internacionales, los Estados Partes deben adoptar medida para cerciorarse de que esos instrumentos no afectan adversamente al derecho a la salud”); Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 15 (2002), El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*. E/C.12/2002/11. 26 de noviembre de 2002. Párrs. 31, 35 y 36 (“Los Estados Partes deberán velar por que en los acuerdos internacionales se preste la debida atención al derecho al agua y, con tal fin, deberán considerar la posibilidad de elaborar nuevos instrumentos jurídicos. En cuanto a la concertación y aplicación de otros acuerdos internacionales y regionales, los Estados Partes deberán adoptar medidas para garantizar que estos instrumentos no repercutan negativamente en el derecho al agua potable. Los

sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, adoptado en segunda lectura por la Comisión de Derecho Internacional en su 63º periodo de sesiones el 3 de junio de 2011: “Un Estado miembro de una organización internacional incurre en responsabilidad internacional si, prevaliéndose de que la organización es competente en relación con el objeto de una de las obligaciones internacionales del Estado, se sustrae al cumplimiento de la obligación induciendo a la organización a cometer un hecho que, de haber sido cometido por el Estado, habría constituido una violación de esa obligación”⁹⁰. Incumbe por tanto a un Estado que establece una organización internacional, o que se une a una ya existente, asegurar que las competencias delegadas a la organización no se ejerzan de manera que pueda resultar en una violación de los derechos humanos que el Estado se ha comprometido a observar. Las medidas que el Estado puede adoptar para evitar tales consecuencias pueden incluir, entre otras: mantener un poder de veto sobre algunas decisiones de la organización que puedan tener tal impacto; asegurar que el procedimiento de toma de decisiones en el seno de la organización garantice que la organización no adoptará medidas que resulten en una violación de derechos humanos; y/o asegurar que los afectados por las medidas adoptadas por la organización tengan acceso a un tribunal habilitado para juzgar casos relacionados con los derechos humanos.

16. *Obligaciones de las organizaciones internacionales*

Los presentes Principios se aplican a los Estados sin excluir su aplicabilidad a las obligaciones en materia de derechos humanos de organizaciones internacionales bajo el derecho internacional general y los acuerdos internacionales de los que sean partes, entre otros.

Comentario

(1) Como sujetos del derecho internacional, las organizaciones internacionales “deben cumplir todas las obligaciones que les impongan las normas generales de derecho internacional, su instrumento constitutivo o los acuerdos internacionales en que sean partes”⁹¹. Tales obligaciones pueden incluir obligaciones en el ámbito de los derechos humanos. Aunque están estipulados en tratados multilaterales vinculantes para los Estados Partes, un amplio abanico de derechos humanos han adquirido un carácter consuetudinario en el derecho internacional, y las organizaciones internacionales están por tanto obligadas a ejercer las competencias que les han sido delegadas en cumplimiento de los requisitos que imponen⁹². Puede considerarse que los derechos humanos forman parte de “los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas” mencionados en el Artículo 38(1)(c) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia⁹³. Las constituciones de varias organizaciones internacionales incluyen obligaciones en materia de

acuerdos de liberalización del comercio no deben restringir ni menoscabar la capacidad de un país de garantizar el pleno ejercicio del derecho al agua”).

⁹⁰ Art. 61, párr. 1, del Proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales (Elusión de obligaciones internacionales de un Estado miembro de una organización internacional). A/CN.4/L.778. 30 de mayo de 2011. Esta obligación, sigue el Artículo, se aplica independientemente de que el hecho sea o no internacionalmente ilícito para la organización internacional.

⁹¹ Interpretación del Acuerdo del 25 de marzo de 1951 entre la OMS y Egipto. Opinión consultiva del 20 de diciembre de 1980. Informe de la CIJ de 1980. Págs. 73 y 89-90, párr. 37.

⁹² Véase, en particular, Louis Henkin. *The Age of Rights*. Nueva York. Columbia University Press. 1990. Pág. 19; Nigel S. Rodley. *Human Rights and Humanitarian Intervention: The Case Law of the World Court*. 38 *International and Comparative Law Quarterly* 321. 1989. Pág. 333; Theodor Meron. *Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law*. Oxford. Clarendon Press. 1989; Louis B. Sohn. *The Human Rights Law of the Charter*. Texas International Law Journal. Vol. 12. 1977. Págs. 129-140, 132-134; Hurst Hannum. *The Status of the Universal Declaration of Human Rights in National and International Law*. 25 *Georgia Journal of International and Comparative Law* 287-395 (1995-1996).

⁹³ Bruno Simma y Philip Alston. *The Sources of Human Rights Law: Custom, Jus Cogens, and General Principles*. 12 *Australian Yearbook of International Law* 82. 1988-1989. Págs. 102-108; H. Hannum. *The Status of the Universal Declaration of*

derechos humanos, en particular las Naciones Unidas. Por tanto, las Naciones Unidas, al igual que las agencias especializadas del sistema de las Naciones Unidas⁹⁴, deben cumplir necesariamente las obligaciones en materia de derechos humanos contenidas en los Artículos 1(3) y 55 de la Carta de las Naciones Unidas, y su interpretación por la Declaración Universal de Derechos Humanos.

(2) El Principio 16 hace referencia a las obligaciones en materia de derechos humanos de las organizaciones internacionales, como se estipula en los acuerdos internacionales en los que dichas organizaciones son partes. Algunos tratados contemplan la adhesión de una organización internacional específica, como la Unión Europea⁹⁵, o de organizaciones internacionales en general⁹⁶.

(3) Aunque las organizaciones internacionales no tienen territorio y generalmente no ejercen “jurisdicción” mediante la aplicación de sus propias decisiones, estos Principios pueden ser aplicables a sus actividades, por ejemplo, en el contexto de operaciones de mantenimiento de paz decididas en virtud del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, independientemente de si tales operaciones llevan al establecimiento de una administración civil bajo responsabilidad de las Naciones Unidas⁹⁷. Si bien estos Principios están dirigidos principalmente a los Estados cuya “jurisdicción” se considera generalmente sobre todo como territorial, su aplicabilidad a organizaciones internacionales, *mutatis mutandis*, no puede por tanto excluirse.

17. *Acuerdos internacionales*

Los Estados deben elaborar, interpretar y aplicar los acuerdos y estándares internacionales relevantes de manera coherente con sus obligaciones en materia de derechos humanos. Tales obligaciones incluyen aquellas relativas al comercio, inversión, finanzas, tributación, protección medioambiental, cooperación para el desarrollo y seguridad internacionales.

Comentario

(1) El Principio 17 aborda la obligación de los Estados de observar sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos también respecto a otros ámbitos de formulación de políticas y relaciones internacionales. Refleja el requisito de garantizar que todos los acuerdos concluidos por un Estado sean coherentes con sus obligaciones internacionales preexistentes en materia de derechos humanos, a fin de

Human Rights in National and International Law. Citado antes, pág. 351-352; Th. Meron. *Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law*. Citado antes, pág. 88.

⁹⁴ M. Darrow y L. Arbour. *The Pillar of Glass: Human Rights in the Development Operations of the United Nations*. American Journal of International Law. Vol. 103. 2009. Págs. 446-501, 462-4 y 471-2; M. Darrow. *Between Light and Shadow: The World Bank, the International Monetary Fund and International Human Rights Law*. Hart, Oxford 2003. Págs. 124-9.

⁹⁵ Convenio para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la Biología y la Medicina: Convenio Europeo sobre los derechos humanos y la biomedicina (CETS N° 164, abierto a la firma en Oviedo el 4 de abril 1997). Art. 33(1); Enmiendas al Convenio del Consejo de Europa para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal (CETS N° 108, abierto a la firma el 28 de enero de 1981 en Estrasburgo), adoptadas en 1999 por el Comité de Ministros del Consejo de Europa.

⁹⁶ La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad dispone que organizaciones regionales de integración pueden firmar y dar expresión de su consentimiento a ser obligadas (véase el Art. 44 de la Convención y el Art. 12 del Protocolo Facultativo de la Convención. Resolución 61/106 de la Asamblea General. Anexo I. 61° periodo de sesiones. Sup. N°. 49, at 65. A/61/49. 2006. Entró en vigor el 3 de mayo de 2008). La Unión Europea es ahora parte en la Convención.

⁹⁷ Véase, por ejemplo, la resolución del Consejo de Seguridad 1244 sobre la situación de Kosovo. 10 de junio de 1999.

reducir los riesgos asociados a la fragmentación del derecho internacional y la aparición de obligaciones en conflicto⁹⁸, y de asegurar la primacía de los derechos humanos.

(2) El Principio 17 encuentra apoyo en varios pronunciamientos que vinculan los derechos humanos y otros ámbitos de interés internacional. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que la aplicación de tratados bilaterales de inversión o comercio debería ser siempre compatible con la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁹⁹. De manera similar, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha afirmado el principio de que los Estados no pueden evadir sus obligaciones en materia de derechos humanos a través de otros acuerdos¹⁰⁰. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha instado a que los principios y obligaciones de derechos humanos se integren plenamente en las negociaciones comerciales¹⁰¹. La Subcomisión de Protección y Promoción de los Derechos Humanos ha afirmado la centralidad y la primacía de las obligaciones en materia de derechos humanos en todos los ámbitos, incluido el comercio internacional y la inversión¹⁰². Los Relatores Especiales de dicha Subcomisión sobre la mundialización y sus consecuencias para el pleno disfrute de los derechos humanos han señalado que “la primacía de la normativa de derechos humanos sobre los demás regímenes de derecho internacional es un principio básico y fundamental que no debe ser abandonado”¹⁰³.

(3) El Principio 17 enfatiza la elaboración, interpretación y aplicación de los acuerdos y estándares internacionales relevantes. La elaboración incluye el proceso de negociación, que debería tener en cuenta consideraciones de derechos humanos¹⁰⁴. La interpretación incluye aquellos casos en que se confirma el

⁹⁸ Informe del Grupo de Estudio de la Comisión de Derecho Internacional. *Fragmentación del derecho internacional: dificultades resultantes de la diversificación y ampliación del derecho internacional*. A/CN.4/L.702. 18 de julio de 2006 (reproducido también en el Informe del 58º periodo de sesiones de la Comisión de Derecho Internacional (1 de mayo a 9 de junio y 3 de julio a 11 de agosto de 2006) a la Asamblea General de las Naciones Unidas. Documentos Oficiales, 61º periodo de sesiones, Suplemento Nº 10. A/61/10. Capítulo 12). Párr. 41.

⁹⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya contra Paraguay*. Sentencia del 29 de marzo de 2006. Serie C Nº 146, párr. 140.

¹⁰⁰ *Bosphorus Hava Yollary Turizm ve Ticaret Anonim Sirketi contra Irlanda*. Demanda Nº 45036/98. Párr. 154. 30 de junio de 2005.

¹⁰¹ Véase, por ejemplo, la *Declaración del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales a la Tercera Conferencia Ministerial de la Organización Mundial del Comercio*. Seattle, 30 de noviembre al 3 de diciembre de 1999. E/C.12/1999/9; Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General Nº 12 (1999): El derecho a una alimentación adecuada (art. 11)*. E/C.12/1999/5, párrs. 19 y 36 (“Los Estados Partes deben asegurarse de que, en los acuerdos internacionales, se preste la debida atención al derecho a una alimentación adecuada”); Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General Nº 14 (2000), El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*. E/C.12/2000/4. Párr. 39 (“En relación con la concertación de otros acuerdos internacionales, los Estados Partes deben adoptar medidas para cerciorarse de que esos instrumentos no afectan adversamente al derecho a la salud”); Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General Nº 15 (2002), El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*. E/C.12/2002/11. 26 de noviembre de 2002. Párrs. 31 y 35-36 (“Los Estados Partes deberán velar por que en los acuerdos internacionales se preste la debida atención al derecho al agua y, con tal fin, deberán considerar la posibilidad de elaborar nuevos instrumentos jurídicos. En cuanto a la concertación y aplicación de otros acuerdos internacionales y regionales, los Estados Partes deberán adoptar medidas para garantizar que estos instrumentos no repercutan negativamente en el derecho al agua potable. Los acuerdos de liberalización del comercio no deben restringir ni menoscabar la capacidad de un país de garantizar el pleno ejercicio del derecho al agua”).

¹⁰² Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. *Los derechos humanos como objetivo primordial de la política en materia de comercio, inversión y finanzas*. E/CN.4/Sub.2/RES/1998/12. 1998; *Informe de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías sobre su 50º periodo de sesiones*. E/CN.4/Sub.2/1998/45. 1998.

¹⁰³ J. Oloka-Onyango y Deepika Udagama. *La realización de los derechos económicos, sociales y culturales: La mundialización y sus consecuencias para el pleno disfrute de los derechos humanos*. E/CN.4/Sub.2/2000/13. 2000.

¹⁰⁴ Informe del Relator Especial sobre el Derecho a la Alimentación al 19º periodo de sesiones del Consejo de Derechos Humanos, Olivier De Schutter. *Adición: Principios rectores relativos a las evaluaciones de los efectos de los acuerdos de comercio e inversión en los derechos humanos*. A/HRC/19/59/Add.5. 19 de diciembre de 2011.

significado de los términos en acuerdos, y se ejerce influencia en su interpretación, incluido en la solución de controversias. La aplicación incluye la adopción de medidas específicas que den efecto al contenido del acuerdo pertinente. El Principio 17 reitera que las obligaciones en materia de derechos humanos han de ser respetadas en todas las situaciones por todos los Estados miembros de las Naciones Unidas, incluso en situaciones en que cooperen en otros regímenes distintos al régimen internacional de derechos humanos. Como recuerda el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, esta obligación se impone a tenor de la Carta de las Naciones Unidas, y se extiende, por ejemplo, a las medidas adoptadas por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas en nombre de la paz y la seguridad internacionales: “Además de mantener la paz y la seguridad internacionales, como se establece en el primer apartado del Artículo 1 de la Carta de las Naciones Unidas, el tercer apartado estipula que los propósitos de las Naciones Unidas son 'realizar la cooperación internacional en (...) el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales (...)'. El Artículo 24(2) de la Carta estipula que el Consejo de Seguridad, en el desempeño de sus funciones con respecto a su responsabilidad principal de mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, 'procederá de acuerdo con los Propósitos y Principios de las Naciones Unidas'. En este contexto, el Tribunal considera que en la interpretación de las resoluciones del Consejo de Seguridad debe suponerse que dicho Consejo no tiene la intención de imponer a los Estados miembros ninguna obligación que viole los principios fundamentales de derechos humanos”¹⁰⁵.

(4) El Principio 17 emplea los términos “acuerdos y estándares internacionales” para incluir no solo los tratados internacionales entendidos a tenor de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, sino también aquellos estándares derivados de otros procesos normativos. Por ejemplo, los estándares del Codex Alimentarius están reconocidos en virtud del Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias de la Organización Mundial del Comercio, pero existen independientemente de ese acuerdo.

(5) El Principio 17 habla de acuerdos y estándares internacionales “relevantes”. Este término pretende indicar que ciertos ámbitos de la formulación internacional de políticas tienen el potencial de repercutir en la realización de los derechos económicos, sociales y culturales con mayor intensidad que otros ámbitos. Para una mayor claridad, el Principio 17 incluye una lista ilustrativa de ámbitos en los que se sabe que estos derechos están implicados.

18. Ocupación beligerante y control efectivo

Un Estado a cargo de la ocupación beligerante o que de algún otro modo ejerce control efectivo sobre un territorio fuera de su territorio nacional debe respetar, proteger y cumplir los derechos económicos, sociales y culturales de las personas que se encuentran dentro de tal territorio. Un Estado que ejerce control efectivo sobre personas fuera de su territorio nacional debe respetar, proteger y cumplir los derechos económicos, sociales y culturales de aquellas personas.

Comentario

(1) El Principio 18 atañe a una situación especial que implica obligaciones extraterritoriales, por la que un Estado que actúa mediante sus órganos fuera de su territorio nacional asume responsabilidades especiales con respecto a su conducta extraterritorial. De hecho, cuando el Estado ejerce ocupación beligerante, sus obligaciones son considerablemente similares a aquellas que asume con respecto a situaciones o personas en su territorio nacional.

(2) Este principio general sobre las obligaciones de una potencia ocupante ya fue recogido en el derecho internacional de los tratados en 1907, con su inclusión en el Reglamento anexo al Convenio de la Haya de

¹⁰⁵

Al-Jedda contra el Reino Unido. Demanda N° 27021/08. Sentencia del 7 de julio de 2011. Párr. 102.

1907. El Artículo 43 del Reglamento establece que una potencia ocupante “tomará todas las medidas que estén a su alcance a fin de restablecer y conservar, en cuanto sea posible, el orden y la vida públicos, respetando, salvo impedimento absoluto, las leyes vigentes en el país”. En el caso de Actividades armadas en el territorio del Congo (República Democrática del Congo contra Uganda), la Corte Internacional de Justicia hizo uso de esta disposición y señaló que:

Dicha obligación comprendía el deber de asegurar el respeto de las reglas aplicables del derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario, proteger a los habitantes del territorio ocupado contra actos de violencia y no tolerar tales actos de violencia cometidos por terceros. (...) La Corte, habiendo concluido que Uganda era una Potencia ocupante en Ituri en el momento pertinente, determina que Uganda ha incurrido en responsabilidad tanto por los actos de sus fuerzas militares que hayan violado sus obligaciones internacionales, como por la falta de vigilancia para prevenir las violaciones de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario cometidas por otros actores presentes en el territorio ocupado, incluso grupos rebeldes que actuaran por su propia cuenta. (...) La Corte señala que Uganda en todo tiempo tiene responsabilidad por todas las acciones y omisiones de sus propias fuerzas militares en el territorio de la República Democrática del Congo que hayan violado las obligaciones que le incumben en virtud de las reglas de derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario que sean pertinentes y aplicables en la situación concreta¹⁰⁶.

(3) La aplicación del estándar plantea pocas dificultades en casos de ocupación completa, como en el caso de Israel con el Territorio Palestino Ocupado. Así, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en sus observaciones finales del segundo informe periódico de Israel, reafirmó que “las obligaciones que incumben al Estado Parte en virtud del Pacto se aplican a todos los territorios y poblaciones bajo su control efectivo”¹⁰⁷. La Corte Internacional de Justicia, en la Opinión consultiva sobre las Consecuencias Jurídicas de la Construcción de un Muro en el Territorio Palestino Ocupado, señaló que el Territorio Palestino Ocupado está sujeto a la “jurisdicción territorial [de Israel] en calidad de potencia ocupante. En el ejercicio de las facultades de que dispone sobre esta base, Israel está obligado por las disposiciones del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”¹⁰⁸.

