



Comunicación Colectiva de la Red-DESC sobre el Segundo Borrador Revisado  
del Instrumento Jurídicamente Vinculante sobre Rendición de Cuentas  
**Debe ponerse fin a la impunidad corporativa**

Octubre de 2020

## Introducción

Esta comunicación está redactada en nombre de la Red Internacional para los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Red-DESC), una red que conecta a más de 280 ONG, movimientos sociales y activistas en más de 75 países para construir un movimiento global para hacer que los derechos humanos y la justicia social sea una realidad para todos y todas.<sup>1</sup> Nuestra Carta Común para la Lucha Colectiva<sup>2</sup> identifica el empobrecimiento, el despojo, la captura corporativa, el cambio climático, la degradación ambiental, la profundización de la desigualdad y la creciente represión como condiciones comunes que enfrentan las personas en todo el mundo. Estas condiciones pueden vincularse claramente a un sistema capitalista dominante, que prioriza las ganancias sobre las personas y el planeta, y están intrincadamente vinculadas a estructuras de opresión, incluido el patriarcado, el racismo y el largo historial de colonialismo e imperialismo. Estas estructuras se han visto reforzadas por programas de desarrollo sesgados dirigidos por el Estado que se centran en gran medida en crear entornos propicios para que los actores privados hagan negocios sin los correspondientes marcos regulatorios, normativos e institucionales reforzados para garantizar la rendición de cuentas corporativa.

Durante los últimos dos meses, miembros de la Red que son parte del Grupo de Trabajo de Rendición de Cuentas Corporativa (GTRCC)<sup>3</sup> han estado involucrados en un proceso de crítica colectiva y análisis del segundo borrador revisado del instrumento jurídicamente vinculante (IJV)<sup>4</sup> que fue publicado el 7 de agosto por Ecuador, Presidente del Grupo de Trabajo Intergubernamental de Composición Abierta (GTI) de las Naciones Unidas sobre empresas transnacionales y otras empresas comerciales en materia de derechos humanos. Nuestras observaciones iniciales sobre el segundo borrador del IJV se hicieron públicas en una declaración

---

<sup>1</sup> <https://www.escri-net.org/es>

<sup>2</sup> [https://www.escri-net.org/sites/default/files/carta\\_comun\\_para\\_la\\_lucha\\_colectiva.pdf](https://www.escri-net.org/sites/default/files/carta_comun_para_la_lucha_colectiva.pdf)

<sup>3</sup> El Grupo de Trabajo de Rendición de Cuentas Corporativa coordina acciones colectivas y apoya los esfuerzos de los miembros para desafiar la impunidad corporativa, abogando por nuevas estructuras de rendición de cuentas y reparación. Se involucra en la incidencia colectiva, campañas e investigación colaborativa, el desarrollo de capacidades de miembro a miembro y la diseminación de información. <https://www.escri-net.org/es/rendicioncuentascorporativa>

<sup>4</sup> Segundo borrador revisado del Instrumento Jurídicamente Vinculante:

[https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/Session6/OEIGWG\\_Chair-Rapporteur\\_second\\_revised\\_draft\\_LBI\\_on\\_TNCs\\_and\\_OBEs\\_with\\_respect\\_to\\_Human\\_Rights.pdf](https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/Session6/OEIGWG_Chair-Rapporteur_second_revised_draft_LBI_on_TNCs_and_OBEs_with_respect_to_Human_Rights.pdf)

emitida el 31 de agosto de 2020<sup>5</sup> en la que destacamos que la búsqueda de poner fin a la impunidad de las empresas continúa progresando mediante el segundo borrador del IJV, pero que queda mucho trabajo por hacer que requiere una resolución colectiva reforzada para su *urgente* realización. De manera más significativa, destacamos que los movimientos sociales y las comunidades afectadas en resistencia deben ser centrales en este proceso, en el que sus experiencias vividas y demandas de justicia deben influir en los avances, cualquiera que sea el formato que adopten las sesiones.

Independientemente de las restricciones provocadas por la pandemia de COVID-19 y las crisis posteriores, nuestra participación continua, efectiva y significativa como movimientos sociales y organizaciones de la sociedad civil en este proceso tan necesario es fundamental. Además, exhortamos a los Estados a que se comprometan genuinamente en este proceso, incorporando nuestras propuestas y demandas en las negociaciones.

Los movimientos sociales y las organizaciones de la sociedad civil (OSC), tanto miembros como aliados de la Red-DESC, han jugado un papel crucial en el establecimiento y desarrollo del proceso del GTI como una oposición contra el *statu quo* de la impunidad empresarial. Nuestras voces siguen siendo centrales y relevantes en este proceso. Recientemente participamos como colectivo en la sesión de consulta informal sobre el IJV en mayo y junio de 2020, generando impulso y alentando la participación en el proceso del GTI, compartiendo nuestras demandas en un video que se difundió entre numerosos aliados y representantes estatales.<sup>6</sup> Una sólida posición colectiva que impulsamos durante las consultas aborda la actual crisis del COVID-19. Esta crisis ha demostrado que el sistema legislativo nacional en la mayoría de los países del mundo no está configurado para proteger a las personas contra los intereses del poder corporativo y el uno por ciento más rico en tiempos normales, y que el impacto de esto se agrava en situaciones de crisis.

Las empresas están abusando de nuestros derechos y dañando nuestro medio ambiente, y en situaciones de crisis, ven una oportunidad para obtener ganancias. Este *statu quo* nos impulsa a presionar a nuestros Estados, ahora más que nunca, para que reconstruyan un sistema que nos permita asegurar la rendición de cuentas de las empresas. Las directrices voluntarias han resultado ser insuficientes. Por eso, hacemos un llamado a los Estados para que apoyen las negociaciones para un IJV internacional fuerte que pueda regular el poder corporativo como un medio para eliminar la captura corporativa del Estado y la privatización del sector público. Al exigir una nueva normalidad, debemos aprovechar la oportunidad que tenemos durante esta sesión para comenzar a avanzar hacia regulaciones que nos protejan a nosotros y nosotras: el pueblo. En tiempos de crisis y después, y conforme los Estados negocian este IJV, los representantes deben promover leyes que prioricen a los grupos en riesgo, la educación, un

---

<sup>5</sup> Declaración de la Red-DESC sobre el Segundo Borrador Revisado del Instrumento Jurídicamente Vinculante sobre Rendición de Cuentas Corporativa: <https://www.escr-net.org/es/noticias/2020/comunicado-segundo-borrador-revisado-del-instrumento-juridicamente-debe-ponerse-fin>

<sup>6</sup> <https://www.youtube.com/watch?v=CQoxke6SC7Y>

sistema de salud sólido, la adquisición de bienes locales y el bienestar general de las personas por encima de la obtención de ganancias corporativas.

Los Estados deberían tomar seriamente en consideración nuestro análisis colectivo del borrador del IJV en sus intervenciones durante la sesión de octubre y después a fin de garantizar la máxima protección de los derechos en un borrador final del IJV, en un momento en que la participación significativa de las OSC en los eventos de la ONU está lejos de ser ejemplar.<sup>7</sup> Esta comunicación reflejará en gran parte los puntos que todavía deben fortalecerse en el segundo borrador del IJV. En muchas partes, nos basamos en los comentarios de nuestra presentación colectiva del año pasado<sup>8</sup>, algunos de los cuales fueron tomados en cuenta, mientras que otros quedan por ser contemplados en un borrador revisado del IJV.

Algunas de las cuestiones clave que exigimos en nuestra posición colectiva incluyen:

- Asegurar que los enfoques feministas, especialmente de las mujeres líderes de base, estén en el centro del IJV.
- Priorizar la realidad vivida y las demandas de las comunidades y movimientos sociales impactados en el IJV.
- Reintroducir y fortalecer artículos sobre las obligaciones de los Estados.
- Exponer los elementos del consentimiento libre, previo e informado para los Pueblos Indígenas.
- Abordar las brechas en las obligaciones hacia la rendición de cuentas corporativa en todo el texto.
- Reintroducir y fortalecer los artículos sobre las obligaciones estatales y la responsabilidad por violaciones.
- Incorporar los elementos del consentimiento libre, previo e informado de los Pueblos Indígenas.
- Incluir varias disposiciones sobre el derecho a la autodeterminación.
- Garantizar un acceso continuo a la información en los procesos de consulta y reparación.
- Introducir una cláusula de no persecución para empresas con opresores en áreas afectadas por conflictos.
- Requerir la desvinculación y la desinversión con la debida diligencia mejorada, si procede
- Fortalecer las disposiciones sobre responsabilidad penal en toda la cadena de valor.
- Articular medidas punitivas específicas en casos de abusos o vulneraciones relacionadas con las empresas.
- Desarrollar derivaciones de personas físicas o jurídicas a la Corte Penal Internacional.
- Asegurar transparencia para disuadir y combatir la captura corporativa del Estado.
- Incorporar los derechos de los trabajadores y las trabajadoras en el texto – los derechos laborales son derechos humanos.
- Cimentar la primacía de los derechos humanos frente a los acuerdos comerciales y de inversión.

---

<sup>7</sup> Declaración conjunta de ONG sobre la respuesta de Naciones Unidas a la pandemia de COVID-19 (en inglés): <https://ifex.org/joint-ngo-statement-on-the-united-nations-covid-19-response/>

<sup>8</sup> [https://www.escri-net.org/sites/default/files/escri-net\\_cawg\\_position\\_un\\_treaty\\_october\\_2019\\_es.pdf](https://www.escri-net.org/sites/default/files/escri-net_cawg_position_un_treaty_october_2019_es.pdf)

- Mejorar la protección de las personas defensoras de los derechos humanos de los abusos y las vulneraciones a manos de las empresas.
- Eximir del pago de honorarios y costos legales para las víctimas en caso de existir barreras económicas.
- Incorporar salvaguardas para combatir el cambio climático causado por las empresas y la búsqueda del lucro.

De acuerdo con nuestras cuestiones clave articuladas anteriormente, hemos dividido nuestra presentación colectiva por temas. A continuación, encontrará una tabla de contenido que describe las secciones temáticas de esta presentación:

## Tabla de contenido

Una perspectiva feminista.....	4
Obligaciones de los Estados .....	9
Pueblos Indígenas y la Autodeterminación .....	19
Acceso a la información y la documentación dirigida por la comunidad .....	23
Áreas afectadas por el conflicto .....	26
Responsabilidad legal .....	30
Captura corporativa .....	35
Derechos de los trabajadores y trabajadoras y derechos humanos .....	37
Primacía de los derechos humanos: acuerdos comerciales e inversiones .....	39
Personas defensoras de los derechos humanos.....	41
Hacer frente a la desigualdad .....	44
El derecho a un medio ambiente saludable y la justicia climática.....	45

## Una perspectiva feminista

Una parte fundamental del trabajo de la Red-DESC tiene como objetivo avanzar hacia cambios transformadores, necesarios para abordar los desafíos del modelo económico actual arraigado en modos de consumo y producción insostenibles que profundizan las desigualdades y la discriminación existentes. Las organizaciones feministas están pidiendo cambios estructurales profundos en la gobernanza económica global existente, y el IJV es parte de esa transformación. Las mujeres líderes de base y las visiones feministas deben estar en el centro de la formulación de políticas, avances legales y alternativas sistémicas. En octubre pasado, el Grupo de Trabajo

sobre Mujeres y Derechos Económicos, Sociales y Culturales (GTMDESC)<sup>9</sup> facilitó la participación de varias mujeres líderes en el proceso del GTI sobre el IJV en Ginebra.<sup>10</sup> Algunas de las principales demandas que las líderes articularon en la última sesión incluyeron la priorización de las voces de las mujeres y las trabajadoras en este proceso.

Las mujeres mantienen una relación más estrecha con la tierra en muchas partes del mundo y, como tales, enfrentan más vulneraciones y abusos de sus derechos humanos. Según numerosos testimonios en todo el mundo, allí donde las mujeres oponen resistencia a la actividad empresarial, son atacadas física, sexualmente y mediante campañas de difamación. Esto las coloca a ellas y a sus familias en situaciones de riesgo ante proyectos corporativos que pueden tener un impacto irreversible en los territorios y los medios de subsistencia de sus comunidades. Las sugerencias para mejorar el segundo texto revisado a lo largo de esta comunicación colectiva representan las demandas de las mujeres líderes y activistas que forman parte de la Red-DESC. La representación y participación significativas de las mujeres líderes son clave en este proceso: debemos reconocer que la participación en línea no es simple para muchos y muchas en estos tiempos de crisis, y que debe proporcionarse ese espacio de política civil para un análisis inclusivo y feminista del texto.

Desde una perspectiva feminista, apoyamos el análisis de Feministas por el Tratado Vinculante (F4BT, por sus siglas en inglés) sobre el borrador revisado<sup>11</sup> y estamos de acuerdo en que, si bien ha habido algunas mejoras en el segundo texto revisado del IJV con respecto a la integración de un enfoque de perspectiva de género hacia la protección, el remedio y la responsabilidad legal, el texto está lejos de ser ideal y aún puede seguir fortaleciéndose. En la siguiente sección destacaremos lo que es positivo en el nuevo texto revisado, pero también sugeriremos algunos cambios para fortalecer las protecciones.

## **Modificaciones positivas**

### **Preámbulo**

En el *preámbulo*, el segundo texto revisado enfatiza que los Estados y las empresas comerciales deben integrar una perspectiva de género en todas sus medidas, de conformidad con la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, la Declaración y Plataforma de Acción de Beijing y otros estándares internacionales relevantes. Si bien esto es positivo, no está claro qué significan las medidas aquí. Con respecto al párrafo 15, sería importante aclarar que la palabra “medidas” abarca todos los aspectos de las operaciones comerciales de los Estados y empresas, incluida la fase de planificación, los procesos de diligencia debida y cualquier otra operación adicional. También es importante que el texto tenga en cuenta el hecho de que la perspectiva de género no solo es sinónimo de los derechos de las

---

<sup>9</sup> <https://www.escri-net.org/es/mujeres>

<sup>10</sup> Juana Toledo del Consejo de Pueblos Wuxhtaj: [https://www.youtube.com/watch?v=YFnysG\\_3l0E](https://www.youtube.com/watch?v=YFnysG_3l0E), Claudia Lázzaro del Sindicato de Obreros Curtidores de Argentina <https://www.youtube.com/watch?v=8j99P-C5KDg>, Valentina Camacho de Comité Ambiental en Defensa de la Vida, <https://www.youtube.com/watch?v=nDWDogQrRdo>

<sup>11</sup> Póngase en contacto con [msabella@escri-net.org](mailto:msabella@escri-net.org) para recibir una copia del análisis de F4BT sobre el IJV.

mujeres, sino que también subraya la importancia de otras vulnerabilidades de género que surgen debido a la inaceptación de construcciones sociales de género que socavan las protecciones de otros grupos que incluyen otras minorías de género.

#### Artículo 4 – Derechos de las víctimas

En el artículo 4(2)(e), las víctimas ahora: deberán estar protegidas contra toda interferencia ilegal contra su privacidad, y contra las intimidaciones y represalias, antes, durante y después de cualquier procedimiento instituido, así como de que vuelvan a ser victimizadas en el curso de procedimientos de acceso a un recurso efectivo, incluyendo por medio de servicios apropiados de protección y apoyo sean *sensibles a cuestiones de género*. Si bien la inclusión de las palabras “sensible al género” es positiva, esta disposición puede fortalecerse aún más de la siguiente manera: “estar protegido de cualquier interferencia ilegal contra su privacidad, y de la intimidación y represalias, antes, durante y después de que se haya iniciado cualquier procedimiento, así como de volver a ser victimizadas en el curso de los procedimientos para acceder a un recurso efectivo, incluso a través de servicios de protección y apoyo adecuados ~~que tengan en cuenta las cuestiones de género,~~ **que garanticen la igualdad sustantiva de género y el acceso equitativo y justo con perspectiva de género a la justicia, como asesoramiento sensible al género y atención médica específica al género**”.

#### Artículo 6 - Prevención

En el artículo 6(3)(b), las medidas de diligencia debida en materia de derechos humanos incluirán la integración de una perspectiva de género, consultando con organizaciones de mujeres y mujeres potencialmente afectadas, en todas las etapas del proceso de diligencia debida en materia de derechos humanos a fin de identificar y abordar la experiencia diferenciada de los riesgos y efectos de las mujeres y las niñas. De manera similar al punto anterior, este es generalmente un avance positivo, sin embargo, se puede mejorar aún más de la siguiente manera: “Integrar una perspectiva de género, consultando con los **grupos vulnerables** incluidas las mujeres, las organizaciones de mujeres y **otras minorías de género** potencialmente afectadas, en todas las etapas del proceso de diligencia debida de derechos humanos a fin de identificar y abordar la experiencia diferenciada de los riesgos y efectos en las mujeres y las niñas, **de manera que las mujeres participen en la recopilación de datos y que los datos se desglosen por género y otras categorías.**”

#### Artículo 8 – Responsabilidad legal

En el artículo 8(5) sobre responsabilidad legal, el segundo texto revisado establece que los Estados parte deberán adoptar las medidas necesarias para asegurar que su jurisdicción nacional prevea reparaciones adecuadas, ágiles, efectivas y *sensibles a cuestiones de género* para víctimas de abusos de los derechos humanos en el marco de actividades comerciales, incluyendo aquellas de carácter transnacional, de acuerdo con los estándares internacionales de reparaciones para víctimas de violaciones de los derechos humanos.

