

ES/2.7/365
Ginebra, 24 de abril de 2018

Señora Anita Ramasastry,

Tengo el honor de dirigirme a usted en seguimiento a su comunicación de fecha 16 de febrero de 2018, en la cual hace referencia al próximo informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas a ser presentado ante el Consejo de Derechos Humanos en su 38º período de sesiones relativo al papel del Estado como actor económico con particular atención a la cuestión de la integración de los derechos humanos en la actividad del Estado relacionada con la promoción de la exportación, el comercio y las inversiones, en consonancia con los Principios Rectores de la ONU sobre las empresas y los derechos humanos. Sobre el particular, me permito remitir adjunto los aportes del Estado de Guatemala.

Aprovecho la oportunidad para renovarle las muestras de mi más alta y distinguida consideración.



Carla María Rodríguez Mancia
Representante Permanente



Sra. Anita Ramasastry
Presidenta-Relatora del Grupo de Trabajo sobre la cuestión
de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas
Ginebra, Suiza

23 Avenue de France, 1202 Ginebra, Suiza - Teléfonos: 00 4122- 7330850 / 00 4122-7345573
onusuiza@minex.gob.gt

Informe de Respuesta del Estado de Guatemala al cuestionario sobre “El Papel del Estado como Actor Económico” del Grupo de Trabajo sobre la Cuestión de los Derechos Humanos y las Empresas Transnacionales y Otras Empresas

I. Antecedentes

El Estado de Guatemala recibió comunicación de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH), en la que trasladó la solicitud del Grupo de Trabajo sobre la Cuestión de los Derechos Humanos y las Empresas Transnacionales y Otras Empresas, con el propósito de invitar a presentar respuestas al cuestionario titulado: “El Papel del Estado como Actor Económico”, con particular énfasis en la cuestión de los derechos humanos en la actividad del Estado relacionada con la promoción de la exportación el comercio y las inversiones, en consonancia con los principios rectores de la ONU sobre las empresas y los derechos humanos.

En este sentido, la Comisión Presidencial Coordinadora de la Política del Ejecutivo en Materia de Derechos Humanos-COPREDEH- en nombre del Estado de Guatemala traslada las siguientes observaciones:

II. Cuestionario

1. ¿Tienen los Ministerios relevantes, a cargo del comercio transfronterizo y la promoción de las inversiones, algún compromiso político para abordar la situación de los derechos humanos como parte de sus actividades?

De conformidad con la legislación nacional, le corresponde a los Ministerios de Estado según sus competencias, velar por el cumplimiento de las obligaciones que garantizan el respeto y disfrute de los derechos humanos, son los rectores de las políticas públicas correspondientes a las funciones sustantivas de cada uno de ellos.

Cada Ministerio ejerce un rol de coordinación y facilitación de la acción del sector o sectores bajo su responsabilidad, y realiza esfuerzos propiciando la comunicación y cooperación entre las diferentes instituciones públicas y privadas que corresponda.

Dentro de las atribuciones de los Ministerios de Estado, el artículo 27 de la Ley del Organismo Ejecutivo, establece las siguientes:

- a) Cumplir y hacer que se cumpla el ordenamiento jurídico en los diversos asuntos de su competencia.
- b) Participar en las sesiones del Consejo de Ministros, en la formulación de la política económica y social del gobierno.

- c) Ejercer la rectoría de los sectores relacionados con el ramo bajo su responsabilidad, en la planificación, ejecución y evaluación.
- d) Desconcentrar y descentralizar los las funciones y los servicios públicos que corresponden a su ramo.
- e) En la ejecución de la política general del gobierno, coordinar los esfuerzos de los órganos de la administración pública, bajo su responsabilidad, con las gobernaciones departamentales, las municipalidades, sector productivo, entidades privadas y la comunidad, respetando, en todo caso, la autonomía de los gobiernos municipales.

Si la respuesta es afirmativa ¿incluye este compromiso alguna referencia a los Principios Rectores de la ONU sobre las empresas y los derechos humanos o a otros estándares de conducta empresarial responsable (ej. Directrices de la OCDE, normas de financiamiento de la CFI)?

