



Contribución al grupo de trabajo intergubernamental de composición abierta sobre las empresas transnacionales y otras empresas comerciales con respecto a los derechos humanos

Octubre de 2020

"Las comunidades indígenas deben ser protegidas de las empresas, en particular de las multinacionales, que, mediante la extracción deletérea de combustibles fósiles, minerales, madera y productos agroindustriales, 'hacen en los países menos desarrollados lo que no pueden hacer en los países que les aportan capital' (LS, 51). Esta mala conducta empresarial representa un 'nuevo tipo de colonialismo' (S. Juan Pablo II, Discurso a la Pontificia Academia de Ciencias Sociales, 27 abril 2001, citado en Querida Amazonia, 14), que explota vergonzosamente a las comunidades y países más pobres que buscan con desesperación el desarrollo económico. Es necesario consolidar las legislaciones nacionales e internacionales, para que regulen las actividades de las empresas extractivas y garanticen a los perjudicados el acceso a la justicia."

Papa Francisco, septiembre de 2020¹

Las violaciones de los derechos humanos siguen estando generalizadas en la economía mundial. Las presas para generar energía hidroeléctrica han conducido al desalojo forzoso de pueblos indígenas y otras comunidades rurales. Los proyectos mineros han provocado la destrucción de bosques, tierras y caladeros de pesca, la contaminación de las fuentes de agua y del medio ambiente, con repercusiones negativas para la salud, los medios de subsistencia, la cultura y los derechos humanos de la población local. En la industria textil, hemos observado repetidamente la explotación de trabajadoras y trabajadores, el trabajo infantil y lo que sin duda se puede definir como esclavitud moderna. En el sector agrícola, los campesinos han sido envenenados con pesticidas contaminantes. Las multinacionales y otras empresas comerciales a menudo causan, contribuyen o están directamente relacionadas con estas violaciones de derechos. Y en la mayoría de los casos, las personas afectadas carecen del derecho a reparación legal o a ser indemnizadas, ni en sus propios países ni en los países desde los que operan las multinacionales.

¹ Mensaje para la jornada mundial de oración por el cuidado de la Creación, http://www.vatican.va/content/francesco/es/messages/pont-messages/2020/documents/papa-francesco_20200901_messaggio-giornata-cura-creato.pdf.

En respuesta a esta situación e inspirados por el llamamiento del Papa Francisco, **más de 230 obispos de todo el mundo han firmado una declaración internacional para detener los abusos de las empresas y garantizar la solidaridad global**: "Todos los Estados deben asegurar su participación activa y constructiva en las negociaciones de las Naciones Unidas para acordar un Instrumento Legalmente Vinculante que regule, en el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, las actividades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales. Dicho Tratado evitaría que cualquier país o empresa pudiera emplear modelos de producción basados en la explotación y pudiera aceptar la destrucción de la Creación a cambio de mejorar su posición competitiva en el mercado mundial"²

Desde el anuncio del comisario europeo Didier Reynders proponiendo una normativa europea sobre la diligencia debida obligatoria de las empresas en materia de derechos humanos y medio ambiente, varios líderes religiosos de todo el mundo esperan la participación activa y constructiva de los gobiernos para llevar adelante este proceso. El gobierno alemán anunció recientemente una ley de diligencia debida en materia de derechos humanos ("Lieferkettengesetz") y Francia ya ha promulgado una ley nacional en el mismo sentido ("Loi de vigilance"). **Si las principales economías nacionales y la Unión Europea imponen diligencias debidas a las empresas**, no debería de haber ningún impedimento para un tratado internacional de contenido similar. Por el contrario, promover una **economía o régimen global basado en los derechos humanos para todas las empresas a nivel mundial** es absolutamente esencial. Diferentes niveles, nacionales y supranacionales, respaldan este proceso mediante la implementación de leyes. Tales niveles son complementarios y, en última instancia, garantizarán el cumplimiento del Tratado. Para que el Tratado funcione de manera eficaz, es preciso que haya una **articulación equilibrada** entre los niveles de acción nacional, regional e internacional.

En este contexto, CIDSE acoge con satisfacción el segundo borrador revisado del Instrumento Legalmente Vinculante para regular las actividades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como un progreso cualitativo en el desarrollo de este Tratado y una buena base para las negociaciones. Nos congratulamos de la **coherencia del borrador con los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos de las Naciones Unidas (PREDH)** al requerir diligencias debidas en materia de derechos humanos a todas las empresas comerciales en sus actividades y relaciones comerciales a lo largo de toda la cadena de valor.