**¿Qué puede mejorarse?**

## Preámbulo

1. Partiendo del liderazgo del análisis feminista<sup>12</sup> de la Red-DESC sobre los peligros del retroceso en materia de derechos durante la pandemia de COVID-19, es importante que en el preámbulo introduzcamos, en un nuevo párrafo, el principio de no regresión que requiere que las normas que ya han sido adoptadas por los Estados no sean revisadas, si ello implica retroceder en las normas de protección de derechos colectivos e individuales. Como tal recomendamos el siguiente lenguaje: “Confirmando que el principio de no regresión requiere que no se revisen las normas de derechos humanos que ya han sido adoptadas por el Estado, si esto implica retroceder en el tema de las normas de protección de derechos colectivos e individuales”.
2. Con respecto al párrafo 9, se recomiendan los siguientes cambios: Recordando los artículos 55 y 56 sobre la cooperación internacional de la Carta de las Naciones Unidas, incluyendo en particular, respecto del respeto universal y el cumplimiento de los derechos humanos y las libertades fundamentales de todas las personas, y **poniendo de relieve que no debería haber discriminación por motivos prohibidos por el derecho internacional de los derechos humanos.**
3. Con respecto al párrafo 15, sería importante aclarar la palabra “medidas” para abarcar todos los aspectos de sus operaciones para los Estados y las empresas, incluida la fase de planificación, los procesos de diligencia debida y cualquier otra operación posterior. También es importante que el texto tenga en cuenta el hecho de que la perspectiva de género no solo es sinónimo de los derechos de las mujeres, sino que también subraya la importancia de otras vulnerabilidades de género que surgen debido a la inaceptación de construcciones sociales de género que socavan las protecciones de otros grupos, incluidos otras minorías de género.

## Artículo 2: Declaración de propósitos

En el artículo 2(1)(d), sugerimos que se consideren los siguientes cambios en el texto para garantizar que los Estados den prioridad a reparaciones y recursos efectivos, en particular para las mujeres y niñas, así como para las personas afectadas por el conflicto, en marcos de asistencia legal mutua y cooperación internacional: facilitar y fortalecer la asistencia legal mutua y la cooperación judicial internacional a fin de prevenir los abusos **y violaciones** de los derechos humanos en el marco de las actividades comerciales y proporcionarles acceso a la justicia y a una reparación y recursos efectivos a las víctimas de dichos abusos **o violaciones, prestando especial atención a las mujeres y las niñas además de las personas afectadas por el conflicto.**

## Artículo 4: Derechos de las víctimas

1. En el Artículo 4(2)(e), sugerimos los siguientes cambios desde una perspectiva sensible al género no binario, estipulando que las víctimas: deberán estar protegidas contra toda interferencia ilegal contra su privacidad, y contra las intimidaciones y represalias, antes,

---

<sup>12</sup> <https://www.escr-net.org/es/noticias/2020/cambio-sistemico-no-regresividad>

durante y después de cualquier procedimiento instituido, así como de que vuelvan a ser victimizadas en el curso de procedimientos de acceso a un recurso efectivo, incluyendo por medio de servicios apropiados de protección y apoyo que sean sensibles a cuestiones de género **garanticen la igualdad sustantiva de género y el acceso equitativo y justo con perspectiva de género a la justicia, como asesoramiento sensible al género y atención médica específica al género.**

2. En el artículo 4(2)(f), sugerimos los siguientes cambios desde una perspectiva sensible al género no binario, estipulando que las víctimas deberán: tener garantizado el acceso **a la asistencia legal y la información y asistencia legal en poder de las empresas y otras personas relevantes** para la búsqueda de recursos, **prestando especial atención a los grandes obstáculos a los que se enfrentan los grupos en riesgo, como los Pueblos Indígenas y las mujeres y niñas; el derecho de acceso a la información también se extenderá a los defensores de los derechos humanos e incluye información relativa a todas las diferentes entidades legales involucradas en la actividad empresarial transnacional que presuntamente lesiona los derechos humanos, como títulos de propiedad, contratos, propiedad y control de empresas, comunicaciones y otros documentos relevantes; y.**

#### Artículo 6: Prevención

En general, la prevención de abusos o violaciones se logra mejor cuando los datos son recopilados por el grupo afectado y cuando la recopilación de datos también refleja las diferentes categorías y formas en que grupos específicos se ven impactados por las empresas. Por eso, en el Artículo 6(3)(b), sugerimos la siguiente adición: Integrar una perspectiva de género, consultando con grupos de riesgo, incluyendo a las mujeres, organizaciones de mujeres **y otras minorías de género** potencialmente afectadas, en todas las etapas del proceso de diligencia debida en materia de derechos humanos a fin de identificar y abordar la experiencia diferenciada de los riesgos y efectos de las mujeres y las niñas, **de manera que las mujeres participen en la recopilación de datos y que los datos se desglosen por género y otras categorías.**

#### Artículo 15 – Disposiciones institucionales

En un esfuerzo por asegurar que en la fase de implementación los Estados sean evaluados con un enfoque más coherente y no binario sensible al género, es necesario incluir una referencia a la cuestión del género en el Artículo 15(1)(a). El equilibrio de género en los órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos todavía está lejos de ser una realidad. Por ejemplo, el 94% de los expertos y expertas del Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad son hombres.

Como consecuencias, el Artículo 15 (1) (a) debería decir: El Comité estará integrado, en el momento de la entrada en vigor del presente (Instrumento Jurídicamente Vinculante), por (12) expertos - **no más de la mitad de ellos hombres.** Después de sesenta ratificaciones o adhesiones adicionales al (Instrumento Jurídicamente Vinculante), el número de miembros del Comité aumentará en seis miembros, alcanzando un número máximo de dieciocho miembros.



Los miembros del Comité desempeñarán sus funciones a título personal y deberán ser de alta moralidad, **tener experiencia en cuestiones de género** y competencia reconocida en los campos de los derechos humanos, el derecho internacional público y otros campos pertinentes.

## Obligaciones de los Estados

Existe una clara brecha en el derecho internacional al analizar la rendición de cuentas y las obligaciones de las empresas, ya sean directas o indirectas. Si bien los Estados son los principales garantes de la responsabilidad según el derecho internacional y tienen la obligación bien fundada de respetar, proteger y cumplir los derechos humanos, las empresas -sobre todo las que operan a nivel transnacional— han disfrutado en gran medida de impunidad debido a que los mecanismos de rendición de cuentas vinculantes a nivel internacional aún no las consideran de manera sistemática como garantes de responsabilidad con obligaciones. En general, las iniciativas para garantizar que las empresas respeten los derechos humanos han sido voluntarias pese al hecho de que existen varios precedentes en los que entidades corporativas tenían obligaciones directas bajo los tratados internacionales.<sup>13</sup> A la hora de abordar las violaciones y los abusos relacionados con las empresas, las medidas internacionales de rendición de cuentas como parte de este proceso deben abordar las obligaciones directas e indirectas así como la persistente impunidad tanto de las entidades estatales como privadas. En el marco de la responsabilidad penal individual, tanto los Estados como las personas pueden ser considerados responsables del mismo delito: uno no socava ni reemplaza al otro.<sup>14</sup> Al considerar las obligaciones de las empresas, el mismo principio debería aplicarse bajo el derecho internacional.<sup>15</sup>

---

<sup>13</sup> Véase Menno Kamminga, 'Corporate Obligations under International Law', y consulte el Convenio internacional de 1969 sobre responsabilidad civil por daños debidos a contaminación por hidrocarburos, que establece que el propietario de un buque (que puede ser una empresa) será responsable de los daños causados por contaminación: Art. III, Convenio internacional sobre responsabilidad civil por daños debidos a contaminación por hidrocarburos (1969): "... el propietario de un buque en el momento de un siniestro, o cuando el siniestro consiste en una serie de sucesos en el momento del primer suceso, será responsable de cualquier daño por contaminación causado por hidrocarburos que se hayan vertido o descargado del buque como resultado del incidente". Véase también la Convención de las Naciones Unidas de 1982 sobre el Derecho del Mar, que prohíbe no solo a los Estados sino también a las personas físicas y jurídicas apropiarse de partes del fondo marino o de sus minerales: Art. 137 (1), Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (1982): "Ningún Estado podrá reivindicar o ejercer soberanía o derechos soberanos sobre parte alguna de la zona o sus recursos, y ningún Estado o persona natural o jurídica podrá apropiarse de parte alguna de la zona o sus recursos. No se reconocerán tal reivindicación o ejercicio de soberanía o de derechos soberanos ni tal apropiación".

<sup>14</sup> Véase André Nollkaemper, 'Concurrence Between Individual Responsibility and State Responsibility in International Law', 52 ICLQ (2003) 615-640.

<sup>15</sup> Véase Menno Kamminga, 'Corporate Obligations under International Law' <https://www2.ohchr.org/english/issues/globalization/business/docs/kamminga.doc#:~:text=In%20international%20law%2C%20there%20is,to%20go%20in%20that%20direction.>

Además de abordar la brecha en la rendición de cuentas corporativa, el IJV también debe reafirmar las obligaciones y la responsabilidad del Estado por violaciones relacionadas con la actividad empresarial, sin socavar la rendición de cuentas de los actores corporativos. En su forma actual, no hay una indicación clara en los tribunales de derechos humanos regionales o internacionales de que exista responsabilidad del Estado cuando se involucre en actos u omisiones de violaciones o abusos relacionados con las empresas. Si bien existen algunos precedentes de responsabilidad, estos no son suficientes y deben reforzarse para que los Estados puedan respetar, proteger y cumplir adecuadamente los derechos humanos en el marco de la actividad empresarial. Este IJV es una oportunidad importante para hacer esto.

Por lo tanto, nos preocupa que la palabra clave “violaciones” haya sido eliminada del primer borrador del texto del IJV. De esta manera, es más difícil abordar la impunidad del Estado cuando está involucrado en violaciones de derechos humanos relacionadas con las empresas. Esto podría suceder en el contexto de empresas de propiedad estatal o de inversiones estatales en empresas<sup>16</sup>. También podría suceder cuando los sistemas legislativos y administrativos de los Estados no protegen adecuadamente los derechos humanos en el marco de las actividades comerciales al crear deliberada o no deliberadamente barreras estructurales a la rendición de cuentas corporativa.<sup>17</sup> Un Estado también puede ser responsable por violaciones de derechos

---

<sup>16</sup> Por ejemplo, en *Abrill Alosilla vs. Peru*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos determinó que el Estado era responsable por violaciones laborales que involucraron a una empresa estatal de servicios de agua y alcantarillado. Véase, Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Abrill Alosilla vs. Perú*, Sentencia, 2011. En *Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*, la Corte Interamericana encontró responsable al Estado en relación con la conducta de la empresa estatal Petroecuador. Véase Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*, Sentencia, 2012. En *Mykhaylenky vs. Ucrania*, la Corte Europea de Derechos Humanos responsabilizó al Estado por las deudas de una empresa estatal con sus trabajadores. , citando numerosas características de las operaciones de la empresa para hacerlo. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Mykhaylenky vs. Ucrania*, Sentencia, Eur. Connecticut. H.R (Segunda Sección), 2005, párr. 45. Véase también Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Dimitar Yordanov vs. Bulgaria*, App. No., 3401/09, 2018, párr. 60 (que detalla su justificación para afirmar la responsabilidad del Estado en relación con una empresa minera de propiedad estatal).

<sup>17</sup> Por ejemplo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en un caso relativo a la responsabilidad del Estado por la contaminación de una antigua empresa estatal privatizada, explicó que la responsabilidad del Estado podría derivarse de omisiones y fallas de supervisión: “Las autoridades en el presente caso ciertamente estaban en una posición para evaluar los peligros de la contaminación y tomar las medidas adecuadas para prevenirlos o reducirlos. La combinación de estos factores muestra un nexo suficiente entre las emisiones contaminantes y el Estado para plantear una cuestión de la obligación positiva del Estado en virtud del artículo 8 [derecho al respeto de la vida privada y familiar] del Convenio [europeo] [de derechos humanos]”. Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Fadeyeva vs. Rusia*, Sentencia 45 Eur. Ct.H.R. 10, 2005, párr. 92; la Corte Europea también ha encontrado violaciones estatales por falta de rendición de cuentas, por abusos de derechos humanos relacionados con actividades comerciales, por ejemplo, por no investigar adecuadamente. Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Khadija Ismayilova vs. Azerbaiyán*, Sentencia App. 65286/13 y 57270/14, 2018, párr. 125; véase también Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Kurşun vs. Turquía*, Sentencia, App. 22677/10, párr. 114-115. En relación con el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU explicó en su Observación general 24 que: “La obligación de proteger significa que los Estados partes deben prevenir de manera eficaz toda conculcación de los derechos económicos, sociales y culturales en el contexto de las actividades empresariales. Ello requiere que los Estados partes adopten medidas legislativas, administrativas, educativas y otras medidas apropiadas para asegurar una protección eficaz contra las vulneraciones de los derechos consagrados en el Pacto relacionadas con actividades

humanos relacionadas con empresas en su desempeño de una función pública (vía la tercerización/subcontratación), como por ejemplo la atención médica—a una entidad privada, como una empresa.<sup>18</sup> Finalmente, esto también podría ocurrir en los casos en que agentes del Estado estén protegiendo (físicamente o de otras maneras) a las entidades corporativas y sus actividades.<sup>19</sup> Actualmente no hay especificaciones ni garantías detalladas en el texto que destaquen y aclaren las obligaciones de los Estados a este respecto aparte del párrafo 8 del preámbulo del segundo borrador revisado del IJV. Es importante que las obligaciones y responsabilidades de los Estados a la hora de abordar los abusos o las violaciones relativas a las actividades de las empresas queden específicamente detalladas en el texto ya que esto amplificaría el debate sobre la responsabilidad y la naturaleza de la diligencia debida en materia de derechos humanos.

El texto debe garantizar que los Estados también tengan disposiciones específicas para asegurar que puedan ser considerados responsables de su participación en la actividad empresarial, tanto en el país como en el extranjero. Un texto revisado también debe reiterar las obligaciones extraterritoriales del Estado. Del mismo modo, el texto debe indicar claramente que los Estados deben rendir cuentas si no garantizan que las empresas con sede en su jurisdicción o que operen dentro de ella cumplan con las disposiciones del instrumento vinculante, incluso con respecto a otros instrumentos internacionales de derechos humanos, incluido el derecho internacional humanitario y de derechos humanos.<sup>20</sup>

---

empresariales y que proporcionen acceso a recursos efectivos a las víctimas de esos abusos.” Comité de las Naciones Unidas de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación general 24, párr. 14.

<sup>18</sup> Como sentenció la Corte Interamericana de Derechos Humanos en un caso que afirma la responsabilidad del Estado por violaciones de derechos humanos ocurridas en una institución privada de salud mental que recibe fondos del gobierno, *Ximenes Lopes vs. Brasil*: “96. La prestación de servicios públicos implica la protección de los intereses públicos, que es uno de los objetivos del Estado. Si bien los Estados pueden delegar la prestación de dichos servicios, a través de la denominada subcontratación, siguen siendo responsables de la prestación de dichos servicios públicos y de la protección del interés público interesado. Delegar la prestación de tales servicios a instituciones privadas requiere como elemento esencial la responsabilidad de los Estados de fiscalizar su desempeño a fin de garantizar la protección eficaz de los derechos humanos de las personas bajo su jurisdicción y la prestación de tales servicios a la población sobre la base de la no discriminación y de la forma más eficaz posible. 97. Los Estados tienen el deber de respetar los derechos reconocidos en la Convención [Americana sobre Derechos Humanos] y de organizar su poder para garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos a las personas bajo su jurisdicción, tal deber abarcando todos los niveles de gobierno, así como otras instituciones en las que los Estados delegan su autoridad. (citas internas omitidas), Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Ximenes Lopes vs. Brasil*, Sentencia, 4 de julio de 2006, párr. 96-97.

<sup>19</sup> Consulte Borradores de artículos sobre la responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos, con comentarios, Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, 2001, art. 4, 8, 11 y comentarios.