(4) En otras situaciones, cuando un Estado controla una parte del territorio de otro Estado pero dicho control no supone un control completo, como en el caso de una ocupación, pueden plantearse cuestiones específicas. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha dejado claro el deber de cumplir los derechos humanos derivado del control que el Estado ejerció, de hecho, en el territorio del otro Estado:

El principio de que la jurisdicción del Estado contratante, en el sentido del artículo 1 [del Convenio Europeo de Derechos Humanos], se limita a su propio territorio, conoce otra excepción cuando, como consecuencia de una acción militar, legal o no, el Estado ejerce un control efectivo sobre una zona situada fuera de su territorio. La obligación de garantizar, en dicha zona, el respeto a los derechos y libertades garantizados por el Convenio dimana del hecho de que dicho control se ejerce, bien directamente por medio de las fuerzas armadas del Estado o a través de una administración local subordinada (...). Cuando tal dominio sobre un territorio ha sido establecido, no es necesario determinar si el Estado contratante que lo detenta ejerce un control preciso sobre las políticas y acciones de la administración local que

¹⁰⁶ *Actividades armadas en el territorio del Congo (República Democrática del Congo contra Uganda)*. Fallo del 19 de diciembre de 2005. Párrs. 178-180.

¹⁰⁷ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. E/C.12/1/Add.90. Párrs. 15 y 31.

¹⁰⁸ Opinión consultiva. *Consecuencias Jurídicas de la Construcción de un Muro en el Territorio Palestino Ocupado*. 9 de julio de 2004. Párr. 112.

tiene subordinada. Por el hecho de que asegure la supervivencia de la administración gracias a su apoyo militar y de otra índole, este Estado asume la responsabilidad por las políticas y acciones emprendidas por aquella. El artículo 1 le obliga a reconocer, en el territorio en cuestión, la totalidad de los derechos materiales enunciados en el Convenio y en los Protocolos adicionales que haya ratificado y le son imputables las violaciones de esos derechos. (...) La cuestión de saber si un Estado contratante ejerce, o no, un control efectivo sobre un territorio fuera de sus fronteras es una cuestión de hecho. Para pronunciarse, el Tribunal se refiere, principalmente, al número de soldados desplegados por el Estado en el territorio en cuestión (...). Otros elementos que también se tienen en cuenta son, por ejemplo, la medida en la cual el apoyo militar, económico y político prestado por el Estado a la administración local subordinada le asegura una influencia y un control en la región¹⁰⁹.

En el comentario del Principio 9(a) se ofrecen más explicaciones respecto al alcance de los deberes que se derivan del control efectivo de un Estado de una parte del territorio de otro Estado.

III. Obligaciones de respetar

19. *Obligación general*

Todos los Estados deben adoptar medidas, por separado y conjuntamente mediante la cooperación internacional, para respetar los derechos económicos, sociales y culturales de las personas que se encuentran dentro de su territorio y extraterritorialmente, como se establece en los Principios 20 a 22.

Comentario

(1) El Principio 19 presenta la obligación general de los Estados de respetar los derechos económicos, sociales y culturales de las personas que se encuentren dentro y fuera de su territorio nacional. Esta obligación general de respetar los derechos económicos, sociales y culturales se elabora en los Principios 20 al 22, incluidas las intervenciones directas e indirectas y las sanciones y medidas equivalentes.

(2) La obligación general de respetar está anclada en la triple tipología de las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos: respetar, proteger y cumplir. En este sentido, el Principio 19 evoca el deber del Estado de organizar su aparato gubernamental, mediante el que ejerce la autoridad pública, de tal forma que no interfiera en el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales. El Principio 19 reitera el deber de abstenerse de cualquier conducta que anule o menoscabe el disfrute y ejercicio de estos derechos. Incluye también obligaciones de adoptar medidas por separado y conjuntamente mediante la cooperación internacional a fin de establecer los acuerdos institucionales necesarios para respetar los derechos económicos, sociales y culturales.

(3) El Principio 19 explicita lo que se impone en virtud del Artículo 56 de la Carta de las Naciones Unidas. Como ya se mencionó anteriormente¹¹⁰, esa disposición estipula que “todos los Miembros se comprometen a tomar medidas conjunta o separadamente, en cooperación con la Organización, para la realización de los propósitos consignados en el Artículo 55”. Entre otros propósitos, el Artículo 55 incluye “el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión, y la efectividad de tales derechos y libertades”, así

¹⁰⁹ *Asunto al-Skeini y Otros contra Reino Unido*. Demanda N° 5572/107. 7 de julio de 2011. Párrs. 138-139 (citas omitidas).

¹¹⁰ Véase el comentario del Principio 3.

como, “niveles de vida más elevados, trabajo permanente para todos, y condiciones de progreso y desarrollo económico y social; la solución de problemas internacionales de carácter económico, social y sanitario, y de otros problemas conexos; y la cooperación internacional en el orden cultural y educativo”¹¹¹. La Carta no impone restricción territorial alguna a las obligaciones que impone a sus miembros. En lugar de ello, la referencia a la cooperación con la Organización sugiere que, en virtud de la Carta, la realización de los derechos humanos es una obligación que los Estados se deben unos a otros, y que tales obligaciones se extienden más allá de los individuos situados dentro de sus territorios.

(4) La exigencia básica de que los Estados tienen obligaciones en materia de derechos humanos que se extienden más allá de sus territorios nacionales ha recibido un reconocimiento especialmente claro en el ámbito de los derechos económicos, sociales y culturales. Los comentarios del Principio 3 hacen referencia a otros instrumentos de la legislación internacional de derechos humanos que establecen un deber de asistencia y cooperación internacionales. La importancia de la cooperación internacional se destaca también en el Artículo 4 (“Cooperación”) del Proyecto de artículos sobre la prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas de la Comisión de Derecho Internacional, que estipula que: “Los Estados interesados cooperarán de buena fe y recabarán, según sea necesario, la asistencia de una o más organizaciones internacionales competentes, para prevenir un daño transfronterizo sensible o, en todo caso, minimizar el riesgo de causarlo”.

(5) En el Principio 19, y por consiguiente en estos Principios, las referencias a “personas” incluyen tanto a individuos como a grupos. Como se menciona en la Directriz 20 de las Directrices de Maastricht sobre violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales: “Al igual que con los derechos civiles y políticos, tanto individuos como grupos pueden ser víctimas de violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales. En este sentido, algunos grupos sufren de forma desproporcionada, como por ejemplo personas de bajos ingresos, mujeres, pueblos indígenas y tribales, poblaciones en situaciones de ocupación, personas que buscan asilo, refugiados y desplazados internos, minorías, personas mayores, niños, campesinos sin tierra, personas con discapacidad y los desamparados”.

20. Intervención directa

Todos los Estados tienen la obligación de abstenerse de cualquier conducta que anule o menoscabe el disfrute o el ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales de las personas que se encuentran fuera de su territorio.

Comentario

(1) El Principio 20 establece el deber del Estado de abstenerse de cualquier conducta que anule o menoscabe el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales fuera del territorio nacional de ese Estado. Para dar efecto a esta obligación, un Estado que se enfrente a una situación que pudiera implicar riesgos para los derechos económicos, sociales y culturales ha de tomar medidas positivas para garantizar que sus acciones no anulen o menoscaben el disfrute de estos derechos fuera de su territorio nacional.

(2) El Principio 20 distingue entre intervención directa e indirecta. La intervención indirecta se trata en el Principio 21. La intervención directa que aborda el Principio 20 se refiere a situaciones en que la conducta del Estado tiene un impacto potencial en el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, sin que ningún otro Estado u organización internacional esté implicado en la situación que lleve a la anulación o menoscabo del disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales.

¹¹¹ Carta de las Naciones Unidas. 26 de junio de 1945. 59 Stat. 1031, T.S. 993, 3 Bevans 1153. Entró en vigor el 24 de octubre de 1945.

21. *Intervención indirecta*

Los Estados deben abstenerse de cualquier conducta que:

- a) menoscabe la capacidad de otro Estado u organización internacional de cumplir con sus propias obligaciones en materia de derechos económicos, sociales y culturales; o*
- b) ayude, asista, dirija, controle o ejerza coerción sobre otro Estado u organización internacional para que éste viole sus propias obligaciones en materia de derechos económicos, sociales y culturales, en caso de que aquellos Estados lo hagan con conocimiento de las circunstancias del hecho.*

Comentario

(1) El Principio 21 aborda situaciones en que la conducta de un Estado menoscaba la capacidad de otro Estado u organización internacional de cumplir sus obligaciones internacionales. También contempla situaciones en que un Estado ayuda, asiste, dirige, controla o ejerce coerción sobre otro Estado u organización internacional para que viole sus obligaciones internacionales en materia de derechos económicos, sociales y culturales.

(2) El texto replica los Artículos 16-18 de los Artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos de la Comisión de Derecho Internacional¹¹². El Artículo 16 estipula que “el Estado que presta ayuda o asistencia a otro Estado en la comisión por este último de un hecho internacionalmente ilícito es responsable internacionalmente por prestar esa ayuda o asistencia si: (a) lo hace conociendo las circunstancias del hecho internacionalmente ilícito; y (b) el hecho sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por el Estado que presta la ayuda o asistencia”. Como señaló la Comisión de Derecho Internacional, este principio general ha sido plasmado en varias normas sustantivas específicas del derecho internacional, por ejemplo: el primer principio de la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas¹¹³; y el Artículo 3(f) de la Definición de la agresión¹¹⁴.

(4) La Comisión de Derecho Internacional explicó con detalles el significado del Artículo 16 de los Artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos: “Estos casos se dan cuando un Estado presta voluntariamente asistencia o ayuda a otro Estado en la comisión de un hecho que viola las obligaciones internacionales del último Estado, por ejemplo, proporcionándole a sabiendas un elemento esencial o financiando la actividad de que se trate. Otros ejemplos serían proporcionar los medios de cerrar una vía navegable internacional, facilitar el secuestro de personas en territorio extranjero o ayudar en la destrucción de bienes pertenecientes a nacionales de un tercer país (...). El requisito de que el Estado que presta la asistencia debe conocer las circunstancias por las cuales el hecho del Estado que recibe la asistencia es internacionalmente ilícito se recoge en la frase 'conociendo las circunstancias del hecho internacionalmente ilícito'. Un Estado que presta asistencia o ayuda material o financiera a otro Estado no asume normalmente el riesgo de que su asistencia o ayuda pueda ser utilizada para cometer un hecho internacionalmente ilícito. Si el Estado que presta la asistencia o la ayuda no está al corriente de las circunstancias en que el otro Estado se propone utilizar su ayuda o asistencia, no incurre en responsabilidad internacional”.

¹¹² Artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, con comentarios, adoptados por la Comisión de Derecho Internacional. Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre el trabajo de su 53º periodo de sesiones. 23 de abril al 1 de junio y 2 julio al 10 de agosto de 2001. A/56/10.

¹¹³ Resolución de la Asamblea General 2625 (XXV) del 24 de octubre de 1970, anexo.

¹¹⁴ Resolución de la Asamblea General 3314 (XXIX) del 14 de diciembre de 1974, anexo.

(5) El Artículo 17 de los Artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos menciona que: “El Estado que *dirige y controla* a otro Estado en la comisión por este último de un hecho internacionalmente ilícito es internacionalmente responsable por este hecho si: (a) lo hace conociendo las circunstancias del hecho internacionalmente ilícito; y (b) el hecho sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por el Estado que dirige y controla”. La Comisión de Derecho Internacional señala que el Artículo 17 “se limita a los casos en que un Estado dominante ejercita su dirección y control sobre un comportamiento que constituye un incumplimiento de una obligación internacional del Estado dependiente. Los tribunales internacionales se han negado siempre a deducir la responsabilidad del Estado dominante tan sólo porque este último estuviera facultado para injerirse en cuestiones de administración interna de un Estado dependiente, si dicho poder no había sido ejercido en el caso particular”.

(6) El comentario del Artículo 17 de los Artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos también explica la diferencia entre el texto del Artículo 16 y el del 17: “Conforme al artículo 16, un Estado que presta ayuda o asistencia con miras a la comisión de un hecho internacionalmente ilícito es responsable internacionalmente tan sólo en la medida de la ayuda o asistencia prestada. Por el contrario, un Estado que dirige y controla a otro en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito es responsable por el hecho en sí mismo, puesto que ha controlado y dirigido el hecho en su totalidad”.

(7) El Artículo 18 de los Artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos estipula que: “El Estado que *coacciona* a otro para que cometa un hecho es internacionalmente responsable por este hecho si: (a) el hecho, de no mediar coacción, constituiría un hecho internacionalmente ilícito del Estado coaccionado; y (b) el Estado coaccionante actúa conociendo las circunstancias del hecho”. El comentario de la Comisión de Derecho Internacional describe la coacción de la siguiente forma: “La coacción a los efectos del artículo 18 tiene los mismos caracteres básicos que la fuerza mayor [a la que se hace referencia en el Artículo 23 de los Artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos]. Sólo bastará un comportamiento que se imponga a la voluntad del Estado coaccionado, sin darle ninguna opción efectiva que no sea cumplir los deseos del Estado coaccionante. No es suficiente que el cumplimiento de la obligación se haga más difícil u oneroso (...)”.

(8) El Principio 21 también refleja los conceptos de la complicidad y la asistencia negligente al Estado en violación de sus obligaciones de cumplir los derechos económicos, sociales y culturales. Tales acciones están por debajo de la coacción. No provocan necesariamente que otro Estado u organización internacional incumpla sus obligaciones en materia de derechos económicos, sociales y culturales. Como señala el comentario del Artículo 16 de los Artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, “no se exige que la ayuda o asistencia hayan sido esenciales para la comisión del hecho internacionalmente ilícito; es suficiente que hayan contribuido significativamente a ese hecho”.

22. Sanciones y medidas equivalentes

Los Estados deben abstenerse de adoptar medidas, tales como embargos u otras sanciones económicas, que resulten en la anulación o el menoscabo del disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales. Cuando las sanciones son impuestas para cumplir otras obligaciones jurídicas internacionales, los Estados deben garantizar que las obligaciones de derechos humanos sean respetadas plenamente en el diseño, la implementación y la terminación de cualquier régimen de sanciones. Los Estados deben abstenerse en todas las circunstancias de imponer embargos o medidas equivalentes sobre bienes o servicios esenciales para cumplir con las obligaciones mínimas en materia de derechos humanos.

Comentario

(1) El Principio 22 puede verse como una elaboración de los Principios 19 a 21 puesto que se aplican a sanciones, embargos y medidas análogas que podrían tener el efecto de restringir el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales. El término amplio de “medidas” se utiliza para hacer referencia a una amplia gama de acciones que podrían incluir, por ejemplo, bloqueos militares, prohibiciones sobre el comercio con otro Estado, sanciones por el incumplimiento de las normas de la Organización Mundial del Comercio o la supresión de programas preferenciales de comercio. También cubre amenazas, presiones o inducción de tales acciones. El Principio 22 aborda situaciones en que habría un impacto negativo significativo en la capacidad de un grupo de personas para realizar sus derechos económicos, sociales y culturales. Un ejemplo de tal situación sería cuando las sanciones a una industria particular provocan despidos de trabajadores con bajos ingresos que no cuentan con una cobertura adecuada de seguridad social. El Principio 22 no se aplica a sanciones que simplemente reducen los ingresos de los productores o de los funcionarios del gobierno sin menoscabar su capacidad para garantizar sus derechos económicos, sociales y culturales.

(2) El Principio 22 debería entenderse de forma coherente con el Artículo 50 de los Artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos de la Comisión de Derecho Internacional, que estipula que las contramedidas de un Estado o grupo de Estados en respuesta a un hecho internacionalmente ilícito de otro Estado no afectarán “las obligaciones establecidas para la protección de los derechos humanos fundamentales”.

(3) La segunda frase del Principio 22 se relaciona con el caso específico en que un Estado ha de imponer sanciones para cumplir con el resto de sus obligaciones jurídicas, tales como el cumplimiento de un régimen de sanciones establecido por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas actuando a tenor del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, o cuando son necesarias sanciones para cumplir la obligación estatal de poner fin a violaciones de normas imperativas del derecho internacional. El Artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas estipula que “en caso de conflicto entre las obligaciones contraídas por los Miembros de las Naciones Unidas en virtud de la presente Carta y sus obligaciones contraídas en virtud de cualquier otro convenio internacional, prevalecerán las obligaciones impuestas por la presente”. No obstante, esto no puede interpretarse como que el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas puede adoptar medidas que dejen de lado las obligaciones en materia de derechos humanos. Como señaló el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, incluso cuando el Consejo de Seguridad actúa en virtud del Capítulo VII de la Carta, “también se deben considerar plenamente aplicables en tales casos las disposiciones de la Carta que se refieren a los derechos humanos (Arts. 1, 55 y 56)”¹¹⁵.

(4) El Principio 22 no toma una posición respecto a si es aceptable que un Estado o grupo de Estados imponga sanciones que anulen o menoscaben los derechos económicos, sociales y culturales cuando el objetivo es asegurar que el Estado en cuestión cumpla sus propias obligaciones jurídicas internacionales. Tales sanciones tendrían que ser coherentes con las disposiciones y condiciones que permiten limitar el goce de ciertos derechos específicos, como por ejemplo, en particular, el Artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

(5) Cuando las sanciones son aceptables, el Principio 22 indica que los Estados tienen distintas obligaciones en cada una de las tres fases de diseño, implementación y terminación de las sanciones. En primer lugar, como indicó el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “esos derechos [económicos, sociales y culturales] deben ser tenidos plenamente en cuenta al diseñar el régimen de

¹¹⁵ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 8: Relación entre las sanciones económicas y el respeto de los derechos económicos, sociales y culturales*. 17º periodo de sesiones. 1997. E/C.12/1997/8. Párr. 1.

sanciones apropiado”¹¹⁶. Las sanciones deben ser proporcionales a los objetivos de asegurar el cumplimiento de las obligaciones internacionales y deberían minimizarse todo lo posible los impactos negativos de las sanciones en los derechos humanos. El Artículo 1(2) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos indica una limitación incondicional de las sanciones que se deriva del derecho de los pueblos a la autodeterminación: “en ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia”. El Artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales indica que toda limitación debe ser “compatible con la naturaleza de esos derechos y con el exclusivo objeto de promover el bienestar general en una sociedad democrática”.

