

fidh



MNDH
MOVIMENTO NACIONAL DE
DIREITOS HUMANOS



 **justiça global**

PERÚ EQUIDAD
Centro de Políticas Públicas y Derechos Humanos

INFORME REGIONAL PRELIMINAR: AGENDA LEGISLATIVA PARA LA RESPONSABILIDAD LEGAL DE LAS EMPRESAS POR ABUSOS A LOS DERECHOS HUMANOS Y DAÑO AL MEDIO AMBIENTE EN LATINOAMERICA

BORRADOR SUJETO A CONSULTA
mondialisation@fidh.org

CONTENIDO

SINOPSIS: AREAS CLAVE DE REFORMA LEGAL	3
I. INTRODUCCION	5
II. CONTEXTO LATINOAMERICANO	7
1. Carácter predominantemente “territorial” de los abusos	7
2. Brecha entre la ley y su implementación en la práctica	8
3. Intervenciones normativas efectivas que respondan a la realidad y necesidades locales	9
III. AREAS CLAVE A ABORDAR POR LEYES O AJUSTES LEGISLATIVOS O REGLAMENTARIOS SOBRE LA RESPONSABILIDAD LEGAL DE LAS EMPRESAS POR ABUSOS A LOS DERECHOS HUMANOS Y DAÑO AL MEDIO AMBIENTE	11
A. Prevención	12
B. Responsabilidad legal por abusos	16
C. Acceso a la justicia	18
D. Ejes transversales	20
IV. PRINCIPIOS INTERPRETATIVOS	25
1. Principio pro persona	25
2. Principio de reparación integral y centralidad de la víctima	25
3. Principio de igualdad material	26
4. Principio de prevención integral	27
5. Principio precautorio	28
V. INSTANCIAS PERMANENTES DE SEGUIMIENTO	29

SINOPSIS: AREAS CLAVE DE REFORMA LEGAL

Esta sección hace un punteo de algunas de las áreas clave de reforma legal propuestas en este informe para instaurar en los ordenamientos jurídicos internos de los países latinoamericanos un régimen efectivo de responsabilidad legal empresarial por abusos a los derechos humanos y daño al medio ambiente.

A. PREVENCIÓN

1. Imposición explícita del deber legal empresarial de respeto de los derechos humanos y del medio ambiente, o de prevención de abusos a los derechos humanos y daño al medio ambiente, que:

- se extienda a toda la cadena de valor y relaciones comerciales;
- refiera a todos los derechos humanos reconocidos internacionalmente y a nivel regional y nacional, incluido el deber de cumplimiento de las leyes y regulaciones internas en materia de derechos humanos y protección del medio ambiente;
- abarque los impactos adversos acumulativos y heredados;
- incluya al medio ambiente como bien en sí mismo;
- incorpore obligaciones relativas al cambio climático;
- alcance tanto a empresas públicas como privadas, y a entidades financieras;
- alcance a la pequeña y mediana empresa, pero modifique y adapte la forma y los medios de cumplimiento;
- se extienda extraterritorialmente.

2. Delineamiento mínimo, no taxativo ni exhaustivo de la debida diligencia, en aquellas leyes que busquen establecer un deber explícito de debida diligencia empresarial.

3. Imposición explícita del deber de entidades públicas de respetar y garantizar los derechos humanos y la protección del medio ambiente en el contexto de la actividad empresarial, que incluya, entre otras medidas:

- La obligación de entidades públicas de adoptar e implementar políticas públicas consistentes con su deber de protección y garantía de los derechos humanos y del medio ambiente en el ámbito de actividades empresariales;
- La obligación del estado de hacer cumplir el deber empresarial de respeto de los derechos humanos a través de órganos competentes e independientes con poderes suficientes de vigilancia, fiscalización y sanción;
- La aplicación del principio pro persona en el ejercicio de las facultades discrecionales de las entidades públicas en materia de aprobación y supervisión de actividades y proyectos empresariales;
- La posibilidad de impugnar o recurrir decisiones administrativas que pongan en riesgo o vulneren los derechos humanos o el medio ambiente en el contexto de la actividad empresarial, y de iniciar procedimientos administrativos o de otra índole contra funcionarios públicos que no cumplan sus funciones;
- La obligación del estado, como garante de derechos, de tomar medidas afirmativas para equilibrar a las partes y asegurar la igualdad material entre empresas e individuos o comunidades afectadas por sus actividades.

B. RESPONSABILIDAD LEGAL POR ABUSOS

1. Fortalecimiento de la responsabilidad legal civil, administrativa, y penal de las empresas por abusos a los derechos humanos o daño al medio ambiente.

2. Imposición explícita del deber de entidades públicas de investigar y sancionar abusos a los derechos humanos y daño al medio ambiente por parte de empresas.

C. ACCESO A LA JUSTICIA

- 1. Eliminación o disminución de obstáculos substantivos, procesales y/o prácticos que prevalecen en casos de abuso a los derechos humanos y daño al medio ambiente por parte de empresas, e impiden o dificultan el acceso a la justicia en la práctica.**
- 2. Aseguramiento de la igualdad material de las partes tanto en el acceso como en el uso efectivo de los procedimientos de justicia. A estos efectos, medidas pertinentes incluyen:**
 - Distribución justa de la carga de la prueba;
 - Acciones colectivas, difusas, o de interés público;
 - Legitimación activa amplia;
 - Asesoramiento técnico independiente;
 - Asistencia legal gratuita;
 - Ejercicio de acciones legales extraterritoriales;
 - Aplicación de la ley más favorable a la protección de los derechos humanos en acciones civiles extraterritoriales;
 - Procedimientos de denuncia ante órganos administrativos de fiscalización.
- 3. Garantía de reparación plena e integral de la parte afectada a través de, entre otras medidas, la facultad judicial de ordenar un amplia gama de medidas de reparación.**

D. EJES TRANSVERSALES

- 1. Consagración expresa y/o fortalecimiento de los derechos de participación, consulta, y consentimiento libre, previo e informado (CLPI),** cuya realización, calidad, integridad y legitimidad sean garantizadas por las autoridades públicas, tanto en el ámbito de su actuación como en el contexto de la debida diligencia empresarial.
- 2. Instauración efectiva del principio de transparencia y del derecho de acceso a la información** que alcance información tanto en manos públicas como privadas cuyo acceso sea necesario para el ejercicio y protección efectivos de los derechos humanos y el medio ambiente e incluya, entre otras cosas, el deber empresarial de divulgar las medidas concretas de identificación, prevención y mitigación de riesgos, y prevención de abusos.
- 3. Incorporación de una perspectiva interseccional y diferencial, incluyendo el enfoque étnico y de género,** tanto en el ejercicio de los deberes estatales de regulación y fiscalización, como en el cumplimiento de los deberes de respeto y debida diligencia de las empresas.
- 4. Garantía del derecho a defender los derechos humanos y el medio ambiente en el contexto de la actividad empresarial,** a través de medidas específicas que obliguen a las empresas a respetar esta actividad, aseguren la investigación exhaustiva y diligente de abusos, y sancionen actividades de criminalización, estigmatización, desprestigio, u otras que socaven la labor de personas defensoras.

I. INTRODUCCION

Los derechos humanos de las poblaciones de los países de Latinoamérica se ven afectados diariamente por actividades ilegales, irresponsables e inescrupulosas de una gran cantidad de empresas nacionales y transnacionales que operan en la región. Estas afectaciones incluyen despojo de tierras y otras vulneraciones graves a los derechos colectivos de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades campesinas¹, impactos socioambientales de gran escala², trabajo esclavo³, explotación laboral de niñas y niños⁴, discriminación en el acceso a servicios y bienes públicos esenciales, discriminación y violencia de género⁵, hostigamiento, criminalización y violencia contra personas defensoras de los derechos humanos y del medio ambiente⁶, entre muchas otras. Estas vulneraciones sistemáticas fomentan, exacerban, y perpetúan conflictos sociales que dan lugar a nuevas violaciones. Solo en el 2022, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) registró 126 asesinatos de personas defensoras en la región. Un gran número de ellos eran indígenas, afrodescendientes y personas defensoras del medio ambiente y territorios.⁷

A pesar de los compromisos asumidos por la mayoría de los estados de Latinoamérica en materia de empresas y derechos humanos, ninguno ha avanzado de forma significativa en la regulación, fiscalización y sanción de abusos empresariales. Los Planes de Acción Nacional sobre Empresas y Derechos Humanos (PAN) adoptados a partir de 2015 en la región han sido en general insuficientes tanto en su contenido como en su forma de elaboración.⁸ Con la excepción de Perú⁹, los PAN latinoamericanos no han sido elaborados de forma ¹⁰ Tampoco han incorporado en plenitud los Principios Rectores de

1. IACHR. Indigenous Peoples, Afro-Descendent Communities, and Natural Resources: Human Rights Protection in the Context of Extraction, Exploitation, and Development Activities, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 47/15, 31 December 2015, [IndustriasExtractivas2016.pdf \(oas.org\)](#). Ver también Conectas et al, 'Human Rights Due Diligence to Identify, Prevent and Account for Human Rights Impacts by Business Enterprises', 168th Period of Sessions, p. 5, [Microsoft Word - Corporate Due Diligence Report - Structure of Topics - 168th Period IACHR.docx \(dejusticia.org\)](#)
2. IACHR. Indigenous Peoples, Afro-Descendent Communities, and Natural Resources: Human Rights Protection in the Context of Extraction, Exploitation, and Development Activities, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 47/15, 31 December 2015, párr. 17-18, [IndustriasExtractivas2016.pdf \(oas.org\)](#)
3. OIT, Trabajo forzoso en América Latina y el Caribe, <https://www.ilo.org/americas/temas/trabajo-forzoso/lang--es/index.htm>
4. OIT, Trabajo infantil en América Latina y el Caribe, <https://www.ilo.org/americas/temas/trabajo-infantil/lang--es/index.htm>
5. OIT, Igualdad de Género en América Latina y el Caribe, <https://www.ilo.org/americas/temas/igualdad-de-g%C3%A9nero/lang--es/index.htm> En el contexto de Perú, ver J. Dador Tozzini, 'Empresa y derechos humanos: El cuidado desde la perspectiva de género' en Perú Equidad, 'Conducta Empresarial Responsable y Derechos Humanos. Normas vinculantes y Debida Diligencia', diciembre de 2022, p. 107, [Conducta Empresarial Responsable y Derechos Humanos. Normas vinculantes y Debida Diligencia - Equidad](#); IACHR. Indigenous Peoples, Afro-Descendent Communities, and Natural Resources: Human Rights Protection in the Context of Extraction, Exploitation, and Development Activities, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 47/15, 31 December 2015, párr. 318-321, [IndustriasExtractivas2016.pdf \(oas.org\)](#); Conectas et al, 'Human Rights Due Diligence to Identify, Prevent and Account for Human Rights Impacts by Business Enterprises', 168th Period of Sessions, p. 5, [Microsoft Word - Corporate Due Diligence Report - Structure of Topics - 168th Period IACHR.docx \(dejusticia.org\)](#)
6. IACHR. Indigenous Peoples, Afro-Descendent Communities, and Natural Resources: Human Rights Protection in the Context of Extraction, Exploitation, and Development Activities, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 47/15, 31 December 2015, párr. 21, 316-317, [IndustriasExtractivas2016.pdf \(oas.org\)](#). Ver también Conectas et al, 'Human Rights Due Diligence to Identify, Prevent and Account for Human Rights Impacts by Business Enterprises', 168th Period of Sessions, p. 5, [Microsoft Word - Corporate Due Diligence Report - Structure of Topics - 168th Period IACHR.docx \(dejusticia.org\)](#)
7. CIDH, '2022 año violento para la defensa de los derechos humanos en las Américas', 21 de febrero de 2023, [CIDH: 2022 año violento para la defensa de los derechos humanos en las Américas \(oas.org\)](#)
8. Chile y Colombia fueron los primeros en elaborar un PAN, en 2015 y 2017 respectivamente. Perú aprobó su primer PAN en Junio de 2021. Argentina, Brasil, Méjico, Honduras y Ecuador se encuentran en proceso de elaboración de un PAN para sus territorios [National Action Plans on Business and Human Rights \(globalnaps.org\)](#); Ver también Contexto actual y perspectivas futuras para una ley de debida diligencia en Chile, p. 1 (publicación próxima).
9. El proceso de elaboración del PAN peruano fue liderado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y contó con la participación activa de una amplia gama de representantes de gobierno, del sector empresarial, sindicatos, organizaciones de la sociedad civil y comunidades afectadas. Es considerado un raro ejemplo de proceso inclusivo y participativo dentro de la región.
10. Dialogo Regional: Lecciones Aprendidas, Desafíos, Innovación en América Latina y el Caribe - Reflexiones desde los actores. ¿Estamos haciendo progreso?, 27 de noviembre de 2019, Ginebra, Foro de Naciones Unidas de Empresas y Derechos Humanos, 8va Sesión, [PRESENTACION REGIONAL LAC FORO DDHH Y EMPRESAS_GINEBRA_2019.doc \(live.com\)](#); Declaración de la Mesa Nacional de OSC sobre Empresas y Derechos Humanos de Colombia del 10 de Diciembre de 2020, rechazando la nueva versión del Plan de Acción sobre Empresas y Derechos Humanos: [Rechazamos nueva versión del Plan de Acción sobre empresas y Derechos Humanos - CAJAR \(colectivodeabogados.org\)](#)

Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos.¹¹ Como resultado, no han generado cambios sustanciales en los territorios, y han provocado rechazo por parte de la sociedad civil que en algunos países ya no se involucra en su elaboración, como es el caso de Chile.

