

Reparación del daño ambiental causado por empresas transnacionales. Experiencias de tribunales internacionales y nacionales¹

Reparation of Environmental Damage caused by Transnational Corporations. Experiences of International and National Courts

Emerson Harvey CEPEDA-RODRÍGUEZ²

Joaquín MEJÍA RIVERA³

Resumen: El artículo tiene como objetivo describir la función del poder judicial en el ámbito internacional y local respecto a la reparación de daños ambientales causados por Empresas Transnacionales (ETNs). Argumentamos que el activismo judicial puede superar este déficit normativo. Este activismo puede crear un espacio para la discusión y la transferencia de ideas en el derecho constitucional y el derecho internacional ambiental. Para desarrollar esta hipótesis, en un primer momento, identificamos experiencias de organismos judiciales internacionales. Posteriormente, explicamos la jurisdicción civil universal desde su carácter restringido, pero funcional para la rendición de cuentas de las ETNs, la reconstrucción de experiencias de violencia y el acceso a la justicia. Luego, describimos cómo la Corte Constitucional de Colombia materializa medidas prácticas que logran asignar responsabilidades a ETNs y reparar el daño ambiental. Concluimos que en el derecho constitucional e internacional existen argumentos y estrategias para la responsabilidad de ETNs y la reparación de los daños causados al medio ambiente.

Palabras clave: Daño, Medio Ambiente, Jueces, Empresas Transnacionales

¹ Este artículo es resultado del proyecto “Judicialización internacional de conflictos ambientales: Sistema Interamericano de Derechos Humanos y comprensiones alternativas de reparación del daño” financiado por la IV Convocatoria de ayudas de movilidad en proyectos de grupo de cooperación de Relaciones Internacionales y Cooperación de la Universidad Carlos III de Madrid.

Agradecemos los comentarios realizados por las personas evaluadoras anónimas. Asimismo, los comentarios de Juan Pablo Bohoslavsky, Mauricio Berger, Teresa Parejo Navajas, Gregorio Mesa Cuadros, Ricardo A. Gutiérrez, Alberto Salazar, Wilmer Leguizamón y Aracely Burgos Ayala.

² Estudiante, Doctorado en Estudios Avanzados en Derechos Humanos, Universidad Carlos III de Madrid. Docente, Fundación Universitaria Juan de Castellanos (Colombia). Correo electrónico: emersoncepedarodriguez@gmail.com

³ Doctor en Estudios Avanzados en Derechos Humanos, Universidad Carlos III de Madrid. Investigador y defensor en derechos humanos, Equipo de Reflexión, Investigación y Comunicación de la Compañía de Jesús (Honduras). Correo electrónico: jamejiarivera@gmail.com

Abstract: This article considers the role of judiciary at local and international levels. We reviewed court cases regarding on reparation of environmental damage caused by ETNs. We argue that judicial activism can overcome the lack of regulations to repair of environmental damage. This creates a space for discussion of the transfer of environmental law ideas in constitutional and international law. To explain this hypothesis, first, we present a descriptive study of the international judicial environmental decisions. Later, explain the obstacles of the universal civil jurisdiction; however, we argue that this jurisdiction could be helpful the ETNs accountability, to know the violence facts and to guarantee access to justice. We then consider the significant progress made by the Constitutional Court of Colombia to repair environmental damage caused by ETNs. Finally, we conclude that the constitutional and international law is open to continued evolution in the responsibility of ETNs and reparation for the environmental damages.

Keywords: Environmental Damages, Environment, Judges, Transnational Corporations

1. Introducción

La responsabilidad de Empresas Transnacionales (en adelante ETNs) es uno de los escenarios no consolidados dentro del derecho⁴. El poder de ETNs debilita el ordenamiento jurídico interno de los Estados y obstaculiza reformas normativas a nivel internacional⁵. Esta realidad se refleja en la ausencia de mecanismos eficaces para la reparación de los daños al medio ambiente⁶. Cinco obstáculos justifican este vacío. Primero, los tratados de protección del medio ambiente contienen más principios generales que reglas específicas⁷. Segundo, los contratos de inversión no desarrollan de forma completa los deberes de los inversores⁸. Tercero, la complejidad de la estructura corporativa (miles de personas jurídicas independientes), la limitación de responsabilidad de los accionistas y la dificultad del levantamiento del velo societario⁹. Cuarto, la jurisdicción local de las sociedades matrices es reacia a la aplicación extraterritorial de la ley para proteger sus propios intereses económicos¹⁰. Quinto, la homologación de una sentencia extranjera es restringida, a pesar de la existencia de tratados internacionales. Las reglas de procedimiento y ejecución de la sentencia difieren de un Estado a otro, las notificaciones y la entrega de memoriales es demorada y es necesario iniciar un nuevo procedimiento contencioso¹¹. Finalmente, los acuerdos de celebración de controversias entre Estados y ETNs son afectados por la naturaleza asimétrica de los acuerdos de inversión y la naturaleza

⁴ Schrempf-Stirling (2015), pp. 265-268.

⁵ Pantazopoulos (2014); Hernández (2009) pp. 143-207.

⁶ Drimmer y Laplante (2017), p. 347; Santoso, (2017); Schmidt (2005) pp. 29-30.

⁷ Hernández *et al.* (2019); Ruggie (2013); Staat y Wray (2012), pp. 2,19; Bodansky (2010), p. 16; Espada (1998), p.126.

⁸ Bohoslavsky y Bautista-Justo (2016).

⁹ Shinsato (2005), p. 205.

¹⁰ Fauchald y Stigen (2009), p.1028.

¹¹ Gómez (2013).

fragmentada del derecho de inversiones¹². Esto impide que los Estados presenten reclamos por daños ambientales. Sin embargo, en los últimos años ha existido una tendencia a la inclusión de cláusulas ambientales en los acuerdos de inversión y las contrademandas del Estado¹³.

Para enfrentar este vacío, comunidades y movimientos sociales acuden a los tribunales para obtener reparaciones de los daños ambientales. Estos espacios judiciales no solo son domésticos, ya que la movilización contra ETNs también tiene lugar en tribunales internacionales y extranjeros¹⁴. Comunidades y movimientos consideran a los tribunales como uno de los espacios estratégicos y deliberativos para proteger el medio ambiente e implementar remedios obstaculizados en otras instancias estatales¹⁵. En este artículo ofrecemos una perspectiva de los desarrollos claves en diferentes escenarios judiciales sobre la reparación de los daños al medio ambiente, debido a los diversos entornos judiciales en los casos contra ETNs¹⁶, y a los distintos objetivos que pueden cumplir los jueces. La finalidad es identificar tendencias que sugieran soluciones para casos futuros. Dos argumentos justifican la revisión de diferentes experiencias judiciales. Primero, los reclamos contra ETNs exigen el litigio transnacional¹⁷. Demandantes y demandados (particulares, funcionarios del gobierno o Estados) utilizan diferentes foros judiciales e invocan reclamos que combinan el derecho nacional, internacional y extranjero. Segundo, el crecimiento de un discurso judicial transnacional en temas constitucionales sobre derechos humanos. Así, la utilización de la jurisprudencia de otros tribunales internacionales y extranjeros tiene dos implicaciones para el derecho local. Primera, las sentencias de tribunales regionales de derechos (ej. Corte Interamericana de Derechos Humanos) y la Corte Internacional de Justicia definen el contenido de los tratados internacionales de derechos humanos que hacen parte del bloque de constitucionalidad. En este sentido, la jurisprudencia de los tribunales internacionales es vinculante para los Estados. Sin embargo, este estudio no analiza la incorporación de estas sentencias en el bloque de constitucionalidad. En segundo lugar, diferentes tribunales se refieren a la jurisprudencia de otros países y de tribunales internacionales para resolver interrogantes. Jackson, por ejemplo, explica como los tribunales de Estados Unidos utilizan argumentos del discurso constitucional transnacional e internacional de los derechos humanos para tomar decisiones judiciales¹⁸.

¹² Gleason (2021).

¹³ *Ibid.*

¹⁴ Describimos con mayor énfasis solo uno de los ámbitos de la justicia ambiental: respuestas que han dado los jueces a los reclamos sociales. Belmont (2012), p.10; Mesa (2012), pp.11-27.

¹⁵ Rodríguez-Palop (2011), p. 24; Schrempf-Stirling (2015), pp. 265-268.

¹⁶ Gómez (2013).

¹⁷ Hongju (1991), p. 2349.

¹⁸ Jackson (2004), pp. 28-29.

Teniendo en cuenta los diversos escenarios del litigio y la importancia del discurso internacional y transnacional de los derechos humanos, describimos tres escenarios judiciales en los que tradicionalmente ocurre el litigio transnacional para la reparación de los daños al medio ambiente. En primer lugar, los tribunales regionales de derechos humanos y la Corte Internacional de Justicia tienen el potencial de hacer vinculantes los estándares de protección y utilizar enfoques de derechos humanos para la protección del medio ambiente. Con base en estas experiencias judiciales, mencionamos que existe una tendencia que fundamenta estándares sobre la responsabilidad de las ETNs y criterios de reparación del daño al medio ambiente con medidas de restauración de los ecosistemas afectados. No obstante, debido a la competencia de estos tribunales, los deberes concretos de protección se dirigen al Estado.

En segundo lugar, explicamos el litigio que busca la responsabilidad de la empresa matriz en los tribunales nacionales del Estado de origen de la ETNs, específicamente, la importancia de la jurisdicción civil universal. Afirmamos que esta jurisdicción es un instrumento valioso porque ofrece una posibilidad jurisdiccional para hacer valer los reclamos contra ETNs. A pesar de que muchos casos no han tenido éxito, las experiencias de litigio han originado que los jueces reconozcan que las ETNs deben ser juzgadas; asimismo, han permitido cambios en las prácticas empresariales y acuerdos de compensación con las víctimas. En este sentido, los tribunales pueden reconstruir experiencias de violencia, evitar la denegación total de justicia y crear un espacio de rendición de cuentas¹⁹.

