



CIDH – Insumos al Cuestionario para el informe temático sobre Empresas y Derechos Humanos: normas interamericanas

Introducción

Por muchos años, diversas organizaciones que conforman el Grupo de Trabajo sobre Rendición de Cuentas Corporativa (GTRCC) de la Red Internacional para los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Red DESC) han venido trabajando colectivamente para demostrar como las actividades empresariales pueden socavar a los derechos humanos y causar daños a las comunidades y grupos afectados por sus operaciones. Miembros del GTRCC han actuado colectivamente en acciones de incidencia para demostrar la necesidad de que normas vinculantes sean creadas para la que las empresas rendan cuentas por los impactos que sus actividades causan en los derechos humanos. Hemos venido dando seguimiento cercano al proceso iniciado en las

Naciones Unidas a través de la **Resolución 26/9** del Consejo de Derechos Humanos (CDH) que establece un grupo de trabajo intergubernamental de composición abierta sobre las empresas transnacionales y otras empresas con respecto a los derechos humanos (GTI). Para contribuir al trabajo del GTI, los miembros del GTRCC han presentado dos documentos colectivos en **2016** y **2017**, relacionados con los principales temas que un tratado vinculante debe de contener. Adicionalmente, a esos documentos, los miembros de la Red DESC y de FIDH han desarrollado las **10 propuestas claves para el tratado**. En el año del 2017, los miembros de la Red DESC han construido tres posicionamientos de incidencia colectiva sobre la **captura corporativa, género y defensores de derechos humanos** (DDH).

Presentamos ese documento colectivo en respuesta al **cuestionario** iniciado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) para recibir insumos para la preparación del informe temático “Empresas y Derechos Humanos: estándares interamericanos”. Es el resultado del trabajo de diversos miembros en la región Interamericana, coordinado por el GTRCC la Red DESC. Asociación Interamericana para la Defensa del Ambiente - AIDA (regional), Centro de Estudios Legales y Sociales - CELS (Argentina), Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo – CAJAR (Colombia), Comité Ambiental en Defensa de la Vida (Colombia), Conectas Direitos Humanos (Brasil), Fundación para el Debido Proceso - DPLF (regional), Federación Internacional de Derechos Humanos - FIDH (internacional), FoodFirst International Action Network - FIAN (internacional), International Accountability Project – IAP (internacional), Proyecto sobre Organización, Desarrollo, Educación e Investigación - PODER (México) son los miembros que han contribuido para ese documento, que ha sido revisado y firmado por los siguientes miembros Center for International Environmental Law – CIEL (Internacional), Foro Ciudadano de Participación por la Justicia y los Derechos Humanos – FOCO/INPADE (Argentina), Justiça Global (Brasil), Movimento dos Atingidos por Barragens – MAB (Brasil), National Union of Domestic Employees – NUDE (Trinidad and Tobago) and Terra de Direitos (Brasil). Esperamos que ese documento sea bien recibido y sea útil para informar el trabajo de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), especialmente a través del trabajo de la Relatoría Especial sobre Derechos, Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (REDESCA) en el desarrollo del informe temático.

Tabla de Contenidos

BLOQUE I - CONTEXTO	5
1. PROPORCIONAR INFORMACIÓN SOBRE LA PROBLEMÁTICA DE MAYOR PREOCUPACIÓN EN SU PAÍS Y/O A NIVEL REGIONAL DENTRO DEL CONTINENTE AMERICANO POR VIOLACIONES DIRECTAS O INDIRECTAS DE DERECHOS HUMANOS SOBRE GRUPOS UBICADOS EN ESPECIAL SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD EN EL MARCO DE ACTIVIDADES EMPRESARIALES. EN PARTICULAR:	5
<i>a. Personas defensoras de derechos humanos</i>	5
<i>b. Mujeres</i>	7
<i>c. Pueblos indígenas</i>	8
<i>k. Población campesina</i>	8
2. PROPORCIONAR INFORMACIÓN SOBRE LOS OBSTÁCULOS EXISTENTES PARA LA REALIZACIÓN Y DISFRUTE DE DERECHOS HUMANOS DENTRO DE LOS SIGUIENTES CONTEXTOS:.....	10
<i>a. Procesos de justicia transicional y rendición de cuentas de empresas</i>	10
<i>b. Privatización de servicios públicos, en particular agua y electricidad, salud, educación, fondos de pensiones y seguridad</i>	11
<i>d. Operaciones empresariales en ecosistemas sensibles y/o complejos</i>	12
<i>f. Inversión pública y proyectos de desarrollo</i>	13
<i>g. Negociación de tratados de inversión</i>	15
<i>i. Asociaciones público-privadas</i>	15
<i>l. Poder de influencia de empresas en el proceso de formulación de normas y políticas públicas relacionadas a la actividad económica que realizan</i>	16
PREGUNTA 3 - EMITIR OBSERVACIONES Y COMENTARIOS SOBRE LAS OBLIGACIONES Y ESTÁNDARES JURÍDICOS INTERNACIONALES, EN PARTICULAR AQUELLOS PROVENIENTES DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, QUE CONSIDERA APLICABLES A LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA OEA EN CADA UNA DE LAS SITUACIONES IDENTIFICADAS EN LA PREGUNTA 2	17
BLOQUE II – MARCOS NORMATIVOS Y POLÍTICAS PÚBLICAS	20
PREGUNTA 4 - SUMINISTRAR INFORMACIÓN SOBRE MARCOS NORMATIVOS (V.G. LEGISLACIÓN, REGLAMENTOS, ETC) Y POLÍTICAS PÚBLICAS (V.G. PLANES DE ACCIÓN NACIONAL) SOBRE EMPRESAS Y DERECHOS HUMANOS. IDENTIFIQUE Y PROPORCIONE AQUELLAS NORMAS Y POLÍTICAS VIGENTES RELACIONADAS CON LA MATERIA.	20
PREGUNTA 7 - PROPORCIONAR INFORMACIÓN SOBRE BUENAS PRÁCTICAS DESTINADAS AL CUMPLIMIENTO DE ESTÁNDARES DE DERECHOS HUMANOS EN EL MARCO DE ACTIVIDADES EMPRESARIALES.	23
PREGUNTA 8 - EMITIR OBSERVACIONES Y COMENTARIOS SOBRE LAS OBLIGACIONES Y ESTÁNDARES JURÍDICOS INTERNACIONALES, EN PARTICULAR AQUELLOS PROVENIENTES DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, QUE CONSIDERA APLICABLES A LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA OEA RESPECTO AL ESTABLECIMIENTO E IMPLEMENTACIÓN DE MARCOS REGULATORIOS EN MATERIA DE EMPRESAS Y DERECHOS HUMANOS, INCLUYENDO APLICACIÓN EXTRATERRITORIAL EN CASO PROCEDA.....	24
BLOQUE III – PREVENCIÓN Y SUPERVISIÓN	25
PREGUNTA 9 - IDENTIFICAR Y DESCRIBIR MECANISMOS LOCALES, REGIONALES O INTERNACIONALES EXISTENTES PARA ABORDAR ACCIONES DE PREVENCIÓN, DEBIDA DILIGENCIA Y SUPERVISIÓN RELACIONADAS CON EL EJERCICIO DE DERECHOS HUMANOS EN EL CONTEXTO DE ACTIVIDADES EMPRESARIALES. ESPECIFIQUE PERTINENCIA Y OBSTÁCULOS DEL MECANISMO.	25
(1) <i>Los Puntos Nacionales de Contacto (PNC) para las Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales:</i>	25
(2) <i>Planes de Acción Nacional (PNA) sobre empresas y derechos humanos:</i>	26
(3) <i>Legislación nacional y regulaciones con respecto a la debida diligencia obligatoria:</i>	26
(4) <i>El Ombudsman Canadiense para la Empresa Responsable (CORE):</i>	27
(5) <i>Audiencias públicas sobre la ejecución de recursos públicos en Colombia:</i>	27

<i>(6) El proceso de las Naciones Unidas hacia un instrumento jurídicamente vinculante sobre las empresas transnacionales y otras empresas:</i>	27
<i>(7) Revisiones de los organismos creados en virtud de tratados de la ONU y el proceso de Examen Periódico Universal del Consejo de Derechos Humanos de la ONU</i>	28
PREGUNTA 10 - PROPORCIONAR INFORMACIÓN EN MATERIA DE PREVENCIÓN, DEBIDA DILIGENCIA Y SUPERVISIÓN EN LOS ESTADOS DE ORIGEN DE EMPRESAS INVOLUCRADAS EN VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS EN TERRITORIOS DE TERCEROS ESTADOS. ESPECIFIQUE PERTINENCIA Y OBSTÁCULOS DEL MECANISMO.	28
PREGUNTA 11 - EMITIR OBSERVACIONES Y COMENTARIOS SOBRE LAS OBLIGACIONES Y ESTÁNDARES JURÍDICOS INTERNACIONALES, EN PARTICULAR AQUELLOS PROVENIENTES DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, QUE CONSIDERA APLICABLES A LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA OEA EN MATERIA DE PREVENCIÓN, DEBIDA DILIGENCIA Y SUPERVISIÓN EN MATERIA DE EMPRESAS Y DERECHOS HUMANOS, INCLUYENDO APLICACIÓN EXTRATERRITORIAL EN CASO PROCEDA.	30
<i>Obligaciones extraterritoriales – normas jurídicas internacionales</i>	30
<i>Obligaciones extraterritoriales – SIDH</i>	31
<i>Prevención</i>	32
<i>Debida diligencia</i>	33
<i>Supervisión</i>	37
BLOQUE IV – INVESTIGACIÓN, RENDICIÓN DE CUENTAS Y REPARACIÓN	38
PREGUNTA 13 - DESCRIBIR OBSTÁCULOS (JURÍDICOS Y PRÁCTICOS) PARA LA REPARACIÓN INTEGRAL Y EL ACCESO A LA JUSTICIA DE VÍCTIMAS DE VIOLACIONES A DERECHOS HUMANOS RELACIONADAS CON ACTIVIDADES EMPRESARIALES EN EL HEMISFERIO AMERICANO.	38
PREGUNTA 15 - EMITIR OBSERVACIONES Y COMENTARIOS SOBRE LAS OBLIGACIONES Y ESTÁNDARES JURÍDICOS INTERNACIONALES, EN PARTICULAR AQUELLOS PROVENIENTES DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, QUE CONSIDERE APLICABLES A LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA OEA SOBRE INVESTIGACIÓN, RENDICIÓN DE CUENTAS Y REPARACIÓN EN MATERIA DE EMPRESAS Y DERECHOS HUMANOS, INCLUYENDO APLICACIÓN EXTRATERRITORIAL EN CASO PROCEDA.	39
ANEXO A – LISTA DE CASOS RECIÉN DOCUMENTADOS POR LA FIDH	41
<i>Colombia</i>	41
<i>Ecuador</i>	42
<i>Guatemala</i>	42
<i>Honduras</i>	42
<i>Nicaragua</i>	43

BLOQUE I - Contexto

1. Proporcionar información sobre la problemática de mayor preocupación en su país y/o a nivel regional dentro del continente americano por violaciones directas o indirectas de derechos humanos sobre grupos ubicados en especial situación de vulnerabilidad en el marco de actividades empresariales. En particular:

a. Personas defensoras de derechos humanos

Los defensores de los derechos humanos (DDH), incluso periodistas y denunciantes que trabajan en el campo de la rendición de cuentas de las empresas desempeñan un papel valioso en la identificación y exposición de los impactos adversos sobre los derechos humanos que causan o a los que contribuyen las actividades empresariales y los proyectos de desarrollo.¹ Al destacar las medidas necesarias para desarrollar un marco legal internacional de derechos humanos claro y vinculante sobre la regulación corporativa, los miembros de la Red-DESC han priorizado sistemáticamente la necesidad de proteger a los DDH y garantizar ambientes propicios para la actividad de derechos humanos.² Además de la protección física de las personas defensoras y de las comunidades, también es necesario que se tomen medidas para eliminar las restricciones en los espacios donde se desarrolla la actividad para proteger y defender los derechos humanos, y para asegurar que las comunidades afectadas estén en el centro de las discusiones relacionadas con el impacto de la actividad corporativa en los derechos humanos.

El trabajo de los defensores de los derechos humanos para garantizar la rendición de cuentas por abusos contra los derechos humanos relacionados con la actividad de las empresas está bajo una amenaza cada vez mayor. En los últimos años, ha aumentado el número de homicidios de DDH en toda América Latina, particularmente en Brasil, México, Colombia, Nicaragua y Honduras. Esta tendencia está relacionada con problemas mundiales comunes, entre ellos un desarrollo económico global desenfrenado, la impunidad ante los daños y la priorización de los beneficios económicos sobre los derechos humanos. Por ejemplo, en Honduras, desde 2009 con el derrocamiento del presidente electo democráticamente Manuel Zelaya, el nuevo gobierno ha promovido agresivamente la inversión y el desarrollo en proyectos de minería, agronegocios e infraestructura energética a gran escala, incluso en reservas naturales, sin consulta libre, previa e informada, ni evaluaciones de impacto sobre los derechos humanos y ambientales.³ Ha habido una creciente privatización de los recursos de la tierra y el agua y una eliminación de obstáculos para proyectos de desarrollo a gran escala. Los desarrolladores de proyectos a menudo hacen caso omiso de los derechos a la tierra de las comunidades indígenas y campesinas, cuyos miembros a veces son asesinados, generalmente por fuerzas de seguridad privadas relacionadas con los proyectos. Por ejemplo, en Colombia,

¹ Declaración conjunta de Miembros de la Red-DESC sobre “Proteger y apoyar a los defensores de los derechos humanos que trabajan en temas de rendición de cuentas corporativa”, Foro de los Pueblos 2013 sobre Derechos Humanos y Empresas. Disponible (en inglés) en: <https://www.forum-asia.org/?p=16570>

² Grupo de Trabajo de Rendición de Cuentas Corporativa de la Red-DESC, “Hacia un tratado fuerte para regular las actividades de las empresas: Proteger a los defensores de los derechos humanos y asegurar un entorno propicio para la promoción de los derechos humanos” (2017), disponible en: https://www.escri-net.org/sites/default/files/igwg_3_advocacy_material_-_hrds_-_spanish.pdf

³ FIDH, CEHRODEC y FUPNAPIB, “Áreas protegidas y fuentes de agua en peligro en Honduras, el Proyecto hidroeléctrico Cuyamel II en San Francisco, Atlántida”, 31 de mayo de 2017, disponible en: <https://www.fidh.org/IMG/pdf/rapport-hria-es-inter-12-06.pdf>

37 DDH dedicados a defender la tierra y el medio ambiente fueron asesinados, 22 de los cuales murieron a manos de grupos paramilitares sólo en 2016.⁴ A medida que crecen los intereses económicos sobre la tierra, también aumentan los ataques contra DDH que trabajan en temas de derechos relacionados con la tierra. Según el Observatorio para la Protección de los Defensores de Derechos Humanos (Observatorio), se documentaron 43 casos de asesinatos contra defensores de los derechos a la tierra entre 2011 y 2014,⁵ particularmente en América Latina y Asia.⁶ Además, en el mismo período, el Observatorio documentó 32 situaciones de hostigamiento judicial contra 123 defensores en todo el mundo, a veces combinada con la detención arbitraria. En América Latina, este fue particularmente el caso en Ecuador, Guatemala, México y Nicaragua.⁷ Estas cifras sólo reflejan una pequeña fracción de la situación real.

Los tipos de ataques incluyen hostigamiento, intimidación, amenazas, restricciones, criminalización, vigilancia ilegal, campañas de difamación, persecuciones, arrestos arbitrarios, encarcelamiento injusto, hostigamiento judicial, desapariciones, malos tratos y torturas, e incluso asesinatos. Los DDH que denuncian abusos por parte de las empresas suelen ser víctimas de varios tipos de ataques interrelacionados que, en algunos casos, están conectados cronológicamente con sus actividades de defensa de los derechos humanos. Los organismos estatales, a menudo a instancias de las empresas, aplican leyes restrictivas o imprecisas para inhibir el trabajo de los DDH, en particular leyes relacionadas con la seguridad nacional, la lucha contra el terrorismo, la difamación y la sedición. Esto es contrario a la Observación General N° 24 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC) sobre las obligaciones del Estado en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el contexto de las actividades empresariales (Observación General N° 24 del CDESC), que reitera que “los Estados partes deberían adoptar todas las medidas necesarias para proteger a los defensores de los derechos humanos y su labor. Deberían abstenerse de recurrir al proceso penal para obstaculizar su labor o de obstruirla de cualquier otra manera”.⁸

Los desafíos a los que se enfrentan los DDH que responden a la actividad empresarial son particularmente grandes para quienes pertenecen o trabajan con sectores de la sociedad socialmente marginados, como los pueblos indígenas, las mujeres DDH, las personas que trabajan en cuestiones de orientación sexual o identidad de género y las minorías étnicas, religiosas y de otro tipo.

A menudo, a los DDH se les niega el acceso a la información sobre inversiones y otros proyectos que pueden afectar a sus vidas, comunidades y medio ambiente. Rara vez hay acceso a espacios para el diálogo real, la participación y la consulta. En casos que involucran a pueblos indígenas, las autoridades estatales a menudo están ausentes del proceso de consulta y las comunidades carecen de información para tomar decisiones informadas. Tal asimetría de poder (entre empresas y comunidades locales) impide las consultas significativas en la práctica, y no existe una regulación clara que establezca las bases para el ejercicio de los derechos de las comunidades a la información y la participación. Por ejemplo, en Honduras, donde las inversiones en energías renovables y particularmente en proyectos hidroeléctricos han aumentado

⁴ Global Witness, “Defender la Tierra”, 2017

⁵ FIDH, Informe anual 2014, “No tenemos miedo. Defensores del derecho a la tierra: atacados por enfrentarse al desarrollo desenfrenado”. Disponible en: https://www.fidh.org/IMG/pdf/obs_2014-sp-web.pdf

⁶ Según Global Witness, más de 371 activistas ambientales y de la tierra fueron asesinados entre 2011 y 2013, destacando que los defensores de los derechos a la tierra representan una de las categorías más vulnerables de defensores de los derechos humanos. La mayoría de los asesinatos tuvieron lugar en Asia y América Latina. Véase el informe de Global Witness, “*Deadly Environment: The Dramatic Rise in Killings of Environmental and Land Defenders*” (“Medio ambiente mortal: El dramático aumento en asesinatos de ambientalistas y defensores de la tierra”), 2014.

⁷ FIDH, Informe anual 2014, “No tenemos miedo. Defensores del derecho a la tierra: atacados por enfrentarse al desarrollo desenfrenado”, nota supra 5, 59 y 60.