A pesar que los Ministerio nacionales no cuentan con un requisito explícito del reconocimiento de los Principios Rectores de las Naciones Unidas o de la Directrices de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos –OCDE-, el Estado de Guatemala ha realizado importantes esfuerzos entre los que se resalta el Plan de Acción Nacional de Gobierno Abierto 2016-2018, que en junio de 2017 valió el reconoció por dicha organización por el compromiso de promover políticas y reformas de Gobierno Abierto a nivel nacional e internacional, como parte de los 78 países miembros de la Alianza para el Gobierno Abierto y principalmente como parte de la Política General de su gobierno

Dicho plan incluye 22 compromisos basados en cinco ejes: Acceso a la Información Pública y Archivos Institucionales, Innovación Tecnológica, Participación Ciudadana, Rendición de Cuentas y Transparencia Fiscal y las instituciones responsables son el Organismo Ejecutivo, Congreso de la República, Contraloría General de Cuentas, Superintendencia de Administración Tributaria, Universidad de San Carlos de Guatemala, Instituto Nacional de Fomento Municipal, Asociación Nacional de Municipalidades, organizaciones de sociedad civil y el Organismo Judicial como observador.

Derivado de dichas acciones la OCDE gestionara fondos a través de la cooperación financiera, para realizar un estudio y que este no tenga ningún costo para Guatemala, pues se estima que el mismo tiene un valor de unos 200.000 Euros.

- 2. ¿Han requerido los ministerios y organismos pertinentes orientados a los negocios y al comercio, el que las empresas demuestren su respeto por los derechos humanos en alineamiento con los Principios Rectores de la ONU sobre las empresas y los derechos humanos como condición para recibir el apoyo del gobierno a través de crédito a la exportación, garantías de las inversiones y seguros de riesgo político?**

Es obligación del Estado velar por el respeto y cumplimiento de la norma interna e internacional relacionada con el respeto de los derechos humanos, en este sentido, sin estar explícitamente alineada la normativa nacional con los Principios Rectores de las Naciones Unidas, si concuerdan en el espíritu de protección y garantía del disfrute de los derechos humanos.

3. **¿Han requerido los ministerios u organismos relacionados con la promoción de las exportaciones, que las empresas demuestren sus compromisos con los derechos humanos/alineamiento con los principios rectores de la ONU como condición para participar en misiones comerciales, recibir asistencia en la promoción de la exportación, y tener derecho a servicios de promoción del comercio?**

Toda empresa debe respetar y cumplir los requisitos o lineamientos de control que velan por la protección de los derechos humanos que sin estar explícitamente, relacionados con los Principios Rectores de la ONU, velan por garantizar el espíritu de los mismos. El Estado cuenta con un diagnóstico de línea base que permita la aprobación de un Plan Nacional de aplicación principios rectores sobre empresas y Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas.

4. **¿Ofrecen formación o cualquier orientación sobre derechos humanos a los agentes comerciales que apoyan a las empresas con la promoción de las exportaciones y otras formas de apoyo a la inversión y el comercio?**

Para cumplir con estas orientaciones o capacitaciones, el Estado dentro del Organismo Ejecutivo, cuenta con la Comisión Presidencial Coordinadora de la política del Ejecutivo en Materia de Derechos Humanos –COPREDEH-, creada por un Acuerdo Gubernativo 486-91 del Presidente de la República, cuyo objeto es coordinar acciones de los Ministerios e Instituciones del Organismo Ejecutivo para hacer efectiva la vigencia y protección de los derechos humanos y esta comisión brinda las capacitaciones y procesos educativos que van dirigidos a funcionarios y empleados públicos del Organismo Ejecutivo.

Por otra parte, el Ministerio de Economía a través del Viceministerio de Integración y Comercio Exterior, promueve el comercio para potencializar las exportaciones de Guatemala, para lo cual apoya y coordina con los entes y sector público-privado relacionados el fortalecimiento de la capacidad técnica para la promoción de exportaciones del país.

5. **En caso de que una empresa/negocio fuera objeto de una denuncia fundada por parte de las víctimas, relativas a consecuencias negativas sobre los derechos humanos ¿tomarían sus organismos y ministerios pertinentes medidas para abordar esas cuestiones con la empresa receptora de apoyo al comercio y la inversión?**

En caso una o un grupo de personas sea afectado por las actividades de una empresa, la legislación guatemalteca contempla que la ocasión de un daño provoca la obligación de repararlo, para lo cual se puede hacer desde el ámbito penal y/o en el ámbito civil.

- **Ámbito Penal**

Existe la responsabilidad penal cuando el hecho causante del daño consiste en una conducta típica, antijurídica y culpable, que a través del órgano responsable se ha tipificado como delito y se traduce en una responsabilidad. Esta misma puede convertirse en una responsabilidad civil.

