



Friends of the Earth International



PRINCIPIOS DE ATI PARA UNA LA LEGISLACIÓN DE LA UE QUE REGULE EFECTIVAMENTE LA ACTIVIDAD DE LAS EMPRESAS A LO LARGO DE SUS CADENAS DE VALOR MUNDIALES

En la UE se ha propuesto establecer la debida diligencia en materia de derechos humanos y medioambiente para regular las violaciones de derechos humanos y la destrucción ambiental en las cadenas de valor mundiales de las empresas con actividades en la UE, mediante una **inminente directiva de la UE sobre gobierno corporativo sostenible**.

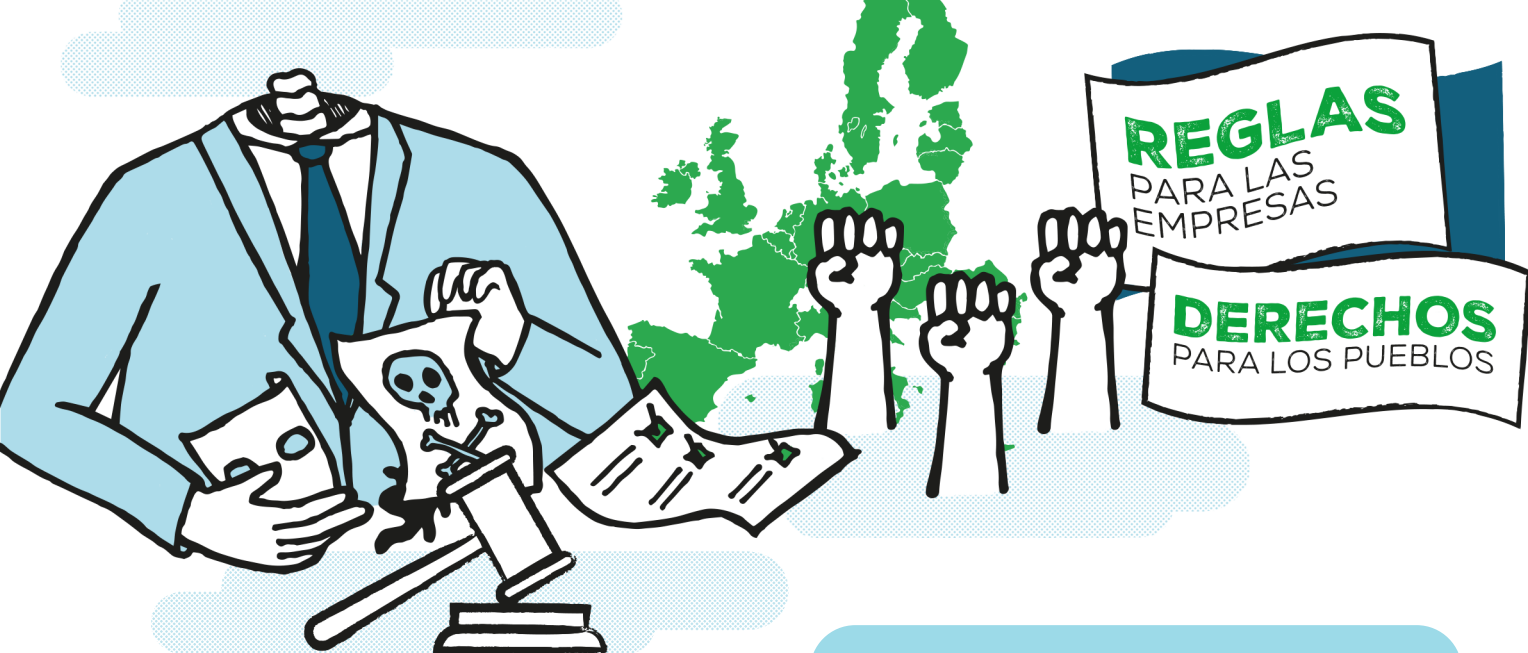
En primer lugar, **si bien son necesarias nuevas leyes de este tipo en la UE, esta directiva por sí sola no resolverá el problema de impunidad empresarial predominante a nivel mundial. La directiva europea ha de ser complementaria –en lugar de sustituir– a un instrumento jurídicamente vinculante de la ONU que cierre las brechas existentes a nivel transnacional que posibilitan la impunidad empresarial.** El proceso en pos del instrumento jurídicamente vinculante de la ONU reconoce la necesidad de establecer obligaciones concretas para las empresas transnacionales y otras empresas de negocios con actividad transnacional, y niveles de protección altos para las víctimas y las/os afectadas/os, tal como establece la Resolución 26/9 del CDH de la ONU. La legislación de la UE ha de venir acompañada del compromiso de la UE de asumir por fin su responsabilidad de comprometerse activa y constructivamente en las negociaciones de la ONU por un instrumento internacional jurídicamente vinculante ambicioso y eficaz.