(6) En segundo lugar, la aplicación de sanciones debería ser coherente con las obligaciones en materia de derechos humanos. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha indicado que durante todo el período de vigencia de las sanciones se debe proceder a una vigilancia efectiva. La entidad externa que impone las sanciones tiene la obligación de “adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas” para responder a todo sufrimiento desproporcionado impuesto a los grupos vulnerables del país de que se trate¹¹⁷.

(7) En tercer lugar, las obligaciones de derechos humanos deberían tenerse en cuenta a la hora de definir cuándo deben terminarse las sanciones. Por lo tanto, debe ponerse fin a las sanciones si el impacto en los derechos económicos, sociales y culturales tiene más peso que los objetivos que se busca alcanzar.

(8) La última frase del Principio 22 establece una limitación incondicional a las sanciones, estipulando que no podrán restringir la provisión de bienes o servicios esenciales para cumplir con las obligaciones fundamentales. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha indicado en sus Observaciones Generales sobre el derecho al agua, a la alimentación y a la salud que los Estados deberían abstenerse en todo momento de imponer embargos o medidas similares que impidan el suministro de agua, alimentos y asistencia sanitaria, así como de bienes y servicios esenciales para asegurar estos derechos; en ningún momento deberá utilizarse la negación del acceso a tales derechos como medio para ejercer presión política o económica¹¹⁸. Tales obligaciones se aplican con casi total seguridad a otros derechos económicos, sociales y culturales, como el derecho al saneamiento y a la educación.

IV. Obligaciones de proteger

23. *Obligación general*

Todos los Estados deben adoptar medidas, por separado y conjuntamente mediante la cooperación internacional, para proteger los derechos económicos, sociales y culturales de las personas que se encuentran dentro de su territorio y extraterritorialmente, como se establece en los Principios 24 a 27.

¹¹⁶ Ibídem, párr. 12.

¹¹⁷ Ibídem, párr. 13 y 14; y *Consecuencias negativas de las sanciones económicas para el disfrute de los derechos humanos. Documento de trabajo presentado por Sr. Marc Bossuyt*. Subcomisión de Protección y Promoción de los Derechos Humanos. E/CN.4/Sub.2/2000/33. 21 de junio de 2000.

¹¹⁸ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 12 (1999), El derecho a una alimentación adecuada (art. 11)*. E/C.12/1999/5, Párr. 37; Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 14 (2000), El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*. E/C.12/2000/4. Párr. 41; Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 15 (2002), El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*. E/C.12/2002/11. 26 de noviembre de 2002. Párr. 32.

Comentario

(1) El Principio 23 presenta la obligación general de proteger los derechos económicos, sociales y culturales extraterritorialmente. La obligación general de proteger se elabora en los Principios 24 a 27, incluido mediante regulación cuando esta sea conforme al derecho internacional general.

(2) La obligación general de proteger está anclada en la triple tipología de las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos: respetar, proteger y cumplir. En este sentido, el Principio 23 evoca el deber del Estado de adoptar medidas factibles para proteger los derechos económicos, sociales y culturales del riesgo de interferencias de actores privados. Así, el Principio 23 impone al Estado un deber positivo de adoptar medidas para proteger los derechos económicos, sociales y culturales de interferencias. El Principio 23 contempla además el deber de adoptar medidas por separado y conjuntamente mediante la cooperación internacional.

24. *Obligación de regular*

Todos los Estados deben adoptar las medidas necesarias para asegurar que los actores no estatales que estén en condiciones de regular, como se establece en el Principio 25, incluyendo individuos y organizaciones privadas, empresas transnacionales y otras empresas comerciales, no anulen o menoscaben el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales. Éstas incluyen, entre otras, medidas administrativas, legislativas, de investigación, y de adjudicación. Los demás Estados tienen la obligación de abstenerse de anular o menoscabar el cumplimiento de esta obligación de proteger.

Comentario

(1) El deber de regular la conducta de individuos u organizaciones privadas, incluidas las personas jurídicas, para garantizar que tal conducta no resulte en la violación de los derechos humanos de otros, está bien establecido en la legislación internacional de derechos humanos¹¹⁹. Fuera de circunstancias excepcionales, únicamente la conducta de los órganos del Estado puede ser atribuible al Estado y por tanto generar su responsabilidad¹²⁰; no obstante, dicha conducta incluye la falta del Estado de adoptar regulaciones, o implementarlas de forma efectiva, cuando tal fallo suponga una violación de los compromisos del Estado en materia de derechos humanos. Este principio ha sido afirmado por un gran número de decisiones de organismos de derechos humanos, judiciales y cuasi judiciales, que operan en virtud de instrumentos tanto universales como regionales¹²¹.

¹¹⁹ Olivier De Schutter. *International Human Rights Law. Cases, Materials and Commentary*. Cambridge University Press. 2010. Capítulo 4.

¹²⁰ Corte Internacional de Justicia. *Caso relativo a las actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua (Nicaragua contra los Estados Unidos de América) (fondo del asunto)*. Fallo del 27 de junio de 1986. Informe de la CIJ de 1986. Pág. 14, párr. 108. Véanse, en general, la Comisión de Derecho Internacional y los Artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre el trabajo de su 53º periodo de sesiones, 23 de abril al 1 de junio y 2 julio al 10 de agosto de 2001, A/56/10, así como el comentario del Principio 12.

¹²¹ Aquí puede hacerse referencia únicamente a varios ejemplos. Véase, por ejemplo, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Económicos, Comité de Derechos Humanos, *Observación General N° 31. Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto*. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13. 26 de mayo de 2004. Párr. 8 (“Las obligaciones positivas de los Estados Partes de garantizar los derechos reconocidos en el Pacto si el Estado protege a las personas, no sólo contra las violaciones de los derechos reconocidos en el Pacto que cometan sus agentes, sino también contra los actos que cometan particulares o entidades y menoscaben el disfrute de los derechos reconocidos en el Pacto, en la medida en que puedan aplicarse entre particulares o entidades privadas”); en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General N° 12 (1999), El derecho a una alimentación adecuada (art. 11)*. E/C.12/1999/5. Párr. 15 (“La obligación de *proteger* requiere que el Estado Parte adopte medidas para velar por que las empresas o los particulares no priven a las personas del acceso a una alimentación adecuada”); en el Convenio Europeo de

(2) El deber del Estado de proteger los derechos humanos mediante la regulación de la conducta de actores privados se extiende a situaciones en que tal conducta puede llevar a violaciones de los derechos humanos en el territorio de otro Estado. El derecho internacional impone al Estado la prohibición de permitir el uso de su territorio para ocasionar daño ambiental en el territorio de otro Estado¹²². No obstante, la obligación de no permitir que el territorio nacional sea utilizado para ocasionar daño en otro Estado es de carácter general: no se limita a casos de contaminación transfronteriza. En el Caso del Canal de Corfú, aceptando que una actividad no puede imputarse a un Estado por el mero motivo de que tuvo lugar en su territorio, la Corte Internacional de Justicia señaló, no obstante, que “un Estado en cuyo territorio o en cuyas aguas ocurre un acto contrario al derecho internacional, es llamado a dar una explicación”: cuando el Estado conoció o debió haber conocido de todo acto ilegal en virtud del derecho internacional (por ejemplo, actividades que constituirían una violación del derecho internacional si se imputaran al Estado en cuestión) perpetrado en su territorio y que causa daños a otro Estado, se espera que el primer Estado adopte medidas para evitar que tales actividades tengan lugar o continúen, si ya están ocurriendo¹²³. Sobre esta base se ha destacado que el Estado “tiene la obligación de controlar las actividades de los individuos

Derechos Humanos, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Caso Young, James y Webster contra el Reino Unido*. Sentencia del 13 de agosto de 1981. Serie A, N° 44, párr. 49; o Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *X y Y contra Países Bajos*. Sentencia del 26 de marzo de 1985. Serie A, N° 91, párr. 27; en la Carta Social Europea del Consejo de Europa, Comité Europeo de Derechos Sociales, Denuncia Colectiva N° 30/2005, *Fundación Marangopoulos por los Derechos Humanos (MFHR) contra Grecia*. Decisión sobre la admisibilidad del 30 de octubre de 2005, párr. 14 (“El Estado es el responsable de garantizar el respeto de los derechos reconocidos por la Carta en su orden interno. El Comité fue considerado como competente para conocer las alegaciones de violaciones de los demandantes, incluso si el Estado no actúa como autor sino que simplemente sea incapaz de poner fin a las supuestas violaciones en su capacidad de regulador”); en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Velásquez-Rodríguez contra Honduras (fondo)*. Sentencia del 29 de julio de 1988. Serie C, N° 4, párr. 172 (“Un hecho ilícito violatorio de los derechos humanos que inicialmente no resulte imputable directamente a un Estado, por ejemplo, por ser obra de un particular o por no haberse identificado al autor de la trasgresión, puede acarrear la responsabilidad internacional del Estado, no por ese hecho en sí mismo, sino por falta de la debida diligencia para prevenir la violación o para tratarla en los términos requeridos por la Convención”); en la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, Solicitud 74/92, *Commission Nationale des Droits de l’Homme et des Libertés contra Chad*. 9° Informe Anual de Actividades de la ACHPR (1995-96); 4 IHRR 94 (1997) (“La Carta establece en su artículo 1 que los Estados Partes no sólo deberán reconocer los derechos, deberes y libertades adoptados en virtud de la Carta, sino que también deberán adoptar (...) medidas para dar efecto a las mismas’. En otras palabras, si un Estado se niega a garantizar los derechos de la Carta Africana, esto puede constituir una violación, aún cuando el Estado o sus agentes no sean la causa inmediata de la violación”); Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, solicitud 55/96, *SERAC y CESR contra Nigeria*, 15° Informe Anual de Actividades de la ACHPR (2002), párr. 46 (“El Estado está obligado a proteger a los titulares de derechos contra otros a través de la legislación y la provisión de recursos efectivos. Esta obligación requiere que el Estado tome medidas para proteger a los beneficiarios de los derechos protegidos contra interferencias políticas, económicas y sociales. La protección general implica la creación y el mantenimiento de un entorno o marco mediante una interacción efectiva de las leyes y reglamentos para que los individuos sean capaces de realizar libremente sus derechos y libertades”). Estos principios se aplican igualmente en el ámbito de los derechos económicos, sociales y culturales: Aoife Nolan, *Addressing Economic and Social Rights Violations by Non-State Actors through the Role of the State: A Comparison of Regional Approaches to the “Obligation to Protect”*. Human Rights Law Review, vol. 9, N° 2 (2009). Págs. 225-255.

¹²² Véase el comentario del Principio 20.

¹²³ Corte Internacional de Justicia. *Caso del Canal de Corfú*. Fallo del 9 de abril de 1949. Informe de la CIJ de 1949, pág. 4, párr. 18. El control territorial también influye en la carga de la prueba impuesta al Estado demandante que tiene que demostrar que el Estado territorial no ha cumplido con sus obligaciones en virtud del derecho internacional. Si bien “no se puede concluir por el mero control ejercido por el Estado sobre su territorio y sus aguas, que el Estado necesariamente sabía, o debería haber tenido conocimiento de cualquier hecho ilícito perpetrado en el mismo, ni tampoco que necesariamente sabía o que debería haber sabido quiénes eran los autores”. No obstante, “este control territorial exclusivo ejercido por un Estado dentro de sus fronteras tiene una incidencia sobre los métodos de prueba disponibles para establecer el conocimiento de ese Estado sobre este tipo de eventos. Debido a este control exclusivo, el otro Estado, víctima de una violación del derecho internacional, a menudo es incapaz de aportar la prueba directa de los hechos que dan lugar a la responsabilidad. Dicho Estado debería disponer de un recurso más amplio en relación con las deducciones de hechos y las pruebas circunstanciales. Este tipo de pruebas indirectas se admite en todos los sistemas de derecho, y su uso ha quedado reconocido en varias decisiones internacionales. Debe ser considerado como de importancia especial cuando se base en una serie de hechos vinculados entre sí que lleven lógicamente a una sola conclusión”.

privados dentro de su territorio estatal y la obligación no es menos aplicable cuando el daño se ocasiona a personas u otros intereses jurídicos dentro del territorio de otro Estado”¹²⁴.

(3) La obligación general de ejercer influencia en la conducta de los actores no estatales, cuando tal conducta pudiera llevar a que se violen derechos humanos fuera del territorio nacional del Estado, ha sido enfatizada por varios órganos de tratados de derechos humanos de las Naciones Unidas. En particular, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales afirma que los Estados Partes deberían “impedir que terceros conculquen ese derecho [protegido en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales] en otros países siempre que puedan ejercer influencia sobre esos terceros por medios legales o políticos, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas y el derecho internacional aplicable”¹²⁵. Respecto a las corporaciones específicamente, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha indicado además que: “Los Estados Partes también deben tomar medidas para impedir que empresas con domicilio social en su jurisdicción vulneren los derechos humanos en el extranjero, sin atentar a la soberanía ni menoscabar las obligaciones de los Estados de acogida en virtud del Pacto”¹²⁶. De manera similar, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial ha pedido a los Estados que regulen las acciones extraterritoriales de terceros registrados en su territorio. Por ejemplo, en 2007, alentó a Canadá a que “(...) adopte las medidas legislativas o administrativas adecuadas para impedir los actos de las empresas transnacionales con domicilio social en el Canadá que afecten negativamente el goce de los derechos de los indígenas de territorios situados fuera del Canadá”, recomendando en particular al Estado Parte que “estudie la forma de responsabilizar a las empresas transnacionales con domicilio social en el Canadá”¹²⁷. Este último requisito de dar acceso a recursos a las víctimas de la conducta de los actores no estatales que operan de un Estado a otro, cuando el Estado de acogida sea incapaz o no esté dispuesto a dar tal acceso, se analiza en mayor profundidad en la Sección VI de los Principios, en la que se tratan la rendición de cuentas y los recursos.

25. Bases para la protección

Los Estados deben adoptar y aplicar efectivamente medidas para proteger los derechos económicos, sociales y culturales a través de medios legales y de otra índole, incluyendo medios diplomáticos, en cada una de las siguientes circunstancias:

- a) el daño o la amenaza de daño se origina u ocurre en su territorio;*
- b) el actor no estatal tiene la nacionalidad del Estado en cuestión;*

¹²⁴ I. Brownlie. *System of the Law of Nations. State responsibility*. Clarendon Press, Oxford. 1983. Pág. 165. Véase también: N. Jägers. *Corporate Human Rights Obligations: in Search of Accountability*. Intersentia, Amberes-Oxford-Nueva York. 2002. Pág. 172 (derivado del “principio general formulado en el Caso del Canal de Corfú –que un Estado tiene la obligación de no permitir a sabiendas que su territorio se use para actos contrarios a los derechos de otros Estados– de que puede activarse la responsabilidad del Estado de origen cuando dicho Estado no ha ejercido la debida diligencia en el control de las empresas matriz que están de forma efectiva bajo su control”).

¹²⁵ Véase, por ejemplo: Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 14 (2000), El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*. E/C.12/2000/4. Párr. 39; o Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 15 (2002), El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*. E/C.12/2002/11. 26 de noviembre de 2002. Párr. 31.

¹²⁶ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Declaración sobre las obligaciones de los Estados Partes en relación con el sector empresarial y los derechos económicos, sociales y culturales*. E/C.12/2011/1. 20 de mayo de 2011. Párr. 5.

¹²⁷ CERD/C/CAN/CO/18, párr. 17. (Observaciones finales/Comentarios). 25 de mayo de 2007.

c) en lo referente a empresas comerciales, cuando la empresa, la compañía matriz o la sociedad que ejerce el control, tiene su centro de actividad, está registrada o domiciliada, o tiene su sede principal de negocios o desarrolla actividades comerciales sustanciales en el Estado en cuestión;

d) cuando hay un vínculo razonable entre el Estado en cuestión y la conducta que pretende regular, incluyendo cuando aspectos relevantes de las actividades del actor no estatal son llevadas a cabo en el territorio de ese Estado;

e) cuando cualquier conducta que menoscabe los derechos económicos, sociales y culturales constituya una violación de una norma imperativa del derecho internacional. Cuando tal violación también constituya un crimen en el derecho internacional, los Estados deben ejercer jurisdicción universal sobre los responsables o transferirlos legalmente a una jurisdicción adecuada.

Comentario

(1) El Principio 25 evoca la base clásica que permite a un Estado, de conformidad con el derecho internacional, ejercer jurisdicción extraterritorial intentando regular conductas que se lleven a cabo fuera de su territorio¹²⁸.

(2) Algunos autores opinan que, siempre que se abstengan de enviar sus órganos fuera de sus territorios nacionales (ejerciendo algo a lo que a veces se hace referencia como “jurisdicción de ejecución”), los Estados son libres de ejercer jurisdicción extraterritorial adoptando legislación que busque regular una conducta en otros Estados, y permitiendo a sus jurisdicciones adjudicar casos relacionados con tal conducta¹²⁹. Esa fue la posición adoptada por la magistrada *ad hoc* Van den Wyngaert en su opinión disidente al fallo pronunciado el 14 de febrero de 2002 por la Corte Internacional de Justicia en el Caso relativo a la Orden de Arresto del 11 de abril de 2000 (República Democrática del Congo contra Bélgica)¹³⁰. De hecho, en el Caso Lotus de 1927, la Corte Permanente de Justicia Internacional expresó la opinión, en un *obiter dictum*, de que los Estados en principio eran libres de regular asuntos situados fuera de su territorio nacional, a menos que normas específicas del derecho internacional prohibieran tal ejercicio de jurisdicción extraterritorial¹³¹. No obstante, esa visión extrema, basada en un entendimiento del derecho internacional sobre la jurisdicción heredado de una época en que la soberanía del Estado estaba en su cima, no es la que se adopta aquí. En su lugar, el Principio 25 refleja que el ejercicio de la jurisdicción extraterritorial debería facilitar la coexistencia entre los Estados y su cooperación a la hora de abordar situaciones que presenten inquietudes para más de uno, o (como normas imperativas del derecho internacional o delitos internacionales que justifiquen el ejercicio de la jurisdicción universal internacional) para la comunidad internacional en su conjunto. El Principio reafirma las bases relevantes que justifican el ejercicio por parte de un Estado de jurisdicción (prescriptiva) extraterritorial, es decir, la

¹²⁸ Olivier De Schutter. *Sovereignty-plus in the Era of Interdependence: Towards an International Convention on Combating Human Rights Violations by Transnational Corporations*. Making Transnational Law work in the Global Economy: Essays in Honour of Detlev Vagts. P. Bekker, R. Dolzer y M. Waibel (editores). Cambridge University Press. 2010. Págs. 245-284.

