



Foro: Revista de Derecho

ISSN: 1390-2466

ISSN: 2631-2484

Universidad Andina Simón Bolívar

Guzmán Jiménez, Luis Felipe; Botina Gómez, Álvaro Mauricio
Análisis de la responsabilidad del Estado y las empresas en la protección de
los derechos de la naturaleza en la jurisprudencia de Colombia y Ecuador
Foro: Revista de Derecho, núm. 39, 2023, Enero-Junio, pp. 43-62
Universidad Andina Simón Bolívar

DOI: <https://doi.org/10.32719/26312484.2023.39.3>

Disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=90075141004>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

UAEM  redalyc.org

Sistema de Información Científica Redalyc
Red de Revistas Científicas de América Latina y el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso
abierto

Análisis de la responsabilidad del Estado y las empresas en la protección de los derechos de la naturaleza en la jurisprudencia de Colombia y Ecuador

Analysis of The State and Business Liability in the Protection of the Rights of Nature in the Colombia and Ecuador Jurisprudence

Luis Felipe Guzmán Jiménez

Universidad Carlos III de Madrid

Madrid, España

luis.guzman@uexternado.edu.co

<https://orcid.org/0000-0001-7119-7101>

Álvaro Mauricio Botina Gómez

Universidad de Nariño

Pasto, Colombia

alvaro.botina@est.uexternado.edu.co

<https://orcid.org/0000-0001-7130-6128>

Artículo de investigación

<https://doi.org/10.32719/26312484.2023.39.3>

Recepción: 28 de junio de 2022

Revisión: 23 de agosto de 2022

Aceptación: 8 de septiembre de 2022

Publicación: 2 de enero de 2023

Licencia Creative Commons



RESUMEN

El presente artículo analiza sentencias que declararon a componentes de la naturaleza como sujetos de derechos y ordenaron medidas para aplicarlos en Colombia, bajo una Constitución ecológica, y Ecuador, con una Constitución biocéntrica, desde el rol del sector empresarial. Trabaja con los casos de acciones constitucionales que han generado jurisprudencia vinculante en los dos países para identificar qué papel juegan las empresas en la protección de estos derechos que han sido eludidos bajo diferentes figuras como el *forum non conveniens*, estimulando la deliberación sobre la utilidad de los instrumentos internacionales a través de su presente aplicación y pertinencia.

PALABRAS CLAVE: Ambiente; Constitución biocéntrica ecuatoriana; Constitución ecológica colombiana; Empresa y derechos humanos; Derechos de la naturaleza; Jurisprudencia de la naturaleza.

ABSTRACT

This article analyzes the judicial precedents that declared components of nature as subjects of rights and ordered measures to apply them in Colombia —under an ecological Constitution, and in Ecuador —under a biocentric Constitution, addressing the role of the business sector. The cases that have generated constitutional binding jurisprudence in the two countries, allow to identify, what role corporations play in the protection of these rights that have been eluded under different figures such as the *forum non conveniens*, stimulating deliberation on the usefulness of international instruments through their present application and relevance.

KEYWORDS: Environment; Ecuadorian Biocentric Constitution; Colombian Ecological Constitution; Business and Human Rights; Rights of Nature; Earth jurisprudence.

— FORO —

INTRODUCCIÓN

La ruptura de la concepción tradicional de sujeto de derechos con el fin de integrar otros elementos como la naturaleza encuentra su cimiento en el postulado “el medioambiente puede tener derechos legales como progresión de los derechos reconocidos en la historia moderna a individuos inanimados como

corporaciones o empresas”.¹ Dicha noción de sujeto de derechos, originaria de la técnica de la ciencia jurídica y ahora una idea técnico-dogmática de la ciencia jurídica,² ha integrado nuevos elementos del entorno desde las construcciones jurídicas sobre el concepto de persona. Así, en el trabajo denominado *legal conditions for earth survival*, Berry, citado por Bourdon, planteó que el sistema legal se encuentra apoyado en la explotación, en lugar de proteger la naturaleza de la destrucción de la economía industrial,³ en el que el Estado ha perdido capacidad de protección, tanto de derechos humanos como los de la naturaleza, y en el que las empresas tienen más incidencia. De esta manera se han construido postulados internacionales e interamericanos de derechos humanos que buscan optimizar su rol en ese relacionamiento.

Los Principios Rectores sobre las Empresas y Derechos Humanos (principios Ruggie) fueron adoptados por el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, con el fin de “delinear en forma definitiva las responsabilidades atribuibles a las empresas en lo que respecta a derechos humanos y medioambiente”,⁴ bajo un seguimiento del grupo de trabajo que emite recomendaciones para cada país y otras disposiciones, como una hoja de ruta para los derechos humanos aplicables en Colombia y Ecuador que integran las buenas prácticas con el medioambiente por parte del sector empresarial, la cual ha tenido una importante atención.

De esta manera, es importante analizar la responsabilidad empresarial en la protección de la naturaleza, especialmente a través de jurisprudencia emitida por parte de altas cortes en acciones constitucionales de cierre de los dos países para el período 2015-2022, en fallos que declararon y generaron medidas para su efectividad.

-
1. Christopher Stone, “should trees have standing? toward legal rights for natural objects”, *Southern California Law Review* 45 (1972): 452.
 2. Alejandro Guzmán Brito, “Historia de la atribución de categorías o predicamentos a ‘derecho’ (‘ius’)”, *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, n.º 33 (2011): 275.
 3. Peter Bourdon, ed., *Exploring Wild Law. The Philosophy of Earth Jurisprudence* (South Australia: Wakefield Press, 2011), 64, <https://bit.ly/3azGBnW>.
 4. Justine Nolan. “With Power Comes Responsibility: Human Rights and Corporate Accountability”, *University of New South Wales Law Journal* 28, n.º 3 (2005): 605.