Acogemos con satisfacción la **obligación de los Estados de responsabilizar a las empresas de causar o contribuir a violaciones de los derechos humanos en cualquier lugar del mundo, así como la mejora del acceso de las personas afectadas a la justicia, con la opción de la indemnización colectiva**. Nos complace igualmente la obligación de **asegurar la compatibilidad de los acuerdos comerciales y de inversión** que realicen las Partes con las convenciones sobre derechos humanos, así como el lenguaje que refuerza la importancia de una perspectiva de género y la disposición sobre el consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas. En un momento en que los pueblos indígenas están sometidos a una presión cada vez mayor por parte de las actividades empresariales que afectan a sus tierras y medios de subsistencia, tales pueblos y otras comunidades afectadas deben estar en primera línea en los procesos de toma de decisiones que determinan el tipo de desarrollo que se puede realizar en su tierra.

Por otra parte, en las siguientes secciones detallaremos las áreas en las que aún pensamos que se podría mejorar. En particular, en lo relativo a la **responsabilidad civil**, recalcamos la necesidad de **invertir la carga de la prueba de manera preceptiva** con el fin de garantizar **el acceso de las personas afectadas a reparaciones** en el contexto de los grandes desequilibrios de poder respecto a la información. Recomendamos **incluir explícitamente los derechos medioambientales y los requisitos de diligencia debida, con sanciones administrativas en caso de vulneración**. Recomendamos igualmente incluir **medidas específicas para asegurar que los acuerdos comerciales y de inversiones no socaven la capacidad de los Estados** para respetar, proteger y cumplir los derechos humanos dentro y fuera de sus territorios. Por otra parte, recomendamos **fortalecer los acuerdos institucionales** para implementar y hacer un seguimiento del Instrumento Legalmente Vinculante, así como la inclusión de disposiciones

para que el Tratado sea más inclusivo en materia de género y para insistir más en la protección de los defensores y defensoras de los derechos humanos; recomendamos también que el término "víctima" sea reemplazado por otro término más empoderador y participativo, por ejemplo "personas afectadas" o "titulares de los derechos afectados".

RESPONSABILIDAD CIVIL Y ACCESO A REPARACIÓN

Una mejora muy positiva ha sido la adopción del término *relaciones comerciales* ('*business relationships*') en lugar de "relaciones contractuales" ('contractual relationships'), ya que de esa manera se cubren todos los tipos de relaciones entre profesionales, en coherencia con la terminología de los Principios Rectores de las Naciones Unidas y con la ley francesa del deber de vigilancia. Además, dicha expresión reconoce una gama más amplia de relaciones entre las entidades implicadas en las cadenas de valor y de suministro, más allá de las relaciones formalizadas mediante contrato legal. No obstante, se siguen sin abordar suficientemente ciertos aspectos para garantizar la reparación efectiva y reducir las asimetrías de poder:

- **Artículo 1** – Definiciones: “**Actividades comerciales**” debería cubrir no solo las actividades “**económicas con ánimo de lucro**”, sino **todas las actividades comerciales** y sectores que las multinacionales y otras empresas pueden llevar a cabo, incluyendo actividades realizadas por el propio Estado, independientemente de su envergadura, sector, ubicación, contexto operativo, titularidad y estructura, sin necesidad de que sean estrictamente comerciales o con ánimo de lucro. Se debe pedir cuentas a cualquier tipo de actividad comercial por las violaciones de los derechos humanos.
- **Art 7.2.** Se deberían añadir ciertas frases dirigidas a la derogación de la legislación nacional que entorpezca el acceso de las mujeres a la reparación. Se debería añadir el siguiente texto al final del artículo: "Los Estados Partes deben revisar y derogar la legislación nacional que constituya una barrera para la eliminación de la discriminación de género y proporcionar programas de educación y formación para evitar la recurrencia de los abusos y modificar las actitudes patriarcales".
- **Art 7.3.e.** La persona titular del derecho debe contar con apoyo financiero público suficiente en los procedimientos civiles para **soslayar los obstáculos económicos**. El enfoque debería ser usar el término "personas afectadas" ('affected persons') o "personas titulares de los derechos" ('rights holders'), muchos de los cuales se caracterizan por su naturaleza colectiva y por la defensa de los derechos colectivos y los bienes comunes.
- **Art 7.6.** Se podría aclarar mejor la **responsabilidad de la sociedad matriz en relación con la carga de la prueba**. La semántica de este subapartado se puede reforzar igualmente cambiando la formulación a: los Estados *deben* ('*shall*') "[...] promulgar o modificar leyes" para revertir tal carga, en lugar de *pueden* ('*may*').
- **Artículo 8 – Responsabilidad legal:** Este artículo no afirma expresamente la necesidad de determinar la "responsabilidad compartida" entre empresas en la cadena de suministro (entre la sociedad matriz y sus filiales locales, y en general entre socios comerciales según corresponda). Sin embargo, este tipo de responsabilidad es esencial para progresar hacia la solidaridad judicial en la reparación de daños y perjuicios ocasionados por los procesos de producción. La "responsabilidad compartida" se debería citar aquí explícitamente.
- **Artículo 10 – Plazo de prescripción:** La formulación del artículo 10.2 puede llevar al mal funcionamiento o a la denegación de justicia al cambiar de una ley nacional a otra en base al derecho civil o penal. Los plazos de prescripción se deberían determinar y armonizar con claridad.