En el cumplimiento de la responsabilidad al haberse probado la relación que norma el Código Penal en el artículo 10, entre el hecho lesivo y el daño causado, se complementará con el Código Civil, para tratar lo relacionado a la responsabilidad del pago de daños y perjuicios ocasionados tal como lo indica el artículo 1650 del Código Civil. El que indica lo siguiente:

*"La persona o **empresa que habitual o accidentalmente ejerciere una actividad en la que hiciere uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, **está obligada a responder del daño o perjuicio que causen**, salvo que pruebe que ese daño o perjuicio se produjo por dolo de la víctima". (Realce es propio).***

La responsabilidad penal es perseguible de oficio por los órganos de justicia, quienes deben de conocer el hecho por medio de un Proceso Penal, así como de averiguar lo señalado como delito o falta, la posible participación del sindicado, el pronunciamiento de la sentencia respectiva y la ejecución de la misma.

- **Ámbito Civil**

La responsabilidad civil que conlleva consigo el resarcimiento de los daños causados y de los perjuicios provocados por los que debe responder una persona ante otra, se diferencia de la responsabilidad penal en el hecho de que la civil es transmisible, ya sea activa o pasivamente, es transable, debido a su carácter eminentemente patrimonial y puede presumirse, sobre todo si se trata de hechos relativos a terceros.

La Responsabilidad Civil, denominada "Acción Civil", tiene como objetivo busca hacer efectivo el derecho de la **Reparación Digna**, la que persigue la restauración de los derechos afectados, hasta el punto en que no hubiese sucedido; así lo regula la Reforma al Código Procesal Penal, Decreto 7-2011 del Congreso de la República de Guatemala.

La declaración de la responsabilidad civil, de conformidad con la legislación nacional, el actor debe promover su demanda en la vía del juicio ordinario (Código Procesal Civil y Mercantil. Artículo 96). La demanda de declaración de responsabilidad civil se deberá derivar de una violación, y debe estar fundamentada en la normativa que establece el Código Civil, con relación a los daños y perjuicios, atendiendo el caso concreto fundamentando lo que corresponda a una norma de carácter especial, por ejemplo la Ley de Hidrocarburos, Minería, etc.

6. En caso afirmativo, ¿afectarían ese tipo de denuncias a las decisiones acerca de la proporción de apoyo adicional para la empresa en el futuro o constituirá una causa para retirar el apoyo comercial y a la inversión a la empresa por parte de su gobierno? ¿En qué medida las decisiones de los mecanismos estatales de reclamación relacionados con la empresa (por ejemplo, los puntos de contacto nacionales) se relacionan con el hecho de que una empresa reciba o no apoyo al comercio y la inversión?

Como se indicó anteriormente, el Estado de Guatemala cuenta con los mecanismos de sanción en el ámbito penal y civil en caso de violaciones de derechos humanos. En este sentido, el retiro, cierre, o continuación de las funciones de las empresas depende de las resoluciones que deriven de los órganos jurisdiccionales competentes de cada caso.

III. Las Zonas Francas Industriales y la promoción de las inversiones

7. Hay algún tipo especial de Zona franca industrial o de zona económica en su Estado?

El Decreto 69-85 Ley de Zonas Francas, y su reglamento, tiene por objeto incentivar y regular el establecimiento en el país de Zonas Francas, que promuevan el desarrollo nacional a través de las actividades que en ellas se realicen particularmente en acciones tendientes al fortalecimiento del comercio exterior, la generación de empleo y la transferencia de tecnología. Aproximadamente 60 empresas han buscado la calificación que otorga el Decreto 29-89, Ley de Fomento y Desarrollo de la actividad exportadora y de maquila, dentro del Marco del Decreto 19 – 2016. Según datos de la dirección de Servicios al Comercio y a la Inversión (DISERCOMI) del Ministerio de Economía – MINECO-, el 42% de ellas, corresponden a nuevas empresas que buscan ser prestadoras de servicios y productoras bajo el régimen de admisión temporal, el resto son las que pidieron ser readmitidas es decir, que buscan su calificación bajo el nuevo Marco Legal.

8. ¿En qué medida exigen las entidades gubernamentales encargadas de la promoción de las inversiones (por ejemplo, respecto de la inversión extranjera en el país) el respeto de los derechos humanos por parte de esas empresas tal como establecen los Principios Rectores de la ONU?

Comprendiendo que los Principios Rectores no establecen nuevas obligaciones de derecho internacional ni que restrinjan o reduzcan las obligaciones legales que un Estado haya asumido, o a las que esté sujeto de conformidad con las normas de derecho internacional en materia de derechos humanos. El Estado promulga y hace cumplir legislación y regulaciones que protegen los derechos humanos dentro de su jurisdicción en la mayoría de los casos, respetarlos derechos humanos es consecuencia de cumplir con leyes nacionales.