En tercer lugar, los tribunales nacionales pueden contribuir de forma significativa a la reparación de los daños ambientales causados por ETNs, a pesar de que se ha desestimado su papel. En esta parte, explicamos la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia. La elección de Colombia se justifica porque es el segundo país con mayor biodiversidad en el mundo²⁰, sin embargo, el 25 % del territorio es explotado y un 30% adicional está en solicitud²¹. Específicamente, 4.307.405 hectáreas han sido entregadas a ETNs²². Como producto de esta realidad, los reclamos ambientales han aumentado contra ETNs²³. Las respuestas de esta Corte frente a los reclamos son: (a) preventiva (marcos jurídicos vinculantes de derechos humanos y del derecho al medio ambiente para ETNs) y (b) reparadora (la restauración del ambiente sobre la compensación económica).

¹⁹ Newell (2001).

²⁰ Rangel (2015), p.198.

²¹ Cabrera y Fierro (2013), p. 97.

²² Inderhümule (2011), p. 85.

²³ CINEP (2012).

Con estas experiencias judiciales es posible argumentar la redefinición progresiva de la naturaleza del daño ambiental, que reconoce los impactos ecológicos, económicos, sociales, culturales e institucionales. En este sentido, las sentencias sugieren una reparación en dos dimensiones. La primera, la aplicación estricta de principios del derecho ambiental para predecir y evitar posibles amenazas y daños a los seres humanos y el medio ambiente. Por tanto, las experiencias judiciales crean las bases para establecer la justiciabilidad del derecho al medio ambiente y la responsabilidad de las ETNs. La segunda, debido a la irreversibilidad del daño ambiental, la implementación de medidas de restauración del ecosistema afectado y la obligación de ETNs de reparar.

En las conclusiones, con base en las experiencias judiciales explicadas, realizamos una propuesta de los componentes para un enfoque integral de las reparaciones del daño ambiental causado por ETNs, que se sustenta en: (1) la identificación de las causas de los daños, (2) la naturaleza de principios y derechos violados, (3) la naturaleza e impactos del daño ambiental y (4) las medidas de reparación.

2. Remedios Judiciales en Tribunales Internacionales

2.1. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA (CIJ)

Para enfrentar estos retos y la reparación del daño al medio ambiente, la intervención de la CIJ ha sido notable en muchos aspectos, entre los cuales se encuentran: (a) el desarrollo progresivo de los principios del derecho al medio ambiente y (b) la aplicación de métodos para la reparación de los daños ambientales ante la inexistencia de un método en el derecho internacional.

El método de la CIJ para reparar el daño ambiente involucra cinco componentes. Estos están en la sentencia “*Compensation Owed by the Republic of Nicaragua to the Republic of Costa Rica*”²⁴. El caso es sobre la afectación del flujo de un río, pérdida de humedales y de áreas silvestres, causados por la construcción de un canal en el Río San Juan. Primero, la reparación debe valorar en conjunto el ecosistema o adoptar un “*enfoque de servicios ecosistémicos*”. Esta evaluación debe reconocer la relación entre la pérdida de bienes ambientales (ej. árboles, humedales) y el daño que se causa a otras materias primas (ej. la calidad del aire y la biodiversidad en términos de hábitat y vivero). Segundo, incluye la pérdida de servicios ambientales en el período anterior a la recuperación y el pago de la restauración del ambiente dañado. Tercero, el enfoque de reparación debe estar determinado por las características

²⁴ Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (*Costa Rica vs. Nicaragua*), Compensation Owed by the Republic of Nicaragua to the Republic of Costa Rica (2018).

específicas del área afectada. Cuarto, la reparación involucra medidas activas para la restauración. Sin embargo, la CIJ no ha establecido de forma clara la centralidad del medio ambiente y la vida humana sobre el modelo desarrollo económico. Asimismo, frente al daño ambiental olvidó sus impactos sociales.

Los antecedentes jurisprudenciales de esta sentencia son los casos *Gabcikovo-Nagymaros Project* (Hungary/Slovakia) y *Pulp Mills the River Uruguay* (Argentina/Uruguay). La sentencia *Gabčíkovo* estableció que la protección del medio ambiente debe estar guiada por los principios de vigilancia (ej. *evaluaciones del impacto ambiental continuas*) y prevención, debido al carácter irreversible de los daños al medio ambiente²⁵. Esta sentencia conoció el conflicto por el incumplimiento de un tratado bilateral de construcción de una represa que deterioró el medio ambiente. Esta posición sugiere la existencia del deber de los Estados de proteger el medio ambiente dentro del derecho internacional²⁶. Sin embargo, los argumentos de la CIJ no señalan de forma clara los deberes del Estado frente al control de actividades industriales y la reparación del daño ambiental.

Posteriormente, el caso *Pulp Mills on the River Uruguay*²⁷ reitera la inaceptabilidad de cualquier actividad dañosa, incluso si se han aplicado todos los principios ambientales. El epicentro del conflicto fue la contaminación audiovisual, aérea y acuática del Río Uruguay por el proyecto del gobierno uruguayo a favor de la ETN Botnia. En esta sentencia, la CIJ realizó importantes aportes: (a) el principio de prevención implica una evaluación preliminar y (b) la aproximación al principio de precaución, que si bien no lo desarrolla desde la inversión de la carga de la prueba, establece su relevancia en la interpretación y aplicación de tratados internacionales. Sin embargo, la CIJ no encontró probados los daños ambientales originados y pasó por alto la exigencia de realizar consultas en las comunidades afectadas. Adicionalmente, la CIJ no adopta argumentos frente a la naturaleza del daño ambiental y las obligaciones de la ETNs. Por ejemplo, la CIJ pudo argumentar la naturaleza irreversible del daño ambiental, los impactos en la comunidad, sus efectos para las futuras generaciones y cuestionar los intereses industriales en el Cono Sur de América Latina.

También son importantes los procedimientos acumulados por las actividades llevadas a cabo por Nicaragua en la zona fronteriza relacionados al dragado del río San Juan y la construcción de una carretera en Costa Rica a lo largo de este río²⁸. Estas decisiones son valiosas porque establecieron la

²⁵ *Gabcikovo-Nagymaros Project*, (*Hungary vs. Slovakia*) (1997), párrs. 125,154.

²⁶ Alcañiz y Gutiérrez (2009), pp. 109-121; López (2012), pp. 849-860.

²⁷ *Pulp Mills on the River Uruguay* (*Argentina vs. Uruguay*) (2010).

²⁸ *Certain Activities Carried out by Nicaragua in the Border Area* (*Costa Rica vs. Nicaragua*), (2015), párrs. 112-128, 153, 164 *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River* (*Nicaragua vs. Costa Rica*), (2015).

existencia del derecho internacional consuetudinario del medio ambiente. Este argumento podría evitar algunas de las trampas asociadas a la suscripción de tratados internacionales como única fuente de obligaciones internacionales. Sin embargo, de forma paradójica, la CIJ estableció que los estudios de impacto ambiental no son una obligación concreta.

En este sentido, la CIJ ha sido un actor judicial importante, sin embargo, Cançado comenta algunos retos: (a) una visión sistemática o interactiva en la evolución de los instrumentos internacionales de la conservación y preservación del medio ambiente; (b) la interpretación de las fuentes del derecho internacional con las exigencias de la dimensión temporal en la que son aplicados; (c) la fundamentación de la equidad intergeneracional; (d) la relación entre el derecho internacional ambiental y la consecución del bien común; y (e) la primacía de la conservación sobre la explotación del medio ambiente²⁹.

2.2. TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS (TEDH)

Los planteamientos de TEDH son relevantes porque explican los deberes del Estado en el control de actividades privadas y la posibilidad de limitar la política de desarrollo estatal. Los argumentos se basan en las obligaciones positivas de los Estados en el control de las acciones corporativas, la ponderación entre los intereses económicos y los derechos humanos, el acceso a la información, la obligatoriedad de la participación y la existencia de herramientas de justicia democrática. Sin embargo, el TEDH tiene los retos de desarrollar la justiciabilidad del derecho al medio ambiente e implementar mecanismos de reparación más amplios que la compensación económica.

En sus primeras intervenciones en los casos *López Ostra vs. España*³⁰ y *Guerra vs. Italia*³¹, el TEDH conoció los reclamos por la contaminación al aire y al agua que originan las industrias. En estas sentencias se estableció que la contaminación ambiental pone en grave peligro la salud, afectando el derecho a la vida. Por esta razón, para el TEDH este riesgo exige el cumplimiento de las obligaciones del Estado de respetar y proteger los derechos en la implementación de proyectos económicos. Este argumento es un requisito necesario para que las reparaciones sean sensibles a los efectos de los daños ambientales al menos en dos formas. Primero, la noción de daño a la salud o la vida de las víctimas permite la identificación de individuos que pueden ser titulares del derecho a la reparación. Segundo, al dar relevancia a los derechos humanos sobre las actividades económicas, permite comprender la

²⁹ Cançado-Trindade (2014).

³⁰ *Guerra and Others vs. Italy* (1998), párrs. 58, 60.

³¹ *López Ostra vs. Spain* (1994), párr. 51.

existencia de obligaciones concretas de las ETNs. Posteriormente, en los casos *Tatar vs. Romania* y *Fadeyeva vs. Rusia*, el TEDH determinó que, en virtud del derecho a la vida, los daños ambientales son de jurisdicción del tribunal, así estos hayan sido causados por el Estado o los particulares³². Los hechos estaban relacionados con la contaminación de un río y el aire por el tratamiento inadecuado de sustancias químicas por una empresa minera y química. El TEDH estableció que los Estados tienen el deber de adoptar una regulación adecuada para proteger el medio ambiente y limitar las actividades empresariales³³. Sin embargo, la falta de referencias sobre los impactos del daño al medio ambiente más allá de la compensación económica aumenta la incertidumbre.

Finalmente, el TEDH conoció la cesión de permisos para operar una mina de oro³⁴. El Tribunal con el apoyo de los principios de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y la Convención Aarhus, señaló los requerimientos que debe cumplir el Estado en el establecimiento de la política económica y la política ambiental: (a) la obligatoriedad de realizar investigaciones pertinentes para predecir y evaluar anticipadamente las consecuencias de las actividades económicas; (b) acceso público a la información de los proyectos económicos y estudios de impacto ambiental; y (c) acceso a la justicia. Este caso marca un momento significativo en el cambio de la jurisprudencia del TEDH. Su principal logro es el intento de comprender la necesidad de prevenir el daño ambiental irreversible desde la formulación de políticas basadas en evidencias científicas y el acceso a la información. Asimismo, complementa su precedente al establecer que solo el potencial de daño es suficiente para constituir una violación, sin embargo, la sentencia no conceptualizó “el potencial de daño”.