Frente a esta situación, organizaciones de la sociedad civil han comenzado a plantear la necesidad de adoptar medidas de carácter vinculante, reflejando el proceso que llevan los países europeos. Organizaciones o coaliciones de la sociedad civil en Perú¹², Brasil y Chile¹³, entre otros países de la región, están impulsando procesos de elaboración de leyes sobre la responsabilidad empresarial de respeto de los derechos humanos y del medio ambiente. En Perú, ya han elaborado una propuesta de ley concreta sobre la debida diligencia empresarial¹⁴, mientras que Brasil ya cuenta con un anteproyecto de ley marco nacional sobre derechos humanos y empresas, actualmente bajo consideración de la cámara de diputados del congreso nacional.¹⁵ El programa de gobierno del actual presidente de Chile, por su parte, incluye la elaboración de una ley de debida diligencia empresarial.¹⁶ El 28 de junio de 2023, el Subsecretario de Derechos Humanos de Chile anunció la elaboración del anteproyecto de ley.¹⁷

Este informe tiene como objeto delinear las áreas clave de reforma legal necesarias para instaurar en los ordenamientos jurídicos internos de los países latinoamericanos un régimen efectivo de responsabilidad legal empresarial por abusos a los derechos humanos y daño al medio ambiente. Si bien hace mayor referencia a las experiencias particulares de Chile, Perú y Brasil, es de relevancia para toda la región. Es el producto de una lectura extensiva de diversos análisis e informes latinoamericanos sobre la materia y de propuestas y posiciones de organizaciones de la sociedad civil de la región, así como de consultas individuales y grupales con personas expertas. El informe no busca presentar propuestas exhaustivas o terminadas. Por el contrario, busca brindar elementos iniciales, abiertos, y perfectibles que generen reflexión y diálogo y contribuyan al proceso colectivo de elaboración de leyes y regímenes efectivos de responsabilidad legal empresarial para América Latina. Mas que de una ley específica, se habla de ley o leyes, o ajustes normativos o reglamentarios, teniendo en cuenta que las necesidades, estrategias, y oportunidades tanto técnicas como políticas variarán de país a país. Este documento se mantiene abierto hasta el 15 de noviembre en un proceso de consulta. Si desea aportar sus comentarios los puede mandar a mondialisation@fidh.org con el objeto de mensaje: "informe regional".

-
11. J. Aylwin, F. Guerra y M. Didier, Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas: Análisis crítico desde la sociedad civil, Observatorio Ciudadano, marzo de 2019, <https://observatorio.cl/plan-de-accion-nacional-de-derechos-humanos-y-empresas-analisis-critico-desde-la-sociedad-civil/>
 12. Retos del Plan Nacional de Acción en el nuevo gobierno de Pedro Castillo, 17 de noviembre de 2021, [RETOS DEL PLAN NACIONAL DE ACCIÓN EN EL NUEVO GOBIERNO DE PEDRO CASTILLO | Observatorio De Conflictos Mineros De América Latina \(Ocmal.Org\)](#)
 13. Plataforma Chilena de Sociedad Civil sobre Derechos Humanos y Empresas, 'Comunicado: PAN 2 propuesto para el período 2022-2025', 6 de junio de 2022, [Comunicado: PAN 2 propuesto para el período 2022-20251 - OBSERVATORIO](#); Coordinación Plataforma de Sociedad Civil Chilena sobre Derechos Humanos y Empresas, Carta de 8 de agosto de 2022 a Sra Haydee Oberreuter Umazabal, Subsecretaria de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
 14. Centro de Políticas Públicas y Derechos Humanos (Perú EQUIDAD), Proyecto de Ley que Regula la Actividad Empresarial y la Debida Diligencia en Materia de Derechos Humanos y Ambiente, mayo de 2022, [PROYECTO-LEY-DEBIDA-DILIGENCIA.pdf \(dhperu.org\)](#) El PAN peruano incluye un acuerdo de evaluar la pertinencia de una norma sobre debida diligencia empresarial, haciendo a Perú el primer país de América Latina que toma un compromiso de este tipo en su propio PAN.
 15. Proyecto de Ley n. 572/2022 - 'Crea una ley marco nacional sobre Empresas y Derechos Humanos y establece directrices para la promoción de políticas públicas en el tema', [Projeto de Lei Marco Nacional sobre Direitos Humanos e Empresas.docx \(aureacarolina.com.br\)](#); [Projeto cria marco nacional sobre direitos humanos e empresas - Notícias - Portal da Câmara dos Deputados \(camara.leg.br\)](#)
 16. Programa de Gobierno: Apruebo Dignidad, p. 180, [Plan+de+gobierno+AD+2022-2026+\(2\).pdf \(cepal.org\)](#)
 17. Ministro Corder anuncia proyecto de ley sobre debida diligencia empresarial, 28 de junio de 2023, [Ministro Corder anuncia proyecto de ley sobre debida diligencia empresarial - YouTube](#)

II. CONTEXTO LATINOAMERICANO

Perú, Brasil y Chile, así como la gran mayoría de los estados latinoamericanos, comparten ciertas características o necesidades comunes a las que las nuevas leyes o reformas legislativas en materia de empresas y derechos humanos deben responder. Entre estas se encuentran el carácter predominantemente “territorial” de los abusos, y la enorme brecha que existe entre la ley escrita y su implementación práctica. Estos dos factores hacen necesario que la reflexión sobre las leyes o intervenciones legislativas necesarias se funden, por un lado, en un entendimiento cabal de los marcos regulatorios existentes y sus vacíos legales¹⁸ y, por el otro, en los motivos por los cuales las leyes y regulaciones existentes en el contexto de la actividad empresarial no se cumplen.¹⁹ Este ejercicio es indispensable para determinar qué tipo de intervención legal es necesaria y para evitar que, una vez en vigencia, las nuevas leyes o ajustes normativos sufran la misma suerte de los marcos regulatorios existentes.

1. Carácter predominantemente “territorial” de los abusos

Los países de Latinoamérica en general, y Perú, Chile y Brasil en particular, son grandes exportadores de materias primas y sus económicas dependen en gran medida de los ingresos en dólares generados por estas exportaciones. Ligado a lo anterior, todos siguen modelos económicos extractivistas,²⁰ los que hoy se profundizan aún más con la transición energética.²¹ Esto hace que, en el contexto de cadenas globales de suministro, estos países sean quienes albergan a las empresas en la cúspide de la cadena de valor, es decir, las empresas productoras y proveedoras. Son países también típicamente receptores de la inversión extranjera, lo que hace que en ellos residan las empresas subsidiarias, filiales o “*joint ventures*”²² Esto incide en lo que se conoce como “carrera hacia el fondo”.²³ Los países latinoamericanos se han visto históricamente forzados o incentivados a dismantelar sus marcos normativos internos para atraer la inversión extranjera y promover las exportaciones.²⁴ En otros casos, legislaciones y códigos de larga data, incluso normas fundamentales creadas durante épocas de dictadura, como es el caso de la constitución de Chile, no se actualizan o reforman porque responden a intereses económicos empresariales.

Este escenario hace que, a diferencia de los países del Norte Global, la gran mayoría de los abusos a los derechos humanos y al medio ambiente ocurran “en casa”, es decir, dentro del territorio. En este contexto, a diferencia de los esfuerzos legislativos europeos y de otros países del Norte Global que han estado concentrados casi exclusivamente en la sanción de nuevas leyes de debida diligencia de alcance extraterritorial, los esfuerzos en los países Latinoamericanos deben continuar focalizándose en gran medida en la mejora de los marcos jurídicos existentes y su implementación efectiva.²⁵

Lo dicho con anterioridad no significa que no sean necesarias nuevas leyes u otras medidas con alcance extraterritorial. Muchas empresas chilenas, brasileras y peruanas compran productos o servicios

18. Ver recomendación similar en Relatoría Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (Redesca), ‘Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos’, OEA/Ser.L/V/II CIDH/REDESCA/INF.1/19, 1 de noviembre de 2019, párr. 414.A.1, [EmpresasDDHH.pdf\(oas.org\)](#) (de aquí en más, Redesca, ‘Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos’).

19. Ver recomendación similar en Redesca, ‘Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos’, párr. 414.A.4.

20. IACHR, ‘Indigenous Peoples, Afro-Descendent Communities, and Natural Resources: Human Rights Protection in the Context of Extraction, Exploitation, and Development Activities’, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 47/15, 31 December 2015, párr 11, [IndustriasExtractivas2016.pdf\(oas.org\)](#); Contexto actual y perspectivas futuras para una ley de debida diligencia en Chile, p. 1 (publicación próxima).

21. Por ejemplo, explotación de litio para uso en vehículos eléctricos y explotación de fuentes de energía renovable (solar, eólica, hidráulica). Ver Contexto actual y perspectivas futuras para una ley de debida diligencia en Chile, pp. 6-7, 9-10 (publicación próxima).

22. IACHR, ‘Indigenous Peoples, Afro-Descendent Communities, and Natural Resources: Human Rights Protection in the Context of Extraction, Exploitation, and Development Activities’, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 47/15, 31 December 2015, párr. 14, [IndustriasExtractivas2016.pdf\(oas.org\)](#)

23. Competencia entre países receptores de inversión extranjera para la atracción de dicha inversión a través de la disminución o eliminación de medidas regulatorias, incluida la protección de los derechos humanos y el medio ambiente.

24. D.I. Márquez y L. S. de Erice Aranda, ‘Sobre los Derechos Humanos Laborales en América Latina’, Homa Publica -Revista Internacional de Derechos Humanos y Empresas, Vol. 06, N° 01, Ene-Jun 2022, p. 2, [Vista de La diligencia debida empresarial como mecanismo para reforzar el respeto de los derechos humanos laborales en América Latina | Homa Publica - Revista Internacional de Derechos Humanos y Empresas \(ufjf.br\) 17942.pdf\(homacde.com\)](#)

25. Contexto actual y perspectivas futuras para una ley de debida diligencia en Chile, p. 13 (notando la necesidad de adecuar la normativa para hacerla compatible con los derechos humanos en el contexto de la actividad empresarial) (publicación próxima).

generados fuera de sus países, y existe un número creciente de empresas transnacionales domiciliadas en estos países. Para estas empresas y sus actividades transnacionales (incluidas las inversiones Sur-Sur que han crecido exponencialmente en los últimos años) es importante que las políticas públicas, legislación, medidas de fiscalización y de acceso a la justicia tengan también un alcance extraterritorial. Sin embargo, este aspecto de la regulación no debe ofuscar la necesidad imperiosa de continuar trabajando sobre el fortalecimiento de los marcos regulatorios nacionales y su aplicación práctica ya que estos son, en definitiva, los que mayor impacto tienen en las actividades y accionar diario de las empresas (tanto nacionales como extranjeras) en la esfera doméstica o “territorial”.

2. Brecha entre la ley y su implementación en la práctica

Existe en la región una brecha profunda entre la ley escrita y su implementación práctica. Principios y cláusulas constitucionales, leyes y reglamentos, en muchos casos fuertes y adecuados,²⁶ e incluso sentencias u órdenes judiciales, son muchas veces ignoradas por empresas y los funcionarios públicos cuyo mandato es hacerlas cumplir.²⁷ En un contexto como éste, cabe preguntarse si lo que se necesita es nuevas leyes, o si se trata de trabajar sobre el cumplimiento efectivo de leyes existentes. Si nuevas leyes o ajustes normativos o regulatorios son indispensables para llenar vacíos legales reales en materia de empresas y derechos humanos, la pregunta que naturalmente sigue es: cómo hacer para que estas nuevas leyes o ajustes normativos no sufran la misma suerte de las normas existentes, es decir, qué mecanismos son necesarios para llevarlas a efecto en la práctica?²⁸ Sería ingenuo pensar que una ley o serie de intervenciones legislativas puedan eliminar la totalidad de las causas y factores que inciden en la implementación y cumplimiento efectivo de las leyes en Latinoamérica, sobre todo en un área tan compleja y resistida como la regulación empresarial, pero existen medidas concretas que pueden ayudar a paliar algunas de estas causas y factores, y lograr mayor efectividad en la práctica.

En el ámbito de la actividad empresarial, la frecuente falta de cumplimiento de las leyes de protección de los derechos humanos y del medio ambiente se debe a un conjunto de factores que incluyen, entre los más relevantes, la **captura corporativa del estado**, la **debilidad de las instituciones públicas** para hacer cumplir la ley²⁹, la gran **asimetría de poder** entre empresas y personas afectadas por sus actividades, y la **corrupción**.³⁰ Sumado a esto, se encuentra el **fenómeno discursivo** y de “compra de almas”. Muchas empresas, asociaciones empresariales, y sus aliados políticos, mediáticos y de la academia mantienen un discurso que estigmatiza como “anti empresa”, “anti desarrollo” o “ideológica” la posición de pueblos indígenas, sindicatos y otras personas defensoras de derechos humanos y del medio ambiente frente a actividades empresariales nocivas. La influencia de estos argumentos y posturas “desarrollistas” en el rumbo de la política pública es significativa, y se recrudece en épocas de crisis económica.

La **captura de instituciones del estado** se manifiesta a todo nivel de gobierno y en diversos ámbitos del sector público. La captura corporativa de los órganos legislativos deriva en la falta de legislación, legislaciones débiles, o legislación favorable a los intereses empresariales. La captura corporativa de

26. Si bien es necesario también notar que muchas de estas normas protectoras de derechos humanos y del medio ambiente han sido desmanteladas o socavadas por las reformas neoliberales de la década de 1990, o más recientemente por gobiernos conservadores con vinculación estrecha al sector empresarial. Ver, por ejemplo, Justiça nos Trilhos, ‘Direitos Humanos e Empresas: a Vale S.A. e as estratégias de dominação, violações e conflitos envolvendo territórios, água, raça e gênero’, fevereiro de 2020, [Justiça nos Trilhos launches report “Human Rights and Companies” - Justiça nos Trilhos \(justicanostrilhos.org\)](https://www.justicanostrilhos.org/)

27. Ver, por ejemplo, el caso de incumplimiento de sentencia condenatoria de la Corte Suprema de Justicia de Chile contra Complejo Industrial Ventanas. FIMA, ‘Corte Suprema analiza recurso de queja por incumplimiento de la sentencia en el caso de las intoxicaciones masivas ocurridas en Quintero y Puchuncaví en 2018’, 24 de marzo de 2023, [Corte Suprema analiza recurso de queja por incumplimiento de la sentencia en el caso de las intoxicaciones masivas ocurridas en Quintero y Puchuncaví en 2018 | Fima](https://www.fima.cl/queja-por-incumplimiento-de-la-sentencia-en-el-caso-de-las-intoxicaciones-masivas-ocurridas-en-quintero-y-puchuncavi-en-2018/); Para un análisis más general sobre este tema, ver IACHR, ‘Indigenous Peoples, Afro-Descendent Communities, and Natural Resources: Human Rights Protection in the Context of Extraction, Exploitation, and Development Activities’, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 47/15, 31 December 2015, párr. 103, 139, [IndustriasExtractivas2016.pdf \(oas.org\)](https://www.oas.org/en/iachr/extractives/2016/)

28. Durante una consulta sobre este informe llevada a cabo el día 28 de junio de 2023, el abogado y experto peruano en temas de empresas y derechos humanos, Federico Chunga Fiestas, anotó que el incumplimiento de la ley es un problema clave. En su opinión, los PAN pueden servir como una medida inicial y preparativa para contribuir a la aplicación efectiva de una futura ley sobre empresas y derechos humanos, fomentando un cambio de cultura respecto del cumplimiento de esta ley.

