The page is framed by a decorative border of various tropical leaves, including palm fronds and monstera leaves, in shades of green. At the top, there are black silhouettes of palm fronds with black liquid dripping down from them, suggesting an oil spill.

LA IMPUNIDAD DE LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES POR VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS Y AMBIENTALES



EL CASO CHEVRON:
PARADIGMA DE LA NECESIDAD DE
NORMAS VINCULANTES PARA
GARANTIZAR EL DERECHO AL ACCESO
A LA REPARACIÓN DE VÍCTIMAS
DE CRÍMENES CORPORATIVOS



Resumen ejecutivo

El acceso a los mecanismos de reparación en el caso de violaciones de derechos humanos es un requisito fundamental que viene siendo cuestionado de manera particularmente reiterada en el ámbito de la relación entre empresas y derechos humanos. Los obstáculos al acceso a los mecanismos de reparación, y en particular al acceso a la justicia, continúan manteniendo a las víctimas en la indefensión y a los culpables impunes.

Esta situación tiene un origen multicausal. Por un lado, los Estados siguen sin adoptar los mecanismos de reparación necesarios, ni en el ámbito nacional ni en el internacional, para evitar la impunidad de las empresas y la indefensión de las víctimas. Por otro lado y frente a la escasa o impotente actuación estatal, las empresas transnacionales utilizan estrategias diversas, tanto organizativas como jurídicas, para eludir las responsabilidades de reparación de las violaciones de derechos humanos que puedan cometer. Entre ellas, el recurso a las prerrogativas que los tratados de comercio e inversión reconocen a los inversores extranjeros, en particular mediante la inclusión de los mecanismos de solución de conflictos entre inversores y estados (ISDS). La conjunción de estos factores produce una “armadura jurídica” que puede llegar a asegurar la total impunidad de los actores económicos por la comisión de violaciones de derechos humanos.

La existencia de un conjunto de Principios y Declaraciones que desarrollan, de manera no vinculante, la responsabilidad de los Estados de establecer mecanismos efectivos de reparación de los derechos humanos no ha conseguido mejorar la situación de miles de víctimas que, como demuestra el caso Chevron, persiguen sin éxito la reparación efectiva desde hace décadas. De hecho, la situación de especial infradesarrollo de las obligaciones que se enmarcan en el llamado “Tercer Pilar” de los Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos de Naciones Unidas está sobradamente documentada.

Así, la situación actual de la relación entre derechos humanos y empresas evidencia una terrible paradoja: determinados derechos, como el acceso a la justicia, desarrollados para proteger el conjunto de *derechos* humanos, se están utilizando, con toda su potencia, para salvaguardar las ganancias de entidades económicas. Este reconocimiento de nuevos derechos para los actores económicos no se ha acompañado del correlativo deber, y es bien sabido que en el ámbito internacional no

existe norma alguna que establezca, de manera general, obligaciones de respeto de los derechos humanos a los actores económicos.

El llamado “Caso Chevron” es el ejemplo paradigmático del vínculo entre catástrofe, impunidad e indefensión. La catástrofe ambiental y humana producida en la Amazonía ecuatoriana derivó de casi 30 años de vertidos tóxicos provenientes de las actividades de

La situación actual de la relación entre derechos humanos y empresas evidencia una terrible paradoja: determinados derechos, como el acceso a la justicia, desarrollados para proteger el conjunto de derechos humanos, se están utilizando, con toda su potencia, para salvaguardar las ganancias de entidades económicas

extracción de la empresa transnacional. Una actuación consciente y permanente de la petrolera, vinculada a su modelo extractivo, que destruyó una amplia extensión de la selva ecuatoriana. Un crimen corporativo sin precedentes que afectó ambiente, agua y suelo, que provocó desplazamientos forzosos y vulneró el derecho a la alimentación y a la salud de miles de indígenas, campesinos y campesinas. Cincuenta años después del inicio de aquel “Chernobyl ecuatoriano”, los efectos siguen presentes en la Selva y en la salud y la vida de sus habitantes.