2.3. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CORTE IDH)

La Corte IDH ha establecido los siguientes criterios en materia ambiental: (a) acceso a la información³⁵; (b) consentimiento libre e informado y consulta previa; (c) beneficios razonables para la comunidad; (d) evaluaciones idóneas del impacto social y ambiental³⁶; (e) mecanismos de protección para defensores del ambiente; y (j) justiciabilidad del derecho al medio ambiente³⁷. Igualmente, la Corte IDH ha hecho valiosos aportes frente a las obligaciones de ETNs y la reparación del daño ambiental. A partir del 2005, la evolución en la jurisprudencia se da en el campo de las reparaciones, a pesar de que la Corte IDH no establecía con claridad las normas y los mecanismos que permitían vincular a las empresas en las medidas de reparación.

³² Stec (2009), pp. 158-175.

³³ *Fadeyeba and Others vs. Russia* (2005) párrs.70,103; *Tatar vs. Romania* (2009), párrs. 87, 88.

³⁴ *Taskin and Others vs. Turkey* (2005), párrs. 118, 119.

³⁵ *Claude-Reyes et al. vs. Chile* (2006), párr. 81.

³⁶ *The Saramaka People vs. Suriname* (2007), párrs. 118,121,126,127-129.

³⁷ *Comunidades Indígenas de la Asociación Lhaka Hondhat vs. Argentina* (2020), párrs. 332-345.

Esto se refleja en los casos de la *Comunidad Indígena Yakie Axa vs. Paraguay*, *Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador* y *Comunidades Afrodescendientes desplazadas de la cuenca del Río Cacarica vs. Colombia*. En estas sentencias, la Corte IDH ordena medidas expresas para limitar la actividad de las empresas y reparar daños causados. Estas sentencias reconocieron el nexo entre las actividades empresariales y los daños sociales y al medio ambiente. Este reconocimiento tiene efectos declarativos sobre la responsabilidad del Estado y la descripción del contexto político, jurídico o de otro tipo relacionado con los hechos de violencia. Asimismo, tiene efectos sobre la incorporación de instrumentos internacionales útiles para desarrollar argumentativamente las obligaciones de las ETNs.

Las oportunidades de estas sentencias se manifiestan en dos aspectos. En primer lugar, estos casos señalan una herramienta para restringir a ETNs, específicamente, investigaciones penales³⁸. En segundo lugar, las sentencias se enfocan en los mecanismos para procurar deshacer los efectos de los daños, a través de la expropiación de los predios de empresas³⁹, la suspensión de las actividades de explotación y la restauración de las áreas afectadas⁴⁰. A partir de 2015, la Corte IDH da importantes pasos en la construcción conceptual de la responsabilidad empresarial en las Opiniones Consultivas sobre la “*titularidad de los derechos de las personas jurídicas*”⁴¹, el “*medio ambiente y los derechos humanos*”⁴² y la sentencia del *Pueblo Lakiña y Lokono vs. Surinam*⁴³. En primer lugar, la Corte IDH en la Opinión consultiva sobre personas jurídicas fundamenta las obligaciones de ETNs en el artículo 36 de la Carta de la OEA, que menciona: “*Las empresas transnacionales y la inversión privada extranjera están sometidas a la legislación y a la jurisdicción de los tribunales nacionales competentes de los países receptores y a los tratados y convenios internacionales en los cuales estos sean Parte*”⁴⁴. En segundo lugar, la Opinión Consultiva sobre el “*medio ambiente y derechos humanos*” establece obligaciones para regular la relación entre empresas y medio ambiente: (a) los Estados deben adoptar medidas legislativas y administrativas para prevenir que las actividades de ETNs violen derechos humanos, (b) las ETNs tienen que respetar y proteger los derechos humanos, (c) las ETNs deben prevenir, mitigar y reparar las violaciones a los derechos, y (d) los Estados deben crear y poner en marcha mecanismos de supervisión y justicia.

³⁸ *Comunidades Afrodescendientes Desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) vs. Colombia* (2013), párr. 440.

³⁹ *Comunidad Indígena Yakie Axa vs. Paraguay* (2005), párrs. 144-154, 217.

⁴⁰ *Comunidad Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador* (2007), párr. 294

⁴¹ Opinión Consultiva OC 22/16 (2016).

⁴² Opinión Consultiva OC-23/17 (2017).

⁴³ *Pueblo Lakiña y Lokono vs. Surinam* (2015), párrs. 224,227.

⁴⁴ Opinión Consultiva OC 22/16 (2016), párr. 131.

La implementación práctica de los fundamentos de la responsabilidad de la ETNs es visible en el caso *Pueblo Lakiña y Lokono vs. Surinam*. En el proceso judicial contra Surinam, la Corte IDH encuentra que la actividad de extracción de minerales impactó el territorio de la comunidad. El ruido de la construcción y las explosiones regulares de dinamita provocaron que los animales y aves se alejaran, los riachuelos se contaminaran y se talaran miles de árboles. Para dar respuesta a este conflicto, la Corte IDH incorpora por primera vez los “Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos” para establecer el deber de las ETNs de actuar de conformidad con los derechos humanos, así como de prevenir y mitigar y hacerse responsables por las consecuencias negativas de sus actividades. Las razones expuestas en la sentencia se plasmaron en la orden a la empresa de ejecutar un plan de rehabilitación y reforestación. No obstante, a pesar de la importancia de la medida, la Corte IDH no desarrolló de forma precisa argumentos desde la naturaleza del daño y los instrumentos internacionales aplicables para fundamentar esta medida de reparación.

Finalmente, la sentencia *Comunidades Indígenas de la Asociación Lhaka Hondhat vs. Argentina*⁴⁵ va más lejos al establecer la justiciabilidad del medio ambiente. La Corte IDH considera que la justiciabilidad del derecho al medio ambiente se sustenta en la Convención Americana de Derechos Humanos (Arts. 26 y 29), la Carta de la OEA y el Protocolo de San Salvador (Art. 11), normas que establecen obligaciones de respeto y garantía para el medio ambiente. Además, la Corte IDH establece que el derecho al medio ambiente se sustenta en (a) el principio pro persona, (b) los tratados internacionales como instrumentos vivos y (c) la interdependencia de los derechos. Con base en estos criterios, la Corte IDH determina que el Estado debe “i) regular; ii) supervisar y fiscalizar; iii) requerir y aprobar estudios de impacto ambiental; iv) establecer planes de contingencia, y v) mitigar el daño ambiental”. Asimismo, la Corte IDH ordena entre otras medidas, la elaboración e implementación de un plan de acción participativo para evitar que continúe la pérdida de recursos forestales en el territorio y procurar su paulatina recuperación.

No hay duda de que esta última sentencia tendrá un impacto importante en el aumento de litigios ambientales. El litigio puede ser fortalecido al menos en dos aspectos. De un lado, el enfoque de la justiciabilidad del medio ambiente evita algunas trampas asociadas con la articulación del desarrollo económico y el medio ambiente. Así, la Corte IDH consolida los principios y garantías precisas para primar los beneficios que trae para los derechos humanos la protección del medio ambiente. Por ejemplo, la obligatoriedad de los deberes de respeto y garantía del medio ambiente se suma a garantías definidas

⁴⁵ *Comunidades Indígenas de la Asociación Lhaka Hondhat vs. Argentina* (2020), párrs. 332-345

en sentencias anteriores como el acceso a la información, el derecho a la participación, el consentimiento libre e informado y los mecanismos de protección para defensores del ambiente. De otro lado, la sentencia señala un procedimiento para evaluar los daños y diseñar las reparaciones. En este sentido, en términos democráticos es importante que el plan de recuperación de los ecosistemas afectados sea construido con la participación de la comunidad. Sin embargo, la Corte IDH pudo desarrollar criterios generales como la irreversibilidad del daño, sus impactos intergeneracionales y extraterritoriales y la adopción del “enfoque ecosistémico”. Estos criterios podrían permitir que el plan participativo de reparación reconociera otros ecosistemas afectados por la tala y las consecuencias para las futuras generaciones.

3. Jurisdicción Civil Universal: Obstáculos y Oportunidades

La jurisdicción universal es un principio del derecho internacional que permite a un Estado procesar crímenes de lesa humanidad, incluso cuando el crimen es cometido fuera de su territorio y no involucre a sus nacionales⁴⁶. Esta jurisdicción garantiza que las víctimas tengan acceso a la justicia y a compensaciones económicas en Estados con ordenamientos jurídicos más fuertes, a diferencia de los lugares en donde se origina el daño⁴⁷. No obstante, la gran influencia de los intereses de las naciones vinculadas con las ETNs, impide la labor imparcial de los jueces⁴⁸.

Por tanto, coexiste el reconocimiento de la jurisdicción civil universal con los obstáculos asociados a la intromisión en la soberanía de otros países y los problemas específicos de la normatividad de cada país⁴⁹. Sin embargo, los litigios civiles al centrarse en las víctimas e impulsarse directamente contra las ETNs representan una oportunidad distintiva e importante respecto a los tribunales regionales de derechos humanos, la CIJ y los foros judiciales locales, para reconstruir experiencias de violencia, establecer lazos entre las ETNs y los daños que cometieron⁵⁰, y presionar progresivamente cambios jurisprudenciales.

La elección del caso de Estados Unidos se justifica por tres razones. En primer lugar, Hovell menciona que la utilización de la jurisdicción civil universal no es habitual⁵¹. Este autor argumenta que la coherencia de la práctica internacional de la jurisdicción universal está afectada, ya que de 55 estados

⁴⁶ Donovan y Roberts (2006).

⁴⁷ Staath y Wray (2012), p. 5.

⁴⁸ Schwatz (2009); Shinsato (2005), p.209.

⁴⁹ Kaleck y Saage-MaaB (2009).

⁵⁰ Su (2019).