ELEMENTOS DE COMPARACIÓN

El reconocimiento de los derechos de la naturaleza tiene diferentes orígenes y procedimiento para constituirlos, como ha pasado con Ecuador, que los reconoció a nivel constitucional en el año 2008, invocando un respeto integral por su existencia, el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos, derecho a la restauración (art. 72)⁵ y el de conservación integral (art. 71),⁶ modelo que opta por la convivencia con todos los seres vivos de la tierra, nombrando a la Pachamama como una manifestación de la cultura ancestral. Para Zaffaroni⁷ es un aporte del constitucionalismo latinoamericano al universal. En Colombia se trató de replicar este modelo mediante el proyecto de Acto Legislativo 080 2019C,⁸ acumulado al proyecto de acto legislativo 074 2019C, tentativa de reforma constitucional para el reconocimiento de los derechos de la naturaleza, en el art. 79 de la Constitución política, complemento que no disponía de elementos adicionales, el cual fue archivado. A pesar de esto, los jueces lo han reconocido mediante fallos en los que han declarado a los elementos de la naturaleza como sujetos de derechos.

Por lo anterior, es relevante contrastar recientes sentencias que reconocieron y aplicaron los derechos de la naturaleza para analizar la concurrencia con disposiciones sobre debida diligencia y responsabilidad empresarial en las que se integren actores trascendentes en la protección de los derechos de la naturaleza, y de esa forma discernir cómo aporta a mejores prácticas ambientales.

Para el caso colombiano, existe una predominancia de valoración por altas cortes al reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos por actos de deforestación, problema expuesto dentro del informe de la situación de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales en el hemisferio para

5. Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008, art. 72.

6. *Ibid.*

7. Raúl Zaffaroni, *La Pachamama y el humano* (Buenos Aires: Ediciones de Plaza de Mayo, 2011), 113, <https://bit.ly/3nUIA9w>.

8. Congreso Visible de la Universidad de los Andes, 2019, “Por el cual se modifica el artículo 79 de la Constitución Política de Colombia. [Naturaleza como sujeto de derechos]”, <https://congresovisible.uniandes.edu.co/proyectos-de-ley/ppor-el-cual-se-modifica-el-articulo-79-de-la-constitucion-politica-de-colombia-naturaleza-como-sujeto-de-derechos/10116/>.

el caso de Colombia,⁹ que según el IDEAM para 2020 fue de 171 685 ha, de las cuales el 66 % correspondía a superficie de bosque de la Amazonía para la praderización, ganadería extensiva, infraestructura de transporte, cultivos de uso ilícito, ampliación de frontera agrícola, extracción ilícita de minerales y tala ilegal,¹⁰ situación visible en departamentos como Caquetá (Colombia), quinto productor de leche en el país, donde del 42 % de su distribución, un 5 % es vendida a una multinacional que no garantiza la trazabilidad del producto que se consume y no existen certificaciones que indiquen que no proviene de lugares previamente deforestados¹¹ o sobre el destino del 58 % restante.

En el caso ecuatoriano puede verse representado en el estudio de 52 casos ambientales analizados, de los cuales el 28,85 % corresponde a activador de conflicto del sector de energía fósil, seguido de 26,92 % para sectores de minería y 26,92 % del sector tierra,¹² y donde en el reconocimiento y aplicación de los derechos de la naturaleza tienen relevancia concesiones mineras y prácticas ilegales. Por lo tanto, la responsabilidad en las cadenas de valor de las actividades empresariales que producen vulneraciones a la naturaleza puede escapar del margen reglamentario de cada país, situación que podría proteger a ciertos eslabones bajo la figura *forum non conveniens*.

De esta manera debe analizarse el rol de los jueces desde la problemática a la que se ven enfrentados respecto a la relación empresa-naturaleza y los instrumentos internacionales con los que cuenta. Entre los criterios para realizar la comparación se encuentran: los parámetros del reconocimiento a los componentes de la naturaleza como sujeto de derechos, la protección de derechos de la naturaleza por el sector empresarial e integración de los principios Ruggie y debida diligencia en sentencias que resuelven acciones constitucionales donde se declararon y aplicaron derechos de la naturaleza por altas cortes en el período 2015 a 2022.

-
9. CIDH, “Tercer informe anual de la Relatoría Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales, REDESCA”, 2019, 78, <https://bit.ly/3RCQYYZ>.
 10. Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales, “Resultados del monitoreo deforestación”, 2020, <https://bit.ly/3OhHkrN>.
 11. Santiago Valenzuela, “La huella de la ganadería en la selva amazónica”, *Centro de los Objetivos de Desarrollo Sostenible para América Latina* (Bogotá: Universidad de los Andes), 2021.
 12. Santiago Ortiz Crespo, “Principales conflictos ambientales de Ecuador, 1980-2017 (descripción analítica)”, *Movimientos sociales del Ecuador* (2020): 15.

COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL, SENTENCIA T-622-16

Se declaró al río Atrato, cuenca y afluentes como sujeto de derechos. La razón para esta decisión se fundamentó en la omisión de atención a la crisis de minería ilegal y la comprobación de sus resultados, sopesando la vulneración a derechos a la vida, la salud, agua, seguridad alimentaria, medioambiente sano, cultura y al territorio de las comunidades que habitan la cuenca del río. Se asignó una corresponsabilidad en la protección y conservación de la naturaleza entre la ciudadanía, la empresa y el Estado, que puede detallarse en razón a los tipos de actores originadores de la problemática que escapa de una relación bajo el marco de leyes y preceptos. Este fallo que buscó constituir un nuevo paradigma en el relacionamiento con la naturaleza del ser humano y las costumbres de los pueblos que coexisten, compuso una bioculturalidad para gestionar la protección de las propias costumbres de las comunidades aledañas con el río que se enfrentan a circunstancias que no pueden ser abordadas desde la legalidad o en el seno jurisdiccional de un país.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, STC-4360/2018

Por otra parte, en esta sentencia que declaró al Amazonas como sujeto de derechos se expuso un nexo causal de cambio climático frente a efectos negativos en la salud de personas del territorio colombiano, en el que las consecuencias por deforestación menoscaban derechos a vida digna, agua y alimentación de los tutelantes, un grupo de 25 niños, niñas, adolescentes y jóvenes adultos, lo cual conlleva una compleja situación y posibles consecuencias para generaciones futuras. Aquí no se contempla a las empresas, sino que se realiza un relacionamiento con otras causas generadoras de la vulneración de conflictos, aunque ha tenido un resultado débil. Muestra de ello es el balance realizado por Santacoloma, que mide el progreso, catalogándolo como “desilusionante” después de tres años con pocos adelantos en mandatos imputados al Estado, como el Plan de Acción Nacional, el cual no se había adoptado ni ejecutado; el plan intergeneracional sin implementación; la falta de ajustes en planes de ordenamiento territorial; y el desconocer si planes de acción de autoridades ambien-

tales regionales contribuyen con medidas en detección de deforestación, donde las acciones coercitivas no demostraron su reducción.¹³

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SENTENCIA STC-3872/2020

Ante la deforestación e incendios en una zona con presencia de bosque de manglar, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, pasó a resolver en segunda instancia una acción de tutela donde se discutía si el accionante tenía legitimación por la falta de acreditación de vulneración al derecho fundamental que buscaba reconocer como sujeto de derechos a la Vía Parque Salamanca, y establece formular un plan a corto, mediano y largo plazo para contrarrestar la deforestación, así como el emprendimiento de acciones encaminadas al estudio y recuperación de zonas afectadas. Para sustentar la posición, la Corte evaluó el paradigma de una protección igualitaria de los derechos de la naturaleza, y resaltó que el ser humano no está por encima de los recursos naturales, sino que debe armonizarse para garantizar en conjunto, y dentro del marco de sus funciones conservar el cuerpo donde pertenece. Bajo un análisis ecocéntrico, es la sentencia más difusa, ya que no tuvo en cuenta el rol de las comunidades y demás actores en las tareas sobre la problemática ambiental. Asimismo, no acreditó la configuración de vulneración a algún derecho como mantenimiento o restauración de la naturaleza.

CONSEJO DE ESTADO, SENTENCIA RAD. 2011-00611

Además se encuentra el expediente analizado por el Consejo de Estado en estudio de una acción popular en la que los ríos Coello, Combeima y Cocora fueron declarados como sujetos de derecho por el Tribunal Administrativo de Tolima, y que en segunda instancia se planteó como problema jurídico determinar si se ponían en riesgo los derechos colectivos por la concesión de títulos mineros de exploración y explotación aurífera en las cuencas de los ríos. Se consideró que era procedente aplicar el principio de precaución en actividades de exploración por la demostración de un mínimo de certeza sobre el riesgo

13. Laura Santacoloma, “El litigio climático contra gobiernos en Latinoamérica. Caso: ‘futuras generaciones vs. Colombia hacia nuevos horizontes’” [webinar]. Litigantes climáticos. Universidad Externado de Colombia, 2021.

de daño grave e irreversible sobre el recurso hídrico de las cuencas de los ríos, zona estratégica de mantenimiento de los procesos ecológicos y de provisión de agua a población, y se decidió revocar la declaratoria de la naturaleza como sujeto de derechos por estimar que con la suspensión de los títulos mineros en las cuencas y su control por parte de la autoridad ambiental era suficiente para precaver la amenaza de vulneración de los derechos colectivos invocados en la demanda. Este hecho deja ver el retorno a la perspectiva antropocéntrica, al apartarse sustancialmente del precedente usado para la declaratoria por el acto de origen. A pesar de esto mantuvo la suspensión de títulos mineros ubicados en cuencas por la amenaza de violación a derechos colectivos, pero hasta que se demuestre que no se afectará el recurso hídrico en la manera y con los parámetros establecidos en la sentencia.

SENTENCIAS TERRITORIALES

Se encuentran fallos de los jueces regionales siguiendo la sentencia hito T-622-2016 de la Corte Constitucional, pero algunas de ellas han sido revocadas por la Corte Constitucional, tal como sucedió con la que reconocía al páramo de Pisba como sujeto de derechos disuelta por sentencia de la Corte Constitucional T 285 de 2020; la sentencia que reconoció como sujeto de derechos al río Bugalagrande, revocada por sentencia de la Corte Constitucional T 278 de 2021; por improcedencia por carencia actual de objeto, en el primer caso, y por tratarse de derechos colectivos en el segundo, en este último caso se han fijado condiciones sustantivas para la procedencia de la acción de tutela cuando existe perturbación de derechos colectivos.

ECUADOR

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, SENTENCIA N.º 1185-20-JP

En este caso se autorizó el aprovechamiento de agua para consumo doméstico con la elaboración de un proyecto de infraestructura de riego comunitario en Santo Domingo de los Tsáchilas basado en algunas mediciones que concluían que existía caudal disponible, por lo que se dispuso su uso destinado a riego; sin embargo, la comunidad beneficiaria del agua para uso doméstico expresó la baja en el caudal del río Aquepi, falta de socialización con la comu-

nidad e información del proyecto, por lo que solicitaron revocar la resolución incluso con vías de hecho.