29. Ver, por ejemplo, IACHR. Indigenous Peoples, Afro-Descendent Communities, and Natural Resources: Human Rights Protection in the Context of Extraction, Exploitation, and Development Activities, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 47/15, 31 December 2015, párr. 20, [IndustriasExtractivas2016.pdf \(oas.org\)](https://www.oas.org/en/iachr/extractives/2016/)

30. Con algunas excepciones, la mayoría de los países de Latinoamérica se ubican en niveles de corrupción de mediano a alto en el índice de percepción de corrupción de Transparencia Internacional de 2022, [Report_CPI2022_English.pdf \(transparencycdn.org\)](https://www.transparencycdn.org/); Redesca, ‘Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos’, párr. 4, 131, 263-4.

los órganos de la administración pública culminan en reglamentaciones débiles que en muchos casos tergiversan los objetivos de la ley, y la ausencia de fiscalización o fiscalización insuficiente de las actividades empresariales. La captura corporativa de órganos de supervisión y justicia llevan a la impunidad, o a prácticas que benefician a las empresas como la adopción de procedimientos simplificados para el otorgamiento de licencias, la aprobación de decisiones o acuerdos injustos, la promulgación de fallos que justifican abusos en nombre del desarrollo y crecimiento económicos, o la falta de seguimiento y ejecución de sentencias condenatorias³¹ A esto se suma la falta de recursos y capacitación de los órganos estatales de fiscalización, que los coloca en una situación de subordinación y dependencia del sector privado.

La **asimetría** de poder entre empresas y personas titulares de derechos son tanto el producto como la causa constante de grandes desafíos sociales que afectan históricamente a la región, como la gran **concentración del poder político y económico**³² altos grados de **informalidad y desprotección** en el mercado laboral³³, niveles elevados de **violencia contra activistas sociales**³⁴, una profunda **inequidad social** y un legado colonial marcado por el **racismo** y el **clasismo** que todavía reproducen patrones de exclusión social, marginalización y explotación.³⁵ Esto se traduce, por ejemplo, en la exclusión histórica de pueblos indígenas, afrodescendientes y campesinos de procesos de toma de decisión sobre asuntos que les conciernen, y en la subordinación de sus derechos a intereses corporativos y de otra índole.³⁶ A esto se suman sociedades dominadas por **conductas patriarcales** que se reproducen e incluso agudizan en muchos ámbitos de la actividad empresarial, y repercuten negativamente en el ejercicio efectivo de los derechos de mujeres y niñas.³⁷ Para ser efectivos, los programas de reforma legal tienen que tener en cuenta este panorama.

3. Intervenciones normativas efectivas que respondan a la realidad y necesidades locales

En muchos casos la intervención más adecuada, o una intervención necesaria conjuntamente con otros programas de reforma legislativa (por ejemplo, aquellos relativos a la debida diligencia empresarial), será en relación a marcos regulatorios específicos como códigos de minería, forestales o de hidrocarburos, leyes laborales o de protección del medioambiente, entre muchos otros, con objeto de mejorar o ajustar sus disposiciones substantivas y/o fortalecer sus mecanismos de fiscalización e implementación.³⁸ En todo caso, toda nueva ley que busque imponer un deber de respeto, o la debida diligencia empresarial, deberán considerar el impacto que tendrá y cómo se adaptará o integrará a regímenes de protección existentes o áreas de derecho relevantes (tales como regímenes de licitación y contratación pública, aprobación de estudios de impacto ambiental, regulación de actividades o productos peligrosos, etc.)

Los desafíos sistémicos en la implementación efectiva de la ley hacen necesarios ciertos rasgos y enfoques en las nuevas leyes o ajustes normativos que se introduzcan. Por ejemplo, es esencial que aborden expresamente las obligaciones del estado y la capacidad gubernamental de hacer cumplir la ley, además de las obligaciones empresariales de respeto y diligencia debida. Estos son elementos centrales

31. [17942.pdf \(homacdh.com\)](#) p. 8.

32. UNDP, 'Informe Regional de Desarrollo Humano - Atrapados: Alta desigualdad y bajo crecimiento en América Latina y el Caribe', 22 de junio de 2021, p. 148.

33. [Economía informal en América Latina y el Caribe \(América Latina y el Caribe\) \(ilo.org\)](#)

34. UNDP, 'Informe Regional de Desarrollo Humano - Atrapados: Alta desigualdad y bajo crecimiento en América Latina y el Caribe', 22 de junio de 2021, p. 201 ; Redesca, 'Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos', párr. 317.

35. UNDP, 'Informe Regional de Desarrollo Humano - Atrapados: Alta desigualdad y bajo crecimiento en América Latina y el Caribe', 22 de junio de 2021, p. 22; Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), 'Pece a avances recientes, América Latina sigue siendo la región más desigual del mundo', 8 de junio de 2017, [CEPAL: Pese a avances recientes, América Latina sigue siendo la región más desigual del mundo | Comisión Económica para América Latina y el Caribe](#) ; Relatoría. Foro Debida Diligencia en Derechos Humanos y Reparación frente a los Impactos de las Actividades Empresariales. 12 y 13 de marzo 2020, p. 10, [Relatoria-Foro-DDHH-Marzo-2020-VF-1.pdf \(poderlatam.org\)](#)

36. IACHR, 'Indigenous Peoples, Afro-Descendent Communities, and Natural Resources: Human Rights Protection in the Context of Extraction, Exploitation, and Development Activities', OEA/Ser.L/V/II. Doc. 47/15, 31 December 2015, párr. 139, [IndustriasExtractivas2016.pdf \(oas.org\)](#) ; Redesca, 'Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos', párr. 347, 352.

37. Redesca, 'Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos', párr. 331.

38. Ver, por ejemplo, Redesca, 'Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos', párr. 414.A.1 (Recomendaciones a los Estados). El estudio de línea de base para la formulación del PAN chileno identificó la necesidad de adecuar la regulación sectorial y sistemas de fiscalización existentes, pero los PAN que siguieron su elaboración no aprovecharon la oportunidad de avanzar en este sentido. Ver Línea Base chilena: <https://derechoshumanos.udp.cl/publicacion/estudio-linea-base-sobre-empresas-y-derechos-humanos-en-chile/>

de la propuesta de ley peruana y la ley marco de Brasil referidas anteriormente (ver más abajo).³⁹ El establecimiento de espacios permanentes multiactor para supervisar el cumplimiento efectivo de la ley es otra medida pertinente para fortalecer y asegurar la labor de fiscalización independiente del estado.

Las nuevas leyes o ajustes normativos o reglamentarios deben también incluir medidas tendientes a limitar el poder empresarial y atenuar la desigualdad de armas procesal.⁴⁰ Esto puede lograrse tanto con la introducción de principios interpretativos de la ley que favorezcan al individuo o grupos como titulares de derechos (por ejemplo, el principio pro persona), como a través de dispositivos legales específicos como la inversión de la carga de la prueba o la divulgación obligatoria de información en poder de las empresas.⁴¹ El establecimiento de un deber de respeto empresarial que se extienda a la totalidad de la cadena de valor puede ayudar a paliar los altos grados de explotación y abuso que proliferan en situaciones de trabajo informal en los eslabones iniciales de las cadenas productivas.

Frente a cuadros generalizados de violencia institucional, política y social, las leyes o ajustes normativos deben buscar también proteger a las personas defensoras de derechos humanos y del medio ambiente y reconocer y propiciar su labor como agentes esenciales en la prevención de abusos y rendición de cuentas empresariales. Deben tener también como propósito levantar e impulsar la voz de segmentos tradicionalmente excluidos en los procesos de toma de decisiones para responder a situaciones de exclusión y desigualdad de recursos y oportunidades. A su vez, la normativa sobre la debida diligencia debe darle a las personas afectadas o potencialmente afectadas por las actividades empresariales un rol central, y no concebirlas simplemente como destinatarias o beneficiarias pasivas de procesos controlados pura y exclusivamente por las empresas. La integración obligatoria de una perspectiva de género tanto en la labor de los órganos del estado como en los procesos de debida diligencia empresarial es una forma importante de paliar la situación de discriminación estructural e histórica de la mujer, y de evitar o responder adecuadamente a impactos diferenciados y desproporcionados sobre las mujeres y niñas.

Además de diseñar leyes o intervenciones normativas sobre el deber empresarial de respeto y comportamiento diligente que tengan suficientemente en cuenta y busquen rectificar situaciones de asimetría de poder, es indispensable mantener la atención sobre otras áreas de política pública y regulación que inciden de forma más o menos directa sobre la efectividad de leyes que buscan regular la actividad empresarial. Entre ellas se encuentran las relacionadas con la lucha contra la corrupción, y contra la injerencia indebida de las empresas sobre políticas públicas y regulación en áreas directamente relacionadas o que inciden en la actividad empresarial.⁴² También será clave dismantelar narrativas conservadoras y regresivas que contraponen la protección del medio ambiente y los derechos humanos con el desarrollo económico, la generación de empleo y la superación de la pobreza.

39. Ver Centro de Políticas Públicas y Derechos Humanos (Perú EQUIDAD), Proyecto de Ley que Regula la Actividad Empresarial y la Debida Diligencia en Materia de Derechos Humanos y Ambiente, mayo de 2022, p. 8, [PROYECTO-LEY-DEBIDA-DILIGENCIA.pdf \(dhperu.org\)](#) (resaltando la necesidad de contar con una regulación que garantice una acción asertiva y proactiva del Estado en la promoción de los derechos humanos en la actividad empresarial).

40. Redesca, 'Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos', párr. 413.

41. Redesca, 'Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos', párr. 134, 140.

42. Redesca, 'Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos', párr. 15, 53, 267.

III. AREAS CLAVE A ABORDAR POR LEYES O AJUSTES LEGISLATIVOS O REGLAMENTARIOS SOBRE LA RESPONSABILIDAD LEGAL DE LAS EMPRESAS POR ABUSOS A LOS DERECHOS HUMANOS Y DAÑO AL MEDIO AMBIENTE

Cada país deberá recorrer su propia trayectoria analítica para determinar qué nueva ley o leyes sea necesario introducir, o qué reformas y/o ajustes legislativos o reglamentarios se requieran para introducir en el ordenamiento jurídico interno el deber empresarial de respeto de los derechos humanos, y un marco institucional que haga efectivo el cumplimiento de este deber en la práctica. Por ejemplo, la instauración de un nuevo régimen de responsabilidad civil extracontractual de las empresas por abusos a los derechos humanos y al medio ambiente puede buscarse a través de una nueva ley comprensiva que regule el deber empresarial de respeto y contenga disposiciones sobre responsabilidad por abusos, o a través de ajustes a artículos específicos sobre la responsabilidad por daños en códigos civiles y otros marcos normativos. Leyes penales pueden también reforzar esta responsabilidad.

Esta evaluación estará también sujeta a la situación política particular de cada país, la cual puede incidir en las decisiones sobre el tipo, forma, y oportunidad de intervención legislativa o reglamentaria a impulsar. Un contexto político adverso puede justificar intervenciones modestas o graduales, siempre y cuando éstas no precluyan o socaven la posibilidad de intervenciones más amplias y ambiciosas en el futuro.

Esta sección define áreas clave a abordar por nuevas leyes o ajustes normativos o reglamentarios organizadas bajo cuatro ejes u objetivos principales:

- A. **Prevención**
- B. **Responsabilidad legal por abusos**
- C. **Acceso a la justicia**
- D. **Ejes transversales**

No pretende ser exhaustiva ni determinar cuál sea el instrumento o serie de instrumentos o intervenciones legales o reglamentarias más adecuados a efectos de avanzar estas áreas clave. Sí es necesario acentuar que toda nueva normativa que se plantee debe complementar y, en su caso, reforzar las normas vigentes, y no debe de ninguna manera reemplazar o socavar legislación existente sobre responsabilidad de las empresas en ámbitos específicos (por ejemplo, en materia laboral, de protección ambiental, de consumidores, etc.) y sus regímenes de responsabilidad legal.

Nota importante cada área incluye ejemplos de disposiciones o enfoques concretos adoptados en la propuesta de Ley Marco Nacional sobre Empresas y Derechos Humanos de Brasil (Ley Marco de Brasil o Ley Marco), en la Propuesta de Ley de la Plataforma de Sociedad Civil sobre Empresas y Derechos Humanos de Perú (Propuesta de Ley de Perú), en el Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe (Acuerdo de Escazú)⁴³, y ocasionalmente en otras normas que abordan el tema. Sin embargo, es importante recalcar que estos ejemplos o referencias se incluyen a título ejemplificativo y para inspirar intervenciones o reformas similares en otros países, pero sin hacer una evaluación detallada de su rigurosidad técnica, idoneidad o completitud.

43. CEPAL, Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe (LC/PUB.2018/8/Rev.1), Santiago, 2022, [Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe \(cepal.org\)](#)

A. PREVENCIÓN

1. Deber empresarial de respeto y prevención

La nueva ley o leyes, o los ajustes normativos o reglamentarios que se persigan deben buscar imponer un deber legal empresarial de respeto de los derechos humanos y del medio ambiente,⁴⁴ o de prevención de abusos a los derechos humanos y daño al medio ambiente, que:

- se extienda a toda la cadena de valor y relaciones comerciales;⁴⁵
- refiera a todos los derechos humanos reconocidos internacionalmente y a nivel regional y nacional, incluido el deber de cumplimiento de las leyes y regulaciones internas en materia de derechos humanos y protección del medio ambiente;
- abarque los impactos adversos acumulativos y heredados;
- incluya al medio ambiente como bien en sí mismo;⁴⁶
- incorpore obligaciones relativas al cambio climático;⁴⁷
- alcance tanto a empresas públicas como privadas, y a entidades financieras;
- alcance a la pequeña y mediana empresa, pero modifique y adapte la forma y los medios de cumplimiento;
- se extienda extraterritorialmente.