<sup>20</sup> Una buena referencia para revisar en relación con las obligaciones de los Estados sería la Observación general 24 (CG24) del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU. La OG24 describe claramente las obligaciones del Estado de proteger, respetar y cumplir los derechos humanos en el marco de la actividad empresarial. Por ejemplo, la OG24 estipula que los Estados tienen la obligación de prevenir de manera efectiva las violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales en el contexto de las actividades comerciales, requiriendo que los Estados partes adopten medidas legislativas y otras medidas apropiadas contra las violaciones de los derechos humanos por parte de empresas.

En las próximas secciones hemos incluido algunos avances positivos con respecto a las obligaciones de Estados y empresas –tanto directas como indirectas— y ofrecemos sugerencias para evitar algunas líneas rojas que en caso de cruzarse podrían socavar el IJV.

## Modificaciones positivas

### Artículo 1 - Definiciones

En el artículo 1(3), el segundo texto revisado del IJV menciona a las empresas de propiedad estatal como parte de la definición de actividades comerciales. Esta es una adición positiva y significativa.

### Artículo 7 - Acceso a un recurso efectivo

En el artículo 7(5), el texto finalmente abordó un tema que preocupaba a muchos movimientos sociales y organizaciones de la sociedad civil al estipular que “los Estados partes deberán asegurar que sus tribunales no utilicen la doctrina del *forum non conveniens* para rechazar procedimientos judiciales legítimos presentados por víctimas aun cuando exista legitimidad para llevarlas ante un tribunal en una jurisdicción diferente”. Esta también es una adición muy positiva al texto y puede fortalecerse aún más con la eliminación de la palabra “legítimo” antes de los procedimientos judiciales, dado que no está claro qué significa legítimo.

### Artículo 9 - Competencia de adjudicación

En los artículos 9(4) y 9(5), los tribunales de los Estados partes ahora pueden reunir demandas que están estrechamente relacionadas y, de acuerdo con el concepto de *forum necessitatis*, también pueden ejercer jurisdicción sobre demandas relativas a empresas que no están domiciliadas en el territorio del Estado si no se dispone de otro foro efectivo y si existe una relación lo suficientemente estrecha con el Estado parte en afectado.

## ¿Qué puede mejorarse?

### Preámbulo

1. Es importante enfatizar las obligaciones del Estado en el preámbulo ya que se relacionan con la actividad empresarial. Una buena forma de hacerlo sería la siguiente sugerencia de lenguaje, haciendo referencia a la OG24 y las obligaciones estatales relacionadas con las actividades corporativas: **“Destacando que los Estados tienen la obligación de respetar, proteger y cumplir los derechos humanos en el contexto de todas las actividades comerciales bajo su jurisdicción en territorio nacional y en el extranjero de conformidad con el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales”**.
2. En el párrafo 19, el segundo borrador revisado del IJV aclara el objetivo del instrumento. Sin embargo, al hacerlo, lo ha reducido solo a los abusos empresariales y no a la violación estatal de los derechos humanos vinculados a las actividades comerciales. Esto sería problemático en términos de acceso a la justicia e impunidad dado que los

Estados suelen ser cómplices de delitos relacionados con los derechos humanos y las empresas. Por consiguiente, este párrafo debería modificarse: Deseando aclarar y facilitar la implementación efectiva de las obligaciones de los Estados respecto de los abusos de los derechos humanos relacionados con las empresas y las obligaciones y **responsabilidades legales** de las empresas comerciales y **Estados** en ese sentido.

### Artículo 1 - Definiciones

En el artículo 1(3), el segundo borrador revisado habla de “actividades comerciales” y las define como “cualquier actividad económica o de otro tipo con fines de lucro”, pero esto no abarca las actividades sin fines de lucro, como por ejemplo las actividades de contratación realizadas por organizaciones o servicios públicos encomendados a empresas públicas o privadas. A tal efecto, considere las siguientes enmiendas que abarcarían un alcance más amplio de responsabilidad relacionada con las empresas: 3. “Actividades comerciales” significa cualquier actividad económica o de otro tipo **sin fines de lucro y** con fines de lucro realizada por una persona física o jurídica, incluidas las empresas estatales, transnacionales y otras empresas comerciales y empresas conjuntas, emprendidas por una persona física o jurídica. Esto incluirá las actividades realizadas por medios electrónicos.

En el artículo 1(5), el segundo borrador revisado del IJV habla de las relaciones comerciales sin articular que tanto las entidades estatales como las no estatales podrían ser parte de esta relación. Esto debe abordarse para evitar la impunidad del Estado cuando sea cómplice o totalmente responsable de las violaciones de derechos humanos relacionadas con las actividades empresariales. A tal efecto, considere las siguientes modificaciones: “Relación comercial” se refiere a toda relación entre personas físicas o jurídicas, **incluidas las entidades estatales y no estatales**, destinada a llevar a cabo actividades comerciales. **El término incluye** aquellas actividades realizadas por medio de afiliadas, subsidiarias, agentes, proveedores, sociedades, sociedades en participación, sociedades beneficiarias, **entidades en la cadena de valor o suministro**, o cualquier otra estructura o relación prevista en las leyes nacionales del Estado, **y cualquier otra entidad estatal o no estatal vinculada a sus operaciones, productos o servicios empresariales, incluso cuando la relación no es contractual**, así como actividades emprendidas por medios electrónicos.

### Artículo 2 - Declaración de propósitos

1. En el artículo 2(1)(b) sugerimos modificaciones al texto que incorporarían la prevención de violaciones estatales y daño ambiental como propósito fundamental de este tratado.: Prevenir la ocurrencia de abusos **y violaciones** así como los daños ambientales resultantes de las actividades comerciales tanto en zonas afectadas por conflictos como en zonas no afectadas por conflictos mediante la creación e implementación de mecanismos eficaces y vinculantes de seguimiento y aplicabilidad.
2. En el artículo 2(1)(C) se debe reintroducir la palabra “violaciones” para asegurar que las violaciones estatales en el marco de las actividades empresariales se entiendan claramente. La sugerencia para enmendar el texto es la siguiente: Asegurar el acceso a

la justicia y un recurso efectivo para las víctimas de abusos **y violaciones** de los derechos humanos en el marco de tales actividades comerciales.

3. En el artículo 2(1)(D) se debe reintroducir la palabra “violaciones” para asegurar que las violaciones estatales en el marco de las actividades empresariales se entiendan claramente. La sugerencia para modificar el texto es la siguiente: Facilitar y fortalecer la asistencia legal mutua y la cooperación internacional a fin de prevenir los abusos **y las violaciones** de los derechos humanos en el marco de las actividades comerciales y proporcionarles acceso a la justicia y a un recurso efectivo **y reparación** a las víctimas de dichos abusos o **violaciones, prestando especial atención a las mujeres y las niñas, incluidas aquellas afectadas por un conflicto.**

### Artículo 3 - Alcance

En el artículo 3(1) debe establecerse claramente que las empresas transnacionales (ETN) son de especial interés en el alcance del tratado, especialmente en lo que se refiere a la necesidad de establecer obligaciones extraterritoriales para resolver los casos en los que operan ETN, incluidas las subsidiarias en su cadena de valor, ya sea en sus Estados de origen o de acogida. Por eso, recomendamos las siguientes enmiendas: ~~A menos que se indique lo contrario~~<sup>21</sup>, este (Instrumento Jurídicamente Vinculante) se aplicará a todas las empresas **y actividades comerciales**, con un enfoque especial en las de corporaciones transnacionales y otras empresas comerciales **en la cadena de valor** que lleven a cabo actividades comerciales de carácter transnacional.

### Artículo 4 - Derechos de las víctimas

1. Como se mencionó anteriormente, es importante establecer que los Derechos de las víctimas estén protegidos bajo el IJV ya sea que se hayan infringido en el marco de agentes no estatales o por agentes estatales. A tal efecto, recomendamos que en el artículo 4(1) se agregue la palabra “violaciones” después de abusos: Las víctimas de abusos **y violaciones** de los derechos humanos en el marco de actividades comerciales disfrutarán de todas las libertades fundamentales y los derechos humanos reconocidos internacionalmente.

2. Observamos con pesar que se han eliminado algunos componentes importantes de los derechos de las víctimas a acceder a la justicia y recursos eficaces, que estaban en el artículo 4(5) del borrador anterior. Por lo tanto, proponemos incluir componentes adicionales de reparación para las víctimas en virtud del actual artículo 4(2)(c), que reflejen mejor las medidas inmediatas y de largo plazo que deben tomarse, la importancia de la supervisión a largo plazo de dichos recursos: garantizar el derecho a un acceso justo, adecuado, efectivo, rápido y no discriminatorio a la justicia y un recurso eficaz de conformidad con este (Instrumento Jurídicamente Vinculante) y el derecho internacional, tales como la restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción, garantías de no repetición, interdicto, reparación ambiental,

---

<sup>21</sup> Nota: incluir “a menos que se indique lo contrario” en esta disposición hace que sea redundante, así que podría eliminarse.

restauración ecológica, **incluida la cobertura de gastos de reubicación de víctimas, reemplazo de instalaciones comunitarias y asistencia médica de emergencia y de largo plazo. Se garantizará a las víctimas el derecho a un seguimiento a largo plazo de dichos recursos**".

3. Los recursos y las medidas de reparación eficaces deben tener en cuenta los impactos diferenciados de los abusos de los derechos humanos en grupos específicos a fin de responder adecuadamente a estos impactos y sus necesidades particulares. Para garantizar esto, es importante que el proceso de reparación sea transparente, independiente y cuente con la plena participación de las personas afectadas. Proponemos la inclusión de un párrafo adicional a este artículo para tal fin que asegure a las víctimas la "**garantía de plena participación, transparencia e independencia en los procesos de reparación, que tomen en cuenta los impactos diferenciados de las violaciones de derechos humanos en grupos específicos de personas y respondan adecuadamente a estos impactos y sus necesidades particulares**".

#### Artículo 5 - Protección de las víctimas

1. El segundo borrador revisado del IJV carece de una disposición que articule claramente las obligaciones del Estado de regular la actividad empresarial a partir del proceso de firma y ratificación en protección de las víctimas. Si bien en general se entiende en el derecho consuetudinario internacional, y en particular en referencia a la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados<sup>22</sup>, que los Estados deben observar un instrumento internacional jurídicamente vinculante en el momento de la ratificación. Dicho esto, también se sabe que en algunos países con un sistema monista la firma y ratificación de instrumentos internacionales jurídicamente vinculantes automáticamente hace que sus disposiciones sean superiores a las establecidas a nivel nacional, mientras que en un sistema dualista significa que algunos Estados aún necesitarían introducir leyes internas para incorporar el instrumento ratificado en su ordenamiento jurídico. Por consiguiente, la ratificación del IJV por sí solo no garantiza el establecimiento de un estándar internacional para regular la actividad empresarial y el fin de la impunidad empresarial. Para evitar esta debacle, es necesario introducir una disposición que establezca que los Estados que no implementen el contenido del IJV en un plazo razonable para convertirse en parte de un marco normativo corporativo nacional en todos los aspectos recomendados, serán responsables de no cumplir sus obligaciones de proteger, respetar y cumplir los derechos consagrados en el IJV y más allá. Para ello, sugerimos la adición de la siguiente disposición bajo el Artículo 5: "**Los Estados que no consagren las disposiciones de este IJV en su legislación nacional de manera oportuna (en un plazo de 4 años como máximo) o no modifiquen cualquier ley que pueda contradecirla, deberán rendir cuentas**".

---

<sup>22</sup> Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969):  
[http://www.oas.org/36ag/espanol/doc\\_referencia/convencion\\_viena.pdf](http://www.oas.org/36ag/espanol/doc_referencia/convencion_viena.pdf)

2. En el artículo 5(3), recomendamos agregar que tanto los abusos como las violaciones de los derechos humanos se investigarán en el marco de las violaciones de los derechos humanos relacionadas con la actividad empresarial: Los Estados parte deberán investigar todos los abusos **y las violaciones** de los derechos humanos a los que se refiere el presente (Instrumento Legalmente Vinculante) de manera efectiva, rápida, completa e imparcial y, cuando corresponda, deberán tomar medidas contra las personas físicas o jurídicas halladas responsables, conforme al ~~derecho nacional~~ e internacional.

## Artículo 6 - Prevención

1. Una preocupación clave en el segundo borrador revisado es que el artículo sobre prevención elimina una mención del primer borrador revisado del IJV sobre el requisito de los Estados de realizar sus propias evaluaciones de impacto ambiental y de derechos humanos cuando puedan estar involucrados en actividades comerciales, ya sea a través de inversiones o a través de una empresa de propiedad estatal. Esto debería reincorporarse al texto y articularse claramente como un requisito en virtud de este artículo y, como tal, sugerimos agregar el siguiente lenguaje casi idéntico al que estaba en el primer borrador revisado del IJV: **Los Estados parte tomarán todas las medidas adicionales necesarias, incluso en particular a través de derechos y evaluaciones de impacto ambiental, para respetar y proteger los derechos humanos en el marco de las actividades comerciales en las que el Estado parte está involucrado, apoya o configura. Esto incluye, entre otros, la propiedad o el control estatal en las actividades comerciales, la participación del Estado en las actividades comerciales con empresas u otros Estados, la supervisión reguladora del Estado o el apoyo político o financiero.**
2. Con el fin de abordar la obligación de los Estados de prevenir abusos y violaciones de los derechos humanos siempre que participen en plataformas multilaterales como la ONU, también proponemos el siguiente texto: **“Al participar en procesos de toma de decisiones o acciones como Estados miembros de organizaciones internacionales, los Estados partes lo harán de conformidad con sus obligaciones y responsabilidades en materia de derechos humanos en virtud del presente (Instrumento Jurídicamente Vinculante), y tomarán todas las medidas necesarias para garantizar que dichas decisiones y acciones de las organizaciones internacionales no contribuyan, causen o sean directamente vinculadas a abusos y violaciones de derechos humanos en el marco de actividades comerciales de carácter transnacional”.**
3. Reiteramos una vez más que el Estado debe prevenir las violaciones de los derechos humanos tanto estatales como no estatales. De acuerdo con el artículo 6(1) es importante agregar “violaciones” a la disposición para que pueda convertirse en: Los Estados parte deberán regular en forma efectiva las actividades de todas las empresas comerciales con domicilio en su territorio o jurisdicción, incluyendo las de carácter transnacional. Con este fin, los Estados deberán adoptar todas las medidas legales y políticas necesarias para asegurar que las empresas comerciales, incluyendo, sin limitarse a ellas, las corporaciones transnacionales y otras empresas comerciales que llevan a cabo actividades comerciales de carácter transnacional dentro de su territorio o jurisdicción, o



que están bajo su control de otra manera, respeten todos los derechos humanos reconocidos internacionalmente y prevengan y mitiguen los abusos **y las violaciones** de los derechos humanos en todas sus operaciones.

4. En el artículo 6(2), es importante resaltar que cuando los Estados o las instituciones financieras se involucran en empresas, también están obligados a llevar a cabo tanto la diligencia debida en materia de derechos humanos como ambiental, además de la entidad corporativa involucrada. La obligación de diligencia debida debe ser además un proceso continuo en toda la cadena de valor, en lugar de una sola evaluación. En consecuencia, recomendamos que el texto se cambie de la siguiente manera: A los efectos del presente artículo 6(1), los Estados parte deberán exigir que las empresas comerciales **y otros actores en toda la cadena de valor, incluidas las empresas estatales,** realicen una debida diligencia en materia de derechos humanos **y ambiental de manera continua y frecuentemente actualizada, proporcional a su tamaño, riesgo de impactos graves sobre los derechos humanos y la naturaleza y contexto de sus operaciones,** de la siguiente manera:
5. De conformidad con lo anterior, el artículo 6(3) debería actualizarse a: Los Estados parte deberán asegurar que todas las medidas de diligencia debida en materia de derechos humanos **y ambiental** adoptadas por empresas comerciales **y otros actores a lo largo de la cadena de valor** en virtud del artículo 6.2 incluirán:
6. En el artículo 6(3)(g) sobre áreas afectadas por conflictos, es clave destacar las violaciones estatales, así como la responsabilidad de los involucrados en toda la cadena de valor. También es importante hacer una distinción entre la responsabilidad de quienes ya realizan negocios en áreas afectadas por conflictos y la de quienes aún no se han aventurado a hacer negocios allí. Por consiguiente, recomendamos la siguiente enmienda: Adoptar e implementar medidas ampliadas relacionadas con la diligencia debida en materia de derechos humanos **y ambiental** para prevenir abusos **y violaciones** de derechos humanos **en áreas afectadas por conflictos, incluidas las situaciones de ocupación –la diligencia debida mejorada debe aplicarse antes del inicio de las operaciones y en todas las fases de las operaciones, y las entidades y/o empresas estatales deberán abstenerse de continuar o iniciar operaciones en situaciones en las que la evaluación de la diligencia debida no pueda garantizar ni la complicidad ni la contribución a los abusos o violaciones de los derechos humanos ni de las normas del derecho humanitario<sup>23</sup> que surjan de las actividades comerciales o de las relaciones comerciales contractuales en toda la cadena de valor, incluso con respecto a sus productos y servicios; las entidades que ya participan en actividades comerciales en áreas afectadas por conflictos, incluidas las situaciones de ocupación, también adoptarán e implementarán medidas urgentes e inmediatas, incluidas políticas de desinversión y desvinculación, para evitar el involucramiento de las empresas o su contribución a los abusos y violaciones de los derechos humanos en sus actividades y relaciones.**
7. Con respecto a las obligaciones de prevención de los Estados, proponemos el siguiente texto como 6(8)bis: **“A los efectos del artículo 6(1), los Estados partes realizarán**

---

<sup>23</sup> Como en el comentario a la OG12 de la ONU.

