



MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL  
FISCALÍA FEDERAL DE LOS DERECHOS DEL CIUDADANO  
PGR-00478343/2018

**NOTA TÉCNICA N. ° 7/2018**

**LA PROTECCIÓN Y REPARACIÓN DE DERECHOS HUMANOS EN RELACIÓN CON  
ACTIVIDADES EMPRESARIALES**

**I – Contextualización**

El desarrollo nacional, en los términos del artículo 3. °, sección II de la Constitución de 1988, constituye objetivo fundamental del país. Para la consecución de este objetivo, no hay ninguna duda sobre la importancia de las inversiones de largo plazo, capaces de generar y distribuir riqueza, lo que, no obstante, debe concurrir para se atingir los demás objetivos listados en el mismo artículo, incluso el de erradicar la pobreza y la marginalidad y reducir las desigualdades sociales y regionales (CF, artículo 3. °, I y III). Esa conjugación de desarrollo con repercusiones sociales se coaduna con la estipulación (también constitucional) e que la libre iniciativa, la ciudadanía, la dignidad humana y los valores sociales del trabajo integran los pilares del Estado Democrático de Derecho brasileño, (CF, artículo 1. °, I, II y IV).

No obstante, la historia brasileña y mundial revela que las actividades empresariales, a pesar de que son indispensables para el crecimiento económico, muy a menudo generan diversos e igualmente grandiosos impactos negativos (por veces irreversibles) de carácter socioambiental y no raro violaciones a los derechos humanos. O sea, al revés de la libre iniciativa y del desarrollo pulsaren la afirmación del Estado de bienestar social, terminan por enemistarse de esa perspectiva.

En ese proceso, las poblaciones en situación de más grande vulnerabilidad son las más intensamente atingidas. Eso es por lo que moradores de periferias o comunidades pobres, bien como pueblos indígenas y demás pueblos y comunidades tradicionales (como los pueblos de forestas y habitantes de orillas, pequeños agricultores, pescadores, «vazanteiros», «geraizeiros», «veredeiros», entre tantos otros) son más intensamente atingidos por emprendimientos empresariales que tan comúnmente constituyen la negación misma de su cosmovisión. Son diversos los derechos amenazados o violados: a la vida, a la integridad física, a la seguridad, a la habitación, al trabajo digno, a la salud, al agua, a la alimentación adecuada, a la cultura, a la memoria, a la información y al real y pleno desarrollo. La desproporcionada y grave afectación de derechos de esas poblaciones, asociada al hecho de que el desarrollo se haber consolidado con el agravamiento del cuadro de desigualdad social, ha evidenciado la tensión entre las



MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL  
FISCALÍA FEDERAL DE LOS DERECHOS DEL CIUDADANO

actividades empresariales y derechos humanos.

Para enfrentar la complejidad de ese supuesto antagonismo entre emprendimientos empresariales y derechos humanos, la sociedad civil nacional e internacional ha demandado cada vez más la mejora de los instrumentos y marcos jurídicos para la protección y promoción de los derechos humanos por parte de las empresas.

Es hecho que las normas y políticas de protección y promoción a los derechos humanos se las construyeron originalmente para enfrentar el rol del Estado, reputado el único potencial violador de esos derechos. No obstante, diariamente actores no-estatales también se los considera como agentes potenciales de violación a los derechos humanos cuando caracterizado que ejercen un *poder de hecho* (como se fueran funciones de gobierno) o se presentan con relación a los individuos en una situación de superioridad de poder social.<sup>1</sup>

Entre esos actores no-estatales, asume relevo el rol de las empresas y sobre todo de las corporaciones internacionales, las cuales a menudo poseen poder económico y político superior al de las propias instituciones estatales.<sup>2</sup>

En los términos de la Constitución brasileña, las actividades empresariales se las debe regir de acuerdo con los principios generales de la actividad económica inscritos en el artículo 170, entre los cuales si destacan: la valoración del trabajo humano, la libre iniciativa, la función social de la propiedad, la defensa del medio ambiente y la reducción de las desigualdades regionales y sociales. Esos principios deben guiar la producción de normas infra constitucionales y la jurisprudencia nacionales, conformando las reglas en la relación entre las empresas y la sociedad en lo que toca el respeto a los derechos humanos.

En el plan internacional, el Consejo de derechos humanos de las Naciones Unidas lidera dos iniciativas paralelas de refuerzo de los marcos normativos sobre derechos humanos y empresas. La primera dio origen a la creación del Grupo de trabajo empresas y

---

<sup>1</sup> El término «actores no-estatales» computa una multiplicidad de entidades y personas que no guardan identidad entre sí: individuos, empresas multinacionales, pequeñas empresas, instituciones religiosas (iglesias), comunidades epistémicas organizadas, sindicatos, universidades, organizaciones no-gubernamentales, organizaciones internacionales multilaterales (v.g. ONU, OIT, OMS, UNICEF, OMC, OEA, Banco Mundial, Fondo Monetario Internacional), grupos terroristas, grupos de resistencia armada, insurgentes o rebeldes.

<sup>2</sup> Según la organización no-gubernamental *Global Justice Now*, existen más de 40 mil corporaciones transnacionales en el mundo. Y entre las 100 más ricas instituciones del mundo (entre gobiernos y empresas), 69 son corporaciones transnacionales y solo 31 son gobiernos. Ver [http://www.globaljustice.org.uk/sites/default/files/files/resources/controlling\\_corporations\\_briefing.pdf](http://www.globaljustice.org.uk/sites/default/files/files/resources/controlling_corporations_briefing.pdf)



MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL

FISCALÍA FEDERAL DE LOS DERECHOS DEL CIUDADANO derechos humanos (*Working Group on Business and Human Rights*<sup>3</sup>), cuyo mandato se refiere a la diseminación y a la implementación de los principios orientadores sobre empresas y derechos humanos elaborados por el profesor John Ruggie a través de solicitud del secretario general de las Naciones Unidas y aprobados por el Consejo de derechos humanos el 2011. La segunda se relaciona a la proposición y discusión de un tratado internacional sobre el tema, actualmente en fase de discusión del primer bosquejo.<sup>4</sup>