ESTUDIO DE CASO: COLOMBIA

La mina de carbón a cielo abierto de **Cerrejón**, que lleva tres décadas operando en Colombia, pertenece a varios propietarios, empresas filiales de las mineras BHP, Anglo American y Glencore. Más de diez sentencias y resoluciones de los tribunales colombianos, el Ministerio de Medio Ambiente y otras autoridades han puesto de relieve los impactos negativos de la explotación de la mina para el derecho a la salud, el agua, el medio ambiente saludable, la participación, la seguridad alimentaria y las condiciones de vida dignas². A mediados de septiembre de 2020, la Corte Constitucional de Colombia denegó la solicitud de nulidad del fallo que protegía a los pueblos indígenas que han sido afectados por las repercusiones para la salud y el medio ambiente de la explotación minera³. Sin embargo, hasta la fecha las autoridades colombianas no han llevado a ejecución adecuadamente dichas resoluciones⁴ y los grupos pro derechos humanos se han quejado de la falta de cumplimiento por parte de la empresa⁵. Hay una **falta de justicia y de reparación efectiva** y una clara necesidad de contar con un mejor acceso a la reparación por la vía legal internacional. Un experto de las Naciones Unidas ha reclamado que se paralice la actividad minera cercana a las comunidades afectadas⁶. La pandemia ha puesto igualmente de manifiesto que en esta zona semiárida, la falta de agua, exacerbada por las explotaciones mineras y la emergencia climática, constituye un desafío primordial. Además, en caso de que BHP venda sus acciones de la mina, como se ha confirmado recientemente⁷, existe el riesgo de se dificulte el acceso de las comunidades a compensaciones efectivas y a una reparación integral. La clave es que las empresas deben ser consideradas responsables de los daños y perjuicios que cometan ("**daños históricos**") incluso si se ha transferido la propiedad.

DERECHOS MEDIOAMBIENTALES

El derecho a un medio ambiente saludable es esencial para poder disfrutar plenamente de toda una serie de derechos humanos, como recuerda el mandato del Relator Especial sobre Derechos Humanos y Medio Ambiente de las Naciones Unidas. Y siguiendo los pasos de la encíclica *Laudato Si'*, es patente que la protección de los derechos humanos y la de nuestro hogar común están profundamente entrelazadas, y es necesario que el Tratado de las Naciones Unidas reclame a los Estados y las empresas que asuman sus responsabilidades por los impactos que causan en el medio ambiente.

- **Artículo 1 - Definiciones: Eliminar** el adjetivo “sustancial” ('substantial') referido al deterioro de los derechos humanos. Eso sugiere que se puede perjudicar o dañar el medio ambiente y los medios de subsistencia de las personas siempre que no se considere un deterioro "sustancial". ¿Quién define lo que se debe considerar un deterioro sustancial? Una empresa puede interpretar que dañar una colina sagrada para un pueblo indígena es un perjuicio "pequeño".
- **Art 4.2.b** debería incluir explícitamente “*el derecho a un medio ambiente seguro, limpio, saludable y sostenible*”. Se debería introducir una disposición específica dentro del marco de la protección del derecho al medio ambiente en base a los principios aplicables a la prevención y reparación de los daños medioambientales. Se debería reforzar la inclusión de los derechos de la naturaleza y el territorio con una perspectiva intercultural.

