



Dr. Javier Mujica Petit

Las obligaciones extraterritoriales de los Estados y la responsabilidad de China frente a las violaciones de los derechos humanos ocasionadas por la actividad de sus empresas.

Las obligaciones extraterritoriales de los Estados, y la responsabilidad de China frente a las violaciones de los derechos humanos ocasionadas por la actividad de sus empresas.

Javier Mujica Petit

Como las actividades de las empresas chinas en nuestra región ponen en evidencia, éstas no solo provocan serias afectaciones a los derechos de las personas y las comunidades, sino que plantean retos muy específicos con relación al respeto, promoción y protección de los derechos humanos.

La única forma de encarar este desafío es apelando a la Carta Internacional de los Derechos Humanos – conformada por la DUDH y los tratados internacionales subsiguientes de derechos humanos, incluido el PIDESC y el PIDCP – que desarrollan ampliamente las obligaciones individuales y conjuntas de los Estados de respetar, proteger y realizar los derechos humanos, dentro y fuera de sus fronteras.

Estas obligaciones imponen a los Estados el deber de adoptar medidas para asegurar que sus políticas y prácticas, incluidas aquellas llevadas a cabo en el contexto de organizaciones internacionales, cumplan los derechos humanos y no les ocasionen daños. Asimismo, les imponen el deber positivo de cooperar entre ellos para crear las condiciones del marco internacional que resulte necesario para que prosperen los derechos humanos.

Estas obligaciones en materia de derechos humanos demandan que no solo sean respetadas como obligaciones exclusivamente nacionales - es decir aplicables únicamente en relación con las personas que se encuentran en el país que corresponde al Estado en cuestión - sino también extraterritorialmente, puesto que se aplican también respecto de personas ubicadas en el territorio de otros países que puedan ser impactados en el contexto de actividades y operaciones de actores estatales o no estatales. En este último caso, siempre que exista un vínculo razonable entre el Estado y la conducta de que se trate.

Así, es posible caracterizar estas obligaciones estatales extraterritoriales desde una doble perspectiva:

Primero: Las 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

Segundo: Las 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.

China debe responder por sus obligaciones específicas en esta área, porque su respeto constituye la única garantía de que el desarrollo económico al que sus actividades pretenden contribuir, no se realice a expensas de los derechos humanos de las personas y las comunidades con las que interactúan.

Para cumplir con estas obligaciones, China debe adoptar medidas apropiadas para prevenir, investigar, castigar y reparar las violaciones a los derechos humanos que resulten de las actividades de sus empresas e inversiones en terceros países.

Debe, igualmente, cumplir con los estándares internacionales de derechos humanos, mediante la adopción de políticas, legislación y regulaciones adecuadas y la garantía de un efectivo acceso a

la justicia para quienes se vean perjudicados en el goce de sus derechos como consecuencia de tales actividades.

Debe, asimismo, diseñar, implementar y aplicar efectivamente un marco normativo adecuado para la protección de los derechos humanos que pueden verse afectados por estas actividades. Diseñar un marco regulatorio que contemple de forma adecuada la operación de sus compañías en la jurisdicción de otros Estados; e incluir en dicho marco métodos efectivos de supervisión, lo mismo que contar con mecanismos accesibles para que las víctimas puedan acceder a la justicia cuando ocurran violaciones a sus derechos humanos.

China debe prevenir, mitigar y suspender los impactos negativos sobre los derechos humanos ocasionados por sus empresas, lo mismo que supervisarlas y fiscalizarlas en materia de actividades extractivas, de explotación y desarrollo.

Si China actúa de modo tal que dichas violaciones queden impunes y no se restablezca a las víctimas, en cuanto sea posible, en la plenitud de sus derechos, China no estará cumpliendo su deber de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos a las personas sujetas a su jurisdicción.

Todo esto es lo que la República Popular China debe hacer para mostrar su genuino compromiso con los derechos humanos. Pero para eso tiene previamente que remontar un obstáculo al que me referiré a continuación.