En el contexto de las actividades estimuladas por el Grupo de trabajo derechos humanos y empresas de la ONU, uno de los temas centrales es la recomendación a los Estados para que adopten un plan de acción nacional, definido como estrategia política evolutiva desarrollada por un Estado para la protección contra los impactos adversos en derechos humanos por empresas, en conformidad con los principios orientadores sobre empresas y derechos humanos.<sup>5</sup>

Diversas entidades de la sociedad civil brasileña acompañan e interactúan con el tema de la protección de derechos humanos contra las actividades empresariales y demandaron a la Fiscalía federal de los derechos del ciudadano– PFDC –la constitución de un grupo de trabajo interno para supervisar la actividad del Estado en esta materia.<sup>6</sup> Llevando en consideración la necesidad de evaluar la demanda para Brasil de instituir un plan de acción nacional, así como la posición del país en el proceso de discusión del tratado internacional referido, y después de reflexiones del grupo de trabajo interno e interlocuciones con órganos de gobierno y la propia sociedad civil, la PFDC emite la presente nota técnica para mostrar su visión sobre esos procesos. El tema demanda la toma de decisiones por parte del Estado y de la sociedad en Brasil dados los dos procesos internacionales referidos y el historial de violaciones de derechos humanos por empresas en Brasil, de las cuales se puede destacar entre muchos otros casos: del rompimiento de la presa de Fundão, operada por la empresa Samarco, en Mariana/MG; de la construcción de la central hidroeléctrica de Belo Monte en el río Xingu, estado de Pará; de los diversos

3 ~~daños provocados en distintos locales del país y del planeta por las~~  
Vea <https://www.ohchr.org/en/issues/Business/Pages/WGHRandtransnationalcorporationsandotherbusiness.aspx>.

4 Vea <https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/Session3/DraftLBI.pdf>

5 Vea [https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Business/UNWG\\_NAPGuidance.pdf](https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Business/UNWG_NAPGuidance.pdf). Para un panorama de los planes de acción nacional ya aprobados, vea Instituto HOMA, «*Perspectivas Gerais sobre os Planos Nacionais de Ação sobre Empresas e Direitos Humanos*» (en portugués), pesquisa coordinada por Manoela Carneiro Roland. Disponible en: <http://homacdh.com/wp-content/uploads/2016/01/Perspectivas-Gerais-sobre-os-Planos-Nacionais-de-Ac%C3%A7%C3%A3o-sobre-Empresas-e-Direitos-Humanos.pdf>.

6 Grupo de trabajo derechos humanos y empresas, constituido por la Portaria n.º 14/2016 de la Fiscalía federal de los derechos del ciudadano. Para guiar sus reflexiones, el grupo de trabajo derechos humanos y empresas de la PFDC promovió el 8/11/2017 una audiencia pública en Vitoria/ES que contó con la participación de cerca de 130 personas entre representantes de atingidos, organizaciones no-gubernamentales, gobierno y empresas estatales.



MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL  
FISCALÍA FEDERAL DE LOS DERECHOS DEL CIUDADANO

actividades de minería de Vale S/A; del funcionamiento de la ThyssenKrupp Compañía Siderúrgica del Atlántico– TKCSA –en Rio de Janeiro sin licencia ambiental; de la expansión de las fronteras del agronegocio en el cerrado brasileño con la expulsión de los pueblos tradicionales de sus tierras y el grave daño al suministro de agua a las poblaciones urbanas y rurales; de los daños ambientales y cuestiones de tierras relacionadas a la ampliación del puerto de Suape en Pernambuco; de la fuga de relaves de la Hydro Alunorte en Barcarena, Pará.

## **II – Las actividades empresariales y los derechos humanos**

La tensión entre actividades empresariales y derechos humanos no es una cuestión nueva. Es prácticamente una perogrullada afirmar que las violaciones de derechos humanos practicadas por el Estado se las asocia, en regla, con intereses económicos o financieros. Sea en conflictos internacionales o internos, como en regímenes autoritarios o de relativa democracia, las violaciones ocurren en contextos de proteger, facilitar o privilegiar intereses de grupos sociales y sus respectivas pretensiones económicas. También como padrón usual, la oposición contra los derechos humanos se la hace con el argumento de la necesidad de acelerar el desarrollo económico, aún que a menudo esa justificación se asocie a otras de carácter político o social, tales como necesidad de represión a grupos subversivos, criminales, etc.

Se necesita reconocer también que las empresas desarrollan sus actividades económicas con el objetivo de remunerar los socios y accionistas, o sea, de obtener lucros. Ese es un elemento esencial del sistema político-económico contenido en la Constitución brasileña (así como en las constituciones de todos los países capitalistas) bajo el principio de la libre iniciativa. Ese propósito, de eso no hay duda, es lícito y se los estimula el Estado.

Sin embargo, el objetivo de lucro impone a las administraciones de las empresas una enorme presión para minimizar costos y gastos, consecuentemente maximizando las ganancias. Evidente que esa lógica comprime a las inversiones o gastos en garantía de los derechos humanos, especialmente cuando el marco normativo o la supervisión de las reglas existentes son débiles. En esta cuestión, ya se sobresale un aspecto que suena central a la PFDC en lo que toca al tema de la protección de derechos humanos contra las actividades empresariales: la necesidad de construcción de un sistema jurídico claro sobre las obligaciones de las empresas, asociado a un sistema de reparaciones efectivo y de control eficiente. Sin un mecanismo integral que equilibre la correlación de fuerzas e impacte los procesos decisorios de las corporaciones, la defensa de los derechos humanos siempre estará en riesgo ante las demandas económicas y



MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL  
FISCALÍA FEDERAL DE LOS DERECHOS DEL CIUDADANO

financieras de las empresas. La protección de los derechos humanos no se la puede interpretar como una facultad o mera responsabilidad social voluntaria. Ella debe estar en el centro de todo y cualquier proceso decisorio del negocio. En la actual etapa de civilización, no se puede tolerar que la actividad económica pueda sacrificar la dignidad humana a favor de los resultados financieros. O sea, el respeto a los derechos humanos debe ser premisa en cualquier proceso decisorio.