Desde hace 25 años, más de 30.000 habitantes de la Amazonía ecuatoriana mantienen una batalla jurídica en contra de Chevron, y se enfrentan a una trama de obstáculos al acceso a la justicia. El caso Aguinda, la primera demanda de las víctimas contra Chevron, empezó como una acción de clase en New York en 1993 y terminó en 2002 con una decisión judicial que reenvió el caso a Ecuador, aplicando la doctrina del *forum non conveniens*. La estrategia de la empresa para evitar la jurisdicción norteamericana fue exitosa pero el precio fue el compromiso de aceptar la jurisdicción ecuatoriana. Los mismos demandantes comparecieron al año siguiente ante los tribunales ecuatorianos y continuaron su juicio contra Chevron, conocido partir de entonces como el caso Lago Agrio. La denominación

deriva del nombre de la ciudad donde se encuentra la Corte Provincial de Sucumbíos, que emitió la primera sentencia condenatoria contra Chevron en 2011, ratificada en 2012. Posteriormente, la empresa interpuso un recurso de casación contra la condena, que ascendía a 9.500 millones de dólares, y que fue rechazado por la Corte Nacional del Ecuador en el año 2013. Chevron también perdió el caso ante la Corte Constitucional, que con su sentencia de julio de 2018 cerró definitivamente el proceso en Ecuador.

Aunque la sentencia condenatoria era firme desde el año 2012, nunca fue ejecutada. Chevron salió del Ecuador en 1992 dejando en sus cuentas bancarias tan solo 360 USD. Por este motivo, y a efectos de obligarla al pago de la indemnización, las y los demandantes se han visto obligados a instar la ejecución de la sentencia en los países donde se identificaron activos de Chevron. Se iniciaron por tanto acciones para el reconocimiento y ejecución de la sentencia en Brasil, Argentina y Canadá, pero no se ha podido atrapar a la empresa: la interposición de diversas estructuras societarias, de filiales y subsidiarias ficticias en distintos países, la permanente acción de Chevron interfiriendo en el proceso, el lobby político y la captura corporativa, siguen impidiendo la remediación efectiva.

La doctrina del foro de no conveniencia para evitar la aplicación extraterritorial de la justicia ha sido el método más efectivo para evitar que los tribunales del estado de origen de la empresa conocieran del asunto. La utilización del velo corporativo y del entramado societario ha sido una vía reiteradamente utilizada por Chevron para

Aunque la sentencia condenatoria era firme desde el año 2012, nunca fue ejecutada. Chevron salió del Ecuador en 1992 dejando en sus cuentas bancarias tan solo 360 USD

mantener su capital al abrigo de los intentos de ejecución de una sentencia firme.

Pero la historia de obstáculos trasciende de los levantados por la empresa en el proceso de las víctimas contra ella. Chevron contrató con una ofensiva, un *lawfare corporativo* contra el Estado ecuatoriano y contra las víctimas, sus abogados y sus representantes, apoyado en el trabajo de más de dos mil abogados y lobistas.

Por un lado, en el año 2011, hubo un ataque directo de Chevron contra los abogados y representantes de las víctimas, a quienes la empresa demandó en Estados Unidos bajo la Ley de Organizaciones Corruptas e Influencia Extorsiva acusándolos de extorsión.

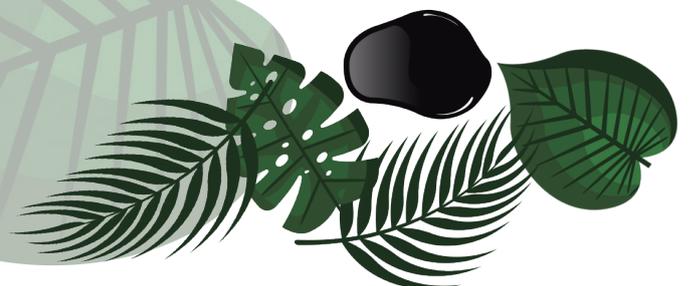
Por otro lado Chevron ha utilizado desde el año 2004 los mecanismos de arbitraje comercial para proteger sus

