

JORDI BONET PÉREZ  
ROSA ANA ALIJA FERNÁNDEZ  
(EDS.)

**LA EXTRATERRITORIALIDAD  
Y LA PROTECCIÓN  
INTERNACIONAL DE LOS  
DERECHOS HUMANOS  
RESPECTO A CONDUCTAS  
DE LOS ACTORES PRIVADOS**

Marcial Pons

MADRID | BARCELONA | BUENOS AIRES | SÃO PAULO

2021

# ÍNDICE

	Pág.
<b>PLANTEAMIENTO DE LA OBRA</b> , <i>por Rosa Ana Alija Fernández</i> .....	7
<b>INTRODUCCIÓN GENERAL: EL ESTADO Y LAS VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS POR ACTORES PRIVADOS NO ESTATALES</b> , <i>por Jordi Bonet Pérez</i> .....	11
1. PLANTEAMIENTO .....	11
2. LOS ACTORES PRIVADOS NO ESTATALES COMO POTENCIALES RESPONSABLES DE VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS .....	13
2.1. Los actores privados no estatales: el debate sobre su subjetividad internacional y sus consecuencias en el plano jurídico internacional .....	15
2.2. Los actores privados no estatales y las normas jurídicas internacionales sobre derechos humanos.....	18
3. LA JURISDICCIÓN ESTATAL EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS .....	22
3.1. Ideas generales sobre la jurisdicción estatal conforme al Derecho internacional público .....	22
3.2. ¿Una especificidad de la jurisdicción estatal en materia de derechos humanos? .....	25
4. CONSIDERACIONES FINALES .....	28

## I

**EL ALCANCE DE LA JURISDICCIÓN ESTATAL  
Y LA PERSECUCIÓN DE LOS CRÍMENES  
DE DERECHO INTERNACIONAL**

<b>LA ATRIBUCIÓN DE JURISDICCIÓN PENAL EXTRATERRITORIAL FRENTE A LAS VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS COMETIDAS POR ACTORES NO ESTATALES EN EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO: ENTRE EL EXCESO Y LA ESCASEZ, por Rosa Ana Alija Fernández.....</b>	<b>33</b>
1. JUZGAR EN TIERRA AJENA: UNA APROXIMACIÓN A LOS CRITERIOS EXTRATERRITORIALES DE ATRIBUCIÓN DE COMPETENCIA PENAL.....	33
2. EL ESTADO FRENTE A SUS ENEMIGOS POLÍTICOS: EXPANSIÓN DE LA JURISDICCIÓN CONTRA EL TERRORISMO .....	38
3. EL ESTADO FRENTE A OTROS ACTORES PRIVADOS QUE ATENTAN CONTRA LOS DERECHOS HUMANOS: CRIMINALIDAD ORGANIZADA Y PARTICULARES .....	43
4. EL ESTADO ANTE SUS ALIADOS ECONÓMICOS: EMPRESAS Y <i>LAISSEZ FAIRE</i> JURISDICCIONAL .....	47
5. UNA TENDENCIA QUE SE CONFIRMA: LA APLICABILIDAD DEL PRINCIPIO DE JURISDICCIÓN UNIVERSAL A LAS VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS COMETIDAS POR ACTORES NO ESTATALES.....	53
6. CONSIDERACIONES FINALES .....	58
<b>EL ALCANCE JURÍDICO PARA EL ESTADO DEL PRINCIPIO <i>AUT DEDERE AUT IUDICARE</i>, por Elisenda Calvet Martínez.....</b>	<b>61</b>
1. INTRODUCCIÓN .....	61
2. LA OBLIGACIÓN DE EXTRADITAR O JUZGAR EN EL DERECHO INTERNACIONAL CONVENCIONAL .....	64
2.1. Primera categoría: prevalencia de la obligación de juzgar o <i>fórmula de La Haya</i> .....	66
2.2. Segunda categoría: prevalencia de la obligación de extraditar	69
2.3. La tercera alternativa: posibilidad de entregar al presunto autor a una jurisdicción penal internacional .....	70
3. EL PRINCIPIO <i>AUT DEDERE AUT IUDICARE</i> COMO PARTE DEL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL .....	72
4. CONSIDERACIONES FINALES .....	77
<b>POSIBLES RESPONSABILIDADES DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES Y OTRAS PERSONAS JURÍDICAS INTERNAS POR CRÍMENES DE DERECHO INTERNACIONAL, por Xavier Fernández Pons.....</b>	<b>79</b>
1. INTRODUCCIÓN .....	79

