

PIGRAU SOLÉ, A. e IGLESIAS MÁRQUEZ, D., (Eds.), *Litigación en materia de empresa y derechos humanos: estudios de casos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2023, 293 pp.

Existen dos formas de adentrarse en el análisis de los impactos que tienen las actividades empresariales sobre las personas y el medio ambiente. La primera, desde el punto de vista de las víctimas y del acceso a justicia, nos lleva a analizar las vías de reparación de los daños causados por abusos de derechos humanos, reconocidos tanto a nivel interno e internacional, cometidos por las empresas en sus actividades transfronterizas, buscando la manera de orientar los instrumentos de Derecho procesal civil internacional hacia mecanismos de responsabilidad civil más eficaces. La segunda (en cierto modo en segundo lugar por mi carácter de internacional privatista) emana de las dificultades que encontramos en el análisis anterior a la hora de hacer responsables a las empresas (y Estados) y de alcanzar una reparación justa para las víctimas, y se centra en la progresiva instauración de normas sustantivas de diligencia debida que, con paso lento pero firme, van avanzando en la senda de la progresiva concienciación empresarial y de la paulatina instauración de políticas empresariales y de gobernanza más responsables.

Consideramos, sin lugar a dudas, que ambas perspectivas son complementarias –aunque la segunda a mi parecer se debe a las dificultades que presenta la primera– pero, sin embargo, en los últimos tiempos avanzan a distinto ritmo y, mientras la regulación de mecanismos de implementación de diligencia debida empresarial se ha incrementado poco a poco a todos los niveles, estatales, europeo e internacional, se sigue obviando el objetivo final, orientado a la efectiva reparación del daño causado, y apenas alude a mecanismos de responsabilidad y de reparación.

En este contexto el libro que presentamos nos recuerda la importancia de no olvidar este objetivo y la necesidad de avanzar y mejorar los instrumentos existentes en la actualidad en materia de litigación internacional en el ámbito empresa y derechos humanos, porque, aunque como dicen sus editores en el capítulo introductorio de la obra, los casos de reclamación de reparación de daños por impactos de los derechos humanos han aumentado exponencialmente y han ganado en visibilidad, apenas se ha avanzado en lo que a mecanismos para hacer efectiva la responsabilidad de las empresas y reparar los daños de las víctimas respecta, y los altos grados de impunidad existentes son un reflejo de su ineficacia.

Este libro es una buena muestra de ello, en él, se hace un recorrido por una serie de litigios en materia de empresa y derechos humanos que refleja la variedad que presentan estos supuestos y la heterogeneidad de argumentos y fundamentos jurídicos que emplean las partes para alcanzar su objetivo, a la par que revela los obstáculos preexistentes y las enormes dificultades y trabas que caracteriza en la actualidad el acceso a justicia en materia de empresa y derechos humanos.

El libro se compone de 15 capítulos, cada uno de ellos (salvo el primero que es introductorio) se centra en un caso concreto y describe una determinada problemática procesal, enarbolando un exhaustivo recorrido compuesto por una exquisita selección de litigios que se han convertido en referentes en materia de empresa y derechos humanos, tanto en vías judiciales, como extrajudiciales.

Una de las cosas que debemos ensalzar del libro es que, además, ese recorrido se hace desde una visión multidisciplinar, gracias a la participación de autores iberoamericanos especialistas en la materia que la abordan desde distintas disciplinas, dotándole de una visión más completa.

A través del estudio de casos se indaga en distintas cuestiones que reflejan las dificultades de alcanzar la responsabilidad civil y penal de las empresas por violaciones de derechos humanos y conseguir una reparación efectiva de los daños. Cada capítulo se refiere a los antecedentes de los casos, a los aspectos sustantivos y procesales, a las posturas defendidas por ambas partes y a los avances y desafíos que representan en la consecución de una reparación efectiva de las víctimas. Todos nos develan una problemática distinta.