Con la acción de protección solicitaron el amparo de derechos del ser humano y de la naturaleza, que en primer análisis judicial no encontró daño ambiental con interrelación en derechos a ambiente sano, agua, salud o consulta previa. Por otra parte, el juez *a quo* determinó que se vulneró consulta con la comunidad, por lo que dejó indicaciones para un proyecto alternativo con estándares de participación.

Los demandantes acudieron a la acción extraordinaria, instancia donde se analizaron varios factores que determinaron que se omitió consultar a las comunidades inmersas en el proyecto lo cual vulnera el derecho a consulta ambiental. Además, se señaló que se debe disponer de una consulta para tomar acciones correctivas y garantizar los derechos del río Aquepi, con la consecuencia de la cancelación del proyecto de no realizarse dichas medidas, tales como mejores estudios técnicos de caudal para crear un área de protección hídrica. Llama la atención que la Corte estableciera que la entidad que impulsó el proyecto debía entregar disculpas a los habitantes señalando no haber actuado con la debida diligencia en la protección del caudal, entre otras razones porque los datos base para otorgar el permiso no representaban el comportamiento del río Aquepi a lo largo del tiempo, ni de la estructura, funciones, ni la vida que alberga el ecosistema.

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, SENTENCIA N.º 1149-19-JP

En otro proceso, autoridades regionales de Cotacachi interpusieron acción de protección en contra de actos administrativos, registro ambiental y plan de manejo ambiental planteando afectación a derechos de la naturaleza al permitir actividad minera dentro del bosque protector Los Cedros, acción rechazada en primera instancia por considerarlo un tema administrativo.

En sede de apelación se aceptó parcialmente, dejando sin efecto el acto administrativo impugnado como medida de reparación. Lo anterior fue motivo de acción extraordinaria de protección fundamentada en la seguridad jurídica, instancia donde se analizó si se cumplieron o no los parámetros de consulta ambiental que opera cuando una decisión o autorización estatal puede afectar el ambiente, que debe ser amplia, libre e informada antes de la emisión del registro y licencia ambiental. Se observa que no se generó, por lo que en garantía de no repetición se consideró que se debía adecuar la normativa infralegal

correspondiente a la emisión de registros ambientales y licencias ambientales y uso del agua para la realización de actividades extractivas, a fin de evitar vulneraciones a los derechos de la naturaleza, como en el presente caso. De esta manera se generaron órdenes para que las empresas aliadas o asociadas se abstuvieran de realizar cualquier tipo de actividad en el bosque, retirar toda permanencia dentro y reforestar las zonas que hayan sido afectadas por dicha infraestructura, lo que muestra el deber de reparar.

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, SENTENCIA N.º 273-19-JP/20

En estudio de acción extraordinaria de protección, la Corte Constitucional decidió confirmar las sentencias que resolvieron la acción de protección interpuesta por una comunidad ancestral A'í Cofán de Sinangoe, en la provincia de Sucumbíos, que conformó guardia indígena para la protección del territorio, la cual alertó de concesiones mineras en desarrollo y trámite en las riberas de ríos sagrados en sus costumbres. Fundamentaron ser vulnerados por omisión a derechos de consulta previa, territorio, cultura, medioambiente sano, agua, salud, alimentación y derechos de la naturaleza al tramitar concesiones en la ribera de dichos ríos.

En primera instancia se declaró la vulneración a consulta previa y se ordenó la suspensión de trámites de concesión y la realización de consulta previa. En segunda instancia se declaró la vulneración de los derechos de la naturaleza, al agua, medioambiente sano, a la cultura y territorio, y se ordenó que se respeten costumbres y formas ancestrales de vida del pueblo, por lo cual se dejaron sin efecto las concesiones otorgadas y se dispuso además la reparación del daño.

En este caso se aborda al Estado para combatir la minería ilegal a través de la adopción de mecanismos para realizar controles y sancionar a quienes incurrir en ella. Esta sentencia avanza en la garantía del Estado en la protección de la visión de los pueblos ancestrales sobre el territorio y en el desarrollo de un proyecto bajo la autodeterminación previa, libre e informada.

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, SENTENCIA N.º 2167-21-EP/22

Las propietarias de la Hacienda Carcelén presentaron acción de protección contra empresa de servicio público e instituciones del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito por vulneración a medioambiente sano, ecológicamen-

te equilibrado y libre de contaminación, vida, salud, vivienda y derecho a patrimonio cultural, por constantes perturbaciones ante el incremento de caudal del río Monjas acrecentado por la construcción de un colector de aguas servidas y pluviales que provoca erosión a ecosistema; grietas, fisuras, hundimientos y remoción de masas. En conocimiento de acción extraordinaria de protección, la Corte señaló que el río Monjas es sujeto y titular de los derechos reconocidos a la naturaleza y tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Así mismo dispuso una serie de medidas de reparación integral a favor del río Monjas, tendientes a su rehabilitación y no repetición de conductas lesivas por parte de las autoridades competentes, lo cual denota que a la hora de implementar cualquier catálogo de políticas públicas, en este caso las relacionadas a la gestión de recursos hídricos, debe existir plena correspondencia con el enfoque de derechos reconocidos por la Constitución a la naturaleza. Lo anterior permite observar una necesaria integración entre la gestión de recursos hídricos con las medidas al orientador de políticas públicas y responsabilidad en su cabeza a través de dependencias competentes.