	Pág.
2. ¿HACIA UNA RESPONSABILIDAD PENAL INTERNACIONAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS INTERNAS?.....	83
2.1. Orígenes de la responsabilidad penal internacional del individuo...	83
2.2. La codificación de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad .....	86
2.3. El Estatuto de la Corte Penal Internacional .....	90
2.4. Jurisprudencia del Tribunal Especial para el Líbano .....	93
2.5. El Protocolo de Malabo para el establecimiento de una jurisdicción penal internacional africana.....	95
2.6. El Proyecto de artículos sobre los crímenes de lesa humanidad...	98
2.7. Instrumentos internacionales sobre empresas y derechos humanos .....	103
3. ALTERNATIVAS PARA RECLAMAR RESPONSABILIDADES POR CRÍMENES DE DERECHO INTERNACIONAL EN LOS QUE ESTÉN IMPLICADAS PERSONAS JURÍDICAS INTERNAS .....	108
3.1. Responsabilidad penal de personas jurídicas internas a la luz de ciertos ordenamientos jurídicos nacionales .....	109
3.2. Responsabilidades de directivos u otros agentes de personas jurídicas internas .....	110
3.3. Responsabilidad civil de personas jurídicas internas .....	112
3.4. Responsabilidad del Estado por acciones u omisiones relacionadas con comportamientos de personas jurídicas internas .....	115
3.5. Otras posibles alternativas.....	117
4. CONSIDERACIONES FINALES .....	118

II

**JURISDICCIÓN ESTATAL Y DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS**

<b>LA JURISDICCIÓN ESTATAL Y LA PARTICIPACIÓN DE LOS ACTORES PRIVADOS NO ESTATALES EN LA COMISIÓN FUERA DE SU TERRITORIO DE PRÁCTICAS ESPECIALMENTE ABERRANTES, por Jordi Bonet Pérez.....</b>	<b>125</b>
1. INTRODUCCIÓN .....	125
2. LA PARTICIPACIÓN DE LOS ACTORES PRIVADOS NO ESTATALES EN LA COMISIÓN DE PRÁCTICAS ESPECIALMENTE ABERRANTES.....	130
2.1. Coordinadas jurídicas para identificar como participación responsable las conductas de los actores privados no estatales ....	130
2.2. La fundamentación jurídica del ejercicio de la jurisdicción estatal por conductas producidas fuera de su territorio .....	137
3. EL EJERCICIO DE LA JURISDICCIÓN POR EL ESTADO POR HECHOS CONSTITUTIVOS DE PRÁCTICAS ESPECIALMENTE ABERRANTES ACAECIDOS FUERA DE SU TERRITORIO .....	144

	Pág.
3.1. La dimensión penal del ejercicio de la jurisdicción .....	145
3.2. La dimensión civil del ejercicio de la jurisdicción penal .....	153
4. CONSIDERACIONES FINALES .....	160
 <b>EL GOBIERNO DEL CIBERESPACIO DESDE LA PERSPECTIVA DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO Y DE LAS RELACIONES INTERNACIONALES, por Marta Ortega Gómez .....</b>	
1. INTRODUCCIÓN .....	163
2. CIBERESPACIO, INTERNET Y EL PRINCIPIO DE SOBERANÍA TERRITORIAL .....	165
3. CIBERESPIONAJE Y DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO ...	171
4. CIBERATAQUES (CIBERGUERRA, CIBERTERRORISMO): DE LA INJERENCIA A LA AMENAZA Y USO DE LA FUERZA .....	174
4.1. Ciberataques con <i>worms</i> .....	175
4.2. Ciberguerra y ciberterrorismo .....	176
5. LA CIBERSEGURIDAD Y LA CIBERDEFENSA EN EL MARCO DE LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES .....	177
5.1. La ciberseguridad en el seno de Naciones Unidas .....	178
5.2. La ciberdefensa en el marco de la OTAN .....	179
5.3. La UE ante el reto de la ciberseguridad .....	181
6. ENTRE LA ANARQUÍA Y LA COORDINACIÓN INTERESTATAL INCIPIENTE .....	182
7. CONSIDERACIONES FINALES .....	184
 <b>EJERCICIO EXTRATERRITORIAL DE COMPETENCIAS ESTATALES ANTE VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS POR EMPRESAS NACIONALES CON FUNCIONES COERCITIVAS: CONSIDERACIONES GENERALES, por Helena Torroja Mateu .....</b>	
1. INTRODUCCIÓN AL PROBLEMA .....	187
2. LA PRIVATIZACIÓN DE LA COERCIÓN Y LA OBLIGACIÓN DE PREVENCIÓN Y PROTECCIÓN COMO FUNDAMENTO DEL EJERCICIO EXTRATERRITORIAL DE COMPETENCIAS .....	189
2.1. Privatizar la coerción es privatizar competencias ejecutivas estatales: las funciones inherentemente estatales .....	189
2.2. La obligación internacional general de prevención y protección como fundamento del ejercicio extraterritorial de competencias ...	193
3. EXTRATERRITORIALIDAD Y ADJUDICACIÓN DE RESPONSABILIDAD A LAS EMSP Y SU PERSONAL .....	196
4. EXTRATERRITORIALIDAD Y RECONOCIMIENTO DE LA NORMA GENERAL DE ATRIBUCIÓN AL ESTADO DE LOS HECHOS ILÍCITOS COMETIDOS POR LAS EMSP Y SU PERSONAL .....	198
5. CONSIDERACIONES FINALES .....	202

