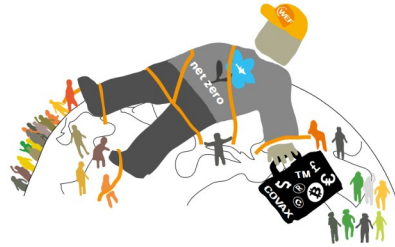


Global Campaign
to **RECLAIM PEOPLES SOVEREIGNTY,
DISMANTLE CORPORATE POWER
and STOP IMPUNITY**



Ni diligente ni debida: La Directiva de la Unión Europea, una pseudo-regulación insuficiente

*Campaña Global Campaña Global para Reivindicar la Soberanía de los Pueblos,
Desmantelar el Poder Corporativo y Poner Fin a la Impunidad*

25 de abril de 2024

Las prioridades de la acción exterior de la Unión Europea están marcadas: incrementar los fondos públicos para la guerra y reactivar la industria militar, continuar con el blindaje de la “Europa fortaleza” mediante la externalización de las fronteras, impulsar nuevos acuerdos de comercio e inversión para acceder a los bienes naturales esenciales para el desarrollo del capitalismo verde y digital. En este contexto, la agenda de la UE pasa por proteger los intereses de las grandes empresas transnacionales europeas y, al mismo tiempo, ofrecer una pseudorregulación sobre los efectos de sus operaciones que carece de efectividad real.

En este último punto entra en juego la Directiva europea sobre diligencia debida, la cual se presenta como un instrumento para obligar a las transnacionales europeas a cumplir con los derechos humanos en sus negocios por todo el mundo. Esta normativa, después de cuatro años de tramitación, fue aprobada definitivamente el 24 de abril de 2024 por el Parlamento Europeo, y plantea más problemas que soluciones al asunto que dice enfrentar.

La debida diligencia es una sofisticación jurídica vaciada de contenidos eficaces

Para la Campaña Global para Reivindicar la Soberanía de los Pueblos, Desmantelar el Poder Corporativo y Poner Fin a la Impunidad, el texto de la directiva de la UE, cuyo armazón jurídico se ha construido alrededor de la noción de diligencia debida, es problemático en muchos aspectos. Consideramos que, al contrario de lo que pudiera parecer, se trata de una sofisticación jurídica que no permite avanzar de manera decidida en el establecimiento de mecanismos eficaces para poner fin a la impunidad de las empresas transnacionales, ni ofrecer un acceso efectivo a la justicia y reparaciones a las personas afectadas a lo largo de las cadenas de valor globales que controlan y de las que son los principales beneficiarios. Se trata de una directiva blanda, inofensiva, basada en la unilateralidad empresarial.

La directiva sobre diligencia debida se presenta como una norma vinculante, pretendiendo obligar a las empresas a contar con planes de prevención en los que identifiquen los riesgos y elaboren medidas para prevenir las violaciones de derechos humanos y los daños ambientales cometidos a lo largo de toda su cadena de valor. Sin embargo, la directiva deja mucha libertad a las empresas para definir el contenido concreto de estos planes, lo cual va a obstaculizar su eficacia. De la misma manera, las propias compañías (o las auditoras que estas subcontraten) harán, al final, las evaluaciones periódicas de sus planes de acción. De esta manera, la directiva arrastra el paradigma de la autorregulación que ha acaparado la agenda regulatoria sobre el tema de empresas y derechos humanos durante al menos 15 años.

Además, las sanciones y la responsabilidad civil se aplicarán solo cuando se compruebe la existencia de impactos socioambientales en ausencia o fallos de los planes de riesgos. Si no se logra demostrar el vínculo de causalidad entre los fallos de contenido y/o de implementación de los planes y las violaciones, la empresa no podrá ser responsabilizada por los daños que hayan tenido lugar. Y en lo que concierne la responsabilidad penal de las personas físicas (directivos) y jurídicas (empresas) por las violaciones de derechos humanos, la Directiva simplemente no prevé ninguna disposición al respecto. A esto se suma el problema de la carga de la prueba que sigue recayendo sobre las personas afectadas y organizaciones de la sociedad civil o sindicatos que las acompañan.

Otra brecha fundamental de la norma es que no contempla la promoción de la inspección pública de los impactos socioecológicos de las transnacionales, fiando en la práctica todo a las auditorías privadas. Existe por ende un riesgo importante de que se dé el visto bueno a los planes empresariales sin ninguna consulta con las personas afectadas y sin ninguna investigación pública e independiente sobre el terreno en los países en los que se desarrollan las actividades de esas transnacionales. Esto podría entonces dificultar aún más la demostración de la responsabilidad de las empresas ante los jueces, y con ello, avalar la impunidad al no garantizar un real acceso a la justicia.

La diligencia debida busca ser el techo normativo, impidiendo el avance de enfoques normativos desde los derechos humanos

Nos enfrentamos a un giro discursivo que consiste en posicionar la diligencia debida como un marco aparentemente vinculante que resultaría ser el horizonte normativo que todos los países deberían perseguir, desestimando otros marcos regulatorios realmente efectivos.