⁸ Comité de la ONU de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General N°. 24 sobre las obligaciones del Estado en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el contexto de las actividades empresariales*, UN Doc E/C.12/GC/24, para. 48. Véase también CDESC, *Defensores de los derechos humanos y derechos económicos, sociales y culturales – Declaración del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, UN Doc. E/C.12/2016/2 (29 de marzo de 2017).

considerablemente durante la última década, las reformas legislativas para atraer inversiones en este sector han resultado en la reducción de salvaguardas tales como los requisitos de consulta y participación de comunidades locales potencialmente afectadas por los proyectos.

La ausencia de las comunidades en estos procesos de consulta facilita la corrupción y la captura corporativa de los responsables por tomar decisiones. La colusión entre empresas y Estados, incluso mediante la privatización de las fuerzas de seguridad pública, agrava aún más los impactos sobre los derechos de las comunidades afectadas. El Observatorio también encontró en su informe que los autores de actos de violencia contra DDH son a menudo policías, militares, agentes de seguridad privada y “secuaces”. El objetivo es silenciar las voces disidentes que puedan ralentizar los proyectos de inversión, ya sea mediante la vigilancia o la coacción. En Colombia, por ejemplo, el gobierno creó “batallones de energía y minería” para garantizar la protección de la infraestructura de proyectos relacionados con las industrias extractivas. Estos batallones son financiados por empresas multinacionales que operan en el país.

Esta grave represión y criminalización de la actividad de los DDH viene acompañada de una cultura de impunidad. A fines de 2014, las investigaciones muestran que la gran mayoría de los casos de homicidios de DDH continúan impunes.⁹ Adjunto a este informe como Anexo A¹⁰, incluimos una lista de casos recientes documentados por la FIDH que reflejan las tendencias de represión que afectan a los DDH que trabajan en temas de empresas y derechos humanos en América Latina.

b. Mujeres

Las actividades empresariales perpetúan la discriminación generalizada contra las mujeres en los lugares de trabajo, contribuyen a condiciones de trabajo inestables y vulnerables, y dan lugar a abusos desproporcionados y específicos de género contra los derechos humanos. En este contexto, no es suficiente que las mujeres sean consideradas como una cuestión adicional, solamente cuando los abusos contra los derechos humanos cometidos por empresas ya han ocurrido, ni sean caracterizadas meramente como víctimas. En cambio, es imprescindible que una perspectiva de género sea una parte integral de los marcos de rendición de cuentas corporativa. Al asegurar que la responsabilidad corporativa se vea influida por el liderazgo y las experiencias vividas por las mujeres, los Miembros de la Red-DESC consideran que los Estados deben (entre otras acciones): reconocer y tomar medidas apropiadas para abordar los impactos específicos experimentados por mujeres socialmente marginadas y mujeres afectadas por formas de discriminación múltiples o interseccionales; abordar las formas generalizadas de discriminación contra las mujeres en los lugares de trabajo; garantizar el pleno reconocimiento legal, con todas las prestaciones y protecciones asociadas, de todas las formas de trabajo desempeñadas por las mujeres (incluidos los trabajos no remunerados, informales y precarios) promover la reconciliación y el compartimento de los trabajos y responsabilidades familiares para mujeres y hombres; e investigar y abordar los impactos diferentes y desproporcionados que los abusos corporativos tienen en los derechos humanos de las mujeres y las niñas.¹¹

Las actividades de las empresas impactan en los derechos humanos de las mujeres de diferentes maneras, particularmente a través de las relaciones laborales. Adicionalmente, los impactos que las actividades corporativas causan en los derechos humanos y ambientales tienen un efecto desproporcionado en los derechos de las mujeres. En todas las regiones, las mujeres están desproporcionadamente representadas en las formas de empleo más inseguras, peligrosas, peor remuneradas e inestables. Estos abusos son

⁹ Informe Global Witness, *Deadly Environment: The Dramatic Rise in Killings of Environmental and Land Defenders* (“Medio ambiente mortal: El dramático aumento en asesinatos de ambientalistas y defensores de la tierra”), 2014, nota supra 6, 20.

¹⁰ Casos de DDH recopilados por FIDH en Colombia, Ecuador, Guatemala, Honduras y Nicaragua.

¹¹ Grupo de Trabajo de Rendición de Cuentas Corporativa de la Red-DESC, “Hacia un tratado fuerte para regular las actividades de las empresas: Rendición de cuentas corporativa basada en el liderazgo y las experiencias reales de las mujeres” (2017), disponible en: https://www.escri-net.org/sites/default/files/igwg_3_advocacy_material_-_gender_-_spa.pdf

cometidos por las empresas, sus subsidiarias y los socios en sus cadenas de suministro, especialmente en los sectores informales de la economía. Las formas de empleo disponibles en estos sectores son mucho más propensas a estar en la economía informal, donde las condiciones laborales, en comparación con los empleos disponibles para los hombres, son menos seguras, los salarios son más bajos o inconsistentes, el estatus de empleo es más a corto plazo y las horas laborales son irregulares. Las mujeres empleadas en estos sectores también son particularmente vulnerables al acoso, el maltrato físico, incluida la violencia sexual, tanto en su lugar de trabajo como en los trayectos al trabajo y desde el trabajo, especialmente en entornos de conflicto y postconflicto. Los impactos negativos de las actividades empresariales se agravan para los sectores marginados de las mujeres en la sociedad, particularmente las mujeres indígenas, sobre todo en industrias enfocadas en la explotación de recursos naturales como la energía a gran escala, la silvicultura y la minería, así como la agroindustria y la fabricación de prendas de vestir. En muchas comunidades, los roles de género socialmente construidos implican que las mujeres son responsables de asegurar el acceso al agua y otras necesidades básicas. Esto significa que las mujeres cargan con una responsabilidad desproporcionada de cuidar a los niños y otros miembros de la familia y es más probable que experimenten una mayor pérdida de medios de subsistencia y estatus social en el caso de la pérdida de acceso a la tierra, los bosques y otras formas de recursos naturales. Además, las actividades empresariales que desencadenan la confiscación de tierras, el desplazamiento o el daño ambiental a menudo van de la mano de una creciente vulnerabilidad de las mujeres y de los niños a la violencia, el trabajo forzoso y la trata. Adicionalmente, en especial cuando las actividades empresariales implican en contaminación del agua, tierra y aire, los niños son los primeros a ser afectados, como es también el caso de la salud sexual y reproductiva de las mujeres. A nivel de proyectos corporativos, aquellos que intentan involucrarse con las comunidades, por ejemplo, informándoles de sus operaciones u ofreciendo compensación por pérdidas o daños, tienden a reunirse sólo con los hombres o grupos en su mayoría hombres, así como con ancianos varones o con quienes son considerados cabezas de familia. El uso de fuerzas de seguridad militares o (privadas) por parte de empresas y/o Estados en relación con la actividad empresarial está asociado a la violencia de género, incluida la violencia sexual, como represalia contra las mujeres defensoras de los derechos humanos.

c. Pueblos indígenas

Los pueblos indígenas, las comunidades tradicionales y las comunidades afrodescendientes siguen estando entre los más afectados por los abusos contra los derechos humanos que involucran a las empresas. Ciertas industrias tienen un impacto particularmente significativo en los derechos de los pueblos indígenas, especialmente las del sector extractivo. La inversión en proyectos de desarrollo basados en el sector extractivo afecta a sus tierras y territorios de ocupación tradicional, así como a sus recursos nacionales, incluidos el agua, los bosques y la vida silvestre. Este impacto se caracteriza a menudo por la interrupción que la inversión en estas industrias provoca en la capacidad de los pueblos indígenas de mantener el control de las decisiones sobre sus modos y modelos de vida y cultura, a menudo intrínsecamente relacionados con la tierra, el agua y los hábitats forestales. Los derechos de los pueblos indígenas están reconocidos en diversos instrumentos jurídicos internacionales. De especial relevancia es el derecho al Consentimiento Libre, Previo e Informado (CLPI), ya ampliamente desarrollado en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos tanto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) como por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), así como en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

k. Población campesina

El avance de las empresas extractivas en la región se ha convertido en la principal amenaza para los territorios y las comunidades campesinas. El informe de Global Witness de 2017 proporciona información

sobre la relación entre algunas empresas extractivas y grupos armados ilegales, y amenazas a líderes campesinos y DDH en Colombia.¹²

Por ejemplo, la presencia de la empresa minera sudafricana Anglo Gold Ashanti (AGA) en el proyecto minero “La Colosa” en el departamento de Tolima en Colombia es un factor de riesgo para las organizaciones ambientales y campesinas. No sólo pone en riesgo el agua, el suelo y el aire debido a la contaminación que utilizan los componentes químicos de AGA, sino también en vista de las tácticas delictivas que AGA ha empleado en otros países. Como informó Human Rights Watch, AGA realizó pagos a grupos paramilitares en el Congo para desplazar a las comunidades a fin de poder operar en la zona pertinente, violando los “Principios Voluntarios en Seguridad y Derechos Humanos” firmados por la empresa.¹³ Las organizaciones, grupos y movimientos campesinos que se oponen a las actividades de la empresa son elegidos como blancos de ataque, como el Comité Ambiental en Defensa de la Vida (Comité Ambiental), un miembro de la Red-DESC, que recibe amenazas desde 2013.¹⁴

AGA ha incurrido en interferencia política y legislativa, lo cual ha presentado desafíos para la organización y las comunicaciones comunitarias. Por ejemplo, problemas de seguridad a veces impiden el seguimiento de las comunidades indígenas y campesinas dentro de la zona del proyecto, obstaculizan el fortalecimiento de las medidas políticas y organizativas y ponen en peligro los derechos a la vida y la integridad de las personas que componen el Comité Ambiental.

En efecto mediante maniobras políticas la AGA ha influenciado a entidades reguladoras como la Agencia Nacional Minera, Ministerio de Minas y Energía, Unidad de Planeación Minero-Energética e inclusive al mismo Congreso de la República para generar marcos regulatorios mineros laxos a sus intereses y desregular las normas ambientales que antes eran más exigentes, por ejemplo, en materia de licenciamiento ambiental. Los problemas de seguridad y protección comunitaria están asociados a la labor que vienen realizando procesos organizativos como el Comité Ambiental de Cajamarca o el Colectivo Socio-Ambiental Juvenil de Cajamarca -COSAJUCA-, quienes han denunciado los daños sociales, ecológicos, económicos, culturales, espirituales y comunitarios que implicarían la imposición de este megaproyecto, razones por las cuales han recibido amenazas individuales y colectivas de actores armados paramilitares y otros desconocidos, que se consideran asociadas a su labor como defensoras de derechos humanos, ambientales y territoriales.

En términos del marco internacional de derechos humanos relacionado con los derechos de los campesinos, el Consejo de Derechos Humanos (CDH) estableció en 2012 un grupo de trabajo intergubernamental de composición abierta (OEIWG, por sus siglas en inglés) con el mandato de desarrollar una Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los campesinos y otras personas que trabajan en las zonas rurales (Declaración). La creación de este grupo de trabajo fue el resultado del trabajo continuo del movimiento campesino mundial, La Vía Campesina, para desarrollar y adoptar un instrumento internacional para abordar la violación sistemática de los derechos humanos de la población rural. Desde entonces, el OEIWG ha celebrado cinco sesiones para negociar una Declaración, basada en el borrador de declaración que figura en el estudio del Comité Asesor. Presididas por Bolivia, estas sesiones han permitido la participación de movimientos sociales de productores de alimentos a pequeña escala, organizaciones de pueblos indígenas y sindicatos, así como una cantidad de expertos internacionales. Durante la quinta sesión, el informe del Presidente-Relator recomendaba la presentación del texto de la Declaración al CDH para su aprobación.

¹² Global Witness “Defender la Tierra”, nota supra 4, 2017

¹³ Human Rights Watch, The Curse of Gold (La maldición del oro). 2005. Disponible en: <https://www.hrw.org/report/2005/06/01/curse-gold>

¹⁴ Para información específica sobre las amenazas contra Comité Ambiental, véase “Comunicado Respuesta Amenazas” (Anexo B).

La Declaración hace un aporte fundamental para abordar la discriminación estructural, la marginación y la violencia persistente y creciente experimentada por los campesinos y otras personas que trabajan en las zonas rurales en muchas partes del mundo, a menudo a manos de las empresas transnacionales (ETN). Los campesinos se enfrentan a amenazas concretas contra sus derechos y medios de subsistencia como la concentración del control de la tierra y otros recursos naturales mediante el acaparamiento de tierras, la expansión de la agricultura industrial basada en el uso extensivo de agroquímicos, las industrias extractivas, los efectos del calentamiento global, pero también tendencias más recientes, como la financiarización de la naturaleza y la digitalización. En todos estos ámbitos, las empresas, incluidas las ETN, son responsables de muchos abusos contra los derechos de las personas que habitan en zonas rurales y, por lo tanto, la Declaración es también una contribución a la defensa de los derechos humanos en el contexto de las actividades empresariales. Recomendamos que el Relator Especial considere este proceso internacional relevante como inspiración para el avance del debate sobre los derechos humanos y las empresas dentro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH).

2. Proporcionar información sobre los obstáculos existentes para la realización y disfrute de derechos humanos dentro de los siguientes contextos:

a. Procesos de justicia transicional y rendición de cuentas de empresas

Los Miembros de la Red-DESC que trabajan en América Latina han destacado la importancia de estudiar y analizar la responsabilidad de los actores corporativos durante y después de las dictaduras en la región, con el objetivo de obtener reparación por las violaciones de los derechos humanos relacionadas con estas dictaduras y prevenir situaciones similares en el futuro.

Argentina brinda un ejemplo del papel que las empresas han desempeñado durante los regímenes dictatoriales, específicamente con respecto a la dictadura cívico-militar que tuvo lugar entre 1976 y 1983. Durante la transición democrática que siguió, las fuerzas armadas fueron identificadas como el principal actor responsable del terrorismo de Estado. Desde la década de 1990, y con mayor impulso a principios de la década de 2000, la responsabilidad de otros sectores de la sociedad, incluidos los medios de comunicación, la Iglesia y la clase política, fue reconocida públicamente como un componente clave de este proceso. En la última década, la consolidación de sentencias contra miembros de las fuerzas de seguridad y las fuerzas armadas y la reconstrucción de la verdad han ayudado a esclarecer la responsabilidad de los actores civiles, incluidas las empresas, por las graves violaciones de los derechos humanos cometidas durante ese período.¹⁵ En estos casos, los hechos investigados no son crímenes económicos, sino crímenes físicos cometidos por actores económicos. Los crímenes que se les imputan a estos empresarios y directores incluyen la detención ilegal, la tortura y el homicidio, los mismos crímenes por los que fueron acusados la mayoría de los militares y agentes de las fuerzas de seguridad involucrados en el terrorismo de Estado.

Aunque la complicidad entre los militares y las empresas llevaba siendo denunciada desde la década de 1980,¹⁶ no fue hasta entonces que esta colaboración se analizó en mayor detalle. Las investigaciones actuales se centran en la conexión entre las políticas represivas del Estado, como la represión de los trabajadores sindicalizados, y las políticas y objetivos económicos adoptados por el régimen *de facto*. Ciertos sectores empresariales y financieros, además de apoyar a la dictadura, alentaron y colaboraron en la comisión de graves violaciones de los derechos humanos. Por ejemplo, numerosas empresas proporcionaron apoyo logístico a las fuerzas armadas y de seguridad, y proporcionaron al Estado listas de

¹⁵ El proceso judicial actual sobre las graves violaciones de los derechos humanos cometidas durante la antigua dictadura comenzó en 2001 con la primera anulación de las leyes de amnistía en el país (Punto Final y Obediencia Debida, emitidas durante la década de 1980).

¹⁶ En el juicio a las Juntas Militares en 1984 se denunció la persecución y secuestro de dirigentes gremiales, sindicales y obreros, particularmente vinculados a la automotriz Mercedes Benz.

nombres de los trabajadores, que posteriormente fueron secuestrados, torturados y desaparecidos por el Estado.

La Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (CONADEP), responsable de investigar el paradero de las víctimas de desapariciones forzadas y otras violaciones de los derechos humanos, junto con el juicio a las Juntas, recogieron el testimonio de los trabajadores que habían participado en conflictos laborales e identificaron a propietarios y directores de empresas como responsables de sus secuestros. El informe de CONADEP de 1984 “Nunca más” documenta, entre otros hallazgos, la existencia de un centro de detención clandestino en los apartamentos donde vivían los trabajadores de la fábrica azucarera La Fronterita en Tucumán, y el testimonio de los trabajadores de Acindar, en Santa Fe, que relata la participación de la compañía en la represión y el uso de una comisaría de policía como centro de detención clandestino.¹⁷ En 1985, la sentencia a las Juntas Militares, la primera validación judicial del plan de exterminio sistemático desplegado por la dictadura, confirmó el secuestro de varios trabajadores de Mercedes Benz.¹⁸

La represión contra los trabajadores también quedó en evidencia en el testimonio proporcionado en los Juicios por la Verdad.¹⁹ Por ejemplo, en 1998, un trabajador de Alpargatas explicó que fue secuestrado durante una huelga, y que la policía que lo detuvo le dijo que “tenía que ir con él porque había una denuncia de la planta de Alpargatas”. En 2003, otro trabajador relató que cuando regresó a la planta después de su secuestro, el gerente de personal le dijo: “no, mantén la calma (...) no tenemos nada en contra de ti...”

Las investigaciones sobre el secuestro y la desaparición de trabajadores de las automotrices Ford y Mercedes Benz comenzaron en 2002, con la reapertura de causas judiciales por crímenes de lesa humanidad tras la anulación de las leyes de amnistía²⁰.

b. Privatización de servicios públicos, en particular agua y electricidad, salud, educación, fondos de pensiones y seguridad

Ciertas políticas gubernamentales, así como muchos de los numerosos tratados comerciales y de inversión vigentes, no sólo facilitan, sino que también promueven la privatización de la salud, el transporte, el agua, la energía y otros servicios básicos, así como el desarrollo de infraestructura, que son áreas de importancia central para que los Estados cumplan con sus obligaciones de respetar, proteger y cumplir sus compromisos de derechos humanos. Transferir la construcción, el funcionamiento y la propiedad de la infraestructura física y social al sector privado puede subordinar la prestación de estos servicios a intereses empresariales, en lugar de garantizar su conformidad con los derechos humanos y el bienestar ambiental, como ha puesto ampliamente de manifiesto, por ejemplo, la privatización de los servicios de agua a nivel mundial.