	Pág.
<b>EFFECTOS EXTRATERRITORIALES EN LA APLICACIÓN EFECTIVA DEL CONVENIO EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS ANTE MEDIDAS DE REPRESIÓN DEL TERRORISMO, por David Bondia García</b> .....	203
1. INTRODUCCIÓN: PLANTEAMIENTO GENERAL SOBRE LAS DIVERSAS DIMENSIONES DE LA EXTRATERRITORIALIDAD...	204
2. EL CONCEPTO DE «JURISDICCIÓN» EN LA EJECUCIÓN DE MEDIDAS ADOPTADAS POR EL CONSEJO DE SEGURIDAD PARA COMBATIR EL TERRORISMO INTERNACIONAL .....	206
2.1. La competencia <i>ratione personae</i> .....	209
2.2. La necesidad en una sociedad democrática .....	210
2.3. Opinión concordante del juez Malinverni .....	213
3. EL CONCEPTO DE «JURISDICCIÓN» FRENTE A LAS OPERACIONES SECRETAS PARA COMBATIR EL TERRORISMO REALIZADAS POR FUERZAS DE TERCEROS ESTADOS EN EL TERRITORIO DE LOS ESTADOS MIEMBROS DEL CONSEJO DE EUROPA.....	217
3.1. <i>El-Masri v. Ex República Yugoslava de Macedonia</i> [GS], sentencia de 13 de diciembre de 2012 .....	218
3.1.1. La ausencia de una encuesta efectiva: aspecto procesal del art. 3 del CEDH.....	219
3.1.2. Aspecto material del art. 3 del Convenio .....	220
3.1.3. Sobre la violación alegada del art. 5 del CEDH.....	221
3.1.4. La ubicación del derecho a la verdad en las disposiciones del CEDH: opinión concordante común de los jueces Tulkens, Spielmann, Sicilianos y Keller .....	222
3.2. El asunto <i>Nasr y Ghali v. Italia</i> , sentencia de 23 de febrero de 2016.....	223
4. EL CONCEPTO DE «JURISDICCIÓN» EN EL EJERCICIO EXTRATERRITORIAL DE COMPETENCIAS EN TERRITORIOS BAJO LA OCUPACIÓN POR ESTADOS MIEMBROS DEL CONSEJO DE EUROPA CON LA FINALIDAD DE EVITAR LOS ACTOS DE TERRORISMO .....	226
4.1. Opinión concordante del juez Spielmann, a la que se adhiere el juez Raimondi.....	227
4.2. Opinión concurrente de la juez Motoc .....	228
5. EL CONCEPTO DE «JURISDICCIÓN» EN RELACIÓN CON LA EJECUCIÓN DE ÓRDENES DE DETENCIÓN EUROPEAS POR DELITOS DE TERRORISMO .....	230
5.1. El concepto de <i>jurisdicción</i> y los efectos de la extraterritorialidad en relación con la ODE .....	232
5.2. Opinión concurrente del juez Spano .....	235
6. CONSIDERACIONES FINALES .....	238

## III

**EXTRATERRITORIALIDAD Y DERECHOS ECONÓMICOS,  
SOCIALES Y CULTURALES**

<b>JURISDICCIÓN Y OBLIGACIONES JURÍDICAS INTERNACIONALES DEL ESTADO EN MATERIA DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, por Jordi Bonet Pérez .....</b>	<b>243</b>
1. INTRODUCCIÓN .....	243
2. EL ENFOQUE DERIVADO DEL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES .....	246
2.1. La fundamentación del alcance de las obligaciones jurídicas de los Estados parte de conformidad con el PIDESC .....	246
2.2. Las consecuencias jurídicas derivadas de la no estricta dimensión territorial de las obligaciones jurídicas contraídas a tenor del PIDESC por los Estados parte .....	250
3. LA APROXIMACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL A LA EXTENSIÓN DE LAS OBLIGACIONES JURÍDICAS INTERNACIONALES EN MATERIA DE DESC .....	254
3.1. Planteamiento general: el Derecho internacional general y la extraterritorialidad de las obligaciones de proteger y garantizar los DESC .....	255
3.2. Práctica estatal y construcción del Derecho internacional general relativo a las obligaciones de proteger y de garantizar los DESC .....	258
4. CONSIDERACIONES FINALES .....	264
 <b>LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO Y LA EXTRATERRITORIALIDAD EN ORDEN A LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS INTERNACIONALES DEL TRABAJO, por Laura Huici Sancho .....</b>	 <b>267</b>
1. INTRODUCCIÓN .....	267
2. LA OIT COMO GARANTE DEL MULTILATERALISMO EN EL RECONOCIMIENTO Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS SOCIO-LABORALES MÁS ALLÁ DE LAS FRONTERAS DEL ESTADO .....	271
2.1. La condicionalidad social en la cooperación para el desarrollo....	273
2.2. Los derechos socio-laborales y los acuerdos comerciales .....	277
3. LA DECLARACIÓN RELATIVA A LOS PRINCIPIOS Y DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL TRABAJO Y SU SEGUIMIENTO: ¿NUEVA LIMITACIÓN O SUPERACIÓN DE LÍMITES? .....	283
3.1. Los principios y derechos fundamentales en el trabajo recogidos en la Declaración de la OIT de 1998 .....	285
3.2. La obligación de respetar, promover y hacer realidad los principios relativos a los derechos fundamentales.....	289