**evaluaciones del impacto en materia de derechos humanos, medio ambiente y género de todas sus políticas y proyectos, actividades y decisiones que involucren actividades comerciales de carácter transnacional. Esta obligación se aplicará a todos los poderes y órganos del Estado**".

#### Artículo 7 - Acceso a un recurso efectivo

1. Si bien es positivo que el artículo 7(5) finalmente aborde las preocupaciones relacionadas con el *forum non conveniens*, este texto puede fortalecerse aún más eliminando la palabra "legítimo", ya que no está claro qué significa. A tal efecto, sugerimos la siguiente enmienda al texto: "Los Estados parte deberán asegurar que sus tribunales no utilicen la doctrina del *forum non conveniens* para rechazar procedimientos judiciales **legítimos** presentados por víctimas, incluso cuando exista legitimidad para llevarlas ante los tribunales en una jurisdicción diferente".
2. En el artículo 7(7), los Estados también deben hacer cumplir las reparaciones cuando estén involucrados en violaciones de derechos humanos relacionadas con la actividad empresarial. Como tal, recomendamos la siguiente enmienda: Los Estados parte deberán proporcionar mecanismos efectivos de cumplimiento de reparaciones por abusos **y violaciones** de los derechos humanos, incluyendo por medio de la ejecución ágil de sentencias o decisiones nacionales o extranjeras, de acuerdo con el presente (Instrumento Legalmente Vinculante), **las leyes nacionales** y las obligaciones legales internacionales.

#### Artículo 9 - Competencia de adjudicación

1. En el artículo 9(1) del segundo borrador revisado del IJV, nos preocupa que se haya eliminado el lugar de residencia de las víctimas del primer borrador como un componente de las obligaciones extraterritoriales de adjudicación en los casos en que se plantean violaciones de derechos humanos debido a la actividad empresarial. Además, las víctimas y sus familias deberían poder decidir dónde adjudicar un caso. Por consiguiente, sugerimos la siguiente enmienda al texto: La competencia respecto de reclamaciones presentadas por víctimas, independientemente de su nacionalidad o lugar de residencia, derivadas de actos u omisiones que den lugar a abusos de los derechos humanos a las que se refiere el presente (Instrumento Legalmente Vinculante) corresponderá **según la elección de las víctimas y sus familias** a los tribunales del Estado en el que: a. haya ocurrido el abuso de los derechos humanos; b. Haya tenido lugar un acto u omisión que contribuyó al abuso **o violación** de los derechos humanos; c. **el lugar de residencia de las víctimas**, o; d. estén domiciliadas las personas físicas o jurídicas que presuntamente hayan cometido un acto u omisión en el marco de actividades comerciales, incluyendo las de carácter transnacional.
2. En el artículo 9(2) del segundo borrador revisado del IJV, es importante articular lo que se entiende por domicilio; esto debe incluir tanto la ubicación de la empresa como el lugar donde se encuentran sus activos para garantizar la reparación de las comunidades

afectadas. En consecuencia, recomendamos la siguiente adición a la disposición: Sin perjuicio de cualquier definición más amplia de domicilio prevista por cualquier instrumento internacional ~~o derecho nacional~~, una persona jurídica o natural que desarrolla actividades comerciales de carácter transnacional, incluyendo por medio de sus relaciones comerciales, se considerará domiciliada en el lugar en el que posee su: a. lugar de constitución; o b. sede social; o c. administración central; o d. principal domicilio comercial; o e. donde se encuentren sus principales activos.

## Artículo 12 - Asistencia legal mutua y cooperación judicial internacional

Los Estados tampoco deben retener información fundamental para la rendición de cuentas corporativa. Nos preocupa que el artículo 12(10)(b) en el segundo proyecto revisado del IJV permite a los Estados negarse a brindar la asistencia legal necesaria para iniciar y llevar a cabo investigaciones, enjuiciamientos, procesos judiciales y otros procedimientos penales, civiles o administrativos efectivos, rápidos, completos e imparciales en relación con todos los reclamos cubiertos por el IJV, incluido el acceso a la información y el suministro de todas las pruebas a su disposición que sean relevantes para el proceso. **Esta disposición debería eliminarse**, ya que es contraria al deber de proteger y cumplir el derecho a la información, que requiere que los Estados hagan “todo lo posible para asegurar un acceso fácil, rápido, efectivo y práctico a la información que pueda ser de interés público, entre otros medios, poniendo dicha información a disposición de la opinión pública e instituyendo los procedimientos necesarios que permitan un acceso rápido, efectivo, práctico y fácil a la información”.<sup>24</sup> Brindar ese apoyo es clave para la rendición de cuentas de las empresas y es una norma reconocida del derecho consuetudinario internacional que estipula la obligación del Estado de “no invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación de su incumplimiento de un tratado”.<sup>25</sup>

## Pueblos Indígenas y la Autodeterminación

La historia del colonialismo está marcada claramente por las atrocidades cometidas contra los Pueblos Indígenas, sus tierras y recursos naturales. Los gigantes corporativos, particularmente parte de la industria extractiva, han sido en elemento constante de la empresa colonial, cosechando los beneficios de los esfuerzos imperialistas. Hoy en día, los impactos de la era colonial permanecen intactos y las empresas continúan infringiendo los derechos de los Pueblos Indígenas. Adoptando un enfoque similar en los conflictos, impulsado en muchos casos por agendas imperialistas, las empresas han disfrutado durante mucho tiempo de la impunidad mientras se beneficiaban de comunidades desplazadas, tierras saqueadas, lugares sagrados profanados, recursos agotados y medios de vida destrozados.<sup>26</sup> Todos los pueblos, en particular

<sup>24</sup> <https://undocs.org/es/A/HRC/23/36>

<sup>25</sup> Véase: [http://www.oas.org/36ag/espanol/doc\\_referencia/convencion\\_viena.pdf](http://www.oas.org/36ag/espanol/doc_referencia/convencion_viena.pdf)

<sup>26</sup> Consulte este informe para más información: <http://www.piplinks.org/system/files/IPs-and-the-Extractive-Sector-Towards-a-Rights-Respecting-Engagement.pdf>

los indígenas, tienen el derecho fundamental a la libre determinación e influir en su propio futuro. Esto se estableció por primera vez en el contexto de la descolonización, pero hoy también se aplica a los marcos de pueblos que viven bajo una ocupación beligerante, pueblos que viven bajo un régimen de apartheid, por nombrar algunos ejemplos.

Con esto en mente, hacemos un llamado a los Estados para que velen por que el derecho a la autodeterminación se establezca claramente en el texto del IJV. Como ya afirmaron los miembros de la Red-DESC, el Tratado debe abordar las ramificaciones de las actividades empresariales sobre los derechos fundamentales de las comunidades y los pueblos, en particular el derecho fundamental a la autodeterminación, incluso en situaciones de conflicto y ocupación. Según la Carta de la ONU, el respeto del derecho a la autodeterminación de los pueblos es uno de los propósitos de las Naciones Unidas. El derecho a la autodeterminación de todos los pueblos fue confirmado por la Asamblea General de las Naciones Unidas (AG) en la Declaración de Relaciones de Amistad, que fue adoptada por unanimidad en 1970 y se considera una indicación fehaciente del derecho internacional consuetudinario. El artículo 1, común al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), reafirma el derecho de todos los pueblos a la autodeterminación e impone a los Estados partes la obligación de promoverlo y respetarlo. Los derechos de los Pueblos Indígenas a la autodeterminación, entre varios otros derechos como el derecho al consentimiento libre, previo e informado (CLPI), también se reconocen en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas (DNUDPI).

En todo el Instrumento debería hacerse una referencia explícita a este respecto, incluso en el preámbulo. En el artículo 3(3), es importante ampliar la disposición para abarcar todos los derechos humanos y derechos fundamentales internacionales, incluido el derecho a la autodeterminación, además del derecho internacional humanitario.<sup>27</sup>

## **Modificaciones positivas**

### **Artículo 6 - Prevención**

En el artículo 6(3)(d), el texto sobre la consulta con los Pueblos Indígenas se revisó en el segundo borrador revisado para estar en mayor consonancia con la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos Indígenas, que se hace eco del principio del Consentimiento Libre, Previo e Informado. Si bien esto es positivo, la redacción podría fortalecerse aún más para garantizar que el consentimiento sea confirmado por Pueblos Indígenas en todas las etapas de un proyecto empresarial. Esto se abordará en el siguiente apartado.

## **¿Qué puede mejorarse?**

### **Preámbulo**

---

<sup>27</sup> <https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/Session4/SubmissionLater/Al-Haq.pdf>

1. Agregar un párrafo sobre el derecho a la autodeterminación: **Recordando la Carta de las Naciones Unidas y uno de los propósitos de este organismo que es el respeto por el derecho a la autodeterminación de los pueblos, y recordando también la confirmación del derecho de todos los pueblos a la autodeterminación, de acuerdo con la Declaración de Relaciones de Amistad de la Asamblea General de las Naciones Unidas (AG), adoptada por unanimidad en 1970 y considerada una indicación fehaciente del derecho internacional consuetudinario, y recordando finalmente que el artículo 1, común al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), reafirma el derecho de todos los pueblos a la autodeterminación y establece en los Estados partes la obligación de promoverlo y respetarlo.**

2. El lucro y la codicia en los negocios ha permitido y, en algunos casos, impulsado los intereses coloniales y poscoloniales. De alguna manera, los actores corporativos, particularmente las empresas transnacionales, están creando una nueva forma de colonialismo. El pillaje, el saqueo, el extractivismo y la explotación de la tierra y los recursos naturales a causa del colonialismo y el imperialismo sigue siendo una realidad para muchas comunidades y pueblos. Por el contrario, los márgenes de beneficio están aumentando para las élites corporativas. Este proceso de desarrollo de un mecanismo vinculante es parte del proceso de descolonización general. En consecuencia, creemos que es esencial fundamentar este IJV en la Declaración de la ONU sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales y reafirmar que el colonialismo, ya sea impulsado por Estados o intereses corporativos, debe ser erradicado. En consecuencia, proponemos la siguiente disposición en el preámbulo<sup>28</sup>: **“Reafirmando los principios de la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales, también conocida como la Resolución 1514 de la Asamblea General de las Naciones Unidas”.**

### Artículo 3 – Alcance

Como se mencionó anteriormente, es importante que el alcance de este IJV cubra específicamente el derecho a la autodeterminación, así como el derecho internacional humanitario y el derecho penal internacional. En consecuencia, proponemos la siguiente enmienda al Artículo 3(3): “El presente (Instrumento Jurídicamente Vinculante) cubrirá todos los derechos humanos y libertades fundamentales reconocidos internacionalmente que emanan de la Declaración Universal de Derechos Humanos, cualquier tratado internacional fundamental de derechos humanos y convenio fundamental de la OIT del que el Estado sea parte, **el derecho internacional humanitario, el derecho penal internacional** y el derecho internacional consuetudinario.

### Artículo 6 - Prevención

---

<sup>28</sup> <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/Independence.aspx>

1. Para que el IJV esté en consonancia con las normas internacionales adecuadas para las consultas con las comunidades afectadas, se deben realizar evaluaciones de impacto ambiental y de derechos humanos en todas las fases de las operaciones corporativas. En consecuencia, el artículo 6(3)(a) debería decir: “Llevar a cabo evaluaciones periódicas de impacto ambiental y de derechos humanos **en todas las fases** de sus operaciones, **teniendo en cuenta los derechos de los trabajadores - dichas evaluaciones de impacto serán realizadas por terceros independientes sin conflictos de intereses**”.

2. En el artículo 6(3)(d), proponemos añadir la referencia al principio del consentimiento, como garantía de la no interferencia en las consultas –llevar a cabo consultas significativas, de acuerdo con los principios de Consentimiento Libre, Previo e Informado en todas las fases de las operaciones— con individuos o comunidades cuyos derechos humanos puedan verse afectados por las actividades empresariales, y con otras partes interesadas relevantes, a la vez que se presta especial atención a quienes enfrenten mayores riesgos a sufrir abusos relacionados con las empresas, como las mujeres, los niños, las personas con discapacidad, los indígenas, los migrantes, los refugiados, las personas internamente desplazadas y las poblaciones protegidas bajo ocupación o en zonas de conflicto – **estas consultas deberán ser realizadas por un organismo público independiente y protegidas de cualquier influencia indebida de intereses comerciales y otros intereses creados; cuando no sea posible realizar consultas significativas, como en áreas de conflicto, las operaciones comerciales deben ponerse en alto a menos que sea en beneficio de la población oprimida.**

3. En el artículo 6(3)(d), el concepto de consentimiento debe estar de acuerdo con los elementos de consentimiento libre, previo e informado (CLPI) según lo aborda el Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas de las Naciones Unidas (UNPFII, por sus siglas en inglés) <sup>29</sup> y, con este objetivo, nosotros proponemos las siguientes enmiendas al texto: Asegurar que se realicen consultas con Pueblos Indígenas conforme a **los estándares acordados internacionalmente en todos los elementos del consentimiento libre, previo e informado respaldados por el UNPFII en su cuarto período de sesiones de 2005, y de conformidad con las normas de derechos humanos internacionales. Las actividades comerciales no deben avanzar sin el consentimiento continuo de las comunidades afectadas. El consentimiento debe obtenerse continuamente en cada etapa de la actividad comercial y de acuerdo con los cambios en los planes comerciales, proporcionando información genuina y llevando a cabo consultas oportunas y significativas.**

4. De conformidad con el artículo 6(3), debería añadirse un párrafo operativo sobre el derecho a la libre determinación de conformidad con el texto propuesto en el preámbulo. Esta es nuestra propuesta para el artículo 6(3)(d): "Respetando que los pueblos tienen el derecho a la libre determinación y, por lo tanto, el derecho a negarse a que se realicen actividades comerciales en sus tierras”.

---

<sup>29</sup>Véase: <https://bit.ly/3cPgoyr> y consulte: Informe del Seminario internacional sobre metodologías relativas al consentimiento libre, previo e informado y los Pueblos Indígenas E/C.19/2005/3, ratificado por the Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas de la ONU en su cuarta sesión en 2005.

## Acceso a la información y la documentación dirigida por la comunidad

Desde la perspectiva del derecho de los derechos humanos, la información es una condición previa para el ejercicio de cualquier derecho. El derecho a la información está garantizado por el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y otros instrumentos pertinentes.<sup>30</sup> La información es fundamental para garantizar los derechos de participación y autodeterminación, mencionados anteriormente. En el contexto de las actividades comerciales, el acceso a información adecuada, oportuna y relevante en todas las etapas de un proyecto es esencial para garantizar verdaderamente el CLPI de las comunidades afectadas por las actividades comerciales y para asegurar que puedan participar de manera significativa en la toma de decisiones sobre las actividades comerciales que les afectan directamente. La información también es esencial para la sociedad civil y para quienes buscan prevenir y abordar las violaciones de los derechos humanos debido a la actividad empresarial. Esto incluye el acceso a información suficiente, relevante, oportuna y de calidad antes del inicio de un proyecto y durante toda la duración del proyecto para asegurar un monitoreo adecuado de su impacto en la comunidad y el medio ambiente, y garantizar el acceso a los remedios cuando sea necesario.

Si bien no existe un estándar de accesibilidad universal, el IJV debería incluir referencias para exigir que la información se brinde oportunamente (en un momento relevante y con suficiente anticipación para que las comunidades puedan interpretarla) y en un formato e idioma que todos los miembros de la comunidad puedan entender. Si bien la carga de proporcionar información recae sobre las entidades comerciales, a la luz de los deberes legales, derivados del derecho internacional<sup>31</sup>, de garantizar el derecho a la participación y la libre determinación, los Estados deben desempeñar un papel importante para garantizar un acceso significativo a la información pertinente y oportuna, que incluye mediante la implementación de leyes y políticas adecuadas o la eliminación de barreras, cuando existan, a las solicitudes de libertad de información, exigiendo la divulgación completa de información relevante sobre las entidades y actividades comerciales, como las personas jurídicas que constituyen el grupo económico o la explotación respectiva, las

---

<sup>30</sup> Consulte por ejemplo: la Convención sobre los Derechos del Niño (artículo 13); Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 13); Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad; Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (artículo 13); Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (artículos 10, 14 y 16).