Por ejemplo, el derecho a la educación garantiza que todos deben disfrutar de una educación de calidad, libre de discriminación y exclusión. Una de las formas más notables de profundizar la desigualdad, en lo que respecta a la educación, es la reciente tendencia hacia la privatización de la educación en muchos países,

¹⁷ CONADEP, “El Nunca Más y los crímenes de la dictadura”, 2015, 98. Disponible en: https://librosycasas.cultura.gob.ar/wp-content/uploads/2015/11/LC_NuncaMas_Digital1.pdf.

¹⁸ Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal. Juicio de las Juntas, Causa 13/84 contra JORGE RAFAEL VIDELA y otros, Sentencia de, 9 de diciembre de 1985. Buenos Aires, Argentina

¹⁹ Dirección Nacional del Sistema Argentino de Información Jurídica, Responsabilidad empresarial en delitos de lesa humanidad. Represión a trabajadores durante el terrorismo de Estado. Tomo II 1ra. edición - noviembre 2015, 168, Declaración testimonial de Jorge Eduardo Balboa en el Juicio por la Verdad prestada el 14/10/1998 ante la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata.

²⁰ Tribunal Oral Federal N°1 de San Martín, Juicio Causa Ford FSM 27004012/2003/TO4, crímenes de lesa humanidad cometidos contra 24 trabajadores en la planta de General Pacheco de la firma Ford

incluidos Brasil y Chile.²¹ Los efectos perjudiciales relacionados con la inversión privada en la provisión de infraestructuras de salud, agua y saneamiento, así como la tierra, incluido el “acaparamiento de tierras”, se han documentado cada vez más en los últimos años. La privatización de la educación parece ser el nuevo horizonte por el que los inversionistas con ánimo de lucro están apostando.

Esta tendencia está teniendo importantes implicaciones para el ejercicio del derecho humano a la educación, tanto en términos de calidad como de accesibilidad a la educación.²² En particular, ha surgido la preocupación de que la privatización en el campo de la educación puede desencadenar una mayor discriminación y que las desigualdades de riqueza, entre quienes pueden pagar por proveedores de educación privados y aquellos que no, pueden arrastrar a los grupos ya vulnerables a una pobreza más profunda.

Además, la privatización implica que los Estados ya no están brindando educación al público en general y, en cambio, permiten que esta función sea desempeñada por entidades e instituciones no estatales. La privatización, por lo tanto, cuestiona y debilita el papel del Estado en uno de los servicios sociales más esenciales, aunque en el marco internacional de los derechos humanos los Estados siguen siendo los responsables de garantizar el respeto, la protección y el ejercicio del derecho a la educación y deben garantizar que no haya retrocesos en lo que respecta al avance y disfrute de este derecho.

d. Operaciones empresariales en ecosistemas sensibles y/o complejos

Como se señala en la Opinión Consultiva 23-17 de la Corte IDH, si bien la especificidad de los impactos ambientales y de derechos humanos depende del tipo de operación comercial en cuestión, cualquier proyecto importante a desarrollarse en un ecosistema sensible o complejo puede generar impactos ambientales significativos y afectar a los derechos humanos.

Los obstáculos existentes para la realización y el ejercicio de los derechos humanos en el contexto de operaciones empresariales en ecosistemas sensibles o complejos incluyen, entre otros:

- (1) La ausencia de análisis independientes por parte de científicos ambientales y sociales sobre los posibles impactos del proyecto. Estos análisis son necesarios, incluido uno sobre el alcance de los impactos y las potenciales consecuencias acumulativas.
- (2) La falta de compromiso de los Estados para exigir que las empresas cumplan con los más altos estándares de protección ambiental y derechos humanos. Además de fijar estándares, los Estados deben monitorear las actividades de las empresas y comparar las evaluaciones de impacto ambiental y en los derechos humanos producidas por las compañías y los datos oficiales del gobierno y la sociedad civil. Los Estados deben elaborar sus propias evaluaciones de impacto ambiental y en los derechos humanos, y garantizar transparencia y acceso a la información a lo largo del proceso de aprobación e implementación del proyecto.
- (3) La falta de participación de la sociedad civil en los proyectos y prácticas de la empresa en relación con ecosistemas complejos o sensibles. Generalmente hay comunidades tradicionales que viven y

²¹ En estos dos países, tanto el Comité de los Derechos del Niño (CRC, por sus siglas en inglés) como el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC), durante sus revisiones de los informes periódicos de estos países, emitieron observaciones finales relacionadas con la privatización de la educación y el impacto que tienen en el ejercicio de este derecho relacionado con la obligación de no discriminación. Esta información está consolidada en las declaraciones de los órganos de derechos humanos sobre la educación privada, septiembre de 2014 a noviembre de 2017, disponible (en inglés) en: http://globalinitiative-escri.org/wp-content/uploads/2016/10/GIESCR-CRC_CESCR_CEDAW-synthesis-statements-on-private-actors-in-education.pdf

²² Como destacó el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre el Derecho a la Educación en un informe reciente sobre la agenda para el desarrollo después de 2015: “en muchas partes del mundo, la desigualdad en las oportunidades de recibir educación se intensificará por el aumento de proveedores de enseñanza privados no regulados, y la riqueza o el nivel económico serán el criterio más importante para acceder a la educación de calidad”. UN Doc. A/68/294, para. 25.

tienen una forma de vida intrínseca con ecosistemas complejos o sensibles. Los Estados deben asegurar que ninguna operación comercial comprometa los medios de subsistencia de las comunidades existentes. Además, los Estados deberían promover consultas independientes con estos pueblos, así como respetar y garantizar que las empresas respeten cualquier manifestación de su voluntad. Al reconocer la interdependencia de las comunidades y los pueblos en su entorno natural, los Estados deben tomar medidas serias para mitigar los daños o incluso limitar los proyectos para no comprometer las formas de subsistencia tradicionales. Finalmente, los Estados deben garantizar el papel de las comunidades en la conservación del medio ambiente, respetar su conocimiento e incluirlo en la planificación del proyecto.

Un ejemplo de ecosistemas sensibles se puede encontrar en Colombia. Si bien representa sólo el 1% de la superficie de la Tierra, Colombia alberga el 10% de la biodiversidad mundial. Sin embargo, esta biodiversidad se está viendo amenazada por las actividades de la compañía minera multinacional Anglo Gold Ashanti (AGA). AGA se especializa en extracción de oro (a través de “minería a cielo abierto con lixiviación de cianuro”) en Tolima, y especialmente en la zona de la Reserva Forestal Central (alta altitud, bosque andino seco), que cubre las áreas de Cajamarca, Salento, Pijao, y Quinchía, donde hay alrededor de 33,15 millones de onzas troy de oro, además de otros metales y minerales que se encuentran en el área de la cordillera de los Andes. AGA tiene un fuerte interés en extraer este material y así expandir su capital a través de nuevos mercados. Esta actividad afecta la producción agrícola de Cajamarca ya que la empresa ha privatizado una gran parte de la tierra, lo que impide que las comunidades campesinas cultiven la tierra para producir alimentos. El Estado ha abandonado casi por completo las zonas rurales de Colombia, que ya no producen las mismas cantidades que antes. De los 50,91 millones de hectáreas de tierras disponibles para uso agrícola, según el Ministerio de Agricultura, en la práctica sólo se cultivan 4,9 millones de hectáreas. Esta importante brecha aumenta la pérdida de soberanía y seguridad alimentaria entre la población. Situación similar se presenta con la extracción de carbón en la Guajira a través de las operaciones de la empresa Cerrejón, que pertenece a BHP Billiton, Glencore y Anglo American, donde se afecta todo el ecosistema, un importante Bosque Seco Tropical, siendo ya corroborables los inmensos daños generados también con la desviación de arroyos.

f. Inversión pública y proyectos de desarrollo

Las Instituciones Financieras de Desarrollo (IFD) pueden causar violaciones de los derechos humanos o contribuir a ellas de varias maneras. En primer lugar, mediante sus propias acciones, como cuando las instituciones financieras adoptan procesos de contratación discriminatorios. En segundo lugar, a través de la provisión de financiamiento a proyectos, las IFD pueden contribuir o estar directamente relacionadas con un impacto adverso sobre los derechos humanos a través de acciones u omisiones. Por ejemplo, cuando las IFD imponen plazos irrazonables a los destinatarios de los fondos, o cuando financian proyectos de infraestructura en áreas de conflicto sin las salvaguardas necesarias o cuando ocurren impactos adversos en los derechos humanos incluso después de la adopción de las salvaguardas necesarias.²³

La experiencia ha demostrado que las violaciones de derechos humanos asociadas con las operaciones de las IFD recaen principalmente en la categoría de que estas instituciones “están vinculadas a” o “contribuyen” a los impactos adversos causados por sus clientes corporativos. En la región de las Américas, esto es particularmente cierto en el contexto de proyectos financiados por IFD en el sector de infraestructura.²⁴ No obstante, los marcos legales nacionales actuales a menudo no proporcionan

²³ ACNUDH. *Response to request from BankTrack for advice regarding the application of the UN Guiding Principles on Business and Human Rights in the context of the banking sector* (Respuesta a la solicitud de BankTrack de asesoramiento sobre la aplicación de los Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos en el contexto del sector bancario). Disponible (en inglés) en: <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Business/InterpretationGuidingPrinciples.pdf>. Grupo de trabajo sobre el tema de derechos humanos y empresas transnacionales y otras empresas. *Letter to the Thun Group of Banks*. Disponible (en inglés) en: http://www.ohchr.org/Documents/Issues/TransCorporations/WG_BHR_letter_Thun_Group.pdf.

²⁴ Conectas Human Rights, “Development for the People? The BNDES Financing and Human Rights”, 2014. Disponible (en inglés) en: <http://www.conectas.org/en/publications/download/development-people-bndes-financing-human-rights>; Banco de

directrices claras sobre el proceso de debida diligencia que las IFD deben llevar a cabo para abordar, prevenir y remediar los impactos sobre los derechos humanos. Dado el carácter transformador de los proyectos de desarrollo, los marcos jurídicos nacionales también deberían proporcionar directrices sobre cómo las IFD deberían maximizar los posibles efectos positivos sobre los derechos humanos.²⁵

Las IFD se encuentran en una posición única para inducir cambios sistémicos en otras empresas comerciales privadas. Para garantizar la coherencia de las políticas (Principio 8 de los Principios Rectores de la ONU), los Estados deberían, entre otras acciones, poner en práctica el Principio 4 de los Principios Rectores de las Naciones Unidas, que declara que:

El nexo entre el Estado y las empresas: Los Estados deben adoptar medidas adicionales de protección contra las violaciones de derechos humanos cometidas por empresas de su propiedad o bajo su control, o que reciban importantes apoyos y servicios de organismos estatales, como los organismos oficiales de crédito a la exportación y los organismos oficiales de seguros o de garantía de las inversiones, exigiendo en su caso, la debida diligencia en materia de derechos humanos.

Además, es esencial fundamentar cualquier plan de infraestructura en las prioridades de la comunidad, para garantizar que cualquier proyecto de desarrollo esté conectado con los derechos humanos y el bienestar ambiental. Para que esto ocurra, el proceso debe comenzar desde el interior de las propias comunidades.²⁶ Recientemente, el miembro de la Red-DESC International Accountability Project (IAP) y sus aliados encuestaron a 800 participantes en ocho países de todo el mundo que se habían visto afectados por proyectos de desarrollo.²⁷ Sorprendentemente, el 82 por ciento de los encuestados dejó claro que sus prioridades de desarrollo eran diferentes de las prioridades de sus gobiernos.²⁸ Las estadísticas recopiladas demuestran claramente que los planes nacionales y regionales para proyectos en gran medida no corresponden a las prioridades de quienes se verán más afectados por ellos. De manera abrumadora, las personas sobre el terreno se ven excluidas de los procesos de decisión antidemocráticos que establecen prioridades y deciden los impactos. Sólo el 10 por ciento de los encuestados dijo que los proyectos beneficiarían a sus comunidades, y sólo el 14 por ciento creía que los proyectos beneficiarían a la población del país.²⁹

Los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) se han planteado como meta “acabar con la pobreza, proteger el planeta y garantizar la prosperidad para todos”.³⁰ Dado el fracaso de los megaproyectos de infraestructura en el pasado para mejorar y alimentar el bienestar social, la Relatoría Especial debería enfatizar la necesidad de cambios que incorporen de manera significativa las prioridades de desarrollo de la población en general y, lo que es más importante, de cualquier comunidad afectada para lograr un desarrollo que respalde la realización de los derechos humanos y el bienestar ambiental.

Desarrollo Interamericano; Mueller, Sven-Uwe; Watkins, Graham (orgs.). *Lecciones de 4 décadas de conflicto en torno a proyectos de infraestructura en América Latina y el Caribe*. Banco de Desarrollo Interamericano, 2017. Disponible en: <https://publications.iadb.org/handle/11319/8502>.

²⁵ Caio Borges, Karin Costa Vazquez y Supriya Roychoudhury, *Building Infrastructure for 21st Century Sustainable Development: Lessons and Opportunities for the BRICS-led New Development Bank*. Conectas Human Rights y Center for African, Latin American and Caribbean Studies – O.P. Jindal Global University, 2017. Disponible en: <http://www.conectas.org/noticias/infraestructura-sustentavel>.

²⁶ John Mwebe. ‘The development journey of a community starts from within’ – the remarkable potential of community mapping. (2016). Disponible (en inglés) en: <https://medium.com/@accountability/the-development-journey-of-a-community-starts-from-within-the-remarkable-potential-of-community-1adc839838af#.iz9s5fnjs>

²⁷ International Accountability Project, “Back to Development – A Call for What Development Could be” de International Accountability Project (IAP) (disponible en inglés) en: bit.ly/whatdevelopmentcouldbe

²⁸ Ibid, 81.

²⁹ Ibid, 83.

³⁰ U.N. Objetivos del Desarrollo Sostenible, disponible en: <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/>

g. Negociación de tratados de inversión

Las críticas a la solución de controversias inversionista-Estado (ISDS, por sus siglas en inglés) se centran principalmente en tres aspectos: (1) la visión extremadamente amplia adoptada por los tribunales ISDS con respecto al alcance de las disposiciones que los inversionistas intentan aplicar, lo que repercute en muchas áreas relevantes para el disfrute de los derechos humanos; (2) la falta de consistencia, transparencia e imparcialidad percibida o real de las decisiones de ISDS; y (3) el menoscabo directo de las obligaciones de los Estados de proteger los derechos humanos, el medio ambiente o promover el desarrollo equitativo, favoreciendo los privilegios de los inversionistas sobre los derechos humanos. El actual marco de comercio e inversión vinculante puede contrastarse con los muy débiles mecanismos internacionales de control para obligar a los Estados a cumplir con sus obligaciones de derechos humanos. A la luz de este desequilibrio, con sus graves implicaciones para las personas cuyo disfrute de los derechos humanos se ve menoscabado por las empresas, los Estados deben garantizar que sus obligaciones relacionadas con los derechos humanos sean protegidas adecuadamente y tendrán precedencia respecto de las obligaciones emanadas de tratados de comercio e inversión.³¹ La Relatoría Especial puede también fortalecer la implementación del Comentario General 24 del Comité DESC de las Naciones Unidas y los Principios Rectores de las Naciones Unidas para garantizar que los Estados tengan los derechos humanos en el centro de los acuerdos comerciales y por encima de las ganancias. Todos los acuerdos comerciales deben de incluir estudios sobre la situación de los derechos humanos antes, durante y después de la implementación.

i. Asociaciones público-privadas

En América Latina, el uso de Asociaciones Público Privadas (APP) en relación con las actividades de desarrollo y la provisión de servicios públicos ha ido aumentando a un ritmo acelerado, con nuevas normas adoptadas en Brasil, Perú y Colombia. En general, estas normas no siguen un enfoque basado en los derechos humanos, lo que plantea preocupaciones en cuatro áreas: derechos procesales; obligaciones de servicio público; no discriminación; y rendición de cuentas y mitigación.

En primer lugar, la falta de claridad con respecto a las responsabilidades de cada actor hace que las APP sean particularmente propensas a la violación de los derechos procesales, y la regulación de las APP a veces debilita las garantías socioambientales.³² Además, las normas de las APP se han desarrollado y adoptado sin la consulta libre, previa e informada de las comunidades tradicionales afectadas por ellas. Después de la adopción de un marco regulatorio, cada asociación, y en particular los proyectos de infraestructura, deben cumplir con dichos requisitos, especialmente el derecho de acceso a la información,³³ la participación³⁴ y el derecho al consentimiento libre, previo e informado.³⁵ Sin embargo, la visión de que

³¹ Grupo de Trabajo de Rendición de Cuentas Corporativa de la Red-DESC, Presentación ante el Grupo de Trabajo Intergubernamental de Composición Abierta de las Naciones Unidas sobre las Empresas Transnacionales y Otras Empresas con respecto a los Derechos Humanos (GTI)", disponible en: https://www.escri-net.org/sites/default/files/presentacion_gti_espanol.pdf, 3.

³² La legislación brasileña, por ejemplo, establece ciertos proyectos de infraestructura como prioridades nacionales y determina que todas las instituciones estatales, incluidas las autoridades de licenciamiento ambiental y las agencias de protección indígena, tienen el deber de "liberar" tales proyectos de una manera compatible con su carácter "prioritario". Véase Brasil, Ley n. 13.334 (2016). Artículo 17. Disponible en portugués en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/L13334.htm

³³ Corte IDH. *Claude Reyes y otros (v. Chile)*. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 19 de septiembre de 2006. Series C No. para. 151.

³⁴ Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992). A/CONF.151/26 (Vol. I). Principio 10. Disponible en: <http://www.un.org/documents/ga/conf151/spanish/aconf15126-1annex1s.htm>; CIDH, *Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Ecuador*. Capítulo VIII. OAS/Serie L/V/II.96, doc. 10 rev. 1, 24 de abril, 1997.

³⁵ CIDH. "Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales: protección de derechos humanos en el contexto de actividades de extracción, explotación y desarrollo". para. 107; CIDH, *Informe Nº 40/04, Caso 12.053, Comunidades Indígenas Mayas del Distrito de Toledo (Belice)*, 12 de octubre 2004 para. 142; CIDH, *Relator Especial sobre el derecho a la libertad de expresión, El derecho al acceso a la información en el Sistema Interamericano*, OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF. 1/09. 30 de diciembre 2009, para. 69.

los proyectos de APP son prioridades nacionales, combinada con la falta de claridad con respecto a cómo se aplican esos requisitos a estas condiciones, puede obstaculizar la efectividad de estas garantías.

