

# + Semillas para estudiar la regulación de multinacionales



Foto: Robinson Henao

Varios integrantes del semillero han tenido la oportunidad de participar en seminarios internacionales y en sesiones consultivas de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en Guatemala y Costa Rica.

La historia de un profesor y un grupo de inquietos estudiantes, quienes pasaron de la teoría a la acción para evidenciar ajustes que necesita el país en un campo jurídico que toca los derechos humanos.

Juan Fernando Rojas T.

Colaborador

Colombia está a poco tiempo de concluir su largo proceso de ingreso a la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (Ocde), el llamado club de países con buenas prácticas. Al tiempo, se afianzan los lazos comerciales con México, Perú y Chile, dentro de una promisorio Alianza del Pacífico que atrae los ojos del mundo.

Ambas realidades están mediadas por unas reglas de juego que Colombia suscribe, negocia y revisa en el ámbito del derecho internacional económico. Así que esta materia es definitiva para que el país determine las condiciones de inversión extranjera directa y que más multinacionales decidan establecerse o ampliar sus operaciones en el país. (Ver 'Inversión extranjera directa y su regulación').

+

"Con el ingreso de Colombia a la Ocde y la consolidación de la Alianza del Pacífico es pertinente estudiar la protección de derechos humanos frente a las multinacionales":

José Alberto Toro.

De esas relaciones entre derecho internacional económico y derecho internacional de los derechos humanos se ocupa desde octubre de 2014 un semillero de investigación del Departamento de Derecho de la Universidad EAFIT. Tras cerca de tres años de labores, de los 30 entusiastas estudiantes que se apuntaron en la primera convocatoria, en la actualidad permanecen 15, orientados por el profesor José Alberto Toro Valencia.

"Usualmente —explica el docente— el derecho internacional se ve como algo distante que se desarrolla en instancias en el exterior, pero tiene muchas implicaciones en el derecho interno y la gestión del Estado, por ejemplo, en la protección de derechos humanos, en el marco de actuación frente a la inversión

extranjera directa y en controversias asociadas con inversiones en instancias de arbitraje internacional".

Lo anterior es importante si se tiene en cuenta que, en los últimos seis años, 800 compañías internacionales han invertido en el país, han movilizado 39.000 millones de dólares y han creado 100.000 puestos de trabajo, según cifras aportadas por el Gobierno.

Por su parte, el Banco de la República da cuenta de que en la última década la inversión extranjera directa superó los 128.000 millones de dólares, siendo justamente países miembros de la Ocde los principales orígenes de ese capital (ver gráficos).

## Riesgo de vulnerar derechos

En ese contexto, cualquier actividad económica que desempeñe una multinacional en Colombia tiene unos impactos positivos o negativos en su entorno. Al respecto, el semillero de Derecho Internacional Económico y Derechos Humanos se dedicó durante 2015 a capacitarse en distintos aspectos sobre respeto de los derechos humanos por parte de empresas extranjeras.

Al tiempo, Colombia daba pasos para consolidar la Alianza del Pacífico y su ingreso a la Ocde, realidades que implican ajustes en el derecho interno para cumplir compromisos en ambos frentes. Por eso fueron el detonante para el primer proyecto de este semillero, ejecutado en 2016.

En primer lugar, revisaron la regulación de las multinacionales en cuanto a su responsabilidad social y compromiso con los derechos humanos. Encontraron que las compañías extranjeras tienen más riesgo de verse involucradas en vulneración de derechos humanos en tres sectores económicos del país: extractivos (minería y petróleo), manufactura (tercerización de su producción local) e infraestructura (vías, puertos, generación de energía, entre otras obras).



Foto: Robinson Henao

Desde octubre de 2014 comenzó a reunirse el semillero de Derecho Internacional Económico y Derechos Humanos, iniciativa que lidera el profesor José Alberto Toro, del Departamento de Derecho de EAFIT.