<sup>31</sup> El derecho a la participación está consagrado en numerosos instrumentos internacionales de derechos humanos, incluida la Declaración Universal de Derechos Humanos (arts. 21 y 27), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 25), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Derechos culturales (arts. 13.1 y 15.1), Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (arts. 7, 8, 13 (c) y 14.2), Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (art. 5 e) vi)), la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 12 y 31), la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (artículos 3 (c), 4.3, 9, 29 y 30), la Convención Internacional sobre los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (artículos 41 y 42.2), la Declaración de las Naciones Unidas sobre el derecho al desarrollo (artículos 1.1, 2 y 8.2) y la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Derechos de los pueblos indígenas (arts. 5, 18, 19 y 41).

relaciones comerciales relevantes a lo largo de la cadena de valor global, lugares en los que se encuentran los activos de la empresa que son relevantes para garantizar el acceso a la reparación de las comunidades afectadas, contratos con los Estados involucrados, etc.

La información es relevante cuando aborda las necesidades específicas de las comunidades afectadas por las actividades comerciales. Muy a menudo, esto incluye, pero no se limita a, información científica y técnica sobre los impactos de las actividades empresariales en la salud, el medio ambiente y el mercado laboral, pero también datos desglosados sobre el impacto de las actividades empresariales en grupos marginados como mujeres, jóvenes, Pueblos Indígenas. Las comunidades siempre deben poder solicitar y obtener tipos específicos de información que consideren relevante para tomar decisiones informadas relacionadas con las actividades comerciales.

Desde otro ángulo, en relación con la inversión de la carga de la prueba, el proyecto actual estipula que dependería de las leyes nacionales. La inversión de la carga de la prueba debe quedar establecida directamente en el texto del IJV basándose en las normas legales internacionales, particularmente para los casos en los que la información necesaria para probar la responsabilidad del acusado no está disponible públicamente. Además, existe una tendencia general a depender de “pruebas sólidas” desarrolladas por los Estados y las empresas, sin tener en cuenta otras formas de evidencia (a menudo datos cualitativos) que reflejan las perspectivas y experiencias de las comunidades por considerarlas sesgadas y poco creíbles. Esto conduce a una exclusión de facto de las comunidades y, en particular, de las voces más marginadas que, con mucha frecuencia, no son incluidas adecuadamente en los procesos externos de recopilación de datos para participar de manera significativa en la toma de decisiones. Por lo tanto, considerando el marco legal en torno a los derechos a la participación y la autodeterminación, el IJV debería reconocer y defender la legitimidad y validez de los datos producidos por las propias comunidades. Con este fin, es esencial introducir una disposición que enfatice la necesidad de un enfoque de los datos basado en los derechos humanos y más democrático que reconozca diferentes formas y tipos de datos, prestando la debida atención a los datos cualitativos que reflejen las perspectivas y los conocimientos de las comunidades. Los esfuerzos de recopilación de datos existentes, incluidos los dirigidos por empresas privadas, deben integrar datos generados por la comunidad o, como mínimo, utilizar métodos y herramientas cualitativos que permitan a las comunidades expresar plenamente sus puntos de vista y perspectivas sobre los problemas que les conciernen.

En consecuencia, pensamos que es de suma importancia que se garantice el acceso a la información en facilitación con el Estado como parte de este IJV en estos aspectos, incluso antes del inicio de proyectos empresariales, durante el transcurso del proyecto y en el proceso de reparación cuando se abre un caso legal. Además, el IJV incluirá una redacción más detallada sobre el tipo de información que debe divulgarse o al menos incluirá algunos ejemplos. Dado que no hubo avances positivos en esta sección del segundo borrador revisado del IJV, a continuación se encuentran nuestras sugerencias para un texto más fuerte sobre el acceso a la información en el IJV.

### **¿Qué puede mejorarse?**



## Artículo 6 - Prevención

En lo que respecta al derecho de acceso a la información, el artículo 4(2)(f) es demasiado limitado, ya que se refiere únicamente a la reparación, aunque siga siendo una disposición fundamental del artículo 4. En el examen de la prevención de abusos y violaciones de derechos humanos será clave abordar el acceso a la información en virtud del artículo 6. Con mucha frecuencia, las comunidades necesitan información como medida preventiva o para fines de seguimiento del cumplimiento de las empresas y actividades comerciales del derecho internacional. En consecuencia, proponemos agregar los siguientes párrafos al artículo 6 para subrayar que el acceso a la información debe estar disponible en todas las fases de una operación empresarial:

**1. Los Estados y las empresas deben brindar a las personas y comunidades, incluidas las personas defensoras de derechos humanos, acceso seguro a información relevante, suficiente, de calidad y genuina en relación con cada etapa de las actividades empresariales, con el fin de facilitar una participación significativa en la prevención y respuesta a los impactos sobre los derechos humanos y el medio ambiente. La información debe estar disponible en un idioma y formatos que sean verdaderamente accesibles para las partes interesadas relevantes dentro de la comunidad y la sociedad civil. La elección de qué información debe estar disponible debe responder a las necesidades específicas de las comunidades afectadas, quienes están en la mejor posición para determinar qué información es relevante para ellas a fin de tomar decisiones informadas sobre los proyectos.**

**2. Los Estados deben fortalecer la capacidad de los grupos comunitarios para recopilar sus propios datos y llevar a cabo su propia evaluación de los proyectos de desarrollo sin imponerles la carga de la prueba. Los datos dirigidos por la comunidad deben ser reconocidos como legítimos y válidos y desempeñar un papel clave a la hora de influir en las decisiones que impactan a la comunidad.**

## Artículo 7 - Acceso a un recurso efectivo

1. En el artículo 7(2), los Estados parte del IJV deben asegurarse de que sus leyes nacionales faciliten el acceso a la información, tanto ayudando a proporcionar información cuando las empresas no sean transparentes como respaldando la documentación dirigida por la comunidad. En consecuencia, recomendamos que el Artículo 7 (2) sea enmendado de la siguiente manera: “Los Estados partes deberán asegurar que sus leyes nacionales faciliten el acceso a la información tanto de los **Estados como de las entidades corporativas** posibilitando que los tribunales admitan procedimientos en todos los casos, por medio de: ( a) la cooperación internacional, (b) **la facilitación de solicitudes de divulgación de las relaciones o finanzas estatales o corporativas y otra información relevante como las personas jurídicas que constituyen el respectivo grupo económico o holding, relaciones comerciales relevantes a lo largo de la cadena de valor global, lugares en los que los activos de las empresas están**

**ubicadas que son relevantes para garantizar el acceso a un recurso efectivo para las comunidades afectadas, contratos con los Estados involucrados y (c) ampliar la evidencia admisible para incluir diferentes tipos de pruebas, orales y visuales, en un esfuerzo por determinar cuál es más adecuado para que las comunidades eliminen las barreras para los datos liderados por la comunidad.**

2. En el artículo 7(6) sobre la carga de la prueba, recomendamos que se refuerce la disposición en beneficio de las víctimas, que es un elemento fundamental para otorgar acceso a un recurso efectivo en casos de abusos de derechos humanos o violaciones vinculadas a actividades empresariales. A tal efecto, recomendamos la siguiente modificación: Los Estados partes **podrán**, con arreglo a ~~los requisitos del estado de derecho~~, **las normas internacionales de derechos humanos**, promulgar o modificar las leyes **nacionales** para revertir la carga de la prueba en casos apropiados **con el fin de** cumplir con el derecho de las víctimas al acceso a un recurso efectivo, **requiriendo que las entidades corporativas y estatales involucradas en el caso proporcionen pruebas suficientes para la absolución.**

### Artículo 12 - Asistencia legal mutua y cooperación judicial internacional

Los Estados tampoco deben retener información clave para la rendición de cuentas corporativa. Nos preocupa que el Artículo 12(10)(b) del segundo borrador revisado del IJV permita a los Estados negarse a brindar la asistencia legal necesaria para iniciar y llevar a cabo investigaciones, procedimientos judiciales y otros procesos penales, civiles o administrativos efectivos, rápidos, exhaustivos e imparciales. procedimientos en relación con todos los reclamos cubiertos por el IJV, incluido el acceso a la información y el suministro de todas las pruebas a su disposición que sean relevantes para el procedimiento. **Esta disposición debería eliminarse**, ya que es contraria al deber de proteger y cumplir el derecho a la información, que requiere que los Estados hagan “todo lo posible para asegurar un acceso fácil, rápido, efectivo y práctico a la información que pueda ser de interés público, entre otros medios, poniendo dicha información a disposición de la opinión pública e instituyendo los procedimientos necesarios que permitan un acceso rápido, efectivo, práctico y fácil a la información.”<sup>32</sup> Brindar asistencia legal es clave para la rendición de cuentas de las empresas y es una norma reconocida del derecho consuetudinario internacional que estipula la obligación del Estado de “no invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado”.<sup>33</sup>

## Áreas afectadas por el conflicto

El segundo borrador revisado del IJV es mucho más débil a la hora de garantizar la rendición de cuentas y ayudar a prevenir abusos y violaciones corporativas en áreas afectadas por conflictos, incluidas las situaciones de ocupación. Si bien la diligencia debida mejorada todavía se menciona

<sup>32</sup> <https://undocs.org/es/A/HRC/23/36>

<sup>33</sup> Véase: [http://www.oas.org/36ag/espanol/doc\\_referencia/convencion\\_viena.pdf](http://www.oas.org/36ag/espanol/doc_referencia/convencion_viena.pdf)

en el texto, no asegura que a lo largo de la cadena de valor, tanto los actores corporativos como las entidades estatales involucradas en la actividad comercial no cometan ni contribuyan a las vulneraciones de los derechos humanos y crímenes internacionales graves incorporando una cláusula obligatoria para la no participación, la desinversión y la desvinculación. También consideramos que la reincorporación de una disposición sobre jurisdicción universal aseguraría un enfoque más integral de la responsabilidad penal. El IJV debe hacer más para asegurar que los conflictos, incluidas las situaciones de ocupación, no se incentiven de una manera que prolonguen las situaciones de conflicto en lugar de ponerles fin.

Para garantizar la prevención de abusos y violaciones de los derechos humanos por actividades empresariales en áreas afectadas por conflictos, es necesaria una diligencia debida reforzada obligatoria y debe incluir el requisito de no proseguir o iniciar operaciones en determinadas situaciones en las que ninguna evaluación de la diligencia debida pueda garantizar que no habrá complicidad o contribución a delitos. También es importante introducir medidas urgentes e inmediatas de políticas de desinversión y desvinculación para evitar la participación empresarial y/o contribución a las violaciones de derechos humanos en sus actividades y relaciones. También es fundamental establecer obligaciones estatales en situaciones de conflicto —es bastante común que en tales situaciones los Estados creen estructuras que violan sus propias obligaciones— y el rol de las empresas está muy ligado a estas estructuras.

Dado que no hubo avances positivos en esta sección del segundo borrador revisado del IJV, a continuación se encuentran nuestras sugerencias para un texto más fuerte sobre las áreas afectadas por conflictos en el IJV.

## ¿Qué puede mejorarse?

### Preámbulo

El lucro y la codicia en los negocios ha permitido y, en algunos casos, impulsado los intereses coloniales y poscoloniales. De alguna manera, los actores corporativos, particularmente las empresas transnacionales, están creando una nueva forma de colonialismo. El pillaje, el saqueo, el extractivismo y la explotación de la tierra y los recursos naturales a causa del colonialismo y el imperialismo sigue siendo una realidad para muchas comunidades y pueblos. Por el contrario, los márgenes de beneficio están aumentando para las élites corporativas. Este proceso de desarrollo de un mecanismo vinculante es parte del proceso de descolonización general. En consecuencia, creemos que es esencial fundamentar este IJV en la Declaración de la ONU sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales y reafirmar que el colonialismo, ya sea impulsado por Estados o intereses corporativos, debe ser erradicado. En consecuencia, proponemos la siguiente disposición en el preámbulo<sup>34</sup>: **“Reafirmando los principios de la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales, también conocida como la Resolución 1514 de la Asamblea General de las Naciones Unidas”**.

---

<sup>34</sup> <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/Independence.aspx>

### Artículo 3 – Alcance

Como se mencionó anteriormente, es importante que el alcance de este IJV cubra específicamente el derecho a la autodeterminación, así como el derecho internacional humanitario y el derecho penal internacional. En consecuencia, proponemos la siguiente enmienda al Artículo 3(3): “El presente (Instrumento Jurídicamente Vinculante) cubrirá todos los derechos humanos y libertades fundamentales reconocidos internacionalmente que emanan de la Declaración Universal de Derechos Humanos, cualquier tratado internacional fundamental de derechos humanos y convenio fundamental de la OIT del que el Estado sea parte, **el derecho internacional humanitario, el derecho penal internacional** y el derecho internacional consuetudinario.

### Artículo 6 - Prevención

1. La obligación de los Estados de tomar medidas cautelares en caso de situaciones graves o urgentes de abusos o violaciones inminentes de derechos humanos que produzcan daños irreparables, establecida en el artículo 4(4) propuesto, también debe reflejarse en este artículo sobre prevención. Por lo tanto, proponemos un párrafo adicional después del artículo 6(1), que diría lo siguiente: “**Los Estados partes tomarán medidas de precaución, incluida la interrupción de las actividades comerciales, cuando tales actividades puedan causar abusos o violaciones inminentes de los derechos humanos que causen daños irreparables, independientemente de la existencia o el resultado de un proceso judicial relativo a la situación**”.
2. Para que el IJV esté en consonancia con las normas internacionales adecuadas para las consultas con las comunidades afectadas, se deben realizar evaluaciones de impacto ambiental y de derechos humanos en todas las fases de las operaciones corporativas. En consecuencia, el artículo 6(3)(a) debería decir: “Llevar a cabo evaluaciones periódicas de impacto ambiental y de derechos humanos **en todas las fases** de sus operaciones, **teniendo en cuenta los derechos de los trabajadores - dichas evaluaciones de impacto serán realizadas por terceros independientes sin conflictos de intereses**”.
3. Bajo el artículo 6(3)(c) es importante destacar que llevar a cabo consultas en áreas afectadas por conflictos puede no ser realista. Por eso, proponemos incluir la siguiente enmienda: Llevar a cabo consultas significativas, **de acuerdo con los principios de Consentimiento Libre, Previo e Informado en todas las fases de las operaciones**— con individuos o comunidades cuyos derechos humanos puedan verse afectados por las actividades empresariales, y con otras partes interesadas relevantes, a la vez que se presta especial atención a quienes enfrenten mayores riesgos a sufrir abusos relacionados con las empresas, como las mujeres, los niños, las personas con discapacidad, los indígenas, los migrantes, los refugiados, las personas internamente desplazadas y las poblaciones protegidas bajo ocupación o en zonas de conflicto – **estas consultas deberán ser realizadas por un organismo público independiente y protegidas de cualquier influencia indebida de intereses comerciales y otros intereses creados; cuando no sea posible realizar consultas significativas, como**

**en áreas de conflicto, las operaciones comerciales deben ponerse en alto a menos que sea en beneficio de la población oprimida.**

4. Bajo el artículo 6(3)(g) sobre las áreas afectadas por conflictos, es clave resaltar las violaciones del Estado, así como la responsabilidad de los involucrados en toda la cadena de valor. También es importante hacer una distinción entre la responsabilidad de quienes ya realizan negocios en áreas afectadas por conflictos y de quienes aún no se han aventurado a hacer negocios allí. A tal efecto, recomendamos la siguiente enmienda: Adoptar e implementar una debida diligencia mejorada en materia de derechos humanos y **medio ambiente para evitar abusos y violaciones de derechos humanos en áreas afectadas por conflictos, incluidas las situaciones de ocupación, antes del inicio de las operaciones y, en consecuencia, abstenerse de continuar o iniciar operaciones en situaciones en las que no se pueda garantizar la evaluación de la diligencia debida ni la complicidad ni de la contribución a los abusos o violaciones de los derechos humanos y de las normas de derecho humanitario<sup>35</sup> que surjan de las actividades empresariales o de las relaciones comerciales contractuales en toda la cadena de valor, incluso con respecto a sus productos y servicios; Las entidades que ya participen en actividades comerciales en áreas afectadas por conflictos, incluidas las situaciones de ocupación, también adoptarán e implementarán medidas urgentes e inmediatas, incluidas políticas de desinversión y desvinculación, para evitar la participación o contribución de las empresas a los abusos y las violaciones de los derechos humanos en sus actividades y relaciones.**
5. Es importante incluir en el Artículo 6 (o volver a incluir del Borrador Cero) que los Estados deben incorporar o implementar dentro de su derecho interno las medidas apropiadas para la jurisdicción universal para las violaciones de derechos humanos y los crímenes internacionalmente reconocidos mencionados en el párrafo anterior. Esto aparecía en el borrador cero bajo el artículo 6 y debería volver a introducirse. Esta es nuestra propuesta a reincorporar como Artículo 6(8) bis: **Cuando sea aplicable en virtud del derecho internacional, los Estados incorporarán o de otra manera implementarán en su derecho interno disposiciones apropiadas para la jurisdicción universal sobre violaciones de derechos humanos que equivalgan a crímenes internacionales.**

#### Artículo 14. Coherencia con los principios e instrumentos del derecho internacional

Para garantizar que todos los acuerdos comerciales y de inversión bilaterales y multilaterales sean compatibles con las obligaciones de derechos humanos y de derecho humanitario y no las socaven, proponemos incluir una referencia al derecho internacional humanitario en todo el artículo 14(5):

1. En el artículo 14(5)(a), es necesario un texto más fuerte para garantizar que los acuerdos comerciales y de inversión existentes se modifiquen para cumplir con las disposiciones del IJV y el principio de primacía de los derechos humanos. Con ese objetivo, recomendamos el siguiente cambio: todo acuerdo bilateral o multilateral existente, incluyendo acuerdos regionales o

<sup>35</sup> Como en la Observación General 12 de la ONU

subregionales, relativo a asuntos referidos en el presente (Instrumento Jurídicamente Vinculante) y sus protocolos, incluyendo acuerdos de comercio e inversión, será ~~interpretado e implementado de manera tal que no debilite o limite su capacidad para cumplir con~~ **revisado, adaptado e implementado en caso necesario para cumplir** con sus obligaciones emanadas del presente (Instrumento Jurídicamente Vinculante) y sus protocolos, así como otras convenciones e instrumentos de derechos humanos y **derecho humanitario** pertinentes.