¹²⁹ P. Daillier y A. Pellet. *Droit international public*. París. L.G.D.J. 7ª edición. 2002. Pág. 506.

¹³⁰ Véase en particular el párr. 19 de la opinión disidente.

¹³¹ *Caso S.S. Lotus (Francia contra Turquía)*. Fallo N° 9 del 7 de septiembre de 1927. Informe de la CPJI. de 1928. Serie A, N° 10 (“Lejos de dictar una prohibición general en el sentido de que los Estados no puedan extender la aplicación de sus leyes y la jurisdicción de sus tribunales sobre personas, bienes o actos que se encuentren fuera de su territorio, el derecho internacional les deja, a este respecto, una amplia discreción que sólo es limitada en ciertos casos por reglas prohibitivas; en los otros casos, cada Estado es libre de adoptar los principios que considere mejores y más apropiados”). Sigue habiendo desacuerdo entre los expertos jurídicos respecto a la validez de las premisas presentadas en el Caso S.S. Lotus, según las cuales los Estados son libres de regular conductas fuera de su territorio siempre que no haya una prohibición específica para hacerlo en virtud del derecho internacional. Véase: R. Higgins. *The Legal Basis of Jurisdiction*. C.J. Olmstead. Extra-territorial Application of Laws and Responses Thereto. Oxford: I.L.A. & E.S.C. Publ. Ltd. 1984. Pág. 14.

adopción de regulaciones que busquen influir en una conducta que pueda resultar en la violación de derechos humanos de individuos situados en el territorio de otro Estado.

(3) Los puntos (a), (b) y (c) del Principio 25 reflejan el principio de personalidad activa como una base para la jurisdicción extraterritorial. Según este Principio, un Estado puede regular la conducta de sus nacionales fuera de su territorio nacional¹³². Sin embargo, surgen dificultades específicas con respecto a la regulación de personas jurídicas, en ausencia de un modo particular de determinación de la nacionalidad en virtud del derecho internacional y el riesgo de abuso que esto podría implicar. Por lo tanto, el Principio 25(c) deja claro que, sobre la base del principio de personalidad activa, un Estado podría regular a una empresa que tenga su centro de actividad en el territorio nacional, que esté registrada o domiciliada en el territorio, que tenga su sede principal de negocios o desarrolle actividades comerciales sustanciales en el territorio.

(4) En la práctica, las corporaciones transnacionales que operan en diferentes Estados se organizan normalmente en distintas entidades jurídicas, constituidas con arreglo a las leyes de diferentes Estados, y vinculadas por un nexo de inversión. A veces se han expresado dudas respecto a si debería permitirse a los Estados intentar regular la conducta de personas jurídicas constituidas con arreglo a las leyes de otro país, pero que son gestionadas o controladas por personas físicas o jurídicas, o propiedad de las mismas, que tienen la nacionalidad del Estado concerniente. En el Caso de Barcelona Traction, la Corte Internacional de Justicia evocó que en el derecho municipal se hace una distinción entre los derechos de la empresa y los de los accionistas, y que “el concepto y la estructura de la empresa se basan y determinan por una fuerte distinción entre la entidad separada de la empresa y la de los accionistas, cada una con un conjunto distinto de derechos”¹³³. No obstante, este fallo no prohíbe necesariamente a un Estado considerar a una empresa constituida en otro Estado, pero controlada por una empresa matriz constituida en el Estado que busca ejercer jurisdicción extraterritorial, como si tuviera la nacionalidad de ese Estado para el fin de ejercer tal jurisdicción. Ya en su fallo del Caso Barcelona Traction, la Corte Internacional de Justicia señaló que puede levantarse el velo de la empresa para evitar el mal uso de los privilegios de la personalidad jurídica, tanto en el derecho municipal como en el internacional¹³⁴. Por lo tanto, cuando la empresa matriz utiliza la separación de las personalidades jurídicas como un medio para limitar el alcance de su responsabilidad jurídica, puede estar justificado el levantamiento del velo. Además, la proliferación reciente de tratados bilaterales de inversión, por los que los Estados buscan proteger a sus nacionales como inversores en otros países incluso en casos en que han establecido filiales con arreglo a las leyes del país de acogida, ha aumentado las dudas respecto a la validez de la norma clásica enunciada por el fallo de Barcelona Traction, según el cual un Estado no podrá reclamar un interés jurídico en la situación de empresas extranjeras, incluso cuando sus nacionales tengan el control de las mismas¹³⁵. El Modelo de Tratado de Inversión Bilateral de EE.UU. de 2004, por ejemplo, define como *inversor de una Parte*, protegido por tal tratado, a “una Parte o una empresa estatal de la misma, o un nacional o empresa de dicha Parte, que tiene la intención de realizar, está realizando o ha realizado una inversión en el territorio de la otra Parte”. En dicho Modelo, *inversión* significa “todo activo de propiedad de un inversor o controlado por el mismo, directa o indirectamente, que tenga las características de una inversión, incluidas entre otras las siguientes: compromiso de capitales u otros recursos, expectativa de obtener ganancias o

¹³² Véase, por ejemplo: *Restatement (Third) of the Foreign Relations Law of the United States*. American Law Institute, 1987. Párr. 402, (2) (“...un Estado tiene jurisdicción para prescribir leyes con respecto a (...) (2) las actividades, intereses, estatus o relaciones de su nacionales fuera y dentro de su territorio”).

¹³³ Corte Internacional de Justicia. *Caso relativo a Barcelona Traction, Light and Power Co. (Bélgica contra España)*. (segunda fase – cuestión de fondo). 5 de febrero de 1970. Informe de la CIJ 3, 184.

¹³⁴ *Ibidem*, 38-39.

¹³⁵ Se presentaron dudas en una fase temprana respecto a la relevancia del caso Barcelona Traction más allá del ejercicio de la protección diplomática. Véase: S. D. Metzger. *Nationality of Corporate Investment Under Investment Guaranty Schemes- The Relevance of Barcelona Traction*. *American Journal of International Law*, vol. 65. 1971. Págs. 532-543.

utilidades, o la presunción de riesgo”. A tenor de estas definiciones, las inversiones realizadas por nacionales de EE.UU. en un Estado sujeto a un tratado bilateral de inversión concluido con los Estados Unidos, están protegidas en virtud del tratado, incluso cuando (y, de hecho, en especial cuando) su inversión consiste en una participación de control en una corporación constituida en el país de acogida.

(5) De hecho, la práctica de determinar la nacionalidad de la corporación en base a la nacionalidad de sus accionistas, en especial la nacionalidad de la empresa matriz que tiene el control, aunque poco habitual, no es desconocida. Por ejemplo, si bien la práctica de los Estados Unidos ha sido generalmente determinar la nacionalidad de la corporación en base al lugar de constitución de la empresa¹³⁶, en ocasiones se define haciendo referencia a la nacionalidad de sus propietarios, directivos u otras personas que se considere que están en control de sus actividades. Así ocurre, en especial, en el ámbito tributario. Pero parece que no hay razón por la que esto no pueda justificar el ejercicio de regulación de la responsabilidad directa extranjera en otros ámbitos. Así, la Tercera Reafirmación de la Ley de Relaciones Exteriores del American Law Institute no excluye la regulación de empresas extranjeras, es decir, corporaciones organizadas de arreglo a las leyes de un Estado extranjero, “en base a que sean propiedad o estén controladas por nacionales del Estado regulador”¹³⁷.

(6) Otro enfoque para regular la conducta de corporaciones transnacionales consiste en que un Estado imponga a las corporaciones matriz domiciliadas en ese Estado una obligación de cumplir ciertas normas allá donde operen (es decir, incluso si operan en otros países), o una obligación de imponer el cumplimiento de tales normas a las diferentes entidades que controla (sus filiales, o incluso en algunos casos sus socios comerciales). Con arreglo a este enfoque, al que a veces se hace referencia como “regulación extraterritorial basada en la matriz”, no surge ninguna cuestión de extraterritorialidad: el Estado del que tiene la “nacionalidad” (o en el que está domiciliada) impone a la corporación matriz ciertas obligaciones, y los efectos en situaciones fuera del territorio nacional son meramente indirectos, en la medida en que tales efectos resultarían de la imposición a la empresa matriz de una obligación de controlar a sus filiales, o de monitorear la cadena de suministro.

(7) El Principio 25(d) aclara que aunque debe existir un vínculo razonable entre el Estado y la conducta que pretende regular, sería artificial restringir el ejercicio de jurisdicción extraterritorial a prescribir ciertas formas de conducta a una gama limitada de casos, si el Estado en cuestión puede demostrar que, al ejercer tal jurisdicción, no está actuando en violación de la Carta de las Naciones Unidas u otros principios del derecho internacional, incluida en especial la prohibición de intervenir en los asuntos domésticos del Estado territorial o de interferir en sus derechos soberanos, o el principio de igualdad de todos los Estados. Ejemplos de casos en que un Estado debería emprender acciones para proteger los derechos en virtud del punto (d) del Principio 25, y que puede que no se cubran en los puntos (a) a (c), pueden incluir situaciones en que un actor no estatal acusado de abusos de derechos humanos en otro país posea activos que puedan ser confiscados para aplicar la sentencia de un tribunal competente, cuando puedan existir pruebas o testigos relevantes, cuando puedan estar presentes los funcionarios relevantes acusados de responsabilidad penal o cuando el actor no estatal pueda haber llevado a cabo parte de las operaciones que resultaron en el abuso.

(8) La adopción por parte de un Estado de un instrumento legislativo que imponga obligaciones en materia de derechos humanos a un actor privado violaría solo en casos excepcionales los principios que han sido enunciados. Según la Corte Internacional de Justicia, el principio de no intervención “prohíbe a todo Estado (...) intervenir directa o indirectamente en los asuntos internos o externos de un tercer Estado. La intervención prohibida debe pues referirse a materias a propósito de las cuales el principio de soberanía de los Estados permite a cada uno de entre ellos de decidir sobre dichas materias con plena libertad. (...) La

¹³⁶ *Restatement (Third) of the Foreign Relations of the United States*. American Law Institute. 1987. At 213, n° 5.

¹³⁷ *Restatement (Third) of the Foreign Relations of the United States*. American Law Institute. 1987. Párr. 414.

intervención es ilícita, cuando en relación con este tipo de elecciones, que deben permanecer libres, se utilizan medios de coerción”¹³⁸. No obstante, desde hace tiempo se admite que los derechos humanos reconocidos internacionalmente –como los incluidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos– imponen límites a la soberanía del Estado, y que por tanto no puede decirse que tales asuntos pertenezcan a la jurisdicción nacional exclusiva del Estado territorial. Además, es dudoso que aquí pueda hablarse de “coerción” en el significado que se da a este término en el derecho internacional. Esto ocurre en particular cuando un Estado regula la conducta de corporaciones transnacionales, incluido cuando esa conducta pueda violar los derechos humanos fuera del territorio del Estado. Al pretender regular las actividades de los inversores extranjeros en los Estados de acogida mediante la adopción de legislación extraterritorial, otros Estados no están imponiendo al Estado territorial que cumpla estas normas él mismo, o que imponga el cumplimiento de estas normas a las corporaciones locales: sin menoscabo de sus obligaciones en virtud de la legislación internacional de derechos humanos, el Estado sigue siendo libre de legislar las actividades que se realicen en su territorio nacional¹³⁹.

(9) De forma más general, aunque las restricciones que el derecho internacional impone a la jurisdicción extraterritorial siguen siendo objeto de debate, la interpretación de las normas existentes debería tener en cuenta la naturaleza específica de las regulaciones estatales que pretenden imponer el cumplimiento de los derechos humanos o contribuir a objetivos acordados de forma multilateral, como los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM). La naturaleza *erga omnes* de los derechos humanos¹⁴⁰ puede justificar permitir el ejercicio por los Estados de jurisdicción extraterritorial incluso en condiciones en que de otra forma podría no ser aceptable, cuando esto pretenda promover tales derechos. De manera similar, la realización de los ODM va en interés de todos los Estados. Por lo tanto, la jurisdicción extraterritorial que pretende promover los derechos humanos o lograr los ODM no es un caso en que un Estado pretenda imponer sus valores a otro, como en otros casos de jurisdicción extraterritorial. El Principio 22(c) refleja que, en ese caso, puede justificarse un entendimiento más flexible de los límites a la jurisdicción extraterritorial prescriptiva.

(10) El Principio 25(e) refleja el hecho de que existe una categoría de delitos del derecho internacional que los Estados deben contribuir a combatir mediante el ejercicio de la jurisdicción universal, es decir, permitiendo que sus jurisdicciones enjuicien tales delitos allá donde ocurran, e independientemente de la nacionalidad del autor o la víctima¹⁴¹. Bajo el principio de universalidad, algunos delitos especialmente atroces pueden ser enjuiciados por cualquier Estado, actuando en nombre de la comunidad internacional, cuando el delito sea objeto de reprobación universal. En base a esto, desde tiempos inmemoriales, todos los Estados podían combatir la piratería: el pirata era considerado como el *hostis humanis generis*, el enemigo de la raza humana, al que se considera que todos los Estados tienen un derecho a enjuiciar y castigar. También pertenecen a esta lista los delitos internacionales para los que los tratados imponen el principio *aut dedere, aut judicare*, o que son reconocidos como delitos internacionales que requieren que todos los Estados contribuyan a su prevención y represión mediante la investigación y el enjuiciamiento de tales delitos cuando el autor se encuentre en su territorio, a menos que el presunto autor sea

¹³⁸ Corte Internacional de Justicia. *Caso relativo a las actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua (Nicaragua contra los Estados Unidos de América) (fondo del asunto)*. Fallo del 27 de junio de 1986. Párr. 205.

¹³⁹ Pueden haberse encontrado soluciones en situaciones excepcionales en que las obligaciones impuestas por el Estado de origen a los inversores extranjeros entran en conflicto con las impuestas por otros Estados, incluido el Estado de origen de los inversores afectados.

¹⁴⁰ Corte Internacional de Justicia. *Caso relativo a Barcelona Traction, Light and Power Co. (Bélgica contra España)* (segunda fase – cuestión de fondo). 5 de febrero de 1970. Informe de la CIJ 3, párrs. 33-34; y el comentario (4) del Principio 2.

¹⁴¹ Véase, por ejemplo: Menno T. Kamminga. *Lessons Learned from the Exercise of Universal Jurisdiction in Respect of Gross Human Rights Offenses*. *Human Rights Quarterly* 23. 2001. Págs. 940-974 y 941-942 (“Bajo el principio de jurisdicción universal un Estado tiene el derecho, o incluso el deber, de incoar una acción judicial respecto a ciertos delitos graves, independientemente del lugar del delito y de la nacionalidad del autor o la víctima”).

extraditado¹⁴². Los delitos internacionales que justifican el ejercicio de jurisdicción internacional son los crímenes de guerra¹⁴³, los crímenes de lesa humanidad¹⁴⁴, el genocidio¹⁴⁵, la tortura¹⁴⁶ y las desapariciones forzadas¹⁴⁷. En el enjuiciamiento de estos crímenes no se considera que los Estados actúen en su propio interés; actúan como agentes de la comunidad internacional. Lo mismo se aplica a las violaciones de las normas *jus cogens* (normas imperativas del derecho internacional), puesto que se trata de normas que sirven los intereses de la comunidad internacional y en cuyo cumplimiento todos los Estados tienen un interés jurídico.

26. Posición de influencia

Los Estados que estén en condiciones de ejercer influencia sobre la conducta de actores no estatales, como por ejemplo a través de su sistema de contratación pública o la diplomacia internacional, aún cuando no estén en condiciones de regular tal conducta, deben ejercer dicha influencia, en conformidad con la Carta de las Naciones Unidas y el derecho internacional general, a fin de proteger los derechos económicos, sociales y culturales.

¹⁴² Véase la opinión separada conjunta de los magistrados Higgins, Kooijmans, y Buergenthal. *Caso relativo a la Orden de Arresto del 11 de abril de 2000 (República Democrática del Congo contra Bélgica)*. Fallo. Informe de la CIJ de 2002, párr. 46 (citando a Cherif Bassiouni. *International Criminal Law, Vol. III: Enforcement*. 2ª ed. 1999. Pág. 228; T. Meron. *International Criminalization of Internal Atrocities*. American Journal of International Law. 89. 1995. at 576).

¹⁴³ Art. 49 del Primer Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña. 12 de agosto de 1949; Art. 50 del Segundo Convenio de Ginebra para mejorar la suerte de los heridos, enfermos y náufragos de las fuerzas armadas en el mar. 12 de agosto de 1949; Art. 129 del Tercer Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra. 12 de agosto de 1949; Art. 146 del Cuarto Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempos de guerra. 12 de agosto de 1949; y Art. 85(1) del Protocolo I Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales. 8 de junio de 1977.

¹⁴⁴ Se considera generalmente que la naturaleza *jus cogens* de la prohibición de los crímenes de lesa humanidad implica una obligación de contribuir a su represión universal. Véase: C. Bassiouni. Crimes against Humanity : The need for a specialized Convention. *Columbia Journal of Transnational Law*. 1994. pp. 457-494, at pp. 480-481; K.C. Randall. Universal Jurisdiction Under International Law. *Texas L. Rev.*, 66. 1988. Págs. 785-832, y. 829-830; y los Principios de cooperación internacional en la identificación, detención, extradición y castigo de los culpables de crímenes de guerra o de crímenes de lesa humanidad, adoptados por la Resolución 3074 (XXVIII) de la Asamblea General del 3 de diciembre de 1973. 28º Ses., Sup. Nº. 30, art. 78. A/9030. 1973.