La necesidad de los Estados de atraer inversiones de las empresas a través de la reducción de costos de la operación y de la implementación de emprendimientos provoca el fenómeno de la denominada «caída hacia el fondo del pozo». O sea, los Estados compiten entre sí como los locales «más baratos» para el negocio, lo que impone sacrificios tanto en el nivel tributario (guerra fiscal) –y consecuentemente en la capacidad del Estado de promover derechos sociales y económicos– como en el nivel de las obligaciones de hacer o no-hacer de las empresas, notablemente en los campos ambiental, de prohibición del uso de mano de obra en situaciones análogas a la esclavitud, de observación de normas sanitarias, de facilitación en la ocupación de la tierra y el subsecuente uso indiscriminado del desalojo, del desplazamiento forzado de poblaciones. O sea, se les compromete el respeto a los derechos humanos en general como modo de privilegiarse la inversión empresarial.

No es justificable que una corporación pueda adoptar niveles distintos de protección y respeto a los derechos humanos debido a la ubicación de su emprendimiento. La multiplicidad cultural y las distintas etapas de desarrollo social de las sociedades no pueden servir de pretexto para desigualar los padrones de dignidad, especialmente en lo que toca a los derechos humanos definidos en el derecho internacional. La descalificación y discriminación de determinadas poblaciones en lo que toca a la intensidad de respeto a sus derechos fundamentales remite a las prácticas de la esclavitud y del colonialismo.

Por ese motivo, la PFDC defiende el refuerzo del sistema normativo, nacional e internacional, para que sobre todo las corporaciones transnacionales se vean obligadas a adoptar el mismo padrón de protección a los derechos humanos en todos los países y comunidades en que actúan, directa o indirectamente. Con eso, se privilegiará el principio de la máxima protección («*pro homine*») y de la igualdad. Es decir, en todas las etapas de la operación y en todos los países en que actúen, las corporaciones deberían seguir el modelo más elevado de respeto a los derechos humanos, notablemente los consagrados en el derecho internacional y permeables a distintos grados de intensidad de implementación.<sup>7</sup>

<sup>7</sup> Algunos derechos humanos son solo definidos por principio, quedándoles a los Estados definir su grado de intensidad. Por ejemplo, el concepto de la edad mínima del trabajo adolescente. Para la PFDC, si la empresa se la obliga a seguir la ley de determinado país que prohíbe el trabajo de menores de 16 años, tal padrón se lo deberá adoptar en los demás locales en que actúa.



MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL  
FISCALÍA FEDERAL DE LOS DERECHOS DEL CIUDADANO

Otro aspecto relativo a los impactos de las actividades empresariales contra los derechos humanos es que él varía debido a los sectores o ramos de la actividad económica. De hecho, algunas áreas o actividades tienen riesgo más elevado de producir violaciones a los derechos humanos en razón de la natural tensión que provocan, tales como en los siguientes casos: (a) tamaño del emprendimiento *vis a vis* el impacto socioambiental (v.g., la implantación de grandes industrias, haciendas o aglomerados notoriamente provocan la remoción de personas y modificaciones en el medio ambiente), (b) naturaleza de la actividad *vis a vis* el impacto socioambiental (v.g., negocios de minería, óleo y gas, agricultura, pecuaria, papel y celulosa e hidroeléctrica afectan el medio ambiente, la habitación y las actividades económicas tradicionales de los alrededores, etc.), y (c) naturaleza de la actividad *vis a vis* la destinación y disponibilidad de sus productos y servicios (v.g., industrias bélica, de servicios de seguridad y farmacéutica; servicios privados de salud y educación; los bienes producidos o servicios prestados por las empresas coinciden con o se acercan a los bienes jurídicos protegidos por el concepto de derechos humanos).

Los Estados, internamente o entre sí, deberían adoptar padrones normativos y mecanismos de control más fuertes ante tales actividades, justo por el más grande riesgo que traen a los derechos humanos. No obstante, lo que a menudo se nota es justo lo contrario: la flexibilidad de obligaciones para atraer tales inversiones, especialmente porque son iniciativas empresariales que alojan inmensos recursos e incrementan las pautas de exportación, lo que favorece el discurso del desarrollo al coste de la precaución y protección social y ambiental. Además, no es raro que estas inversiones se las asocie a intereses de algunos grupos influyentes políticamente, lo que es determinante en el desinterés estatal de imponer la prevención de riesgos socioambientales como condición para la aprobación de la implementación del emprendimiento o su constante supervisión.

Se asociando a tales circunstancias el hallazgo de que la globalización promovió una expresiva oligopolización en el plan internacional del mercado en que actúan las grandes corporaciones transnacionales, se puede percibir la limitada capacidad que los Estados poseen, aisladamente, de hacer frente a estas presiones. Por lo tanto, este escenario recomienda que normas internacionales se las adopten para nivelar mínimamente los padrones de respeto y protección a los derechos humanos, así como de capacidad de responsabilidad de las empresas por impactos negativos y violaciones.

O sea, los Estados (Brasil incluso) deben adoptar en su ámbito doméstico políticas públicas de efectivo esfuerzo de la protección a los derechos humanos ante las



MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL  
FISCALÍA FEDERAL DE LOS DERECHOS DEL CIUDADANO

actividades empresariales y, al mismo tiempo, instituir un sistema internacional que reduzca, rechace o limite el poder de las empresas de forzar los Estados para flexibilizar o relativizar los derechos humanos bajo el falso argumento de priorizar el desarrollo económico.

De hecho, el desarrollo económico desconectado de la promoción a los derechos humanos y de la reducción de la desigualdad social se reveló una falacia, pues se apropia de recursos naturales y sociales colectivos en favor de pequeños grupos<sup>8</sup>. En realidad, el propio desarrollo se lo debe entender también como un derecho humano a se lo apropiar colectivamente. El concepto de desarrollo evidencia la dimensión humana, como destaca la Declaración de la ONU sobre el derecho al desarrollo (1986) en su artículo 2.º: *La persona humana es el sujeto central del desarrollo y debería ser participante activo y beneficiario del derecho al desarrollo*. Significa comprender que solo hay desarrollo de hecho cuando hay mejora en la vida de todas las personas y colectividades directa o indirectamente afectadas por el proceso.