DEBIDA DILIGENCIA Y PRINCIPIOS RUGGIE EN LA JURISPRUDENCIA DE COLOMBIA Y ECUADOR

La implementación de las medidas de liberalización de la economía, con las políticas creadas por países latinoamericanos para facilitar la llegada de empresas transnacionales, requirieron limitar la regulación estatal en la economía, compartiendo con estas la responsabilidad de garantizar el bienestar de sus sociedades.¹⁴ Por este motivo, la visión restaurativa y protectora de los derechos de la naturaleza depende no solo del Estado, sino del trato de las organizaciones que se encuentran en una interrelación directa con el medioambiente, sus elementos y el ser humano. Consecuentemente, si se va a analizar el rol del sector empresarial en la protección del ambiente en el contexto internacional, se deben presentar algunos avances en la materia que se encuentran principalmente articulados desde los derechos humanos, que vistos desde una cuarta generación de derechos relacionados con el medioambiente comprenden

14. Julián Tole y Paula Lancheros, “Empresas BIC en Colombia: una luz en la implementación de los Estándares Interamericanos en DD. HH. y empresas”, *Homa Publica: Revista Internacional de Derechos Humanos y Empresas* V, n.º 5 (2021): 5-6.

un proyecto integral y alternativo¹⁵ para poder asimilarlos en “una igualdad biocéntrica donde se complementan y conforman derechos de y a la vida”.¹⁶ Uno de ellos es el informe temático del Comité Jurídico Interamericano denominado “Empresas y Derechos Humanos: estándares interamericanos”, aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la Relatoría para los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (REDESCA), que entre sus funciones prepara informes sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA) como una hoja de ruta para los derechos humanos aplicables en Colombia y Ecuador. Además, están los “Principios Rectores sobre las empresas y derechos humanos”, adoptados por el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en su resolución 17/4 de 16 de junio de 2011 y apoyados en tres pilares: el deber del Estado de proteger los derechos humanos, la responsabilidad de las empresas en respetarlos y la necesidad de mejorar las vías de reparación por los abusos. Estos principios plantean una debida diligencia que debe ser asumida por el Estado y las empresas, respecto al primero: “se encamina al cumplimiento de la obligación principal que tiene de respetar y proteger los derechos humanos, mediante la supervisión y vigilancia del cumplimiento de los planes de contingencia”.¹⁷

Para el caso ecuatoriano, la jurisprudencia de la Corte Constitucional no hace expresa mención a los principios Ruggie; aunque en sus sentencias aplica las bases de “proteger, respetar y remediar”, estas se dan en el marco de actuaciones para la ejecución de los derechos de la naturaleza como una construcción constitucional e introducción del paradigma ecocéntrico. Esto no quiere decir que no hayan existido casos propicios de encaje que, de hecho, ocurrieron con una experiencia aún abierta en la que la responsabilidad de reparar quedó en un simbolismo en el caso Chevron que “Perforó 339 pozos y extrajo 1 434 000 millones de barriles de petróleo afectando directa e indirectamente un área aproximadamente de 2,5 millones de hectáreas”,¹⁸ y donde con un con-

15. Ramiro Ávila, “Los derechos humanos y los derechos de la naturaleza en el neoconstitucionalismo andino: hacia un necesario y urgente cambio de paradigma”, *Anuario de Derechos Humanos* (2020): 117.

16. Alberto Acosta, “Los derechos de la naturaleza, por la senda de la sustentabilidad”, *Teoría Jurídica Contemporánea*, 7 (2022): 26.

17. Piedad Rodríguez, Daniela Gómez y Daniela Caicedo, “Los principios Ruggie y la debida diligencia en el derecho fundamental de Consulta Previa”, *Revista Controversia*, 212 (2019): 9.

18. Luis Yanza, “El juicio a Chevron Texaco. Las apuestas para el Ecuador en petróleo y desarrollo sostenible en Ecuador”, *Las apuestas*. FLACSO Ecuador (2004): 36-40. Citado por

trato para la ejecución de trabajos de reparación medioambiental se liberaron de obligaciones, responsabilidades y demandas. En esta situación el Estado faltó a su deber de diligencia sobre actuaciones empresariales que terminó promoviendo una exoneración. A pesar de la búsqueda de justicia en diferentes jurisdicciones puede notarse la ineficacia frente a empresas transnacionales, al no establecer nuevas obligaciones de derecho internacional, ni instaurar un mecanismo coercitivo para asegurar su cumplimiento u obligaciones directas.¹⁹ Estas obligaciones de debida diligencia para las empresas pueden constituirse con la precaución basada en la responsabilidad de proteger, limitando el ingreso a la cadena de valor elementos con orígenes que generan trasgresión a elementos de la naturaleza. Además, se complementaría con la debida diligencia de los Estados para no suscribir contratos que exoneren de responsabilidad en protección del medioambiente y los derechos humanos a empresas, *contrario sensu*, en la suscripción de contratos con cláusulas dirigidas al cumplimiento de los principios Ruggie.

Ahora bien, por parte de Colombia la jurisprudencia ha integrado los principios Ruggie desde 2016 con la sentencia T 732, caso en el que se analizó la relación de indefensión de propietarios de un inmueble con la actividad constructora, es decir, por conflicto de actividades del ser humano y sobre su núcleo de derechos. Posteriormente, se incluyeron en la sentencia SU 095 de 2018, en la que se indicó que en los contratos de concesión y en la política pública de sectores hidrocarburos y minería se encuentra plasmado que las estrategias y cláusulas contractuales deben exigir a las empresas respetar los derechos humanos y realizar acciones de debida diligencia para la gestión de los riesgos ambientales y sociales, ampliando espacios de información con alcaldes de municipios donde operan.²⁰ El caso fue presentado en el conflicto para determinar la procedencia de sometimiento a voto popular para el desarrollo o prohibición de actividades extractivas, en el que se definió que es potestad del Estado central, con la salvedad de la presencia de un déficit de mecanismos de

Andrea Cabrera y Pablo Mendoza (2019). “Análisis del Caso Aguinda vs. Chevron”, *Actualidad Jurídica Ambiental*, 86 (2019): 49-71.