La universalidad de los derechos humanos Vs la aproximación china sobre los “derechos humanos con características chinas”

Después del socialismo y el capitalismo con características chinas (“Un país y dos sistemas”), China ha decidido también que sus ciudadanos disfrutan de "derechos humanos con características chinas".

En efecto, en un mensaje emitido con motivo del 70° aniversario de la DUDH, el presidente Xi Jinping ha aludido "al desarrollo de los derechos humanos con características chinas", afirmando una idea que no solo ha sido repetida en muchas oportunidades por las autoridades chinas durante los últimos años, sino que ha acompañado su abordaje en el tratamiento otorgado a sus obligaciones en este campo.

Como sabemos, durante las pasadas siete décadas China se centró sobre todo en los derechos a la subsistencia y al desarrollo, priorizando los derechos económicos, sociales y culturales sobre los derechos civiles y políticos, y los del Estado sobre los del pueblo y las comunidades.

Hoy, además, en un contexto de incuestionable inserción de la República Popular de China en la globalización como una potencia político-económica emergente - que se plantea nada menos que disputar el liderazgo político-económico mundial - el gobierno chino aboga (i) por una definición de los derechos humanos que se adapten a la cultura nacional y el nivel de desarrollo de cada país; y (ii) por una legitimación de su proyecto fundada en la intensificación de los vínculos de China con los organismos internacionales, la profundización de su participación en los diversos foros internacionales, su incorporación a un significativo número de instrumentos internacionales relacionados con los derechos humanos y la implementación de una serie de medidas enunciadas como parte de sus esfuerzos para adecuar los procesos actuales a dichos marcos normativos.

El discurso chino frente a los derechos humanos se propone como un recurso clave para la legitimación del gobierno chino y su proyección internacional. El mismo, como ha dicho Esteban

Vergalito¹, se despliega a través de **cuatro modalidades discursivas**: (i) una **reivindicativa** (que apela a la histórica situación de injusticia a la que ha estado expuesto el pueblo chino por culpa de diversos y sucesivos imperialismos y su muy antigua lucha por la concreción de los derechos y libertades fundamentales de su población); (ii) una segunda **autoapologética** (que funde la gestión de su gobierno con un proyecto histórico de realización plena de los derechos humanos en la práctica); (iii) una tercera de tipo **defensiva** (que reclama autonomía para resolver sus problemas internos); y (iv) una cuarta de índole **polémica** (dirigida a cuestionar la autoridad de sus interlocutores internacionales críticos en la materia).

Esta perspectiva, no obstante, colisiona claramente con el concepto de los derechos humanos internacionalmente aceptados, porque quiere decir que, de algún modo, estos derechos no son universales y de aplicación universal, sino que pueden ser moldeados de acuerdo a las circunstancias nacionales.

La perspectiva de la peculiaridad nacional de los derechos humanos – que sostiene el discurso chino en este campo - se nutre del argumento de que los derechos humanos constituirían un concepto occidental, derivado de una actitud neocolonial que se ha propagado por todo el mundo después de la segunda guerra mundial.

No obstante, no son pocos los estudios elaborados en las últimas décadas, que han mostrado claramente que las aspiraciones profundas que subyacen en los derechos humanos corresponden a conceptos — justicia, integridad y dignidad de la persona, ausencia de opresión y persecución, así como el derecho a participar en los empeños colectivos— que aparecen en todas las civilizaciones y en todas las épocas.

El cuestionamiento de la universalidad de los derechos humanos ha sido empleado en no pocas ocasiones para justificar violaciones de los derechos de las mujeres o de los niños en el nombre de la cultura. Y estas violaciones se han materializado a través de prácticas que suelen fundamentarse en estereotipos perjudiciales sobre el papel de la mujer o la niñez en la sociedad. No obstante, para la inmensa mayoría de la humanidad, hoy, la obligación de eliminar estos prejuicios y estereotipos es obvia conforme al derecho internacional de los derechos humanos.

Esta la razón por la que hoy en día, la universalidad de los derechos humanos es puesta de manifiesto por el simple hecho de que la mayoría de los países, pertenecientes todos a una amplia diversidad de tradiciones culturales, religiosas y políticas, han adoptado y ratificado los principales instrumentos internacionales de derechos humanos.