En efecto, los Estados recientemente se comprometieron con la suscripción de la Agenda 2030 de las Naciones Unidas relativa a los objetivos de desarrollo sostenible, a *combatir las desigualdades dentro y entre países y asegurar que todos los seres humanos puedan disfrutar de una vida próspera y de plena realización personal y que el progreso económico, social y tecnológico ocurra en armonía con la naturaleza* (Objetivo 10). De hecho, hay un reconocimiento del pasivo de violación a los derechos humanos por razón del modelo de inversiones adoptados por los países más desarrollados en las regiones del sur del planeta y una convocatoria para el cambio de este paradigma. La Agenda 2030 se coaduna con la Constitución brasileña y ambos asumen que el crecimiento económico sin promoción de los derechos humanos no es desarrollo.

### **III – Desarrollo normativo – los principios orientadores de las Naciones Unidas y los planes de acción nacional**

En la última década, el tema de las empresas y derechos humanos ganó proyección en la comunidad internacional. Después de algunas iniciativas anteriores, en 2011 el Consejo de derechos humanos de las Naciones Unidas aprobó un rol de

<sup>8</sup> La organización no-gubernamental Oxfam, en su informe *Compensen el trabajo, no la riqueza*, divulgado el enero de 2018, apuntó que el conjunto del 1% de las personas más ricas del mundo detienen más riqueza que el restante de la humanidad. Disponible en [https://www.oxfam.org.br/sites/default/files/publicacoes/2018\\_recompensem\\_o\\_trabalho\\_nao\\_a\\_riqueza\\_resumo\\_word.pdf](https://www.oxfam.org.br/sites/default/files/publicacoes/2018_recompensem_o_trabalho_nao_a_riqueza_resumo_word.pdf).



MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL  
FISCALÍA FEDERAL DE LOS DERECHOS DEL CIUDADANO

principios orientadores sobre empresas y derechos humanos, elaborado por el profesor John Ruggie por solicitud del secretario-general de la ONU. Se los puede entender como un primer paso en el camino de la afirmación de una normativa vinculante.

Sin embargo, los principios orientadores no poseen fuerza vinculante por sí mismos e integran el denominado «*soft law*» del derecho internacional, o sea, «derecho blando» en libre traducción. Así, los principios no crean deberes a los Estados, a pesar de que inciden como eje interpretativo y referencial en la aplicación de otras normas imperativas relacionadas a derechos humanos y empresas.

En este sentido, órganos de tratado de la ONU los adoptan como parámetro en la aplicación de las convenciones sobre derechos humanos. Se puede citar, por ejemplo, la Observación general 16 del Comité sobre derechos del niño, vinculado a la Convención sobre derechos del niño<sup>9</sup>, y la Observación general 24 del Comité de derechos económicos, sociales y culturales<sup>10</sup>, que explicitan criterios de aplicación de esos tratados en la perspectiva del respeto por las empresas a los derechos humanos.

En el caso del continente americano, los principios orientadores dialogan con la Carta de la Organización de los Estados americanos, que estipula en el art. 36 que «las empresas transnacionales y la inversión privada extranjera se someten a la legislación y a la jurisdicción de los tribunales nacionales competentes de los países receptores, así como a los tratados y convenios internacionales de los cuales estos sean parte y deben ajustarse a la política de desarrollo de los países receptores», y en el art. 45, alinea «e», que «los Estados miembros, convencidos de que el hombre solamente puede alcanzar la plena realización de sus aspiraciones dentro de un orden social justo, acompañado de desarrollo económico y de verdadera paz, conviene en envidar sus más grandes esfuerzos en la aplicación de los siguientes principios y mecanismos: (...). El funcionamiento de los sistemas de administración pública, bancario y de crédito, de empresa, y de distribución de ventas, de forma que, en armonía con el sector privado, atiendan a las necesidades e intereses de la comunidad;»

La Corte interamericana de derechos humanos, en este sentido, los reconoce como parte del conjunto de normas de protección de los derechos humanos, con los cuales, a propósito, viene construyendo su jurisprudencia en relación con las responsabilidades de las empresas con relación a los derechos humanos. Se cite, en este sentido, el caso *Pueblos Kaliña y Lonoko vs. Suriname*<sup>11</sup>; la Opinión consultiva 22/2016

---

<sup>9</sup> Disponible en [https://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2fC%2fGC%2f16&Lang=en](https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2fC%2fGC%2f16&Lang=en)

<sup>10</sup> Disponible en [https://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=E%2fC.12%2fGC%2f24&Lang=en](https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=E%2fC.12%2fGC%2f24&Lang=en)

<sup>11</sup> Consta de la sentencia: «223. En este particular, el Tribunal toma nota de que las actividades mineras que generaron las afectaciones al medio ambiente y por ende a los derechos de los pueblos indígenas,



MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL  
FISCALÍA FEDERAL DE LOS DERECHOS DEL CIUDADANO

(Titularidad de derechos de personas jurídicas)<sup>12</sup>, y la Opinión consultiva 23/2017 (Medio ambiente y derechos humanos)<sup>13</sup>.

Los principios orientadores se estructuran en tres pilares: proteger, respetar y reparar. El documento enfatiza que la función de proteger es de los Estados, así como la misión de garantizar mecanismos judiciales y extrajudiciales de reparación. Por otro lado, las empresas deben actuar para respetar los derechos humanos. Los principios se los formularon considerando que todas las empresas, independientemente de su dimensión, sector, ubicación, propietarios y estructura, realizan actividades que pueden generar impactos sobre los derechos humanos. No hay, por lo tanto, énfasis en las corporaciones transnacionales. Los principales puntos de los principios orientadores son:

- ✓ Los Estados tienen el deber primario de prevenir, investigar, punir y reparar los abusos a los derechos humanos cometidos en sus territorios por empresas y deben establecer que todas las empresas domiciliadas en su territorio respeten a los derechos humanos.
- ✓ Los Estados deben hacer que las empresas respeten a los derechos humanos, asegurar que la actividad económica no restrinja, pero si propicie el respeto a los derechos humanos, asesorar a las empresas sobre como respetar los derechos humanos y estimular o

---

fueron llevadas a cabo por actores privados, primero por la empresa Suralco y posteriormente por la empresa conjunta denominada BHP Billiton-Suralco.