Segundo, la ausencia de una regulación estricta y/o de un monitoreo efectivo de los proveedores privados que operan en sectores tradicionalmente públicos puede hacer que las empresas evadan obligaciones de servicio público, incluidos los requisitos de calidad, las políticas de precios y la universalidad de la cobertura o el acceso.³⁶ Sin embargo, según lo determina el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU: “Los Estados [...] tienen en todo momento la obligación de regular la actuación de los agentes privados para velar por que sus servicios sean accesibles para todos y adecuados, se evalúen periódicamente a fin de atender a las necesidades cambiantes de la población y se adapten a esas necesidades”.³⁷

En tercer lugar, las APP pueden desencadenar acciones discriminatorias prohibidas por los artículos 1.1 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como por el artículo II de la Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre. En particular, los proveedores de servicios pueden adoptar modelos comerciales que conducen a la discriminación porque, aunque aparentemente neutrales, generan un impacto desproporcionado en grupos particulares.³⁸ Tal impacto desproporcionado puede estar relacionado con la imposibilidad de garantizar que los bienes sean asequibles, que las instalaciones sean físicamente accesibles o que los servicios sean culturalmente apropiados, entre otros.

Finalmente, las APP pueden obstaculizar la rendición de cuentas y la provisión de remedio. Esto se debe a la falta de marcos claros que establezcan las responsabilidades de cada parte, especialmente en lo que respecta a los derechos humanos. Para cumplir con los estándares del SIDH, el marco regulatorio y legal debe prever mecanismos capaces de garantizar la rendición de cuentas tanto del Estado como de sus socios privados por violaciones a los derechos humanos, incluyendo el hecho de que las empresas involucradas por violaciones de derechos humanos no sean consideradas para APPs, así como proporcionar una mitigación y reparación integrales.

I. Poder de influencia de empresas en el proceso de formulación de normas y políticas públicas relacionadas a la actividad económica que realizan

Las organizaciones de la sociedad civil son cada vez más conscientes de los medios por los cuales las empresas socavan la realización de los derechos humanos y el medio ambiente, ejerciendo una influencia indebida sobre las autoridades e instituciones públicas nacionales e internacionales,³⁹ incluso utilizando su influencia para relajar (o inhibir la implementación) de la regulación, debilitar el ejercicio de los poderes por parte de las autoridades reguladoras, financiar elecciones, privatizar la conducta de los servicios de seguridad del Estado para usar contra las comunidades, ejercer estrategias de empleo de puertas giratorias y muchas otras prácticas. La relación cada vez más estrecha entre las empresas y el gobierno está debilitando las instituciones y procesos responsables de garantizar que los Estados respeten, protejan y cumplan los derechos humanos. En este sentido, la “captura corporativa” se define principalmente por la

³⁶ Comité de la ONU de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General N.º. 24* (2017) sobre las obligaciones del Estado en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el contexto de las actividades empresariales, UN Doc E/C.12/GC/24 (10 Agosto de 2017), nota supra 8, para. 22, disponible en: <http://undocs.org/es/E/C.12/GC/24>

³⁷ *Ibid.*, para. 22.

³⁸ Corte IDH, *Caso de Nadege Dorzema y Otros vs. República Dominicana*. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251, para. 234-236.

³⁹ Declaración de la Alianza por el Tratado, “La ONU debe impedir la captura corporativa”, Rio de Janeiro, Brasil, 2016. Disponible en: <https://static1.squarespace.com/static/53da9e43e4b07d85121c5448/t/5735440a37013b249140544d/1463108628178/UN+Treaty+Must+Address+Corporate+Capture+FINAL+Spa.pdf>

influencia indebida que ejercen las empresas sobre las instituciones públicas nacionales e internacionales, manipulándolas para que actúen de acuerdo con sus prioridades a expensas del interés público y la integridad de los sistemas necesarios para salvaguardar los derechos y el medio ambiente. La Declaración Universal de Derechos Humanos ha proclamado que “la voluntad del pueblo será la base de la autoridad del gobierno”. La captura corporativa socava gravemente esta base y, como resultado, es la causa raíz de muchos abusos contra los derechos humanos que involucran a las empresas.

En algunas industrias específicas, la capacidad de las empresas para influir en el establecimiento de políticas y regulaciones se reduce. Un ejemplo pertinente es el Convenio Marco de la Organización Mundial de la Salud para el Control del Tabaco (CMCT). Bajo el CMCT, los Estados deben tomar medidas para brindar protección contra la interferencia de los intereses comerciales y otros intereses creados de la industria tabacalera en el establecimiento y la implementación de políticas nacionales de salud. El CMCT también exige que los Estados rindan cuentas y sean transparentes en todos los tratos con la industria tabacalera y aquellos que trabajan para promover sus intereses, incluyendo asegurar que todas las interacciones sean documentadas y divulgadas al público, así como evitar conflictos de interés para funcionarios y empleados gubernamentales. En Estados Unidos, la “prohibición de las puertas giratorias” impide durante dos años a cualquier empleado de cualquier agencia ejecutiva federal que trabaje en cualquier asunto que involucre a su(s) anterior(es) empleador(es), y viceversa para aquellos que dejan una agencia ejecutiva para unirse al sector privado. La aceptación de regalos de los grupos de presión también está prohibida por esta ley. Recomendamos que la Relatoría Especial haga recomendaciones específicas con respecto a la identificación y prevención de prácticas corporativas y estatales relacionadas con diversas manifestaciones de captura corporativa.⁴⁰

Pregunta 3 - Emitir observaciones y comentarios sobre las obligaciones y estándares jurídicos internacionales, en particular aquellos provenientes del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, que considera aplicables a los Estados miembros de la OEA en cada una de las situaciones identificadas en la pregunta 2.

Los instrumentos y los marcos normativos y de políticas públicas que se describen a continuación generalmente no se centran sólo en uno o dos de los problemas abordados en la Pregunta 2, sino que son relevantes para varios de ellos al mismo tiempo.

Son necesarias algunas observaciones generales. En primer lugar, el derecho internacional tiene un papel fundamental en el marco regulatorio que involucra a las empresas y las cuestiones de derechos humanos. La Carta de la Organización de los Estados Americanos (Carta de la OEA) muestra el compromiso colectivo de los países pertinentes en las relaciones internacionales de cooperación, solidaridad y progreso basado en el derecho internacional. En particular, los artículos 3 (a) y (b) de la Carta establecen:

Los Estados americanos reafirman los siguientes principios:

- a. El derecho internacional es norma de conducta de los Estados en sus relaciones recíprocas.
- b. El orden internacional está esencialmente constituido por el respeto a la personalidad, soberanía e independencia de los Estados y por el fiel cumplimiento de las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del derecho internacional.

⁴⁰ La captura corporativa se refiere a los medios por los cuales una élite económica socava la realización de los derechos humanos y medioambientales mediante el ejercicio de una influencia indebida sobre las instituciones y los responsables de tomar decisiones en el ámbito nacional e internacional. Puede encontrar más información sobre cómo se manifiesta la captura corporativa en <https://www.escc-net.org/es/corporateaccountability/corporatecapture/caracteristicas-captura-corporativa>

Los marcos de políticas públicas deben interpretarse dentro de los principios y normas establecidos en el derecho internacional, especialmente la Carta de la OEA y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Los instrumentos que pertenecen al denominado “derecho indicativo” están llamados a dar claridad a las reglamentaciones legalmente vinculantes, y promover gradualmente la ley a través de la aplicación y adaptación de las regulaciones a situaciones nuevas o específicas. Por estas razones, el trabajo de la CIDH en este campo debe basarse en las reglas contenidas en los instrumentos del derecho internacional.

En segundo lugar, debe señalarse que las normas y estándares aplicables y los Estados americanos que forman parte de la Carta de la OEA no se aplican ni operan en total aislamiento de las normas y estándares internacionales. Casi todos los Estados americanos han ratificado la mayoría de los tratados internacionales de derechos humanos, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como la Convención sobre los Derechos del Niño, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial. El comentario interpretativo desarrollado por los órganos responsables de la supervisión de dichos tratados, en forma de comentarios y recomendaciones generales u observaciones finales durante las revisiones del cumplimiento estatal de las obligaciones del tratado, también es aplicable en el ámbito interamericano junto con los instrumentos interamericanos. Debe darse el mismo tratamiento a los convenios fundamentales adoptados en el marco de la Organización Internacional del Trabajo, como el Convenio sobre pueblos indígenas y tribales (Convenio 169).

Una tercera y última observación general se refiere al debate sobre la aplicación del derecho internacional directamente a las empresas comerciales. Como mencionado anteriormente, la ONU se encuentra actualmente en el proceso de desarrollar un tratado internacional vinculante de derechos humanos para regular la actividad de las empresas,⁴¹ que puede influir en el desarrollo de un sólido marco de rendición de cuentas corporativa en el sistema interamericano. A este respecto, es instructivo observar que el Artículo 36 de la Carta de la OEA establece que:

Las empresas transnacionales y la inversión privada extranjera están sometidas a la legislación y a la jurisdicción de los tribunales nacionales competentes de los países receptores y a los tratados y convenios internacionales en los cuales éstos sean Parte y, además, deben ajustarse a la política de desarrollo de los países receptores.

Este artículo ha sido interpretado como una norma aplicable a las empresas y merece atención y aclaración.

Además de estas observaciones generales, recomendamos que la Relatoría Especial tome en consideración los numerosos instrumentos que contienen normas aplicables a los Estados y a las empresas. Por ejemplo, además de los tratados internacionales de derechos humanos y otros tratados, así como el derecho consuetudinario, los órganos creados en virtud de tratados emiten comentarios/recomendaciones generales que proporcionan una interpretación legítima y autorizada de la aplicación de dichos tratados en el contexto de las empresas y los derechos humanos. Estas observaciones generales están dirigidas a los Estados partes en cada tratado; sin embargo, se enfatiza que algunas de sus reglas también son aplicables o relevantes para las empresas.

⁴¹ En su 26ª sesión, el 26 de junio de 2014, el Consejo de Derechos Humanos aprobó la resolución 26/9 por la cual decidió “establecer un grupo de trabajo intergubernamental de composición abierta sobre las empresas transnacionales y otras empresas con respecto a los derechos humanos”. Más información (en inglés) disponible en: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/WGTransCorp/Pages/IGWGOntnc.aspx>

A nivel internacional, destacan los Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos, que además de haber recibido el respaldo de los Estados en el Consejo de Derechos Humanos, contienen normas que pueden aplicarse a Estados y empresas.

A nivel regional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la jurisprudencia de la CIDH y la Corte Interamericana de Derechos Humanos son las principales fuentes de los estándares aplicables. Esta jurisprudencia también ha sido delineada en los diversos estudios realizados por la CIDH.

BLOQUE II – Marcos normativos y Políticas Públicas

Pregunta 4 - Suministrar información sobre marcos normativos (v.g. legislación, reglamentos, etc) y políticas públicas (v.g. Planes de Acción Nacional) sobre empresas y derechos humanos. Identifique y proporcione aquellas normas y políticas vigentes relacionadas con la materia.

El Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas (también conocido como el Grupo de Trabajo sobre empresas y derechos humanos) de las Naciones Unidas ha instado a todos los Estados a desarrollar, promulgar y actualizar un plan de acción nacional sobre empresas y derechos humanos como parte de la responsabilidad del Estado para difundir e implementar los Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos. En América Latina, solamente Colombia y Chile tienen actualmente Planes Nacionales de Acción (PNA) en vigencia y en México y Argentina, se ha iniciado un proceso para formular un PNA. Miembros de la Red DESC en Colombia y México han dado seguimiento a esos procesos de formulación y implementación de los PNAs en conjunto con otras organizaciones de la sociedad civil y observaron los siguientes escenarios.

En México, las organizaciones de la sociedad civil y el gobierno han realizado esfuerzos para incluir disposiciones relacionadas con el respeto de los derechos humanos en el contexto de las actividades empresariales en el Programa Nacional de Derechos Humanos 2014–2018. A este respecto, el Ministerio del Interior comenzó el proceso para la elaboración de un plan nacional de acción (PNA), aunque con un fuerte énfasis en el concepto de responsabilidad social corporativa en lugar de normas jurídicas vinculantes, y se encargó de reunir un grupo de trabajo de múltiples partes interesadas que podría influir en el proceso y el texto basándose en su propia experiencia. Una coalición de organizaciones de la sociedad civil⁴² desarrolló un Diagnóstico de línea base para la implementación de los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos de la ONU en México⁴³ y, dos años después, la coalición solicitó al Ministerio del Interior que reevaluase varios temas clave del borrador del PNA, así como el proceso para su desarrollo, incluida la consulta.

En particular, el borrador del PNA publicado en línea no aclara las obligaciones de las empresas nacionales y transnacionales, o del gobierno, para garantizar el respeto de los derechos humanos de las personas, grupos y comunidades en el contexto de la actividad empresarial, incluidos los acuerdos comerciales y de inversión. Dichas obligaciones incluyen la realización de consultas libres, previas e informadas, que sean culturalmente apropiadas y realizadas de buena fe, para proyectos de desarrollo que puedan afectar el medio ambiente y suponer un riesgo para los derechos de los pueblos indígenas y comunidades comparables, así como de otras comunidades rurales. Los resultados de las consultas deben ser vinculantes

⁴² El Grupo Focal de la Sociedad Civil Mexicana sobre Empresas y Derechos Humanos está formado por el Centro Mexicano de Derecho Ambiental (CEMDA), el Centro de Información sobre Empresas y Derechos Humanos (CIEDH); Comité de Defensa Integral de Derechos Humanos Gobixha (Código DH), Oxfam México, Proyecto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ProDESC), Servicios y Asesoría para la Paz (Serapaz), coordinado por el Proyecto de Organización, Desarrollo, Educación e Investigación (PODER), y acompañado por la Asociación Interamericana para la Defensa del Medio Ambiente (AIDA) y Peace Brigades International (PBI).

⁴³ Grupo Focal sobre Empresas y Derechos Humanos de Sociedad Civil en México, *Diagnóstico de línea base para la implementación de los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos de la ONU en México*, (2016), disponible en: <https://www.projectpoder.org/wp-content/uploads/2017/02/Libro-DiagnosticoLineaBase-WEB.pdf>.

y contemplar la opción de detener aquellos proyectos que no obtienen el consentimiento de las comunidades y/o anticipan impactos negativos en los derechos humanos. La divulgación y el acceso público a evaluaciones de impacto ambiental y estudios de impacto social, antes de consultar a las comunidades, es otro aspecto que debe garantizarse en el PNA, ya que esta información permite tomar decisiones informadas. Estas evaluaciones y estudios deben llevarse a cabo junto con las comunidades afectadas.

El PNA debe cumplir con las recomendaciones del Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos durante su visita oficial a México⁴⁴ y reforzarlas a través de mecanismos de mitigación, reparación y acceso a la justicia para los pueblos afectados. Estos deberían incluir la medida de protección constitucional (amparo) como un mecanismo valioso para proporcionar justicia, medidas para asegurar el cumplimiento por parte de las empresas y el gobierno de sentencias de la Corte Suprema y otras órdenes judiciales, y la garantía de protección para las personas y comunidades que defienden los derechos humanos, así como para los periodistas que sufren ataques, intimidación y amenazas por proyectos comerciales opuestos.

También es notable que el borrador del PNA no prevé una coordinación reforzada entre los organismos gubernamentales. Por ejemplo, no establece pasos concretos para fortalecer los órganos a cargo de la supervisión laboral, social o ambiental, no fortalece el Punto Nacional de Contacto que se encuentra dentro del Ministerio de Economía para recibir y evaluar denuncias contra empresas en el marco de las Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales, y no aprovecha al máximo lo que la Comisión Nacional de Derechos Humanos puede aportar al PNA. En este sentido, también es necesario que participen actores clave, como las agencias gubernamentales, el Ministerio de Economía y la división de Comercio e Inversión Internacional, la Corte Suprema de Justicia y los tribunales de justicia locales, los actores del sistema financiero y los sindicatos de trabajadores independientes, entre otros.

Otro aspecto por reforzar son los mecanismos para el diálogo, que deberían de incluir a las empresas, el gobierno e las organizaciones de la sociedad civil –particularmente las comunidades afectadas, y los actores de todos los diferentes estados del país, así como las autoridades locales y federales, para identificar lecciones aprendidas y buenas prácticas para mejorar el PNA en el futuro. El Ministerio del Interior debe reenfocar el texto del PNA teniendo en cuenta las observaciones formuladas por la sociedad civil y, antes de su publicación, debe cumplir su obligación de realizar consultas sobre el proyecto de PNA con pueblos indígenas y comunidades comparables de conformidad con las normas internacionales de participación y consulta. Se observa que las entidades del sector privado que participaron en el diálogo previo con múltiples partes interesadas opinaron que la sociedad civil no debería participar en el monitoreo y la evaluación de la implementación del PNA. Reiteramos que todos los interesados clave deberían participar en todo el proceso.

Colombia resulta ser ejemplo en marcos normativos, incluso ha sido uno de los primeros países a crear un PNA. Sin embargo, en el análisis de aplicabilidad de dichas normas se encuentra el verdadero problema y riesgo. Es en las formas y detalles donde se aprecia el incumplimiento a las mismas. Por esta razón la Corte Constitucional Colombiana ha tenido que, vía resolución de Acciones de Tutela, procurar la defensa de los derechos fundamentales, encontrándose con una amplia contradicción entre normas que reconocen derechos fundamentales y las normas económicas. Organizaciones de la sociedad civil en Colombia han constituido una mesa técnica para evaluar el plan de acción nacional al respecto de empresas y derechos humanos. La Mesa ha señalado como principales problemas:

(1) El proceso de construcción del PNA se llevó a cabo sin la participación de las comunidades que han tenido sus derechos impactados por parte de empresas. El tratamiento otorgado a las comunidades era de

⁴⁴ UN, *Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas acerca de su misión a México*. UN Doc. A/HRC/35/32/Add.2 (27 de abril de 2017)

meras receptoras de la política pública, sin proporcionar una participación efectiva en su formulación. Aunque el documento afirma haber sido alimentado por talleres territoriales y por encuentros intersectoriales celebrados en Medellín y Cartagena, estos han sido realizados para informar sobre los Principios Rectores de la Naciones Unidas sobre de Empresas y Derechos Humanos y no en la construcción de un diagnóstico serio sobre los daños que la actividad empresarial genera en derechos humanos, y mucho menos en concertar el enfoque, los objetivos y las líneas de acción del PNA.

(2) El PNA no reconoce que las empresas son generadoras de conflictos territoriales en la ejecución de sus actividades ni que las Empresas generan impactos (daños) en los derechos humanos. Como consecuencia de lo anterior, el PNA no es un mecanismo proporcional ni efectivo para solucionar conflictos o ofrecer remedio a las violaciones de derechos humanos.