¹⁴⁵ Véase la Opinión consultiva del 28 de mayo de 1951 de la Corte Internacional de Justicia relativa a las *Reservas a la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio*. Informe de la CIJ de 1951, pág. 23 (señalando que “los principios subyacentes a la Convención [para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, aprobada y propuesta para su firma y ratificación por la resolución 260 A (III) de la Asamblea General del 9 de diciembre de 1948, 78 UNTS 102] son, por reconocimiento de las naciones civilizadas, vinculantes para los Estados aunque no exista obligación convencional alguna” y que “tanto (...) la condena del genocidio como la cooperación requerida para ‘liberar a la humanidad de un flagelo tan odioso’ (Preámbulo de la Convención)” tienen un “carácter universal”, es decir, son obligaciones impuestas a todos los Estados de la comunidad internacional). Respecto a la naturaleza *erga omnes* de las obligaciones impuestas por la Convención, implicando que “la obligación que los Estados tienen de prevenir y sancionar el delito de genocidio no está territorialmente limitada por la Convención”, véase el fallo del 11 de julio de 1996 en el caso relativo a la *Aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (Bosnia-Hezegovina contra Yugoslavia)*. Objeciones preliminares. Informe de la CIJ de 1996. Págs. 615-616, párr. 31.

¹⁴⁶ Art. 5(2) de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, adoptada y abierta a firmas, ratificación y adhesión por la resolución 39/46 de la Asamblea General del 10 de diciembre de 1984, entró en vigor el 26 de junio de 1987 (1465 UNTS 85).

¹⁴⁷ Art. 9(2) de la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas. Consejo de Derechos Humanos. A/ RES/61/177. 20 de diciembre de 2006. Informe a la Asamblea General sobre el Primer Periodo de Sesiones del Consejo de Derechos Humanos. Pág. 33. A/HRC/1/L.10. 2006.

Comentario

El Principio 26 refleja que existen muchas maneras en que un Estado puede ejercer influencia sobre la conducta de actores privados, a parte de adoptar regulaciones que impongan ciertas formas de comportamiento bajo amenaza de sanciones (civiles, penales o administrativas). En otras palabras, la capacidad de ejercer influencia sobre una conducta no debería limitarse a la capacidad de ejercer jurisdicción extraterritorial (prescriptiva). Puede incluir, por ejemplo, varias formas de elaboración de informes o de etiquetado social, el uso de indicadores para monitorear los avances, aplicar condiciones basadas en derechos humanos a los sistemas de contratación pública o a las agencias de crédito a la exportación, o los incentivos fiscales. Los Principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos incluyen varias recomendaciones a este respecto¹⁴⁸.

27. *Obligación de cooperar*

Todos los Estados deben cooperar para asegurar que los actores no estatales no menoscaben el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales de ninguna persona. Esta obligación incluye la adopción de medidas para prevenir abusos de derechos humanos cometidos por actores no estatales, hacerlos rendir cuentas por tales abusos y garantizar recursos efectivos para las personas afectadas.

Comentario

Como se aclaró en los Principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos, “los Estados deben adoptar las medidas apropiadas para asegurar la eficacia de los mecanismos judiciales nacionales cuando aborden las violaciones de derechos humanos relacionadas con empresas, en particular considerando la forma de limitar los obstáculos legales, prácticos y de otros tipos que puedan conducir a una denegación del acceso a los mecanismos de reparación”. Tales obstáculos legales pueden incluir “cuando los demandantes son víctimas de una denegación de justicia en un Estado de acogida y no pueden acceder a los tribunales del Estado de origen, independientemente del fundamento de la reclamación”¹⁴⁹. Esto implica que en situaciones transnacionales los Estados deberían cooperar para asegurar que todas las víctimas de actividades de actores no estatales que resulten en una violación de derechos económicos, sociales o culturales tengan acceso a un recurso efectivo, preferiblemente de naturaleza judicial, para buscar una reparación. Este requisito está vinculado a la provisión de recursos efectivos para víctimas de violaciones de derechos económicos, sociales y culturales que se aborda en mayor profundidad en la Sección VI.

V. Obligaciones de garantizar

28. *Obligación general*

Todos los Estados deben adoptar medidas, por separado y conjuntamente mediante la cooperación internacional, para cumplir los derechos económicos, sociales y culturales de las personas que se encuentran dentro de su territorio y extraterritorialmente, como se establece en los Principios 29 a 35.

¹⁴⁸ Principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos, incluidos en el Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, John G. Ruggie. A/HRC/17/31. 21 de marzo de 2011. Principios 2 y del 3 al 10 (principios operativos sobre el deber del Estado para proteger los derechos humanos). El Consejo de Derechos Humanos hizo suyos los Principios Rectores en su resolución 17/4.

¹⁴⁹ *Ibidem*, Principio 26.

Comentario

(1) El Principio 28 reconoce las obligaciones positivas que tienen los Estados de cumplir los derechos económicos, sociales y culturales fuera de sus territorios respectivos. La formulación está estrechamente vinculada con la del Artículo 56 de la Carta de las Naciones Unidas al que se hizo referencia anteriormente¹⁵⁰. El deber de cooperar internacionalmente en la realización de los derechos humanos se refuerza también por las obligaciones de asistencia y cooperación internacionales explícitamente para realizar los derechos económicos, sociales y culturales previstos en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como en otros instrumentos relacionados con los derechos económicos, sociales y culturales¹⁵¹.

(2) El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha enfatizado que “de acuerdo con los Artículos 55 y 56 de la Carta de las Naciones Unidas, con principios bien establecidos del derecho internacional y con las disposiciones del propio Pacto, la cooperación internacional para el desarrollo y, por tanto, para la efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales es una obligación de todos los Estados. (...) Insiste en que si los Estados que están en situación de hacerlo no ponen en marcha un programa dinámico de asistencia y cooperación internacionales, la realización plena de los derechos económicos, sociales y culturales seguirá siendo una aspiración insatisfecha en muchos países”¹⁵². De forma similar, el Comité sobre los Derechos del Niño ha indicado que “los Estados, cuando ratifican la Convención, asumen la obligación no sólo de aplicarla dentro de su jurisdicción, sino también de contribuir, mediante la cooperación internacional, a que se aplique en todo el mundo”¹⁵³. La Declaración y Programa de Acción de Viena, adoptados por la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos, celebrada en Viena del 14 al 25 de junio de 1993, se basa en la idea de que los Estados tienen obligaciones de cumplir los derechos humanos y de contribuir a su plena realización, tanto en su territorio nacional como en el de otros Estados¹⁵⁴. La incapacidad de otro Estado o Estados para actuar conjuntamente mediante la cooperación internacional a fin de cumplir los derechos económicos, sociales y culturales extraterritorialmente no exonera a un Estado de sus propias obligaciones internacionales, cuyo incumplimiento puede activar su responsabilidad internacional.

(3) Si bien el deber de cumplir los derechos económicos, sociales y culturales fuera del territorio nacional de un Estado tomará en principio la forma de cooperación interestatal, el Principio 28 no excluye que también pueda tomar la forma de otras medidas que apoyen directamente el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales de los individuos que se encuentren en el territorio de otro Estado. De conformidad con el Principio 10, no obstante, el alcance de esta obligación está limitado por la obligación de respetar la soberanía del Estado territorialmente competente. Además, como se presenta también en el Principio 31, el deber de todos los Estados de contribuir a la realización de los derechos económicos, sociales y culturales en otros Estados no debería interpretarse como algo que limite el alcance de las obligaciones de un Estado de cumplir sus obligaciones con todos los individuos situados en su territorio.

¹⁵⁰ Véase el comentario (3) del Principio 3 y el comentario (3) del Principio 19.

¹⁵¹ Véanse las referencias en los comentarios (6) y (8) del Principio 3.

¹⁵² Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 3 (1990): La índole de las obligaciones de los Estados Partes (Art. 2(1))*. 5ª sesión. 1990. E/1991/23, anexo III. 1990. Párr. 14.

¹⁵³ Comité sobre los Derechos del Niño. *Observación General N° 5: Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño*. 34ª sesión. 2003. CRC/GC/2003/5. Párr. 8.

¹⁵⁴ El párrafo 34 de la Declaración y Programa de Acción de Viena estipula que: “Deben desplegarse mayores esfuerzos para ayudar a los países que lo soliciten a crear condiciones en virtud de las cuales cada persona pueda disfrutar de los derechos humanos y las libertades fundamentales universales”. A/CONF.157/23. 12 de julio de 1993.

29. *Obligación de crear un entorno internacional propicio*

Los Estados deben adoptar medidas deliberadas, concretas y orientadas, por separado y conjuntamente mediante la cooperación internacional, a fin de crear un entorno internacional propicio para el cumplimiento universal de los derechos económicos, sociales y culturales, incluyendo en cuestiones relativas al comercio bilateral y multilateral, inversión, tributación, finanzas, protección medioambiental y cooperación para el desarrollo.

El cumplimiento de esta obligación debe ser logrado, entre otras, a través de las siguientes medidas:

- a) la elaboración, interpretación, aplicación y revisión regular de acuerdos multilaterales y bilaterales, así como de estándares internacionales;*
- b) medidas y políticas adoptadas por los Estados en el ámbito de sus relaciones exteriores, incluyendo acciones en el seno de las organizaciones internacionales, y medidas y políticas domésticas que puedan contribuir al cumplimiento de los derechos económicos, sociales y culturales extraterritorialmente.*

Comentario

(1) Aunque los derechos contemplados en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales deben realizarse progresivamente, las medidas hacia la plena realización de los derechos relevantes en el Pacto “deben ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones reconocidas en el Pacto”¹⁵⁵. El texto del Principio 29 refleja este requisito en el contexto de obligaciones de cooperación internacional para la creación de un entorno internacional propicio. El hecho de que las medidas han de adoptarse “por separado y conjuntamente” se extrae de las disposiciones pertinentes de la Carta de las Naciones Unidas, en particular el Artículo 56 de la misma. El Principio 29 también se basa en la Declaración Universal de Derechos Humanos, que estipula en el Artículo 28 que “toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos”¹⁵⁶.

(2) La Carta de las Naciones Unidas, los tratados de derechos humanos adoptados en el marco de las Naciones Unidas, las resoluciones de la Asamblea General sobre el establecimiento de un nuevo orden económico internacional, la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo y la Declaración del Milenio, reconocen la necesidad de un entorno internacional propicio para hacer frente a la pobreza y al subdesarrollo y apoyar la realización de los derechos económicos, sociales y culturales mundialmente. Liberar a todas las personas de la extrema pobreza, poner a toda la especie humana al abrigo de la necesidad y hacer que el derecho al desarrollo fuera una realidad para todos, fueron elementos centrales en la determinación de los Estados miembros de las Naciones Unidas en la Declaración del Milenio del año 2000 para “crear en los planos nacional y mundial un entorno propicio al desarrollo y a la eliminación de la pobreza”¹⁵⁷. Tales compromisos tienen implicaciones claras para la interpretación de las obligaciones de los Estados en virtud de los tratados de derechos humanos que han ratificado, puesto que encarnan una práctica de estos Estados que arroja luz sobre tal interpretación. Por ejemplo, la obligación de cooperación internacional en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales requiere

¹⁵⁵ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 3 (1990): La índole de las obligaciones de los Estados Partes (Art. 2(1))*. Párr. 2.

¹⁵⁶ Declaración Universal de Derechos Humanos. Resolución 217A (III) de la Asamblea General. 10 de diciembre de 1948. Resoluciones de la 3ª sesión. A/810. 1948. Pág. 71.

¹⁵⁷ *Declaración del Milenio de las Naciones Unidas*. Resolución 55/2 de la Asamblea General. A/RES/55/2. 8 de septiembre de 2000. Parte III, art. 12. Entre otras fuentes, ver también la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo. Resolución 41/128 de la Asamblea General. 4 de diciembre de 1986. Anexo 41. Sup. N° 53, 186. A/41/53. 1986. Art. 3(1): “Los Estados tienen el deber primordial de crear condiciones nacionales e internacionales favorables para la realización del derecho al desarrollo”.

que los Estados Partes en el Pacto, a fin de contribuir a la realización del derecho a una alimentación adecuada, aborden las “causas estructurales” a nivel internacional de la inseguridad alimentaria, la malnutrición y la nutrición deficiente. A este respecto, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales hace referencia, *inter alia*, a cuestiones relativas al régimen de comercio internacional, el cambio climático, la inversión y las prácticas de las agencias internacionales de desarrollo¹⁵⁸.

(3) El Principio 29 distingue entre varios deberes aplicables a los Estados que actúan por separado y conjuntamente mediante la cooperación internacional, a fin de crear un entorno internacional propicio para el cumplimiento universal de los derechos económicos, sociales y culturales. Si bien la gestión apropiada de las esferas regulatorias internacionales del comercio, la inversión, la tributación, las finanzas, la protección medioambiental y la cooperación para el desarrollo es fundamental para la creación de un entorno internacional propicio para el cumplimiento universal de los derechos económicos, sociales y culturales, la lista que aparece en la introducción del Principio 29 no es exhaustiva: por ejemplo, puede que haya que tener en cuenta la realización de los derechos económicos, sociales y culturales en los acuerdos intergubernamentales relativos a la seguridad o la pesca.

(4) La segunda frase de Principio 29 hace referencia a las medidas para el cumplimiento de la obligación definida en la primera frase. El punto (a) destaca las diferentes fases en que puede facilitarse o socavarse un entorno internacional propicio. Como tal, el cumplimiento de esta obligación se aplica igualmente a la elaboración, interpretación, aplicación y revisión regular de acuerdos y estándares internacionales. La referencia a “interpretación” tiene en cuenta que las prácticas interpretativas pueden influir significativamente en el grado en que el entorno internacional es propicio para los derechos humanos¹⁵⁹. El punto (a) se aplica tanto a instrumentos internacionales jurídicamente vinculantes como a “estándares internacionales”, por ejemplo, el Codex Alimentarius bajo el Programa Conjunto FAO/OMS sobre Normas Alimentarias. Como se mencionó en el Principio 17, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales señala de forma coherente que los acuerdos internacionales concluidos por los Estados deberían prestar la debida atención a los derechos económicos, sociales y culturales.

(5) El punto (b) aclara que dar efecto a la obligación de cooperar para asegurar un entorno internacional propicio se aplica igualmente a las medidas y políticas adoptadas con respecto a las relaciones exteriores de un Estado, incluidas las acciones de las organizaciones internacionales de las que es miembro y las decisiones internas que tengan un efecto exterior positivo. Un ejemplo de estas últimas son las medidas unilaterales adoptadas por un Estado para conceder acceso preferencial a sus mercados a productos de países de ingresos bajos, con el objetivo de facilitar la realización de los derechos económicos, sociales y culturales en esos países. El Principio 29 complementa al Principio 15, que presenta la obligación general de los Estados como miembros de organizaciones internacionales.

30. Coordinación y asignación de responsabilidades

Los Estados deben coordinar sus acciones entre ellos, incluyendo la asignación de responsabilidades, a fin de cooperar eficazmente para lograr la realización universal de los derechos económicos, sociales y culturales. La ausencia de tal coordinación no exime a un Estado de dar efecto a sus propias obligaciones extraterritoriales.

¹⁵⁸ Declaración sobre la crisis mundial de alimentos. 40ª sesión. 2008. E/C.12/2008/1. Párrs. 10, 12-13.

¹⁵⁹ Ver también: R. Howse. *Incorporación del derecho al desarrollo en las normas y políticas de comercio internacional de la Organización Mundial del Comercio*. E/CN.4/Sub 2/2004/17; R. Howse y R. Teitel. *Global Justice, Poverty, and the International Economic Order*. S. Besson y J. Tasioulas (editores). The Philosophy of International Law. Oxford University Press. 2010. Pág. 447.

Comentario

(1) El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha afirmado en repetidas ocasiones que la asistencia y la cooperación internacionales para la realización de los derechos económicos, sociales y culturales “corresponde particularmente a los Estados que están en condiciones de ayudar a los demás a este respecto”¹⁶⁰, así como “a otros actores que estén en situación de prestar ayuda”¹⁶¹. No obstante, en la actualidad la legislación internacional de derechos humanos no establece con precisión un sistema de coordinación y asignación internacionales que facilite el cumplimiento de las obligaciones de carácter general (con el significado dado a esta expresión en el Principio 8(b)) entre aquellos Estados “que estén en condiciones de ayudar”. El Principio 30 pretende abordar esta dificultad.

(2) El derecho internacional reconoce un principio de responsabilidades comunes pero diferenciadas entre los Estados¹⁶², y hay varios ejemplos de sistemas negociados de reparto de carga establecidos para abordar los desafíos u obligaciones de carácter global¹⁶³. En base a estos precedentes, el Principio 30 afirma una obligación de procedimiento que debería considerarse como complementaria de la obligación sustantiva de cooperar internacionalmente con vistas a cumplir los derechos económicos, sociales y culturales: los Estados pertinentes tendrán que elaborar una división internacional apropiada de las responsabilidades necesaria para dar efecto a la obligación de cooperar en el cumplimiento de los derechos económicos, sociales y culturales en todo el mundo. El Principio 30 expresa la expectativa de que los Estados actúen de buena fe a fin de establecer un sistema de reparto de la carga en este ámbito. De hecho, para facilitar esto, se están desarrollando en la actualidad criterios e indicadores para ayudar en la asignación de obligaciones específicas de asistencia y cooperación internacionales (y quizás en la asignación de responsabilidad internacional por la incapacidad de cumplir las obligaciones internacionales de realizar los derechos)¹⁶⁴.

(3) Como indica la parte final del Principio 30, la ausencia de un sistema claro de coordinación para la asignación de responsabilidades no exime a un Estado de sus obligaciones de actuar por separado para cumplir sus obligaciones positivas de realizar los derechos económicos, sociales y culturales

¹⁶⁰ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 3 (1990): La índole de las obligaciones de los Estados Partes (Art. 2(1))*. 5ª sesión. 1990. E/1991/23. Párr. 14; Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 14 (2000), El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*. E/C.12/2000/4. Párr. 45; Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *La Pobreza y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. E/C.12/2001/10. 2001. Párr. 16; Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 17: Derecho de toda persona a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas (art. 15 (1) (c))*. E/C.12/GC/17. 2006. Párr. 37.

¹⁶¹ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 14 (2000), El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud*, citado anteriormente, párr. 45; Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *La Pobreza y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. E/C.12/2001/10. 2001. Párr. 16.