2. Para garantizar que todos los acuerdos comerciales y de inversión bilaterales y multilaterales sean compatibles con las obligaciones en materia de derechos humanos o de derecho humanitario y no las menoscaben, el artículo 14(5)(b) debería modificarse de la siguiente manera: “Todo ~~nuevo~~ acuerdo comercial y de inversión bilateral o multilateral será compatible con las obligaciones de los Estados Partes en materia de derechos humanos y derecho humanitario en virtud del presente (Instrumento Jurídicamente Vinculante) y sus protocolos, así como con otras convenciones e instrumentos de derechos humanos y **derecho humanitario** pertinentes.

3. Para complementar los cambios anteriores, es fundamental que se introduzca aquí un nuevo párrafo en lo que sería el Artículo 14(5)(c)bis: **“A tal efecto, se deberán redactar, negociar y concluir nuevos<sup>36</sup> acuerdos de comercio e inversión, respetando plenamente las obligaciones de derechos humanos de los Estados Partes en virtud del presente (Instrumento Jurídicamente Vinculante) y sus protocolos, y las convenciones e instrumentos relacionados de derechos humanos y derecho humanitario, mediante, entre otras cosas:**

- a. **realizar evaluaciones de impacto sobre los derechos humanos y la sostenibilidad antes de la firma y ratificación del acuerdo propuesto y periódicamente durante su período de aplicación, y asegurarse de que estos acuerdos estén de acuerdo con los resultados de estas evaluaciones de impacto, y**
- b. **garantizar la defensa de los derechos humanos en el contexto de las actividades comerciales por las partes que se benefician de los acuerdos comerciales y de inversión.**

## Responsabilidad legal

La rendición de cuentas no sirve de mucho sin medidas punitivas diseñadas para imponer un precio por infringir los derechos humanos de las personas y proteger a las personas de futuros abusos y violaciones de los derechos humanos. La impunidad empresarial y la impunidad del Estado en relación con la actividad empresarial están habilitadas por un sistema económico y político dominante que premia la codicia y la producción en masa con fines de lucro a cualquier

---

<sup>36</sup> “Nuevo” significaría cualquier acuerdo que no haya entrado en vigor en el momento en que se concluyó este IJV.

costo versus la producción para el interés público. El costo suele ser la vida y los derechos de las personas trabajadoras explotadas y el sustento de las personas que viven en tierras abundantes en recursos naturales. A tal efecto, el IJV en su esencia debe asegurar que los Estados signatarios adopten una legislación interna que facilite las reclamaciones por daños y la imposición de sanciones y otras medidas punitivas en la implementación del IJV tanto a las personas jurídicas como a las personas naturales involucradas en un caso de responsabilidad civil, responsabilidad penal o administrativa. Si bien la rendición de cuentas por no llevar a cabo la diligencia debida es clave, también es fundamental que la rendición de cuentas por cometer o contribuir a delitos graves reconocidos internacionalmente esté claramente establecida.

La responsabilidad penal debe fortalecerse particularmente en relación con la complicidad en crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad, genocidio y otras violaciones graves del derecho internacional humanitario, especialmente en el contexto de las zonas afectadas por conflictos, incluidas las situaciones de ocupación.<sup>37</sup> El año pasado, el borrador del IJV enumeraba varios delitos que desencadenarían responsabilidad penal y responsabilidades corporativas de respetar el derecho internacional y nos preocupa que se haya eliminado en este borrador actual del IJV en lugar de haberse modificado o fortalecido; en este sentido, el borrador de 2019 era más claro que el borrador de 2020. El negocio de la guerra es uno de los más grandes hasta la fecha y las ganancias acumuladas por las corporaciones multinacionales como parte de este negocio pueden ascender modestamente a miles de millones de dólares. En consecuencia, es fundamental contar con un esquema detallado del enjuiciamiento y la responsabilidad penal por actos u omisiones que contribuyan a tales crímenes internacionales graves. Muchos tribunales nacionales o regionales no estarán dispuestos o no podrán admitir estos casos. En estos casos, se debe considerar la jurisdicción de otro tribunal internacional adecuado. El proceso de negociación del IJV es un momento oportuno para introducir disposiciones que brinden espacio para la participación de tribunales internacionales como la Corte Penal Internacional (CPI), teniendo en cuenta la definición limitada de delitos en virtud del Estatuto de Roma y la necesidad de ampliarlo y revisarlo.

La responsabilidad legal de las corporaciones, particularmente de las empresas matrices, debe abordarse de manera más explícita y clara en el segundo borrador revisado del IJV. Para asegurar que este instrumento legalmente vinculante cumpla con el avance de la rendición de cuentas corporativa, en particular las empresas transnacionales, debemos tener un estándar legal sólido de responsabilidad legal de las empresas que podría incorporarse a los sistemas legislativos y judiciales nacionales de los Estados signatarios. En el segundo borrador revisado, este enfoque es actualmente débil e incluso si el artículo 8.7 intenta establecer este vínculo, la formulación no es clara y puede dar lugar a interpretaciones abusivas. En consecuencia, el artículo 8 también debe incluir una disposición que reafirme la responsabilidad conjunta entre

---

<sup>37</sup> El derecho internacional lleva años evolucionando en esta dirección. Por ejemplo, el Protocolo de Malabo, adoptado por la Unión Africana en 2014 (que aún no ha entrado en vigor) otorgaría la jurisdicción regional correspondiente a la Corte para la responsabilidad penal individual y corporativa por delitos tipificados como delitos internacionales y transnacionales, como crímenes de guerra, crímenes contra la humanidad y el genocidio. Protocolo sobre enmiendas al Protocolo sobre el Estatuto de la Corte Africana de Justicia y Derechos Humanos, Unión Africana, adoptado en 2014, arts. 46 (b) -46 (c).

todas las empresas involucradas en un abuso o una violación, ya sea a lo largo de la cadena de valor global o en el tiempo. A continuación, compartimos algunos desarrollos positivos en el texto del borrador del IJV, pero nos enfocamos principalmente en las sugerencias de mejoras.

## Modificaciones positivas

### Artículo 6 - Prevención

Es positivo que el actual proyecto del IJV declare que en el artículo 6(6), la falta de diligencia debida en materia de derechos humanos dará lugar a sanciones proporcionales, incluidas medidas correctivas cuando corresponda, pero en virtud del artículo 6(2) y 6(3) esto se limita a las empresas. Esta disposición también podría reforzarse aún más para incluir que la no realización de una evaluación de impacto ambiental también daría lugar a las mismas medidas punitivas. También se deben imponer sanciones a las entidades estatales como parte de esta disposición en los casos en que no supervisen las responsabilidades empresariales para llevar a cabo la diligencia debida y en los casos en que sus propias evaluaciones de impacto ambiental y de derechos humanos no se lleven a cabo cuando participan en una actividad empresarial, ya sea a través de inversiones o la propiedad. El lenguaje sugerido para mejorar esto se ofrecerá en el próximo apartado.

### Artículo 8 – Responsabilidad legal

La definición de control parece haberse ampliado en el artículo 8 (7), dando lugar más claramente a la responsabilidad de las empresas matrices y principales; esto es clave para las preocupaciones sobre la responsabilidad en toda la cadena de valor. Es positivo que en el artículo 8(8) se espera que los Estados partes garanticen que la responsabilidad en los casos en que las empresas contribuyan al daño, además de cometer un delito, no se descarte automáticamente en virtud de haber llevado a cabo únicamente la diligencia debida, pues esto puede fortalecerse mucho más. Consulte a continuación la sugerencia para fortalecer este texto. Además, la definición de control que genera responsabilidad para las sociedades matrices es clave.

## ¿Qué puede mejorarse?

### Artículo 6 - Prevención

1. Como se mencionó anteriormente, si bien las sanciones se enumeraron como una medida punitiva por no llevar a cabo la diligencia debida en materia de derechos humanos, este texto puede fortalecerse mucho más para abarcar sanciones por no llevar a cabo la diligencia debida ambiental y sanciones a los Estados si no llevan a cabo evaluaciones ambientales y de derechos humanos cuando estén involucrados en actividades comerciales, así como si hacen la vista gorda cuando una empresa no implementa las medidas de diligencia debida en su jurisdicción. Con este fin, sugerimos el siguiente cambio al texto del Artículo 6(2): A los efectos del presente artículo 6.1, los Estados parte deberán exigir que las empresas comerciales y **otros actores en toda la cadena de valor –incluidas las empresas estatales—** realicen una diligencia debida **continua y frecuentemente actualizada** en materia de derechos humanos **y**



~~**ambiental** proporcional a su tamaño, el riesgo de provocar efectos graves sobre los derechos humanos y la naturaleza y el contexto de sus operaciones~~, de la siguiente manera:

2. De conformidad con el punto anterior, el artículo 6(3) también debería modificarse en consecuencia: “Los Estados parte deberán asegurar que todas las medidas de diligencia debida en materia de derechos humanos **y ambiental** adoptada por empresas comerciales y **empresas estatales involucradas en actividades comerciales** bajo el artículo 6.2 incluyan:

### Artículo 8 – Responsabilidad legal

1. En el artículo 8(4), la noción de responsabilidad penal podría reforzarse aún más mediante la mención de ejemplos específicos de sanciones o penalizaciones que las empresas podrían enfrentar si fueran procesadas, como la retirada de licencias o la rescisión de contratos para proyectos empresariales, etc. En consecuencia, alentamos la expansión de este artículo para incluir estos ejemplos: Los Estados parte deberán adoptar las medidas legales y de otra índole necesarias para asegurar que su jurisdicción nacional prevea sanciones efectivas, proporcionadas y disuasivas penales y/o administrativas cuando personas jurídicas o físicas que desarrollen actividades comerciales hayan causado o contribuido con delitos penales u otras vulneraciones legales que representen abusos de los derechos humanos o conduzcan a tales abusos, **como la retirada de licencias o la rescisión de contratos para proyectos empresariales, o su registro en una lista de empresas prohibidas con las que entablar negocios.**
2. El artículo 8(8) es el corolario del artículo 6(6) en relación con el vínculo entre las obligaciones de diligencia debida en materia de derechos humanos y la determinación de la responsabilidad. Estos dos artículos son particularmente importantes para evitar que los requisitos de diligencia debida se conviertan en un ejercicio de “lista de verificación” de procedimiento y en una herramienta para que las empresas transnacionales y otras empresas comerciales eludan su responsabilidad. Por lo tanto, recomendamos la eliminación de la segunda frase de este párrafo, que puede resultar contradictoria con el propósito del párrafo y sugiere que la responsabilidad depende del cumplimiento de las normas de diligencia debida en materia de derechos humanos. El objetivo de esta supresión es que el adjudicatario no se centre en la implementación de un procedimiento de debida diligencia, sino en el daño causado, según los principios como deber de diligencia o los principios de responsabilidad civil extracontractual. Por lo tanto, proponemos que se elimine del artículo 8(8) la siguiente oración: “La diligencia debida en materia de derechos humanos no eximirá automáticamente a una persona física o jurídica que realice actividades comerciales de la responsabilidad por causar o contribuir a abusos de los derechos humanos o por no evitar tales abusos por una persona física o jurídica según lo establecido en el artículo 8(7). ~~**El tribunal u otra autoridad competente decidirá la responsabilidad de dichas entidades después de un examen del cumplimiento de las normas de debida diligencia de derechos humanos aplicables.**~~

3. En el artículo 8(9), sería fundamental garantizar que la responsabilidad penal se desencadene también por una actividad empresarial que cometa crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y otras infracciones graves del derecho internacional humanitario. Esto sería necesario para que los abusos de los derechos humanos puedan transformarse y tener el mismo peso que las violaciones de los derechos humanos en lo que respecta a la responsabilidad del Estado. En consecuencia, recomendamos el siguiente cambio en el texto del IJV: ~~Sujeto a sus principios legales,~~ los Estados parte deberán asegurar que su derecho interno prevea la responsabilidad penal ~~e funcionalmente equivalente~~ de las personas jurídicas por abusos y violaciones de los derechos humanos que constituyan delitos penales bajo el derecho internacional ~~de los derechos humanos y derecho humanitario vinculante sobre el Estado parte, y~~ el derecho internacional consuetudinario ~~o su derecho nacional~~. **Cuando corresponda, los Estados deben remitir los casos en que empresas y/o funcionarios del Estado estén causando o contribuyendo a crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad, agresión, genocidio y crímenes ambientales<sup>38</sup> a la Corte Penal Internacional, de conformidad con las normas del Estatuto de Roma**". Los Estados Partes se asegurarán de que las penas aplicables sean acordes con la gravedad del delito. Los Estados Partes promoverán individual o conjuntamente su derecho penal para garantizar que los delitos contemplados en las áreas enumeradas del derecho internacional sean reconocidos como tales en su legislación penal nacional y que las personas jurídicas puedan ser responsables penal o administrativamente por ellos. Este artículo se aplicará sin perjuicio de cualquier otro instrumento internacional que requiera o establezca la responsabilidad penal o administrativa de las personas jurídicas por otros delitos.
4. De acuerdo con nuestro análisis anterior, el artículo 8 debería incluir también una disposición que reafirme la responsabilidad conjunta entre todas las empresas involucradas en un abuso o una violación, tanto a lo largo de la cadena de valor global como al mismo tiempo: **"Todas las empresas involucradas en un abuso o violación de derechos humanos, ya sea una subsidiaria, una empresa matriz o cualquier otro negocio a lo largo de la cadena de valor, estará sujeta a responsabilidad penal, civil o administrativa independientemente de los procedimientos en curso en diferentes momentos en diferentes lugares"**.
5. Dada la dificultad de las víctimas para probar los vínculos de control, supervisión y relación comercial entre las distintas personas jurídicas, en particular en los casos en que las empresas comerciales incumplan sus obligaciones de divulgar información (véanse los artículos 4(2)(f) y 6(3)(e)), los tribunales deben poder hacer una presunción refutable de control por parte de la empresa controladora o matriz. También deben tener competencia para invertir la carga de la prueba, de conformidad con el artículo 7(6). Por lo tanto, proponemos la inclusión de un párrafo adicional: **"Los Estados Partes se asegurarán de que su legislación nacional prevea una presunción de refutación del**

---

<sup>38</sup> Teniendo en cuenta que la CPI ha abierto la puerta para comenzar a investigar delitos ambientales.

**control de la empresa controladora o matriz a fin de determinar la responsabilidad solidaria de las personas físicas o jurídicas involucradas cuando las empresas no divulgan información, de conformidad con sus obligaciones en virtud de los artículos 4(2)(f) y 6(3)(e)”.**

## Captura corporativa

La pandemia de COVID-19 ha puesto de manifiesto e intensificado graves injusticias sistémicas en todo el mundo. Al frente de estas injusticias está la capacidad arraigada de las empresas para capturar los procesos de toma de decisiones para maximizar sus ganancias a expensas de nuestros derechos humanos fundamentales. La captura corporativa de las políticas y los procesos de toma de decisiones del Estado se ha multiplicado en estos últimos meses a medida que los Estados recurren al sector empresarial y financiero para reconstruir la economía capitalista. En consecuencia, se ha vuelto aún más urgente para nosotros proteger nuestros espacios y reclamar nuestros derechos. Por esta razón, la captura corporativa debe restringirse tanto en el proceso del grupo de trabajo intergubernamental en curso como, a través del texto del IJV, restringir su monopolio sobre los otros procesos y foros, ya sean bilaterales o multilaterales. Es fundamental proteger la integridad del espacio de formulación de políticas, sus participantes y los resultados de los intereses de estas empresas, incluido cualquier potencial conflicto de intereses, percibido o real. Es imperativo desarrollar medidas de buen gobierno que protejan contra la interferencia política empresarial a nivel nacional, internacional e intergubernamental, ya sea en las discusiones actuales que se relacionan con el contenido, las negociaciones o la implementación del IJV.