Tras un capítulo introductorio en el que se hace un recorrido por los antecedentes de los casos que presenta el libro a través de una aproximación a los problemas existentes y a la tendencia actual de la litigación internacional; en el Capítulo II se aborda la problemática empresa y derechos humanos en el marco de la controversia inversor– Estado en Colombia, a través del caso CIADI número ARB/16/41 entre *Eco Oro Mineral Corporation* y Colombia mediante el que se trae a debate los efectos de la protección ambiental frente a las normas de protección de inversión extranjera. Este supuesto se encuentra entre las diez disputas, según su autora, que se han producido en el sector de la minería, y el segundo caso contra Colombia que analiza el tema de los efectos de la protección ambiental enfrenta a las normas de protección de inversión extranjera. La decisión declara al Estado responsable por incumplimiento del estándar mínimo de trato, aunque se reconozca su derecho a regular, siendo uno de los puntos centrales en el régimen de solución de controversias inversor-Estado; y pone de manifiesto la prevalencia de una interpretación de la mayoría de los árbitros sometida a “lógicas antiguas” a pesar de que el Tratado de libre comercio entre Canadá y Colombia sea de los más “avanzados” y con acuerdos colaterales en materia de medioambiente y derechos humanos.

En el Capítulo III, se analiza la aplicación de la costumbre internacional a las empresas transnacionales a través del análisis del caso *Nevsun Resources LTD v. Araya*. En este supuesto, tres trabajadores de nacionalidad eritrea demandan en 2014 a la compañía canadiense indemnización por daños y perjuicios por la violación de las prohibiciones de trabajo forzoso, esclavitud, trato cruel e inhumano y crímenes contra la humanidad, en función de la actividad llevada a cabo por la empresa en una mina situada en Eritrea (Bisha) de la que la empresa es accionista mayoritario, invocando violación del derecho consuetudinario internacional y defendiendo una particular visión de la sumisión de la empresa o de las corporaciones al derecho consuetudinario internacional.

En el Capítulo IV se analiza en qué medida se puede aplicar la Ley del deber de vigilancia francesa en un supuesto de acaparamiento de tierras en Uganda y Tanzania con fines de explotación petrolífera. Se trata del caso *Les Amis de la Terre y otros c. TotalEnergies*, primer caso presentado ante la jurisdicción francesa que nos permite atender a la implementación de la pionera norma. El Capítulo V a través de la Sentencia en el caso *Okpabi y otros v. a Shell* con origen en la jurisprudencia inglesa, nos ayuda a identificar los principios para determinar la responsabilidad extracontractual de la empresa matriz, basada en la negligencia y en la existencia de un deber de cuidado respecto a los actos de su subsidiaria en el extranjero.

En el Capítulo IV se analiza la violación de derechos humanos durante la dictadura argentina y el papel de la empresa *Ford Motors*, radicada en el país, como colaborador con las fuerzas represoras en las grandes violaciones contra los derechos humanos que se perpetraron, incluso, sirviéndose de sus instalaciones, para revelar la laguna existente en materia de responsabilidad empresarial en estos casos.

El Capítulo VII se analiza el larguísimo caso *Chevron* en Ecuador y se pone de manifiesto la complejidad y gravedad del caso haciendo un recorrido por los distintos litigios asociados al mismo y las enormes trabas a las que han sido sometidas las víctimas durante años para acceder a la justicia y obtener reparación. Entre ellas destaca la aplicación del foro *no conveniens* para evitar el desarrollo del proceso en el Estado del domicilio de la matriz, y la utilización del velo corporativo y del entramado societario para salvaguardar el capital empresarial, así como el uso de la *Lex Mercatoria* para impedir la ejecución de la Sentencia.

En el Capítulo VIII, se analiza el caso *Milieudéfensie et al. v. Royal Dutch Shell plc* planteado ante el Tribunal de Distrito de la Haya. Este supuesto se ha convertido, sin duda, en un referente en el ámbito de la litigación climática y constituye un antecedente fundamental de la acción climática. La Sentencia reconoce la necesidad de una acción no estatal para hacer frente al cambio climático, en tanto no basta la acción de los Estados, y requiere la contribución de otros actores, entre los que destacan las empresas que deben esforzarse en reducir las emisiones en línea acorde con los objetivos del régimen internacional.