EJEMPLOS/REFERENCIAS

La **Ley Marco de Brasil** establece la obligación común al estado y a las empresas de respetar los derechos humanos y evitar la complicidad en abusos a los derechos humanos con terceras personas (art 4). El artículo 6 repite la obligación substantiva de respeto de las empresas, que implica "evitar causar o contribuir con violaciones de derechos humanos". En cuanto al alcance de este deber, la Ley Marco clarifica que se extiende a las empresas y sus subsidiarias, filiales, subcontratistas, proveedoras y toda otra entidad en su cadena global de valor (art 2, párrafo único) así como a las entidades financieras (art 2) y las empresas de propiedad o control estatal (art 9.IV).

La **Propuesta de Ley de Perú** establece una obligación general de las empresas de "respetar los derechos humanos y el medio ambiente" (art 10.1). Extiende este deber a "todas las empresas, nacionales o con participación de capital extranjero, privadas, públicas o con participación estatal" y aclara que alcanza a actividades propias o aquellas que se ejecuten por medio de sucursales, filiales, proveedores, subcontratistas o licenciatarios (art 2.1). Aclara que las empresas sujetas a sus disposiciones deben garantizar que las "filiales, cadenas de proveedores, licenciatarios y subcontratistas" respeten los derechos humanos (art 10.2). La Propuesta de Ley extiende este deber a las actividades de empresas peruanas que operen en el extranjero "ya sea directamente o por medio de filiales o sucursales" (art 19).

El **derecho a un medio ambiente sano** está reconocido en el Protocolo de San Salvador (art 11) y en la Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No 23/17.⁴⁸ Adicionalmente, la Opinión Consultiva aclara que el medio ambiente debe ser protegido como bien jurídico en sí mismo, independientemente de su conexión con riesgos o impactos negativos a los derechos humanos. La Asamblea General de las Naciones Unidas reconoció el derecho humano a un medio ambiente limpio, saludable y sostenible.⁴⁹

44. FIDH et al, 'A Matter of Justice: How European Legislation Can Make a Difference Experiences and views from around the world on how to establish meaningful EU rules on corporate accountability', December 2020, p. 16, [loi_vigi763angweb.pdf \(fidh.org\)](#)

45. Según la Guía de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) de Debida Diligencia para una Conducta Empresarial Responsable, las relaciones comerciales abarcadas por la obligación de respeto de la empresa incluyen "proveedores, franquiciados, licenciatarios, empresas conjuntas, inversionistas, clientes, contratistas, consumidores, consultores, asesores financieros, legales y de otro tipo, y cualquier otra entidad no estatal o estatal vinculada a sus actividades comerciales, productos o servicios." [Guia-de-la-OCDE-de-debida-diligencia-para-una-conducta-empresarial-responsable.pdf \(oecd.org\)](#)

46. Redesca, 'Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos', párr. 46.

47. Redesca, 'Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos', párr. 46. [Five UN human rights treaty bodies issue a joint statement on human rights and climate change. | OHCHR](#) También en concordancia con la Resolución 3/2021 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y Redesca sobre la Emergencia Climática, [Resolucion_3-21_SPA.pdf \(oas.org\)](#)

48. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva Oc-23/17 de 15 de Noviembre de 2017 solicitada por la República de Colombia - Medio Ambiente y Derechos Humanos (de aquí en más, Opinión Consultiva Oc-23/17).

49. Respectivamente Opinión Consultiva Oc-23/17, párr. 62 y resolución 76/300 de 28 de julio de 2022.

2. Delineamiento mínimo, no taxativo ni exhaustivo de la debida diligencia

Donde las leyes o reformas legislativas busquen establecer un deber explícito de debida diligencia, es importante que:

- Por un lado, definan los pasos o medidas de debida diligencia mínimas en línea con los estándares internacionales en la materia, y los lineamientos operativos indispensables relativos a la manera de llevar a cabo estos procesos (por ejemplo, los relativos a la transparencia, divulgación de información, consulta, y participación).
- Por el otro, que estos pasos y lineamientos mínimos se presenten de forma abierta, no taxativa ni excluyente de todas las medidas razonables que puedan ser necesarias para evitar abusos frente a una situación o caso concreto.

Un delineamiento pormenorizado y exhaustivo de los pasos de debida diligencia puede generar la percepción de que el deber empresarial se agota con el cumplimiento de esos pasos, independientemente del resultado, o aún si otras medidas no utilizadas hubieran podido evitar los daños. Esto puede fomentar en la práctica una aplicación robótica y formalista del deber de diligencia.

La legalización o reglamentación de la debida diligencia debe además tener en cuenta los siguientes aspectos:

- El uso del término “debida diligencia” no debe confundir la función y finalidad de este concepto en el ámbito de derechos humanos y medio ambiente. En este contexto, la debida diligencia empresarial tiene como función y objetivo primordial la prevención de afectaciones a terceras personas, independientemente de si estas implican o conllevan un riesgo o daño a los intereses de la empresa.
- No debe confundirse ni identificarse el deber de respeto o prevención con la debida diligencia, la cual es solo una herramienta, mecanismo o modo de comportamiento que ayuda a cumplir con el primero.
- La legislación sobre la debida diligencia no debe menoscabar, sino por el contrario ser consistente con la normativa interna de los estados que en muchos casos exige el respeto y la protección de los derechos humanos y del medio ambiente a través de obligaciones de resultado, e impone la responsabilidad legal objetiva frente a la consecución de daños.⁵⁰
- Las medidas de debida diligencia pueden ser proporcionales a la gravedad y probabilidad de impactos negativos y al tamaño, recursos y posibilidad de influencia de las empresas. Sin embargo, el deber de respeto o de prevención es aplicable a todas las empresas, independientemente de su tamaño, estructura o naturaleza.
- La debida diligencia debe entenderse como un proceso abierto, transparente y participativo en el que las personas titulares de derechos afectadas o que puedan verse afectadas por la actividad empresarial tienen un alto grado de participación e injerencia (ver Ejes Transversales).

EJEMPLOS/REFERENCIAS

La **Ley Marco de Brasil** incluye una referencia genérica a la obligación de las empresas de “adoptar mecanismos de control, prevención y reparación” capaces de identificar y prevenir violaciones (art 5.2). El artículo 7 por su parte establece un deber empresarial de “realizar procesos de debida diligencia para identificar, prevenir, monitorear y reparar” violaciones, y clarifica su enfoque y ciertas pautas procedimentales mínimas. Aclara, sin embargo, que la implementación de medidas empresariales de control y prevención es sin perjuicio de la responsabilidad civil, administrativa o penal de la empresa en caso de que ocurran violaciones (art 5.2).

50. En Brasil, por ejemplo, la Ley N° 6.938 de Política Nacional Ambiental establece la responsabilidad objetiva en materia de daño ambiental. Si una empresa (o individuo) contamina el medio ambiente, debe responder por los daños ambientales sin que sea necesario demostrar su culpa o intención. Llevado al contexto de la debida diligencia empresarial, esto significa que no es necesario demostrar la falta de debida diligencia, o una falla u omisión en su implementación, para hacer responsable civilmente a la empresa por daño ambiental.

La Propuesta de Ley de Perú establece el “deber de debida diligencia” de las empresas, que implica “identificar, prevenir y reparar los riesgos o daños que la actividad empresarial pueda generar en los derechos humanos de todas las partes interesadas y en el medio ambiente, de conformidad con las reglas establecidas en la presente ley, así como de lo señalado en la normativa nacional e internacional correspondiente” (art 11). A diferencia de la Ley Marco de Brasil, desarrolla los pasos mínimos y lineamientos generales de la debida diligencia con bastante detalle (art 12, 13, 15, 16).

3. Imposición explícita del deber de entidades públicas de respetar y garantizar los derechos humanos y el medio ambiente en el contexto de la actividad empresarial

La nueva ley o leyes, o los ajustes normativos o reglamentarios deben buscar hacer efectiva la obligación del Estado de respetar y garantizar los derechos humanos y el medio ambiente en el ámbito de la actividad empresarial. El estado debe actuar como “guardián” o garante de derechos, y no simplemente como árbitro entre partes privadas. Desde el punto de vista preventivo, son críticos los siguientes aspectos:

- La obligación de entidades públicas de adoptar e implementar políticas públicas consistentes con su deber de protección y garantía de los derechos humanos y del medio ambiente en el ámbito de actividades empresariales (por ejemplo, en el contexto de compras públicas, subsidios a la actividad privada, emprendimientos público-privados, etc.).
- La obligación del estado de hacer cumplir el deber empresarial de respeto de los derechos humanos a través de órganos competentes e independientes con poderes suficientes de vigilancia, fiscalización y sanción (ver Responsabilidad Legal por abusos).
- En función del **principio de prevención integral**, los estados deben garantizar:
 - (i) evaluaciones de impacto de actividades o proyectos empresariales previos y continuos, con participación genuina e informada de las personas o comunidades potencialmente afectadas;
 - (ii) la facultad de investigar y sancionar no solo la ocurrencia de daños, sino también las faltas de cuidado o diligencia debida, independientemente de la existencia de un daño. A este fin, la inexistencia o insuficiencia de medidas de cuidado debe considerarse una falta en sí misma, dando lugar a sanciones y ordenes de subsanación⁵¹ con el objetivo explícito de evitar la materialización de un daño;
 - (iii) procedimientos administrativos y judiciales efectivos para responder a situaciones de amenaza inminente.
- La aplicación del **principio pro persona** en el ejercicio de las facultades discrecionales de entidades públicas en materia de aprobación y supervisión de actividades y proyectos empresariales, y la obligación de respetar los derechos humanos y de no reducir o menoscabar su protección en el ejercicio de estas prerrogativas.⁵²
- La posibilidad de impugnar o recurrir decisiones, actos u omisiones administrativas relacionados con actividades empresariales que pongan en riesgo o vulneren derechos humanos o el medio ambiente, y de solicitar o iniciar procedimientos administrativos o de otra índole contra funcionarios o entidades públicas que no cumplan sus funciones.

Dada la **asimetría de poder** que existe entre empresas e individuos o grupos afectados o potencialmente afectados por sus actividades, el estado, como garante de derechos, no puede adoptar una postura neutral. Debe adoptar un rol proactivo de protección y defensa de los derechos humanos y tomar medidas afirmativas para **equilibrar a las partes** y asegurar la **igualdad material**.⁵³ Desde el punto de vista preventivo, esto requiere, entre otras cosas, asegurar un **enfoque interseccional y diferencial**, incluyendo la **perspectiva étnica y de género**, implementar mecanismos de **participación efectiva**, y asegurar el derecho a la **consulta y CLPI**, la **transparencia**, mecanismos efectivos de **acceso a la información**, el **asesoramiento técnico independiente**, y la **protección efectiva de las personas defensoras** de derechos humanos y del medio ambiente (ver Ejes Transversales).

51. La imposición de multas como única sanción sin la obligación concomitante de subsanar las faltas y cumplir con la ley lleva a un sistema de fiscalización inefectivo concentrado en la imposición y pago de multas y no en la prevención efectiva de daños.

52. Ver como ejemplo casos citados en [17942.pdf \(homacdh.com\)](https://www.homacdh.com/17942.pdf) p. 8.

53. Redesca, ‘Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos’, párr. 44.

EJEMPLOS/REFERENCIAS

La **Ley Marco de Brasil** está dirigida tanto a empresas como a “agentes o instituciones del estado, inclusive del sistema de justicia” (art 2). El artículo 8 establece la obligación genérica de todos los niveles de gobierno (nacional, estatal y municipal) de implementar medidas de prevención, protección, monitoreo y reparación para prevenir las violaciones a los derechos humanos por parte de empresas. La Ley Marco establece la obligación del estado de rever las leyes existentes, para asegurar que no restrinjan, si no que faciliten el respeto a los derechos humanos por parte de empresas (art 9.X), de denegar subsidios o exenciones fiscales a empresas que violen los derechos humanos (art 9.XV) de impedir que la autorregulación substituya la responsabilidad del estado de fiscalizar las actividades empresariales (art 9.XVIII), de adoptar medidas especiales de protección dirigidas a grupos vulnerables (art 9.XVII) y de establecer sistemas de alerta temprana (art 9.X). El artículo 15 requiere la creación de mecanismo administrativos de denuncia para instar a las autoridades a investigar e intervenir no solo frente a casos concretos de abuso, sino también cuando existe un riesgo de abusos, con el objeto de prevenirlos. Prevé la realización de estudios de impacto social y ambiental de las actividades empresariales que garanticen el respeto a los derechos humanos (art 20.VII y IX), se realicen con anterioridad a la autorización de las actividades empresariales de que se trate, y cuenten con efectiva participación social en su elaboración (art 9.XIX). La Ley también da a ciertos organismos públicos como el Ministerio Público, la Defensoría Pública y el Consejo Nacional de Derechos Humanos, roles y responsabilidades específicas de intervención para asegurar la protección de derechos en diversos contextos.

La **Propuesta de Ley de Perú** establece expresamente el deber estatal de proteger los derechos humanos en el marco de las actividades empresariales (art 4). Establece una obligación general de todos los sectores y niveles de gobierno de regular las actividades empresariales, de cumplir y hacer cumplir las normas que tengan por objeto o efecto hacer respetar los derechos humanos y el medio ambiente a las empresas, de asegurar que las normas no menoscaben el deber empresarial de respetar los derechos humanos y el medio ambiente, y de asegurar la ejecución de sentencias judiciales relacionadas con el ejercicio de los derechos humanos o daños al medio ambiente en el contexto de la actividad empresarial. Exige también la implementación de programas de formación en materia de derechos humanos y empresas a funcionarios y servidores públicos (art 6) y la mejora de los servicios de protección de los derechos humanos y el medio ambiente a nivel subnacional, en especial, los canales de denuncia, atención de víctimas y reparación de violaciones a los derechos humanos o afectaciones al medio ambiente por parte de las empresas (art 31.1).