19. Adoración Guamán, “Derechos humanos y empresas transnacionales: las debilidades del tercer pilar derivadas de las normas de promoción de inversiones. El caso Chevron como paradigma de la necesidad del Binding Treaty”. I Congreso Internacional 70 Aniversario Declaración Universal de Derechos Humanos. *Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho*, 3 (2019).
20. Colombia Corte Constitucional, *SU095 de 2018*, “sentencia”, 11 de octubre de 2018.

participación nación-territorio para concertarlos como centro unitario. A pesar de determinar la improcedencia de la consulta popular, esta sentencia hizo un llamado a las “empresas del sector minero energético [para] que respeten los derechos humanos, realicen acciones de debida diligencia para la gestión de los riesgos ambientales y sociales con ocasión de las operaciones de sus actividades y amplíen espacios de información con los alcaldes de los municipios donde operan”.²¹

De igual manera, en la sentencia de la Corte Constitucional SU 123 de 2018 se fijó como problema jurídico resolver la obligación de adelantar consulta previa en el desarrollo de actividades de exploración y explotación de hidrocarburos donde se encuentra una comunidad indígena Awá, en la que se certificó su no presencia en el área, indagando si dicha certificación eximía el deber de adelantar consulta previa. Entre las consideraciones para solucionarlo integró la necesidad de debida diligencia de las empresas, citando la observación general n.º 24 del Comité DESC, la declaración de los principios Ruggie y los informes del relator especial para los derechos humanos y las libertades de los pueblos indígenas como criterios de interpretación que desconoció el consorcio ejecutor de actividades, expresando que la empresa faltó al deber de debida diligencia en el reconocimiento sobre las tierras, territorios y recursos naturales, y de diligencia en consultar cuando exista una afectación directa, determinando que la certificación no se ajustó al derecho material en razón a que sí existía incidencia del proyecto de la comunidad indígena, especialmente en uno de los sectores que calificaron con influencia indirecta. Esto constituyó un precedente donde el certificado de no presencia de comunidades no sea eximido de consulta previa cuando se advierta la afectación directa a un pueblo indígena en función de la responsabilidad de las empresas para la protección de los derechos humanos y el medioambiente.

En otras acciones que generaron revisión por parte de la Corte Constitucional, como los fallos T 446 de 2021 y T 219 de 2022, ha tomado como referencia la sentencia SU 123 de 2018 para justificar la debida diligencia de las empresas en adelantar consulta previa para evitar vulnerar los derechos humanos o contribuir a su desconocimiento.

21. *Ibíd.*

CARACTERÍSTICAS COMPARADAS DE LAS SENTENCIAS EN APLICACIÓN DE LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA Y EL ROL EMPRESARIAL

En Ecuador el mecanismo de amparo es la acción de protección, lo que en Colombia equivaldría a la Acción de Tutela, con la posibilidad de solicitar medidas cautelares, que son otra forma de garantía jurisdiccional, procedente cuando el juez tiene conocimiento de un hecho que amenace de modo inminente y grave con violar un derecho o cuando lo viole,²² y que en sí misma busca el amparo de forma inmediata para aplacar la ocurrencia de la violación del derecho fundamental; se diferencia de la acción extraordinaria de protección, que procede contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución.²³ De esta manera, en Ecuador cualquier persona, sin ser representante legal, puede accionar según considere afectaciones sobre el elemento del ambiente como sujeto de derechos; mientras que en Colombia, los reconocimientos y mandatos para que el componente natural ejerza sus derechos son asignados con la sentencia que declara el elemento como sujeto de derecho con un representante legal y una serie de acciones para su resguardo con la característica de dispersión.

Por otra parte, la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia en Colombia han estimulado el andamiaje constitucional hacia una visión ecocéntrica y biocéntrica de la relación entre ser humano y naturaleza, que presenta asimetrías con el ordenamiento jurídico, por lo que existe un carácter difuso para su declaración, lo cual produce un tratamiento de la naturaleza como objeto de protección en sintonía con los principios Ruggie y el sistema interamericano de derechos humanos con una centralidad en el ser humano; a diferencia de los análisis propuestos por la Corte Constitucional Ecuatoriana, que ahora avanza en el reto de romper con la subjetivización del reconocimiento contenido en su Constitución, con medidas reglamentarias y mandatos en función de los ecosistemas que se buscan proteger.

En la reciente jurisprudencia colombiana existe un apego a la visión de sustentabilidad con facultad de disponer suspensión de contratos estatales al

22. René Bedón Garzón, “Aplicación de los derechos de la naturaleza en Ecuador”, *Veredas de Direito, Belo Horizonte* 14, n.º 28 (2017): 23.

23. Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008, art. 94.

acreditar amenaza de vulneración o transgresión a derechos colectivos del ser humano. Por otra parte, Ecuador ha dispuesto una aplicación desde el pluralismo jurídico e interculturalidad, que tiene como visión a la naturaleza como ente autónomo del ser humano.

En los casos analizados de los dos países de aplicación de los derechos de la naturaleza no hubo referencias directas a los principios Ruggie, pero sí puede vislumbrarse, en cambio, que se ha buscado la integración de la debida diligencia empresarial en casos con presencia directa de este sector en la vulneración de esquemas del medioambiente que encuentra mayor desarrollo en los casos de consulta previa. Se ha asignado, por demás, mayor responsabilidad al Estado y débilmente a las empresas que mantienen un impacto importante en la vulneración. Adicionalmente, no existen mecanismos con que los jueces puedan involucrar actores por fuera de círculos de infracción directa hacia sectores que se benefician en cadenas de valor que generan deterioro de los ecosistemas y están por fuera de la órbita de la legitimidad.