El instrumento de la ONU y el europeo han de complementarse entre sí y evolucionar conjuntamente para garantizar niveles de protección altos, medidas de prevención rigurosas, además de responsabilidad

administrativa, civil y penal (incluida la responsabilidad conjunta y solidaria). Ambos instrumentos han de garantizar la responsabilidad penal de las empresas matrices y tercerizadoras sobre toda(s) su(s) cadena(s) de valor y relaciones empresariales, así como justicia y reparaciones para toda la gente afectada, lo antes posible, y a todos los niveles (nacional, regional e internacional).

En su futura ley, **la UE ha de inspirarse en el instrumento jurídicamente vinculante de la ONU y avanzar más allá de obligaciones de diligencia debida insustanciales y de procedimiento.** Es poco probable que una obligación de diligencia debida por sí sola evite y repare las violaciones y daños. La diligencia debida es una obligación de poner en práctica procesos para prevenir y encarar los daños y no garantiza que las empresas siempre eviten provocar o contribuir a violaciones de derechos humanos, ni que se provean recursos legales.

La ley de la UE ha de reglamentar obligaciones sustantivas, así como una gama más amplia de disposiciones diseñadas para prevenir y remediar efectivamente los daños, incluidas disposiciones que endurezcan la responsabilidad de las empresas por el daño que ocasionen en cualquier lugar del mundo, a fin de garantizar que las empresas estén obligadas a ser proactivas en términos de la aplicación efectiva de medidas adecuadas para evitar violaciones [de derechos humanos] por sus subsidiarias, las empresas que controlan y todo a lo largo de sus cadenas de valor. Cuando se producen daños, y aunque hayan actuado con debida diligencia, las empresas (como personas jurídicas) y los tomadores de



decisiones (como personas naturales) **deben de todos modos estar obligados a pagar indemnización y ofrecer reparaciones** a toda la gente afectada por los daños, y/o se les debe responsabilizar penalmente si corresponde.

Por lo tanto exigimos que esta legislación venidera de la UE se enfoque en prevenir efectivamente las violaciones de derechos humanos y los daños ambientales y mejorar el acceso a la justicia y recursos legales para todas/os las/os afectadas/os, tanto seres humanos como el medioambiente. La legislación debe ser lo más ambiciosa posible, y específicamente ha de:

- aplicarse a las empresas, tanto públicas como privadas, incluidas las instituciones financieras, de todos los tamaños y sectores, domiciliadas o con sede en la UE, que operen u ofrezcan un producto o servicio dentro de la UE.¹

- obligar a las empresas **a respetar los derechos humanos y el medioambiente**, en sus propias actividades, y las de sus subsidiarias u otras entidades que controlen y sus cadenas de valor mundiales.

- abarcar **todas las violaciones de derechos humanos y asimismo los impactos climáticos y los daños ambientales (incluidos los crímenes).**

- garantizar que la debida diligencia sea una obligación sustantiva que ha de **cumplirse efectivamente mediante medidas adecuadas** y no sólo como una obligación de procedimiento o de informar.

- **garantizar que el monitoreo sea realizado por organizaciones independientes:** el monitoreo de la debida diligencia y la evaluación de la efectividad de las medidas no ha de basarse únicamente en el ▶

automonitoreo de las propias empresas y el proceso de debida diligencia ha de conducirse con total transparencia.

- garantizar el reconocimiento y plena protección de los derechos de las comunidades y personas (potencialmente) afectadas por actividades empresariales. Las/os afectadas/os han de ser consultadas/s pertinente y significativamente en todas las etapas de las actividades empresariales mediante consultas independientes supervisadas por el Estado. Ha de respetarse plenamente el derecho al consentimiento libre, previo e informado consagrado en el Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales, así como el derecho de todas/os las/os afectadas/os a decir NO y rechazar los proyectos.

- incluir **sanciones duras y regimenes de responsabilidad administrativa, civil y penal cuando las empresas y los tomadores de decisiones dentro de ellas (directores ejecutivos, etc.) no cumplen con su obligación de prevenir y evitar violaciones de derechos humanos y daños ambientales, y cuando provocan o contribuyen a las violaciones y daños, tanto dentro como fuera de la UE.** En particular:

- Las empresas matrices y tercerizadoras han de ser responsabilizadas por las violaciones y daños que provoquen ellas mismas, sus subsidiarias y entidades que controlan o que tengan la capacidad de controlar directa e indirectamente, y todas las entidades con las que mantengan relaciones comerciales, incluidas sus cadenas de valor mundiales.