A continuación, se encuentra un aspecto en el que vemos un avance positivo en la disposición para proteger contra los intereses corporativos y varios otros aspectos que son necesarios y clave para garantizar que la captura corporativa se aborde de manera adecuada en el texto de del IJV.

### **Modificaciones positivas**

#### **Artículo 6 - Prevención**

Es fundamental que en el artículo 6(7) se hayan eliminado las palabras “de conformidad con la legislación nacional”. Esto habría sido un obstáculo importante para asegurar que cuando el Estado establezca o implemente políticas públicas en relación con el IJV, éstas estén protegidas de intereses comerciales y otros intereses creados. Dicho esto, esta disposición debería reforzarse aún más.

#### **¿Qué puede mejorarse?**

#### **Artículo 6 - Prevención**

1. Con respecto al artículo 6(3), incluidas las obligaciones relativas a las evaluaciones de impacto y las consultas significativas, actualmente no establece normas sobre cómo deben llevarse a cabo. En cuanto al artículo 6(3)(a) sobre evaluaciones de impacto, proponemos las siguientes enmiendas: **“Llevar a cabo evaluaciones periódicas de impacto ambiental y de derechos humanos en todas las fases de sus operaciones, teniendo en cuenta los derechos de los trabajadores - dichas evaluaciones de impacto serán realizadas por terceros independientes sin conflicto de intereses”.**

2. En cuanto al artículo 6(3)(c) sobre consultas significativas, estas deberían llevarse a cabo de manera continua, tanto antes como durante las actividades comerciales. El IJV también debería establecer normas para la realización de consultas significativas. Estas respetarán los principios de transparencia, independencia y participación, lo que quiere decir que serán llevadas a cabo por un organismo oficial independiente y estarán protegidas de cualquier influencia indebida por parte de empresas implicadas en las potenciales actividades comerciales. Por consiguiente, proponemos la siguiente enmienda al artículo 6(3)(c): **Llevar a cabo consultas significativas, de acuerdo con los principios de Consentimiento Libre, Previo e Informado en todas las fases de las operaciones— con individuos o comunidades cuyos derechos humanos puedan verse afectados por las actividades empresariales, y con otras partes interesadas relevantes, a la vez que se presta especial atención a quienes enfrenten mayores riesgos a sufrir abusos relacionados con las empresas, como las mujeres, los niños, las personas con discapacidad, los indígenas, los migrantes, los refugiados, las personas internamente desplazadas y las poblaciones protegidas bajo ocupación o en zonas de conflicto – estas consultas deberán ser realizadas por un organismo público independiente y protegidas de cualquier influencia indebida de intereses comerciales y otros intereses creados; cuando no sea posible realizar consultas significativas, como en áreas de conflicto, las operaciones comerciales deben ponerse en alto a menos que sea en beneficio de la población oprimida.**

3. Como se menciona en el punto anterior, el Artículo 6(7) debe fortalecerse aún más para limitar la captura corporativa del Estado. En consecuencia, recomendamos las siguientes modificaciones al texto: Al definir e implementar **su legislación** y sus políticas públicas referidas a la implementación del presente (Instrumento Legalmente Vinculante), los Estados parte deberán actuar para proteger estas políticas contra la influencia de intereses creados comerciales y de otra índole de empresas comerciales, incluyendo aquellas que llevan a cabo actividades comerciales de carácter transnacional. **“En un esfuerzo por limitar la corrupción, los Estados también deberán revisar y adoptar leyes que mejoren la transparencia con respecto a las donaciones comerciales a los partidos políticos, el cabildeo corporativo, la concesión de licencias, la contratación pública y las prácticas de puertas giratorias”.**<sup>39</sup>

## Artículo 8 – Responsabilidad legal

---

<sup>39</sup> Véase esto para un análisis legal adicional 8 (en inglés): <https://opiniojuris.org/2020/09/08/bhr-symposium-the-business-and-human-rights-treaty-in-2020-the-draft-is-negotiation-ready-but-are-states-ready/>

También vale la pena explorar la posibilidad de agregar una nueva disposición en esta sección para tipificar como delito la influencia indebida en las leyes y políticas gubernamentales, particularmente en los casos en que se pueda establecer un vínculo, por mínimo que sea, con un abuso o violación de los derechos humanos. En este caso, la responsabilidad de probar la desconexión recaería en la entidad corporativa o estatal involucrada en la actividad empresarial, pero la documentación dirigida por la comunidad o la documentación de la sociedad civil también deben considerarse como recursos primarios en el proceso de recopilación de pruebas. A tal efecto, sugerimos agregar el siguiente párrafo en el artículo 8: **“Los Estados partes deberán asegurar que su derecho interno prevea la responsabilidad penal de las personas jurídicas o naturales por actos que contribuyan, provoquen o estén relacionados directa o indirectamente con abusos o violaciones de los derechos humanos”**.



## Derechos de los trabajadores y trabajadoras y derechos humanos

Los mercados laborales de todo el mundo todavía se ven afectados por la crisis de COVID-19. La Organización Internacional del Trabajo (OIT) estima una pérdida de 400 millones de puestos de trabajo en todo el mundo. Es probable que las próximas estimaciones de la OIT aumenten estas cifras, con un mayor impacto en los trabajadores de la economía informal, integrada principalmente por mujeres. Para las mujeres, la pandemia de COVID-19 ha supuesto un doble golpe. Además de la pérdida de trabajo remunerado, ha aumentado la cantidad de tiempo que las mujeres deben dedicar al trabajo de cuidado no remunerado, debido al cierre de escuelas y guarderías, los recortes en los servicios para las personas ancianas y con discapacidad, y la necesidad de cuidar de los dependientes que padecen COVID-19. El empleo de las mujeres también corre mayor riesgo que el de los hombres, ya que están sobrerrepresentadas en el sector de servicios, que se ha visto particularmente afectado por la crisis económica. Además, las mujeres dominan las ocupaciones de primera línea, incluida la atención médica, lo que las coloca directamente en mayor riesgo.

En este contexto, los derechos de los trabajadores y las trabajadoras, en particular los del sector informal y los derechos de los campesinos y otras personas que trabajan en las zonas rurales, deben abordarse en el IJV. Simple y llanamente, los derechos de los trabajadores son derechos humanos, y esto no está expresado con la suficiente claridad en el segundo borrador revisado. Los Estados tienen la obligación absoluta de regular las empresas de una manera que garantice la protección de los derechos de los trabajadores.<sup>40</sup> Esto incluye la protección de los trabajadores

---

<sup>40</sup> Los deberes del Estado de proteger los derechos de los trabajadores se derivan, entre otras cosas, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículos 6 a 10), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 8), la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (arts. 5, 15), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 6, 26) y el Convenio Europeo de Derechos Humanos (art. 4), así como decenas de convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) - incluidos ocho que gozan del 92% de todas las ratificaciones posibles y son identificados como “fundamentales” por la OIT: 1. Convenio sobre la libertad sindical y la protección del

del cuidado, los trabajadores de primera línea, los trabajadores de las economías informales y los trabajadores de los sectores extractivos, por nombrar algunos. En medio de la pandemia de COVID-19, hemos visto que los trabajadores del cuidado, en su mayoría mujeres, y los trabajadores de empresas gigantes como las que operan en el sector extractivo, explotan a los trabajadores y presionan para que se reanuden sus operaciones sin tener en cuenta sus derechos, lo que pone en grave riesgo a las personas. Este IJV debe garantizar que al llevar a cabo la diligencia debida en materia de derechos humanos y medio ambiente, se prioricen los derechos de los trabajadores y las trabajadoras y debe abarcar estándares internacionales de protección, como garantizar condiciones de trabajo seguras, como parte del proceso de diligencia debida. De esta manera, debería quedar más claro que el incumplimiento de los derechos de los trabajadores, ya sea en una economía informal o formal, daría lugar a una responsabilidad penal, civil o administrativa.

Dado que no hay una gran cobertura en el segundo borrador revisado del IJV sobre los derechos de los trabajadores y las trabajadoras, sugerimos las siguientes adiciones clave al texto.

### ¿Qué puede mejorarse?

#### Preámbulo

El preámbulo y todas esas cláusulas que se refieren al grupo más vulnerable a sufrir abusos por parte de las empresas también deben incluir la mención a los campesinos y otras personas que trabajan en las zonas rurales. Además, en el preámbulo al recordar las normas internacionales de derechos humanos, debería incluirse la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los campesinos y otras personas que trabajan en las zonas rurales (UNDROP).

#### Artículo 1 – Definiciones

Para garantizar que el abuso de los derechos humanos también se refiera a la violación de los derechos de los trabajadores, proponemos la siguiente enmienda al artículo 1(2): “Abuso de los derechos humanos” significa cualquier daño cometido por una empresa comercial, a través de actos u omisiones en el marco de actividades comerciales, contra cualquier persona o grupo de personas, que impida el pleno disfrute de los derechos humanos y las libertades fundamentales internacionalmente reconocidos, incluidos los derechos ambientales y **los derechos de los trabajadores**”.

---

derecho de sindicación, 1948 (núm. 87); 2. Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98); 3. Convenio sobre el trabajo forzoso, 1930 (núm. 29) (y su Protocolo de 2014); 4. Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso, 1957 (núm. 105); 5. Convenio sobre la edad mínima, 1973 (núm. 138); 6. Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999 (núm. 182); 7. Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951 (núm. 100); 8. Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111). Consulte las Convenciones y recomendaciones, Organización Internacional del Trabajo, disponible en: <https://www.ilo.org/global/standards/introduction-to-international-labour-standards/conventions-and-recommendations/lang--es/index.htm>

## Artículo 6 - Prevención

1. En el artículo 6(2)(a), el texto debería modificarse para incluir específicamente una referencia a los derechos de los trabajadores y las trabajadoras como una forma de considerar seriamente tales derechos en la realización de la diligencia debida tanto en materia de derechos humanos como medioambiental. En consecuencia, recomendamos que la disposición se modifique del siguiente modo: Identificar y evaluar todo **riesgo actual o potencial medioambiental** y/o abuso **o violación** de los derechos humanos que pueda surgir de sus propias actividades comerciales o de sus relaciones comerciales, **incluidas las que vulneren los derechos de los trabajadores;**
2. De manera similar, en el artículo 6(3)(a), el texto debería modificarse para incluir específicamente una referencia a los derechos de los trabajadores: “Llevar a cabo evaluaciones periódicas de impacto ambiental y de derechos humanos **en todas las fases** de sus operaciones, **teniendo en cuenta los derechos de los trabajadores - dichas evaluaciones de impacto serán realizadas por terceros independientes sin conflicto de intereses**”.

## Primacía de los derechos humanos: acuerdos comerciales e inversiones

Una posición común que los miembros de la Red-DESC han adoptado con firmeza desde el inicio del proceso del GTI ha sido la necesidad de reflejar la primacía de las obligaciones de derechos humanos sobre las que se derivan de acuerdos bilaterales o multilaterales de comercio, inversión u otros acuerdos en el IJV. Muchos acuerdos comerciales y políticas neoliberales, favorables a la austeridad y a la privatización impulsadas por instituciones financieras y comerciales internacionales limitan la capacidad de los Estados, particularmente en el Sur Global, para garantizar que las personas tengan acceso y control sobre los recursos, bienes públicos y servicios. [Aquí](#) se puede encontrar un argumento legal preparado por miembros de la Red-DESC sobre la primacía de los derechos humanos. Los Estados deben reafirmar la primacía de los derechos humanos, garantizados por las obligaciones preexistentes de respetar, proteger y cumplir los derechos humanos, en el marco de la negociación, interpretación y resolución de controversias de los tratados de comercio e inversión. Por lo tanto, las disposiciones del IJV deben reemplazar las obligaciones preexistentes entre los Estados y otras partes y, a fin de conservar la discreción necesaria para cumplir con sus obligaciones de derechos humanos, el IJV incluirá una disposición para garantizar que los tratados comerciales, y de inversión no impongan límites a su capacidad para proteger los derechos humanos ni exijan que las disputas sobre derechos humanos se resuelvan mediante arbitraje internacional vinculante.

### ¿Qué puede mejorarse?

## Preámbulo

El Preámbulo debería afirmar la primacía de los derechos humanos sobre el comercio, la inversión, el desarrollo y los acuerdos comerciales. En consecuencia, proponemos lo siguiente: **“Afirmando la primacía de las obligaciones de derechos humanos en relación con cualquier disposición contradictoria contenida en los acuerdos internacionales de comercio, inversión, finanzas, impuestos, medio ambiente y cambio climático, cooperación para el desarrollo y seguridad”**.<sup>41</sup>

## Artículo 14 – Coherencia con los principios e instrumentos del derecho internacional

1. Debería aclararse el artículo 14(3) para asegurar no solo que el IJV no “afectará” las disposiciones aplicables en el derecho nacional e internacional más conducentes al pleno disfrute de los derechos humanos, sino que no se interpretará como una limitación de estas provisiones. En consecuencia, proponemos lo siguiente: **“Nada en el presente (Instrumento Jurídicamente vinculante) afectará a será interpretado en consonancia con, y sin limitar, cualquier disposición en la legislación nacional de un Estado Parte, o en cualquier tratado o acuerdo regional o derecho internacional consuetudinario más propicio para el respeto, la protección, el cumplimiento y la promoción de los derechos humanos en el contexto de las actividades empresariales y para garantizar el acceso a la justicia y el remedio y reparación efectivas a las víctimas de abusos de derechos humanos en el contexto de las actividades empresariales, incluyendo las de carácter transnacional.**<sup>42</sup>
2. En el artículo 14(5)(a), es necesario un texto más fuerte para garantizar que los acuerdos comerciales y de inversión existentes se modifiquen para cumplir con las disposiciones del IJV y el principio de primacía de los derechos humanos. Con ese objetivo, recomendamos el siguiente cambio: todo acuerdo bilateral o multilateral existente, incluyendo acuerdos regionales o subregionales, relativo a asuntos referidos en el presente (Instrumento Jurídicamente Vinculante) y sus protocolos, incluyendo acuerdos

---

<sup>41</sup> Consulte: Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (CVDT) 30 (3): “Cuando todas las partes en el tratado anterior son también partes en el tratado posterior. . . el tratado anterior se aplica solo en la medida en que sus disposiciones sean compatibles con las del tratado posterior”, y ver también, Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos (PRNU), Principio 9. Disponible en:

[https://www.ohchr.org/documents/publications/GuidingprinciplesBusinesshr\\_sp.pdf](https://www.ohchr.org/documents/publications/GuidingprinciplesBusinesshr_sp.pdf) Véase también el Principio 10 sobre la posición de los Estados cuando actúan como miembros de instituciones multilaterales que se ocupan de cuestiones relacionadas con las empresas. Consulte también los Principios 11, 23 y 31.

<sup>42</sup> El artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que la Corte Interamericana ha citado para leerse en un principio pro persona y una interpretación evolutiva del tratado fundamentada en toda la gama del derecho de los derechos humanos. (véase nota al pie 91 de [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_400\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_400_esp.pdf)). La edición sugerida también agrega el derecho internacional consuetudinario y una referencia a las reparaciones que se incluyó en sugerencias análogas en la sección anterior de Perspectivas feministas.



de comercio e inversión, será ~~interpretado e implementado de manera tal que no debilite o limite su capacidad para cumplir con~~ revisado, adaptado e implementado en caso necesario para cumplir con sus obligaciones emanadas del presente (Instrumento Jurídicamente Vinculante) y sus protocolos, así como otras convenciones e instrumentos de derechos humanos pertinentes.