SIDH Y LA PROTECCIÓN DE LA NATURALEZA

A nivel interamericano, el “Informe Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos” tiene una visión del ser humano como centro de protección, ahora integrado mediante el reconocimiento del principio de centralidad de la persona y dignidad humana²⁴ que ha sido presentado como una línea con el precepto *pro persona*, con el fin de salvaguardarla del interés económico. Bajo esta visión de sustentabilidad plantea una relación estrecha entre los derechos humanos, el desarrollo sostenible y el medioambiente, cuya interacción indica abarcar innumerables facetas y alcances.²⁵ Aquí encontramos una brecha con los derechos de la naturaleza en escenarios con vulneración de derechos humanos desde el sector empresarial, pero asimilados en una coexistencia en la que se ha precisado que los Estados deben crear condiciones para la realización plena de los derechos humanos con planes, políticas, proyectos o normas relativas al desarrollo económico y social que incluyan protección del ambiente.²⁶

24. CIDH, “Informe Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos. REDESCA”, 2019, 33.

25. CIDH, Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017. Serie A, n.º 23, párrs. 47-55, citado por Comisión Interamericana de Derechos Humanos, REDESCA, 2019, 35.

26. CIDH, “Informe Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos. REDESCA”,

Además, el Consejo de Derechos Humanos aprobó la Resolución 26/9 en la que decidió “establecer un grupo de trabajo intergubernamental de composición abierta encargado, entre otras cosas, de elaborar un instrumento jurídicamente vinculante para regular las actividades de las empresas transnacionales y otras empresas en el derecho internacional de los derechos humanos”, preocupación captada por los Estados americanos que solicitaron a la CIDH realizar un estudio sobre los estándares interamericanos en materia de empresas y derechos humanos a partir de un análisis de las convenciones, jurisprudencia e informes emanados del sistema,²⁷ y buscar de esta manera proteger, respetar y remediar en los diferentes eslabones comerciales.

Este instrumento constituiría un gran paso para aportar a la debida diligencia en la regulación de las actividades de las empresas transnacionales en el derecho internacional, el cual tuvo un tercer borrador con algunas modificaciones en relación al anterior, como en el art. 7, que pasó de garantizar que no se utilice la doctrina *forum non conveniens* a eliminarla²⁸ para iniciar procedimientos en los tribunales de otro Estado Parte en casos apropiados de abusos de los derechos humanos resultantes de actividades de empresas con carácter transnacional.²⁹ Sin embargo, no se contempla figuras del derecho corporativo, como la disolución, escisión, adquisición, venta o fusión de las empresas. Por esta razón este instrumento es vital, ya que además, en su art. 9, establece lo más cercano para un *enforcement* de las obligaciones extraterritoriales,³⁰ integrando que los activos de una sociedad cuentan como criterio para el establecimiento de un domicilio que permita recurrir a los afectados en su propia jurisdicción.

CONCLUSIONES

El sistema interamericano de derechos humanos trata al medioambiente como objeto de protección con una centralidad en el ser humano, y no como

2019, 9.

27. Resolución 2887, 14 de junio de 2016, 4, <https://bit.ly/3PzkHzV>.

28. UNHRC, Elaboration of an international legally binding instrument on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights. Oeigwg Chairmanship Second Revised Draft.

29. Ibid., Oeigwg Chairmanship Third Revised Draft, 2021, <https://bit.ly/3RHZ42w>.

30. Andressa de Oliveira Soares, João Pedro Brito Perillo y Sofia Miranda de Oliveir, “Avances del Sistema Interamericano en Derechos Humanos y Empresas: El Informe de REDESCA”, *Homa Publica: Revista Internacional de Derechos Humanos y Empresas* V, n.º 5 (2021): 13.

sujeto de derechos; no obstante, para la protección, conservación, mantenimiento y restauración de la naturaleza se genera una coexistencia con los derechos humanos en aplicación de los principios Ruggie, lo que ha compuesto un endurecimiento para la declaratoria de la naturaleza como sujeto de derechos en Colombia por parte de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado tendientes a asimilarla con medidas en calidad de objeto de protección, mientras que Ecuador avanza en la materialización de las estipulaciones constitucionales, tanto con medidas de implementación como en órdenes a la Asamblea Nacional, que comienzan la discusión práctica para aterrizar los derechos de la naturaleza a nivel infralegal.

La debida diligencia que parte de un conjunto de instrumentos dispuestos en el *soft law* ha resultado débil para asignar un mayor compromiso de las empresas en la protección de la naturaleza en Colombia y Ecuador, que debe suplirse en el Tratado Internacional DD. HH. y Empresas, donde elementos como la aplicación de extraterritorialidad de obligaciones en las cadenas de valor es fundamental y todavía no regulado en debida forma. Por lo tanto, significa un reto incluir en el instrumento un énfasis en la protección de los derechos humanos hacia corporaciones transnacionales y sus cadenas de valor.

En Colombia no existe una legitimación por activa para que cualquier ciudadano demande la ejecución de los derechos de la naturaleza, a diferencia de Ecuador, toda vez que para el caso colombiano los reconocimientos lo tienen ciertos elementos por sentencias judiciales que al declarar algunos derechos a la naturaleza han designado autoridades, mecanismos o medios particulares para hacerlos cumplir, lo cual representa un reto en la creación de mecanismos de reclamación para identificar y brindar soluciones por el riesgo a derechos humanos o de la naturaleza por parte de empresas, consonante a los principios Ruggie.