+

### Experiencia internacional del semillero

A finales de marzo de este año, Ana Carolina Arias A. y Catalina Becerra Trujillo, integrantes del semillero de Derecho Internacional Económico y Derechos Humanos, junto con el profesor José Alberto Toro, acudieron en Guatemala a una de las sesiones extraordinarias descentralizadas de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH).

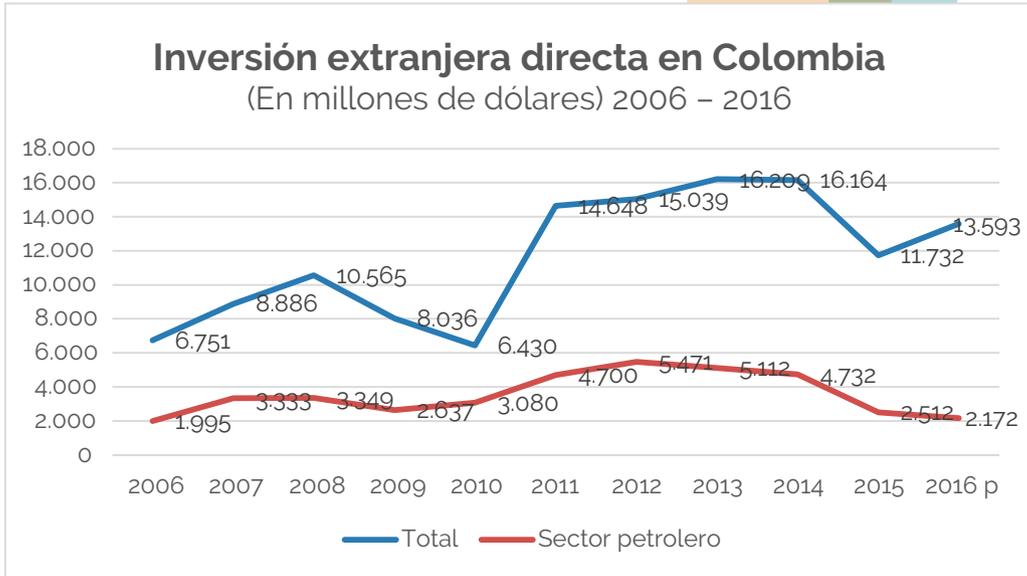
Allí expusieron los argumentos remitidos por escrito en enero pasado como instancia académica, a propósito de la solicitud de opinión consultiva que presentó el Gobierno colombiano. La petición tiene que ver con el impacto ambiental y social de obras de infraestructura adelantadas por multinacionales en la cuenca del Caribe. Esto guarda relación con el litigio entre Colombia y Nicaragua, y la construcción en este último país de un canal interoceánico.

“Fue muy emocionante estar frente a los nueve jueces de la CIDH y que escucharan nuestros argumentos, de cara a un problema en que la Corte será vinculante con lo que decida y que abre la posibilidad de que se impongan sanciones por afectar el medio ambiente y, por esa vía, el derecho a la vida. El fallo se espera para diciembre o enero próximos”, cuenta Catalina Becerra, estudiante del semillero.

También advirtieron que las obligaciones de agentes privados internacionales en esa materia se limitan a unas disposiciones genéricas contenidas en el Pacto Mundial de Naciones Unidas para promover la responsabilidad social empresarial en el área de derechos humanos, suscrito por empresas de 145 países, así como a la aplicación de los 31 aspectos que recogen los llamados Principios Ruggie, definidos por el profesor John Ruggie.

Por su parte, la Oede elaboró su propia guía de directrices para el comportamiento responsable de las empresas multinacionales originarias de sus países miembros, y a la que Colombia adhirió desde diciembre de 2011, según el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo (MinCIT).

Esto implicó la creación dentro de esa cartera del Punto Nacional de Contacto, en junio de 2012, “donde cualquier entidad o persona puede presentar quejas relacionadas con posibles incumplimientos de compañías de países de la Oede, pero el Estado no opera como juez, sino que busca una salida negociada”, aclara el profesor José Alberto Toro.