² Los altos tribunales colombianos han dictado sentencias como la T-614/19, SU 698/17, T 704/16, T -256/15, SU - 658/15, entre otras, que indican que se ha producido una violación de los derechos de las comunidades y daños al medio ambiente, el agua y la salud, ocasionados por la actividad de extracción de la empresa, los ministerios de Medio Ambiente, Minas y Energía, la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA), Corpoguajira y otras entidades públicas, responsables por acción u omisión.

³ <https://www.eluniversal.com.co/colombia/corte-nego-solicitud-de-nulidad-de-fallo-que-protege-a-la-comunidad-wayuu-MC3501592>.

⁴ <https://www.contraloria.gov.co/documents/2018/1/1736422/015+Informe+Auditoria+Cumplimiento+MADS+Arroyo+Bruno+Is.pdf>.

⁵ <https://www.business-humanrights.org/en/latest-news/colombia-civil-society-organisations-rejoinder-to-cerrej%C3%B3n-coal-on-evidences-of-social-environmental-impacts/>.

⁶ <https://www.ohchr.org/FR/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=26306&LangID=E>.

⁷ <https://www.theguardian.com/business/2020/aug/18/bhp-commits-to-selling-its-thermal-coal-mines-within-two-years>.

- **Art 4.2.c.** Aunque se incluye la “**reparación medioambiental**”, se debería mencionar igualmente la “**reparación integral**” no solo de los daños a las poblaciones afectadas sino a los territorios y entornos afectados.
- **Art 6.1.** El **principio de precaución en asuntos medioambientales** consagrado en el Principio 15 de la Declaración de Río⁷ debe ser incluido. Para ello es preciso tomar medidas que reduzcan la posibilidad de sufrir daños medioambientales, incluso si se desconoce la probabilidad de que se produzcan. La inclusión de este principio confiere mayor calado, en lo referente al derecho al medio ambiente, al contenido material del instrumento vinculante. El principio de precaución, también llamado de cautela, requiere la adopción de **medidas preventivas antes de que se produzca el deterioro medioambiental**, actuando frente a las amenazas para la salud o el medio ambiente y la falta de certezas científicas sobre sus causas y efectos. Requiere actuar pues los daños medioambientales que pueden producirse se conocen con antelación. Aquí la "precaución o custodia" requiere certeza científica de que los daños no se van a producir o de que, en caso de que se produzcan, podrán ser reparados.
- **Art 6.3.** Debe establecer la obligación de los Estados de desarrollar **normas nacionales más específicas sobre la diligencia debida obligatoria**. Mientras que la inclusión de la evaluación de impacto en este artículo es una mejora positiva, sigue siendo problemática la falta de disposiciones que incluyan sanciones cuando no se respeta la diligencia debida en materia de medio ambiente. Por ejemplo, durante la pandemia de COVID-19 algunos gobiernos han introducido nuevas normativas que reducen los requisitos medioambientales con el fin de impulsar proyectos extractivos que apoyen la reactivación económica. Estos riesgos están afectando negativamente a los derechos humanos, la transparencia, la participación ciudadana y los derechos medioambientales, al tiempo que incrementan los conflictos sociales⁸.

DERECHOS HUMANOS EN LAS POLÍTICAS COMERCIALES Y DE INVERSIÓN

Acogemos con satisfacción las aclaraciones en el artículo 14.5, según las cuales *a)* los acuerdos comerciales y de inversión existentes se deben interpretar e implementar de manera que no socave o limite la capacidad de los Estados de cumplir sus obligaciones respecto a los derechos humanos, y *b)* los nuevos acuerdos comerciales deberán ser compatibles con las obligaciones de los Estados respecto a los derechos humanos.

No obstante, el artículo carece de **medidas concretas que garanticen dicha compatibilidad de los acuerdos comerciales y de inversión con los derechos humanos**. La experiencia demuestra que las obligaciones respecto a los derechos humanos no se suelen reflejar correctamente durante las negociaciones y la implementación de los acuerdos comerciales y de inversión.

- **Art. 14.5.b.** Por consiguiente recomendamos, entre otras cosas, incluir la obligación de "**llevar a cabo evaluaciones integrales de impacto ambiental y de impacto en los derechos humanos antes, durante y después de las negociaciones comerciales, así como al cabo de cierto periodo de implementación**". Una cláusula de revisión debe obligar a los Estados Partes a "**revisar los artículos que hayan limitado demostradamente la capacidad de proteger los derechos humanos y el medio ambiente**". El art. 14.5.b. debería obligar igualmente a los Estados "**a incluir cláusulas específicas de excepción reflejando su obligación en virtud del Instrumento Legalmente vinculante de garantizar que el comercio y la inversión no deben socavar o limitar la capacidad de los Estados para respetar, proteger y cumplir sus obligaciones en materia de derechos humanos dentro y fuera de sus territorios**".¹²

⁸ Ha sido el caso por ejemplo en Perú: <https://muqui.org/noticias/decreto-n1500-sobre-reactivacion-economica-debilital-institucionalidad-ambiental-y-participacion-ciudadana/>.

