

ediciones
DER

Derechos humanos y empresas
Acceso a remedios

Daniela Ortega
Alejandra Parra
Judith Schönsteiner

CJAJ
Cuadernos
Jurídicos
de la
Academia
Judicial

AJ

DER EDICIONES es una Editorial Jurídica creada por un grupo de Editores de larga trayectoria.

Estamos en la búsqueda de publicaciones de innegable valor científico. Nuestra propuesta pone énfasis en una cuidada elaboración técnica, colocando nuestra experiencia al servicio de la comunidad jurídica.

Nuestro catálogo editorial está compuesto por las siguientes colecciones: Ensayos Jurídicos, Monografías, Manuales, Cuadernos Jurídicos, Coediciones, Revistas y Obras prácticas.

Invitamos a aquellos profesores, investigadores o abogados en ejercicio, que hayan escrito una tesis de maestría, monografía, ensayo, manual u otra obra de interés práctico, a publicar con nosotros.

Para mayor información, escribanos a info@derediciones.com o visite nuestra página web www.derediciones.com.

DERECHOS HUMANOS Y EMPRESAS. ACCESO A REMEDIOS

© Daniela Ortega, Alejandra Parra y Judith Schönsteiner

2022 DER EDICIONES LIMITADA

Manuel Barros Borgoño 160, oficina 404, comuna de Providencia, ciudad de Santiago, Chile

info@derediciones.com

www.derediciones.com

Registro de Propiedad Intelectual N° EN TRÁMITE

ISBN 978-956-405-117-8

Primera edición, octubre de 2022 DER Ediciones Limitada

Tiraje: 300 ejemplares

Impresores: Editora e Imprenta Maval SpA

Impreso en Chile / Printed in Chile

ADVERTENCIA

La Ley N° 17.336 sobre Propiedad Intelectual prohíbe el uso no exceptuado de obras protegidas sin la autorización expresa de los titulares de los derechos de autor.

El fotocopiado o reproducción por cualquier otro medio o procedimiento de la presente publicación queda expresamente prohibido.

PRESENTACIÓN DE LA COLECCIÓN

Desde hace un tiempo la Academia Judicial viene elaborando diversos tipos de materiales docentes para apoyar el desarrollo de los cursos que imparte. Ellos sirven tanto como textos de autoformación o bien como apoyo de clases presenciales o, por último, como guiones base para el diseño de cursos en línea. En su elaboración participan docentes de distintas universidades, así como magistrados/as, todos/as seleccionados/as por el Consejo Directivo de la Academia Judicial previo concurso público, garantizándose de ese modo contar con los/as mejores exponentes de las diversas disciplinas.

Como puede apreciarse, su utilidad excede a la que puede extraerles la propia Academia Judicial, razón que ha justificado desde el año 2018 publicar estos textos, algunos con formato digital y otros, como los presentes, en formato impreso, poniéndolos así a disposición de toda la comunidad legal nacional.

Cualquiera sea el tema que se aborde en ellos, estos textos tienen algunos elementos en común. Por lo pronto, apuntan a cuestiones de gran relevancia y común ocurrencia en la práctica jurídica y judicial nacional. Por otra parte, el tratamiento de los mismos busca problematizar los tópicos y acopiar para cada uno de ellos bibliografía y, sobre todo, jurisprudencia actualizada. Son textos pensados para generar reflexión y debate y que, sin lugar a dudas, serán de gran utilidad para académicos/as y litigantes.

JUAN ENRIQUE VARGAS
Director
Academia Judicial

ÍNDICE

ABREVIATURAS.....	VII
INTRODUCCIÓN.....	1
1. TIPOS DE EMPRESAS Y ECONOMÍA GLOBAL.....	5
1.1. Concepto de empresa.....	5
1.2. La situación de los acreedores excluidos de negociar.....	8
A) Bhopal - Union Carbide.....	11
B) Caso “Wiwa-Ogoniland”.....	12
1.3. Una dificultad adicional: las redes empresariales.....	15
1.4. Las estrategias para lidiar con las complejidades estructurales de las empresas modernas.....	16
A) La doctrina de la entidad empresarial.....	18
B) Iniciativas legales relativas a los grupos empresariales.....	20
C) Iniciativas referentes a las asimetrías entre los acuerdos de inversión extranjera y las limitaciones de responsabilidad al interior de un grupo empresarial.....	21
D) Iniciativas destinadas a fortalecer los estándares de supervisión de las entidades matrices en materias de ESG y derechos humanos sobre sus filiales transfronterizas.....	24
1.5. Formas jurídicas que pueden asumir las empresas.....	25
A) Tipos de sociedades.....	27
B) Grupos empresariales.....	28
a. Formas de organización contractual de las empresas multinacionales.....	30
b. Grupos basados en relaciones de propiedad.....	31
i. El modelo piramidal.....	31