Fuente: Banco de la República.

## Hay norma, pero voluntaria

Por el lado de la Alianza del Pacífico, el protocolo que la rige contiene capítulos para la inversión extranjera directa, la responsabilidad social empresarial y un apartado especial sobre derechos humanos. No obstante, para el semillero de investigación se trata más de una norma de carácter voluntario, *soft law* –instrumento jurídico carente de sanción si no se cumple con lo que ordena la ley– y sin el mecanismo de protección que dispone la Oede.

+

“Gracias al trabajo con el semillero es muy satisfactorio participar en instancias como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”: Catalina Becerra Trujillo.

Esto es resultado de la resistencia de México, Perú y Chile, durante la negociación de la Alianza, para adoptar medidas y mecanismos concretos ante la eventual vulneración de derechos por parte de empresas con presencia en los cuatro países.

“Aún no hemos revisado casos específicos, pero el esquema diseñado por la Oede puede resultar más efectivo, también por la carga reputacional que tiene para las multinacionales, pues saben que cumplir estándares en derechos humanos es beneficioso. Pero desde ya se identifica que grandes compañías

de capital colombiano tienden a ser más receptivas a adoptar medidas en ese sentido, sin que necesariamente hayan suscrito el Pacto Mundial de la ONU”, apunta el investigador José Alberto.

Con ese marco de referencia, para este año el semillero busca responder también a otra coyuntura: las crecientes demandas billonarias contra el Estado colombiano en tribunales internacionales de arbitramento por parte de compañías como las mineras Glencore, Eco Oro, Cosigo y, recientemente, la española Gas Natural Fenosa, por la liquidación de Electricaribe. Estos litigios tienen un elemento común: alegan falta de acuerdos para proteger la inversión extranjera.

“Nos interesa investigar cómo es la respuesta del Estado ante esas demandas, más cuando la Agencia de Defensa Jurídica del Estado (Adje) hasta ahora ha delegado su defensa en oficinas de abogados, es decir, no solo les paga por eso, sino que no se queda con el capital de conocimiento de esos procesos”, añade el investigador Toro.

## Germinan las lecciones

Entre tanto, los integrantes del semillero demostraron durante ese primer proyecto su recursividad para indagar diversas fuentes y desarrollaron sentido crítico.



Los integrantes del semillero encontraron que las compañías extranjeras tienen más riesgo de verse involucradas en vulneración de derechos humanos en tres sectores: extractivos (minería y petróleo), manufactura (tercerización de su producción local) e infraestructura (vías, puertos, generación de energía, entre otras).

+

### Inversión extranjera directa y su regulación

La inversión extranjera directa es relevante por ser uno de los pilares del crecimiento económico, ya que mejora las cadenas productivas nacionales, desarrolla proveedores, genera empleo y, de paso, abre la posibilidad a intervenciones voluntarias de responsabilidad social empresarial (RSE) en su entorno.

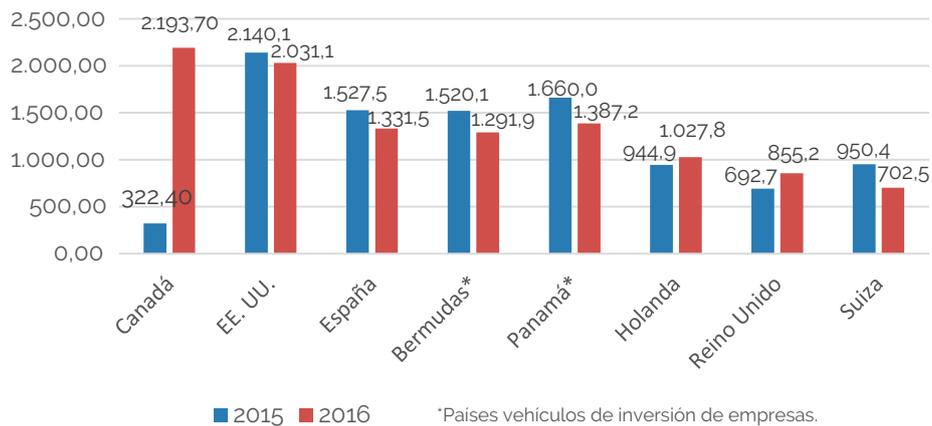
No obstante, si no se tiene una regulación clara de las actuaciones de las empresas extranjeras en Colombia, específicamente frente a las comunidades de las áreas de influencia de sus operaciones, también hay riesgo de que terminen involucrados en hechos que vulneran los derechos humanos. Por ejemplo, el solo pago de una 'vacuna' (extorsión) a un actor ilegal armado es una forma de tercerizar la desprotección de derechos, al financiar a quienes los violan.