EL ACUERDO DE ASOCIACIÓN UE-MERCOSUR

El 28 de junio de 2019, la Comisión Europea alcanzó un "acuerdo de principio" con Mercosur, que engloba a Brasil, Argentina, Paraguay y Uruguay. Si se ratifica, el acuerdo impulsará las exportaciones de Mercosur de ternera, pollo, soja y etanol extraído del azúcar de caña, por medio del incremento de las cuotas de importación en la UE de carne y etanol procedente de Mercosur, así como de la reducción de los aranceles sobre las exportaciones de soja en Argentina.

Esto presionará a la baja los precios de la carne en la UE, pero lo que es más importante, acelerará la expansión de la producción ganadera, de soja y de caña de azúcar en parte en detrimento de la Amazonia y otros ecosistemas de suma importancia para salvaguardar el clima y los derechos de los pueblos indígenas. Se espera más acaparamiento de tierras y violaciones de los derechos humanos. Igualmente, se espera un aumento de los incendios en la selva amazónica, dado que la agroindustria y los grandes terratenientes tendrán alicientes para incrementar su producción y para ello necesitan desbrozar el bosque. Al mismo tiempo, la UE exporta peligrosos pesticidas y aumentará su uso en los países de Mercosur, lo cual tendrá repercusiones negativas para el medio ambiente y el derecho a la salud.

El desarrollo sostenible y los derechos humanos no se han tenido lo bastante en cuenta en las negociaciones. El borrador de evaluación del impacto del comercio sobre el desarrollo sostenible (SIA) realizado por la Comisión Europea sobre este acuerdo se publicó en julio de 2020, más de un año después del "acuerdo de principio". Solo por ese motivo, es imposible que influyera en las negociaciones. El capítulo dedicado al desarrollo sostenible está redactado en términos demasiado vagos y está excluido de la parte del Mecanismo bilateral intergubernamental de Solución de Controversias que dispone de un mecanismo de sanciones. La diligencia debida en materia de derechos humanos se concibe como un enfoque meramente voluntario.

DEFENSORAS Y DEFENSORES DE LOS DERECHOS HUMANOS

Las defensoras y defensores del medio ambiente y las tierras son actualmente la primera línea de defensa en cuestión de protección de los ecosistemas y de los bienes comunes globales que son la base de la vida en nuestro planeta. Como nos recuerdan una y otra vez la Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre la situación de los defensores de los derechos humanos y el Relator Especial sobre los derechos humanos y el medio ambiente, las corporaciones que operan en los sectores de la minería, la agroindustria, la madera, el petróleo y el gas, son a menudo cómplices o están directamente involucradas en graves infracciones contra el medio ambiente y violaciones de derechos de las personas que tratan de defenderlo.

En coherencia con la contribución que presentamos para la 5ª Sesión, reiteramos la necesidad de mejorar la cláusula relativa a las defensoras y defensores del medio ambiente y los derechos humanos. Las personas defensoras de los derechos humanos que trabajan frente a vulneraciones relacionadas con las empresas y temas medioambientales se enfrentan a riesgos extremos. Plantando cara a poderosos intereses, las personas que se oponen a proyectos relacionados con industrias extractivas, agroindustria, infraestructuras, presas hidroeléctricas y el sector maderero se enfrentan a consecuencias brutales, como asesinatos, ataques, violencia sexual, campañas de difamación, criminalización, acoso judicial y represión. En el año 2019 tuvo lugar el mayor número de asesinatos de personas defensoras de las tierras y el medio ambiente en un mismo año: 212 defensoras y defensores del medio ambiente y las tierras fueron asesinadas, con una media de cuatro personas por semana. Las defensoras de los derechos humanos suelen enfrentarse a violencia específica de género, estigmatización, represalias e inseguridad laboral por denunciar vulneraciones relacionadas con las empresas. Las defensoras de los derechos humanos que trabajan en este contexto también se enfrentan a riesgos específicos de género, que explotan las desigualdades existentes y las percepciones sobre el papel de las mujeres en la sociedad. Los ataques contra defensoras de los derechos humanos se incrementan cada año, con 137 ataques registrados en 2019. Casi la mitad de esos ataques fueron contra mujeres indígenas y contra líderes y miembros de las comunidades rurales afectadas.