ii. Fusiones de empresas	32
iii. Los “keiretzu” japoneses	33
iv. Conglomerados latinoamericanos	33
1.6. La actividad empresarial del Estado	34
A) Empresas de propiedad del Estado (EPE)	34
B) Servicios públicos privatizados	36
C) Compras públicas	37
2. OBLIGACIONES ESTATALES, RESPONSABILIDADES EMPRESARIALES. CONCEPTOS CLAVE	41
2.1. Responsabilidad empresarial de respetar los derechos humanos.....	42
A) Historia y definiciones básicas sobre Empresas y Derechos Humanos	42
a. Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos	45
b. Las Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales de 2011	46
c. Los instrumentos de la Organización Internacional del Trabajo	52
d. Los instrumentos de la Organización de Estados Americanos	52
B) Fundamento de la atribución de responsabilidad de las empresas	53
C) Derechos humanos que deben respetar las empresas.	53
D) Contenido y alcance del deber empresarial de respetar los derechos humanos: instituciones jurídicas de aplicación relevante.....	54
a. La debida diligencia empresarial.....	55
b. Estándares de cuidado por parte de los administradores y las empresas	61
c. Gobernanza y debida diligencia en materia de derechos humanos	62
d. Sistemas de evaluación de impactos.....	65
e. Debate: responsabilidades de medio y obligaciones de resultado...	67
F) Acceso a remedio y reparaciones	68
2.2. El rol del Estado y la consecuente obligatoriedad de la responsabilidad de las empresas en el derecho interno	69
A) Instrumentos internacionales de especial relevancia para DHyE.....	70
B) La obligación de proteger interpretada por los órganos de supervisión de los tratados de derechos humanos.....	75
a. Obligación de prevenir	77
b. La reacción del Estado a una violación cometida	79
c. Reparación.....	80
d. La prevención futura. Las garantías de no repetición.....	81
e. La recomendación de la CIDH de hacer obligatoria la debida diligencia empresarial	81
C) Extraterritorialidad, “forum necessitatis” y forum non conveniens” ...	82

a.	Efectos extraterritoriales de la regulación y de las políticas públicas.....	83
b.	Adjudicación de hechos ocurridos extraterritorialmente. Problemas de jurisdicción.....	90
c.	La cooperación judicial como complemento a la jurisdicción sobre hechos ocurridos extraterritorialmente.....	92
d.	Proceso para la adopción de un tratado vinculante sobre DHyE.....	94
3.	EL ROL DEL PODER JUDICIAL ANTE LAS AFECTACIONES DE DERECHOS HUMANOS POR PARTE DE LAS EMPRESAS.....	97
3.1.	Introducción.....	97
3.2.	Metodología.....	102
3.3.	El Poder Judicial ante el derecho internacional de los derechos humanos.	103
A)	Incorporación, interpretación conforme y control de convencionalidad.....	103
B)	Consideraciones sobre acceso a la justicia en casos de derechos humanos y empresas.....	107
a.	Tipos de remedios.....	107
b.	Barreras de acceso a la justicia.....	110
3.4.	La protección de los derechos humanos en el contexto de operaciones empresariales por el sistema de justicia chileno.....	113
A)	Contextualización preliminar.....	113
B)	Mecanismos del derecho interno de rendición de cuentas y reparación en casos de derechos humanos y empresas.....	116
a.	El “ius puniendi” estatal.....	116
i.	Justicia penal.....	118
ii.	Justicia administrativa.....	124
b.	Justicia civil.....	125
i.	Responsabilidad.....	125
ii.	Otras instituciones de conocimiento de los tribunales civiles de relevancia en materia de derechos humanos y empresas.....	134
c.	Otros instrumentos relevantes del derecho interno.....	137
i.	La acción de protección.....	137
ii.	Justicia ambiental.....	139
iii.	Justicia laboral.....	142
3.5.	Mecanismos alternativos de solución de conflictos en materia de DhyE...	145
A)	Mecanismos extrajudiciales de reclamación establecidos en Chile.....	147
a.	Punto nacional de contacto de la organización para la cooperación y desarrollo económico.....	148
b.	Instituto Nacional de Derechos Humanos.....	152
B)	Mecanismos reclamación no-estatales reconocidos en Chile.....	154

a.	Mecanismo de reclamación administrado por las mismas empresas	155
b.	Mecanismos de reclamación establecidos en el marco de asociaciones gremiales	158
C)	Mecanismos internacionales	159
a.	Sistema Interamericano de Derechos Humanos	160
b.	El Sistema Universal de los Derechos Humanos	163
c.	La Corte Penal Internacional	164
4.	TEMAS ESPECÍFICOS A TRAVÉS DE LA JURISPRUDENCIA	165
4.1.	Cambio climático, sequía y empresas	165
A)	Litigio entre actores no estatales y Estados	167
a.	Caso “Thabametsi, Earthlife Africa Johannesburg”	167
b.	Caso del Aeropuerto de Viena (Austria)	170
c.	Generaciones futuras contra el Estado de Colombia	171
d.	Caso “Urgenda vs. Países Bajos”	173
e.	Caso “Carvalho y otros contra Unión Europea”	175
B)	Litigios contra empresas: Carbon Mayors	176
4.2.	Empresas, COVID-19 y derechos laborales	180
A)	La visión de los organismos internacionales de derechos humanos	180
B)	Situaciones observadas desde la sociedad civil	184
a.	Suspensión de los contratos a través de la Ley de Protección al Empleo	184
b.	Afectación de las condiciones laborales. Los riesgos del teletrabajo	185
c.	Condiciones sanitarias para trabajadores/as	185
d.	Subcontratistas, trabajo precario e informal. Pymes y derechos humanos	186
4.3.	Litigio transnacional: agua potable en Osorno y daño ambiental en Pascua Lama	187
A)	Agua potable (Osorno)	189
B)	Pascua Lama	191
4.4.	Consumidores, medio ambiente y derechos humanos: publicidad engañosa	193
A)	Conceptos	193
B)	Regulación en Chile	194
C)	Casos de publicidad engañosa en materia ambiental	200
D)	Casos en otras jurisdicciones: caso “Lidl” (Alemania)	203
4.5.	Captura del Estado, corrupción y derechos humanos	204
A)	Antecedentes generales	204
B)	Relación entre corrupción y afectación de derechos humanos. La dificultad de crear una relación de causalidad. Experiencias comparadas	208

C) Algunos casos de corrupción y empresas.....	209
a. Caso “Siemens”, Alemania.....	209
b. Caso “Acreditación de Universidades Privadas” (Chile).....	210
c. Caso “Corpesca”.....	211
BIBLIOGRAFÍA.....	213