El **Acuerdo de Escazú** requiere el establecimiento de “medidas cautelares y provisionales para, entre otros fines, prevenir, hacer cesar, mitigar o recomponer daños al medio ambiente” (art 8.2). Este mismo artículo establece la obligación estatal de garantizar el acceso a instancias judiciales y administrativas para impugnar y recurrir decisiones, acciones u omisiones administrativas relacionadas con el acceso a la información ambiental, la participación pública o que afecten o pueda afectar de manera adversa al medio ambiente.

B. RESPONSABILIDAD LEGAL POR ABUSOS

1. Fortalecimiento de la responsabilidad legal de las empresas por abusos

La responsabilidad legal de respeto o de prevención debe estar sustentada por consecuencias legales de tipo civil, penal y administrativo en caso de abusos a los derechos humanos o daños al medioambiente.

Muchos abusos a los derechos humanos constituyen delitos en el derecho internacional y ordenamiento legal interno de muchos países, como el trabajo infantil o esclavo, ciertos casos de contaminación ambiental la falta de respeto de los derechos de los trabajadores, y amenazas, hostigamiento o violencia contra personas defensoras de los derechos humanos o del medio ambiente. La participación de las empresas en estos delitos debe acarrear consecuencias penales (y/o su equivalente en el orden administrativo⁵⁴) suficientemente disuasivas y proporcionales a la gravedad del delito.

Las empresas deben también responder civilmente por el daño derivado del abuso a los derechos humanos o impactos negativos al medio ambiente que hayan causado, al que hayan contribuido, o que hubieran podido evitar de haber implementado todas las medidas de diligencia razonables según las circunstancias específicas del caso.⁵⁵ La normativa que busque instaurar un régimen de responsabilidad legal empresarial en estos supuestos debe a su vez garantizar que:

- La existencia y ejecución de programas internos de cumplimiento o debida diligencia no pueda usarse por sí sola como defensa legal automática o suficiente contra demandas civiles por daños;
- Las nuevas disposiciones sobre la responsabilidad legal de las empresas por abusos a los derechos humanos o daño al medio refuercen o suplementen marcos de responsabilidad legal ya existentes y de ninguna manera los socaven o desplacen.

EJEMPLOS/REFERENCIAS

La **Ley Marco de Brasil** establece que las empresas domiciliadas o económicamente activas en Brasil son responsables por las violaciones a los derechos humanos causadas “directamente o indirectamente por sus actividades” (art 5). Aclara que la responsabilidad es solidaria y se extiende a toda la cadena de producción, aun cuando no hubiera una relación contractual formal (art 5.1).

La **Propuesta de Ley de Perú** establece la responsabilidad de las empresas por afectaciones a los derechos humanos o al medio ambiente que hayan causado o a las que hayan contribuido “sabiendo o debiendo haber sabido” de esta contribución. Extiende esta responsabilidad a actividades de terceras personas que causen afectaciones directamente vinculadas a sus operaciones, productos o servicios (art 18). Establece que corresponde a las empresas demostrar que adoptaron todas las medidas necesarias para no ocasionar o contribuir a una vulneración de los derechos humanos o al medio ambiente, o para impedir dicha vulneración (art 20.1), pero aclara que la diligencia debida no exime de responsabilidad a la empresa por la violación de derechos humanos que se genere como consecuencia de sus acciones u omisiones (art 14.4 y 20.1). También aclara que la responsabilidad por incumplimiento del deber de diligencia empresarial prevista en la ley es “sin perjuicio de las consecuencias previstas en otras normas” (art 11).

54. La Ley N° 9.605 de Brasil sobre delito ambiental regula la responsabilidad penal empresarial por daños ambientales. Esta es la única ley en Brasil que prevé una sanción penal a las empresas como tales. Otros delitos corporativos, como en la mayoría de los países latinoamericanos, acarrear sanciones de tipo administrativo (sin perjuicio de la responsabilidad penal en la que puedan incurrir directivos u otros individuos empleados por la empresa).

55. Redesca, ‘Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos’, párr. 197. Ver el trabajo avanzado en esta área en H. Cantú Rivera et al, ‘Experiencias latinoamericanas sobre reparación en materia de derechos humanos y empresas’, 2022, <https://www.kas.de/documents/271408/16552318/Experiencias+Latinoamericanas+sobre+reparaci%C3%B3n+en+materia+de+empresas+y+derechos+humanos+-+Humberto+Cant%C3%BA.pdf/70f15d4d-730a-8274-9f13-a4350f2370c4?t=1645812527356>

2. Imposición explícita del deber de entidades públicas de investigar y sancionar abusos a los derechos humanos y daño al medio ambiente por parte de empresas

La nueva ley o leyes, o los ajustes normativos o reglamentarios deben dotar a los órganos públicos de vigilancia y fiscalización de poderes y recursos suficientes para investigar y, de ser necesario, sancionar a las empresas por abusos a los derechos humanos o daño al medio ambiente. Las disposiciones legales, reglamentarias, o administrativas que se persigan a estos efectos deben asegurar:

- La facultad de los órganos de fiscalización de recibir e investigar denuncias sobre casos específicos, iniciar investigaciones de oficio, imponer medidas correctivas y de reparación, y sancionar a las empresas que hayan causado o contribuido a abusos, o fallado en su deber de prevenir abusos.⁵⁶
- La facultad de los órganos de fiscalización dar seguimiento a las medidas correctivas y/o de reparación impuestas, y de asegurar su ejecución a través de procedimientos administrativos y/o judiciales en caso de incumplimiento.
- Que los procedimientos administrativos no sean impuestos como condición previa de acceso a la justicia ni precluyan la iniciación de procedimientos judiciales, aún cuando hayan finalizado en decisiones condenatorias de las empresas e imposición de sanciones.
- Que las sanciones administrativas de que dispongan los órganos de fiscalización sean efectivas y suficientemente disuasivas y comprendan una amplia gama, desde penalidades de carácter financiero (multas o privación de beneficios obtenidos), reputacionales (publicación de resoluciones adversas o inclusión en listas de infractores), como aquellas que inciden directamente en la capacidad de operar y generar ganancias, como la suspensión o prohibición de actividades, inhabilitación para contratar con el Estado, cancelación de licencias y concesiones, clausura de locales, o disolución de la persona jurídica.
- Que la responsabilidad administrativa sea independiente y sin perjuicio de la posible responsabilidad civil o penal de las empresas.
- Que existan procedimientos de denuncia, investigación y sanción de funcionario públicos que no cumplan debidamente con su deber de fiscalización, investigación y sanción.

EJEMPLOS/REFERENCIAS

La **Ley Marco de Brasil** establece la obligación de todos los niveles de gobierno (nacional, estatal y municipal) de hacer efectiva la responsabilidad legal de las empresas por abusos a los derechos humanos a través de políticas públicas, normas y reglamentos (art 9). El artículo 15 prevé expresamente la creación de mecanismos de denuncia administrativa por violaciones (o riesgo de violaciones) y sanciones proporcionales a una serie de factores tales como la gravedad de la violación o riesgo creado, las ventajas adquiridas y el poder económico de la empresa violadora, y la seriedad o extensión del daño causado o riesgo generado (art 16). La Ley Marco establece una amplia gama de posibles sanciones, incluyendo la suspensión de actividades, prohibición de recibir subsidios del estado o de contratar con el estado, multa y disolución de la persona jurídica (art 18).

La **Propuesta de Ley de Perú** crea un “Registro sobre Empresas Infractoras a los Derechos Humanos y al Medio Ambiente” para el registro de empresas responsables por afectaciones a los derechos humanos o al medio ambiente. Este Registro debe ser de acceso público y las empresas registradas solo pueden ser retiradas del Registro cuando acrediten haber reparado las afectaciones producidas (art 26) y quedan “impedidas de contratar con el Estado en tanto se mantenga vigente la inscripción”. Este impedimento es permanente si una empresa es inscrita una segunda vez (art 27).

56. FIDH et al, 'A Matter of Justice: How European Legislation Can Make a Difference Experiences and views from around the world on how to establish meaningful EU rules on corporate accountability', December 2020, p. 26, [loi_vigi763angweb.pdf \(fidh.org\)](#)

C. ACCESO A LA JUSTICIA

Para asegurar la centralidad de la víctima en la construcción de regímenes de responsabilidad legal empresarial, es necesario establecer normas, mecanismos y dispositivos legales que hagan efectivo y real su derecho de acceso a la justicia. Esto requerirá, por un lado, nuevas leyes o ajustes normativos para **eliminar o alivianar obstáculos** al acceso a la justicia que prevalecen en casos de abuso a los derechos humanos y al medio ambiente por parte de las empresas, y para asegurar la **igualdad material** tanto en el acceso como el uso efectivo de los procedimientos de justicia.⁵⁷ Por el otro lado, disposiciones relativas a la reparación que aseguren la **reparación plena e integral** de la parte afectada.

Un aspecto imprescindible para el acceso a la justicia es la existencia de un marco normativo que cree obligaciones cuya violación de lugar a acciones legales de responsabilidad. A esto se dedican las secciones A y B anteriores. Sin embargo, para asegurar el acceso efectivo a la justicia, además de contar con los fundamentos legales de la responsabilidad empresarial, es necesario también eliminar obstáculos substantivos, procesales y/o prácticos que impiden a las víctimas de abusos empresariales el acceso a la justicia y reparación efectivos. A continuación se enumeran áreas clave (pero no exhaustivas) a abordar por nuevas leyes o ajustes normativos o reglamentarios:

- Distribución justa de la carga de la prueba. Esto puede disponerse a través de una obligación de inversión de la carga de la prueba o el establecimiento de una presunción de responsabilidad contra la empresa demandada;
- Acciones colectivas, difusas o de interés público;
- Legitimación activa amplia (que permita iniciar acciones judiciales para prevenir abusos o buscar su reparación sin necesidad de que la persona demandante demuestre una afectación personal directa);
- Asesoramiento técnico independiente;
- Asistencia legal gratuita, incluso para la elaboración de peritajes y otras medidas probatorias, si la parte denunciante o demandante no cuenta con suficientes recursos;
- Acciones legales extraterritoriales para que personas afectadas por las actividades de una empresa domiciliada fuera de su territorio tengan acceso a la justicia en el lugar de domicilio de esa empresa;
- Disposiciones de derecho internacional privado que ordenen o den a la parte demandante la opción de aplicar la ley más favorable a la protección de los derechos humanos en acciones civiles extraterritoriales;
- Posibilidad de hacer denuncias ante órganos administrativos de fiscalización, sin perjuicio del derecho a interponer demandas judiciales (ver Responsabilidad Legal por Abusos);
- Asegurar la facultad judicial de ordenar una amplia gama de medidas de reparación que van más allá de la indemnización monetaria, y el poder de hacerlas cumplir, según se requiera a efectos de una reparación integral y oportuna.

EJEMPLOS/REFERENCIAS

La **Ley Marco de Brasil** establece la obligación de todos los niveles de gobierno (nacional, estatal y municipal) de “asegurar el pleno acceso a la justicia, en igualdad de condiciones, a personas o comunidades afectadas por violaciones de derechos humanos efectuadas por empresas” (art 9.I). En reconocimiento de la asimetría de poder entre las partes, la Ley Marco prevé como derechos expresos de las personas o grupos afectados por actividades empresariales una serie de medidas procedimentales de equiparación, como la reversión de la carga de la prueba (art 11.I), la provisión de soporte técnico y asistencia jurídica gratuita a grupos vulnerables (art 11.II y IV), la participación de órganos de derechos humanos y de justicia en procesos de negociación de acuerdos de reparación con empresas (19.II, V, VI) y de monitoreo de la implementación de las medidas de reparación acordadas (art 19.VIII). La Ley Marco exige también que el estado facilite el acceso a la justicia brasilera por violaciones a los derechos humanos de empresas brasileras en otros países (art 9.XX). En relación a las empresas, la Ley Marco establece también el deber empresarial de “combatir las barreras a la producción de pruebas por parte de las personas afectadas” por sus actividades y “contribuir a las investigaciones” (art 6.XVII). También establece la obligación

57. Redesca, ‘Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos’, párr. 414.A.5.

empresarial de asegurar el asesoramiento técnico independiente a poblaciones afectadas por sus actividades (art 9.III).

La **Ley Marco de Brasil** establece también la obligación común al estado y las empresas de procurar la reparación integral de violaciones a los derechos humanos por parte de empresas (art 4.III). Establece la obligación estatal de centrar la reparación integral en el principio de centralidad del sufrimiento de la víctima, lo cual “impone el protagonismo de las personas o comunidades afectadas en el desarrollo de mecanismos de prevención, reparación integral y garantías de no repetición” (art 9.II). Los principios de reparación integral, centralidad del sufrimiento de la víctima y la garantía de no-repetición como parte de la reparación integral son enunciados nuevamente como derechos expresos de personas y comunidades afectadas por la actividad empresarial (art 11.X, XII, XIV). En función de estos principios, la Ley Marco establece también una larga lista de condiciones y restricciones para salvaguardar los derechos humanos en el contexto de negociaciones y firma de acuerdos de reparación entre el estado y empresas (art 19). Entre ellos se encuentran la obligación de guiar estos procesos por el principio de la reparación integral y de no menoscabo de protecciones constitucionales o del principio de responsabilidad empresarial (art 19.II y IV). También en aplicación del principio de la reparación integral, el artículo 16 de la Ley Marco clarifica que la valoración de los daños causados por violaciones a los derechos humanos no puede sujetarse a ningún tipo de límite legal o contractual.

La **Propuesta de Ley de Perú** impone a la empresa la carga de probar su comportamiento diligente al establecer que le corresponde demostrar que adoptó todas las medidas necesarias para no ocasionar o contribuir a una vulneración de los derechos humanos o al medio ambiente, o para impedir dicha vulneración (art 20.1). También da a las víctimas de vulneraciones de derechos humanos generadas por empresas peruanas fuera de su territorio la opción de iniciar acciones judiciales contra ellas en Perú (art 19). En cuanto a la reparación, recalca el derecho de las víctimas a una reparación integral (art 22.1). En función de este principio, enumera como medidas de reparación que deben poder exigirse la restitución, la indemnización, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de no repetición, la posibilidad de dictar órdenes judiciales, la reparación ambiental y la restauración ecológica, la cobertura de los gastos de reubicación y/o rehabilitación de las víctimas, la reposición de sus prerrogativas sociales, laborales y/o comunitarias, la asistencia de emergencia integral, la vigilancia de su salud integral a largo plazo, y medidas de prevención de nuevos daños como requerimientos o garantías de no repetición (art 24).

