



Radar en DD. HH y Empresas



Boletín Mensual N° 6
Enero, 2024

El boletín mensual que presenta en el Radar en DD.HH y Empresas de la CCB describe y analiza los procesos regulatorios producidos a nivel regional, nacional e internacional en materia de empresas y derechos humanos. Este número del boletín aborda el siguiente tema:

Tendencias reguladoras de los Principios Rectores para fortalecer la protección de los derechos humanos a través de la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Durante las últimas décadas organismos internacionales, Estados y la sociedad civil han presentado distintas iniciativas para sancionar a las empresas cuando estas afectan derechos humanos (en adelante “DH”) de terceros en el marco de sus actividades comerciales y crear un régimen de responsabilidad efectivo. Una de las últimas iniciativas son los Principios Rectores de las Naciones Unidas para las Empresas y los Derechos Humanos (en adelante “PR”). A diez años de su publicación, varios países han adoptado leyes obligando a las empresas de divulgar información relacionada con sus impactos sociales y realizar la diligencia debida en DH . América Latina reaccionó a esta tendencia y los actores interesados están abogando por diseñar normativas similares, pero a la fecha ningún país ha aprobado regulaciones de este tipo.

A pesar de que no existen leyes nacionales en América Latina que imponga obligaciones y sanciones a las empresas cuando afectan los DH, distintas Cortes y tribunales si han regulado el deber que tienen las empresas de hacer la debida diligencia en DH por medio de la jurisprudencia. En el caso de Colombia la Corte Constitucional y a nivel regional la Corte Interamericana de Derechos Humanos como analizamos a continuación.

La naturaleza legal de los PR proporciona a los tribunales judiciales una combinación de principios generales del derecho, vinculantes y no vinculantes, que pueden aplicar al momento de evaluar la responsabilidad de las empresas por afectaciones causadas a los DH, un proceso que denominado “regulación por vía judicial”. Múltiples tribunales alrededor del mundo han aplicado los estándares contenidos en los PR para resolver conflictos entre empresas y víctimas de violaciones a los DH .En el contexto colombiano la primera mención a los PR en la jurisprudencia de la Corte Constitucional se hace en la sentencia T-732 de 2016. La Corte consideró que de acuerdo con el Pilar II de dichos principios “las actividades empresariales no pueden estar desconectadas de la eficiente protección de derechos humanos. Si bien los particulares no tienen funciones propias de las autoridades estatales, sí tienen el deber de respetar los derechos y no causar daños y, en caso de que lo hagan, deben repararlos”. En otras palabras, que las empresas tienen el deber de adoptar todas las medidas y precauciones posibles para no afectar los DH de terceros que pueden verse afectados por sus actividades, es decir hacer una debida diligencia en DH.

Alianza con:



Radar

en DD.HH y Empresas

En el año 2018 la Corte Constitucional estableció un precedente jurisprudencial sobre la debida diligencia en DH judicial confirmando la regla de que las empresas tienen el deber de hacer la debida diligencia en DH, y agrego que se debe incrementar este deber de cuidado en operaciones dentro de territorios donde habitan pueblos indígenas. El tribunal adujo que debía verificar si el comportamiento de las empresas fue diligente para evitar cualquier afectación a los derechos de los pueblos tradicionales y con base en ello adoptar las medidas o sanciones correspondientes.

El ejemplo más reciente de “regulación por vía judicial” es la Sentencia T-375 de 2023. El texto reitera la regla jurisprudencial que ha desarrollado el tribunal sobre la obligación que tienen las empresas de hacer la debida diligencia en DH lo cual “implica proteger y respetar los derechos de las comunidades, a través de mecanismos de cooperación con ellas y mediante la reparación de las violaciones de derechos que se hubieren producido” . Asimismo, enuncia como al momento de establecer la responsabilidad de una empresa por un supuesto daño causado a los DH el juez constitucional debe valorar si la empresa realizó la debida diligencia para no afectar los DH. Por último, afirma la Corte que siempre se debe aplicar el principio general del derecho “quien produce un daño tiene la obligación de repararlo”.