Al respecto, la Corte toma nota de los “Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos”, mediante los cuales se ha establecido que las empresas deben actuar de conformidad con el respeto y la protección de los derechos humanos, así como prevenir, mitigar y hacerse responsables por las consecuencias negativas de sus actividades sobre los derechos humanos. En este sentido, tal como lo reiteran dichos principios, los Estados tienen la responsabilidad de proteger los derechos humanos de las personas contra las violaciones cometidas en su territorio y/o su jurisdicción por terceros, incluidas las empresas. Para tal efecto los Estados deben adoptar las medidas apropiadas para prevenir, investigar, castigar y reparar, mediante políticas adecuadas, los abusos que aquellas puedan cometer, actividades de reglamentación y sometimiento a la justicia.

224. En este sentido, el Representante Especial del secretario general de Naciones Unidas para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, ha señalado que estas deberán respetar los derechos humanos de personas pertenecientes a grupos o poblaciones específicas, entre ellos los pueblos indígenas y tribales, y deberán prestarle especial atención cuando vulneren dichos derechos.

225. En virtud de lo señalado, la Corte estima que, siendo que el Estado no garantizó la realización de un estudio de impacto ambiental y social de manera independiente y previa al inicio de la extracción de bauxita ni supervisó el estudio que fue realizado con posterioridad, incumplió con dicha salvaguardia, máxime tratándose de un área natural protegida y de territorios tradicionales para diversos pueblos.»

12 Vea párrafos 30 y 31, en los cuales se refiere la obligación de las personas jurídicas, incluso empresas, de observar los derechos humanos en los Estados signatarios de la convención, así como el deber de los Estados de adoptar las medidas para que tal ocurra.

13 La Opinión apunta diversos deberes de los Estados con relación a la protección al medio ambiente, varios de los cuales relacionados a deberes de regulación y supervisión con relación a las empresas.



MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL  
FISCALÍA FEDERAL DE LOS DERECHOS DEL CIUDADANO

exigir que las empresas informen sobre como lidian con el impacto de sus actividades sobre los derechos humanos.

- ✓ Los Estados tienen responsabilidad más elevada en lo que toca a las empresas estatales o apoyadas por el gobierno, incluso con créditos públicos, seguros o inversiones.
- ✓ El Estado debe observar si las empresas que contrata promueven el respeto a los derechos humanos.
- ✓ Los Estados deben tener normas adecuadas para garantizar el cumplimiento de obligaciones de derechos humanos en los acuerdos que firman con otros Estados o con empresas, incluso por medio de tratados y contratos de inversión.
- ✓ Las empresas se deben abstener de infringir los derechos humanos de terceros y enfrentar los impactos negativos en los cuales se hayan de alguna manera involucrado.
- ✓ La responsabilidad de las empresas en lo que toca a los derechos humanos internacionalmente reconocidos.
  - ✓ Las empresas deben evitar que sus propias actividades generen impactos negativos sobre los derechos humanos, enfrentar las consecuencias cuando esas ocurren, prevenir o mitigar los impactos negativos directamente relacionados con operaciones, productos o servicios de sus relaciones comerciales.
- ✓ Las empresas deben contar con políticas y procedimientos adecuados debido a su tamaño y circunstancias, en especial: compromiso de asumir su responsabilidad; auditoría («*due diligence*») para identificar, prevenir, mitigar y prestar cuentas de como abordan su impacto sobre los derechos humanos; y procesos de reparación.
  - ✓ Las empresas deben integrar las conclusiones de sus evaluaciones de riesgos e impactos en el marco de sus funciones y procesos internos y acompañar la eficacia de su propia respuesta.
- ✓ Las empresas se deben preparar para comunicar las medidas adoptadas para enfrentar los impactos de sus actividades, sobre todo cuando los afectados demuestren preocupaciones.
- ✓ Las empresas, cuyas operaciones o contextos operacionales impliquen graves riesgos de impacto, deben informar oficialmente las medidas que toman a este respecto.
- ✓ Las empresas deben reparar o contribuir para la reparación de los impactos adversos que provocaron o contribuyeron para que se los provocara.
- ✓ Las empresas deben respetar los derechos humanos internacionalmente reconocidos donde quiera que operen.



MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL  
FISCALÍA FEDERAL DE LOS DERECHOS DEL CIUDADANO

- ✓ Los Estados deben adoptar mecanismos judiciales de reparación apropiados y eficaces, así como modos de denuncia extrajudiciales como parte de un sistema estatal integral de reparación de las violaciones de derechos humanos relacionadas con empresas. También deben facilitar el acceso a mecanismos no-estatales de denuncia.
- ✓ Las empresas, así como corporaciones industriales y asociaciones de múltiples partes, deben establecer o participar de mecanismos de denuncia eficaces.
  - ✓ Los mecanismos no-judiciales estatales o no-estatales son eficaces cuando: legítimos, accesibles, previsibles, equitativos, transparentes, compatibles con los derechos y son fuentes de aprendizaje. Esos mecanismos se deben basar en la participación y el dialogo:

La edición y el contenido de los principios orientadores, a pesar de positivos en una perspectiva evolutiva, vienen siendo objeto de diversas críticas por parte de la sociedad civil y de la academia, sobre todo por haber quedado muy abajo de lo que se reputa posible e indispensable para efectivizar la protección de los derechos humanos contra las actividades empresariales<sup>14</sup>.

Con efecto, y hasta mismo por los haberse editado en un instrumento no-vinculante, se percibe que no se menciona una prohibición de violación a los derechos humanos, pero sí a la adopción de una semántica eufemística de «evitar» violaciones y desarrollar «políticas» para prevención y reparación. Se nota también la ausencia de obligaciones directas a las empresas de adopción de medidas preventivas eficaces, construidas con la participación de la población atingida por el emprendimiento. El documento parece admitir una cierta tolerancia a la violación de derechos humanos por empresas. Además, se sigue atribuyendo a los Estados funciones exclusivas de protección, siendo necesario en determinados casos avanzar para el reconocimiento de la corresponsabilidad empresarial por una protección deficiente, especialmente en el caso de corporaciones transnacionales.