⁵¹ Hovell (2018).

que apoyaron legislativamente la jurisdicción universal ante Naciones Unidas, la mitad condiciona su ejercicio. En segundo lugar, el “Aliens Torts Claims Act” (ATCA) en Estados Unidos ha sido la herramienta más utilizada por víctimas extranjeras⁵². Anna Su menciona que esto no quiere decir que otras jurisdicciones no estén construyendo doctrinas para facilitar el acceso a la justicia. Este es el caso del tribunal de Países Bajos que condenó a Shell por derrames de petróleo en Nigeria⁵³. En tercer lugar, un reconocimiento de la necesidad de juzgar a ETNs.

Sin embargo, en el sistema judicial norteamericano existen diferentes obstáculos. Primero, razones económicas que moldean el papel de los jueces. Por ejemplo, el Departamento de Estado de Estados Unidos ha argumentado en instancias judiciales que la declaratoria de responsabilidad de una ETNs limitaría la capacidad del gobierno para adoptar una política de inversión⁵⁴. Segundo, existe un amplio debate para establecer si el derecho al medio ambiente hace parte de la ley de las naciones “Jus Cogens”⁵⁵. Esto es visible en las sentencias *Beanal vs. Freeport Mac Moran Inc*⁵⁶ y *Flores Southern vs. Perú Cooper Corporation*⁵⁷, que establecen que los Principios de Estocolmo, la Declaración de Río y la costumbre internacional no contienen mandatos específicos, ni obligaciones concretas de los Estados en materia ambiental⁵⁸. Tercero, las doctrinas aplicadas: (a) la doctrina “forum non conveniens” (la competencia del Tribunal para declinar su jurisdicción por estimar que existe una mejor jurisdicción o legislación en el país en donde se originaron los daños); (b) la prohibición de invalidar actos soberanos de otro Estado; y (c) la cortesía internacional (los tribunales no deben intervenir en asuntos de política pública de un Estado extranjero)⁵⁹. Cuarto, la inexistencia de criterios jurisprudenciales para unificar la competencia de los tribunales de apelación. En este sentido, el Segundo Circuito ha negado denuncias en contra de ETNs por daños que no se hayan originado en territorio norteamericano o afectado a sus nacionales, mientras que los Circuitos Quinto, Séptimo y Noveno han abierto su competencia para conocer este tipo de denuncias⁶⁰.

A pesar de estos obstáculos, activistas se muestran optimistas⁶¹. Las razones del optimismo se sustentan en el reconocimiento progresivo de la necesidad de juzgar las ETNs. Por ejemplo, en el caso *Doe vs. Exxon Mobil Corporation* (torturas y trabajos forzados en Indonesia), los jueces mencionaron

⁵² Su (2019).

⁵³ *Oruma vs. Royal Dutch Shell* (2015).

⁵⁴ Herz (2008), pp. 207- 265.

⁵⁵ *Flores vs. Southern Perú Copper Corporation* (2003).

⁵⁶ *Beanal vs. Freeport McMoran Inc. et al.* (2009).

⁵⁷ *Flores vs. Southern Perú Copper Corporation* (2003).

⁵⁸ Joseph (2014), p.20.

⁵⁹ *Jota vs. Texaco Inc.* (1998); *Aguinda vs. Texaco Inc.* (2002); Jawger (2010), pp. 519-536.

⁶⁰ Adamski (2009).

⁶¹ Skynner (2014).

que los Estados Unidos tienen un interés en el control y vigilancia de sus ETNs⁶². En el mismo sentido, la sentencia *Boimah Flomo vs. Firestone Natural Rubber Company* (trabajo infantil en Liberia) determinó que las ETNs no están por fuera de la ley, ya que resultaría contrario al ATCA⁶³. Finalmente, en el caso *Kiobel vs. Royal Dutch Petroleum Company y Shell Corporation* (asesinatos a trabajadores Ogoni en Nigeria)⁶⁴, la Corte Suprema le indica al Congreso de los Estados Unidos la necesidad de regular la responsabilidad de ETNs.

Estas tres sentencias muestran el crecimiento de una conciencia de los jueces norteamericanos en relación con la investigación y sanción de ETNs. De un lado, permiten tomar en cuenta un principio de sometimiento de las ETNs a la ley, que puede ser decisivo para que los tribunales puedan conocer estos casos y ordenar reparaciones. En este sentido, el tribunal en *Doe vs. Unocal Corporation* (graves violaciones de derechos cometidas por Unocal en la construcción de un gasoducto en Myanmar, ej. torturas y trabajos forzados) determinó que la empresa podía ir a juicio, decisión que obligó a la empresa a conciliar con las víctimas⁶⁵. Una de las medidas de reparación fue la creación de un fondo para mejorar las condiciones de vida y la atención médica y la educación de la población⁶⁶. Sin embargo, algunas violaciones cometidas por las ETNs se han reparado económicamente a través de mediación privada para eludir la creación de precedentes⁶⁷. De otra parte, han representado una oportunidad para presionar cambios. Por ejemplo, una mayoría de ETNs luego de enfrentar procesos judiciales ajustan sus políticas de derechos humanos⁶⁸.

4. La Experiencia Constitucional en Colombia

Entre los años 2011 y 2017, la Corte Constitucional de Colombia (CCC o la Corte) se enfoca en el debate sobre la doctrina del derecho al medio ambiente desde el aporte teórico de la justicia ambiental y la crítica al desarrollo sostenible. Incluso, realiza requerimientos judiciales de carácter estructural para reorientar la política pública a un modelo económico respetuoso del medio ambiente. Sin embargo, a pesar de esta tendencia progresista, la CCC en 2018 restringe su jurisprudencia al prohibir consultas populares que decidan sobre la minería⁶⁹. Así, la intervención de la CCC es enigmática, ya

⁶² *Doe vs. Exxon Mobil Corporation* (2011).

⁶³ *Boimah Flomo vs. Firestone Natural Rubber Company* (2011)

⁶⁴ *Kiobel vs. Royal Dutch Petroleum* (2013)

⁶⁵ *Doe vs. Unocal Corporation* (2002).

⁶⁶ Chambers (2005).

⁶⁷ Guamán (2018).

⁶⁸ Schrempf-Stirling y Wettstein (2017), pp. 545-562.

⁶⁹ Sentencia SU-095 de 2018.

que está determinada por otras condiciones diferentes a la jurídica, por ejemplo, las ideologías o intereses de las personas que componen la CCC⁷⁰. En este caso específico, dos magistradas, exfuncionarias del gobierno, influenciaron la votación.

Dos tipos de intervención nos ayudan a caracterizar las sentencias de la CCC en el período 2011 a 2017. En el primer planteamiento denominado preventivo (4.1) la respuesta de un tribunal se enfoca en la crítica del modelo de desarrollo (económico liberal clásico) y el apoyo a valores alternativos de relación con la naturaleza. En este contexto, esta posición de la CCC entiende que las reparaciones de los daños deben ser entendidas en función de predecir y evitar amenazas y daños. La segunda perspectiva, denominada reparadora (4.2), abarca los múltiples contextos que origina el daño ambiental, teniendo en cuenta que es irreversible, inconmensurable y desafía las fronteras geográficas y temporales. Estos componentes del daño ambiental permiten comprender la restauración como finalidad de la reparación del daño al medio ambiente.

4.1. ENFOQUE PREVENTIVO

Estimamos que los jueces se acercan a la reparación del ambiente cuando deconstruyen el desarrollo como una meta que se traduce en la explotación sin restricciones de la naturaleza. En esa perspectiva, los jueces pueden actuar en cuatro escenarios: (a) la exigibilidad de los derechos de la naturaleza (justicia ecológica o ecocéntrica), las futuras generaciones y el derecho al medio ambiente (justicia biocéntrica), (b) la compatibilidad de los contratos de inversión, el comportamiento de las ETNs y los laudos arbitrales con las obligaciones en derechos humanos, (c) política pública, y (d) la participación.

En el primer escenario, la CCC reconoce la tensión entre distintas visiones de desarrollo. Los hechos se refieren a la realización de megaproyectos en el territorio indígena Embera Katio⁷¹. La CCC consideró que no se puede imponer la visión mayoritaria de desarrollo sobre la protección de la diversidad étnica y la riqueza natural. También, resalta que el sistema productivo debe evitar incurrir en deudas sociales para las generaciones futuras. Las medidas que buscaron superar la violación fueron: (a) suspender los proyectos económicos en el territorio; (b) elaborar con las comunidades los estudios de impacto ambiental y social; y (c) ordenar al Legislativo la creación de medidas legislativas sobre consulta previa.

⁷⁰ Kennedy (1999).

⁷¹ Sentencia T-129 de 2011.

Cinco años después, la CCC realiza una crítica más radical. La CCC revisó la tutela presentada por las comunidades afectadas por la contaminación del río Atrato debido a la minería ilegal⁷². Como quedaba claro dentro del proceso judicial, adicional a que los 500.000 habitantes aledaños estaban en riesgo, la existencia del río Atrato estaba en peligro. La solución que otorgó la Corte dio un paso adelante, reconociendo como sujeto de derecho al río Atrato. Así, la Corte analiza una nueva realidad sociopolítica a partir de los efectos dañinos que produce el modelo de desarrollo de actividades de extracción de recursos naturales: *“las poblaciones humanas son interdependientes del mundo natural y no al contrario...”*.

La CCC utiliza la categoría de derechos bioculturales para sustentar esta afirmación. Para la CCC, esta categoría consiste en la profunda unidad entre naturaleza y especie humana, que se refleja en la obligación de preservar la vida en sus diversas manifestaciones, principalmente, la conservación de la biodiversidad y las culturas que interactúan con ella de forma respetuosa. Este argumento permite a la Corte involucrar a las autoridades y a la sociedad a la protección y restauración del río Atrato, a través de las siguientes medidas: (a) la tutoría conjunta y representación legal de los derechos del río a cargo del Estado y comunidades; (b) una Comisión de Guardianes del Río; (c) la elaboración conjunta entre gobierno, comunidades y ONGs de un plan para recuperar los ecosistemas y erradicar la minería ilegal; y (d) un plan de protección para las comunidades.