Así lo evidencia la participación de algunos de ellos en instancias consultivas de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), en Costa Rica y Guatemala, así como en dos eventos organizados en EAFIT por el semillero: uno con la participación de Nicolás Palau, actual director de Inversión Extranjera, Servicios y Propiedad Intelectual del MinCIT, en febrero de 2016; y otro con el profesor irlandés Owen McIntyre, en julio pasado, para tratar la responsabilidad social ambiental de las multinacionales.

"Uno se da cuenta de que el derecho internacional es una materia muy discutida, así como de sus repercusiones internas. Dice mucho que Colombia, con su entrada a la Ocdé y como parte de la Alianza del Pacífico, no tenga mecanismos para vincular de forma efectiva y con consecuencias jurídicas a multinacionales que no respeten derechos humanos, aún estamos más en el campo de la conciliación", comenta Catalina Becerra Trujillo, estudiante de octavo semestre de Derecho.

Ella se vinculó al semillero desde su conformación, en 2014, motivada por su gusto por la historia, temas internacionales y la investigación. Por eso, proyecta hacer su práctica en derecho administra-

## Países más inversores en Colombia (Flujo de inversión en millones de dólares) 2015–2016



Fuente: Banco de la República.

tivo y que se relacione con el derecho internacional y ambiental, aspectos en los que ha profundizado, gracias al semillero y a su participación como instancia consultiva ante la CIDH (ver 'Experiencia internacional del semillero').

Por su parte, Laura Aristizábal Gutiérrez, estudiante de 21 años de sexto semestre de Derecho, gracias a su participación en este semillero proyecta su vida profesional en el campo del derecho internacional privado: "Me llama la atención el arbitraje internacional de inversiones, una herramienta muy permisiva y protectora de las multinacionales que limita la posibilidad de que el Estado pueda regularlas", apunta la estudiante, quien reconoce que participar en este espacio requiere disciplina y manejar bien los tiempos para cumplir con las tareas asignadas y las demás obligaciones académicas.

Finalmente, el docente José Alberto Toro señala con satisfacción que los estudiantes del semillero ahora comprenden mucho mejor las relaciones del derecho internacional económico en la realidad del país y concluye: "Creo que estar en el semillero y haber participado en seminarios e instancias internacionales les da mucha más cancha y bagaje frente a otros estudiantes en un área que será determinante para redefinir el marco de actuación del Estado colombiano frente a la inversión extranjera".



Foto: Robinson Henao

### Investigador

#### José Alberto Toro Valencia

Abogado, Universidad Pontificia Bolivariana; LL.M. International Legal Studies, American University (Washington, EE. UU.), y PhD en Derecho, Universidad Pompeu Fabra (Barcelona, España). Sus intereses académicos se han encaminado a los campos del derecho internacional económico y los derechos humanos. Profesor del Departamento de Derecho de la Universidad EAFIT, donde es integrante del grupo de investigación Derecho y Poder, en la línea Derecho, economía, globalización y sociedad. Docente coordinador del semillero de Derecho Internacional Económico y Derechos Humanos. Áreas de interés: Teoría del Derecho Internacional, Derecho y desarrollo, Orden jurídico transnacional, Arbitraje internacional de inversiones, Autoridad privada y Actores no estatales en las relaciones internacionales.