Los casos de violencia contra líderes sociales, incluyendo amenazas y ataques, suelen producirse cuando las personas defensoras de los derechos humanos y el medio ambiente denuncian violaciones de los

derechos humanos, especialmente las relacionadas con el medio ambiente, o emprenden acciones públicas o judiciales, por ejemplo controlar el cumplimiento de las sentencias. Las declaraciones públicas que menoscaban el papel de las personas defensoras de los derechos humanos pueden ser también muy peligrosas, pues pueden exponer a los líderes de las comunidades a riesgos y amenazas mayores, especialmente en contextos donde hay una cifra elevada de asesinatos y actos de violencia⁹. Por consiguiente, es necesario que la diligencia debida obligatoria incluya los derechos humanos.

Acogemos con satisfacción que el nuevo borrador incluya una mención a la Declaración de las Naciones Unidas sobre los defensores de los derechos humanos en el tercer párrafo del preámbulo. Pero dicho esto, el preámbulo podría brindar un mayor reconocimiento a la importancia de las personas defensoras de los derechos humanos y referirse al deber de los Estados de protegerlas y proporcionar reparación ante la vulneración de los derechos humanos. En el párrafo 14 del preámbulo se podría añadir el siguiente texto: "y los Estados y empresas tienen la correspondiente responsabilidad de tomar las medidas apropiadas para garantizar un entorno capacitador y seguro para el ejercicio de dicho papel", y en el siguiente párrafo se podría añadir: "Observando con preocupación que, a pesar de esas responsabilidades, las personas y las comunidades se siguen enfrentando a vulneraciones y violaciones de los derechos humanos relacionadas con la actividad empresarial en todas partes del mundo, incluyendo en relación con los derechos económicos, sociales y culturales, así como con los derechos relacionados con el medio ambiente saludable, incluyendo el cambio climático, y con gran preocupación por que las personas defensoras de los derechos humanos que trabajan en problemas relacionados con la actividad empresarial son las que sufren mayor riesgo y exposición".

- **Art 4.2.d.** Para garantizar que las personas defensoras de los derechos humanos se encuentran en posición de denunciar, deberían estar incluidas en el artículo 4(2)(d). **Art. 5 – Protección de las víctimas:** En consonancia con la Declaración de las Naciones Unidas sobre los defensores de los derechos humanos, el artículo 5(2) debería mencionar específicamente el término "personas defensoras de los derechos humanos", reconociendo la necesidad de hacer énfasis en las mujeres y las personas indígenas, al tiempo que se articulan los tipos de medidas necesarias. Se deberían especificar más ampliamente las medidas eficaces para proteger a dichas personas, *por ejemplo aprobando disposiciones legales que prohíban la injerencia, incluyendo mediante el uso de fuerzas de seguridad privadas o públicas, en las actividades de cualquier persona que trate de ejercer su derecho a denunciar y protestar pacíficamente contra las vulneraciones relacionadas con la actividad de las empresas; no aplicando leyes restrictivas y estableciendo medidas específicas para proteger su labor frente a cualquier forma de criminalización y obstrucción, incluida la violencia específica de género; así como investigando y castigando de manera exhaustiva, independiente y sin demora los ataques y la intimidación a personas defensoras de los derechos humanos. Se debe abundar más en las amenazas y daños específicos que sufren las mujeres defensoras de los derechos humanos* así como incluir respuestas y menciones más concretas a los aspectos medioambientales. Además, se deberían añadir nuevos subapartados después del artículo 5(2) para proteger claramente a estas personas de las represalias por medio de pleitos y escarmientos legales basados en la estrategia de SLAPP (Litigación Estratégica Contra la Participación Pública), así como para evitar situaciones en las que las corporaciones transnacionales toman decisiones sobre las leyes nacionales que rigen los derechos laborales, la salud y las normativas medioambientales, mientras que las comunidades cuyos derechos han sido vulnerados luchan por acceder a reparación. Por ejemplo, "Los Estados Partes deben proteger tanto a los titulares de los derechos que son partes en los procedimientos legales en interés público, como a sus representantes legales frente al acoso y la intimidación realizados por medio de demandas y contrademandas".