	Pág.
4. CONSIDERACIONES FINALES .....	293
<b>LA UNIÓN EUROPEA Y LA JURISDICCIÓN SOBRE LOS ACTORES PRIVADOS DE CARÁCTER ECONÓMICO, por María Julià Barceló</b> .....	297
1. INTRODUCCIÓN .....	297
2. OBLIGACIONES DE LAS ETN EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS Y DESC .....	300
2.1. Disposiciones de <i>soft law</i> .....	301
2.2. Deber de protección de la UE y sus EM de conformidad con las disposiciones sobre derechos humanos y DESC .....	306
2.3. Límites: la debida diligencia .....	309
3. PERSONALIDAD JURÍDICA DE LAS ETN: LIMITADA Y PARCIAL.....	310
4. RESPONSABILIDAD Y JURISDICCIÓN EN LA UNIÓN EUROPEA ANTE LAS VIOLACIONES DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LOS DESC POR LAS ETN .....	313
4.1. Responsabilidad de la UE y/o sus Estados miembros.....	314
4.2. Responsabilidad de las ETN .....	316
4.2.1. Vía penal, extraterritorialidad y jurisdicción universal ...	317
4.2.2. Vía civil del Reglamento de Bruselas I bis refundido...	320
4.2.3. Competencia residual de los Estados miembros: <i>foro necessitatis</i> .....	323
5. REFLEXIONES FINALES.....	325
<b>TRANSPARENCIA Y DILIGENCIA DEBIDA EN LA CADENA DE SUMINISTRO: LA MODERN SLAVERY ACT (2015) DEL REINO UNIDO, por Olga Martín-Ortega</b> .....	327
1. INTRODUCCIÓN .....	327
2. LA OBLIGACIÓN DE INFORMAR SOBRE LA TRANSPARENCIA EN LA CADENA DE SUMINISTRO EN LA MSA.....	331
2.1. La cláusula TISC .....	333
2.2. Requisitos de la obligación de informar.....	335
2.2.1. Quién ha de publicar la Declaración sobre Esclavitud y Trata de Personas.....	335
2.2.2. Qué se ha de incluir en el informe: requisitos formales y sustantivos .....	337
2.2.3. Cuándo publicar la declaración .....	341
2.2.4. Consecuencias del incumplimiento.....	341
3. RESPUESTA DE LAS EMPRESAS: LA PRÁCTICA.....	343
4. CONCLUSIONES .....	346



## PLANTEAMIENTO DE LA OBRA

Rosa Ana ALIJA FERNÁNDEZ

¿En qué circunstancias y bajo qué condiciones debe o puede un Estado extender su jurisdicción respecto a violaciones de derechos humanos cometidas por actores privados no estatales fuera de su territorio, o con efectos más allá de su territorio, conforme al Derecho internacional de los derechos humanos? Esta era, en esencia, la pregunta que trataba de responder el proyecto de investigación titulado *La territorialidad como límite de la jurisdicción del Estado ante conductas de actores privados no estatales que repercuten en la efectividad de los derechos humanos internacionalmente reconocidos* (DER2015-67026-P), financiado por el Programa Nacional de Ciencias Sociales, Económicas y Jurídicas (Ministerio de Economía y Competitividad), del cual se deriva esta obra.

La respuesta, sin embargo, no es sencilla. Si bien es posible identificar en el Derecho internacional de los derechos humanos normas jurídicas —tanto consuetudinarias como convencionales— que obligan al Estado a extender en cierta medida su jurisdicción en tales casos, no pocas veces el ordenamiento jurídico internacional se limita a facultar tal extensión de jurisdicción. Ello obliga a modular el ejercicio extraterritorial de jurisdicción estatal a la luz de los principios de igualdad soberana y no intervención en los asuntos internos de otros Estados, y a acomodarlo a otros posibles límites derivados de las obligaciones jurídicas internacionales del Estado a tenor del Derecho internacional general o de otros sectores normativos distintos del Derecho internacional de los derechos humanos. Además, las respuestas normativas internacionales parecen variar en función del tipo de actor privado no estatal (personas jurídicas —en particular empresas—, personas físicas, grupos terroristas...) cuya conducta lesiona derechos humanos fuera del territorio estatal. La propia estructura compleja de algunos

de esos actores (es el caso, en particular, de las empresas transnacionales) supone un obstáculo adicional al ejercicio efectivo de jurisdicción por parte del Estado, a lo que se suma el incremento de violaciones de derechos humanos cuya causación ni siquiera tiene lugar en el ámbito físico que integra el territorio estatal, sino en un entorno que no conoce fronteras, como es el ciberespacio.