Como forma de garantizar el derecho de acceso a la justicia en asuntos ambientales, el **Acuerdo de Escazú** prevé, entre otras medidas, “procedimientos efectivos, oportunos, públicos, transparentes, imparciales y sin costos prohibitivos”, “legitimación activa amplia en defensa del medio ambiente”, “medidas para facilitar la producción de la prueba del daño ambiental... como la inversión de la carga de la prueba y la carga dinámica de la prueba”, mecanismos de cumplimiento oportunos de decisiones judiciales y administrativas, y una amplia gama de medidas de reparación. Adicionalmente, establece que los estados deben adoptar “medidas para reducir o eliminar barreras al ejercicio del derecho de acceso a la justicia” y atender a “las necesidades de las personas o grupos en situación de vulnerabilidad mediante el establecimiento de mecanismos de apoyo, incluida la asistencia técnica y jurídica gratuita...” (art 8).

D. EJES TRANSVERSALES

1. Derechos de participación, consulta, y consentimiento libre, previo e informado (CLPI)

La nueva ley o leyes, o los ajustes normativos o reglamentarios deben consagrar o reforzar los derechos a la participación, consulta y el CLPI de dos maneras concretas: 1. Como derechos humanos a respetar y proteger por las empresas y las autoridades, como parte de su deber general de respeto y protección de los derechos humanos; 2. Hilvanándolos en la forma de operar de las instituciones públicas y las empresas. Así, las nuevas leyes o ajustes normativos o reglamentarios en esta materia deben asegurar:

- El deber expreso de las autoridades de garantizar la participación de individuos y comunidades en procesos de toma de decisiones relativas a actividades empresariales que tengan o puedan tener un impacto adverso sobre sus derechos humanos y, en línea con el Acuerdo de Escazú, el medio ambiente y la salud pública, así como en los procesos de debida diligencia empresarial. Como garante de derechos, el estado debe también asegurar la calidad, legitimidad, integridad e igualdad material de todas las partes en estos procesos.
- El deber de las autoridades de garantizar el acceso a asesoramiento técnico independiente que aseguren la participación informada en el contexto de estudios de impacto, consultas, negociaciones o resolución de conflictos, etc.
- Que la debida diligencia empresarial no se entienda y desarrolle como un instrumento interno de gestión de riesgos y se “abra” a quienes se entiende son sus destinatarios o beneficiarios. Debe concebirse como un instrumento o modo de prevención de abusos participativo que asegure a individuos y grupos cuyos derechos humanos puedan verse afectados por la actividad empresarial acceso a toda la información relevante y un alto grado de control e injerencia en las actividades, toma de decisiones y monitoreo relativas a la identificación y mitigación de riesgos, y la prevención y reparación de daños.
- Que la participación se extienda a la toma de decisiones referidas a la reparación, tanto si se discute en el ámbito exclusivo de la debida diligencia empresarial como en el marco de una actuación administrativa o legal.
- El derecho a la consulta y el CLPI según lo establece el derecho internacional de los derechos humanos, como elementos procedimentales obligatorios y continuos tanto en el ámbito de la toma de decisiones y gestión de organismos públicos como en el contexto específico de la debida diligencia empresarial.
- Que la realización de procesos de participación pública, consulta, y CLPI no exima al estado de su deber de velar por el cumplimiento de los derechos humanos y protección del medio ambiente. Esta clarificación es importante como salvaguarda de derechos frente a procesos deficientes, abusivos o puramente cosméticos. Evita que las autoridades puedan esgrimir la realización de esos procesos como prueba de respeto a los derechos humanos, independientemente de su legitimidad, integridad o calidad.

EJEMPLOS/REFERENCIAS

La **Ley Marco de Brasil** establece la obligación estatal de asegurar la participación de personas y comunidades afectadas o potencialmente afectadas por actividades empresariales en varios ámbitos, desde actividades de monitoreo, prevención y reparación por violaciones de derechos humanos en el contexto de grandes emprendimientos y proyectos de infraestructura (art 9.IX), en la elaboración de estudios de impacto social, laboral y ambiental (art 9.XIX), en la implementación de medidas preventivas de abusos a los derechos humanos (art 11.VIII), durante la negociación y firma de acuerdos de reparación entre el estado y empresas (art 19) y en el contexto de procesos de reparación (art 8). Mas ampliamente, el artículo 20 de la Ley Marco requiere al estado asegurar la participación pública en la elaboración e implementación de políticas públicas destinadas a implementar la ley, incluyendo por ejemplo el monitoreo de procesos de reparación, propuestas de fortalecimiento de mecanismos de fiscalización, acceso a la información y de monitoreo de cadenas de suministro y en estudios de impacto ambiental y sobre derechos humanos. En relación a pueblos indígenas, quilombolas y comunidades tradicionales específicamente, la Ley Marco exige al estado garantizarles el derecho a la consulta previa, libre, informada y de buena fe cuando sus derechos se vean afectados por actividades empresariales (art 9.VI y 11.VI) y en el contexto de negociaciones y acuerdos de reparación llevados adelante por el estado y empresas (art 19.III).

En cuanto a las empresas, la Ley Marco incluye una obligación empresarial expresa de respetar los derechos de consulta de los pueblos indígenas, quilombolas y de comunidades tradicionales y de consulta previa y participación efectiva de los trabajadores y las trabajadoras o sus representantes en procesos que puedan impactar sus derechos laborales (art 6). Establece también la obligación empresarial de asegurar la participación de trabajadoras, trabajadores y comunidades en la elaboración, gestión y fiscalización de planes de prevención en el contexto de actividades empresariales riesgosas (art 6.XIV). En el ámbito de la reparación, requiere a las empresas crear mecanismos para la viabilidad material de la participación comunitaria en la toma de decisiones sobre los procesos de reparación, incluido el transporte y la alimentación durante los eventos de consulta popular (art 6. XVI). Finalmente, establece el derecho de los sindicatos de ejercer un control externo de la actividad empresarial (art 11.V).

La **Propuesta de Ley de Perú** establece la obligación empresarial de consultar de manera efectiva a trabajadoras y trabajadores o sus representantes y a otras personas o comunidades impactadas o potencialmente impactadas por sus actividades, sobre un “plan empresarial en materia de derechos humanos y protección del medio ambiente” (art 12.2). Los procesos de identificación, prevención y mitigación de riesgos deben también incluir consultas efectivas con los grupos potencialmente afectados, e “integrar los puntos de vista de las víctimas o potenciales víctimas de los impactos” (art 14.2 y 14.3)

El **Acuerdo de Escazú** establece en su artículo 7 la obligación estatal de garantizar mecanismos de participación del público en procesos de toma de decisiones relativos a políticas, planes, normas, proyectos y actividades que tengan o puedan tener un impacto significativo sobre el medio ambiente y la salud. Para asegurar la participación efectiva, requiere medidas adicionales como la divulgación de información clara, oportuna y comprensible, la utilización de canales de comunicación efectivos, y el uso de lenguaje no técnico. Requiere también la realización de esfuerzos especiales para involucrar de manera activa, oportuna y efectiva a grupos en situación de vulnerabilidad y a personas directamente afectadas por las decisiones de que se trate, y agrega que los estados deben valorar el conocimiento local, el dialogo y la interacción de las diferentes visiones y saberes.

2. Transparencia y derecho de acceso a la información

Además de ser un derecho en sí mismo, el acceso a la información es indispensable para hacer efectivos muchos otros derechos humanos. En el ámbito de la actividad empresarial, el derecho de acceso a la información debe alcanzar toda información en manos públicas o privadas cuyo acceso y conocimiento sean necesarios para el ejercicio y protección efectivos de los derechos humanos y el medio ambiente.

La nueva ley o leyes, o los ajustes normativos o reglamentarios deben establecer la obligación de las instituciones del estado y de las empresas de actuar con **transparencia**, y de divulgar información de acuerdo al **principio de máxima publicidad**. Las instituciones del estado deben garantizar la publicación “oportuna, accesible y completa”⁵⁸ de información en su poder, o en poder de las empresas, relativa a actividades empresariales que tengan o puedan tener un impacto negativo sobre los derechos humanos y el medio ambiente.

El deber empresarial de divulgación debe incluir la publicación regular y actualizada, como mínimo, de la siguiente información:

- Características, naturaleza, lugar de domicilio y operaciones de la empresa y de sus dueños directos e indirectos (la estructura corporativa), sistemas internos de gobernanza y toma de decisiones, y empresas que conforman la cadena de valor.⁵⁹
- Planes y proyectos de inversión discriminados por país y área geográfica, incluidos los contratos de inversión.
- Detalle de proyectos concretos, incluyendo información sobre su financiación (montos y procedencia), concesiones, y licencias.
- Procedimientos y medidas de identificación, prevención y mitigación de riesgos y prevención de abusos, con detalle de riesgos e impactos negativos identificados y medidas concretas

58. Redesca, ‘Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos’, pp. 35-36.

59. FIDH et al, ‘A Matter of Justice: How European Legislation Can Make a Difference Experiences and views from around the world on how to establish meaningful EU rules on corporate accountability’, December 2020, p. 26, [loi_vigi763angweb.pdf \(fidh.org\)](https://www.fidh.org/loi_vigi763angweb.pdf)

tomadas y a tomar (divulgación tanto retrospectiva como a futuro).

A la obligación genérica de divulgación debe sumarse el deber adicional de hacer llegar información relativa a proyectos específicos de forma proactiva, oportuna, y efectiva a personas o grupos cuyos derechos se ven afectados o podrían verse afectados por dichos proyectos.

EJEMPLOS/REFERENCIAS

La **Ley Marco de Brasil** establece la obligación común al estado y las empresas de garantizar el pleno acceso a todos los documentos e información que puedan ser útiles para la defensa de los derechos de personas afectadas (art 4). A su vez, la Ley conmina al estado a 'crear mecanismos para mejorar la eficacia de los instrumentos jurídicos de acceso a la información que sean útiles para la prevención, investigación o reparación de violaciones de derechos humanos' (art 9.VII). En relación a las empresas específicamente, la Ley Marco requiere que publiquen información relativa a la estructura de gestión corporativa, los roles internos y responsabilidades en la toma de decisiones dentro de las cadenas de valor, y las políticas de promoción y defensa de los derechos humanos. Establece también la obligación empresarial de difundir información sobre sus actividades a comunidades afectadas por ellas, por canales de comunicación apropiados y accesibles, incluyendo en sus idiomas propios de ser necesario (art 6.XIII).

El artículo 12 establece la obligación general de las empresas de publicar informes semestrales de derechos humanos. Estos informes deben contener una descripción breve de sus actividades y la estrategia para el respeto a los derechos humanos, con detalle de responsabilidades internas y cronogramas. Exige asimismo información sobre las acciones de prevención implementadas, violaciones detectadas, reparaciones brindadas o planes de reparación en curso, y cambios en los protocolos internos para evitar las mismas violaciones en el futuro (información retrospectiva), así como el análisis actual de riesgo a los derechos humanos vinculados con sus actividades y su cadena productiva y las medidas preventivas, de mitigación y de monitoreo que se planean tomar, su priorización y urgencia (información a futuro). Establece que esta información debe ser "suficiente para evaluar la adecuación concreta de las acciones de la empresa para la prevención, evaluación y reparación de violaciones de derechos humanos". Finalmente, exige que esta información sea accesible al público en la página web y activamente suministrada a comunidades afectadas o en riesgo a través de vías de comunicación y formatos apropiados.

La **Propuesta de Ley de Perú** establece el derecho de las personas titulares de derechos a información clara, completa y pertinente para dar pleno efecto a su derecho a participar en los procesos de adopción de decisiones relacionados con las actividades empresariales que pueden repercutir en los derechos humanos, y a mecanismos para garantizar este derecho (art 23). A su vez, obliga a las empresas a publicar un informe anual con detalle de los riesgos de afectaciones a los derechos humanos identificados, mecanismos empleados para prevenirlos y mitigarlos, "así como las medidas de prevención, mitigación y reparación para cada riesgo que hayan sido aplicadas" (art 13.1). Estos informes deben ser comunicados a trabajadoras y trabajadores y a todas las personas o comunidades impactadas o potencialmente impactadas por sus actividades, "documentando el cumplimiento de sus obligaciones de cuidado razonable para evitar daños previsibles" (art 13.2). La Propuesta también exige comunicar a las personas afectadas o potencialmente afectadas por la actividad empresarial los resultados de las acciones de monitoreo y supervisión (art 15).

El **Acuerdo de Escazú** establece reglas claras sobre el acceso a información ambiental en manos del estado de acuerdo con el principio de máxima publicidad (art 5). Establece también el deber estatal de apoyo y facilitación proactiva de la información a personas o grupos en situación de vulnerabilidad para asegurar su acceso y participación en condiciones de igualdad, y el deber de promover el acceso a la información en manos privadas relativa a operaciones empresariales y sus posibles efectos en la salud humana y el medio ambiente, a través de marcos legales o administrativos apropiados (art 6.12). También detalla el tipo de información que debe publicarse en el contexto de procesos de consulta relativos a proyectos o actividades que tengan o puedan tener un impacto significativo sobre el medio ambiente o la salud. Esta información incluye las características físicas y técnicas del proyecto o actividad propuesta, la descripción de los impactos ambientales, incluido el impacto ambiental acumulativo, y las medidas previstas con relación a dichos impactos, la descripción de lugares alternativos, y las acciones de monitoreo de la implementación y de los resultados de las medidas preventivas propuestas en el estudio de impacto. (art 7.17)

3. Perspectiva interseccional y de género

Tanto las instituciones públicas en el ejercicio de sus deberes de regulación y fiscalización como las empresas en el cumplimiento de sus deberes de respeto y debida diligencia deben incorporar una **perspectiva interseccional y diferencial**, incluyendo el **enfoque étnico y de género**. Llevada a la práctica de forma sistemática y cuidadosa, esta perspectiva permite identificar y responder de forma apropiada a los posibles impactos adversos diferenciados, agravados o desproporcionados que puedan sufrir ciertas personas o grupos, debido a sus características y circunstancias personales, tales como situaciones de vulnerabilidad.⁶⁰ A estos efectos, la nueva ley o leyes, o los ajustes normativos o reglamentarios deben:

- Incorporar la perspectiva interseccional, incluyendo el enfoque étnico y de género, como un eje transversal tanto en el desarrollo de políticas públicas y regulación del sector público como en el deber de respeto y debida diligencia impuestos a las empresas.
- Requerir que las medidas de cuidado y debida diligencia empresarial sean diseñadas e implementadas de manera de poder identificar y responder de forma apropiada a los riesgos e impactos negativos específicos, diferenciados, agravados o desproporcionados (por su gravedad o frecuencia) sobre ciertas personas o grupos, debido a sus características y circunstancias personales.⁶¹

Si bien la referencia amplia a todos los derechos humanos es en principio suficiente para asegurar el respeto y protección de los derechos humanos de ciertos individuos o comunidades, la situación de riesgo particular de ciertos grupos en el contexto de las actividades empresariales puede justificar su mención expresa en la ley. Así lo hacen por ejemplo los artículos 6 y 9 de la Ley Marco de Brasil en relación al derecho a la no discriminación laboral y a la protección especial de comunidades riverleñas, costeras y campesinas, entre otras disposiciones. La Ley contiene también muchas disposiciones específicas para la protección de personas y comunidades afectadas por grandes desastres industriales (art 6.XV, 13, 14, etc.)