⁹ <https://censat.org/es4/noticias/comunicado-a-la-opinion-publica-sobre-accion-de-nulidad-a-la-licencia-ambiental-de-cerrejon>; <https://www.business-humanrights.org/en/latest-news/colombia-civil-society-organisations-rejoinder-to-cerrej%C3%B3n-coal-on-evidences-of-social-environmental-impacts/>.

- **Art 6 – Prevención:** Se debería prestar especial atención a las personas que defienden los derechos humanos y el medioambiente: "se precisa una nueva disposición que requiera a los Estados **garantizar que las empresas no intimidan o acosan a las personas defensoras de los derechos humanos**".

ACUERDOS INSTITUCIONALES

- Los mecanismos para hacer respetar este Tratado serán fundamentales para su éxito. Para ello el Comité establecido en el artículo 15 debería contar con más funciones de las detalladas en el artículo 15.4. El paréntesis del artículo 15.4.e se debería eliminar para permitir que el Comité solicite al Secretario General la apertura de estudios sobre temas específicos relacionados con el Instrumento Legalmente vinculante en su propio nombre. El comité debería contar igualmente con un mecanismo de denuncia individual para investigar casos de vulneraciones de los derechos humanos indicados por personas afectadas o grupos de la sociedad civil. Además, se debería procurar con más ahínco la creación de una Corte Internacional de Justicia ante la que las personas afectadas puedan demandar a las empresas y/o Estados implicados en casos de violación de derechos, una vez agotadas las posibilidades de protección legal nacionales.
- Igualmente, también se harían importantes progresos si se dotase de recursos a una serie de entidades internacionales, regionales y nacionales, incluyendo las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos y los tribunales laborales, así como reforzando los sistemas de seguimiento. Es necesaria la **acción internacional** para abordar importantes lagunas reconocidas y ayudar a fortalecer los sistemas judiciales nacionales.

PRINCIPIOS SUBYACENTES

Recomendamos que el Tratado incluya los siguientes principios de manera transversal:

Participación

- **Artículo 1 - Definiciones: "Titulares de derechos" ('rights holders') en lugar de "víctimas" ('victims').** La definición debería incluir un reconocimiento expreso no solo de personas o grupos, sino también de las *comunidades y pueblos indígenas y tribales*, usando el término recogido en el Convenio 169/89 de la OIT. "Grupos de personas" no refleja con precisión la riqueza cultural y los esquemas vitales que caracterizan a los pueblos indígenas, que no son simplemente colectivos sino pueblos. *Esto reforzará la sección dedicada a la consulta previa / consentimiento libre previo e informado.* Si se acepta lo anterior, se deberán hacer ajustes para aplicarlo en todo el texto.
- **Artículo 6.3, c) y d) La consulta previa y la concesión del consentimiento libre, previo e informado deberían ser obligatorias,** para garantizar que el proceso de consentimiento se lleva a cabo en la práctica y se ejecuta adecuadamente. Las comunidades tienen derecho a decir NO y a que su decisión sea respetada.
- **Artículo 6.2, I 6 –** Debería establecer la obligación especial de los Estados de garantizar el acceso a **información adecuada y oportuna** para la defensa de los derechos humanos. Esto es clave para que las organizaciones sociales puedan defender los derechos, y se debería regular mediante procesos de diligencia debida.
- **Artículo 15 – Comité:** El Comité debería tener la facultad de recibir comunicaciones y denuncias, así como de emitir recomendaciones sobre casos concretos. Recibir información de las personas y comunidades afectadas permitiría contar con un *feedback* importante sobre la implementación del instrumento, con vistas a futuras mejoras.

Enfoque de género

Los casos de vulneración de los derechos humanos relacionados con la actividad empresarial impactan en las mujeres solapándose de manera diferenciada y a menudo desproporcionada. Por ejemplo, las mujeres indígenas que con frecuencia tienen menos derechos formales sobre las tierras, por lo que son vulnerables al desahucio y la desposesión para abrir el camino a proyectos de desarrollo a gran escala. Las mujeres tienen una presencia muy elevada en el trabajo precario con malas condiciones laborales, y son vulnerables a la explotación y el abuso, incluyendo el abuso sexual. Tienen menos probabilidades de ser tenidas en cuenta en las decisiones sobre desarrollos empresariales y se enfrentan a barreras adicionales a la hora de acceder a una reparación efectiva por vulneraciones de los derechos humanos relacionadas con la actividad empresarial. El borrador revisado incluye un nuevo párrafo que reconoce específicamente la necesidad de una perspectiva de género, pero el texto debería explicar mejor la necesidad y el ámbito de dicha perspectiva de género (incluyendo mediante la introducción de un párrafo nuevo), como detallamos a continuación. Hay más oportunidades para garantizar que el Tratado sea inclusivo en materia de género, que describimos en otras secciones.