Esta obra trata de ofrecer una visión de conjunto de esta complejidad, a través del análisis de diversos aspectos que la ilustran y ponen en evidencia problemas jurídicos a menudo derivados de una falta de voluntad política para regular el alcance de la jurisdicción extraterritorial de manera más decidida y cuya discusión forma parte en la actualidad de la agenda internacional. Para ilustrar esta última afirmación, baste citar las discusiones sobre el proyecto de instrumento jurídicamente vinculante sobre empresas y derechos humanos<sup>1</sup>, los trabajos del comité especial creado por la Asamblea General para elaborar un proyecto de convenio general sobre terrorismo internacional<sup>2</sup>, la creación —también por la Asamblea General— de un comité intergubernamental especial de expertos de composición abierta para elaborar una convención internacional integral sobre la lucha contra la utilización de las tecnologías de la información y las comunicaciones con fines delictivos<sup>3</sup>, o la conclusión, en 2019, de los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional (CDI) orientados a la preparación de un proyecto de artículos sobre crímenes contra la humanidad<sup>4</sup>.

El libro se estructura en tres grandes bloques, precedidos de una introducción general elaborada por Jordi Bonet Pérez, que presenta, contextualiza y sintetiza las cuestiones jurídicas posteriormente abordadas en los diferentes estudios. El primero de los bloques temáticos aborda cuestiones relativas al alcance de la jurisdicción estatal y la persecución de los crímenes de Derecho internacional a lo largo de tres capítulos. Se comienza con un análisis, elaborado por Rosa Ana Alija, de los criterios de atribución de jurisdicción penal sobre conductas cuya tipificación está prevista en el Derecho internacional —convencional o general— y la intensidad variable con la que la aplicación de tales criterios se dispone en el ordenamiento jurídico internacional en función de la tipología de actor no estatal que cometa violaciones de derechos humanos fuera del territorio del Estado, prestando una especial atención a las particularidades que presenta el principio de jurisdicción universal. Este capítulo se complementa con el examen del principio *aut iudicare aut dedere* reali-

---

<sup>1</sup> Disponibles en <https://www.ohchr.org/en/hrbodies/hrc/wgtranscorp/pages/igwgontnc.aspx> (última consulta: 20 de mayo de 2021).

<sup>2</sup> AGNU, A/RES/ 51/210, *Medidas para eliminar el terrorismo internacional*, 17 de diciembre de 1996, p. 5, párr. 9.

<sup>3</sup> AGNU, A/RES/74/247, *Lucha contra la utilización de las tecnologías de la información y las comunicaciones con fines delictivos*, 20 de enero de 2020, p. 3, párr. 2.

<sup>4</sup> ONU, doc. A/74/10, *Informe de la Comisión de Derecho Internacional. 71<sup>er</sup> periodo de sesiones (29 de abril a 7 de junio y 8 de julio a 9 de agosto de 2019)*, pp. 10-153.

zado por Elisenda Calvet Martínez, donde se analizan los trabajos de la CDI en esta materia y se delimita el alcance de la obligación de extraditar o juzgar en el Derecho internacional tanto convencional como general, y con un estudio —a cargo de Xavier Fernández Pons— específicamente dedicado a la responsabilidad de las sociedades mercantiles y otras personas jurídicas internas por crímenes de Derecho internacional, en el que se analiza la evolución de esta cuestión en el ordenamiento jurídico internacional y las distintas alternativas que se observan en la práctica a la hora de exigir responsabilidad a dichos actores.

En el segundo bloque temático se presta atención a aspectos relativos a la jurisdicción estatal extraterritorial sobre las conductas de actores no estatales que inciden en particular sobre el disfrute de derechos civiles y políticos. Al respecto, Jordi Bonet analiza con carácter general los principales problemas jurídicos que plantea el ejercicio de jurisdicción estatal tanto penal como civil ante la participación de los actores privados no estatales en la comisión fuera de su territorio de prácticas especialmente aberrantes, lo que se complementa con tres estudios sobre ámbitos de actuación y comportamientos de actores no estatales que implican formas diversas de ejercer la fuerza con una incidencia significativa en el goce de los derechos civiles y políticos. Así, Marta Ortega Gómez examina los límites que el ordenamiento jurídico internacional encuentra a la hora de regular el ciberespacio y hacer frente a conductas lesivas para los intereses de los Estados y los derechos humanos llevadas a cabo en este entorno. Por su parte, la contribución de Helena Torroja Mateu se centra en las cuestiones que suscita la atribución de responsabilidad a empresas nacionales con funciones coercitivas de cara a ejercer jurisdicción extraterritorial sobre violaciones de derechos humanos cometidas por estas. Finalmente, David Bondia García analiza en detalle el alcance extraterritorial del concepto de *jurisdicción* que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos maneja en su jurisprudencia sobre medidas de represión del terrorismo.