Frente a la oportunidades de considerar el enfoque de derechos de la naturaleza, la sentencia muestra la necesidad de considerar otros modelos de desarrollo y permitir su articulación en las políticas ambientales a través de la participación. De otro lado, las limitaciones son visibles en dos aspectos. En primer lugar, no es claro el componente social del plan de protección del río Atrato. Una referencia más específica a las condiciones de pobreza y exclusión de los territorios aledaños al río hubiesen permitido garantizar condiciones para garantizar su defensa. Segundo, la CCC no establece con claridad una orden para crear un plan para garantizar la presencia institucional en la zona, complementaria a la sancionatoria. Después de 4 años de expedición de la sentencia, debilidades en las planificación, rupturas con las autoridades del orden nacional y ausencia institucional obstaculizan la implementación de la sentencia⁷³.

En el segundo escenario, las sentencias que dirimen la tensión entre el derecho de los derechos humanos y la protección de las inversiones deben reconocer la interacción entre sistemas normativos.

⁷² Sentencia T-622 de 2016.

⁷³ Contraloría General de la Nación (2019).

Por consiguiente, el juez no debe realizar una interpretación aislada de la normatividad internacional y nacional. En cambio, debe dar paso a la interpretación sistémica que reconozca los retos actuales del derecho aplicable a ETNs. Primero, el análisis de la compatibilidad de los contratos de inversión, el comportamiento de las empresas y los laudos arbitrales con las obligaciones en derechos humanos consagradas en tratados internacionales y la normatividad interna⁷⁴. Segundo, la reducción de la incertidumbre respecto al carácter vinculante de las normas de conducta de las ETNs, debido a su estrecha relación con la Constitución y los instrumentos internacionales⁷⁵. La CCC establece estos criterios en la revisión de constitucionalidad de los tratados de libre comercio e inversión firmados por Colombia. En el análisis realizado al tratado de libre comercio con Canadá, la CCC determinó que la inversión extranjera directa no puede pasar por alto la Constitución y los tratados internacionales. Luego, en la sentencia *T-247 de 2010* (discriminación por razón de sexo en el trabajo por la Empresa de Petróleos de Colombia) estableció la coincidencia del *Global Compact* con algunas normas constitucionales, garantizado así el efecto vinculatorio de estas normas del *Soft Law*. En consecuencia, argumentó que la responsabilidad de las empresas no se agota en los programas de responsabilidad, ya que debe concretarse en el cumplimiento de deberes constitucionales. Un ejemplo de la aplicación de estos argumentos está evidenciado en la sentencia *T-135 de 2013* (afectación al derecho a la participación en la aprobación proyectos hidroeléctricos)⁷⁶. La Corte resaltó que la obligación de mitigar los impactos sociales y ambientales de las obras recae en el Estado y la empresa a cargo del proyecto. Incluso, estableció que es necesario que la responsabilidad de las empresas vaya más allá del cumplimiento de las obligaciones constitucionales, para garantizar el bienestar de las comunidades y el medio ambiente.

Esta intervención de la CCC es suficiente para afirmar la existencia de obligaciones en derechos humanos que deben cumplir las ETNs, así como la prevalencia de los derechos humanos sobre los tratados de inversión. Esta evolución representa el desarrollo de los derechos humanos, sobre todo si se inscribe la discusión en el debate de la obligatoriedad de las normas sobre la responsabilidad de las ETNs. A pesar de este avance, la Corte es cautelosa frente a las reparaciones de las comunidades y los ecosistemas. Una realidad concreta es la utilización exclusiva de compensaciones económicas.

En el tercer escenario, el juez define los requisitos mínimos para la adopción de política pública. En el enfoque preventivo de las reparaciones, los jueces tienen competencia para analizar la política y

⁷⁴ Bohoslavsky y Bautista (2016), p. 74.

⁷⁵ Cepeda (2016), pp. 18-19.

⁷⁶ Sentencia T-135 de 2013.

evaluar los posibles impactos sobre el medio ambiente y las personas. En este escenario, los tribunales propician en las instituciones administrativas procesos más fuertes de gobierno a través de la inclusión y el debate de criterios científicos en la toma de decisiones⁷⁷. Por ello, es importante destacar que los tribunales acudan a evidencia científica acumulada y validada para corroborar los graves efectos de ciertas actividades económicas sobre el medio ambiente. En este sentido, la CCC ha evaluado el plan nacional de desarrollo desde la necesidad de fundamentar las decisiones públicas con criterios científicos. A través de esta política, el gobierno pretendía prolongar y fortalecer la normatividad referente a las actividades mineras e hidrocarburos en ecosistemas estratégicos (páramos). En la sentencia C-035 de 2016 estableció que los páramos pueden ser objeto especial de protección constitucional, en la medida que de estos depende el agua del 70% de la población colombiana. La protección, además, se fundamentó en la ineptitud de los mecanismos legislativos y gubernamentales de salvaguarda de los páramos. En este sentido, la Corte prohíbe la extracción de recursos naturales en los páramos y obliga al Ministerio de Medio Ambiente para que delimite estos ecosistemas con los parámetros científicos más favorables a su protección⁷⁸.

Igualmente, la Corte ha ordenado crear o ajustar las políticas públicas para lugares específicos. En la *tutela* presentada contra la empresa *Drummond*⁷⁹, la CCC consideró las consecuencias ambientales de la explotación de carbón a cielo abierto y la ausencia de una política pública nacional para prevenir la contaminación del aire. Por tanto, ordena al Ministerio de Medio Ambiente realizar una política pública y solicita a la empresa incluir dentro de su plan de manejo ambiental la plantación de barreras vivas e implementar la maquinaria de última generación para contrarrestar los efectos de la explotación carbonífera. Estas sentencias avanzan en el alcance de la intervención de los jueces, debido a que la CCC reitera sus facultades para intervenir en política pública económica y la obligación de utilizar evidencias científicas para realizar su formulación. Sin embargo, la CCC no es clara respecto a la sistematización de criterios generales que debe seguir el gobierno. En el futuro podría ser valiosa una declaración expresa de la Corte sobre la inclusión de criterios científicos para la elaboración de la política pública ambiental.

Como último escenario dentro de esta categoría de activismo judicial preventivo, los jueces deben determinar los mecanismos para garantizar un diálogo constructivo⁸⁰. En consecuencia, los jueces

⁷⁷ Fisher, Pascual y Wagner (2015).

⁷⁸ Sentencia C-035 de 2016. Asimismo, la Corte Constitucional ha dejado sin efecto las resoluciones que establecían zonas mineras en 20 de los 32 departamentos de Colombia. Ver por ej. Sentencia T-766 de 2015.

⁷⁹ Sentencia T-154 de 2013.

⁸⁰ Post y Siegel (2013), p. 12; Burgos y Cepeda (2021).

deben abogar por tender puentes entre el derecho y la sociedad mediante (a) el reconocimiento de propuestas y visiones locales (b) el respeto de las consultas previas y el derecho a la participación y (c) la convocatoria audiencias públicas periódicas para discutir los conflictos y el seguimiento de la sentencia. En este sentido, la CCC ha protegido el derecho a la participación. Sin embargo, en 2018, la CCC restringió la realización de consultas populares⁸¹.

4.2. ENFOQUE REPARADOR

Los efectos de los daños causados a la naturaleza son inimaginables, exceden las escalas geográficas y temporales, e impactan múltiples ámbitos de la vida. Las amenazas no solo tienen un impacto local y limitado en el tiempo, ya que un gran número de personas que se encuentran o que aún no existen en otros lugares del planeta padecen las consecuencias. Por ejemplo⁸², la empresa que explota la Amazonia afecta a los habitantes de Buenos Aires, Sao Paulo, Quito y Bogotá. Estas ciudades originan el 70% del PIB de Suramérica. Asimismo, el Norte impone costos desproporcionados a los países del Sur Global⁸³. Son visibles las consecuencias (a) ecológicas: contaminación del aire, degradación del suelo y el paisaje, pérdida de especies y escasez del agua; (b) económicas: disminución de los beneficios que brinda la conservación de los ecosistemas; (c) sociales: afectación del proyecto de vida de las personas; (c) culturales: perturbación de territorios étnicos; y (d) institucionales: Estados excluyentes⁸⁴. Adicionalmente, no puede olvidarse que también la gente pobre sufre consecuencias, lo que se traduce en un impacto discriminatorio de la contaminación.

En esta dirección, es relevante la posición de la CCC en la sentencia T-080 de 2015⁸⁵. Los hechos estudiados en la sentencia se originaron el 19 de junio de 1989, con el derrame de un compuesto químico en la bahía de Cartagena, que contaminó un área de 3 km. Al día de hoy, los daños permanecen. La responsable es la Empresa Dow Química Colombia S.A. (Dow), filial de la multinacional norteamericana *Dow Chemical Company*, empresa que adquirió en 2001 a *Unión Carbidge Corporation*. Esta última, involucrada en el envenenamiento de 500.000 personas y la muerte de miles en Bhopal (India). La CCC señaló que las acciones realizadas por *Dow* para restablecer los manglares afectados no eran suficientes. La indemnización a los pescadores afectados, la realización de muros de contención y recolección de los peces muertos habían sido de emergencia y no de restablecimiento o recuperación de la Bahía. Igualmente, la indemnización solo tuvo en cuenta a los

⁸¹ Sentencia SU- 095 de 2018.

⁸² Donato Nobre (2014), p. 18.

⁸³ Gordon (2015), p. 51.

⁸⁴ Garay (2013), p. 12.

⁸⁵ Sentencia T-080 de 2015.

pescadores y no al medio ambiente. Tampoco existían dictámenes confiables sobre la magnitud o reparación del daño, sobre todo cuando uno de los informes era de la autoría de directivos de *Dow*. Por último, la actividad judicial además de errar en la interpretación de normas incurrió en dilaciones injustificadas.