¹⁶² Por ejemplo: Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático de 1992. Entró en vigor el 21 de marzo de 1994. 1771 UNTS 107; 31 ILM 851 (1992). Art. 3.

¹⁶³ Véanse, por ejemplo: *IDA's Long-Term Financing Capacity* (International Development Association Resource Mobilization. Febrero de 2007); *3ª Reposición de Recursos del Fondo Mundial de Lucha contra el Sida, la Tuberculosis y la Malaria (2011-2013)*. Fondo Global. Marzo de 2010; El compromiso compartido del 0,7% del producto nacional bruto para la ayuda oficial al desarrollo de los países industrializados, que es quizás el programa de reparto de carga negociado desde hace más tiempo; o el Protocolo de Kyoto para el reparto de carga en la reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero.

¹⁶⁴ Véase, por ejemplo: S. Fukuda-Parr. *Millennium Development Goal 8: Indicators for International Human Rights Obligations*. 28 Human Rights Quarterly 4. 2006. Pág. 966; M. E. Salomon. *Global Responsibility for Human Rights: World Poverty and the Development of International Law*. Oxford University Press. 2007. Pág. 193; M. E. Salomon. *Deprivation, Causation, and the Law of International Cooperation*. M. Langford, M. Scheinin, W. van Genugten y W. Vandenhole (editores). Global Justice, State Duties: The Extra-Territorial Scope of Economic, Social and Cultural Rights in International Law Cambridge University Press. 2014); A. Khalfan. *Division of Responsibility between States*. M. Langford, M. Scheinin, W. van Genugten y W. Vandenhole (editores). Global Justice, State Duties: The Extra-Territorial Scope of Economic, Social and Cultural Rights in International Law, citado anteriormente.

extraterritorialmente. La responsabilidad internacional de cada Estado se determina individualmente en base a su propia conducta y en referencia a sus propias obligaciones internacionales.

31. Capacidades y recursos

Un Estado tiene la obligación de realizar los derechos económicos, sociales y culturales en su territorio hasta el máximo de sus capacidades. Asimismo, cada Estado debe contribuir, por separado y en caso necesario conjuntamente, al cumplimiento de los derechos económicos, sociales y culturales extraterritorialmente, en función de sus capacidades económicas, técnicas y tecnológicas, recursos disponibles y nivel de influencia en los procesos internacionales de toma de decisiones, entre otros factores. Los Estados deben cooperar para movilizar el máximo de sus recursos disponibles para lograr la realización universal de los derechos económicos, sociales y culturales.

Comentario

(1) La primera frase del Principio 31 señala claramente que un Estado que tenga la capacidad y los recursos para contribuir al cumplimiento de los derechos económicos, sociales y culturales extraterritorialmente no está exento de su obligación de cumplir esos derechos en su territorio hasta el máximo de sus capacidades. El texto es coherente con la interpretación hecha de la frase “hasta el máximo de los recursos de que disponga” en el Artículo 2(1) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales¹⁶⁵.

(2) La segunda y la tercera frase del Principio 31 encarnan el examen de las medidas “adecuadas” y “razonables” establecido por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales para determinar si un Estado Parte que actúa a nivel nacional no ha adoptado medidas hasta el máximo de los recursos de que disponga para cumplir sus obligaciones en virtud del Pacto¹⁶⁶. Debería aplicarse una evaluación similar para determinar si un Estado Parte ha adoptado medidas para cumplir su obligación extraterritorial.

(3) Las obligaciones territoriales y extraterritoriales están separadas. Independientemente de si se han realizado plenamente los derechos económicos, sociales y culturales de las personas que se encuentran en su propio territorio, podría decirse aún que un Estado tiene obligaciones positivas de cumplir los derechos humanos de las personas fuera de sus fronteras en base a una determinación objetiva de lo que supone un uso “adecuado y razonable” de los recursos a su disposición para la realización de los derechos¹⁶⁷.

(4) El Principio 31 estipula que “cada Estado debe contribuir, por separado y *en caso necesario* conjuntamente, al cumplimiento de los derechos económicos, sociales y culturales extraterritorialmente (...)”. Reconoce, por tanto, que ningún Estado por sí solo puede cumplir algunos aspectos de la obligación de cooperar internacionalmente para realizar los derechos económicos, sociales y culturales mundialmente. Como ejemplo, en 1970 se acordó que “cada país económicamente adelantado aumentará

¹⁶⁵ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 14 (2000), El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*. E/C.12/2000/4. Párr. 40.

¹⁶⁶ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Evaluación de la obligación de adoptar medidas hasta el “máximo de los recursos de que disponga” de conformidad con un protocolo facultativo del pacto*. 38ª sesión. E/C12/2007/1. Párr. 8.

¹⁶⁷ Pueden encontrarse consideraciones detalladas sobre cómo puede determinarse que un Estado ha cumplido sus obligaciones domésticas de tal modo que se activan sus obligaciones extraterritoriales en: M .E. Salomon. *Deprivation, Causation, and the Law of International Cooperation*, citado anteriormente; G. Ooms y R. Hammonds. *Taking up Daniels’ Challenge: The Case for Global Health Justice*. Health and Human Rights, Vol. 12, N° 1. 2010. Pág. 29, at 36; y Khalfan. *Division of Responsibility between States*, citado anteriormente.

progresivamente su asistencia oficial para el desarrollo a los países en desarrollo y hará los mayores esfuerzos para alcanzar a mediados del Decenio una cantidad neta mínima equivalente al 0,7% de su producto nacional bruto a precios de mercado¹⁶⁸. Este compromiso conjunto ha sido reafirmado en declaraciones internacionales posteriores¹⁶⁹. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha afirmado este punto de referencia como un componente necesario para dar efecto a la obligación de asistencia internacional. En lo que respecta a la responsabilidad del estado, en circunstancias en que haya más de un Estado responsable por el mismo acto ilícito, cada Estado es responsable de forma separada por su propia conducta, y su responsabilidad no se reduce por el hecho de que no sea el único Estado responsable¹⁷⁰. Así, respecto a la cuestión de una auténtica obligación conjunta de cooperar internacionalmente por la que uno o varios Estados sean incapaces por sí solos de hacer lo necesario para cumplir dicha obligación, se reconoce la existencia de obligaciones colectivas jurídicas recurriendo a un régimen individualizado de responsabilidad jurídica en caso de incumplimiento de esas obligaciones¹⁷¹.

(5) Del Artículo 2(1) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se deriva que los Estados que tienen obligaciones específicas son aquellos que tienen capacidad económica y técnica. Puede deducirse también del Artículo 23 del Pacto que cada Estado ha de promover la realización de los derechos económicos, sociales y culturales hasta el máximo de su influencia en lo que respecta a la “conclusión de convenciones y la aprobación de recomendaciones” que impulsarían “las medidas de orden internacional destinadas a asegurar el respeto de los derechos” reconocidos en el Pacto, así como aquellos que puedan ofrecer asistencia técnica, es decir, aquellos que tengan la capacidad. Por ahora el Comité ha adoptado únicamente una base general para asignar obligaciones de asistencia y cooperación internacionales: la cooperación internacional para el desarrollo y, por tanto, la realización de los derechos económicos, sociales y culturales, aunque es una obligación para todos los Estados, “corresponde particularmente a los Estados que están en condiciones de ayudar a los demás a este respecto”¹⁷². Como tal, la capacidad se incluye aquí explícitamente como un determinante importante en el reconocimiento del requisito de contribuir a la realización de los derechos económicos, sociales y culturales extraterritorialmente.

(6) El Principio 31 indica mediante el uso de “entre otros factores” que la capacidad y los recursos no agotan las bases para asignar obligaciones de asistencia y cooperación internacionales. Deja abierta la posibilidad de asignar obligaciones en base a otros motivos, por ejemplo, la responsabilidad histórica y/o la causalidad, que adoptan un enfoque compensatorio basado en cierta determinación de responsabilidad

¹⁶⁸ Asamblea General. *Estrategia Internacional del Desarrollo para el Segundo Decenio de las Naciones Unidas para el Desarrollo*. Resolución de la Asamblea General. 25ª sesión. 1970. A/RES/25/2626 (XXV). Párr. 43.

¹⁶⁹ En particular en el *Consenso de Monterrey de la Conferencia Internacional sobre la Financiación para el Desarrollo* del 22 de marzo de 2002. A/AC.257/32. Párr. 42; y la *Declaración de Doha sobre la financiación para el desarrollo: documento final de la Conferencia internacional de seguimiento sobre la financiación para el desarrollo encargada de examinar la aplicación del Consenso de Monterrey*, anexa a la resolución 63/239 de la Asamblea General. A/RES/63/239. 2009. Párr. 43.

¹⁷⁰ Artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, con comentarios, adoptados por la Comisión de Derecho Internacional. Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre el trabajo de su 53º periodo de sesiones. 23 de abril al 1 de junio y 2 de julio al 10 de agosto de 2001. A/56/10. Art. 47(1).

¹⁷¹ M. E. Salomon. *Deprivation, Causation, and the Law of International Cooperation*, citado anteriormente.

¹⁷² Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General Nº 3 (1990): La índole de las obligaciones de los Estados Partes (Art. 2(1))*. 5ª sesión. 1990. Doc E/1991/23. Párr. 14 ; Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General Nº 15 (2002), El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*. E/C.12/2002/11. 26 de noviembre de 2002. Párr. 34 ; Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General Nº 19, El derecho a la seguridad social (art. 9)*. E/C.12/GC/19. 2008. Párr. 55.

por contribuir a un problema que socave la realización de los derechos económicos, sociales y culturales extraterritorialmente¹⁷³.

(7) Asimismo, la lista de capacidades y recursos presentados en el Principio 31 no es exhaustiva. La lista comienza con referencias a capacidades explícitamente estipuladas en el Artículo 2(1) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (“económicas y técnicas”). Las capacidades “económicas” deberían entenderse aquí como que incluyen capacidades “financieras”, pero también la capacidad para atraer inversiones, etc. El término capacidades “técnicas” se aplica normalmente a los recursos humanos y a los conocimientos, y se distingue aquí de las “capacidades tecnológicas”. Estas últimas pueden incluir, por ejemplo, el control de la propiedad de las tecnologías y de la propiedad intelectual, imponiendo con ello obligaciones particulares a ese respecto para contribuir al cumplimiento de los derechos económicos, sociales y culturales extraterritorialmente. La referencia a “recursos disponibles” se incluyó para destacar que los países ricos en una gama de recursos (incluido en recursos humanos y naturales), incluso si no son de ingresos altos, pueden tener obligaciones particulares de contribuir a la realización de los derechos económicos, sociales y culturales extraterritorialmente en base a otras capacidades particulares. El “nivel de influencia en los procesos internacionales de toma de decisiones” se identifica también como una “capacidad”, y como tal, los Estados deberían aplicar ese activo de manera que contribuya al cumplimiento de los derechos humanos extraterritorialmente. El texto del Principio 31 indica que la capacidad puede tomar múltiples formas y se redactó para que tuviera en cuenta explícitamente formas variadas de capacidad e influencia, señalando con ello que existe un amplio abanico de Estados con obligaciones potenciales y que los “Estados que están en condiciones de ayudar” no se limitan a los países industrializados.

(8) La última frase del Principio 31 destaca un componente de procedimiento significativo de la obligación estatal de cooperar: el requisito de cooperar en la movilización del máximo de recursos disponibles para lograr la realización universal de los derechos económicos, sociales y culturales. No se exonera a un Estado de su obligación simplemente porque carezca de recursos: en lugar de eso, también podría ser considerado como responsable internacionalmente por no haber intentado movilizar los recursos necesarios mundialmente.

32. Principios y prioridades en la cooperación

En el cumplimiento de los derechos económicos, sociales y culturales en el plano extraterritorial, los Estados deben:

- a) priorizar la realización de los derechos de los grupos desfavorecidos, marginados y vulnerables;*
- b) priorizar las obligaciones esenciales de realizar niveles mínimos básicos de los derechos económicos, sociales y culturales, y avanzar de la forma más rápida y eficaz posible hacia la realización plena de estos derechos;*
- c) respetar los estándares internacionales de derechos humanos, incluyendo el derecho de autodeterminación y el derecho a participar en la toma de decisiones, así como también los principios de no discriminación e igualdad, incluyendo la igualdad de género, transparencia y rendición de cuentas; y*
- d) evitar la adopción de cualquier medida regresiva o, de lo contrario, asumir su carga de probar que tales medidas están debidamente justificadas haciendo referencia a toda la gama de obligaciones en materia de derechos humanos, y fueron adoptadas únicamente tras examinar exhaustivamente las alternativas.*

¹⁷³

La capacidad ofrece un requisito específico y uno general: específico puesto que es una de las bases que señala a los responsables del requisito, es decir, aquellos “que están en condiciones de ayudar”, y general puesto que es un requisito previo para cumplir cualquier obligación. Por lo tanto, incluso si se argumentara por ejemplo que la responsabilidad histórica debería ser una base para asignar obligaciones internacionales, la capacidad sería aún un elemento necesario para poder cumplir la obligación, incluso cuando la base se determine a partir de un motivo distinto.

Comentario

(1) El Principio 32 se basa en las opiniones del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que ha señalado los principios y prioridades que deberían orientar a los Estados en el cumplimiento de sus obligaciones en virtud del Pacto: la obligación de dar prioridad a la realización de los derechos de los grupos desfavorecidos, marginados y vulnerables¹⁷⁴; la obligación mínima de dar prioridad a los “niveles esenciales” de los derechos económicos, sociales y culturales¹⁷⁵; la obligación de proceder “lo más expedita y eficazmente posible” hacia la plena realización de los derechos económicos, sociales y culturales¹⁷⁶; y el requisito de evitar medidas de carácter retroactivo¹⁷⁷. Estos principios y prioridades se aplican igualmente a las medidas necesarias para crear un entorno internacional propicio (Principio 29) y para buscar asistencia internacional (Principios 33 y 34).

(2) El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha señalado que los Estados deben prestar una atención especial a los grupos que tradicionalmente hacen frente a dificultades para ejercer los derechos económicos, sociales y culturales. Los grupos a los que hace referencia el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales incluyen grupos desfavorecidos y marginados, como las mujeres y los refugiados, así como grupos vulnerables, como los niños¹⁷⁸. El Comité ha indicado que “aun en tiempos de limitaciones graves de recursos, se puede y se debe proteger a los individuos y los grupos más desfavorecidos y marginados aprobando programas con fines concretos y relativo bajo costo”¹⁷⁹. La relevancia de esta obligación para la cooperación internacional se ilustra en la Observación General N° 14, que estipula que “al proporcionar ayuda médica internacional y al distribuir y administrar recursos tales como el agua limpia potable, los alimentos, los suministros médicos y la ayuda financiera, hay que otorgar prioridad a los grupos más vulnerables o marginados de la población”¹⁸⁰.

(3) El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha explicado en detalles la obligación de priorizar las obligaciones fundamentales destinadas a asegurar los niveles mínimos esenciales de derechos también en el contexto de la cooperación internacional, indicando que “las obligaciones esenciales dan lugar a responsabilidades nacionales en el caso de todos los Estados y responsabilidades internacionales en el de los Estados desarrollados, así como para las demás entidades que están en situación de prestar ayudar”¹⁸¹. Según la Observación General N° 14, “cuando se las agrupa, esas obligaciones establecen un umbral mínimo internacional que todas las políticas de desarrollo deberían respetar, (...) incumbe especialmente a todos los que estén en condiciones de prestar asistencia ayudar a los países en desarrollo a respetar ese umbral. Si una estrategia nacional o internacional de lucha contra la pobreza no se ajusta a él, es incompatible con las obligaciones vinculantes para el Estado Parte”¹⁸².

174 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 3 (1990): La índole de las obligaciones de los Estados Partes (Art. 2(1))*. 5ª sesión. 1990. E/1991/23. Párr. 12.

175 *Ibidem*, párr. 10.

176 *Ibidem*, párr. 9.

177 *Ibidem*, párr. 9.

178 Véase, por ejemplo, la Observación General N° 19, párr. 31; Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 15 (2002), El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*. E/C.12/2002/11. 26 de noviembre de 2002. Párr. 16.

179 Observación General N° 21, párr. 23.

180 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 14 (2000), El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*. E/C.12/2000/4. Párr. 40.

181 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *La Pobreza y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. E/C.12/2001/10. 2001. Párr. 16.

182 *Ibidem*, párr. 17.

(4) La referencia en el punto (c) al derecho de autodeterminación indica que la cooperación internacional no implica, ni sanciona, una agenda intervencionista de Estados extranjeros que socavaría el derecho de los pueblos a la autodeterminación, en virtud del cual deben establecer libremente su condición política y proveer asimismo a su desarrollo económico, social y cultural, así como ejercer soberanía sobre su riqueza y recursos naturales¹⁸³. El punto (c) también afirma la obligación de los Estados de respetar los principios centrales de derechos humanos cuando cooperen para realizar los derechos económicos, sociales y culturales. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha señalado que el derecho de los individuos y grupos a participar en los procesos de toma de decisiones debe ser un componente integral de todas las políticas, programas o estrategias desarrollados para cumplir las obligaciones gubernamentales¹⁸⁴. Para actuar de forma coherente con este derecho, los Estados que actúen extraterritorialmente deben abstenerse de imponer condiciones vinculadas a su cooperación que excluyan la oportunidad a individuos y grupos de poder influir en la toma de decisiones que afectan a sus derechos. La Observación General N° 15 y la N° 19, adoptadas por el Comité, indican que “la asistencia internacional deberá prestarse de manera compatible con el Pacto y otras normas de derechos humanos, y deberá ser sostenible y culturalmente apropiada”¹⁸⁵. Se supone que tales obligaciones se aplican a la obligación más amplia de cooperación internacional. Como también implica el Principio 2, toda forma de cooperación internacional tendría que ser coherente con los principios fundamentales de la legislación internacional de derechos humanos que exigen la no discriminación y la igualdad, incluida la igualdad de género, la transparencia y la rendición de cuentas.