BIBLIOGRAFÍA

- Acosta, Alberto. “Los derechos de la naturaleza, por la senda de la sustentabilidad”. *Teoría Jurídica Contemporánea*, 7 (2022): 1-31. <https://bit.ly/3PZ2kEu>.
- Adoración Guamán. “Derechos humanos y empresas transnacionales: las debilidades del tercer pilar derivadas de las normas de promoción de inversiones. El caso Chevron como paradigma de la necesidad del Binding Treaty”. I Congreso Internacional 70 Aniversario Declaración Universal de Derechos Humanos. *Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho* (2019). <https://bit.ly/3wEGwr3>.

- Andressa de Oliveira Soares, João Pedro Brito Perillo y Sofia Miranda de Oliveir. “Avances del Sistema Interamericano en Derechos Humanos y Empresas: el Informe de REDESCA”. *Homa Publica: Revista Internacional de Derechos Humanos y Empresas* V, n.º 5 (2021): 1-24.
- Ávila, Ramiro. “Los derechos humanos y los derechos de la naturaleza en el neoconstitucionalismo andino: hacia un necesario y urgente cambio de paradigma”. *Anuario de Derechos Humanos* (2020): 103-25.
- Bedón Garzón, René. “Aplicación de los derechos de la naturaleza en Ecuador”. *Vere-deas de Direito, Belo Horizonte* 14, n.º 28 (2017): 13-32.
- Cabrera, Andrea, y Pablo Mendoza. “Análisis del Caso Aguinda vs. Chevron”. *Actualidad Jurídica Ambiental*, 86 (2019): 49-71.
- CIDH. Informe Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos. REDESCA (2019): 1-211. <https://bit.ly/3PkWKg8>.
- . Tercer Informe Anual de la Relatoría Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales, REDESCA (2019): 1-213. <https://bit.ly/3RCQYYZ>.
- Guzmán Brito, Alejandro. “Historia de la atribución de categorías o predicamentos a ‘derecho’ (‘ius’)”. *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, 33 (2011): 273-317.
- Instituto de Hidrología Meteorología y Estudios Ambientales. Resultados del monitoreo deforestación. 2020. <https://bit.ly/3OhHkrN>.
- Lancheros, Paula, y Julián Tole. “Empresas BIC en Colombia: una luz en la implementación de los Estándares Interamericanos en DD. HH. y empresas”. *Homa Publica: Revista Internacional de Derechos Humanos y Empresas* V, n.º 5 (2021): 1-23.
- Nolan, Justine. “With Power Comes Responsibility: Human Rights and Corporate Accountability”. *University of New South Wales Law Journal*, 28: 581-613. <https://bit.ly/3csr8am>.
- Ortiz Crespo, Santiago. “Principales conflictos ambientales de Ecuador, 1980-2017 (descripción analítica)”. *Movimientos sociales del Ecuador* (2020): 1-16.
- Rodríguez, Piedad, Daniela Gómez y Daniela Caicedo. “Los principios Ruggie y la debida diligencia en el derecho fundamental de Consulta Previa”. *Revista Controversia*, 212 (2019): 1-18.
- Santacoloma, Laura. “El litigio climático contra gobiernos en Latinoamérica. Caso: ‘futuras generaciones vs. Colombia hacia nuevos horizontes’” [webinar]. Litigantes climáticos. Universidad Externado de Colombia, 2021.
- Stone, Christopher. “should trees have standing? toward legal rights for natural objects”. *Southern California Law Review* 45 (1972): 450-501.
- Valenzuela, Santiago. “La huella de la ganadería en la selva amazónica”. *Centro de los Objetivos de Desarrollo Sostenible para América Latina* (Universidad de los Andes). 2021. <https://bit.ly/3on8Fyi>.

Yanza, Luis. “El juicio a Chevron Texaco. Las apuestas para el Ecuador en Petróleo y desarrollo sostenible en Ecuador”. *Las apuestas*. FLACSO Ecuador (2004): 36-40.

Zaffaroni, Raúl. *La Pachamama y el humano*. Buenos Aires: Ediciones de Plaza de Mayo, 2011.

REFERENCIAS JURISPRUDENCIALES

- Colombia Corte Constitucional. *Sentencia T-622-16*. 6 de noviembre de 2016.
- . *Sentencia SU095 de 2018*. 11 de octubre de 2018.
- . *Sentencia SU123 de 2018*. 15 de noviembre de 2018.
- . *Sentencia T219 de 2022*. 22 de junio de 2022.
- . *Sentencia T-732 de 2016*. 19 de diciembre de 2016.
- . *Sentencia T-446 de 2021*. 10 de diciembre de 2021.
- . *Sentencia T-285 de 2020*. 3 de agosto de 2020.
- . *Sentencia T-278 de 2021*. 20 de agosto de 2021.
- Consejo de Estado. “Sentencia” expediente 73001-23-31-000-2011-00611-03. 14 de septiembre de 2020.
- Corte Suprema de Justicia. *Sentencia STC-4360/2018*. 5 de abril de 2018.
- . “Sentencia” *STC-3872/2020*. 18 de junio de 2020.
- Ecuador Corte Constitucional. “Sentencia n.º 1185-20-JP”. 15 de diciembre de 2021.
- . “Sentencia” n.º 1149-19-JP. 10 de noviembre de 2021.
- . “Sentencia” n.º 273-19-JP/20. 27 de enero de 2022.
- . “Sentencia” n.º 2167-21-EP/22. 19 de enero de 2022.

DOCUMENTOS, RESOLUCIONES Y OPINIONES CONSULTIVAS

- Asamblea General de la OEA. Resolución 2887 de 14 de junio de 2016.
- Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017. Serie A n.º 23.
- UNHRC. Elaboration of an international legally binding instrument on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights. Oeigwg Chairmanship Second Revised Draft. 2020.
- . Elaboration of an international legally binding instrument on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights. Oeigwg Chairmanship Third Revised Draft. 2021. <https://bit.ly/3RHZ42w>.