La complejidad de los efectos de la destrucción del medio ambiente, así como los problemas encontrados, le exigía avanzar a la CCC en la claridad conceptual del daño ambiental y los medios para compensar el daño al medio ambiente. Las categorías clásicas de reparación centradas en la indemnización económica a las personas afectadas no eran suficientes. Esto debido a la dificultad de asignar un valor monetario al medio ambiente y a su importancia indiscutible para la subsistencia humana. Teniendo en cuenta estas dificultades, tres características del daño ambiental pueden aportar en la elección del tipo de remedio judicial. Para Sunstein es necesario reconocer la irreversibilidad y la inconmensurabilidad del daño. Al explicar la irreversibilidad, considera que los daños al medio ambiente son tan graves que son pérdidas irrecuperables, es decir, son casos en donde no es posible hacer desaparecer la injusticia original. Respecto a la inconmensurabilidad, es probable que los efectos del daño causado no sean posibles de valorar porque exceden cualquier sistema de tasación o cuantificación⁸⁶. En consecuencia, la comprensión de las propiedades de los daños ambientales supera la simple compensación monetaria.

El desarrollo de estos contenidos en medidas prácticas se plasma en dos tipos de reparación. Primero, para enfrentar la irreversibilidad del daño y su inconmensurabilidad, los remedios judiciales se sustentan en el principio preventivo. En consecuencia, cuando existen amenazas de daños irreversibles deben tomarse las medidas normativas, de política pública y acciones administrativas para evitar el menoscabo del medio ambiente, a pesar de que no exista certeza científica del riesgo. Por tanto, ante la imposibilidad de cuantificar o dimensionar el daño ambiental, es necesario retomar las herramientas ejecutadas del enfoque preventivo descritas en la parte de arriba. En el segundo tipo de reparación, lo fundamental es privilegiar el restablecimiento respecto a la indemnización dineraria.

Desde la primera perspectiva, la sentencia T-080 de 2015 se acerca al ideal del enfoque preventivo. Reconoce los costos de adoptar el desarrollo sostenible dentro de la Constitución Ecológica, atacando la idea de progreso económico fundamentada en la extracción de recursos naturales. En cambio, propone el postdesarrollo, apuesta teórica para resaltar las ideas de reciprocidad y solidaridad entre las personas y la naturaleza. Las características de esta propuesta son: (a) una crítica al desarrollo como

⁸⁶ Sunstein (2008).

principio central y al crecimiento económico como meta; (b) lecturas decoloniales adecuadas para los países del Sur; (c) el cese de la explotación a la naturaleza; (d) el reconocimiento del pluralismo y diálogo multicultural; (e) políticas públicas que conciban a la naturaleza como sujeto de derecho; y (f) el reconocimiento de competencias locales⁸⁷.

De otro lado, la T-080 representa un esfuerzo de la interpretación sistémica del derecho para que coincidan en la solución del caso normas de protección ambiental de naturaleza internacional. Específicamente, para la reparación del daño ambiental, la jurisprudencia del sistema interamericano de derechos humanos, el ordenamiento comunitario europeo y el derecho comparado. Asimismo, señala que el objetivo de la política ambiental y la reparación debe ser la prevención para garantizar que los hechos no se repitan. En consecuencia, decide que *Dow* y las instituciones públicas deben garantizar un escenario democrático y de trabajo articulado dentro del plan de recuperación de la Bahía de Cartagena.

En la segunda variable, se distingue entre la reparación primaria y secundaria. La reparación primaria está sustentada en la tesis de que el daño ambiental no es susceptible de la indemnización dineraria, por tanto, debe privilegiarse la reparación en especie, que se traduce en la restauración, recuperación y rehabilitación del medio natural afectado. Si es imposible aplicar esta medida, por ejemplo, la extinción de una especie debe dar paso a la reparación secundaria, las medidas deben favorecer otro ecosistema o especie de igual importancia⁸⁸. La CCC adoptó esta visión sobre la insuficiencia de los mecanismos de reparación clásica, que se plasma en el tipo de remedios judiciales ordenados, pero también en la obligación de *Dow* de asumir la responsabilidad por el daño causado. En este sentido, ordena a *Dow* realizar: (a) el reconocimiento público de responsabilidad; (b) pedir perdón público por los daños; (c) comprometerse con la no repetición de las conductas; (d) financiar el informe técnico sobre el cumplimiento de las normas ambientales o posibles riesgos que puede producir la empresa, así como realizar las recomendaciones del informe, incluso trasladar la fábrica a otro lugar; y (e) el pago de los gastos necesarios para mitigar y restablecer el ecosistema, aún sin el convencimiento pleno sobre el impacto de la sustancia hace 28 años.

Esta sentencia muestra la intervención valiosa de la CCC para justificar métodos y componentes para la valoración del daño ambiental, a pesar de que está pendiente un enfoque que reconozca la complejidad de las relaciones en la naturaleza y el alcance de la reparación. Como lo establece la CIJ,

⁸⁷ Sentencia T-080 de 2015.

⁸⁸ Sentencia T-080 de 2015, párr. 7.2.2.

esta valoración debe reconocer la relación entre la pérdida de bienes ambientales y el daño que se causa a otras materias primas, la regulación de gas, la calidad del aire y la biodiversidad en términos de hábitat y vivero⁸⁹. Asimismo, aún no existe una sistematización de las medidas de reparación. En este sentido, es necesario que la jurisprudencia de la CCC se muestre más consistente con la participación de las comunidades y la valoración de los impactos sociales y ambientales.

5. Conclusiones

Primero, destacamos las particularidades de cada experiencia analizada. Segundo, conforme al análisis de las distintas jurisdicciones, identificamos algunos componentes de un enfoque de la reparación del daño al medio ambiente.

Respecto a cada tribunal. La CIJ avanza en un enfoque ecosistémico de la reparación y el reconocimiento del derecho internacional consuetudinario del medio ambiente. Sin embargo, tiene retos respecto a la primacía del medio ambiente sobre su explotación económica, la inversión de carga de la prueba en el principio de precaución y los impactos sociales del daño al medio ambiente. El TEDH ha reforzado las obligaciones de los Estados para controlar las acciones de ETNs y primar la justicia democrática y los derechos humanos. A pesar de esto, tiene que avanzar en la reparación del daño y desarrollar las obligaciones de ETNs. La jurisdicción civil universal ha sido una oportunidad para que las ETNs sean sometidas al escrutinio judicial, ordenar reparaciones extrajudiciales y realizar cambios internos en las ETNs. No obstante, son necesarias sentencias condenatorias de las ETNs y superar obstáculos normativos (la naturaleza vinculante del derecho al medio ambiente y el *forum non conveniens*) y los intereses económicos que influyen las decisiones judiciales. La CCC reconoce que las obligaciones de las ETNs deben concretarse en el respeto de los derechos constitucionales, la naturaleza irreversible e inconmensurable del daño ambiental, y la restauración del ecosistema. Sin embargo, debe ser más consistente con la valoración ecosistémica del daño y los impactos sociales del daño ambiental.

La Corte IDH ha reconocido el nexo entre las actividades empresariales y los daños sociales y al medioambiente, la justiciabilidad del derecho al medio ambiente y las obligaciones de los Estados y las TNCs respecto al medio ambiente, y las reparaciones dirigidas a la restauración de los ecosistemas. Sin embargo, la Corte IDH tiene que desarrollar criterios generales como la irreversibilidad del daño, sus

⁸⁹ Certain Activities Carried out by Nicaragua in the Border Area (*Costa Rica vs. Nicaragua*), Compensation Owed By The Republic Of Nicaragua to the Republic of Costa Rica (2018).

impactos intergeneracionales y extraterritoriales, y la adopción del “enfoque ecosistémico. Pese a ello, la Corte IDH acaba de dictar una sentencia histórica. La sentencia es *Buzos Miskitos (Lemoth Morris y otros) vs. Honduras*, en donde uno de los autores de este artículo fue litigante a favor de las víctimas. Esta sentencia hace referencia a 42 pescadores del pueblo indígena Miskitos en Honduras, quienes sufrieron accidentes a causa de malas condiciones laborales. La Corte IDH retoma los “Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos” para ratificar los deberes del Estado de proteger los derechos humanos frente a las actividades empresariales, crear normas sobre la responsabilidad de las ETNs, evaluar continuamente el impacto de sus actividades sobre tales derechos y garantizar el acceso a mecanismos de reparación mediante canales de rendición de cuentas de los daños causados⁹⁰. La Corte IDH ordenó que el Estado debía adoptar las medidas tendientes a garantizar una adecuada regulación, fiscalización y supervisión de la actividad de las ETNs (certificaciones de pesca segura y programa permanente de fiscalización).

Respecto a los componentes comunes de un enfoque de reparaciones rescatamos: (a) las causas de los daños, (b) los principios y derechos violados, (c) la naturaleza e impactos del daño ambiental, y (d) las medidas de reparación. Primero, en cuanto a la identificación de las causas de los daños, consideramos que, a pesar de que los argumentos de los jueces no han sido claros, conviene acudir a la postura de Cançado y la CCC para: (1) cuestionar los intereses industriales o económicos que han afectado al medio ambiente y (2) considerar otros modelos de desarrollo y su articulación con las políticas ambientales. Estos argumentos no solo tienen la posibilidad de identificar plenamente las causas inmediatas del daño ambiental (ej. procedimiento técnico mal utilizado), también de determinar causas estructurales preexistentes (ej. ordenamientos jurídicos flexibles, controles estatales débiles, corrupción, desigualdad y oportunidades escasas de participación).

Segundo, es necesario que los jueces garanticen la justiciabilidad del derecho al medio ambiente y determinen que las ETNs no están por fuera de los derechos humanos. Este tipo de argumentos permiten reconocer el carácter vinculante de los principios del medio ambiente, que involucra su primacía respecto a las actividades económicas. Asimismo, los reclamos de reparación podrán ser diferenciados de la compensación económica tradicional. En este sentido, los tribunales han realizado valiosos aportes para resolver las dudas sobre la naturaleza de las obligaciones de las ETNs. Todas las Cortes establecen que las ETNs deben respetar y cumplir con los derechos humanos.

⁹⁰ Caso de los Buzos Miskitos (Lemoth Morris y otros) Vs. Honduras (31 de agosto de 2021). La sentencia se hizo pública el 15 de octubre de 2021, razón por la cual no se pudo incorporar un análisis profundo sobre ella.

Desafortunadamente, el TEDH y los tribunales en Estados Unidos no son claros respecto a la justiciabilidad del derecho al medio ambiente.