Es la razón, también, por la que todos estos países han asumido que los derechos humanos son derechos inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de nacionalidad, lugar de residencia, sexo, origen nacional o étnico, orientación sexual, color, religión, lengua o cualquier otra condición. Todos tenemos los mismos derechos, sin discriminación alguna, y estos derechos están interrelacionados entre sí, son interdependientes e indivisibles.

China puede hacer mucho aún por los derechos humanos. La República Popular China acogió hace muy pocos meses 284 de las 346 recomendaciones que le fueron sugeridas por decenas de países en el marco de su tercer Examen Periódico Universal (EPU), realizado el 15 de marzo de 2018 en Ginebra ante el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (CDHNU).

China aceptó específicamente, entre otras, dos recomendaciones de las misiones diplomáticas de Ecuador y Perú, que pidieron al Estado chino, respectivamente:

¹ VERGALITO, Esteban. Derechos humanos en China: un análisis exploratorio del discurso oficial reciente. Asociación Latinoamericana de Estudios de Asia y África. XIII Congreso Internacional de ALADDA.

- “Promover medidas que garanticen que los proyectos de desarrollo e infraestructuras dentro **y fuera de su territorio** sean plenamente compatibles con los derechos humanos y respetuosos con el medio ambiente y la sostenibilidad de los recursos naturales, de conformidad con el derecho nacional e internacional aplicable y con los compromisos de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible” y
- “Considerar la posibilidad de **establecer un marco jurídico para garantizar que las actividades realizadas por las industrias sujetas a su jurisdicción no menoscaben los derechos humanos en el extranjero.**”

China también aceptó recomendaciones de Palestina, Haití, Fiji, República del Congo y Kenia, en las que se la exhortó a tomar en cuenta el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), los Principios Marco sobre Empresas y Derechos Humanos de la ONU y el cambio climático en las inversiones chinas en el extranjero.

La oportunidad de demostrar que puede hacerlo es ahora.

Los gobiernos del Perú y China suscribieron el año pasado, en el marco de la Reunión Ministerial del Foro APEC que se llevó a cabo en la ciudad de Puerto Moresby, Papúa Nueva Guinea, un memorándum acordando el inicio de negociaciones para la **optimización** del Tratado de Libre Comercio (TLC) que entro en vigor y vincula el comercio entre Perú y China desde el año 2010. Este proceso de optimización empezó este mes de marzo de 2019.

Nuestro ministro de Comercio Exterior y Turismo ha declarado que, como parte del proceso de optimización, se ha determinado incluir en el acuerdo nuevos capítulos referidos al comercio electrónico y la competencia, actualizar capítulos ya existentes (como el de facilitación del comercio) y procedimientos relacionados con el origen, los servicios y algunos temas relacionados con la propiedad intelectual (tales como los conocimientos tradicionales).

Dijo, además, que ambas partes tienen interés en explorar nuevas áreas que no están contempladas actualmente en el TLC. Y, como ejemplo puso a las áreas del comercio digital y los servicios.

Como parte de la sociedad civil, en cuyo nombre y para cuyo beneficio las autoridades peruanas y chinas negociaran y acordarán en estas semanas la optimización del TLC que pronto cumplirá diez años, nos permitimos sugerir que – llevando a la práctica las recomendaciones formuladas por Perú y aceptadas por China a fines del año pasado – se integre en la nueva versión optimizada del acuerdo un capítulo sobre Comercio y Desarrollo Sostenible que contemple medidas que – en primer lugar - garanticen que los proyectos de desarrollo e infraestructuras que se lleven a cabo en Perú sean plenamente compatibles con los derechos humanos y respetuosos con el medio ambiente y la sostenibilidad de los recursos naturales, de conformidad con el derecho nacional e internacional aplicable y con los compromisos de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible; y – en segundo lugar – China considere la posibilidad de establecer un marco jurídico para garantizar que las actividades realizadas por las industrias sujetas a su jurisdicción no menoscaben los derechos humanos en el extranjero. Que no menoscaben el goce de los derechos en lugares como el Perú.