intereses como inversor extranjero en el Ecuador, eludir la justicia ecuatoriana y obstaculizar el acceso a la justicia de las víctimas. La empresa ha planteado tres demandas contra este Estado por violación del Tratado Bilateral de Inversiones firmado entre Ecuador y Estados Unidos. Este tratado se firmó en 1993 pero su entrada en vigor no se produjo hasta 1997, años después de la finalización de la inversión de Chevron en Ecuador y de su abandono del país. En los tres casos a empresa utilizó la vía del arbitraje para obtener la impunidad frente a las condenas recaídas en la jurisdicción ordinaria.

El caso Chevron III comenzó el 23 de septiembre de 2009. El objetivo fundamental de la empresa en este asunto no era exigir una indemnización en el caso de una eventual condena en la jurisdicción ordinaria del Ecuador (en el caso Lago Agrio), sino exigirle al Estado que ordenase la no ejecución de una sentencia todavía pendiente en el momento de interponer la demanda arbitral. En este caso, el tribunal se consideró competente al amparo de un tratado que no estaba en vigor en el momento de la inversión. Para ello, amplió el concepto de inversión protegida hasta el punto de integrar dentro del mismo la firma de una serie de contratos entre la empresa y los gobiernos de turno en Ecuador fechados en 1995, 1996 y 1998. Aquellos contratos, reflejo absoluto de la captura corporativa, comprometían a la empresa a realizar unos superficiales trabajos de reparación. A cambio de una mínima actuación de limpieza, irrelevante respecto de la magnitud de la catástrofe, el Estado se comprometió a no interponer acciones en su contra relativas a la contaminación, conocida y probada de la Selva. En otras palabras, la exoneró de cualquier responsabilidad frente a actuaciones *públicas* en su contra. En ningún momento se comprometió, sin embargo, la acción de los particulares contra Chevron.

Considerándose impune gracias a estos contratos de liberación, protegidos en opinión de la empresa por el TBI, Chevron afirmó que la República del Ecuador había cometido una conducta “atroz e ilícita” al permitir la demanda de las víctimas en Lago Agrio. Posteriormente, en pleno proceso, la empresa modificó su demanda de fondo, afirmando que la sentencia no debía ejecutarse por haber sido dictada en una suerte de trama de corrupción de las víctimas a los jueces que conocían del caso.

El laudo de agosto de 2018 confirmó tanto la aplicabilidad omnicompreensiva del TBI, como el carácter de “inversión” de los contratos firmados en los años 90 y la supuesta



corrupción fraguada para la obtención de una sentencia favorable a las víctimas en el caso Lago Agrio. Por estos motivos, el tribunal consideró que el Estado de Ecuador es culpable de una *denegación de justicia* a la empresa, que vulnera los contratos liberatorios y el TBI. Sobre esta base, el laudo ordenó al Estado ecuatoriano, entre otras cuestiones, la eliminación de la “ejecutabilidad” de la sentencia de Lago Agrio (desde la primera instancia a las subsiguientes); la adopción de medidas, incluso contra los particulares, para impedir que se inste el cumplimiento de parte de dicha sentencia, por cualquier medio y en cualquier lugar del mundo; y el pago de una reparación completa a Chevron, aun no cuantificada.

Según el contenido del laudo, los derechos del inversor, consagrados en el TBI, deben ser considerados superiores y prioritarios a los derechos humanos consagrados en tratados internacionales o en la legislación nacional. De esta afirmación se derivan gravísimas consecuencias tanto respecto del acceso a la justicia de las víctimas como respecto del Estado de Derecho en Ecuador y, en general, respecto de la relación entre los Derechos Humanos y las normas de comercio e inversión.