En tercer lugar, debe considerarse la complejidad de los daños ambientales (impactos ecológicos, sociales, culturales e institucionales). Esto identificará un círculo más amplio de beneficiarios. Por ejemplo, los daños afectan a un número de personas que se encuentran en otros lugares del planeta o que aún no existen. Igualmente, influye en medidas que vinculen la restauración de los ecosistemas con la recuperación del proyecto de vida de las personas, la integridad de los territorios y el conocimiento étnico, así como con la realización de reformas institucionales y la valoración de los beneficios de la conservación de ecosistemas. En este contexto, CIJ, la CtIDH y la CCC han avanzado. Sin embargo, todavía es ausente un enfoque holístico de valoración del daño.

En cuarto lugar, la valoración integral del daño permite medidas sensibles. En este sentido, los tribunales han aplicado al menos una de las siguientes medidas: (a) “enfoque de servicios ecosistémicos” para la restauración (la relación entre la pérdida de los bienes ambientales afectados directamente y el daño a otros bienes ambientales), (b) la suspensión de proyectos económicos, (c) medidas para compensar las pérdidas sociales y culturales (educación, salud, proyectos basados en la conservación, posicionamiento público del conocimiento étnico y local), (d) la creación de medidas legislativas ambientales, (e) fortalecimiento de la institucionalidad ambiental y, (f) investigación y sanción de los responsables. El catálogo de estas medidas debe estar condicionado a la participación de las comunidades y víctimas.

En este sentido, es necesario profundizar en futuros trabajos en los reclamos de la sociedad civil: (a) reparaciones basadas en procesos colectivos y acuerdos regionales⁹¹; (b) la memoria ambiental⁹²; (c) responsabilidades extraterritoriales de los Estados de origen de las ETNs⁹³; (d) exclusión de tratados de inversión que amenacen el medio ambiente y saberes tradicionales⁹⁴; (e) justicia intergeneracional⁹⁵; (f) persecución penal de los delitos contra el ecosistema⁹⁶ y, (g) ratificación del Acuerdo Regional de Escazú, sobre el acceso a la información, la participación pública y el acceso a la justicia en asuntos ambientales.

⁹¹ Asamblea en Defensa del Elki, Acción Ecológica y 30 Organizaciones Sociales más (2019); Pueblo Indígena de Sarayaku (2009).

⁹² Movimiento Nacional Ambiental de Colombia (2017).

⁹³ Grupo de Trabajo sobre Minería y Derechos Humanos en América Latina (s.f.).

⁹⁴ Organizaciones Indígenas de la Macro-Amazonia (2019).

⁹⁵ Le Club des Juristes (2015).

⁹⁶ Principios de Madrid y Buenos Aires de Jurisdicción Penal Universal (2015).

Bibliografía Citada

- Adamski, Theresa (2011): “The Alien Tort Claims Act and corporate liability: a threat to the United States”, en *Fordham International Law Journal* (N.º 34), pp. 1503-1543.
- Alcañiz, Isabella y Gutiérrez, Ricardo (2009): “From local protests to the International Court of Justice: forging environmental foreign policy in Argentina”, en Harris, Paul (ed.), *Environmental Change and Foreign Policy* (London, Routledge) pp. 109-121.
- Asamblea en Defensa del Elki (Chile), Acción Ecológica (Ecuador) y 30 Organizaciones Sociales más (2019): “Declaración sobre crisis climática, transición energética y extractivismo en América Latina”. [Disponible en: <https://bit.ly/3FdMxOe>]. [Fecha de consulta: 14 de julio de 2021].
- Baxi, Upendra (2001): “The avatars of judicial activism: explorations in the geography of (in) justice”, en Verma, S.K (ed.), *Fifty years of the Supreme Court of India: its grasp and reach* (India: Oxford University Press) pp. 156-209.
- Bellmont, Yari (2012): *El Concepto de Justicia Ambiental: Reflexiones en torno a la Jurisprudencia Constitucional Colombiana en el Siglo XXI* (Bogotá, Universidad Nacional).
- Bodansky, Daniel (2010): *The Art and Craft of International Environmental Law* (Cambridge, Harvard University Press).
- Bohoslavsky, Juan y Bautista, Juan (2016): “Compatibilizando derechos de los inversores extranjeros y derechos humanos: ¿por qué? ¿cómo? ¿quién? ¿cuándo?”, en Tanzi, Attila, et. al. (eds), *Derecho internacional de las inversiones en América Latina* (Leiden, Brill) pp. 673-210.
- Burgos-Ayala, Aracely y Cepeda-Rodríguez, Emerson (2021): “Popular Consultations and Extractivism in Colombia: From Local to Global Actions against Mining and Climate Change”, en Godfrey, Phoebe y Buchanan, Mary (Eds.). *Global Im-possibilities: Exploring the Paradoxes of Just Sustainabilities*, (London: Bloomsbury). [Disponible en: <http://doi.org/10.5040/9781350236844.ch-008>]. [Fecha de consulta: 14 de julio de 2021].
- Cabrera, Mauricio y Fierro, Julio (2013): “Implicaciones ambientales y sociales del modelo extractivista en Colombia”, en Garay, Luis (ed.), *Fundamentos para superar el modelo extractivista* (Bogotá, Contraloría) pp. 89-124.

- Cançado Trindade, Antonio (2014): *Opinión Separada “Whaling in the Antarctic”*, Australia c. Japón.
- Cepeda Rodríguez, Emerson (2016): “Interrelación entre el ius cogens y el derecho blando. Derechos sociales y responsabilidad social corporativa en la justicia transicional”, en *Revista de Derecho Público*. [Disponible en: [dx.doi.org/10.15425/redepub.36.2016.02](https://doi.org/10.15425/redepub.36.2016.02)]. [Fecha de consulta: 14 de julio2021].
- Chambers, R. (2005): “The Unocal Settlement: implications for the developing law on corporate complicity in Human Rights Abuses”, en *Human Rights Brief, Washington College Law*.
- CINEP (2012): *Minería, Conflictos Sociales y Violación a los Derechos Humanos en Colombia* (Bogotá, Cinep).
- Contraloría General de la Nación (2019): *Informe Auditoria de Cumplimiento de las sentencias T-622 de 2016 y T-445 de 2016* (Bogotá, Contraloría).
- Devika, Hovell (2018): “The Authority of Universal Jurisdiction”, en *European Journal of International Law* (Vol. 99) (N.º 2), pp.427–456.
- Donato-Nobre, Antonio (2014): *The Future Climate of Amazonia* (Sao Jose dos Campos: ARA).
- Donovan, Donald y Roberts, Anthea (2006): “The Emerging Recognition of Universal Civil Jurisdiction”, en *The American Journal of International Law* (Vol. 100). (N.º1), pp. 142-163.
- Drimmer, Jonathan y Laplante, Lisa (2015): “The Third Pillar: remedies, reparations and the Ruggie Principles”, en: Martin J. y Bravo K. (eds), *The Business and Human Rights Landscape: Moving Forward, Looking Back* (Cambridge, Cambridge University Press) pp. 316-348.
- Fauchald Olek y Stigen, Jo (2009): “Corporate responsibility before international institution”, en *George Washington Law Review* (N.º 40), pp. 1025- 1050.
- Fisher, Elizabeth, Pascual, Pasky, y Wagner, Wandy (2015): “Rethinking judicial review of expert agencies”, en *Texas Law Review* (N.º 93), pp. 1681-1721.
- Garay, Luis (2013): “Economía ecológica, ecología política y justicia ambiental, y neointitucionalismo”, en Garay, Luis (Dir.) *Minería en Colombia. Tomo II* (Bogotá, Contraloría) pp. 11-26.

- García-Bolivar, Omar (2012): “Lack of Judicial Independence and Its Impacts on Transnational and International Litigation”, en *Law & Bus. Rev. Am.* (N.º 29), pp. 29-54.
- Gleason, T. (2021): “Examining host-State counterclaims for environmental damage in investor-State dispute settlement from human rights and transnational public policy perspectives”, en *Int Environ Agreements*, pp. 427–444.
- Gómez, Manuel (2013): “The global chase: seeking the recognition and enforcement of the Lago Agrio Judgment outside of Ecuador”, en *Stanford Journal of Complex Litigation* (Vol. 1), pp. 429-466.
- Gordon, Ruth (2015): “Unsustainable development”, en Alam, Shawkat et. al.(eds.) *International environmental law and the global south* (Cambridge, Cambridge University Press) pp. 50-73.
- Gudynas, Eduardo (2011): “Debates on development and its alternatives in Latin America. A brief heterodox guide”, en: Lanf M. y Mokrani, D. (eds.) *Beyond development. Alternative visions from Latin America* (Quito, Abya Yala) pp. 15-39.
- Grupo de Trabajo sobre Minería y Derechos Humanos en América Latina (s.f). “El Impacto de la Minería Canadiense en América Latina y la Responsabilidad de Canadá. Resumen del Informe presentado a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”. [Disponible en: <https://bit.ly/38VRxv6>]. [Fecha de consulta: 14 de julio 2021].
- Guamán, Adoración. (2018): “Empresas transnacionales y derechos humanos: acerca de la necesidad y la posibilidad de la adopción de un Instrumento Jurídicamente Vinculante (Binding Treaty)”, en *Jueces para la democracia* (N.º 92), pp. 100-125.
- Hernández Zubizarreta, Juan (2009): *Las Empresas Transnacionales frente a los derechos humanos: Historia de una asimetría normativa* (Bilbao, Bilbao).
- Hernández Zubizarreta, Juan, González, Erika y Ramiro, Pedro. (2019): “Las empresas transnacionales y la arquitectura jurídica de la impunidad: responsabilidad social corporativa, Lex Mercatoria y Derechos Humanos”, en *Revista de Economía Crítica* (N.º 28), pp. 41-54.