(3) El PNA no toma en consideración que gran parte de los impactos a los derechos humanos ocurren en el marco del incumplimiento de las leyes nacionales y de la Constitución por parte de las Empresas y del mismo Estado. El Estado tiene el deber de garantizar que las leyes sean cumplidas ya sea por parte de las empresas, como también sus agentes. El respeto a los derechos humanos no puede de ninguna manera ser considerado una cuestión de cultura empresarial. El PNA concentra el papel del Estado en fortalecer las prácticas de debida diligencia por parte de las empresas, dejando de lado su función coercitiva y sancionatoria determina el cumplimiento efectivo de las leyes.

(4) El PNA no ha sido formulado con base en diagnósticos previos a su formulación, relacionados al contexto regional, vacíos normativos en el tema de Empresas y Derechos Humanos, ausencia de mecanismos de remedio, etc. Adicionalmente, por el PNA plantear el respeto a los derechos humanos como “ventaja competitiva empresarial”, eso genera un cuestionamiento al respecto de cuál es el verdadero objetivo de este Plan: ¿el objetivo es realmente atender las violaciones a derechos humanos que se están constatando en los territorios? ¿o más bien lo que se pretende es ofrecer un escenario amigable para que el flujo de inversiones hacia Colombia cuente con cierta estabilidad jurídica en base a estándares internacionales de responsabilidad?

(5) El PNA ignora el desequilibrio en el diálogo entre Empresas y comunidades afectadas por violaciones de derechos humanos y promueve los espacios multi-actor y los mecanismos no judiciales como mecanismos participativos de prevención, mitigación, resolución de conflictos e incluso acceso a remedio judicial frente a las tensiones y a los abusos relacionados as actividades empresariales. Este desequilibrio entre las empresas, que cuentan con grandes recursos y capacidad de incidir en el diseño de las mismas políticas públicas, y las comunidades, a menudo en situación de vulnerabilidad, impide que la participación sea cualificada e igualitaria, y niega la posibilidad de un verdadero ejercicio de exigibilidad de sus derechos, visto que los mecanismos de seguimiento que propone el Plan (a través de un eventual seguimiento por la Defensoría) son insuficientes para mitigar la asimetría.

6) El PNA no ofrece ningún tipo de garantía para los afectados por las actividades por parte de Empresas, pues el Estado termina por delegar i) la recepción de quejas y reclamos sobre los impactos adversos en derechos humanos, ii) el seguimiento de los avances en mitigación de impactos negativos y iii) la evaluación de impactos posibles o existentes de su actividad sobre las personas y sobre el medio ambiente. Este planteamiento desconoce el principio pro persona que debe inspirar todos los marcos en materia de derechos humanos, la víctima termina por tener que reclamarle al agente violador de sus derechos; adicionalmente, nadie más allá de las empresas valora qué tan apropiadas son las medidas tomadas y, el PNA no prevé ningún mecanismo para el caso en que no se tome ningún tipo de acción frente a los impactos negativos ocasionados

7) El PNA colombiano, al utilizar el marco de Empresas y Paz, hace caso omiso de la patente contradicción que existe entre las políticas promotoras de las empresas como actoras centrales en la construcción de paz y los numerosos conflictos vivos que se registran en los territorios derivados del desarrollo de las mismas

actividades empresariales y de inversión. Adicionalmente, el PNA no hace referencia en ninguno de sus puntos sobre cómo abordar, en el marco de los acuerdos de paz, la relación entre empresas y conflicto armado, y cómo algunas de estas entidades han sacado provecho del mismo para consolidar sus inversiones en Colombia.

Pregunta 7 - Proporcionar información sobre buenas prácticas destinadas al cumplimiento de estándares de derechos humanos en el marco de actividades empresariales.

Varios ejemplos de buenas prácticas provienen de la investigación que se hizo del papel que jugaron las empresas durante el régimen dictatorial en Argentina.

En primer lugar, en noviembre de 2015, el Congreso Nacional Argentino aprobó la Ley 27217, que creó la Comisión Bicameral para la Identificación de las Complicidades Económicas y Financieras durante la antigua dictadura militar. El objetivo es elaborar un informe que analizara las características y consecuencias de las políticas económicas, monetarias, industriales, comerciales y financieras adoptadas por la dictadura militar-civil. Además, el informe tendría como objetivo identificar a los actores económicos y técnicos que contribuyeron y/o se beneficiaron de dichas políticas, a través de la contribución de apoyo económico, técnico, político, logístico o de otro tipo. La creación de la Comisión en este sentido recibió el apoyo de expertos independientes y relatores especiales del Consejo de Derechos Humanos de la ONU.⁴⁵ Hasta la fecha la Comisión no ha sido constituida y esta pendiente su conformación, pese al reclamo de los organismos de derechos humanos en varias instancias, incluida la audiencia ante la CIDH en octubre de 2017.

En segundo lugar, la Secretaría de Derechos Humanos, el Programa de Verdad y Justicia del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, el Área Económica y Tecnológica de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLASCO) y la organización de la sociedad civil Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), organización miembro de la Red DESC colaboraron para producir un informe sobre la responsabilidad empresarial por crímenes contra la humanidad en Argentina.⁴⁶ Este informe proporciona evidencia sobre la responsabilidad del sector empresarial nacional e internacional por las violaciones de los derechos humanos cometidas contra más de 900 trabajadores y ex trabajadores. Aborda 25 empresas en diferentes sectores industriales y ubicados en diferentes regiones del país. Actualmente, casi todas estas compañías están siendo judicialmente investigadas. El informe, disponible solamente en español, va adjunto a ese documento colectivo como Anexo C.

⁴⁵ ACNUDH, “*Expertos de la ONU apoyan la creación de una Comisión de la Verdad sobre las Complicidades Económicas en Argentina*”, disponible en <http://acnudh.org/expertos-de-la-onu-apoyan-la-creacion-de-una-comision-de-la-verdad-sobre-las-complicidades-economicas-en-argentina>

⁴⁶ Victoria Basualdo y otros, 1a ed. “*Responsabilidad empresarial en delitos de lesa humanidad: represión a trabajadores durante el terrorismo de Estado*”, disponible en: <http://flasco.org.ar/wp-content/uploads/2017/03/Responsabilidad-empresarial-en-delitos-de-lesa-humanidad-I.pdf> (Anexo C)

Pregunta 8 - Emitir observaciones y comentarios sobre las obligaciones y estándares jurídicos internacionales, en particular aquellos provenientes del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, que considera aplicables a los Estados miembros de la OEA respecto al establecimiento e implementación de marcos regulatorios en materia de empresas y derechos humanos, incluyendo aplicación extraterritorial en caso proceda.

La obligación del Estado de proteger contra los abusos de los derechos humanos cometidos por agentes no estatales, incluidas las empresas transnacionales (ETN) y nacionales, es un pilar del derecho internacional de los derechos humanos y se aplica tanto dentro como fuera del territorio del Estado. Las obligaciones extraterritoriales de los Estados (OET), que son las obligaciones de un gobierno con respecto a las personas ubicadas fuera de su propio territorio, son aclaradas, sobre la base del derecho internacional vigente, en los Principios de Maastricht sobre las obligaciones extraterritoriales de los Estados en el área de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Principios de Maastricht).⁴⁷

Sin embargo, si bien la aplicación de las OET a las ETN está respaldada por las opiniones de los tribunales internacionales, los órganos creados en virtud de tratados y los procedimientos especiales de las Naciones Unidas, en la práctica no cumplen eficazmente con las OET. Los Estados a menudo no toman las medidas necesarias para respetar los derechos humanos ni proteger contra las violaciones de los derechos humanos cometidos por ETN extraterritorialmente, ni garantizan la rendición de cuentas cuando se produce una violación o abuso de los derechos humanos. A menudo, el mayor desafío al que se enfrentan las personas y comunidades cuyos derechos humanos se ven perjudicados por las actividades de las ETN se produce cuando no hay recursos disponibles o estos son inadecuados allí donde se encuentran y tratan de acceder a los tribunales u otros mecanismos de reparación en el Estado “de origen”⁴⁸ de la ETN. A este respecto, existen incoherencias entre jurisdicciones debido a que diferentes países tienen diferentes reglas sobre si una persona perjudicada por una ETN que opera en un Estado receptor puede pedir reparación en el Estado de origen de la ETN y de qué manera. Además, las dificultades prácticas y legales para buscar remedios se agravan cuando se busca un remedio transfronterizo. Cerrar estas brechas de gobernanza requiere dos cosas. Primero, los Estados deben tomar las medidas necesarias para garantizar que las ETN que están en posición de regular no anulen ni menoscaben el disfrute de los derechos humanos en ningún otro Estado.⁴⁹ En segundo lugar, los Estados deben garantizar la disponibilidad de mecanismos efectivos para garantizar la rendición de cuentas en el cumplimiento de sus OET, extendiéndose a la capacidad de las personas cuyos derechos humanos se ven perjudicados por una ETN en un Estado anfitrión a disfrutar del derecho a un recurso rápido, accesible y efectivo en el Estado de origen de la ETN. Es necesario un marco uniforme para que los Estados aborden estas lagunas de gobernanza y proporcionen una protección efectiva contra las violaciones de los derechos humanos relacionadas con las actividades extraterritoriales de las ETN.

En el marco internacional de derechos humanos se reconoce claramente que las obligaciones estatales en materia de derechos humanos incluyen la obligación de proteger contra violaciones de los derechos humanos por parte de agentes no estatales. Del mismo modo, en el sistema interamericano de derechos humanos, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) reconoció que el deber de investigar

⁴⁷ Para más información sobre los Principios de Maastricht, consulte: http://www.etoconsortium.org/nc/en/main-navigation/library/maastricht-principles/?tx_drblob_pi1%5BdownloadUId%5D=21

⁴⁸ La referencia al “Estado de origen” en este documento está de acuerdo con el Principio 25(c) de los Principios de Maastricht: “... 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”.

⁴⁹ Para más información sobre las circunstancias en las que un Estado se encuentra en posición de regular una ETN, consulte las bases para la protección detalladas en el Principio 25 de los Principios de Maastricht.

las violaciones de los derechos humanos cometidas por particulares surge de la Convención⁵⁰ y de la Declaración Americana.⁵¹ La obligación de proteger y garantizar los derechos humanos se ha demostrado en la jurisprudencia de la Corte Interamericana desde sus primeras decisiones,⁵² y fue instrumental en el caso *Blake vs. Guatemala*.⁵³ En la Opinión Consultiva N° 18/03, sobre el estado legal y los derechos de los migrantes,⁵⁴ la Corte Interamericana se refirió intencionalmente a la llamada “eficacia horizontal de los derechos humanos” al evaluar la obligación de los Estados de garantizar el derecho a la igualdad y no discriminación en la relación entre empleadores y trabajadores migrantes. De ello se deduce que los Estados partes en el SIDH tienen la obligación de tomar medidas positivas para garantizar los derechos humanos, incluso con respecto a las actividades de las partes privadas.⁵⁵

Sin embargo, paralelamente al paradigma de las obligaciones vinculantes y la atribución de la responsabilidad del Estado, ha habido enfoques en torno a la cuestión de las empresas y los derechos humanos, respaldados por la llamada “responsabilidad social corporativa” u otras perspectivas basadas en compromisos voluntarios en nombre de las empresas. Por lo tanto, es esencial que, en el desarrollo del informe temático, la CIDH reafirme el paradigma que siempre ha dominado en el Sistema Interamericano y otros sistemas supranacionales de derechos humanos. En otras palabras, el enfoque de la relación entre las empresas y los derechos humanos se basa en normas y obligaciones legalmente vinculantes, y no en los compromisos voluntarios de los gobiernos y las empresas.

BLOQUE III – Prevención y supervisión

Pregunta 9 - Identificar y describir mecanismos locales, regionales o internacionales existentes para abordar acciones de prevención, debida diligencia y supervisión relacionadas con el ejercicio de derechos humanos en el contexto de actividades empresariales. Especifique pertinencia y obstáculos del mecanismo.

Los miembros de la Red DESC que trabajan en el tema de rendición de cuentas corporativa han observado siete mecanismos existentes a diversos niveles que abordan prevención, debida diligencia y supervisión relacionadas con el ejercicio de derechos humanos en el contexto de actividades empresariales:

(1) Los Puntos Nacionales de Contacto (PNC) para las Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales:

Si bien estos mecanismos se han establecido en un número significativo de países, aún carecen de efectividad en la práctica. Sólo unos pocos casos han concluido con éxito y, como consecuencia, se disuade

⁵⁰ CIDH. *Simone André Diniz*. Caso No. 12.001. (Brasil). Fondo. No. 66/06, 21 de octubre 2006, para. 101.

⁵¹ CIDH. *Jessica Lenahan (González) y otros*. Caso No. 12.626. (Estados Unidos). Fondo. Informe No. 80/11, 21 de julio 2011, para. 130 (establece que los Estados pueden ser considerados responsables de las violaciones de su deber de investigar y sancionar los casos de violencia doméstica en virtud de la Declaración Americana).

⁵² Corte IDH. Caso de *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. 29 de julio, 1988. Serie C No.04, para. 176.

⁵³ Corte IDH. Caso de *Blake vs. Guatemala*. Excepciones preliminares. 2 de julio, 1996. Serie C No.27.

⁵⁴ Corte IDH. *Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados*. Opinión consultiva OC-18/03, 17 de septiembre, 2003, para. 140, 147 y 150.

⁵⁵ Para un análisis sobre la evolución de la jurisprudencia de la Corte Interamericana sobre la obligación del Estado de garantizar los derechos humanos en relación con los particulares, véase Mijangos y González (2008). La doctrina *Drittwirkung der Grundrechte* en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Revista para el análisis del derecho*. Disponible en: <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/trcons/cont/20/psc/psc18.pdf>

a las víctimas de abusos corporativos de utilizar este mecanismo, debido a la incertidumbre sobre el posible resultado y las garantías durante el procedimiento en sí. Por ejemplo, OECD Watch lanzó recientemente la campaña “**Effective NCPs now! Remedy is the reason**” para mejorar la efectividad de los PNC para garantizar que el sistema pueda proporcionar un acceso efectivo a remedios para las víctimas cuyos derechos humanos han sido violados por actividades relacionadas con las empresas.

(2) Planes de Acción Nacional (PNA) sobre empresas y derechos humanos:

Como se mencionó anteriormente con relación a México y Colombia, estos no han reforzado significativamente el marco legal y los mecanismos disponibles. Por esta razón, es importante enfatizar la tendencia hacia legislación vinculante.

(3) Legislación nacional y regulaciones con respecto a la debida diligencia obligatoria:

Algunos países han estado adoptando medidas legislativas y administrativas para exigir o alentar a las empresas a comunicarse y abordar su impacto en los derechos humanos. El Business and Human Rights Resource Center las clasifica como obligaciones de divulgación pública (como la “lista sucia” brasileña de regulación del trabajo esclavo), obligaciones de información (como la Ley de Esclavitud Moderna del Reino Unido) y obligaciones de debida diligencia (como la ley francesa del Deber de Vigilancia de las empresas).⁵⁶

La “Lista sucia” brasileña de trabajo esclavo es considerada por la Organización Internacional del Trabajo como un ejemplo exitoso de regulación antiesclavista. Es un reglamento administrativo que consiste en una lista divulgada periódicamente por las autoridades con los nombres de los empleadores que se ha comprobado que someten a los trabajadores a condiciones análogas a la esclavitud, según la definición de la legislación brasileña.⁵⁷ El reglamento de la “Lista sucia” en sí no establece ningún deber de llevar a cabo la debida diligencia ni adoptar medidas para prevenir violaciones de los derechos humanos. Sólo regula los procedimientos que se deben observar antes de incluir a un empleador en la lista, para proteger las garantías del debido proceso. Sin embargo, debido a que las instituciones financieras públicas y privadas decidieron, voluntariamente, incluir una consulta de la “Lista sucia” en su toma de decisiones con respecto a la concesión de créditos, ha tenido un impacto positivo en la formación de una “cultura de debida diligencia” entre las empresas brasileñas. Las empresas han aumentado sus estándares de monitoreo de la cadena de suministro tanto como una manera para evitar ingresar a la lista como para tener una relación comercial con un socio cuyas prácticas laborales podrían llevar a su inclusión. Mediante el establecimiento de asociaciones e instituciones dedicadas a la eliminación del trabajo esclavo, como el Pacto Nacional para la Erradicación del Trabajo Esclavo (InPacto), las empresas brasileñas comparten conocimientos y las mejores prácticas en el proceso de selección mejorado, el monitoreo continuo y la divulgación y transparencia de las relaciones comerciales.

La principal debilidad de la “Lista sucia” es que no fue establecida por la ley y, por lo tanto, su estatus legal es incierto y los grupos empresariales cuestionan constantemente su validez argumentando que un instrumento de esta naturaleza sólo debería promulgarse después de haber pasado por el proceso legislativo en el Congreso. Los actores estatales también amenazan con tomar medidas regresivas en

⁵⁶ BUSINESS AND HUMAN RIGHTS RESOURCE CENTER. *Examples of government regulations on human rights reporting & due diligence for companies*. Disponible (en inglés) en: www.business-humanrights.org/en/examples-of-government-regulations-on-human-rights-reporting-due-diligence-for-companies.

⁵⁷ El Código Penal brasileño, en su artículo 149, tipifica como delito el sometimiento de alguien a un trabajo análogo a la esclavitud sometiéndolo a trabajos forzados, a un viaje exhaustivo o a condiciones de trabajo degradantes, o restringiendo por cualquier medio la libertad de movimiento del trabajador debido a una deuda contraída con el empleador o agente.

términos de regulación brasileña contra la esclavitud.⁵⁸ La publicación de la “Lista sucia” fue suspendida de 2014 a 2017 por el Supremo Tribunal Federal de Brasil. Incluso después de que el Supremo Tribunal Federal de Brasil decidió que la “Lista sucia” cumplía con las disposiciones constitucionales, el Ministerio de Trabajo se negó a publicarla y promulgó una disposición administrativa que condicionaba su publicación a la discreción política del Ministro de Trabajo, la cual fue revocada después de una fuerte presión popular.

(4) El Ombudsman Canadiense para la Empresa Responsable (CORE):

Un ejemplo de un nuevo mecanismo de prevención y remedio, enfocado en industrias específicas, cuya efectividad se verá en los años venideros.

(5) Audiencias públicas sobre la ejecución de recursos públicos en Colombia:

El Comité Ambiental en Defensa de la Vida (CADV) realizó audiencias públicas⁵⁹ para aclarar lo que la compañía minera multinacional Anglo Gold Ashanti espera desarrollar con el proyecto minero “La Colosa”. El derecho de las comunidades a participar en los asuntos que les afectan, dentro de un marco legal y democrático, se ha desarrollado a través de consultas populares, como una herramienta legal para defender el agua, la vida y la tierra. En este contexto, el gobierno nacional ha intentado, a petición de las empresas, y por sí solo, ignorar este mecanismo, que está establecido dentro de la Constitución colombiana y es vinculante. Frente a esto, el CADV ha estado trabajando con el apoyo de otros miembros de la Red-DESC, como el Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (Dejusticia), la Asociación Interamericana para la Defensa del Ambiente (AIDA) y organizaciones aliadas que brindan apoyo legal y asesoría como Tierra Digna y otras, para defender los mecanismos de participación ciudadana ante la Corte Constitucional, el Consejo de Estado, la Corte Suprema de Justicia y el Congreso Nacional, llevando a cabo incidencia legal para proteger el derecho a la participación ciudadana.