- **Artículo 1 - Definiciones: “Daño”** ('harm') Se menciona el daño físico, psíquico, psicológico y económico, pero en esta definición falta el enfoque étnico y de género (por ejemplo **daños culturales y espirituales**).
- **Artículo 6(3)(b)** El borrador revisado menciona la perspectiva de género, pero se debería aclarar mejor cómo se puede aplicar dicha perspectiva. Las evaluaciones con perspectiva de género se deben realizar con una participación significativa de mujeres de todas las comunidades afectadas, así como de las organizaciones de mujeres pertinentes y de personas expertas en género. En dicha evaluación, se deberían abordar las múltiples formas de discriminación que en ocasiones se solapan. Tal información se debe recopilar en colaboración con las personas que pueden sufrir los impactos, y los datos se deben desglosar por géneros para mostrar de qué manera resultan afectadas las mujeres. En el artículo 6.3b se podría añadir el siguiente texto: "mediante la cual las mujeres participen en la recopilación de datos y los datos se muestren desglosados por género y otras categorías".
- **Preámbulo – Párrafo 14:** Reconociendo el impacto diferenciado y desproporcionado de las vulneraciones de los derechos humanos relacionadas con la actividad empresarial **sobre ciertos grupos de personas, incluyendo** mujeres y niñas, población infantil, pueblos indígenas, grupos étnicos, personas con discapacidad, personas migrantes o refugiadas y otras personas en situación de vulnerabilidad, así como la necesidad de una perspectiva de derechos humanos y comercio que tenga en cuenta las circunstancias y vulnerabilidades específicas de los distintos titulares de derechos, **y las barreras adicionales para acceder a una reparación efectiva, así como un marco para la participación significativa en los procesos de toma de decisiones relativos a la regulación eficaz de las actividades empresariales.**
- **Artículo 15 – Comité:** De conformidad con el artículo 7 de la CEDAW y reflejando la estrategia de paridad de género de las propias Naciones Unidas, la presencia equilibrada de ambos géneros en el seguimiento de la implementación del Tratado se puede y se debe lograr, no sólo plantear. Además de garantizar la paridad en su composición, el comité creado en virtud del Tratado debe prever los conocimientos y experiencia en materia de género como un criterio a tener en cuenta en la selección de expertas y expertos, a la vista de la dimensión de género que encierran las vulneraciones de los derechos humanos relacionadas con la actividad empresarial.
- **[NUEVO Párrafo 16]** Reconociendo que un enfoque inclusivo, integrado y con perspectiva de género, que cuestiona las causas subyacentes y los factores de riesgo, incluyendo los estereotipos, las múltiples formas de discriminación que se solapan y los desequilibrios de poder basados en el género, es esencial para prevenir y reparar las violaciones de los derechos humanos relacionadas con la actividad empresarial contra las mujeres y niñas.

CONCLUSIÓN

Hacemos un llamamiento a todos los Estados para que examinen el borrador revisado y **formulen propuestas constructivas para seguir puliendo su redacción** en la sexta sesión del OEIGWG. Creemos que es fundamental avanzar en las negociaciones sobre el texto del Tratado, haciendo avances significativos en consonancia con la urgencia de numerosas situaciones. El punto de referencia definitivo debe ser el potencial de las disposiciones del Tratado y de su implementación efectiva para ayudar a poner fin a las vulneraciones de los derechos humanos relacionadas con la actividad empresarial.

Hacemos un llamamiento a los Estados para que **se impliquen de manera constructiva**, con determinación y sentido de la responsabilidad por el bien común, para seguir avanzando **hasta que se cumpla el "mandato de elaborar un instrumento internacional legalmente vinculante" establecido en la Resolución 26/9 del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas**. Como organizaciones católicas de desarrollo, implicadas activamente en el desarrollo de políticas y leyes en materia de derechos humanos y comercio, seguiremos ofreciendo asesoría y apoyo a nuestros propios gobiernos y otros miembros del Consejo de Derechos Humanos para ayudarles a cumplir este objetivo trascendental.



La presente traducción ha sido elaborada con el apoyo financiero de la Unión Europea. Su contenido es responsabilidad exclusiva de la CIDSE y no necesariamente refleja los puntos de vista de la Unión Europea.