Reafirmando que interpreta los principios orientadores como una bienvenida etapa en la construcción de normas más efectivas, la PFDC también reconoce la insuficiencia de este sistema para lidiar con el tema de la violación de derechos humanos por empresas, especialmente porque (a) pasa al largo de la necesidad de enfrentarse el fenómeno de la «caída hacia el fondo del pozo», o sea, apuntar la responsabilidad directa de las empresas por la inducción de gobiernos a reducir en costos sociales y exigencias protectoras al medio ambiente y a los demás derechos humanos como condición de asignación de inversión, (b) no aborda la necesidad de que

---

14 Veá, por ejemplo, <http://homacdhe.com/wp-content/uploads/2018/08/Caderno-de-Pesquisa-Homa-Planos-Nacionais-de-Ação.pdf>.



MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL  
FISCALÍA FEDERAL DE LOS DERECHOS DEL CIUDADANO

los Estados adopten la jurisdicción universal o casi universal<sup>15</sup> para apreciar casos de violaciones a los derechos humanos por corporaciones transnacionales, (c) enfatiza la adopción de políticas voluntarias por las empresas, sin reforzar el concepto de que toda violación de derechos humanos se la debe reparar integralmente mediante restitución, compensación, reinserción y garantías de no-repetición, (d) desarrolla el tema con privilegio a la visión y lenguaje de las empresas en detrimento de aquella de las víctimas y de los atingidos, y (e) carece de previsiones claras de la obligación de las empresas de desarrollar sus emprendimientos, incluso de extracción, solo después de consulta previa, libre e informada a las poblaciones atingidas.

En la secuencia de la aprobación de los principios orientadores, el Consejo de derechos humanos de la ONU instituyó un grupo de trabajo para difundir su implementación. La principal herramienta para tanto sería la implementación de planes de acción nacional por los Estados. Hasta el momento, 21 países editaron sus planes, de entre ellos: Chile, Colombia, Alemania, España, Reino Unido, Holanda, Dinamarca, Finlandia y Estados Unidos<sup>16</sup>.

En Brasil, el Ministerio de derechos humanos realiza estudios de base para la elaboración del plan e instituyó el Comité empresas y derechos humanos con la finalidad de buscar medios de implementación de los principios orientadores; proponer parámetros comunes aplicables a la actuación de las empresas privadas, empresas de economía mixta o empresas estatales en lo que toca a los derechos humanos; analizar las cuestiones apuntadas por la sociedad civil, por los centros de pesquisa, por los órganos de control, por el Ministerio Público, por el defensor público y por el defensor nacional del pueblo en derechos humanos y proponer encaminamientos; solicitar informaciones, así como supervisar acciones de empresas en lo que toca a los derechos humanos; estimular que las empresas privadas comuniquen y reporten sus acciones estratégicas para el pleno respeto de los derechos humanos e indiquen los impactos de sus actuaciones; realizar diagnósticos y elaborar estudios sobre el tema; hacer propuestas de actos normativos o de acciones específicas sobre el tema; articular acciones entre sectores, instituciones y la federación para el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos por las empresas; y presentar informes de sus actividades y avances<sup>17</sup>.

---

15 Denominamos de jurisdicción casi universal la previsión de que las empresas se las pueda demandar jurídicamente en el poder judicial de cualquier de los países en que actúe directa o indirectamente, o en los cuales posea establecimientos o activos.

16 La relación completa está disponible en: <https://www.ohchr.org/en/issues/business/pages/nationalactionplans.aspx>

17 Vea Portaria n. ° 289 de 10/08/2018 del ministro de derechos humanos y la Portaria n. ° 24 de 2017 de la Secretaría nacional de ciudadanía.



MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL  
FISCALÍA FEDERAL DE LOS DERECHOS DEL CIUDADANO

La PFDC valora positivamente la propuesta y el esfuerzo del Consejo de derechos humanos de las Naciones Unidas de la institución de planes de acciones nacionales, así como del Ministerio de los derechos humanos de crear un Comité empresas y derechos humanos.

Todavía, se entiende que, en el caso de Brasil, previamente a la movilización de esfuerzos para la elaboración de un plan de acción nacional, se debe ponderar si la medida se adecua ante la cuadro histórica. Es necesario tener presente el riesgo de que los déficits de representación democrática de las instituciones brasileñas acarreten la falta de legitimidad del plan, sobre todo si hay desequilibrio de fuerzas entre los múltiples actores que deber hacer parte en un proceso de esta naturaleza. Además, la definición de las políticas de derechos humanos debe adoptar como punto de partida las demandas de las víctimas y potenciales atingidos y, por lo tanto, estos deben tener garantías de que el proceso les traerá una posición compatible con esa premisa. O sea, la construcción debe ser colectiva, en un proceso de amplia interlocución con la sociedad civil. Se puede ejemplificar con lo que se adoptó para la elaboración del tercer plan nacional de derechos humanos.

Sin embargo, es necesario tener en cuenta que el plan se lo ha recomendado como una medida de concretización de los principios orientadores y, por lo tanto, se las debe considerar y superar las críticas mencionadas anteriormente relativas al contenido y a el lenguaje adoptado en referidos principios.

El eventual plan debe adoptar como punto de partida el «estado de arte» de la protección de los derechos humanos contra las actividades empresariales en Brasil, tal como se encuentra prevista en marcos normativos o reconocida en precedentes jurisprudenciales, notablemente en diversas hipótesis Brasil está en posición superior de protección a aquella recomendada en los principios orientadores. Además, no será jurídicamente válido, bajo la luz del principio de la prohibición del retroceso, que un plan de acción nacional pugne por una situación de protección, respeto y reparación que esté abajo de aquella existente en el sistema jurídico brasileño.