(6) El proceso de las Naciones Unidas hacia un instrumento jurídicamente vinculante sobre las empresas transnacionales y otras empresas:

Esto refuerza la tendencia hacia normas vinculantes a nivel nacional, regional e internacional. Los estándares en el nivel interamericano, que están en muchos elementos más desarrollados que en otras regiones, deberían alimentar el proceso a nivel internacional para garantizar que las normas que se adopten sean las más efectivas en proteger los derechos humanos y el medio ambiente.

⁵⁸ CONECTAS. “Acción Urgente *Unprecedented attacks to the Brazilian system for the fight against contemporary forms of slavery*”. 16 de octubre, 2017. Carta de acción urgente a la Relatora Especial sobre las formas contemporáneas de esclavitud, incluidas sus causas y consecuencias, al Relator Especial sobre extrema pobreza y derechos humanos y al Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, disponible en: <http://bit.ly/2ywNW2m>

⁵⁹ La audiencia pública es un mecanismo o espacio para la participación. La Ley 489 de 1998, relativa a la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, establece parámetros para que los ciudadanos expresen su opinión sobre la ejecución de los recursos públicos.

(7) Revisiones de los organismos creados en virtud de tratados de la ONU y el proceso de Examen Periódico Universal del Consejo de Derechos Humanos de la ONU

Pregunta 10 - Proporcionar información en materia de prevención, debida diligencia y supervisión en los Estados de origen de empresas involucradas en violaciones de derechos humanos en territorios de terceros Estados. Especifique pertinencia y obstáculos del mecanismo.

En consonancia con la creciente tendencia hacia la adopción de regulaciones vinculantes en materia de prevención, transparencia y supervisión a nivel mundial, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos debería reforzar las obligaciones ya existentes a nivel regional con respecto a la adopción de un marco legal sólido y adecuado para la protección de los derechos humanos. Algunos ejemplos clave de esta tendencia global incluyen:

Directiva de divulgación no financiera de la Unión Europea (UE): Exige que las grandes empresas publiquen informes periódicos sobre los impactos sociales y medioambientales de sus actividades.

La regulación de la UE sobre minerales conflictivos: Inspirada en la Ley Dodd-Frank de EE.UU., exige a los importadores de minerales 3TG de la UE a cumplir y publicar informes sobre las obligaciones de debida diligencia en la cadena de suministros si los minerales tienen su origen (incluso potencialmente) en áreas afectadas por conflictos o de alto riesgo. Como consecuencia, las empresas de la UE deberán asegurarse de importar minerales de fundidoras y refinadoras responsables.

Ley francesa de deber de vigilancia de las empresas: Esta ley es un ejemplo de legislación obligatoria de debida diligencia y establece una obligación legalmente vinculante para que las grandes empresas establecidas en Francia desarrollen e implementen efectivamente un plan de vigilancia. El plan debe incluir información sobre procedimientos y acciones para identificar, prevenir y mitigar los impactos adversos en los derechos humanos y ambientales derivados de sus propias actividades o de las actividades de sus subsidiarias, de las actividades de las empresas que controlan y de otras compañías con las que mantienen una relación comercial establecida, tanto en Francia como en el extranjero. La legislación no crea una mera obligación de documentar las medidas adoptadas para abordar los impactos adversos sobre los derechos humanos, sino de *implementar efectivamente* tales medidas.⁶⁰ Sin embargo, el deber de vigilancia consiste en una “obligación de medios”, en lugar de una “obligación de resultados”. En otras palabras, las empresas sujetas por la ley no tienen la obligación de respetar los derechos humanos, sino la obligación de adoptar medidas razonables para evitar los impactos adversos sobre los derechos humanos con los que puedan estar relacionadas.

Las partes interesadas, incluidas las personas afectadas y las comunidades, están facultadas para responsabilizar a las empresas si no han cumplido con los requisitos de la ley. Pueden exigir a las autoridades judiciales que ordenen a una empresa que establezca, publique e implemente un plan de vigilancia o que justifique su ausencia. A las empresas que no desarrollen e implementen un plan de vigilancia se les podrá exigir multas periódicas por la duración de la omisión o se les podrá responsabilizar de los daños que se habrían evitado si hubieran tenido dicho plan. Por otro lado, las personas que alegan daños tienen la carga de probar que el plan de vigilancia lo habría evitado. Por lo tanto, las empresas no serán responsables si las personas afectadas no pueden demostrar que existe una relación causal entre la ausencia de un plan de vigilancia y el abuso que la persona ha sufrido. La nueva legislación puede alentar

⁶⁰ Francia. *Observations du Gouvernement sur la loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre*. 28 de marzo, 2017. Disponible (en francés) en: www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000034290672&dateTexte=&categorieLien=id

a las empresas a adoptar medidas preventivas para evitar el impacto adverso en los derechos humanos, pero también puede crear un escudo para proteger de la responsabilidad a quienes han adoptado un plan de vigilancia.

La ley tiene un alcance estrecho. Exime a las empresas francesas de la obligación de realizar la debida diligencia en todas las entidades de su cadena de valor o, al menos, en las áreas donde el riesgo de impactos adversos sobre los derechos humanos es más significativo, según lo prescrito por los Principios Rectores de la ONU (Comentario, Principio 17). Dichos riesgos se incrementan con frecuencia al final de la cadena de valor de una empresa, donde no existe una relación comercial establecida.⁶¹ Además, es necesario proporcionar más claridad sobre la responsabilidad derivada de la falta de procesos adecuados de debida diligencia y la responsabilidad de las empresas en los casos en que la debida diligencia no fue suficiente para prevenir las violaciones de los derechos humanos. En este sentido, las decisiones relevantes de la Corte y la Comisión en el Sistema Interamericano deben aclarar y complementar esta tendencia por el deber subyacente de los Estados de garantizar el acceso a la justicia a través de la investigación, sanción y el acceso a reparaciones adecuadas por violaciones de los derechos humanos cometidas en estos contextos.⁶²

Ley de Esclavitud Moderna del Reino Unido: Exige que las grandes compañías que operan en el Reino Unido informen anualmente sobre las medidas que han adoptado para evitar que la esclavitud moderna tenga lugar en cualquier nivel de sus cadenas de suministro. No requiere la divulgación de información específica, pero sugiere que los informes deben cubrir seis áreas de información: a.) estructura organizacional y de cadena de suministro; b.) políticas de la compañía; c.) procesos de debida diligencia; d.) evaluaciones de riesgos; e.) efectividad de las medidas implementadas; y f.) capacitación. Se esperaba que la obligación de informar fuera suficiente para crear un riesgo para la reputación y alentar a las empresas a adoptar medidas preventivas para evitar la esclavitud moderna en sus cadenas de suministro. Sin embargo, según el Business and Human Rights Resource Center, la respuesta de la mayoría de las compañías más grandes del Reino Unido que cotizan en bolsa no fue satisfactoria.⁶³ Además, un examen conjunto llevado a cabo por Sancroft (una consultora internacional de sostenibilidad) y Tussell (fuente de datos sobre contratos del gobierno del Reino Unido) evaluó la esclavitud moderna de los principales 100 proveedores gubernamentales y descubrió que muchas empresas reaccionaron a la nueva ley estableciendo meras políticas relacionadas con la esclavitud moderna, pero considerando la existencia de esta política específica como una respuesta totalmente suficiente en sí misma en lugar de tomar otras medidas prácticas.⁶⁴ Estas leyes pueden ir en contra del objetivo previsto de garantizar el cumplimiento corporativo de las normas de derechos humanos si establecen un entorno permisible en el que las empresas no tienen un incentivo para actuar con eficacia para prevenir y remediar los impactos adversos sobre los derechos humanos.

⁶¹ Anna Triponel and John Sherman. *Legislating human rights due diligence: opportunities and potential pitfalls to the French duty of vigilance law*. (17 de mayo, 2017), disponible (en inglés) en: www.ibanet.org/Article/Detail.aspx?ArticleUid=E9DD87DE-CFE2-4A5D-9CCC-8240EDB67DE3

⁶² CIDH, *Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes e industria extractivas: protección de derechos humanos en el context de actividades de extracción, explotación y desarrollo*, 2015, OEA/Ser.L/V/II. Doc.47/15 OEA/Ser.L/V/II.Doc. 47/15. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/industriaseextractivas2016.pdf>, nota supra 35.

⁶³ Business and Human Rights Resource Center. *First year of FTSE 100 reports under the UK Modern Slavery Act: Towards elimination?* Diciembre 2017. Disponible (en inglés) en: <https://perma.cc/3MGT-3SDE>.

⁶⁴ Sancroft Tussell, *The Sancroft-Tussell Report: eliminating modern slavery in public procurement*. 22 de marzo, 2018. Disponible (en inglés) en: sancroft.com/wp-content/uploads/2017/11/The-Sancroft-Tussell-Report.pdf.

Pregunta 11 - Emitir observaciones y comentarios sobre las obligaciones y estándares jurídicos internacionales, en particular aquellos provenientes del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, que considera aplicables a los Estados miembros de la OEA en materia de prevención, debida diligencia y supervisión en materia de empresas y derechos humanos, incluyendo aplicación extraterritorial en caso proceda.

Obligaciones extraterritoriales – normas jurídicas internacionales

Hasta enero de 2018, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU había planteado el tema de las OET en cinco Observaciones Generales (15, 19, 22, 23 y 24), así como en observaciones finales sobre varios países. Del mismo modo, el Comité de Derechos Humanos, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, el Comité de los Derechos del Niño y el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial han establecido obligaciones de los Estados de origen en relación con las actividades de las compañías domiciliadas o registradas bajo sus leyes nacionales.⁶⁵ Del mismo modo, diferentes Relatores Especiales de la ONU y Expertos Independientes han dedicado parte de sus informes temáticos a las OET en el contexto de los abusos corporativos.⁶⁶ Además, la Corte Internacional de Justicia ha reconocido el alcance extraterritorial de los principales tratados de derechos humanos, centrándose en su objeto y propósito, la historia legislativa y la falta de disposiciones de limitación territorial en el texto.⁶⁷

En particular, la Observación General No. 24 del CDESC aclaraba las obligaciones de los Estados en virtud del PIDESC con respecto a las empresas y los derechos humanos. Reafirma que, de conformidad con las normas internacionales, se espera que las entidades empresariales respeten los derechos del Pacto independientemente de si existen leyes nacionales o si se aplican plenamente en la práctica. Recuerda que, en virtud del derecho internacional, los Estados partes pueden ser directamente responsables de la acción o inacción de las entidades empresariales (párr. 11). El Comité afirma que “la obligación de proteger entraña el deber positivo de adoptar un marco jurídico que exija que las empresas ejerzan la debida diligencia en materia de derechos humanos a fin de identificar, prevenir y mitigar los riesgos de vulneración de los derechos del Pacto” (párr. 16).

Con respecto a las OET específicamente, el Comité reitera que “las obligaciones de los Estados partes en el Pacto no terminan en sus fronteras territoriales”. Los Estados partes están obligados a “adoptar las medidas necesarias para prevenir las vulneraciones de los derechos humanos en el extranjero por empresas domiciliadas en su territorio y/o jurisdicción (ya se hubieran constituido con arreglo a su legislación o tuvieran su sede social, administración central o domicilio comercial principal en el territorio nacional), sin atentar a la soberanía ni menoscabar las obligaciones de los Estados anfitriones en virtud del Pacto” (párr. 26). La Observación General también destaca que los Estados partes deben “adoptar medidas para prevenir y corregir las vulneraciones de los derechos reconocidos en el Pacto que se producen fuera de su territorio, debido a las actividades de entidades empresariales sobre las que pueden ejercer un control, en especial en los casos en los que los recursos de que disponen las víctimas ante los tribunales nacionales del Estado en que se ha producido el daño son nulos o ineficaces” (párr. 30).

⁶⁵ Véase “Economía Global, Derechos Globales: Guía para interpretar las obligaciones relacionadas con los derechos humanos en la economía global” de la Red-DESC”, disponible en: <http://www.escr-net.org/sites/default/files/Economia%20Global%20Derechos%20Globales.pdf>

⁶⁶ *Ibid.*

⁶⁷ C.I.J., *Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado*, Opinión Consultiva, 2004 136 (9 de julio), paras. 109-112.

Esta Observación General coincide con los Principios de Maastricht sobre las Obligaciones Extraterritoriales de los Estados en el Área de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.⁶⁸ Los Principios de Maastricht estipulan que “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 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”.⁶⁹

En relación con el derecho penal internacional, existen varios tratados que sugieren, y en algunos casos requieren, el ejercicio de la jurisdicción extraterritorial para enjuiciar ciertas categorías de delitos transnacionales, como las **Convenciones Interamericana y de las Naciones Unidas contra el Terrorismo** (arts. 5.2 y 6.1) y la **Convención Interamericana contra la Corrupción** (art. V, cláusulas 3 y 4). Además, la Asamblea General de las Naciones Unidas ha adoptado dos convenciones internacionales principales relacionadas con el terrorismo que vale la pena señalar, ya que imponen la jurisdicción extraterritorial. Son el **Convenio internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas** (art. 7) y el **Convenio internacional para la represión de la financiación del terrorismo** (art. 7). Estas dos convenciones sólo se aplican en casos de delitos de carácter transnacional (art. 3). La **Convención de la OCDE de 2011 para combatir el cohecho de servidores públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales** (art. 4) establece normas jurídicas legalmente vinculantes para criminalizar el soborno de funcionarios públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales. El **Convenio penal sobre la corrupción del Consejo de Europa ETS n° 173** (artículos 2 en adelante) también se ocupa de los delitos criminales cometidos en el extranjero. También en relación con los delitos transnacionales están el **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** (arts. 1 y 3) y la **Convención contra la Tortura** (art. 5).

Obligaciones extraterritoriales – SIDH

A nivel interamericano, el pronunciamiento más relevante tuvo lugar en abril de 2016, cuando la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) publicó el informe *Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales: protección de derechos humanos en el contexto de actividades de extracción, explotación y desarrollo*. El informe aborda la obligación de los Estados de origen de las empresas (donde las empresas tienen su sede o están domiciliadas) y los Estados de acogida (donde se encuentran los proyectos extractivos) de ajustar sus leyes y políticas a la obligación de prevenir, mitigar y remediar las violaciones de los derechos humanos.

La CIDH ha identificado varias obligaciones legales bajo la Convención Americana de Derechos Humanos y la jurisprudencia de la CIDH en contextos donde operan industrias extractivas, en relación con los siguientes seis componentes principales (que se explican en detalle en el informe de la CIDH antes mencionado):

- (i) deber de adoptar un marco regulatorio efectivo y apropiado (ii) deber de prevenir las violaciones de derechos humanos (iii) obligación de supervisión y fiscalización en materia de actividades extractivas, de explotación y desarrollo (iv) deber de garantizar mecanismos de participación efectiva y acceso a la información (v) deber de prevenir actividades ilegales y formas de violencia,

⁶⁸ Olivier De Schutter, ‘Observación a los Principios de Maastricht sobre Obligaciones Extraterritoriales en el Área de Derechos Económicos, Sociales y Culturales’ (2012), et al., 34 Human Rights. Quarterly. 1084, cmts. 3, 13.

⁶⁹ Principios de Maastricht, para. 25

y (vi) deber de garantizar el acceso a la justicia por medio de la investigación, la sanción y la reparación por las violaciones de derechos humanos cometidas en estos contextos.⁷⁰

Este enfoque integral de las obligaciones de los Estados debe seguirse para garantizar que el SIDH tenga en cuenta el panorama completo de obligaciones internacionales y que no haya un retroceso en las obligaciones existentes.

En cuanto a los proyectos de desarrollo llevados a cabo tanto por empresas privadas como por el propio Estado, la Corte Interamericana, en su Opinión Consultiva 23/17,⁷¹ determinó las obligaciones del Estado de respetar y garantizar los derechos a la vida e integridad personal en relación con el daño medioambiental. La Corte consideró que los Estados tienen la obligación de prevenir daños ambientales significativos, dentro o fuera de su territorio. Los Estados también deben actuar con la debida diligencia y supervisar las actividades comerciales a fin de prevenir cualquier daño al medio ambiente y los derechos humanos. Estas obligaciones se desarrollaron en relación con los deberes generales de respetar y garantizar los derechos a la vida y la integridad personal, ya que estos fueron los derechos a los que Colombia se refirió en su solicitud de una opinión consultiva. Sin embargo, el Tribunal advirtió que esto no significa que estas obligaciones tampoco existan con respecto a otros derechos que son particularmente vulnerables a la degradación medioambiental.

Prevención

La norma del Consentimiento Libre, Previo e Informado (CLPI) se ha establecido a través de la jurisprudencia jurídicamente vinculante de la Corte Interamericana. En 2007, en *Saramaka vs. Suriname*, la Corte afirmó la obligación del Estado de garantizar la “participación efectiva del pueblo Saramaka, de conformidad con sus tradiciones y costumbres, en relación con cualquier desarrollo, inversión, exploración o plan de extracción dentro del territorio Saramaka”.⁷² El tribunal estableció claramente que este deber es la obligación de los Estados de consultar, difundir información y comunicar con las partes involucradas de manera activa. Posteriormente en 2012 la decisión sobre el caso *Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador* especificó que el Estado permanecía como portador de deberes y no la compañía o un tercero y, como tal, el Estado debe que proporciona todos los mecanismos para garantizar el pleno ejercicio del derecho de los pueblos indígenas al CLPI.⁷³

Por su vez, la Opinión Consultiva 23/17 de la Corte Interamericana detalla las obligaciones de prevención, debida diligencia y supervisión estatal en el caso de los proyectos de desarrollo. Si bien la Corte observa que no es posible hacer una lista detallada de todas las medidas que podrían adoptarse para cumplir con su obligación de prevención, ya que variarán según el derecho en cuestión y según las condiciones de cada Estado parte, confirma que ciertas obligaciones mínimas pueden ser especificadas para que los Estados las adopten dentro de su obligación general de tomar las medidas apropiadas para prevenir violaciones de los derechos humanos como resultado de un daño medioambiental. En este sentido, para cumplir con la obligación de prevención, los Estados deben: regular y supervisar las actividades bajo su jurisdicción que puedan causar un daño significativo al medio ambiente; llevar a cabo estudios de impacto ambiental cuando exista un riesgo de daño significativo al medio ambiente; establecer un plan de contingencia con medidas de seguridad y procedimientos para minimizar la posibilidad de accidentes ambientales graves; y mitigar

70 CIDH, *Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales: protección de derechos humanos en el contacto de actividades de extracción explotación y desarrollo*, 2015, OEA/Ser.L/V/II. Doc.47/15 OEA/Ser.L/V/II.Doc. 47/15, nota supra 35.