El alcance de la jurisdicción extraterritorial de los Estados frente a las violaciones de derechos económicos, sociales y culturales cometidas por actores no estatales es objeto del tercer y último bloque temático. Un capítulo sobre la extraterritorialidad en relación con las obligaciones jurídicas internacionales de proteger y garantizar tales derechos que surgen para los Estados, elaborado por Jordi Bonet Pérez, sirve para contextualizar esta cuestión y ofrecer un acercamiento general a la práctica estatal. Las dos contribuciones siguientes, de Laura Huici Sancho y Maria Julià Barceló, respectivamente, abordan la extraterritorialidad frente a violaciones de derechos económicos, sociales y culturales desde el prisma de la labor de dos organizaciones internacionales: la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y la Unión Europea (UE). Así, el capítulo elaborado por Laura Huici explora el papel de la OIT como garante del reconocimiento y la protección de los derechos sociolaborales más allá de las fronteras del Estado, mientras que Maria Julià examina las posibilidades que ofrece el Derecho de la UE a la hora de exigir responsabilidad por y ejercer jurisdic-

ción sobre las violaciones de derechos humanos cometidas por empresas transnacionales en terceros Estados. La obra se cierra con un capítulo elaborado por Olga Martín-Ortega, dedicado al estudio de la Modern Slavery Act, que, aun no estando exenta de limitaciones, constituye un ejemplo de legislación interna orientada a desplegar efectos extraterritoriales frente a violaciones de derechos humanos en las cadenas de suministros de los operadores económicos que desarrollan su actividad en el Reino Unido.

# INTRODUCCIÓN GENERAL: EL ESTADO Y LAS VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS POR ACTORES PRIVADOS NO ESTATALES

Jordi BONET PÉREZ

**SUMARIO:** 1. PLANTEAMIENTO.—2. LOS ACTORES PRIVADOS NO ESTATALES COMO POTENCIALES RESPONSABLES DE VIOLACIONES DERECHOS HUMANOS.—2.1. Los actores privados no estatales: el debate sobre su subjetividad internacional y sus consecuencias en el plano jurídico internacional.—2.2. Los actores privados no estatales y las normas jurídicas internacionales sobre derechos humanos.—3. LA JURISDICCIÓN ESTATAL EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.—3.1. Ideas generales sobre la jurisdicción estatal conforme al Derecho internacional público.—3.2. ¿Una especificidad de la jurisdicción estatal en materia de derechos humanos?—4. CONSIDERACIONES FINALES.

## 1. PLANTEAMIENTO

Esta obra es el producto de una investigación enmarcada en un proyecto de investigación titulado *La territorialidad como límite de la jurisdicción del Estado ante conductas de actores privados no estatales que repercuten en la efectividad de los derechos humanos internacionalmente reconocidos* (DER2015-67026-P), financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad (Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades), cuyo objeto ha sido la delimitación, desde el prisma jurídico, de en qué medida el ordenamiento jurídico internacional obliga a un Estado, o le faculta, a ejercer su jurisdicción respecto a comportamientos de actores privados no estatales que puedan llegar a vulnerar o que hayan vulnerado los derechos humanos internacionalmente reconocidos fuera de su propio territorio.

Esta obra colectiva, en que se abordan —así se cree— los principales aspectos que plantea actualmente ese interrogante<sup>1</sup>, se basa en una aproximación desde el Derecho, por lo que parte de unos presupuestos previos que condicionan todos los debates que puedan derivarse de la búsqueda de respuestas. Probablemente, *a priori* el más relevante de todos ellos sean los límites estructurales de un Derecho internacional público como ámbito regulatorio en que se inscribe el reconocimiento jurídico internacional de los derechos humanos, entre ellos, la identificación del Estado como principal sujeto de Derecho internacional: desde una perspectiva político-jurídica, porque el Estado y su soberanía tienen un fuerte enraizamiento territorial, siendo el territorio estatal, incluso si se mira este asunto desde la óptica de los titulares de los derechos humanos internacionalmente reconocidos, el «spatial realm in which essential human activity is performed»<sup>2</sup>; y, desde una perspectiva jurídico-formal, porque gran parte de las obligaciones jurídicas internacionales del Estado en materia de derechos humanos son de naturaleza convencional —y, por consiguiente, su adquisición es voluntaria a partir de la prestación del consentimiento en obligarse a los tratados internacionales existentes en la materia—, sin perjuicio de que sean identificables obligaciones de Derecho internacional general (costumbres internacionales y principios generales del Derecho) que, hasta cierto punto, relativizan el puro voluntarismo expresado en la dimensión convencional del ordenamiento jurídico internacional.