En este contexto, la diligencia debida puede debilitar el resto de normas en la materia que actualmente están en negociación en otros foros, pues en vez de exigir a las empresas transnacionales que cumplan el derecho internacional de los derechos humanos, se les impulsará a promover o limitarse a mecanismos de prevención basados en la diligencia debida. De hecho, se están elaborando normativas y políticas a nivel europeo que rebajan aún más las medidas de control ambiental, social y fiscal para las empresas transnacionales. La diligencia debida aparece en este contexto como el principal instrumento regulatorio y como

techo de lo posible, cuando en realidad se trata de una tecnificación jurídica que no implica la creación de mecanismos jurídicos eficaces que abarquen no solo la prevención sino también obligaciones para exigir el respeto y garantía de los derechos.

Seamos claros: está bien contar con planes de riesgos basados en la prevención, el problema es que sean la única herramienta para el control de las operaciones empresariales. Se podrían aceptar las medidas de diligencia debida si estas se insertaran en una ley marco que incluyera otros elementos adicionales: entre otros, [obligaciones directas para las transnacionales y las instituciones financieras implicadas](#), separadas e independientes de las de los Estados; mecanismos de responsabilidad solidaria a lo largo de las cadenas de valores y producción; sanciones claras y régimen de responsabilidad jurídica administrativa, civil y penal en caso de violaciones de derechos humanos; primacía de los derechos humanos sobre los acuerdos y normas de comercio e inversión; [mecanismos para facilitar y garantizar un acceso efectivo a la reparación y justicia](#).

Otra regulación es posible

Una regulación basada en el principio de diligencia debida se aleja mucho de lo que hemos venido exigiendo en las dos últimas décadas desde la Campaña Global y la mayoría de las organizaciones sociales y plataformas que abogamos por el control público estricto de las empresas transnacionales como medida indispensable para enfrentar la policrisis que enfrentamos. Un espacio importante de lucha empezó con la adopción, hace diez años, de la [Resolución 26/9 por el Consejo de Derechos Humanos de la ONU](#), que dio impulso al proceso de elaboración de un instrumento jurídicamente vinculante sobre empresas transnacionales y derechos humanos, en la forma de un tratado vinculante orientado a promover normas que no solo sean obligatorias, sino que, sobre todo, sean eficaces para enfrentar la impunidad corporativa.

Además del trabajo de incidencia para avanzar en la elaboración del tratado vinculante, desde la Campaña Global también impulsamos marcos normativos nacionales de regulación y responsabilización jurídica para atacar la impunidad corporativa.

Ya hemos visto que, cuando han estado en cuestión los beneficios empresariales, el suministro energético o las necesidades de liquidez de los bancos, los Estados han cambiado las normas que hubiera que cambiar para reconducir la situación. Para el derecho a la protesta, no hay duda en reformar los códigos penales y promulgar leyes de seguridad ciudadana; para el derecho al lucro, sin embargo, se promueven códigos de conducta, programas de “responsabilidad social” y normas de diligencia debida. No se trata de una cuestión de técnica jurídica: si no se antepone los derechos humanos a los derechos del poder corporativo, es porque falta voluntad política.

Los subterfugios jurídicos como la diligencia debida, sumados a las injusticias acumuladas desde el coloniaje hasta el día de hoy, subyugan los pueblos y la mayoría de los países del

Sur global a los dictados de las élites del poder corporativo del Norte global y sus aliados políticos. Los múltiples retrocesos que se dieron a lo largo de la negociación de esta directiva demuestran, una vez más, que los dirigentes europeos están más preocupados por escuchar y complacer a los lobbies de las empresas transnacionales que por cumplir su deber de defensa del interés general y de protección de los derechos de los pueblos y del planeta.

En conclusión, consideramos que todo marco regulatorio en materia empresarial debe orientarse, política y técnicamente, por el marco de los derechos humanos. Ello implica tener un enfoque de responsabilidad jurídica independiente de la diligencia debida. En este marco, la prevención no puede reducirse a una mera formalidad y debe contemplar obligaciones de resultados (no violar los derechos humanos) y no de medios (elaborar un plan de riesgo). En otras palabras, y como lo hemos repetido muchas veces, la diligencia debida no puede eximir a las empresas transnacionales de su responsabilidad jurídica (civil y penal) por las violaciones de derechos humanos. Y no representa una herramienta realmente al servicio de las comunidades afectadas, sino uno de los nuevos instrumentos estériles a disposición de las estrategias evasivas de estas entidades poderosas.

Desde la Campaña Global seguiremos luchando en favor de un instrumento vinculante sobre empresas transnacionales y derechos humanos fuerte y eficaz, y en la adopción de marcos nacionales que promuevan respuestas eficaces para enfrentar la impunidad corporativa, en la perspectiva de la soberanía popular.