71 Corte IDH, Medio ambiente y derechos humanos. Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017 “Obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal”. Serie A No. 23., disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_esp.pdf, para. 140

72 Corte IDH., Caso del Pueblo Saramaka *People vs. Suriname*, juicio del 28 de noviembre de 2007 (*Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*), para. 129.

73 Corte IDH., Caso del Pueblo indígena *Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*, juicio de 27 junio de 2012 (Fondo y reparaciones) para. 166.

el daño ambiental significativo que haya ocurrido, incluso si tuviera lugar a pesar de las acciones preventivas del Estado.

Además, en el marco de la prevención, los Estados tienen la obligación de cooperar, de buena fe, para proteger contra el daño ambiental. Para cumplir con la obligación de cooperación, los Estados deben notificar a otros Estados potencialmente afectados cuando se den cuenta de que una actividad planificada bajo su jurisdicción podría causar un daño transfronterizo importante y, en casos de emergencias medioambientales, también consultar y negociar con Estados potencialmente afectados por daño transfronterizo grave.

Finalmente, como obligaciones procesales en el marco de la prevención, los Estados deben garantizar el derecho de acceso a la información (art. 13, CADH), el derecho a la participación pública de las personas bajo su jurisdicción (art. 23.1, CADH) y el acceso a la justicia con relación a las obligaciones del Estado para la protección ambiental descritas en la Opinión 23-17.

Debida diligencia

La Corte IDH ha destacado que el deber de actuar con la debida diligencia corresponde, generalmente, a la obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) a toda persona sujeta a su jurisdicción, según la cual los Estados deben adoptar todas las medidas apropiadas para proteger y preservar los derechos consagrados en la Convención, así como organizar las estructuras mediante las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de forma tal que puedan garantizar legalmente el pleno y libre ejercicio de los derechos humanos.⁷⁴

La mayoría de las obligaciones ambientales se basan en este deber de debida diligencia. La Corte reitera que la protección adecuada del medio ambiente es esencial para el bienestar humano, así como para el disfrute de varios derechos humanos, particularmente el derecho a la vida, a la integridad personal, a la salud y el derecho a un medio ambiente sano.

En el campo del derecho ambiental, el principio de precaución ha significado que los Estados tienen la “responsabilidad de velar por que las actividades realizadas dentro de su jurisdicción o bajo su control no causen daños al medio ambiente de otros Estados de zonas que estén fuera de los límites de la jurisdicción nacional”.⁷⁵ Este principio fue expresamente establecido en las Declaraciones de Estocolmo y de Río sobre el medio ambiente y está vinculado a la obligación de debida diligencia internacional de no causar o permitir que se causen daños a otros Estados.⁷⁶

Además, la Corte Internacional de Justicia ha indicado que el deber de debida diligencia implica en realizar un estudio de impacto ambiental cuando existe el riesgo de que una actividad propuesta pueda tener impactos adversos significativos en un contexto transfronterizo y, particularmente, cuando involucre

⁷⁴ Corte IDH., *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4.* para. 166; Corte IDH. *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298.*, para. 168, y Corte IDH. *Caso Ortiz Hernández y otros Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de agosto de 2017. Serie C No. 338.*, para. 100 y 101.

⁷⁵ Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Río de Janeiro, 3-14 de junio de 1992, Doc. ONU NCONP.151/26/Rev.1 (Vol. 1), principio 2, y Declaración de Estocolmo sobre el Medio Ambiente Humano, Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, Estocolmo, 5 a 16 de junio de 1972, Doc. ONU A/CONF.48/14/Rev.1, principio 21.

⁷⁶ Corte IDH, Medio ambiente y derechos humanos, Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017, supra nota 71, paras. 95 a 103 y 128.

recursos compartidos.⁷⁷ Esta obligación reside en el Estado que planea llevar a cabo dicha actividad o bajo cuya jurisdicción se llevará a cabo la actividad.⁷⁸ A este respecto, la Corte Internacional de Justicia ha explicado que los Estados deben, antes de iniciar cualquier actividad que tenga el potencial de afectar al medio ambiente, determinar si existe un riesgo de daño transfronterizo importante y, de ser el caso, realizar un estudio de impacto ambiental.⁷⁹

La debida diligencia en materia de derechos humanos tiene un significado diferente bajo los Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre las Empresas y los Derechos Humanos (y, por lo tanto, en el mundo empresarial) que en el derecho de los derechos humanos o en el derecho internacional general.⁸⁰ La Asociación de Derecho Internacional ha enfatizado que “la fragmentación normativa e institucional ha revelado divergencias significativas en la aplicación de la debida diligencia, tanto en términos del alcance de su aplicación, como aparentemente de su contenido”.⁸¹

La debida diligencia *corporativa* de derechos humanos (derivada de las prácticas empresariales y los Principios Rectores de la ONU) y la debida diligencia *estatal* de derechos humanos (basada en la jurisprudencia de la Corte Interamericana al respecto) tienen algunas características comunes relacionadas con su contenido⁸² y su práctica,⁸³ así como diferencias, sobre todo en los fundamentos de la obligación legal⁸⁴ de realizar la debida diligencia y la temporalidad⁸⁵ de dicha actividad.

⁷⁷ C.I.J., Caso de *las plantas de celulosa sobre el Río Uruguay (Argentina vs. Uruguay)*. Sentencia de 20 de abril de 2010, paras. 204, y C.I.J., Caso de *Ciertas actividades llevadas a cabo por Nicaragua en la zona fronteriza (Costa Rica vs. Nicaragua)* y *Construcción de una carretera en Costa Rica a la largo del río San Juan (Nicaragua vs. Costa Rica)*. Sentencia del 16 de diciembre de 2015, para. 104.

⁷⁸ C.I.J., Caso de *Ciertas actividades llevadas a cabo por Nicaragua en la zona fronteriza (Costa Rica vs. Nicaragua)* y *Construcción de una carretera en Costa Rica a la largo del río San Juan (Nicaragua vs. Costa Rica)*. Sentencia del 16 de diciembre de 2015, para. 153.

⁷⁹ C.I.J., Caso de *Ciertas actividades llevadas a cabo por Nicaragua en la zona fronteriza (Costa Rica vs. Nicaragua)* y *Construcción de una carretera en Costa Rica a la largo del río San Juan (Nicaragua vs. Costa Rica)*. Sentencia del 16 de diciembre de 2015, para. 104.

⁸⁰ Cantú Rivera, Humberto. “Regional Approaches in the Business & Human Rights Field” (2013). *L’Observateur des Nations-Unies* 35, 27.

⁸¹ International Law Association, ILA Grupo de Estudio sobre Debida diligencia en Derecho Internacional: Primer informe, 2014, 4.

⁸² “Existe una base común entre la debida diligencia ejercida por el Estado y la debida diligencia ejercida como parte una evaluación de riesgos corporativa, ya que la debida diligencia generalmente implica tomar medidas positivas para evitar que ocurra un daño. El Estado, por ejemplo, debe ejercer la debida diligencia para prevenir violaciones de los derechos humanos que tienen lugar dentro de su jurisdicción, independientemente de su origen (un agente del Estado o un agente no estatal que cometa la violación). Este deber implica no sólo acciones para evitar que ocurra la violación -incluida la adaptación de su marco legal para asegurar que el Estado cumpla con su deber de cuidado- sino también cualquier otra medida disponible que pueda ayudar a reparar el daño si el Estado no puede prevenirlo. Por lo tanto, se enfoca en identificar los riesgos probables que existen en relación con los derechos humanos, y actuar en consecuencia para evitar que tales daños ocurran, si es posible”. (Cantú Rivera, nota supra 80, at 28).

⁸³ “Aunque son diferentes en su propio contexto, los Estados y las empresas llevan a cabo periódicamente la debida diligencia en todas sus actividades y operaciones para identificar riesgos y actuar para prevenirlos, en particular en forma de evaluaciones de impacto. Hasta cierto punto, las empresas normalmente están obligadas por la legislación nacional a realizar evaluaciones de impacto ambiental y/o social e informar sobre sus hallazgos para tener acceso a permisos y proyectos de desarrollo. La jurisprudencia interamericana ha determinado, por otro lado, que los Estados deben realizar evaluaciones de impacto ambiental y social antes de otorgar una concesión para un proyecto de desarrollo a una empresa, en consulta con las comunidades afectadas y actuando de buena fe. El hecho de que ambos sujetos tengan experiencia práctica en llevar a cabo dichos ejercicios de diligencia (o en comisionarlos), refleja que, al menos, este tema no es nuevo para ellos y, por lo tanto, pueden adaptar sus normativas para cumplir los requisitos establecidos por el mandato de Ruggie, siempre que tengan una comprensión clara u orientación sobre lo que la debida diligencia de derechos humanos y, en particular, las evaluaciones de impacto sobre los derechos humanos requieren.” (Cantú Rivera, nota supra 80, página 29)

⁸⁴ Cantú Rivera, nota supra 80, 28.

⁸⁵ Cantú Rivera, nota supra 80, 29.

Con respecto a la debida diligencia *estatal* en materia de derechos humanos, la obligación de actuar con la debida diligencia necesaria para proteger a las personas de las violaciones de derechos humanos cometidas por actores privados, incluidas las empresas, está bien establecida en la jurisprudencia interamericana. El reconocimiento de que el Estado puede ser internacionalmente responsable de violaciones de derechos humanos cometidas por terceros está presente en la primera decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en un caso contencioso:

[...] en principio, es imputable al Estado toda violación a los derechos reconocidos por la Convención cumplida por un acto del poder público o de personas que actúan prevalidas de los poderes que ostentan por su carácter oficial. No obstante, no se agotan allí las situaciones en las cuales un Estado está obligado a prevenir, investigar y sancionar las violaciones a los derechos humanos, ni los supuestos en que su responsabilidad puede verse comprometida por efecto de una lesión a esos derechos. En efecto, 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.⁸⁶

De hecho, la Corte Interamericana ha reconocido posteriormente el carácter *erga omnes* de la obligación de respetar las disposiciones protectoras de la Convención Americana de Derechos Humanos, asegurando la efectividad de los derechos allí establecidos bajo cualquier circunstancia y con respecto a todas las personas.⁸⁷ En el caso “*Masacre de Mapiripán*”, la Corte IDH afirmó que:

“Esas obligaciones del Estado proyectan sus efectos más allá de la relación entre sus agentes y las personas sometidas a su jurisdicción, pues se manifiestan también en la obligación positiva de los derechos humanos en las relaciones inter-individuales. La atribución de responsabilidad al Estado por actos de particulares puede darse en casos en que el Estado incumple, por acción u omisión de sus agentes cuando se encuentren en posición de garantes, esas obligaciones *erga omnes* contenidas en los artículos 1.1 y 1.2 de la Convención”.⁸⁸

En el caso *Fazenda Brasil Verde vs. Brasil*, la Corte expresó el deber de actuar con la debida diligencia en relación con los casos de servidumbre, esclavitud, trata de personas y trabajo forzado.⁸⁹ La Comisión también sostuvo, en su informe sobre Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales: protección de derechos humanos en el contacto de actividades de extracción, explotación y desarrollo, que los Estados tienen el deber de desarrollar e implementar un marco regulatorio apropiado para la protección de los derechos humanos frente a las corporaciones.⁹⁰ Esto implica cambios significativos en las leyes aplicables a las actividades corporativas a fin de que sean consistentes con los estándares de derechos humanos. También recordó que la ausencia de disposiciones en la legislación nacional que garanticen la rendición de cuentas de los funcionarios del Estado o las partes privadas, o la

⁸⁶ Corte IDH, Caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, nota supra 74 para. 166, para. 172 (énfasis añadido). Véase también CIDH., Caso *Godínez Cruz (vs. Honduras)*. Fondo. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5. para. 181, 182, 187.

⁸⁷ Corte IDH, *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, para. 140. Corte IDH., Caso “*Masacre Mapiripán*” vs. Colombia. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 15 de septiembre de 2005, Serie C No. 134, para. 111 y 112.

⁸⁸ Corte IDH. Caso de la “*Masacre de Mapiripán*” Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134. para. 111, *in fin*.

⁸⁹ Corte IDH. Caso de los *Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Serie C No. 318 (20 de octubre de 2016). para. 320.

⁹⁰ CIDH. *Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales: protección de derechos humanos en el contacto de actividades de extracción, explotación y desarrollo*. 31 de diciembre de 2015. para. 5.

existencia de normas que excluyan esa responsabilidad, pueden comprometer la responsabilidad internacional de los Estados.

Además, en virtud de los Principios Rectores de la ONU, para cumplir su deber de proteger los derechos humanos, los Estados deben hacer cumplir las leyes y regular las actividades de las empresas en relación con la responsabilidad de respetar los derechos humanos, así como alentarlas y exigirles que comuniquen cómo abordan sus impactos en los derechos humanos (Principio 3 de los Principios Rectores de la ONU). Incluye orientación sobre el desarrollo y la implementación de la debida diligencia *corporativa* efectiva de los derechos humanos para identificar, prevenir, mitigar y hacer rendir cuentas de los impactos en los derechos humanos a los que están relacionados. Los Principios Rectores de la ONU también establecen que la debida diligencia en materia de derechos humanos es un proceso de cuatro pasos que abarca: (i) la evaluación del impacto sobre los derechos humanos; (ii) medidas concretas para prevenir, mitigar y remediar los impactos; (iii) monitorear la efectividad de las medidas; y (iv) informar sobre cómo se abordan los impactos (Principio 17 de los Principios Rectores de la ONU).

El proceso es un medio para proteger y promover los derechos humanos. Sin embargo, incluso cuando las empresas adoptan reglas de debida diligencia corporativa, mostrando que se tomaron todas las medidas razonables para evitar impactos adversos sobre los derechos humanos, no deben asumir que la debida diligencia corporativa de derechos humanos los eximirá de cualquier responsabilidad por causar o contribuir a tales impactos (Comentario, Principio 17 de los Principios Rectores de la ONU). Los elementos del borrador para un tratado legalmente vinculante sobre empresas y derechos humanos también establece que los Estados Parte deberán adoptar medidas para establecer la responsabilidad corporativa por abusos contra los derechos humanos y exigir a las empresas que lleven a cabo la debida diligencia de derechos humanos, pero hasta ese momento no establece la relación entre estas dos obligaciones.⁹¹

El Grupo de Trabajo de la ONU sobre Empresas y Derechos Humanos ya reconoció que el hecho de no llevar a cabo un proceso adecuado de debida diligencia puede afectar el grado de participación de una empresa con ciertos impactos adversos sobre los derechos humanos.⁹² La obligación de remediar los abusos contra los derechos humanos varía de acuerdo con el grado de participación de una empresa comercial en tales violaciones. Las empresas comerciales deben permitir la mitigación de cualquier impacto adverso sobre los derechos humanos que causen o a los que contribuyan (Principio Rector de la ONU 15). Llevar a cabo la debida diligencia *corporativa* adecuada de derechos humanos, o la omisión de hacerlo, puede en última instancia, afectar la responsabilidad de las empresas comerciales de proporcionar a las víctimas de abusos los recursos efectivos.

Si bien las leyes obligatorias de debida diligencia pueden representar una oportunidad significativa para que los Estados realicen la debida diligencia corporativa tal como se establece en los Principios Rectores de la ONU, algunas deficiencias podrían obstaculizar la efectividad adecuada de estos instrumentos. En los casos en que no exista responsabilidad por la falta de debida diligencia, dichos esfuerzos pueden no sumarse a la búsqueda de justicia. Por lo tanto, existe la necesidad de desarrollar un marco legal efectivo que incluya la responsabilidad por abusos contra los derechos humanos relacionados con las empresas cuando se lleva a cabo una debida diligencia corporativa inadecuada.

⁹¹ Grupo de trabajo intergubernamental de composición abierta sobre las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en materia de derechos humanos (OEIGWG), 'Elementos para el borrador de un instrumento legalmente vinculante sobre empresa transnacionales y otras empresas con respecto a los derechos humanos', 29 de septiembre de 2017. Disponible en: <https://perma.cc/SZX5-7YFJ>.

⁹² Grupo de Trabajo de la ONU sobre Empresas y Derechos Humanos. Carta a miembros del Thun Group of Banks, nota supra 23.

Supervisión

En el marco de la protección medioambiental, la responsabilidad internacional del Estado derivada de la conducta de terceros puede resultar de la falta de regulación, supervisión o control de las actividades de estos terceros que causan daños al medio ambiente.

La Corte Interamericana ha indicado que, en ciertas ocasiones, los Estados tienen la obligación de establecer mecanismos adecuados para supervisar y fiscalizar ciertas actividades para garantizar los derechos humanos, protegiéndolos de las acciones de entidades tanto públicas como privadas. Además, en relación con el medio ambiente, en el caso de los pueblos Kaliña y Lokono⁹³, la Corte afirmó que el deber de proteger las áreas de reserva natural y los territorios de las comunidades indígenas implica un deber de supervisión y fiscalización.

Por otro lado, en el marco de las relaciones interestatales, la Corte Internacional de Justicia ha indicado que, como parte de la obligación de prevención, los Estados deben monitorear el cumplimiento y la implementación de su legislación u otros reglamentos relacionados con la protección medioambiental, así como ejercer algún tipo de control administrativo sobre los operadores públicos y privados, por ejemplo, mediante el monitoreo de las actividades de estos operadores.⁹⁴

Asimismo, ha indicado que el control del Estado no termina con la realización de un estudio de impacto medioambiental, sino que los Estados deben monitorear de manera continua los efectos de un proyecto o actividad sobre el medio ambiente.⁹⁵

En este sentido, la Corte Interamericana estableció que “considera que los Estados tienen un deber de supervisar y fiscalizar actividades, bajo su jurisdicción, que pueden producir un daño significativo al medio ambiente. Por tanto, los Estados deben desarrollar y poner en práctica mecanismos adecuados e independientes de supervisión y rendición de cuentas. Estos mecanismos no sólo deben incluir medidas preventivas, sino también aquellas apropiadas para investigar, sancionar y reparar posibles abusos, mediante políticas adecuadas, actividades de reglamentación y sometimiento a la justicia. El nivel de intensidad necesario en la supervisión y fiscalización dependerá del nivel de riesgo que entrañe la actividad o conducta”.⁹⁶

Sin perjuicio de la obligación de los Estados de supervisar y fiscalizar las actividades que pudieran causar daños significativos al medio ambiente, en la OC 23/17 la Corte Interamericana toma nota que, conforme a los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos, “las empresas deben actuar de conformidad con el respeto y la protección de los derechos humanos, así como prevenir, mitigar y hacerse responsables por las consecuencias negativas de sus actividades sobre los derechos humanos”.⁹⁷

⁹³ Corte IDH. *Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2015. Serie C No. 309. Para. 221.