Esta aproximación se ha sustanciado, también, dibujando cuando menos cuatro hipótesis de partida y de trabajo:

1) La reglamentación jurídica internacional de los derechos humanos, y de otras normas jurídicas internacionales que indirectamente los protegen, favorece la identificación de obligaciones jurídicas para el Estado en orden a extender su jurisdicción respecto a conductas realizadas por actores privados no estatales fuera de su territorio, o con efectos más allá de su territorio, que afectan al goce y disfrute de los derechos humanos internacionalmente reconocidos.

2) Atendiendo a la especial configuración del ordenamiento jurídico internacional, este tipo de obligaciones jurídicas internacionales no son de fácil identificación tanto desde el plano de su existencia como desde el plano de la determinación de su contenido jurídico.

3) La dificultad anteriormente señalada subraya la potencialidad de que el ordenamiento jurídico internacional, en ocasiones, pueda limitarse a autorizar (facultar) al Estado a ejercer su jurisdicción en este sentido.

4) El ejercicio de la jurisdicción estatal, se derive en estos términos de una obligación jurídica o de una facultad jurídica, debe leerse y aplicarse teniendo muy presente la relevancia del principio de igualdad soberana de los Estados y de sus consecuencias jurídicas, así como de los posibles límites

---

<sup>1</sup> Vid. el planteamiento de la obra elaborado por Rosa Ana Alija Fernández.

<sup>2</sup> M. G. KOHEN, «Introduction», en M. G. KOHEN, *Territoriality and International Law*, Elgar, Cheltenham (UK)-Northampton (USA), 2016, p. xi.

o acomodaciones normativas que se desprendan de las obligaciones jurídicas internacionales del Estado a tenor del Derecho internacional general o de otros sectores normativos distintos al Derecho internacional de los derechos humanos.

Siendo así, una introducción general a una obra colectiva sobre este objeto debe aportar un breve acercamiento al marco de análisis compartido, que pasa por atender a un trinomio sustancial que se proyecta sobre las normas jurídicas internacionales: actores privados, jurisdicción estatal y derechos humanos. A través de este trinomio se puede situar de manera mínimamente coherente el espacio de debate jurídico y trazar las líneas directrices para la comprensión de los principales problemas que se incardinan en el análisis propuesto y en las hipótesis de partida formuladas.

En esta dirección, la introducción general se vertebrará a partir de dos grandes cuestiones respecto a las cuales el tercer término del trinomio, los derechos humanos y su regulación jurídica internacional, jugará un papel transversal: primero, los *actores privados no estatales como potenciales responsables de violaciones derechos humanos*, y, segundo, la *jurisdicción estatal en materia de derechos humanos*. Obviamente, un espacio de cierre ofrecerá al lector unas consideraciones finales.

## **2. LOS ACTORES PRIVADOS NO ESTATALES COMO POTENCIALES RESPONSABLES DE VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS**

Cualquier persona física, individualmente considerada, puede cometer acciones u omisiones que vulneren los derechos humanos de otra persona. Por ejemplo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) ha señalado que las medidas que un Estado debe adoptar para, de acuerdo con el art. 3 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, de 4 de noviembre de 1950 (CEDH), prevenir y evitar que bajo su jurisdicción las personas sean sometidas a tortura o a penas o tratos inhumanos o degradantes deben abarcar la posibilidad de que «such ill-treatment» sea «administered by private individuals»<sup>3</sup>.

La voluntad colectiva de las personas físicas de desarrollar objetivos compartidos, con ánimo de lucro o no, con fines lícitos o no, lleva a que se decidan a crear personas jurídicas constituidas conforme a las leyes estatales o a asociarse en grupos más o menos estructurados<sup>4</sup> cuyas actividades

---

<sup>3</sup> TEDH, *A. v. the United Kingdom*, 23 September 1998, § 22, *Reports of Judgments and Decisions 1998-VI*.

<sup>4</sup> Por ejemplo, la *Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional*, de 15 de noviembre de 2000, a los efectos de su aplicación, entiende en su art. 2.a) que un grupo delictivo organizado es «un grupo estructurado de tres o más personas

repercuten en la vida social. Sus actividades les sitúan como partícipes de la sociedad y, en función de una serie de vectores (prestigio, capacidad de influencia, poder, etc.), como actores cuya voluntad e intereses adquieren un determinado peso específico en el escenario de la toma de decisiones políticas, económicas y jurídicas. Algunos de estos actores privados, más allá de que sus comportamientos puedan tener una dimensión transfronteriza (por ejemplo, en el espacio de las relaciones económicas), están presentes en la Sociedad internacional —como actores no estatales— porque sus actividades adquieren conscientemente un perfil transnacional y porque desarrollan estrategias de esa naturaleza, de manera que su presencia es significativa en el terreno de las relaciones internacionales, de la toma de decisiones en el seno de la Sociedad internacional y, en definitiva, de un modo u otro, en el escenario de la formación de las normas jurídicas internacionales (y de su aplicación). Aun cuando pueda afirmarse que estos actores privados no participan, por lo general, mediante su voluntad directa y formalmente en la toma de decisiones que llevan a la creación del Derecho internacional, no está de más reconocer que son *agentes normativos*<sup>5</sup> puesto que «se han instalado en la lucha por las normas», haciéndose partícipes de un modo u otro de los procesos normativos internacionales, y, muy especialmente, del «combate por la sustancia, esto es, el ejercicio de influencia sobre la existencia y el contenido de determinadas normas internacionales»<sup>6</sup>.