En el Capítulo IX, el caso *Forner employees of Bralima vs. Bralima and Heineken NV* representa el triunfo de la mediación en este ámbito y se erige en clave de la “jurisprudencia” de los Puntos Nacionales de contacto sobre conducta empresarial responsable constituyendo todo un éxito en el acceso a reparación. En este caso, se produce ante el Punto Nacional de contacto holandés que alcanza un acuerdo entre la empresa Heineken y los trabajadores congoleños de Bralima en una disputa sobre derechos laborales por el que la empresa se compromete a otorgar reparaciones a las víctimas y a cambiar y mejorar sus políticas empresariales. También vinculado al papel de los Puntos Nacionales de contacto y de los riesgos medioambientales en el sector extractivo, esta vez en la región del Delta del Nilo, nos acercamos en el Capítulo X al litigio entre *Eni V. Nigerian Ikebiri Community* sobre la responsabilidad por violación de los derechos humanos de una empresa de participación estatal. Este supuesto también se presenta como un avance esperanzador desde la perspectiva de acceso a justicia de las víctimas de graves daños medioambientales en el país donde está domiciliada la empresa matriz.

Los últimos cinco capítulos atienden al análisis, en primer lugar, del caso *Vendata v. Lungowe* ante tribunales ingleses que, como dice su autor, ocupa un lugar especial en el ámbito de la litigación internacional en materia de empresa y derechos humanos desde el punto de vista de los aspectos jurisdiccionales en los que se centran la mayor parte de la Sentencia. Fundamentalmente porque la decisión permitió, a las víctimas de daños al medioambiente como resultado de las actividades desarrolladas por las filiales extrajeras de un grupo multinacional inglés, obtener “justicia material” ante los tribunales ingleses y estimar como responsable a la empresa matriz; en segundo lugar, al estudio del caso *Lafarge* en el que se atiende a la responsabilidad penal de la empresa matriz *Lafarge* por los hechos cometidos por su filial siria ante tribunales franceses. La querrela se presenta por *Sherpa* y *European center for Consti-*

tucional and Human Rights y once trabajadores de Lafarge contra *Cemen Syria, LCS* y sus anteriores CEO por financiación del terrorismo, crímenes contra la humanidad y violación de la legislación laboral, por haber llegado a acuerdos con *EI* y otros grupos armados para mantener abierta y en funcionamiento su fábrica de cemento. En esta decisión destacamos el especial protagonismo que cobra la posibilidad de exigir responsabilidad penal por delitos tipificados en el código penal a las empresas. En tercer lugar, el Capítulo trece se ocupa del caso *Sherpa and others v. Bolloré S.A.* en el que la extracción del aceite de palma en Camerún por la empresa francesa ha conllevado el acaparamiento de tierras, contaminación ambiental y represión de los que han intentado supervisar. Para terminar el Capítulo XIV nos sumerge en el *Caso Samarco (joint venture BHP Billiton y Vale)* que se refiere a dos de las mayores tragedias medioambientales de Brasil: Mariana y Brumandinho en Minas Gerais. Como consecuencia de una rotura de la represa de *Fundao* en Mariana, Brasil se liberaron 32 millones de metros cúbicos de lodo que contenía óxido de hierro y sílice, entre otras sustancias tóxicas para la vida humana y los animales de la zona. Los daños fueron irreversibles, también desde el punto de vista medioambiental, y las dificultades de alcanzar una reparación por violaciones de derechos humanos en el Estado del daño llevan a las víctimas a intentarlo ante foros ingleses, centrando la discusión en la competencia del tribunal inglés. Para terminar, el último capítulo del libro vuelve la mirada de nuevo sobre el *forum non conveniens*, esta vez en el caso *Kashef v. Paribas* ante un foro americano en una acción en masa contra *BNP Paribas*, una institución financiera francesa y su subsidiaria americana por abusos de derechos humanos perpetrados por el Gobierno de Sudan.

Las pinceladas vertidas en esta reseña únicamente constituyen una pequeña muestra de todo lo que aporta un libro imprescindible para entender los problemas y obstáculos con los que se encuentran las víctimas de abusos de derechos humanos por parte de las empresas en la litigación a nivel internacional. A través de esta recopilación de casos se pone de manifiesto la ineficacia de los instrumentos de acceso a justicia existentes y la importancia de avanzar hacia la instauración de mecanismos de reparación eficaces. Resulta realmente abrumadora la envergadura de los daños que se reclaman en los casos expuestos y desoladora la situación de las víctimas.

Se nos presenta un libro con una lectura conmovedora del que, si tengo que destacar una virtud es, sin lugar a duda, la profesionalidad y el “saber hacer” de todos sus autores, porque cada uno de ellos (más o menos consagrados) nos expone con una distinguida simplicidad un tema caracterizado, precisamente, por su enorme complejidad.

Nerea Magallón Elósegui
UPV/EHU