⁹⁴ C.I.J., *Caso de las plantas de celulosa sobre el Río Uruguay (Argentina vs. Uruguay)*. Sentencia de 20 de abril de 2010, para. 197. Véase también, en el mismo sentido, CONVEMAR, arts. 204 y 213.

⁹⁵ C.I.J., *Caso de las plantas de celulosa sobre el Río Uruguay (Argentina vs. Uruguay)*. Sentencia de 20 de abril de 2010, para. 205, y C.I.J., *Ciertas actividades llevadas a cabo por Nicaragua en la zona fronteriza (Costa Rica vs. Nicaragua), Construcción de una carretera en Costa Rica a lo largo del río San Juan (Nicaragua Vs. Costa Rica)*. Sentencia de 16 de diciembre de 2015, para. 161.

⁹⁶ Corte IDH, Medio ambiente y derechos humanos, Opinión Consultiva OC-23/17 nota supra 71, para. 154

⁹⁷ Corte IDH, Medio ambiente y derechos humanos, Opinión Consultiva OC-23/17 nota supra 71 para. 155.

BLOQUE IV – Investigación, Rendición de Cuentas y Reparación

Pregunta 13 - Describir obstáculos (jurídicos y prácticos) para la reparación integral y el acceso a la justicia de víctimas de violaciones a derechos humanos relacionadas con actividades empresariales en el hemisferio americano.

Las experiencias de las organizaciones de la sociedad civil y de las víctimas en el uso de mecanismos judiciales y no judiciales siguen siendo desalentadoramente desafiantes. En teoría, se podría argumentar que existen varios mecanismos para acceder a remedios, ya sean intergubernamentales, judiciales, administrativos, de mediación y otros mecanismos de denuncia. En realidad, el acceso a la justicia sigue siendo una ilusión en la gran mayoría de los casos relacionados con las empresas. Las personas afectadas por las actividades de las empresas a menudo tienen una baja probabilidad de obtener reparación. Esto es así para las jurisdicciones donde se lleva a cabo la actividad (país de acogida), la jurisdicción donde la empresa está registrada y tiene la sede empresarial (país de origen) o el país donde se realizó la inversión. La falta de voluntad política y la insuficiente capacidad jurídica entre las autoridades locales (es decir, legislación inadecuada, infraestructura deficiente, la captura corporativa, corrupción, falta de asistencia legal, politización del poder judicial), a veces debido a presiones para atraer la inversión extranjera, son comunes en esta área. Además, rara vez se hace rendir cuentas a las empresas matrices por abusos de derechos humanos cometidos por sus subsidiarias o en sus cadenas de suministro.

En algunos países, el acceso a la justicia es cada vez más difícil como resultado de reformas legislativas o decisiones judiciales regresivas. Algunos ejemplos de estos obstáculos incluyen:

- La doctrina de *forum non conveniens*, en virtud de la cual los tribunales pueden negarse a aceptar jurisdicción en un asunto donde no haya un foro aparentemente más apropiado, generalmente la jurisdicción en la que se produjo el daño. El uso estricto de esta doctrina, sin embargo, a menudo plantea dificultades relacionadas con el hecho de que los sistemas judiciales y legislativos de ciertos países donde tuvieron lugar los abusos de derechos humanos pueden ser defectuosos o incompletos y, por lo tanto, no ofrecen las condiciones óptimas para la persecución legal de las empresas multinacionales que cometen las violaciones.

Los organismos gubernamentales, incluidos sus organismos federales, y los estados extranjeros junto con las instituciones financieras multilaterales, a menudo gozan de inmunidad soberana frente a todas las demandas civiles y penales, a menos que renuncien a la inmunidad o acepten ser perseguidos en un caso particular.

Los demandados pueden confiar en la doctrina de la cuestión política y la doctrina de la cortesía internacional para bloquear las demandas dirigidas contra ellos.

- El velo corporativo sólo puede traspasarse en circunstancias muy limitadas, como lo demuestra una vez más la reciente decisión del Tribunal Supremo del Reino Unido en el caso *Okpabi vs. Shell* (con

relación a la contaminación de hidrocarburos por parte de la empresa subsidiaria nigeriana de una empresa con sede en Londres).⁹⁸

- La limitada interpretación de las leyes y regulaciones que tienen una dimensión extraterritorial. Por ejemplo, en *Kiobel vs. Royal Dutch Petroleum*, la Corte Suprema de Estados Unidos consideró que el Estatuto de reclamación por agravios contra extranjeros (Alien Tort Statute, ATS por sus siglas en inglés) no permitía demandas legales contra compañías por violaciones de derechos humanos en el extranjero, a menos que “afectaran y preocuparan” lo suficientemente a Estados Unidos.⁹⁹ El requisito de “afectar y preocupar” se ha aplicado de una manera muy limitada. Además, las limitaciones parecen emerger en el reciente fallo de la Corte Suprema de Estados Unidos en *Jesner vs. Arab Bank*¹⁰⁰, en el que la disidencia de la Jueza Sotomayor podría tener el efecto de excluir, bajo el ATS, cualquier demanda contra empresas estadounidenses por ayudar y fomentar violaciones de derechos humanos en el extranjero (al contrario de cometer violaciones directamente).

Pregunta 15 - Emitir observaciones y comentarios sobre las obligaciones y estándares jurídicos internacionales, en particular aquellos provenientes del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, que considere aplicables a los Estados miembros de la OEA sobre investigación, rendición de cuentas y reparación en materia de empresas y derechos humanos, incluyendo aplicación extraterritorial en caso proceda.

Creemos que es necesaria una mayor claridad y rigidez en los criterios aplicables a los Estados respecto a la rendición de cuentas y la reparación de daños causados por las empresas al medio ambiente y los derechos humanos.

La Corte Interamericana considera que los Estados tienen el deber de supervisar y vigilar las actividades bajo su jurisdicción que puedan causar un daño significativo al medio ambiente. Por lo tanto, los Estados deben desarrollar e implementar mecanismos de monitoreo y rendición de cuentas adecuados e independientes. Estos mecanismos no sólo deberían incluir medidas preventivas, sino también aquellas apropiadas para investigar, sancionar y reparar posibles violaciones, a través de políticas apropiadas, actividades regulatorias y sumisión a la justicia. El nivel de intensidad necesario para la supervisión y el control dependerá del nivel de riesgo involucrado en la actividad o conducta.

En este sentido, observamos que los mecanismos de rendición de cuentas sobre el ejercicio de las actividades empresariales deben ser regulados y monitoreados por el Estado, que debe exigir el cumplimiento de estándares mínimos de transparencia y participación ciudadana. Estos estándares deben ser desarrollados por los órganos del SIDH, con el objetivo de establecer la extensión de las obligaciones de los Estados con respecto a las actividades empresariales, especialmente en el sector del desarrollo.

Además, las reparaciones relacionadas con las violaciones de derechos humanos, especialmente cuando son consecuencia de la degradación medioambiental, deben calcularse de acuerdo con la severidad del daño y la posibilidad de revertirlo. Muchas veces, en casos de degradación ambiental y la consecuente violación de los derechos humanos de naturaleza social, económica y cultural, los medios de subsistencia están completamente comprometidos. Por lo tanto, es necesario que los cuerpos del SIDH comiencen a delinear las normas mínimas de reparación aplicables a los casos de degradación ambiental. Éstos deben apuntar a la reversión de los daños y la revitalización medioambiental, que deben integrarse con medidas para

⁹⁸ England and Wales Court of Appeal (Civil Division), Cas No: A1/2017/0407 and 0406 Okpabi & Ors v Royal Dutch Shell Plc & Anor (Rev 1) [2018] EWCA Civ 191 (14 February 2018),

⁹⁹ United States Supreme Court, *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co.*, 569 U.S. (2013)

¹⁰⁰ United States Supreme Court, *Jesner v. Arab Bank, PLC*, 137 S. Ct. 1432 - Supreme Court 2017

preservar las culturas, promover la cooperación de las comunidades afectadas con la implementación de medidas de reparación medioambiental, así como desarrollar medidas a corto y medio plazo para el sustento social, económico y cultural mientras que estas poblaciones se adaptan a la nueva forma de vida integrada con su territorio y medio ambiente.

La Observación General No. 24 del CDESC proporciona una orientación útil sobre las obligaciones del Estado en relación con los remedios por abusos corporativos de derechos humanos. El Comité señala la necesidad de sanciones penales y administrativas cuando las empresas no actúen con la debida diligencia (párr. 15). Sugiere, por ejemplo, la revisión de los contratos de adquisición pública, el crédito a la exportación y otras formas de apoyo estatal, privilegios y ventajas en caso de violaciones de derechos humanos (párrs. 31 y 50). La Observación General también afirma que los derechos humanos deben prevalecer en el tratado de comercio e inversión (párr. 13), al establecer que “los tratados de inversión pueden denegar la protección a los inversores extranjeros de la otra parte que hayan incurrido en conductas que den lugar a una vulneración de los derechos enunciados en el Pacto” (párr. 50).

La Observación General reconoce que las víctimas de abusos por parte de empresas transnacionales se enfrentan a numerosos obstáculos a la hora de acceder al remedio, y propone soluciones concretas para este fin, recordando que los Estados partes tienen el deber de abordar estos desafíos para evitar la negación de la justicia y garantizar el derecho a un remedio efectivo. En ese sentido, la Observación General indica que se requiere que los Estados partes establezcan regímenes de responsabilidad de la empresa matriz o del grupo, ofreciendo asistencia jurídica y otros sistemas de financiación a la parte demandante, permitiendo las demandas colectivas relacionadas con los derechos humanos y los litigios de interés público (párr. 44). También afirma que los Estados partes deberían “facilitar el acceso a la información pertinente mediante legislación de divulgación obligatoria y normas de procedimiento que permitan a las víctimas obtener la divulgación de pruebas en poder del acusado. La inversión de la carga de la prueba puede estar justificada cuando la empresa demandada tenga conocimiento exclusivo de la totalidad o parte de los hechos y datos pertinentes para resolver una reclamación” (párr. 45). Además, las decisiones judiciales que se basan en la doctrina del *forum non conveniens* deben tener en cuenta “la medida en que acceder a un recurso efectivo es posible y realista en la otra jurisdicción” (párrafo 44).

Los Estados deberían también mejorar la cooperación internacional, que “debería reducir el riesgo de conflictos de competencias positivos y negativos, que pueden provocar incertidumbre jurídica y la búsqueda del foro más favorable para los litigantes o impedir que las víctimas obtengan reparación” (párr. 35).

Anexo A – Lista de casos recién documentados por la FIDH

Colombia

Defensor	Organización	Ocurrencia	Para más información visite:
Temístocles Machado	Miembro de la Asociación de los Territorios Ganados al Mar en la Relación Campo Poblado y del Comité Interorganizacional por la Defensa de los Territorios ganados al Mar de Buenaventura 2018	Asesinato	FIDH, Colombia: Asesinato de líder social de Buenaventura, Temístocles Machado
Temístocles Machado	Miembro de la Asociación de los Territorios Ganados al Mar en la Relación Campo Poblado y del Comité Interorganizacional por la Defensa de los Territorios ganados al Mar de Buenaventura 2018	Asesinato	FIDH, Colombia: Asesinato de líder social de Buenaventura, Temístocles Machado
Temístocles Machado	Miembro de la Asociación de los Territorios Ganados al Mar en la Relación Campo Poblado y del Comité Interorganizacional por la Defensa de los Territorios ganados al Mar de Buenaventura	Asesinato	FIDH, Colombia: Asesinato de líder social de Buenaventura, Temístocles Machado

	2018		
--	------	--	--

Ecuador

Defensor	Organización	Ocurrencia	Para más información visite:
	Acción Ecológica 2016	Amenaza de disolución de la organización	FIDH, Ecuador: Decisión arbitraria de disolución de la ONG Acción Ecológica Carta Abierta a los candidatos a la presidencia del ECUADOR: Comprométanse a derogar los Decretos que habilitan la disolución de ONGs

Guatemala

Defensor	Organización	Ocurrencia	Para más información visite:
Pedro Rafael Maldonado Flores	Director del departamento legal del Centro de Acción Legal Ambiental y Social de Guatemala (CALAS) 2017	Amenazas, intimidación	FIDH, Guatemala: Actos de intimidación en contra de Rafael Maldonado, Director del Área Legal de CALAS

Honduras

Defensor	Organización	Ocurrencia	Para más información visite:
Suyapa Martínez	Centro de Estudios de la Mujer (CEM-H)	Judicial harassment	FIDH, Honduras: organizaciones internacionales se solidarizan con la defensora de las mujeres Suyapa Martínez

	2017		
Bertha Oliva	Comité de Familiares Detenidos y Desaparecidos en Honduras (COFADEH) 2016	Defamation	FIDH, Honduras: Calumnia, injuria y difamación en contra de Bertha Oliva y del COFADEH

Nicaragua

Defensor	Organización	Ocurrencia	Para más información visite:
Vilma Núñez de Escorcia	Centro Nicaragüense de Derechos Humanos (CENIDH) 2017	Threats and defamation campaigns	FIDH, Nicaragua: Escalamiento de la campaña de difamación contra el CENIDH y Vilma Núñez

Anexo B – Amenazas en contra del Comité Ambiental en Defensa de la Vida

Ibagué, junio 2016.



COMUNICADO A LA OPINIÓN PÚBLICA NACIONAL E INTERNACIONAL DE LA RED DE COMITES AMBIENTALES DEL TOLIMA

El día 3 de junio en el departamento del Tolima nos movilizamos en la 8va versión de la Marcha Carnaval más de 120.000 personas. En el departamento del Quindío y Caquetá también se sumaron manifestaciones culturales contra la “locomotora” minero-energética.

De manera pacífica, alegre, cultura y con contundencia rechazamos el modelo económico extractivista que se impone de manera dictatorial por el gobierno nacional y cuyo desarrollo afectaría el derecho al agua de quienes habitamos en este territorio colombiano y de las futuras generaciones.

Nuestras consignas de garantizar el derecho al agua, al ambiente sano, pero sobre todo a ese derecho universal a la vida de los seres humanos y naturaleza en general, sigue siendo un acto perseguido y estigmatizado no solo por el gobierno sino también por grupos armados que desean perpetuar los conflictos socio-ambientales en Colombia.

Rechazamos las amenazas por medio de panfletos que presuntamente el grupo paramilitar autodenominado “Las Águilas Negras” hacen contra el Comité Ambiental del Tolima, contra el Congreso de los Pueblos, Marcha Patriótica, el Consejo Regional Indígena del Tolima CRIT, Organización Nacional Indígena de Colombia ONIC, la Cumbre Agraria, Campesina, Étnica y Popular, las organizaciones defensoras de los derechos humanos y el alcalde de Ibagué Guillermo Alfonso Jaramillo.

Exigencias:

1. Exigimos al gobierno colombiano garantizar la integridad de todos los miembros de la Red de Comités Ambientales del Tolima y las demás organizaciones mencionadas en el panfleto amenazante.
2. Exigimos a la Fiscalía General de la Nación investigar y esclarecer los hechos rápidamente.
3. Exigimos al gobierno colombiano se otorguen las medidas de protección necesarias que garanticen el trabajo, la integridad y honra de los defensores del agua, la vida y el territorio.

Anexamos comunicado de las “Águilas Negras”



Junio de 2.016

BLOQUE CENTRAL COLOMBIANO.

nuestro grupo armado tiene pleno conocimiento de todos las intenciones, de seguir bloquiando vías, aser marchas y desinformar la gente solo para poner tropiezo en las buenas ideologias y en los proyectos de desarrollo en el tolima y en nuestra patria.

por esto son declarados objetivo militar los principales dirigentes de las siguientes organizaciones: marcha patriótica, los tales del comité ambiental, los del consejo regional de indios del tolima- crit y o.n.i.c, cumbre agraria, congresos de los pueblos, la belleza del alcalde de ibague y los que insistan liderando con el cuento de los derechos humanos, que con la estúpida paz de la porqueria de santos, todos uds hijos de puta de izquierda no son mas que colaboradores de las guerrillas de las farc-ep

se les ordena que cesen sus actividades yaaaa! Nada de paros, pues los tenemos ubicados, nuestros militantes los aran caer uno a uno,

NO SE TENDRA COMPACION!

Nota: Favor enviar sus notas de apoyo a:

JUAN MANUEL SANTOS CALDERÓN Presidente de la República Carrera 8 No. 7 -26
Palacio de Cauca Bogotá Fax. 5662071 Fax: (+571) 566.20.71
Email: comunicacionesvp@presidencia.gov.co

LUIS CARLOS VILLEGAS Ministro de la Defensa Carrera 54 N° 26-25 CAN Bogotá DC
siden@mindefensa.gov.co infprotocol@mindefensa.gov.co mdn@cable.net.co

JUAN FERNANDO CRISTO. Ministro del Interior Carrera 9a. No. 14-10 – Bogotá, D.C.e-mail: ministro@minjusticia.gov.co PBX (+57) 444 31 00 Ext. 1820

JORGE FERNANDO PERDOMO Fiscal General de la Nación Diagonal 22B No. 52-01 –
Bogotá, D.C. Teléfonos: 570 20 00 – 414 90 00
contacto@fiscalia.gov.co denuncie@fiscalia.gov.co

ALFONSO CAJIAO CABRERA Defensor del Pueblo Calle 55 # 10-32, Bogotá Fax:
(+571) 640.04.91 E-mail: secretaria_privada@hotmail.com agenda@agenda.gov.co
defensoria@defensoria.org.co

ALEJANDRO ORDOÑEZ MALDONADO Procurador General de la Nación Cra. 5 No.15
– 80F Bogotá D.C. anticorrupción in@presidencia.gov.co revgon@procuraduria.gov.co

**OFICINA EN COLOMBIA DEL ALTO COMISIONADO DE NACIONES UNIDAS
PARA LOS DERECHOS HUMANOS** Calle 114 No. 9-45 Torre B Oficina 1101
Edificio TeleportBussines Park – Bogotá, Colombia Teléfono PBX (57-1) 629 3636 (57-1)
629 3636 Fax (57-1) 629 3637 E-mail: oacnudh@hchr.org.co