EJEMPLOS/REFERENCIAS

La **Ley Marco de Brasil** prevé la realización o fomento de la realización de estudios de impacto social y ambiental de las actividades empresariales que tengan en cuenta las desigualdades de género, orientación sexual, raza y clase (art 20.VII y IX).

La **Propuesta de Ley de Perú** requiere a los estados asegurar el derecho de acceso a la justicia no discriminatorio y que tenga en cuenta el género (art 24.1). Busca la protección de grupos en situación de particular vulnerabilidad, por ejemplo, al enfatizar la obligación del estado de supervisar las medidas de seguridad y de prevención de desastres o graves accidentes de trabajo (art 11.VII) o el mejoramiento de los programas y políticas públicas de combate del trabajo infantil o esclavo (art 9.XVI).

El **Acuerdo de Escazú** obliga a los estados a establecer condiciones propicias para que la participación pública en procesos de toma de decisiones ambientales se adecúe a las características sociales, económicas, culturales, geográficas y de género del público (art 7.10).

4. Derecho a defender los derechos humanos y el medio ambiente

Corresponde al estado brindar protecciones especiales a las personas defensoras de los derechos humanos y del medio ambiente que actúan en el ámbito de la actividad empresarial, ajustadas al tipo y frecuencia de los hostigamientos y agresiones que tienden a sufrir en este ámbito, y a las características y necesidades específicas de las y los defensores. La nueva ley o leyes, o los ajustes normativos o reglamentarios deben:

60. Redesca, 'Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos', párr. 314-315.

61. Action Aid et al, 'An EU mandatory due diligence legislation to promote human rights and the environment', September 2020, p. 3, [principal-elements-of-an-eu-mhredd-legislation.pdf](#) (corporatejustice.org) ; [BookletGenderDimensionsGuidingPrinciples.pdf](#) (ohchr.org)

- Articular como obligación expresa de las empresas la de respetar el “derecho a defender” los derechos humanos y el medio ambiente. Esta obligación supone tomar medidas de cuidado y debida diligencia para identificar y responder adecuadamente a los riesgos específicos que sus actividades o relaciones comerciales generan para las personas defensoras.⁶²
- Sancionar a empresas involucradas en la criminalización, estigmatización o campañas de desprestigio, sin perjuicio de la responsabilidad civil, penal y/o administrativa que corresponda por su posible participación en la comisión de delitos contra personas defensoras o la falta de cuidado razonable para prevenirlos.
- Requerir la investigación diligente de ataques u otros actos de violencia e intimidación que incluya la conexión de dichos actos con la labor de defensa de los derechos humanos y/o del medio ambiente.

EJEMPLOS/REFERENCIAS

La **Ley Marco de Brasil** establece la “no criminalización” y la “no persecución” de personas o comunidades afectadas por actividades empresariales, movimientos sociales, redes u organizaciones como principio guía para la aplicación de la totalidad de la ley (art 3.IX). En forma más específica, incluye también el deber estatal de protección de personas defensoras que se encuentran en riesgo por hacer denuncias contra empresas (art 9.XII) y el deber de las empresas de respetar y reconocer los procesos colectivos, organizaciones, movimientos y otras formas de representación de trabajadores y trabajadoras, comunidades, y personas que trabajan en la defensa de los derechos humanos afectados o potencialmente afectados por actividades empresariales (art 6).

La **Propuesta de Ley de Perú** establece que la protección de las personas defensoras de los derechos humanos que actúan en el contexto de las actividades empresariales es un asunto de interés prioritario del Estado e indica que un Reglamento determinará las medidas concretas de protección (art 30).

El **Acuerdo de Escazú** incluye un capítulo específico para la protección de personas y organizaciones defensoras de los derechos humanos en asuntos ambientales. Requiere que los estados garanticen un entorno seguro y propicio para su labor, “reconocimiento y protección” y “medidas adecuadas para proteger y promover sus derechos a la vida, integridad personal, libertad de opinión y expresión, de acceso a la información y a la justicia, de participación, entre otros” (art 4.6, art 9.2). Requiere también medidas efectivas y oportunas para prevenir, investigar y sancionar ataques, amenazas o intimidaciones contra estas personas (art 9.3).

62. Redesca, ‘Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos’, párr. 315.

IV. PRINCIPIOS INTERPRETATIVOS

La formulación e implementación de políticas públicas, marcos normativos, leyes y/o ajustes normativos o reglamentarios específicos en el ámbito de empresas y derechos humanos deben tener en cuenta e integrar criterios y principios de derechos humanos interamericanos clave.⁶³ Entre ellos, son de particular relevancia los principios pro persona, de reparación integral y centralidad de la víctima, de igualdad material, de prevención integral, y el principio precautorio. Dada su interrelación y dependencia mutua, estos principios deben interpretarse y aplicarse de la misma forma, es decir, conjunta e integralmente, como un todo coherente.⁶⁴

1. Principio pro persona

Las leyes y reformas legales que busquen instaurar en el ordenamiento jurídico interno de los estados un régimen de respeto y rendición de cuentas corporativa deben guiarse por el principio pro persona, y reflejarlo en sus disposiciones. La formulación de las normas, así como su implementación, interpretación y evaluación deben poner al ser humano en el centro, buscando resultados que maximizan la protección de sus derechos humanos. Este principio debe adoptarse también en la elección de la norma aplicable o interpretación de normas contradictorias, de manera de aplicar aquella norma o interpretación que mejor proteja los derechos humanos del individuo o grupos comprometidos, o que menos los limite o restrinja.⁶⁵ Supone también que toda nueva norma o ajuste legal no constituya una regresión, y no sea aplicada o interpretada en la práctica de una manera que elimine o socave protecciones ya existentes. También requiere que la interpretación de las leyes internas se haga en armonía con las obligaciones del Estado en materia de derechos humanos y medio ambiente, así como de los pronunciamientos de los órganos internacionales y/o regionales encargados de supervisar y promover su cumplimiento.

EJEMPLOS/REFERENCIAS

En aplicación directa del principio *pro persona*, la **Ley Marco de Brasil** establece que en caso de conflicto entre normas de derechos humanos o de multiplicidad de interpretaciones de una misma norma de derechos humanos, prevalecerá la norma o interpretación más favorable a la persona afectada (art 3.VI y 3.VII). Aplica este principio también en el contexto de negociaciones y acuerdos judiciales o extrajudiciales de reparación entre el estado y empresas violatorias de derechos humanos, en que tales prácticas deben estar orientadas por la búsqueda de soluciones que garanticen los derechos humanos (art 19).

En aplicación de este principio, la **Propuesta de Ley de Perú** aclara que sus disposiciones deben interpretarse de conformidad con los estándares internacionales de derechos humanos, y que en la elección de la norma aplicable a un determinado caso, se deberá elegir la que más favorezca a la persona (art 3).

El **Acuerdo de Escazú** establece el principio pro persona como principio general para guiar la implementación de todas sus disposiciones (art 3). En línea con este principio, establece también que cada estado “avanzará en la adopción de la interpretación más favorable al pleno goce y respeto de los derechos de acceso” en la implementación del Acuerdo (art 4.8).

2. Principio de reparación integral y centralidad de la víctima⁶⁶

La nueva ley o leyes, o los ajustes normativos o reglamentarios relativos al acceso a la justicia y a la reparación deben guiarse por los principios de reparación integral y plena del daño y de centralidad de

63. Redesca, 'Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos', párr. 413; Relatoría. Foro Debida Diligencia en Derechos Humanos y Reparación frente a los Impactos de las Actividades Empresariales, 12 y 13 de marzo 2020, p. 11, [Relatoria-Foro-DDHH-Marzo-2020-VF-1.pdf \(poderlatam.org\)](#)

64. Redesca, 'Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos', párr.41.

65. Redesca, 'Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos', párr. 42.

66. Redesca, 'Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos', párr. 313; Relatoría. Foro Debida Diligencia en Derechos Humanos y Reparación frente a los Impactos de las Actividades Empresariales, 12 y 13 de marzo 2020, p. 10, [Relatoria-Foro-DDHH-Marzo-2020-VF-1.pdf \(poderlatam.org\)](#)

la víctima. La reparación integral supone, por un lado, identificar la totalidad de los daños sufridos por las víctimas directas e indirectas, desde las afectaciones patrimoniales y físicas como las morales y emocionales, tanto en su dimensión individual como colectiva (visión multidimensional de los daños). Por el otro, brindar todas las medidas de reparación necesarias para asegurar el pleno restablecimiento de la situación jurídica infringida y garantizar la no repetición.⁶⁷ Esto requerirá en muchos casos una combinación de medidas de reparación, desde la indemnización monetaria a la restitución, rehabilitación, y el esclarecimiento de la verdad, entre otras. El principio de centralidad de la víctima determina que los procesos de justicia y reparación contemplen el modo particular en que la víctima se vió afectada, y respondan adecuadamente a esta experiencia personal, así como a sus características, situación y necesidades específicas.⁶⁸

EJEMPLOS/REFERENCIAS

La **Ley Marco de Brasil** establece los principios de reparación integral y de la centralidad del sufrimiento de la víctima como principios o directrices generales que rigen la aplicación de la totalidad de la ley (art 3.IV). Estos principios se manifiestan también en la directriz general de asegurar la consulta previa, libre, informada y de buena fe de víctimas de abusos (art 3.V). La Ley Marco hace aplicación extensa de estos principios en muchas de sus cláusulas operativas. Por ejemplo, en relación al deber de reparación integral de las empresas, los procedimientos de elaboración de mecanismos de prevención y reparación integral, la negociación de acuerdos de reparación integral con empresas, y la valoración sin restricciones de los daños, entre otros (sección sobre Derecho de Acceso a la Justicia y a la Reparación).

La **Propuesta de Ley de Perú** exige al estado garantizar a las víctimas la reparación integral (art 21.1) y enumera una gran cantidad de medidas específicas de reparación que los recursos de justicia deben ofrecer a las víctimas, desde la indemnización hasta la restauración ecológica y el cuidado de su salud a largo plazo (art 24.1). Las disposiciones relativas a la existencia de procedimientos de reparación accesibles, justos y expeditos que brinden una reparación integral y oportuna y la obligación de informar a las víctimas de sus derechos para obtener una justa reparación hacen aplicación directa del principio de centralidad de la víctima (art 22).

3. Principio de igualdad material

En base al reconocimiento de la desigualdad de hecho y disparidad de armas entre empresas y personas o comunidades cuyos derechos se ven afectados por sus actividades, el estado debe tomar medidas proactivas de equiparación para avanzar hacia una igualdad material. Dado que la desigualdad se manifiesta en todos los ámbitos y fases de la relación entre empresas e individuos o comunidades, la nueva ley o leyes, o los ajustes normativos o reglamentarios deben buscar el establecimiento de procedimientos, salvaguardas y mecanismos de equiparación en todos estos ámbitos, desde el acceso a la información sobre actividades empresariales, los procedimientos de consulta y negociación, hasta la rendición de cuentas empresarial y acceso a la justicia y reparaciones. La implementación efectiva de este principio requiere también de instituciones del estado presentes y proactivas que “tomen parte” en favor de las personas o comunidades cuyos derechos humanos se ven amenazados o vulnerados.

EJEMPLOS/REFERENCIAS

La **Ley Marco de Brasil** contiene una cantidad importante de medidas de equiparación y protección de la “parte más débil” en conflictos con empresas, comenzando con la inclusión de obligaciones, funciones y prerrogativas expresas del estado para la salvaguarda efectiva de derechos en contextos de vulnerabilidad (por ejemplo, art 9.XII y 9.XVII) y la referencia al rol de ciertos organismos del estado en diversos procesos (Ministerio Público, Defensoría Pública, Consejo Nacional de Derechos Humanos, etc.). Establece la obligación de todos los niveles de gobierno de asegurar el acceso a la justicia “en igualdad de condiciones” (art 9.I). Medidas concretas de equiparación incluyen la

67. J. Calderón Gamboa, ‘La reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: estándares aplicables al nuevo paradigma mexicano’, Instituto de Investigaciones Jurídicas (2013) UNAM, <https://repositorio.unam.mx/contenidos/5014616>

68. Informe del Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, A/72/162, 18 de julio de 2017, párr. 7, 20, 26-31, 81, 86.a, entre otros, [N1721868.pdf \(un.org\)](https://www.unhcr.org/refugees/files/59111111/N1721868.pdf)

facilitación del acceso a la información (art 4, 6 y 12) y medidas para lograr la paridad de armas en procedimientos judiciales, tales como la reversión de la carga de la prueba y el asesoramiento técnico y jurídico gratuito (art 11.I, II y IV). También son críticas las disposiciones que exigen la participación de comunidades en procesos de toma de decisiones relativas a sus derechos humanos o con repercusiones sobre ellos, y las medidas específicas destinadas a asegurar que esta participación sea efectiva y significativa (por ejemplo, art 6.XIII y 6.XVI).