- Herz, Richard (2008): “The liberalizing effects of tort: how corporate complicity liability under the alien tort statute advances constructive engagement”, en *Harvard Human Rights Journal* (N.º 21), pp. 207- 265.
- Hongju, Koh (1991): “Transnational Public Law Litigation”, en *The Yale Law Journal* (N.º 100), pp. 2347-2402.
- Inderhümule, Stephan (2011): “Transnacionales mineras en Colombia. Megaminería y reasentamientos forzados”, en Indepaz (ed) *Megaminería y reasentamientos forzados* (Colombia: Indepaz) pp. 75-142.
- Jackson, Vicky (2004): “Constitutional Dialogue and Human Dignity: States and Transnational Constitutional Discourse”, en *Montana Law Review* (N.º 65), pp. 15-40.
- Jawger, Kathleen (2010) “Environmental claims under the Alien Tort Statute”, en *Berkeley Journal of International Law* (N.º 28), pp. 519-536.
- Joseph, Sarah (2014): *Corporations and transnational human rights litigation* (England, Hart Publishing).
- Kaleck , Wolfgang y Saage-MaaB Miriam (2009): *Empresas transnacionales ante tribunales* (Berlín, Fundación Heinrich Böll).
- Kennedy, Duncan (1999): “Libertad y restricción en la decisión judicial: una fenomenología crítica”, en Rodríguez, C. y López D (eds.), *Libertad y restricción en la decisión judicial. El debate con la teoría crítica del derecho* (Bogotá, Siglo del Hombre).
- Le Club des Juristes (2015): “Renforcer l’efficacité du droit international de l’environnement. Devoirs des Etats, droits des individus”. [Disponible en: <https://bit.ly/3kBnWJX>]. [Fecha de consulta: 14 de Julio de 2021].
- López, Sebastián (2012): “El asunto de las plantas de celulosa sobre el Río Uruguay”, en *Revista Chilena de Derecho* (Vol. 39), pp. 849-860.
- Mesa, Gregorio (2010): “Elementos para una teoría de la justicia ambiental”, en Mesa Gregorio (ed.) *Elementos para una teoría de la justicia ambiental y el estado ambiental de derecho* (Bogotá, Universidad Nacional) pp. 25-84.

- Movimiento Nacional Ambiental de Colombia (2017): “Declaración del Sumapaz”. [Disponible en: <https://bit.ly/3KMKAtg>]. [Fecha de Consulta: 14 de julio de 2021].
- Organizaciones Indígenas de la Macro-Amazonia (2019): “Pronunciamiento en el marco del Primer Encuentro Ambiental de Pueblos, Autoridades y Organizaciones Indígenas de la Macro Amazonía ONIC”. [Disponible en: <https://bit.ly/3MNVsZo>]. [Fecha de consulta: 14 de julio de 2021].
- Pantazopoulos, Stavros-Evdokimos (2014): “Towards a coherent framework of transnational corporations. Responsibility in international environmental law”, en *Yearbook of International Environmental Law* (Vol. 24), pp. 131-165.
- Principios de Madrid y Buenos Aires de Jurisdicción Penal Universal (2015): [Disponible en <https://bit.ly/3sbokTk>]. [Fecha de consulta: 14 de julio de 2021].
- Post, Robert y Siegel, Reva (2013): *Constitucionalismo democrático. Por una reconciliación entre constitución y pueblo* (Buenos Aires, Siglo XXI Editores).
- Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku (2009): “Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas”. [Disponible en: <https://bit.ly/37eYN4H>]. [Fecha de consulta: 14 de julio de 2021].
- Rangel, J. Orlando (2015): “La biodiversidad en Colombia: su significado y distribución regional”, en *Rev. Acad. Colomb. Cienc. Ex. Fís. Nat.* (N.º 151), pp. 176- 200.
- Ruggie, John y Tamaryn Nelson (2015): “Human rights and the OECD guidelines for multinational enterprises: normative innovations and implementation challenges”, en *Kennedy School of Government Harvard University Working Paper* (N.º 66).
- Rodriguez-Palop, María (2011): *Claves para entender los nuevos derechos humanos* (Madrid, La Catarata).
- Santoso, Benny (2017): “Just Business” – Is the Current Regulatory Framework an Adequate Solution to Human Rights Abuses by Transnational Corporations?”, en *German Law Journal* (Vol. 18), pp. 533-558.
- Sax, Joseph (1969): “The public trust doctrine in natural resource law: effective judicial intervention”, en *Michigan Law Review* (N.º 68), pp. 471- 570.

- Schimdt, Tracy (2005): “Transnational corporate responsibility for international environmental and human rights violations: will the United Nations' "norms" provide the required means?”, en *California Western International Law Journal* (Vol. 36), pp. 1-30.
- Schrempf-Stirling, Judith y Wettstein Florian (2017): “Beyond guilty verdicts: human rights litigation and its impact on corporations’ human rights policies”, en *J. Bus Ethics* (N.º 145), pp. 545-562.
- Schrempf-Stirling, Judith (2015): “Corporate responsibility for human rights impacts: new expectations and paradigms”, en *Business Ethics Quarterly* (Vol. 26), pp. 265-268
- Schwartz, P. (2009): “Corporate Activities and environmental justice: perspectives on Sierra Leone’s mining”, en Ebbesson Jonas y Okowa, Phoebe (eds.) *Environmental law and justice in context* (Cambridge, Cambridge University Press) pp. 429-446.
- Shinsato, Alison (2005): “Increasing the accountability of transactional corporations for environmental harms: the petroleum industry in Nigeria”, en *Northwestern Journal of International Human Rights* (N.º 4), pp.186-209.
- Skyner, Gwyne (2104): “Beyond Kiobel: providing access to judicial remedies for internacional violations of human rights by transnational business in a new (Post Kiobel) world”, en *Columbia Human Rights Law Review* (N.º 46), pp. 156-210.
- Staat, Claire y Wray, Benedict (2012): “Corporations and social environmental justice: the role of private international law”, en *European University Institute Law Working Paper* (N.º 02).
- Stec, Sthepen (2009): “Environmental justice trough courts in countries in economic transitions”, en Ebbesson, Jonas y Okowa, Phoebe (eds.) *Environmental law and justice in context* (Cambridge, Cambridge University Press) pp. 158-175.
- Su, Anna (2019) “Rise and Fall of Universal Civil Jurisdiction”, en *Human Rights Quarterly* (Vol. 41), pp. 849-872.
- Sustein, Carl (2008): “Two conceptions of irreversible environmental harm”, en *John M. Olin Law & Economics Working Paper* (N.º 407).

Jurisprudencia citada

Corte Constitucional de Colombia

Sentencia SU- 095 de 2018 (acción de tutela) de 11 de octubre de 2018.

Sentencia T-622 de 2016 (acción de tutela) de 10 de noviembre de 2016.

Sentencia T-445 de 2016 (acción de tutela) de 19 de agosto de 2016.

Sentencia C-035 de 2016 (acción de inconstitucionalidad) de 8 de febrero de 2016.

Sentencia C-298 de 2016 (acción de inconstitucionalidad) de 8 de junio de 2016.

Sentencia T-766 de 2015 (acción de tutela) de 16 de diciembre de 2015.

Sentencia T-085 de 2015 (acción de tutela) de 20 de febrero de 2015.

Sentencia T-384A de 2014 (acción de tutela) de 17 de junio de 2014.

Sentencia C-123 de 2014 (acción de inconstitucionalidad) de 5 de marzo de 2014.

Sentencia T-154 de 2013 (acción de tutela) de 21 de marzo de 2013.

Sentencia T-135 de 2013 (acción de tutela) de 13 de marzo de 2013.

Sentencia T-129 de 2011 (acción de tutela) de 3 de marzo de 2011.

Corte Interamericana de Derechos Humanos

Caso de los Buzos Miskitos (Lemoth Morris y otros) vs. Honduras. Fondo. 31 agosto 2021. Serie C 432.

Comunidades Indígenas de la Asociación Lhaka Hondhat vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. 6 de febrero de 2020. Serie C 400.

OC-23/17 “*El medio ambiente y los derechos humanos*”. Opinión Consultiva 15 de noviembre de 2017. Serie A 23.

Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. 8 de octubre de 2015. Serie C 305.

OC22/16 “Titularidad de derechos de las personas jurídicas”. Opinión consultiva. 26 de febrero de 2016. Serie A 22.

Pueblo Lakiña y Lokono vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas. 25 de noviembre de 2015. Serie C 309.

Comunidades Afrodescendientes Desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. 20 de noviembre de 2013. Serie C 270.

Comunidad Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. 27 de junio de 2012. Serie C 245.

Pueblo Saramaka vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. 28 de noviembre de 2007. Serie C 172.

Claude-Reyes et al. vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 19 de septiembre de 2006. Serie C 151 2006.

Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 17 de junio de 2005. Serie C 151.

Corte Internacional de Justicia

Certain Activities Carried Out By Nicaragua In the Border Area (Costa Rica vs. Nicaragua) Compensation Owed By The Republic Of Nicaragua To The Republic of Costa Rica, 2018.

Certain Activities Carried out by Nicaragua in The Border Area (Costa Rica vs. Nicaragua), 2015.

Construction of a Road in Costa Rica Along The San Juan River (Nicaragua vs. Costa Rica), 2015.

Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina vs. Uruguay), 2010.

Gabcikovo-Nagymaros Project, (Hungary vs. Slovakia), 1997.

Estados Unidos

Doe vs. Exxon Mobil Corporation, US Court of Appeals District of Columbia Circuit, 2011.

Boimah Flomo vs. Firestone Natural Rubber Company, US Court of Appeals Seventh Circuit, 2011.

Beanal vs. Freeport McMoran Inc. et al., US Court of Appeals Fifth Circuit, 2009.

Flores vs. Southern Perú Copper Corporation, US Court of Appeals Second Circuit, 2003.

Aguinda vs. Texaco Inc. US Court of Appeals, Second Circuit, 2002.

Doe vs. Unocal Corporation, US Court of Appeals - Ninth Circuit, 2002.

Jota vs. Texaco Inc., US Court of Appeals Second Circuit, 1998.

Países Bajos

Oruma vs Royal Dutch Shell, Court of The Hague, 2015.

Tribunal Europeo de Derechos Humanos

Tatar vs. Romania, App no 67021/01, 2009.

Taskin and Others vs. Turkey, App no 46117/99, 2005.

Fadeyeba and Others vs. Russia, App no 55723/00, 2005.

Guerra and Others vs. Italy, App No 14967/89, 1998.

López Ostra vs. Spain, App no 16798/90, 1994.