En adición, es necesario resaltar que los planes de acciones nacionales se los edita, en regla, como un conjunto de normas no-vinculantes, lo que acarrea limitado impacto en la realidad. Con efecto, una política pública de derechos humanos contra las empresas depende, en diversos aspectos, de una ley en sentido estricto o tratados y convenciones internacionales, sobre todo porque su centro pasa necesariamente por la definición de obligaciones para agentes privados y reglas sobre el ejercicio de la jurisdicción, temas limitados por el principio de la legalidad.

La PFDC resalta que, en diversos campos, Brasil definió normas importantes y vinculantes para la actividad empresarial en relación con los derechos



MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL  
FISCALÍA FEDERAL DE LOS DERECHOS DEL CIUDADANO

humanos a través de leyes o de la jurisprudencia. En el plan ambiental, se destaca el artículo 225 de la Constitución Federal, que incorporó al derecho constitucional la exigencia de estudios de impacto ambiental previos a la instalación de obra o actividad potencialmente causadora de significativa degradación del medio ambiente y la previsión de reparación integral de daños por parte de aquel que practica conductas lesivas al ambiente natural o explora recursos minerales. Con semejante significado, la ratificación por Brasil de la Convención n.º 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), que establece, entre otros derechos fundamentales, la consulta previa, libre e informada a pueblos y comunidades tradicionales, cuya aplicación se la ha reconocido en diversos precedentes judiciales<sup>18</sup>. También merecen destaque las normas de responsabilidad criminal de la persona jurídica en casos de crímenes ambientales, las protectoras del ciudadano en relaciones de consumo, las relativas a la responsabilidad por actos de impropiedad administrativa y de corrupción, las normas de y la especialización de la justicia del trabajo, que funciona como garantía de jurisdicción rápida y sensible a las peculiaridades de la relación de trabajo. Además, el artículo 170 de la Constitución Federal, que vincula el orden económico a los principios de la función social de la propiedad, de la defensa del medio ambiente, de la reducción de las desigualdades sociales y regionales y la búsqueda por el pleno empleo y el artículo 243, que determina la expropiación de tierras en las cuales ocurra la explotación de trabajo esclavo.

Júntese a eso la edición de la Ley 12.846 de 2013, que establece sanciones a empresas por actos practicados contra el patrimonio público nacional o extranjero, contra principios de la administración pública o contra los compromisos internacionales asumidos por Brasil, cuya lectura también se la debe hacer a partir de la protección de los derechos humanos.

El «estado de arte», por lo tanto, no es incipiente y, en varios temas, va más allá del nivel que se podría ofrecer por postulados de un plan de acción nacional no-vinculante. Evidentemente que el escenario de violaciones a los derechos humanos por emprendimientos empresariales es aún obscuro en el país, pero ciertamente no será la exhortación a procedimientos voluntarios que habrá la capacidad de alterar substancialmente ese cuadro.

Además, no se puede olvidar que, ante el actual momento nacional e internacional de debilidad de institutos e instituciones de derechos humanos, la reapertura de la discusión sobre niveles ya consolidados trae riesgos concretos de retroceso.

---

<sup>18</sup> Vea, por ejemplo, el juicio del Tribunal Regional Federal de la 3.ª Región, 00278431320164010000, Rel. Des. Fed. Souza Prudente.



MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL  
FISCALÍA FEDERAL DE LOS DERECHOS DEL CIUDADANO

Así, la PFDC considera que, a pesar de que la aprobación de un plan de acción nacional pueda (si atendidas las indispensables condiciones mencionadas anteriormente) constituir una iniciativa relevante, el «estado de arte» de la materia en Brasil, las contingencias políticas nacionales e internacionales y el potencial limitado de los principios de Ruggie requieren cautela en la conducción del proceso.

En el caso brasileño, puede que sea más recomendable (si y cuando haya condiciones democráticas favorables) invertir en la formulación de una política pública integral en derechos humanos y empresas, incluso para extender los precedentes normativos positivos consolidados en la legislación y en la jurisprudencia para todos los casos de violaciones a los derechos humanos (v.g., responsabilidad criminal de las personas jurídicas, no restricta a las hipótesis actuales; obligatoriedad de consulta previa a todas las poblaciones potencialmente afectadas por emprendimientos; ampliación de los deberes de reparación; jurisdicción universal o casi universal; responsabilidad por actividades de toda la cadena productiva; previsión de parámetros claros de equidad de género, comunes a empresas estatales y privadas, incluso en el sector de la minería, en que se observan graves ejemplos de desigualdad; fortalecimiento del enfoque de género en los estudios del impacto ambiental de emprendimientos empresariales). Esa política pública se la construiría en discusión con los múltiples actores interesados (y, sobre todo, con la personas afectadas y atingidas por actividades empresariales) y comprendería avances legislativos que establezcan un conjunto normativo vinculante y compatible con la promoción del desarrollo sostenible, en los términos de la Agenda 2030 de las Naciones Unidas, así como con los marcos apuntados por los diferentes órganos del tratado de la ONU y por la Corte interamericana de derechos humanos.

#### **IV – Tratado Internacional**

Como referido anteriormente, el Consejo de derechos humanos de la ONU estableció un grupo de trabajo para pulsar los trabajos de elaboración de un eventual tratado internacional sobre empresas y derechos humanos<sup>19</sup>. El mes de julio p.p., el Estado de Ecuador (coordinador del referido grupo de trabajo) divulgó el primer bosquejo de la convención internacional. En los términos del documento divulgado<sup>20</sup>, la convención tiene por finalidades (a) fortalecer el respeto, la promoción, la protección y el cumplimiento de los derechos humanos en el contexto de las actividades empresariales de carácter transnacional, así comprendidas cualesquiera actividades de naturaleza lucrativa que tengan lugar o involucren acciones, personas o impactos en dos

<sup>19</sup> Resolución A/HRC/RES/26/9.

<sup>20</sup> Título del documento en inglés: «*Legally binding instrument to regulate, in international human rights law, the activities of transnational corporations and other business enterprises*».



MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL  
FISCALÍA FEDERAL DE LOS DERECHOS DEL CIUDADANO

o más jurisdicciones nacionales, (b) garantizar efectivo acceso a la justicia y a medidas de reparación de las víctimas de violaciones a los derechos humanos en el contexto de actividades empresariales, (c) prevenir la ocurrencia de tales violaciones, y (d) avanzar la cooperación internacional con el objetivo de cumplir con las obligaciones de los Estados de acuerdo con el derecho internacional de los derechos humanos.

Se destacan, entre otros diversos aspectos de la propuesta, los siguientes elementos<sup>21</sup>:

- ✓ La jurisdicción para actos u omisiones que resulte en violaciones a los derechos humanos protegidos por la convención será del Estado en lo cual los actos u omisiones ocurran, o del Estado en lo cual la persona jurídica o natural que presuntamente cometió los actos u omisiones se domicilia.
  - ✓ Se considera que la empresa se domicilia en el local: de su sed estatutaria, de la administración central, de donde posee substancial interés de negocios, o donde tenga subsidiaria, agencia, órganos instrumentales, sucursales, oficinas de representación o asemejados.
- ✓ Los plazos de caducidad no se los aplican cuando las violaciones constituyan crímenes de acuerdo con el derecho internacional. Para otras violaciones, la prescripción no puede ser indebidamente restrictiva y debe permitir un adecuado periodo de tiempo para la investigación y la persecución, especialmente cuando los hechos ocurrieron en el extranjero.
- ✓ Las cuestiones substanciales sobre el derecho aplicable se las puede decidir con base en el derecho del Estado que ejerce la jurisdicción o por la ley del otro Estado parte, en lo cual la persona involucrada con actividades empresariales de carácter transnacional se domicilia.
- ✓ Con la finalidad de evaluar el posible impacto en los derechos humanos, los Estados parte deben garantizar en su legislación interna que todas las personas con actividades empresariales de carácter transnacional en su territorio, bajo su jurisdicción o control serán obligadas a realizar auditorías («*due diligences*»). La inobservancia del deber de realizar auditorías debe acarrear una apropiada responsabilidad e indemnización. Los Estados deben garantizar que supervisarán el cumplimiento de esas obligaciones.
- ✓ Los Estados parte deben garantizar en la ley doméstica que las personas jurídicas y naturales se las pueda responsabilizar criminal, civil o administrativamente. La responsabilidad de personas jurídicas debe ser independiente de aquella de las personas físicas. La responsabilidad criminal debe ser aplicable a mandantes, comparsas y cómplices.

---

<sup>21</sup> Esos elementos se los describe en portugués a partir de libre interpretación del original en inglés y no representan traducción del referido bosquejo original.



MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL  
FISCALÍA FEDERAL DE LOS DERECHOS DEL CIUDADANO

- ✓ Todo acuerdo futuro de inversión o comercio que los Estados parte negocien sea entre sí o con terceros, no debe contener cualquier provisión que afronte la implementación de la convención y debe garantizar el respeto a los derechos humanos.

Como evidenciado en los elementos de esta nota, la PFDC entiende que, a pesar de la eventual adopción de un plan de acción nacional, el tratamiento adecuado del tema derechos humanos y empresas depende de la definición de normas internacionales vinculantes, que puedan evitar o minimizar los perjudiciales efectos de la «caída hacia el fondo del pozo», de la adopción de múltiples padrones de respeto a los derechos humanos por las empresas y las fragilidades de los sistemas de reparación y promoción de la justicia. Sin un mínimo de uniformidad en el tratamiento que los Estados dan al tema, la afirmación de los derechos humanos contra las actividades empresariales en plan universal seguirá siendo una vaga promesa, rehén de los argumentos de priorizarse el desarrollo nacional a cualquier costo.

En este sentido, la PFDC celebra la oferta del primer bosquejo de un tratado internacional por Ecuador y sugiere que el Ministerio de las relaciones exteriores de Brasil y el Ministerio de los derechos humanos lideren un proceso de discusión y consulta pública con la sociedad civil y los diversos actores brasileños interesados para fines de definir democráticamente las sugerencias de mejora del texto que se le defenderá el Estado brasileño.

En paralelo, la propia PFDC seguirá en interlocución con la sociedad civil y las representaciones de los atingidos y afectados por violaciones de derechos humanos en el país, encaminando y articulando el seguimiento de denuncias, promoviendo diálogos con el Estado y los demás actores interesados en favor de una política nacional sobre el tema, consistente con las premisas apuntadas en esta nota. En especial, en la agenda del mandato de la PFDC, se le enfatizará la supervisión de la evolución de las discusiones sobre la institución en Brasil de un plan de acción nacional, los trabajos de elaboración de la Convención internacional sobre derechos humanos y actividades de corporaciones transnacionales (con fortalecimiento de la perspectiva de equidad de género y de la protección a los derechos de las poblaciones en situación de vulnerabilidad), así como el apoyo al mandato del grupo de trabajo de las Naciones Unidas sobre empresas y derechos humanos.

Brasília, 27 de agosto de 2018.



MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL  
FISCALÍA FEDERAL DE LOS DERECHOS DEL CIUDADANO

DEBORAH DUPRAT

Fiscal federal de los derechos del ciudadano

MARLON ALBERTO WEICHERT

Fiscal federal de los derechos del ciudadano adjunto

EDMUNDO ANTÔNIO DIAS

Fiscal de la República

Coordinador del grupo de trabajo derechos humanos y empresas



**MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL**

Firma/certificación del documento **PGR-00478343/2018 NOTA TÉCNICA n. ° 7-2018**

---

Signatario(a): **EDMUNDO ANTONIO DIAS NETTO JUNIOR**

Fecha y hora: **27/08/2018 16:28:12**

Firmado con inicio de sesión y contraseña

---

Signatario(a): **MARLON ALBERTO WEICHERT**

Fecha y hora: **27/08/2018 15:12:12**

Firmado con inicio de sesión y contraseña

---

Signatario(a): **DEBORAH MACEDO DUPRAT DE BRITTO PEREIRA**

Fecha y hora: **27/08/2018 15:08:20**

Firmado con inicio de sesión y contraseña

---

Acceda a <http://www.transparencia.mpf.mp.br/validacaodocumento>.

Llave («chave»): 8960C819.D5983C3D.90954784.E48E5750