No es menos cierto, asimismo, que estos actores privados no estatales —especialmente los que operan en el ámbito económico, como, por ejemplo, las empresas transnacionales— tienen capacidad para autorregularse y para crear espacios autónomos regulatorios respecto a materias de su interés, generándose una verdadera *regulación transnacional privada* de sectores de la realidad social, constituida por reglas, prácticas y procesos «created primarily by private actors, firms, NGOs, independent experts like technical-setters and epistemic communities»<sup>7</sup>.

---

que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la presente Convención con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material».

<sup>5</sup> Puede que una excepción la constituya la Organización Internacional del Trabajo (OIT), en la medida en que los actos normativos de la Organización internacional (Convenios y Recomendaciones) son adoptados por la Conferencia General o Conferencia Internacional del Trabajo y en esta los delegados que votan son representativos respecto a cada Estado miembro de una realidad tripartita: Gobierno, organizaciones de empleadores y organizaciones sindicales.

Sin perjuicio de ello, solo los Estados miembros pueden ratificar los Convenios de la OIT (tratados internacionales).

<sup>6</sup> L. PÉREZ-PRAT DURBÁN, «Actores no estatales en un mundo *westphaliano*», en V. ABELLÁN HONRUBIA y J. BONET PÉREZ (dirs.), *La incidencia de la mundialización en la formación y aplicación del Derecho Internacional Público. Los actores no estatales: Ponencias y Estudios*, Barcelona, JB Bosch, 2008, p. 21.

<sup>7</sup> F. CAFAGGI, «New foundations of transnational private regulation», en E. PALMERINI y E. STRADELLA (eds.), *Law and Technology. The Challenge of Regulating Technological Development*, Pisa, Pisa University Press, 2013, p. 77; es admisible entender que este poder regulatorio, que, por lo general, es autónomo, también puede derivar de una delegación conforme al Derecho internacional o al Derecho interno estatal (*ibid.*).



Otra consideración que debe hacerse es que estos actores privados, creados e integrados por una voluntad colectiva, actúan a través de personas físicas que intervienen y deciden por su cuenta y en su nombre, de modo que, en lo que pueda concernir a la ilicitud de los comportamientos realizados, puede converger situacionalmente una doble atribución de responsabilidad.

Esta delimitación inicial de los términos bajo los cuales entender en qué consiste un actor privado no estatal (también los hay de carácter público: por ejemplo, a nivel internacional, una Organización internacional) abre la perspectiva de analizar su vinculación al Derecho internacional público y, en particular, a aquellas normas jurídicas internacionales que reconocen internacionalmente derechos humanos.

## **2.1. Los actores privados no estatales: el debate sobre su subjetividad internacional y sus consecuencias en el plano jurídico internacional**

No se pretende entrar, debido a los objetivos de esta introducción, en un análisis exhaustivo de una de las principales cuestiones teóricas que la presencia en la Sociedad internacional de actores privados no estatales genera (en particular si se hace referencia a los que, por la especificidad transnacional de sus intereses e influencia social, son tenidos por actores internacionales): su consideración o no como sujetos de Derecho internacional.

En principio, ni las organizaciones no gubernamentales ni las empresas transnacionales parecen poder ser consideradas como sujetos de Derecho internacional a tenor de las normas jurídicas que identifican la personalidad jurídica internacional en el Derecho internacional general; tampoco, por cierto, la persona física. Sin embargo, por razones históricas los Estados han reconocido subjetividad internacional a la Santa Sede y la Soberana Orden de Malta, pese a ser hoy consideradas propiamente entidades privadas; asimismo, apoyándose en la dinámica convencional del Derecho internacional humanitario, puede decirse que el Derecho internacional general reconoce una subjetividad, limitada, provisional y temporal, a grupos armados organizados con vocación estatal (en función de la existencia de un conflicto armado de carácter no internacional —beligerantes— o internacional por su naturaleza —movimientos de liberación nacional—)<sup>8</sup>.

La falta de una *subjetividad general* conforme al ordenamiento jurídico internacional del resto de actores privados no estatales no puede ignorar que el propio Derecho internacional público los hace titulares de derechos y obligaciones, así como que los dota de ciertos mecanismos de reclamación

---

<sup>8</sup> Igualmente, el ejercicio en la práctica por el Comité Internacional de la Cruz Roja de competencias derivadas del Derecho internacional humanitario en sustitución de los Estados tiende a consolidar la percepción de que esa entidad ha adquirido una *subjetividad funcional* en este ámbito normativo.