(5) Como se reitera en el punto (d), el principio de que toda medida regresiva por parte del Estado debe estar debidamente justificada se aplica igualmente en el contexto de la asistencia y la cooperación internacionales. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales opina que “existe una fuerte presunción de que la adopción de medidas regresivas” está prohibida de conformidad con el Pacto; corresponde al Estado Parte la carga de la prueba de que estas medidas se han adoptado¹⁸⁶. En su Observación General N° 3, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales hace referencia a la obligación de proceder lo más expedita y eficazmente posible con miras a lograr la plena realización de los derechos económicos, sociales y culturales, y estipula además que “todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga”¹⁸⁷. En principio, todas las medidas de carácter deliberadamente regresivo deberían ser evaluadas teniendo en cuenta: si el Estado Parte tenía una justificación razonable para la medida; si se estudiaron exhaustivamente las posibles alternativas; si hubo una verdadera participación de los grupos afectados en el examen de las medidas y alternativas propuestas; si las medidas eran directa o indirectamente discriminatorias; si las medidas tendrían un impacto sostenido sobre el derecho a la seguridad social o un efecto injustificado en los derechos adquiridos en materia de seguridad social, o si se priva a alguna persona o grupo del acceso al nivel mínimo indispensable de seguridad social; y si se hizo un examen independiente de las medidas a

¹⁸³ Art. 1 común al PIDESC y al PIDCP.

¹⁸⁴ Véase por ejemplo: Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 14 (2000), El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*. E/C.12/2000/4. Párr. 54.

¹⁸⁵ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 15 (2002), El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*. E/C.12/2002/11. 26 de noviembre de 2002. Párr. 34; Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 19 (2008): El derecho a la seguridad social (art. 9)*. E/C.12/GC/19. 4 de febrero de 2008. Párr. 55.

¹⁸⁶ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 19 (2008): El derecho a la seguridad social (art. 9)*. E/C.12/GC/19. 4 de febrero de 2008. Párr. 42.

¹⁸⁷ CDESC. *Observación General N° 3*, párr. 9; CDESC. *Observación General N° 19*, párr. 42.

nivel nacional¹⁸⁸. Tales criterios pueden aplicarse, *mutatis mutandis*, al examen de otras medidas potencialmente regresivas respecto a otros derechos económicos, sociales y culturales.

33. Obligación de proveer asistencia internacional

Como parte de la obligación más amplia de cooperación internacional, los Estados que estén en condiciones de hacerlo, actuando por separado y conjuntamente, deben proveer asistencia internacional para contribuir al cumplimiento de los derechos económicos, sociales y culturales en otros Estados, en conformidad con el Principio 32.

Comentario

Como se mencionó previamente en el párrafo 7 del comentario del Principio 8, la asistencia internacional ha de entenderse como un componente de la cooperación internacional. El compromiso del Artículo 2(1) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales exige que los Estados adopten “medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas”. Si bien esta disposición hace referencia en particular a la asistencia y cooperación económicas y técnicas, no limita el compromiso a tales medidas. La asistencia internacional puede, y dependiendo de las circunstancias debe, englobar otras medidas, incluida la provisión de información a personas en otros países, o la cooperación con su Estado, por ejemplo, para rastrear fondos públicos robados o para cooperar en la adopción de medidas para evitar el tráfico de seres humanos.

34. Obligación de solicitar asistencia y cooperación internacional

Un Estado tiene la obligación de solicitar asistencia y cooperación internacional sobre la base de términos mutuamente convenidos cuando, a pesar de todos sus esfuerzos, no es capaz de garantizar los derechos económicos, sociales y culturales de las personas que se encuentran en su territorio. El Estado tiene la obligación de asegurar que la asistencia proporcionada sea utilizada para lograr la realización de los derechos económicos, sociales y culturales.

Comentario

(1) El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha instado en repetidas ocasiones a los Estados a buscar asistencia cuando sea necesario para realizar los derechos económicos, sociales y culturales¹⁸⁹. Si bien el Estado solicitante mantiene la prerrogativa de declinar la asistencia y la cooperación internacionales para lograr dichos objetivos, cuando no se cumplen los derechos económicos, sociales y culturales debido a la falta de capacidad o recursos, hay una fuerte presunción de que aceptará el apoyo adecuado y de que la carga de justificar el rechazo de la asistencia recaerá en el Estado receptor. En su interpretación del Artículo 2(1) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales considera que “la frase 'hasta el máximo de los recursos de que disponga' tenía la intención, según los redactores del Pacto, de referirse tanto a los recursos existentes dentro de un Estado como a los que pone a su disposición la comunidad internacional mediante la cooperación y la asistencia internacionales. Más aún, el papel esencial de esa

¹⁸⁸ Ibídem, párr. 42.

¹⁸⁹ Véase, por ejemplo: CDESC. *Observaciones finales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: República Democrática del Congo*. 2009. E/C.12/COD/CO/4. Párr. 16-17.

cooperación en facilitar la plena efectividad de los derechos pertinentes se destaca además en las disposiciones específicas que figuran en los artículos 11, 15, 22 y 23¹⁹⁰.

(2) Aunque estos Principios están dirigidos a los Estados, no excluyen que los Estados puedan cooperar, u ofrecer asistencia, con otras partes que no sean Estados, por ejemplo, grupos, organizaciones de la sociedad civil y organizaciones internacionales.

35. Respuesta a una petición de asistencia o cooperación internacional

Los Estados que reciban una petición de asistencia o de cooperación y estén en condiciones de proporcionarla deben considerar tal petición de buena fe, y responder de manera acorde a sus obligaciones de cumplir los derechos económicos, sociales y culturales extraterritorialmente. Al responder a la petición, los Estados deben guiarse por los Principios 31 y 32.

Comentario

(1) La buena fe es un principio general del derecho internacional que se menciona en el Artículo 2(2) de la Carta de las Naciones Unidas, apoyado por la resolución 2625 (XXV) de la Asamblea General sobre los Principios referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados. En el contexto de la interpretación de los tratados, el principio se menciona en el Preámbulo (párr. 3) y en los Artículos 26 y 31(1) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados¹⁹¹. Considerar de buena fe una petición de asistencia y cooperación internacionales puede entenderse como un requisito de procedimiento para que un Estado cumpla sus obligaciones de asistencia y cooperación internacionales en la realización de los derechos económicos, sociales y culturales. Tal requisito es una consecuencia de la obligación de los Estados, a tenor de los tratados multilaterales de derechos humanos pertinentes, de buscar asistencia y cooperación internacionales cuando son incapaces de dar efecto a sus obligaciones en materia de derechos humanos.

(2) A la hora de considerar peticiones de asistencia y cooperación, los Estados deben tener en cuenta sus recursos y capacidades disponibles, como se aborda en el Principio 31. Deben garantizar que la provisión de asistencia y cooperación es coherente con los estándares internacionales de derechos humanos, como se establece en el Principio 32. Como indicó el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “(...) no se puede concluir automáticamente que cualquier actividad de cooperación para el desarrollo vaya a contribuir a fomentar el respeto de los derechos económicos, sociales y culturales. Muchas actividades iniciadas en nombre del 'desarrollo' han sido reconocidas posteriormente como actividades que estaban mal concebidas o que eran incluso contraproducentes desde el punto de vista de los derechos humanos. Para que se produzcan menos problemas de este género se debería, siempre que se pudiese y fuere procedente, considerar específica y cuidadosamente toda la gama de cuestiones tratadas en el Pacto¹⁹². Las medidas destinadas a ofrecer asistencia o por las que un Estado pretende cumplir su obligación de cooperar para la plena realización de los derechos económicos, sociales y culturales tienen que ser evaluadas en base a su cumplimiento de los derechos humanos. El Principio 7 sobre la participación informada y el Principio 13 sobre la obligación de los Estados de evitar que se causen daños, son especialmente relevantes a este respecto.

¹⁹⁰ CDESC. Observación General N° 3, párr. 13.

¹⁹¹ Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. 23 de mayo de 1969. Entró en vigor el 27 de enero de 1980. 1155 UNTS. 331.

¹⁹² Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 2 (1990): Medidas internacionales de asistencia técnica (artículo 22 del Pacto)*. E/1990/23. Párr. 7.

VI. Rendición de cuentas y recursos

36. Rendición de cuentas

Los Estados deben asegurar la disponibilidad de recursos efectivos para la rendición de cuentas por el cumplimiento de sus obligaciones extraterritoriales. A fin de garantizar la eficacia de tales mecanismos, los Estados deben establecer sistemas y procedimientos para monitorear de manera completa y rigurosa el cumplimiento de sus obligaciones en materia de derechos humanos, incluyendo a través de instituciones nacionales de derechos humanos que actúen en conformidad con los Principios de las Naciones Unidas relativos al estatuto y funcionamiento de las Instituciones Nacionales de Protección y Promoción de los Derechos Humanos (Principios de París).

Comentario

(1) La rendición de cuenta es aún más importante en lo que respecta a la implementación de las dimensiones de los derechos económicos, sociales y culturales sujetas a la realización progresiva, por el riesgo de que, en ausencia de un monitoreo adecuado de los avances, los Estados pospongan de forma indefinida la adopción de tales medidas. Esto es especialmente cierto para los aspectos extraterritoriales de tal implementación, porque los afectados por las acciones u omisiones del Estado que se encuentren fuera del territorio nacional normalmente no tendrán oportunidades, o solo de forma limitada, para exigir cuentas a los autores de tales medidas a través del proceso político democrático habitual.

(2) El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha enfatizado que los Estados Partes en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales deberán preparar y mantener mecanismos para vigilar los progresos hacia la realización de los derechos listados en el Pacto, determinar los factores y dificultades que obstaculizan el cumplimiento de sus obligaciones y facilitar la adopción de medidas legislativas y administrativas de corrección, incluidas medidas para aplicar las obligaciones en virtud del párrafo 1 del Artículo 2 y del Artículo 23 del Pacto¹⁹³.

37. Obligación general de proporcionar recursos efectivos

Los Estados deben garantizar el disfrute del derecho a recursos rápidos, accesibles y efectivos ante una autoridad independiente –incluyendo, si fuera necesario, la posibilidad de recurrir a autoridades judiciales– en casos de violaciones de derechos económicos, sociales y culturales. Cuando los daños causados por una presunta violación de estos derechos acontezcan en el territorio de un Estado distinto al Estado en el que la conducta nociva tuvo lugar, cualquiera de los Estados concernientes debe proporcionar recursos a la víctima.

Para cumplir con esta obligación, los Estados deben:

- a) solicitar la cooperación y asistencia de otros Estados concernientes, si fuera necesario, para garantizar recursos a las víctimas;*
- b) garantizar que los recursos estén disponibles tanto para grupos como para individuos;*
- c) garantizar la participación de las víctimas en la determinación de recursos adecuados;*
- d) garantizar el acceso a recursos, tanto judiciales como no judiciales, a nivel nacional e internacional; y*
- e) aceptar el derecho a interponer denuncias individuales y desarrollar recursos judiciales a nivel internacional.*

¹⁹³ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 12 (1999): El derecho a una alimentación adecuada (art. 11)*. E/C.12/1999/5. Párr. 31.

Comentario

(1) El Principio de que cada derecho debe estar acompañado por la disponibilidad de un recurso efectivo es un principio general del derecho que existe en todos los sistemas jurídicos, y que está consagrado en el Artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Toda persona o grupo que sea víctima de una violación de cualquiera de los derechos listados en la Declaración Universal de Derechos Humanos debería tener acceso a recursos judiciales efectivos o a otros recursos apropiados tanto a nivel nacional como internacional. Todas las víctimas de tales violaciones tienen derecho a una reparación adecuada, que puede tomar la forma de restitución, compensación, satisfacción o garantías de no repetición.

(2) Con la adopción de los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, la Asamblea General de las Naciones Unidas afirmó, en su resolución 60/147, que “la obligación de respetar (...) y aplicar las normas internacionales de derechos humanos (...) comprende el deber de (...) dar a quienes afirman ser víctimas de una violación (...) un acceso equitativo y efectivo a la justicia (...) y proporcionar a las víctimas recursos eficaces (...)”¹⁹⁴. El párrafo 12 de los Principios básicos estipula que¹⁹⁵:

La víctima de una violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o de una violación grave del derecho internacional humanitario tendrá un acceso igual a un recurso judicial efectivo, conforme a lo previsto en el derecho internacional. Otros recursos de que dispone la víctima son el acceso a órganos administrativos y de otra índole, así como a mecanismos, modalidades y procedimientos utilizados conforme al derecho interno.

Conforme a las Partes I y II de los Principios básicos, esta obligación atañe a todas las violaciones, no solo a las violaciones manifiestas.

(3) El derecho a un recurso efectivo está consagrado en numerosos instrumentos jurídicos internacionales, incluidos la mayoría de los tratados internacionales de derechos humanos y varios instrumentos declarativos. Además de la Declaración Universal de Derechos Humanos, entre ellos se incluyen: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Art. 2(3)); la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes (Arts. 13 y 14); la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (Art. 6); la Convención sobre los Derechos del Niño (Art. 39); la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Arts. 25 y 63(1)); la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (Art. 7(1)(a)); la Carta Árabe de Derechos Humanos (Arts. 12 y 23); el Convenio Europeo de Derechos Humanos (Arts. 5(5), 13 y 41); la Carta de Derechos Fundamentales de la UE (Art. 47); y la Declaración y Programa de Acción de Viena (Art. 27). Si bien el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales no prevé una disposición específica sobre el recurso, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha afirmado en numerosas ocasiones que la obligación de ofrecer recursos es inherente al Pacto. Por ejemplo, en la Observación General Nº 9, el Comité indicó que existe una “obligación de cada Estado Parte de utilizar todos los medios de que disponga para hacer efectivos los derechos reconocidos en el Pacto. A este respecto, hay que tener presentes las prescripciones fundamentales de la legislación internacional sobre derechos humanos. Por eso, las normas del Pacto han de ser reconocidas en el ordenamiento jurídico interno a través de los medios adecuados; las personas individuales o los grupos agraviados han de disponer de

¹⁹⁴ Adoptado por la resolución de la Asamblea General 60/147 de 2005.

¹⁹⁵ Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, citados anteriormente, párr. 12.

medios adecuados de reparación, o de recurso, y se han de establecer mecanismos adecuados para garantizar la responsabilidad de los gobiernos¹⁹⁶. Con la elaboración y la adopción del Protocolo Facultativo del Pacto, los Estados han afirmado implícitamente que esperan que cada Estado Parte ofrezca recursos domésticos efectivos, puesto que el agotamiento de tales recursos es un requisito de admisibilidad para acceder al procedimiento de comunicación.

(4) Si bien los recursos efectivos para violaciones de derechos humanos pueden consistir en primera instancia en recursos administrativos, generalmente deberían siempre existir recursos judiciales. Así, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha indicado que el derecho a un recurso efectivo puede ser de naturaleza judicial o administrativa y que “cuando un derecho reconocido en el Pacto no se puede ejercer plenamente sin una intervención del poder judicial, es necesario establecer recursos judiciales¹⁹⁷. El Comité de Derechos Humanos ha enfatizado la importancia de los mecanismos judiciales y administrativos para ofrecer recursos en virtud del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, enfatizando la necesidad de recursos judiciales en casos de violaciones graves del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹⁹⁸. El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer cree que la protección efectiva incluye: medidas jurídicas eficaces, como sanciones penales, recursos civiles e indemnización, medidas preventivas y medidas de protección¹⁹⁹. En los contextos regionales, el derecho a recursos “judiciales” está consagrado en el Artículo XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en el Artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La jurisprudencia de la Corte Interamericana ha establecido que las víctimas deben tener derecho a recursos judiciales de conformidad con las normas de las debidas garantías procesales²⁰⁰. La Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, en sus Principios y directrices relativos al derecho a un juicio justo y a la asistencia jurídica en África, ha afirmado que “todas las personas tienen derecho a un recurso efectivo por la constitución, la legislación o la Carta²⁰¹, implicando que un recurso efectivo solo puede ser realmente efectivo si existe un recurso judicial. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha indicado que aunque el derecho a un recurso efectivo en virtud del Artículo 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos no requiere un recurso judicial en todos los casos, independientemente del recurso ofrecido, este debe proporcionar garantías adecuadas, y aunque el alcance de las obligaciones de los Estados contratantes varía en función de la naturaleza de la denuncia del demandante, el recurso requerido por el Artículo 13 debe ser “efectivo” en la práctica y en la ley²⁰².

¹⁹⁶ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 9: El deber de dar efecto al Pacto en el ordenamiento jurídico interno*. E/C.12/1998/24. 1998. Párr 2. Véase, por ejemplo: Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 12 (1999): El derecho a una alimentación adecuada (art. 11)*. E/C.12/1999/5. Párr. 32. Véase también la Directriz 22 de las Directrices de Maastricht sobre Violaciones a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

¹⁹⁷ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 9: El deber de dar efecto al Pacto en el ordenamiento jurídico interno*. UN Doc E/C.12/1998/24. 1998. párr 9.

¹⁹⁸ Comité de Derechos Humanos. *Bithashiwiwa y Mulumba contra Zaire*. Comunicación 241/1987. CCPR/C/37/D/241/1987. 1989. Párr. 14, en el que el Comité consideró que el Estado tenía que ofrecer a los solicitantes un recurso efectivo en virtud del Artículo 2(3) del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, y “en especial para asegurar que puedan impugnar de forma efectiva estas violaciones ante un tribunal de justicia”.

¹⁹⁹ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. *Recomendación general 19 relativa a la violencia contra la mujer*. A/47/38. 1992. Párr. 24(t).

²⁰⁰ Véase *Velásquez Rodríguez contra Honduras*. Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 26 de junio de 1987. Serie C, N° 1, párr 91.

²⁰¹ Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. Principios y directrices relativos al derecho a un juicio justo y a la asistencia jurídica en África. Principio C(a).

²⁰² *Conka contra Bélgica*. Sentencia del 5 de febrero de 2002. Denuncia N° 51564/99, párr. 75.

(5) El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales dejó claro que los recursos deberían estar disponibles a nivel nacional e internacional²⁰³. Hay varios procedimientos accesibles para las víctimas de violaciones de derechos humanos a nivel internacional. Pueden presentarse comunicaciones individuales por presuntas violaciones en virtud de la mayoría de los tratados universales de derechos humanos, incluido el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Se han establecido tribunales especializados de derechos humanos en Europa, África y América. Los Estados deben respetar el derecho de los individuos o los grupos agraviados a ejercer su derecho a acceder a tales mecanismos de reclamación establecidos a nivel internacional²⁰⁴.