El laudo de 2018 ordena a la República del Ecuador adoptar una decisión que implicaría intervenir el poder judicial para interferir en una causa entre particulares. Esta decisión supondría una actuación del Estado en defensa clara de una de las partes (precisamente la más poderosa y la que no es un ser humano), asegurando la intangibilidad de su patrimonio y su impunidad por el crimen cometido y la flagrante vulneración del derecho humano de acceso a la justicia, e indirectamente de muchos otros. El mandato del laudo colisiona frontalmente contra el ordenamiento jurídico interno del Ecuador y contra los compromisos asumidos internacionalmente por el Estado. Para cumplirlo, y ante la inexistencia de una vía normativa apropiada, el Estado debería vulnerar su legislación, su constitución y distintas disposiciones del derecho internacional de los derechos humanos, incluyendo los Principios más básicos del Derecho como el principio de legalidad, el de *lex posterior*, supremacía constitucional o división de poderes; por no hablar del respeto a la soberanía nacional. De esta manera, el caso Chevron evidencia que, aun cuando una empresa transnacional llega a ser juzgada y condenada, aun cuando el poder judicial de un Estado pueda librarse de la poderosa captura corporativa de una de las transnacionales más potentes del mundo, la reparación puede frustrarse por la utilización de una vía paralela, abierta únicamente para la defensa de los intereses de las empresas: el bien conocido ISDS.

El caso Chevron no puede repetirse. El aprendizaje del caso Chevron es clave para evidenciar la necesidad de dar un salto cualitativo y disciplinar la actuación de las empresas bajo las reglas del derecho internacional de los derechos humanos. Este salto cualitativo puede materializarse con la adopción del *Binding Treaty* en el

marco de la resolución 26/9 del Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas y para ello el papel de la Unión Europea es fundamental. La Unión se encuentra vinculada a la protección de los derechos humanos en el mundo y este mandato se concreta tanto en sus valores básicos (artículo 2 TUE), como en sus líneas de actuación respecto de las relaciones internacionales (artículo 3.5 y artículo 21.1 y 21.1.b TUE), así como en el mandato de coherencia de las distintas políticas de la Unión (21.3 TUE). Ante la evidente insuficiencia del contenido

Según el contenido del laudo, los derechos del inversor, consagrados en el TBI, deben ser considerados superiores y prioritarios a los derechos humanos consagrados en tratados internacionales o en la legislación nacional

del Tercer Pilar de los Principios Rectores, la Unión Europea debe responder a su mandato de promoción de los derechos humanos en el mundo e impulsar un instrumento que permita garantizar el respeto y la reparación de los mismos. En concreto, el proceso de la Resolución 26/9 es hoy en día el único que persigue la introducción de este tipo de medidas con carácter obligatorio. La Unión debe escuchar al Parlamento Europeo (Resolución del 4 de octubre de 2018) y dar un giro en su posicionamiento respecto del Binding Treaty. De igual manera, y especialmente tras el asunto Achema, es preciso un giro respecto de la política de protección de la inversión extranjera de la UE con terceros países y sus consecuencias sobre los derechos humanos.

Chevron no puede quedar impune. La batalla sigue y todavía no se ha escrito el último capítulo de la historia del caso contra Chevron. Podría ser la consagración de un sistema de (in)justicia que permite a los actores transnacionales actuar al margen de los derechos humanos (con el mensaje implícito de que es posible atentar contra el planeta y las vidas humanas durante 30 años y no asumir las consecuencias). Pero también podría ser el génesis de nuevas relaciones jurídicas donde se garantice la prevalencia de los derechos humanos por encima de los derechos de los inversores.

El artículo 3.5 del TUE no faculta a la Unión sino que la obliga a la defensa del ambiente y de los derechos humanos en el mundo. En este sentido, y aun en el plano declarativo, sería necesario que el Parlamento Europeo emitiera una opinión crítica con el proceso arbitral y sus posibles graves consecuencias para las víctimas, para el plantea y para el conjunto de los Derechos Humanos.

Informe completo en: <https://lolasanchez.eu/>