3. Asegurar que todos los acuerdos comerciales y de inversión bilaterales y multilaterales sean compatibles con las obligaciones en materia de derechos humanos o de derecho humanitario y no las menoscaben, el artículo 14(5)(b), se modificará de la siguiente manera: “Todo ~~nuevo~~ acuerdo comercial y de inversión bilateral o multilateral será compatible con las obligaciones de los Estados Partes en materia de derechos humanos y derecho humanitario en virtud del presente (Instrumento Jurídicamente Vinculante) y sus protocolos, así como con otras convenciones e instrumentos de derechos humanos y derecho humanitario pertinentes”.
4. Para complementar los cambios anteriores, es fundamental que se introduzca aquí un nuevo párrafo en lo que sería el Artículo 14(5)(c)bis: “A tal efecto, se deberán redactar, negociar y concluir nuevos<sup>43</sup> acuerdos de comercio e inversión, respetando plenamente las obligaciones de derechos humanos de los Estados Partes en virtud del presente (Instrumento Jurídicamente Vinculante) y sus protocolos, y las convenciones e instrumentos relacionados de derechos humanos y derecho humanitario, mediante, entre otras cosas:
  - a. realizar evaluaciones de impacto sobre los derechos humanos y la sostenibilidad antes de la firma y ratificación del acuerdo propuesto y periódicamente durante su período de aplicación, y asegurarse de que estos acuerdos estén de acuerdo con los resultados de estas evaluaciones de impacto, y
  - b. garantizar la defensa de los derechos humanos en el contexto de las actividades comerciales por las partes que se benefician de los acuerdos comerciales y de inversión.

## Personas defensoras de los derechos humanos

Si bien es un hecho positivo que la Declaración de las Naciones Unidas sobre los defensores de los derechos humanos se mencione ahora en el Preámbulo del texto revisado del IJV, queda mucho por hacer para garantizar la máxima protección de las personas defensoras de los derechos humanos, dado que corren un riesgo especial de sufrir abusos y violaciones de

---

<sup>43</sup> “Nuevo” significaría cualquier acuerdo que no haya entrado en vigor en el momento en que se concluyó este IJV.

derechos humanos, reconocidos tanto por las resoluciones del Consejo de Derechos Humanos como por la Relatora Especial sobre la situación de los Defensores de Derechos Humanos.<sup>44</sup>

## ¿Qué puede mejorarse?

### Preámbulo

En el preámbulo, sería clave reconocer que los defensores de los derechos humanos enfrentan un riesgo particular cuando se oponen a las actividades comerciales que impactan a sus pueblos, familias y comunidades, además de tener en cuenta las vulnerabilidades particulares y los mayores riesgos de ciertas categorías de defensores de los derechos humanos que oponen resistencia a intereses corporativos, como las mujeres y los defensores de derechos humanos LGBTI+, defensores de los derechos humanos indígenas y ambientales, defensores de derechos humanos que trabajan en áreas aisladas y rurales y defensores de derechos humanos comprometidos con la protección de la tierra, el territorio y los recursos naturales. Como tal, proponemos la adición del siguiente párrafo al Preámbulo: **Reconociendo que los defensores de los derechos humanos son un objetivo especial cuando oponen resistencia a la actividad empresarial, teniendo en cuenta las vulnerabilidades particulares y los riesgos elevados para ciertos grupos de defensores de los derechos humanos, incluidas las mujeres y los defensores de los derechos humanos LGBTI+, los defensores de los derechos humanos indígenas y ambientales, los defensores de los derechos humanos que trabajan en zonas aisladas y zonas rurales y defensores de derechos humanos comprometidos con la protección de la tierra, el territorio y los recursos naturales, y la obligación de los Estados de proteger a los defensores de cualquier daño.**

### Artículo 4 - Derechos de las víctimas

En el artículo 4(2)(f), sugerimos una modificación que respaldaría el derecho de las personas defensoras de los derechos humanos a acceder a la información que podría ayudarlas en su reclamo de reparación. En muchos casos, los defensores son el blanco y son arrestados, agredidos y asesinados por intentar recopilar información clave sobre actividades empresariales. Por eso, los derechos de las personas defensoras de los derechos humanos deben protegerse y articularse en consecuencia, como parte del derecho de las víctimas a: tener garantizado el acceso **a la asistencia legal y la información y asistencia legal en poder de las empresas y otras personas relevantes** para la búsqueda de recursos, **prestando especial atención a los grandes obstáculos a los que se enfrentan los grupos en riesgo, como los Pueblos Indígenas y las mujeres y niñas; el derecho de acceso a la información también se extenderá a los defensores de los derechos humanos e incluye información relativa a**

---

<sup>44</sup> La situación de los defensores de los derechos humanos, A/71/281, 3 de agosto de 2016; Resolución del CDH A/HRC/40/L.22/Rev.1, Reconocimiento de la contribución que hacen los defensores de los derechos humanos relacionados con el medio ambiente al disfrute de los derechos humanos, la protección del medio ambiente y el desarrollo sostenible, 21 de marzo de 2019, preámbulo párr. 11; Resolución del CDH A/HRC/31/32 Protección de los defensores de los derechos humanos, ya sean personas, grupos o instituciones, que trabajan en el ámbito de los derechos económicos, sociales y culturales, 24 de marzo de 2016.

**todas las diferentes entidades legales involucradas en la actividad empresarial transnacional que presuntamente lesiona los derechos humanos, como títulos de propiedad, contratos, propiedad y control de empresas, comunicaciones y otros documentos; y.**

#### Artículo 6 - Prevención

En lo que respecta al derecho de acceso a la información, el artículo 4(2)(f) es demasiado limitado, ya que se refiere únicamente a la reparación, aunque sigue siendo una disposición fundamental del artículo 4. En el examen de la prevención de abusos y violaciones de derechos humanos será clave abordar el acceso a la información en virtud del artículo 6.<sup>45</sup> Con mucha frecuencia, las comunidades necesitan información como medida preventiva o para fines de seguimiento del cumplimiento de las empresas y actividades comerciales del derecho internacional. En consecuencia, proponemos agregar el siguiente párrafo al artículo 6 que destaca que el acceso a la información debe estar disponible en todas las etapas de la operación empresarial: **Los Estados y las empresas deben brindar a las personas y comunidades, incluidas las personas defensoras de derechos humanos, acceso seguro a información relevante, suficiente, de calidad y genuina en relación con cada etapa de las actividades empresariales, con el fin de facilitar una participación significativa en la prevención y respuesta a los impactos sobre los derechos humanos y el medio ambiente. La información debe estar disponible en un idioma y formatos que sean verdaderamente accesibles para las partes interesadas relevantes dentro de la comunidad y la sociedad civil. La elección de qué información debe estar disponible debe responder a las necesidades específicas de las comunidades afectadas, quienes están en la mejor posición para determinar qué información es relevante para ellas a fin de tomar decisiones informadas sobre los proyectos.**

2. También proponemos agregar un lenguaje que destaque que la protección de los defensores de derechos humanos es un elemento esencial de la prevención de abusos o violaciones relacionados con las empresas. Aquí está el texto sugerido: **“Los Estados partes deberán priorizar la seguridad y protección de los defensores de derechos humanos como un elemento fundamental del principio de prevención”.**

---

<sup>45</sup> Véase, por ejemplo, esta recomendación de expertos independientes de la ONU sobre cómo los gobiernos deben promover y proteger el acceso y el libre flujo de información durante la pandemia de COVID-19: <https://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25729&LangID=S>

# Hacer frente a la desigualdad

El sistema económico y político dominante permite que el 1% más rico acumule una riqueza significativamente mayor que la del 99%.<sup>46</sup> Esto tiene un impacto significativo en el acceso a un recurso efectivo y a la información de las personas cuando se enfrentan a un gigante corporativo o financiero que gasta millones de dólares, si no son miles de millones, para protegerse de cualquier responsabilidad por abusos o violaciones de derechos humanos. Esto se hace a través de la captura corporativa y la indebida influencia legislativa y judicial en la toma de decisiones públicas, así como mediante la construcción de capas de barreras para quienes buscan justicia, creando lo que se conoce como “el velo corporativo”. Con este fin, el texto del IJV debe abordar esta gran discrepancia en un intento por cerrar la brecha en un paso significativo hacia el fin de la impunidad empresarial.

El texto actual del IJV es más débil que el anterior a la hora de reducir las barreras al acceso a la reparación al proporcionar mejores costos legales. Este borrador es un paso atrás y debería restaurar el lenguaje anterior además de incluir lenguaje adicional para evitar pagos injustos y abordar mejor las barreras específicas de género.

## ¿Qué puede mejorarse?

### Artículo 7 - Acceso a un recurso efectivo

1. En el artículo 7(3)(e), debe quedar claro que las barreras económicas deben considerarse una razón válida para renunciar a los honorarios y costas legales. En consecuencia, alentamos la siguiente enmienda al texto: Asegurando que las reglas referidas a la asignación de costas legales al final de procedimientos legales **se adapten para permitir la exención de honorarios y costas legales cuando existan barreras económicas, y que las costas legales** no impongan una carga injusta e irrazonable para las víctimas.
2. Más allá de la exención de honorarios y costas legales cuando existen barreras económicas, el artículo 7(3) también debe incorporar la obligación del Estado de garantizar una representación legal sólida en todos los procedimientos relacionados con abusos o violaciones, por ejemplo, a través de la asistencia jurídica de defensores públicos/defensores del Pueblo. En consecuencia, proponemos lo siguiente: **“Los Estados garantizarán una representación legal sólida en todo el proceso relacionado con abusos o violaciones en el marco del presente IJV, por ejemplo, mediante la asistencia legal por parte de defensores públicos/defensores del pueblo”**.
3. En el artículo 7(4), debe expresarse con más firmeza que no poder pagar los honorarios y costas legales para iniciar un caso judicial en relación con abusos o violaciones de los derechos humanos relacionados con las empresas, no obstaculizará la posibilidad de que

---

<sup>46</sup> <https://www.oxfam.org/es/notas-prensa/los-milmillonarios-del-mundo-poseen-mas-riqueza-que-4600-millones-de-personas>

el caso sea llevado ante un tribunal. A tal efecto, sugerimos las siguientes enmiendas de lenguaje: Los Estados partes deberán asegurar de que las costas judiciales y otros costos relacionados no se conviertan en una barrera para el inicio de procedimientos bajo el presente (Instrumento Jurídicamente Vinculante) y que disponga de una disposición para la posible exención de ciertos costos **cuando existan barreras económicas para las víctimas de abusos y violaciones de derechos humanos relacionados con las empresas.**

---

## El derecho a un medio ambiente saludable y la justicia climática

Los miembros de la Red-DESC han identificado la degradación ambiental y el cambio climático como una de las cinco condiciones comunes que amenazan a las comunidades a nivel mundial, poniendo de relieve la impunidad corporativa y la naturaleza extractiva de nuestro sistema económico dominante y la mercantilización de la naturaleza, impulsada por grandes contaminadores y gigantes corporativos. La destrucción del medio ambiente y el cambio climático amenazan la supervivencia humana y el disfrute de todos los derechos humanos para las generaciones presentes y futuras, incluidos los derechos humanos a la vida, la salud, la vivienda, la alimentación, la tierra, el agua y el saneamiento, el trabajo y la no discriminación. A tal efecto, los Estados deben tomar medidas urgentes para abordar el cambio climático, incluida la regulación y la rendición de cuentas de los actores corporativos y financieros, a fin de cumplir con sus obligaciones de respetar, proteger y cumplir los derechos humanos, tanto a nivel nacional como extraterritorial. La acción climática no debe vulnerar los derechos humanos.

En consecuencia, es esencial que el IJV incorpore de manera más sistemática un lenguaje para fortalecer los derechos humanos relacionados con un medio ambiente saludable y abordar la crisis climática, incluso exigiendo a las empresas y los Estados que garanticen que la diligencia debida obligatoria y las evaluaciones de impacto se centren en los derechos humanos, incluso en consideraciones relacionadas con el medio ambiente y el clima. Con este fin, a lo largo del texto del IJV, se deben generalizar las evaluaciones de impacto y la debida diligencia ambiental y de derechos humanos.

### ¿Qué puede mejorarse?

#### Preámbulo

1. En el preámbulo, sería clave reconocer que las personas defensoras de los derechos humanos enfrentan un riesgo particular cuando oponen resistencia a las actividades corporativas que afectan su derecho y el de los pueblos a un medio ambiente saludable.<sup>47</sup> Como consecuencia,

---

<sup>47</sup> Para más información sobre el derecho a un medio ambiente saludable, consulte: <https://www.escr-net.org/es/derechos/medio-ambiente>

proponemos que se agregue el siguiente párrafo al Preámbulo: **Reconociendo que los defensores de los derechos humanos son un objetivo especial cuando oponen resistencia a la actividad empresarial, teniendo en cuenta las vulnerabilidades particulares y los riesgos elevados para ciertos grupos de defensores de los derechos humanos, incluidas las mujeres y los defensores de los derechos humanos LGBTI+, los defensores de los derechos humanos indígenas y ambientales, los defensores de los derechos humanos que trabajan en zonas aisladas y zonas rurales y defensores de derechos humanos comprometidos con la protección de la tierra, el territorio y los recursos naturales, y la obligación de los Estados de proteger a los defensores de cualquier daño.**

2. Un párrafo adicional al Preámbulo debería afirmar la primacía de los derechos humanos por encima de los acuerdos comerciales, de inversión, desarrollo, medio ambiente y cambio climático. En consecuencia, proponemos el siguiente texto: **Afirmando la primacía de las obligaciones de derechos humanos en relación con cualquier disposición contradictoria contenida en los acuerdos internacionales de comercio, inversión, finanzas, impuestos, medio ambiente y cambio climático, cooperación para el desarrollo y seguridad**".<sup>48</sup>

## Artículo 2 – Declaración de propósitos

El artículo 2(1)(b) debería abordar mejor con precisión cuál es el propósito de este IJV en relación con las infracciones de derechos resultantes de actividades corporativas. Con este fin, recomendamos la siguiente enmienda a la disposición: Prevenir la ocurrencia de abusos de los derechos humanos, **violaciones y daños ambientales resultantes de** ~~en el contexto de~~ actividades comerciales **tanto en áreas afectadas por conflictos como no mediante el establecimiento de obligaciones para los Estados y obligaciones de respetar los derechos humanos por parte de las empresas que llevan a cabo actividades comerciales,** estableciendo el deber del Estado de proteger los derechos humanos y la responsabilidad empresarial de respetar los derechos humanos, **y creando mecanismos efectivos y vinculantes de supervisión y obligatoriedad.**

## Artículo 6 - Prevención

1. En el Artículo 6(2)(a), el texto debe modificarse para incluir específicamente una referencia a la debida diligencia ambiental, requiriendo que las empresas y los Estados involucrados estudien cuidadosamente los impactos de sus actividades corporativas. Recomendamos que la disposición se modifique en consecuencia: Identificar y evaluar

---

<sup>48</sup> Consulte: Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (CVDT) 30 (3): "Cuando todas las partes en el tratado anterior son también partes en el tratado posterior. . . el tratado anterior se aplica solo en la medida en que sus disposiciones sean compatibles con las del tratado posterior", y ver también, Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos (PRNU), Principio 9. Disponible en: [https://www.ohchr.org/documents/publications/GuidingprinciplesBusinesshr\\_sp.pdf](https://www.ohchr.org/documents/publications/GuidingprinciplesBusinesshr_sp.pdf) Véase también el Principio 10 sobre la posición de los Estados cuando actúan como miembros de instituciones multilaterales que se ocupan de cuestiones relacionadas con las empresas. Consulte también los Principios 11, 23 y 31.

todo **riesgo actual o potencial medioambiental** y/o abuso **o violación** de los derechos humanos que pueda surgir de sus propias actividades comerciales o de sus relaciones comerciales, **incluidas las que vulneren los derechos de los trabajadores**;

2. Una preocupación clave en el segundo borrador revisado es que el artículo sobre prevención elimina una mención del primer borrador revisado del IJV sobre el requisito de los Estados de realizar sus propias evaluaciones de impacto ambiental y de derechos humanos cuando se involucre en actividades comerciales, ya sea a través de inversiones o a través de una empresa de propiedad estatal. Esto debe reincorporarse al texto y articularse claramente como un requisito en virtud de este artículo y, con ese objetivo, sugerimos agregar el siguiente lenguaje casi idéntico al que estaba en el primer texto revisado del IJV: **Los Estados parte tomarán todas las medidas adicionales necesarias, incluso en particular a través de derechos y evaluaciones de impacto ambiental, para respetar y proteger los derechos humanos en el marco de las actividades comerciales en las que el Estado parte está involucrado, apoya o configura. Esto incluye, entre otros, la propiedad o el control estatal en las actividades comerciales, la participación del Estado en las actividades comerciales con empresas u otros Estados, la supervisión reguladora del Estado o el apoyo político o financiero.**
3. También proponemos agregar el siguiente párrafo: **“Los Estados partes se asegurarán de que los procesos y mecanismos de reparación establecidos para reparar los daños causados por desastres industriales a gran escala se diseñen e implementen en consulta con las personas afectadas y con la plena participación de éstas, [incluidas las mujeres...], sean transparentes e independientes de la empresa comercial que causó o contribuyó al daño, cuenten con asistencia técnica independiente y cuenten con los recursos suficientes para ofrecer la perspectiva de una reparación integral a todas las personas afectadas”.**