El **Acuerdo de Escazú** establece el principio de igualdad y de no discriminación como principio general para guiar la implementación de todas sus disposiciones (art 3). Sin embargo, el Acuerdo en su totalidad puede ser visto como una iniciativa de equiparación de las partes al procurar garantizar 'derechos de acceso' a quienes tradicionalmente no los tienen o no los pueden ejercitar. El Acuerdo requiere "medidas de asistencia especial a grupos en condiciones de vulnerabilidad para facilitar el ejercicio de los derechos de acceso" (art 4.5). Exige, por ejemplo, la facilitación de acceso a la información ambiental de las personas o grupos en situación de vulnerabilidad, incluyendo la asistencia en la formulación de solicitudes de información (art 5.3 y 5.4), la eximición de costos a personas que no pueden pagar (art 5.17), y la divulgación de información "en los diversos idiomas usados en el país", en "formatos alternativos comprensibles", "por medio de canales de comunicación adecuados" (art 6.6). Requiere también la realización de esfuerzos especiales para involucrar de manera activa a grupos en situación de vulnerabilidad y eliminar barreras a la participación (art 7). Para hacer efectivo el derecho de acceso a la justicia, requiere que los estados establezcan mecanismos de apoyo a personas o grupos en situación de vulnerabilidad de acuerdo a sus necesidades específicas, incluida la asistencia técnica y jurídica gratuita (art 8.5).

4. Principio de prevención integral

El deber estatal de prevención integral requiere un enfoque amplio que examine y aborde todas las fases y aspectos de la actividad empresarial que generen riesgos a los derechos humanos y al medio ambiente. Requiere prevenir los factores de riesgo que el estado conoce o debió haber conocido, formular políticas públicas que tomen en cuenta y respondan a estas situaciones de riesgo, fortalecer las instituciones públicas relevantes para que puedan proporcionar una respuesta efectiva a la situación de riesgo que se pretenda enfrentar, y adoptar medidas preventivas particulares en relación a casos o individuos concretos (por ejemplo, situaciones de amenaza inminente, o de vulnerabilidad).⁶⁹

EJEMPLOS/REFERENCIAS

La **Ley Marco de Brasil** adopta este principio en varias de sus cláusulas operativas relacionadas al tratamiento del "riesgo". Por ejemplo, la obligación de implementar políticas de prevención en áreas de alto riesgo, como los sectores extractivo y de infraestructura (art 15.II) o en relación a grupos vulnerables (art 9.XVII), y disposiciones relativas al acceso a la información y participación de comunidades en riesgo en la adopción de medidas de prevención (por ejemplo, art 11.VIII y 6.XIV). Este principio se refleja también en la obligación de implementar mecanismos de alerta (art 9.X), procedimientos administrativos para recibir denuncias sobre riesgos (art 15), la facultad del estado de sancionar a empresas por la generación de riesgos o falta de mitigación efectiva de riesgos existentes (art 18) y la elección de la pena en proporción a la gravedad del riesgo generado o el número de personas puestas en peligro (art 16.III y VI). Las garantías de protección y de un ámbito propicio para el desarrollo de la labor de las personas defensoras de derechos humanos de la Ley Marco responden también al principio de prevención integral, dado el papel fundamental que estas personas juegan en la prevención de abusos.

La **Propuesta de Ley de Perú** también crea mecanismos de respuesta a situaciones de riesgo. Dispone que la autoridad administrativa competente o el Ministerio Público podrán proponer la suscripción de un "Compromiso de Ajuste de Conducta" frente a situaciones de "amenazas de afectaciones" (además de afectaciones concretas) con el objeto de evitarlas. También en función del principio de prevención, la Propuesta de Ley requiere la investigación de funcionarios públicos encargados de supervisar la actividad empresarial que no adopten medidas para garantizar el acceso efectivo a medidas de prevención para evitar daños inminentes o irreversibles (art 29).

69. Redesca, 'Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos', párr. 94-95; CORTE IDH (2016) Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de octubre de 2016. Serie C No. 318, párr. 320.

El **Acuerdo de Escazú** establece el principio preventivo como principio general para guiar la implementación de todas sus disposiciones (art 3). Este principio se hace efectivo en muchas de sus disposiciones. Por ejemplo, requiere a los estados implementar un sistema de alerta temprana (art 6.5), y contar con medidas cautelares y provisionales para prevenir y hacer cesar daños al medio ambiente (art 8.3.d). Exige también que las autoridades divulguen toda la información relevante en su poder sobre una amenaza inminente a la salud pública o al medio ambiente, para que el público pueda tomar medidas de prevención (art 6.5).

5. Principio Precautorio

El estado debe también consagrar e implementar en las nuevas leyes, o ajustes normativos y/o reglamentarios, el principio precautorio o de precaución en materia ambiental. El principio precautorio está consagrado en muchos instrumentos internacionales sobre el medio ambiente, y en su esencia prescribe que frente a un peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no debe utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para prevenir la degradación del medio ambiente.⁷⁰ Este principio está íntimamente ligado a los principios *pro persona* y de prevención. En su Opinión Consultiva Oc-23/17 de 2017, la Corte Interamericana de Derechos Humanos reconoció expresamente este principio y sostuvo, en aplicación expresa del principio *pro persona*, que los estados deben actuar conforme al principio de precaución, y tomar medidas eficaces de prevención para proteger los derechos a la vida y la integridad personal en casos en que haya indicadores plausibles de que una actividad pueda acarrear un daño grave e irreversible al medio ambiente, incluso en ausencia de certeza científica de que tal daño vaya a ocurrir.⁷¹

La **Ley Marco de Brasil** prevé como derecho expreso de personas o grupos afectados o potencialmente afectados por actividades empresariales la imposibilidad de que se invoque la inexistencia de certeza científica absoluta como argumento para posponer la adopción de medidas para evitar violaciones a los derechos humanos (art 11.XIII).

El **Acuerdo de Escazú** establece la obligación de los estados parte de guiarse por el principio precautorio en la aplicación del Acuerdo (art 3.f).

70. Ver, por ejemplo, Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992 (artículo 15), Protocolo de Montreal Relativo a las Sustancias que Agotan la Capa de Ozono de 1987 (Preámbulo), Convenio sobre la Biodiversidad Biológica de 1992 (Preámbulo), entre muchos otros.

71. Opinión Consultiva Oc-23/17, párr. 180. Redesca, 'Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos', párr. 246.

V. INSTANCIAS PERMANENTES DE SEGUIMIENTO

Como parte del programa de reforma legal es indispensable crear por ley una comisión, mesa u otra instancia permanente multisectorial y pluricultural que tenga como objeto:

- El seguimiento, supervisión y evaluación de la implementación de nuevas leyes o ajustes legislativos y reglamentarios, incluida la obligación del estado de hacer cumplir la ley;
- Asegurar la transparencia en la toma de decisiones y actividades de monitoreo y fiscalización;
- Instar, cuando sean necesarias, nuevas intervenciones o ajustes legislativos, reglamentarios, de política pública o de otra índole para mejorar la implementación y fiscalización del deber empresarial de respeto.

Estos espacios deben contar con salvaguardas y medidas especiales para asegurar la igualdad material de todas las personas participantes. De lo contrario, las asimetrías de poder del “mundo real” no harían más que replicarse en estos espacios “multiactor”, bajo una semblanza de igualdad. Asimismo, deben guiarse por principios de derechos humanos claros y previamente establecidos, tales como el principio pro persona, y actuar siempre de conformidad con normas y jurisprudencia internas y de derecho internacional en materia de derechos humanos y medio ambiente.

EJEMPLOS/REFERENCIAS

La **Propuesta de Ley de Perú** prevé la creación de una “Mesa Multiactor para la Política y el Plan Nacional de Acción sobre Empresas y Derechos Humanos” y “para la implementación, seguimiento, monitoreo, evaluación y actualización de la Política y el Plan Nacional sobre Empresas y Derechos Humanos” (art 8.1). Exige que las entidades estatales rindan cuentas a esta Mesa sobre sus intervenciones (art 9).

La **Resolución Directoral N° 004-2022-JUS-DGDH** del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos del Perú, establece la Guía de funcionamiento de los espacios de coordinación multiactor para la implementación, seguimiento, monitoreo, evaluación y actualización del Plan Nacional de Acción sobre Empresas y Derechos Humanos (PNA) 2021-2025.

Mantengamos los ojos abiertos

fidh

Determinar los hechos - Misiones de investigación y de observación judicial

Apoyo a la sociedad civil - Programas de formación y de intercambio

Movilizar a la comunidad de Estados - Un lobby constante frente a las instancias intergubernamentales

Informar y denunciar - La movilización de la opinión pública

Para la FIDH, la transformación de la sociedad reposa en el trabajo de actores locales.

El Movimiento Mundial por los Derechos Humanos actúa a nivel nacional, regional e internacional en apoyo de sus organizaciones miembro y aliadas para abordar las violaciones de derechos humanos y consolidar procesos democráticos. Nuestro trabajo está dirigido a los Estados y actores en el poder, como grupos de oposición y empresas multinacionales.

Los principales beneficiarios son organizaciones nacionales de derechos humanos miembro del Movimiento y, a través de ellas, víctimas de violaciones de derechos humanos. La FIDH también coopera con otras organizaciones aliadas y actores de cambio.

Director de la publicación:

Alice Mogwe

Jefe de redacción:

Éléonore Morel

Autor:

Gabriela Quijano

Diseño:

FIDH/CB

fidh

CONTÁCTENOS

FIDH

17, passage de la Main d'Or

75011 Paris - France

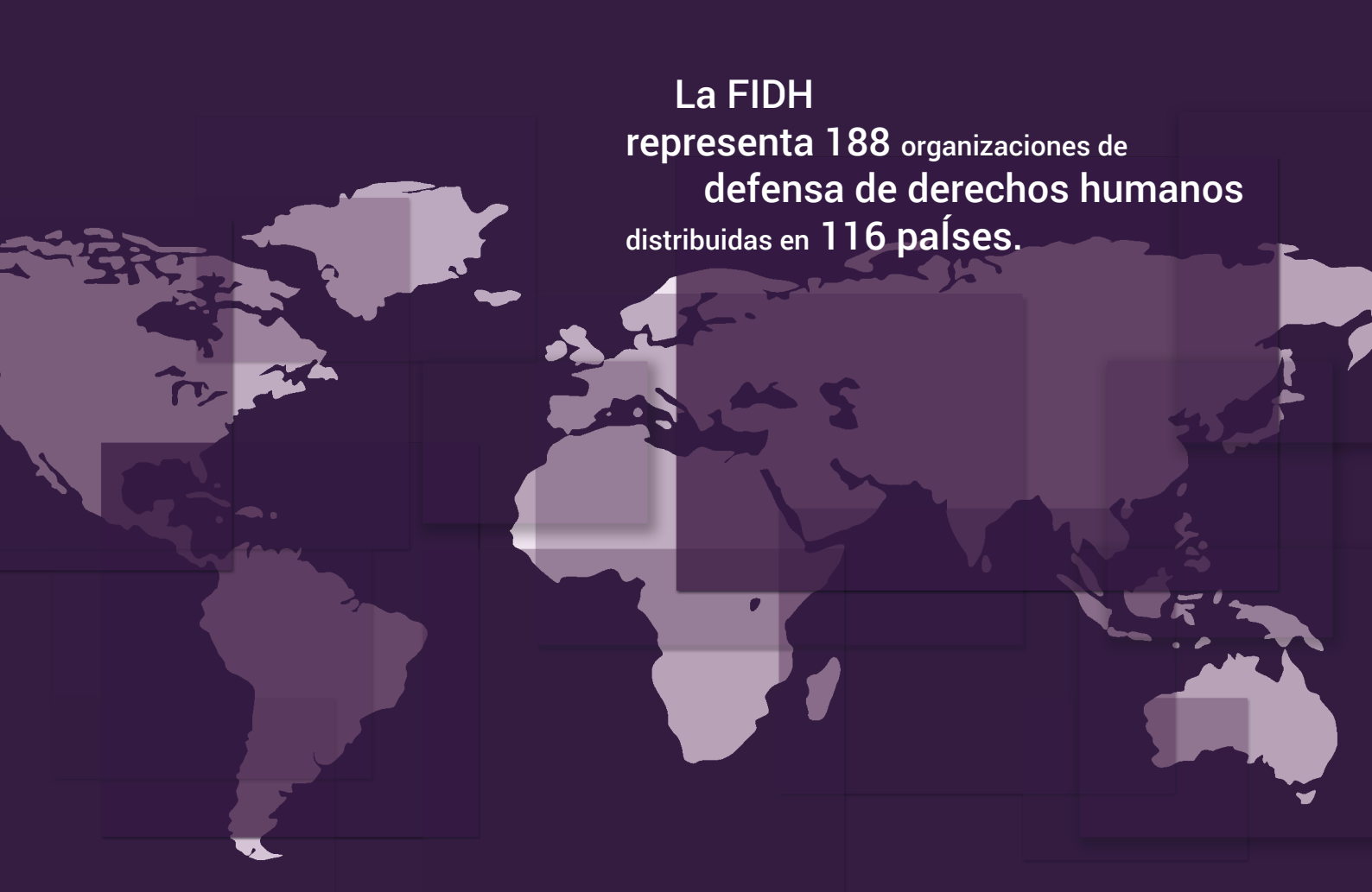
Tel: (33-1) 43 55 25 18

www.fidh.org

Twitter: @fidh_en / fidh_fr / fidh_es

Facebook:

<https://www.facebook.com/FIDH.HumanRights/>



La FIDH
representa 188 organizaciones de
defensa de derechos humanos
distribuidas en 116 países.

fidh

LO QUE CONVIENE SABER

La FIDH trabaja para proteger a las víctimas de violaciones de los derechos humanos, para prevenir estas violaciones y llevar a los autores de los crímenes ante la justicia.

Una vocación generalista

Concretamente, la FIDH trabaja para asegurar el cumplimiento de todos los derechos enunciados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, tanto los derechos civiles y políticos como los derechos económicos, sociales y culturales.

Un movimiento universal

Creada en 1922, hoy en día la FIDH federa 188 ligas en más de 116 países. Así mismo, la FIDH coordina y brinda apoyo a dichas ligas, y les sirve de lazo a nivel internacional.

Obligación de independencia

La FIDH, al igual que las ligas que la componen, es una institución no sectaria, aconfesional e independiente de cualquier gobierno.