- La ley debe incluir disposiciones que permitan demandar conjuntamente tanto a la empresa matriz como a sus subsidiarias y establecer sus distintas **responsabilidades conjuntas y solidarias**, asignándole la mayor carga de responsabilidad a la empresa matriz o las empresas tercerizadoras, pero reconociendo también la responsabilidad (posiblemente menor) de las subsidiarias, ▶

¹. En el caso de empresas que no tengan sede en la UE, pero que ofrezcan un producto o servicio dentro de la UE, la regulación debe enfocarse prioritariamente en las empresas transnacionales.

proveedoras y subcontratistas. El establecimiento de las responsabilidades conjuntas y solidarias debe incluir a todas las empresas que obtienen ganancias de las actividades del grupo económico y la cadena de valor.

- **No ha de dar lugar a que las empresas se evadan de su responsabilidad** por daños argumentando que han respetado las obligaciones de debida diligencia. Tampoco debe admitir ningún régimen de ‘puerto seguro’ que permita eludir la responsabilidad, por ejemplo, que la membresía en una mesa de diálogo sectorial constituya una defensa contra la responsabilidad civil.

- **mejorar el acceso a la justicia** y permitir que todas/os las/os afectadas/os por daños cometidos por empresas de la UE pidan justicia en tribunales nacionales de la UE. La gente afectada ha de tener **acceso oportuno, adecuado y efectivo a recursos legales eficaces**. En particular:

- El **derecho aplicable** debe ser elegido por las/os querellantes.

- La ley debe crear **fondos para los gastos judiciales de la gente afectada**.

- La ley debe potenciar el **acceso a la información** e incluir disposiciones referidas a su **divulgación**. En particular, le ha de exigir a las empresas divulgar cualesquier informaciones (inclusive acerca de su estructura empresarial y todas sus relaciones de negocios) y evidencias pertinentes que estén bajo su control, particularmente acerca de su conexión con el daño y su proceso de debida diligencia.

- La ley ha de **invertir la carga de la prueba**:

- La carga de probar que no pueden controlar a las empresas en su grupo económico o cadenas de valor debe recaer en las empresas matrices o tercerizadoras.

- La carga de demostrar que no han incumplido con sus deberes de prevención y/o que no son responsables de los daños debe recaer en las empresas.

- La ley ha de garantizar que las/os afectadas/os dispongan de **tiempo suficiente para demandar** indemnización por daños y perjuicios y reclamar ▶

reparación ante los tribunales de la UE. La ley debe incluir disposiciones que habiliten a las/os afectadas/os a interponer una demanda recurriendo a algún tipo de recurso legal de **reparación colectiva, similar a una acción colectiva (class action)**.

- **garantizar la inclusión de medidas de protección para las defensoras y defensores de derechos humanos** (tal como líderes y lideresas de comunidades e integrantes de las OSC locales que les apoyan), especialmente en términos del aumento del riesgo de acoso, criminalización, arresto arbitrario o cualquier interferencia ilegítima con sus derechos humanos y libertades fundamentales antes, durante y después de procedimientos judiciales, incluso aunque no sean directamente querellantes en la demanda judicial.

Una nueva ley de la UE que no contenga estos elementos no sería efectiva para prevenir y evitar las violaciones [de derechos humanos] o terminar con la impunidad empresarial. Para ser efectiva, también es crucial que la prevención no se reduzca a la debida diligencia obligatoria como un simple proceso de ‘marcar casillas’ practicado por las empresas, que les permitiría eludir sus responsabilidades. **La obligación de respetar los derechos humanos es inherentemente una obligación de resultados** y no de medios, y esta ley debe reflejarlo así.

El proceso para esta legislación de la UE, incluidas las consultas, la redacción de propuestas y la etapa de negociación ha de ser un proceso abierto, transparente y democrático –con **participación significativa de la ciudadanía y la sociedad civil tanto de la UE como de afuera de la UE, que incluya en particular las voces de las/os afectadas/os en el Sur Global— y protegido de la influencia y cooptación empresarial**.

Las disposiciones incluidas en la legislación de la UE y el instrumento jurídicamente vinculante de la ONU que se está negociando han de ser complementarias. Por ejemplo, ambas legislaciones deben afirmar la **primacía de los derechos humanos sobre los acuerdos de comercio e inversiones**. Además, la sociedad civil ha propuesto que se establezca un **tribunal internacional para empresas transnacionales** en el marco del instrumento jurídicamente vinculante de la ONU. Esto es indispensable para mejorar el acceso a la justicia y recursos legales para las/os afectadas/s, y sería complementario a la jurisdicción de los tribunales nacionales en la UE y otros países.

www.foei.org

Friends of the Earth International
Secretariat
P.O.Box 19199, 1000GD Amsterdam
Netherlands

phone: +31 (0) 20 6221369
info@foei.org
Follow us on twitter.com/FoEint
www.facebook.com/foeint