(6) La referencia a la cooperación internacional en el apartado (a) del segundo párrafo del Principio 37 pretende tener en cuenta el hecho de que cuando se comete una violación en el Estado B como resultado de una medida adoptada en el territorio del Estado A, surgen obstáculos específicos para las víctimas que buscan un recurso, imponiendo obligaciones correlativas a los Estados concernientes de cooperar con vistas a eliminar dichos obstáculos. Esto ocurre, por ejemplo, cuando una sucursal o filial de una corporación transnacional opera en el Estado B y la empresa matriz está domiciliada en el Estado A. En referencia a tal situación se ha señalado que “las violaciones cometidas por las empresas transnacionales en sus actividades, que suelen ser transfronterizas, escapan a la competencia de un solo Estado; para evitar contradicciones e insuficiencias en las medidas de reparación y de represión adoptadas por los Estados individualmente o por un grupo de Estados, esas violaciones deberían ser objeto de una atención muy especial. Los Estados y la comunidad internacional deben aunar esfuerzos para reprimirlas creando normas jurídicas que permitan lograrlo”²⁰⁵. El Principio 27 y los comentarios que lo acompañan ofrecen más orientaciones sobre la obligación de cooperar en este contexto.

38. Recursos efectivos y reparaciones

Para ser eficaces, los recursos deben poder conducir a una investigación rápida, exhaustiva e imparcial; al cese de la violación si ésta aún persiste; y a una reparación adecuada, incluyendo, según sea necesario, restitución, compensación, satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición. A fin de evitar daños irreparables, debe haber medidas provisionales disponibles y los Estados deben respetar las órdenes de órganos judiciales y cuasi judiciales competentes de adoptar tales medidas. Las víctimas tienen el derecho a conocer la verdad sobre los hechos y las circunstancias de las violaciones, las cuales también deben ser reveladas al público, siempre y cuando ello no cause más daño a las víctimas.

²⁰³ Por ejemplo: Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General N° 14 (2000): El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*. E/C.12/2000/4. Párr. 59; *Observación General N° 18: El derecho al trabajo*. E/C.12/GC/18. Párr. 48. Véase también la Directriz 22 de las Directrices de Maastricht sobre Violaciones a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

²⁰⁴ Véase, en el sistema interamericano de derechos humanos, el Artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Artículo XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, así como el Artículo 8 de la Carta Democrática Interamericana; en el Convenio Europeo de Derechos Humanos, el Artículo 34; así como los Principios y directrices de las Naciones Unidas sobre reparación, citados anteriormente, Artículo 14. Véase también la Directriz 6 de las Latimer House Guidelines for the Commonwealth; el Artículo 5.3 de la Carta Europea sobre el Estatuto del Juez; la Directriz K (Acceso a servicios judiciales) de los Principios y directrices relativos al derecho a un juicio justo y a la asistencia jurídica en África. Véanse también los requisitos que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha usado como base para el Artículo 34 del Convenio Europeo de Derechos Humanos: *Petra contra Rumanía*. Sentencia de 23 de septiembre de 1998. Informe 1998-VII, págs. 2854-55, párr. 43; *Kurt contra Turquía*. Sentencia de 25 de mayo de 1998. Informe 1998-III, pág. 1192, párr. 159; *Aksoy contra Turquía*. Sentencia de 18 de diciembre de 1996. Informe 1996-VI, pág. 2288, párr. 105; y *Akdivar y Otros contra Turquía*. Sentencia del 16 de septiembre de 1996. Informe 1996-IV, pág. 1219, párr. 105.

²⁰⁵ *La realización de los derechos económicos, sociales y culturales, Informe final sobre la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos económicos, sociales y culturales)*, preparado por el Sr. El Hadji Guissé, Relator Especial, en cumplimiento de la resolución 1996/24 de la Subcomisión. E/CN.4/Sub.2/1997/8. 27 de junio de 1997. Párr. 131.

Comentario

(1) Para ser eficaces, los recursos deben poder conducir a una investigación rápida, exhaustiva e imparcial; al cese de la violación si ésta aún persiste; y a una reparación adecuada, incluyendo, según sea necesario, restitución, compensación, satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición. A fin de evitar daños irreparables, debe haber medidas provisionales disponibles y los Estados deben respetar las órdenes de órganos judiciales y cuasi judiciales competentes de adoptar tales medidas. Las víctimas tienen el derecho a conocer la verdad sobre los hechos y las circunstancias de las violaciones, las cuales también deben ser reveladas al público, siempre y cuando ello no cause más daño a las víctimas.

(2) En virtud de la legislación internacional, el derecho a un recurso implica el derecho a recibir una reparación por el daño sufrido como resultado de una violación²⁰⁶. El derecho a la reparación, que cubre todas las lesiones sufridas por las víctimas²⁰⁷, incluye el derecho a la restitución, compensación, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición, como se refleja en los estándares internacionales, incluidos los Principios y directrices de las Naciones Unidas sobre la reparación y los Principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad²⁰⁸. El derecho a conocer la verdad, que es un componente inherente de la satisfacción, ha sido establecido en virtud de los Principios y directrices de las Naciones Unidas y en varias resoluciones de la Comisión y el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas²⁰⁹.

(3) Los Principios sobre la reparación reconocen el papel clave y la participación de la víctima en la elaboración de un recurso. La restitución y la satisfacción efectivas, en especial, tendrán que ser adaptadas a las necesidades individuales.

39. Mecanismos de denuncias interestatales

Los Estados deben utilizar y cooperar con mecanismos de denuncias interestatales, incluyendo mecanismos de derechos humanos, a fin de garantizar reparaciones por cualquier violación de una obligación extraterritorial relativa a derechos económicos, sociales y culturales. Los Estados deberían solicitar reparaciones en beneficio de los individuos afectados como beneficiarios bajo los tratados sobre derechos económicos, sociales y culturales, y tener en cuenta, siempre que sea factible, las opiniones de dichos individuos sobre qué tipo de reparaciones deben ser exigidas. Las reparaciones obtenidas del Estado responsable por los daños causados deben ser transferidas a las personas afectadas.

²⁰⁶ Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones (Principios y directrices de las Naciones Unidas sobre la reparación), adoptados por la resolución 60/147 de la Asamblea General del 16 de diciembre de 2005. Art. 3. Véase también el Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad (Principios de las Naciones Unidas sobre impunidad), recomendado por la resolución 2005/81 de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas del 21 de abril de 2005. Principio 31 (“Toda violación de un derecho humano da lugar a un derecho de la víctima o sus derechohabientes a obtener reparación, el cual implica el deber del Estado de reparar y el derecho de dirigirse contra el autor”).

²⁰⁷ Principios de las Naciones Unidas sobre impunidad. Principio 34 (“El derecho a obtener reparación deberá abarcar todos los daños y perjuicios sufridos por las víctimas (...”).

²⁰⁸ Principios y directrices sobre la reparación de las Naciones Unidas. Arts. 18-23; Principios de las Naciones Unidas sobre impunidad. Principio 34 (“El derecho a obtener reparación (...) comprenderá medidas de restitución, indemnización, rehabilitación y satisfacción según lo establece el derecho internacional”).

²⁰⁹ Principios y directrices de las Naciones Unidas sobre la reparación. Art. 22(b) (“La satisfacción ha de incluir (...) la verificación de los hechos y la revelación pública y completa de la verdad, en la medida en que esa revelación no provoque más daños o amenace la seguridad y los intereses de la víctima, de sus familiares, de los testigos o de personas que han intervenido para ayudar a la víctima o impedir que se produzcan nuevas violaciones”).

Comentario

(1) Entre los mecanismos de denuncias interestatales que pueden tratar obligaciones extraterritoriales se encuentran la Corte Internacional de Justicia, los procedimientos de comunicación interestatales, establecidos bajo la mayoría de los tratados internacionales y regionales de derechos humanos, y el arbitraje internacional *ad hoc*, que puede ser establecido por las partes de un litigio. Aunque el Principio 39 usa el término “deberían”, las medidas presentadas en este Principio son un requisito jurídico en varias circunstancias descritas más adelante. La obligación de un Estado de realizar los derechos económicos, sociales y culturales en su territorio nacional requiere que adopte medidas para prevenir y mitigar violaciones por parte de otros Estados que afecten a sus habitantes. Tales medidas pueden incluir medios diplomáticos o acciones legales. El recurso a medios jurídicos es fundamental cuando se han agotado otras alternativas –y en tales casos, el Estado territorial debe financiar y hacer uso de mecanismos de denuncias interestatales.

(2) En algunas situaciones la obligación de todos los Estados concernientes de asegurar el derecho al recurso como se establece en el Principio 37 puede que solo sea viable mediante un mecanismo de denuncias interestatales o mediante un proceso de investigación (como se describe en el Principio 41). Dichos Estados concernientes son el Estado o Estados considerados como presuntos responsables por la conducta que constituye una violación y el Estado o Estados en los que se siente el impacto de la conducta nociva. Puede que un mecanismo de denuncias interestatales o un proceso de investigación sea el único foro viable para tratar una violación en circunstancias en que las víctimas de una violación sean incapaces de obtener recurso por sí mismas, por ejemplo, debido al temor a represalias o a la falta de acceso a información o asistencia jurídica. En tales casos, los Estados concernientes deben aceptar la competencia de un mecanismo internacional o regional relevante para tratar la denuncia, y cooperar con dicho mecanismo. Tal cooperación incluye el respeto de los procedimientos del mecanismo de denuncias, actuar de buena fe durante todo el proceso y adoptar todas las medidas viables para reparar el incumplimiento identificado por el mecanismo.

(3) Cuando los Estados presenten una denuncia sobre una violación de los derechos de víctimas concretas, para dar efecto al derecho de la víctima a un recurso en la medida de lo posible, los Estados deberían consultar con las víctimas o con los auténticos representantes de las comunidades afectadas por la violación.

(4) Los derechos humanos imponen obligaciones *erga omnes*: todos los Estados tienen un interés jurídico en su cumplimiento y todos los Estados con los que se contraen estas obligaciones se verán lesionados por violaciones de las obligaciones de derechos humanos, independientemente de la nacionalidad o lugar de residencia de las víctimas²¹⁰. Además, la índole contractual de los tratados de derechos humanos impone a todo Estado Parte la exigencia de cumplir en relación con otro Estado Parte los compromisos contraídos en virtud del tratado²¹¹. Aunque los Estados que no tienen un vínculo cercano con la víctima no están obligados jurídicamente a reclamar un recurso en nombre de la víctima, pueden y deberían hacerlo cuando sea posible.

40. Mecanismos de rendición de cuentas no judiciales

Además de los recursos judiciales necesarios, los Estados deben poner a disposición de las víctimas recursos no judiciales, los cuales pueden incluir, entre otros, acceso a mecanismos de denuncias

²¹⁰ Véase el párrafo 4 del comentario del Principio 8.

²¹¹ Comité de Derechos Humanos. *Observación General N° 31(80): La naturaleza de la obligación jurídica general impuesto a los Estados Partes en el Pacto*. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13. 26 de mayo de 2004. Párr. 2.

establecidos bajo los auspicios de organizaciones internacionales, instituciones nacionales de derechos humanos o defensores del pueblo, y asegurar que estos recursos cumplan con los requisitos para recursos efectivos estipulados en el Principio 37. Los Estados deben garantizar que medidas adicionales de rendición de cuentas estén disponibles a nivel doméstico, tales como el acceso a un órgano parlamentario responsable de monitorear las políticas gubernamentales, así como también a nivel internacional.

Comentario

(1) Los Principios 37 y 38 atañen al deber de los Estados de asegurar el acceso a recursos efectivos, en principio, de naturaleza judicial. El Principio 40 presenta una lista no exhaustiva de mecanismos que podrían complementar a los recursos judiciales. Los mecanismos de rendición de cuentas no judiciales en algunos casos pueden ser más accesibles para las víctimas, y puede que ofrezcan resoluciones más rápidas de las cuestiones que se les presenten; sus métodos de trabajo pueden ser más flexibles; puede que les resulte más fácil abordar problemas de naturaleza colectiva o estructural o establecer varias formas de colaboración con otras partes del Estado para ofrecer una reparación efectiva y para asegurar el cese de las violaciones denunciadas y que no vuelvan a repetirse. Estas son algunas de las razones que han llevado a que los Principios relativos al estatuto y funcionamiento de las instituciones nacionales de protección y promoción de los derechos humanos (Principios de París), adoptados por la resolución 48/134 de la Asamblea General del 20 de diciembre de 1993, incluyeran varios principios sobre el estatuto de las comisiones de derechos humanos con competencias cuasi judiciales. Puede hacerse referencia a estos principios a fin de definir las competencias de las instituciones nacionales de promoción y protección de derechos humanos, establecidas de conformidad con los Principios de París, para recibir denuncias o peticiones de individuos o grupos.

(2) Se ofrecen más orientaciones en los Principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos, aprobados por la resolución 17/4 del Consejo de Derechos Humanos. Los Principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos indican que los mecanismos de reclamación no judiciales, basados o no en el Estado, deberían presentar varias características para contribuir de forma efectiva a la mejora de la rendición de cuentas, en especial en el contexto de las actividades de corporaciones que tengan un impacto en el disfrute de los derechos humanos. Estos mecanismos, según señalan los Principios rectores, deberían ser legítimos; accesibles; predecibles; equitativos; transparentes; compatibles con los derechos; una fuente de aprendizaje continuo; y basarse en la participación y el diálogo.

41. Informes y monitoreo

Los Estados deben cooperar con mecanismos internacionales y regionales de derechos humanos, incluyendo el examen periódico de informes y los procedimientos de investigación de los órganos de tratados y los mecanismos del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, y mecanismos de revisión por pares (peer review), que se dediquen a monitorear la implementación de sus obligaciones extraterritoriales en materia de derechos económicos, sociales y culturales, y rectificar situaciones de incumplimiento identificadas por estos mecanismos.

Comentario

(1) Los Estados Partes en los tratados pertinentes de derechos humanos están jurídicamente obligados a informar periódicamente a estos mecanismos y deberían responder a las investigaciones de conformidad con los procedimientos aplicables. Los Estados que han aceptado la competencia de los órganos de tratado relevantes para llevar a cabo procedimientos de investigación deberían actuar con arreglo a los procedimientos aplicables a tales investigaciones. Los Estados deberían participar en el proceso del Examen Periódico Universal del Consejo de Derechos Humanos y en otros procesos de revisión por pares

internacionales y regionales que puedan monitorear el cumplimiento de los estándares de derechos humanos. Además, los Estados deberían facilitar el monitoreo de su desempeño en materia de derechos humanos mediante la cooperación con los Procedimientos Especiales del Consejo de Derechos Humanos y los mecanismos de monitoreo de derechos humanos establecidos por organizaciones regionales. Tal cooperación incluye facilitar visitas y responder de manera íntegra y oportuna a las comunicaciones de los mecanismos de monitoreo.

(2) La elaboración de informes y el monitoreo realizados bajo estos procesos complementan a los mecanismos de reclamación, puesto que permiten a los órganos de monitoreo abordar los efectos sistémicos de la conducta estatal en los derechos económicos, sociales y culturales. Como se menciona en el comentario del Principio 39, la obligación de todos los Estados concernientes de garantizar el derecho a obtener recurso por violaciones puede que en algunas circunstancias solo sea viable a través de un mecanismo de denuncias interestatales o de un proceso de investigación. En tales casos, un Estado debe aceptar la competencia del mecanismo internacional relevante para tratar la denuncia y cooperar con dicho mecanismo.

VII. Disposiciones finales

42. Los Estados, al dar efecto a sus obligaciones extraterritoriales, sólo pueden limitar los derechos económicos, sociales y culturales cuando esté permitido bajo el derecho internacional y todas las garantías procesales y sustantivas hayan sido satisfechas.

Comentario

(1) El Principio 42 reconoce que los instrumentos internacionales que forman la base de las obligaciones extraterritoriales en relación con los derechos económicos, sociales y culturales regulan las restricciones permisibles a dichos derechos. Tales tratados y su aplicación por tribunales y órganos de monitoreo de los tratados ofrecen también un abanico de salvaguardias en caso de que se proponga una limitación. Por ejemplo, el Artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales estipula, en relación a los Estados Partes en el Pacto, que “en el ejercicio de los derechos garantizados conforme al presente Pacto por el Estado, éste podrá someter tales derechos únicamente a limitaciones determinadas por ley, sólo en la medida compatible con la naturaleza de esos derechos y con el exclusivo objeto de promover el bienestar general en una sociedad democrática”. Algunos ejemplos de garantías procesales y sustantivas son las elaboradas por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales respecto a los desalojos forzados²¹², las interferencias con el derecho al agua²¹³, y medidas regresivas que afecten al derecho a la seguridad social²¹⁴.

(2) Los Principios de Limburgo aclaran que el Artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales tenía como objeto principal ser protector de los derechos de los individuos y no sujetar los derechos a limitaciones que perjudicaran la subsistencia o supervivencia de los individuos o la integridad de las personas²¹⁵. Los Principios de Limburgo especifican también que las leyes no serán arbitrarias, irrazonables o discriminatorias, ni deberán interpretarse o aplicarse en

²¹² *Observación General N° 7 (1997), El derecho a una vivienda adecuada: Desalojos forzados.* E/1998/22. Anexo IV, párrs. 13-16.

²¹³ *Observación General N° 15 (2002), El derecho al agua.* E/C.12/2002/11. 26 de noviembre de 2002. Párr. 56.

²¹⁴ Estos se elaboran en el párrafo 5 del comentario del Principio 32.

²¹⁵ *Principios de Limburgo sobre la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.* E/CN.4/1987/17. Párrs. 46-7.

menoscabo de la naturaleza intrínseca de un determinado derecho²¹⁶. Asimismo, los reglamentos legales que limiten el ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales serán claros y accesibles a todos y establecerán las protecciones adecuadas y recursos efectivos contra la imposición ilegal o abusiva de limitaciones a los derechos económicos, sociales y culturales²¹⁷.

43. Ninguna disposición de los presentes Principios podrá ser interpretada en el sentido de limitar o socavar obligaciones o responsabilidades jurídicas a las que Estados, organizaciones internacionales o actores no estatales, tales como empresas transnacionales y otras empresas comerciales, puedan estar sujetos en virtud del derecho internacional de derechos humanos.

44. Estos Principios sobre las obligaciones extraterritoriales de los Estados no pueden ser invocados como justificación para limitar o socavar las obligaciones del Estado hacia las personas que se encuentran en su territorio.

216 *Ibíd*em, párrs. 49 y 56.

217 *Ibíd*em, párrs. 50-51.