En el Sistema Interamericano, después de la publicación en 2011, el Tribunal citó los PR en tres decisiones como fuente de derecho. Los casos Kaliña Lokono c. Surinam (2015); Trabajadores de la Fábrica de Fuegos Artificiales de Santo Antônio de Jesús y sus familias c. Brasil (2020) , y Buzos Miskitos c. Honduras (2021) arrojan luz sobre cómo los órganos judiciales refuerzan, fortalecen o cristalizan los principios generales del derecho internacional existentes.

La interpretación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos evoluciona constantemente. En todos los casos mencionados, la obligación general de protección del Estado, consagrada en los artículos 1 y 2 de la Convención Americana, se aplica sistemáticamente en relación con las normas de soft law especializadas en DHS. Es innegable que debe mejorarse la definición de "las medidas específicas que los Estados deben adoptar para garantizar la protección de los derechos humanos en el contexto de las actividades empresariales y para prevenir injerencias arbitrarias por parte de las empresas en los territorios y los derechos de las comunidades" , y deben incluirse medidas adicionales: (i) la consulta previa, libre e informada; (ii) la formalización de los derechos de propiedad; (iii) la evaluación del impacto ambiental y social/DDDH; (iv) la garantía del derecho de acceso a un recurso efectivo para las víctimas de abusos de los derechos humanos por parte de las empresas en su jurisdicción nacional.

En Kaliña and Lokono Peoples c. Suriname, el Tribunal citó explícitamente por primera vez el PG como fuente complementaria para enmarcar su análisis del impacto adverso que las actividades mineras llevadas a cabo por agentes privados tienen sobre los derechos humanos de los pueblos indígenas . En este caso, se hizo hincapié en la necesidad de reforzar el principio de que los Estados deben regular, prevenir, investigar, castigar y reparar los abusos de los derechos humanos para prevenir y proteger a las personas de cualquier daño.

Radar

en DD.HH y Empresas

En el caso de los Trabajadores de la Fábrica de Fuegos Artificiales de Santo Antônio de Jesus y sus familias contra Brasil, el Tribunal reafirmó que los Estados tienen la obligación de "adoptar todas las medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida, y para impedir que terceros, en el ámbito privado, violen los derechos protegidos". El Tribunal se basó en "fuentes, principios y criterios del corpus iuris internacional como normas especiales aplicables", e incluyó el PG y los informes del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas comerciales para establecer el contenido y alcance del derecho a condiciones de trabajo justas y favorables. Además, una referencia al Principio 14 de los Principios Rectores.

El análisis en *Miskito Divers c. Honduras* dedica una sección entera al análisis de la "responsabilidad de las empresas con respecto a los derechos humanos". La Corte consideró que los PG son "fundamentales para determinar el alcance de las obligaciones de los Estados y las empresas en materia de derechos humanos", y reiteró que el alcance de la obligación del Estado de proteger los derechos humanos cuando se trata de empresas privadas es "garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos de toda persona" en virtud de los artículos 1(1) y 2 de la Convención Americana.

El sistema interamericano no puede imponer obligaciones directas a las empresas ni evaluar su responsabilidad jurídica. La introducción de los estándares sobre empresas y derechos humanos abre la puerta a un escrutinio más cercano de la capacidad de las empresas para afectar a los derechos humanos y refuerza las bases para exigirles un comportamiento específico para prevenir, mitigar y reparar los riesgos de violación de las normas legales. La interpretación de la Corte IDH del CGP es crucial para garantizar que las empresas se den cuenta y asuman las implicaciones de dañar los derechos humanos según el derecho internacional. La Corte tendrá la oportunidad en 2023 de impulsar el endurecimiento de los deberes de las empresas de respetar los derechos humanos en tres casos pendientes de sentencia definitiva, a saber, el de los Pueblos Indígenas U'wa c. Colombia, el de los Pueblos Indígenas Tagaeri y Taromenane en Aislamiento Voluntario c. Ecuador, y el de la Fundación Trail La Oroya c. Perú.