

CAMBIO CLIMÁTICO Y SUJETOS RESPONSABLES EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL: LAS INCERTIDUMBRES ACERCA DE LA RESPONSABILIDAD DE LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES

Mar Campins Eritja*

Resumen

Este capítulo ofrece una panorámica del marco jurídico internacional en materia de responsabilidad de las empresas transnacionales por los daños climáticos. Para ello se utiliza una doble perspectiva: por un lado, se aborda la interacción entre el Derecho internacional y los ordenamientos internos y, por el otro, se examina la exigencia de esta responsabilidad en el marco del Derecho internacional. Primero, desde el presupuesto de la falta de subjetividad internacional de las empresas transnacionales, se presenta la respuesta del derecho internacional convencional ambiental. Se examinan, luego, algunas de las cuestiones que suscita el ejercicio de la jurisdicción extraterritorial en la exigencia de esta responsabilidad. Seguidamente, se plantea la cuestión de la responsabilidad de las empresas transnacionales desde un enfoque complementario, que opera en el ámbito del Derecho internacional de los derechos humanos. Finalmente, debido a sus características particulares, se hace también un sucinto acercamiento a la Unión Europea.

Palabras clave

Cambio climático, empresas transnacionales, responsabilidad internacional, responsabilidad climática, derechos humanos.

Abstract

This chapter provides an overview of the international legal framework for the climate change liability of transnational corporations. It uses a dual perspective: on the one hand, it addresses the interaction between international law and domestic law and, on the other

* Catedrática de Derecho Internacional Público, Departamento de Derecho Penal y Criminología y Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales, Universitat de Barcelona.

hand, it examines the extent to which this liability is required under international law. Based on the assumption of the lack of international subjectivity of transnational corporations, the response of conventional international environmental law is presented first. It examines then some of the issues raised by the exercise of extraterritorial jurisdiction in the enforcement of this liability. Next, the question of the liability of transnational corporations is raised from a complementary approach, which operates in the sphere of international human rights law. Finally, due to its particular characteristics, a succinct approach is also made to the European Union.

Keywords

Climate change. Transnational corporations. International liability. Climate responsibility. Human rights.

SUMARIO: I. Introducción. II. La interacción entre el Derecho internacional y los ordenamientos internos en materia de responsabilidad de las empresas transnacionales por daños climáticos. 1. Las empresas transnacionales como destinatarias directas de las obligaciones internacionales en materia de lucha contra el cambio climático y su responsabilidad internacional. 2. La obligación internacional de los Estados de establecer en sus ordenamientos internos la exigencia de responsabilidad a las empresas transnacionales por los daños climáticos. 3. El difícil ejercicio de la jurisdicción extraterritorial en la exigencia de responsabilidad a las empresas transnacionales por los daños climáticos. III. La progresiva exigencia de responsabilidad de las empresas transnacionales por los daños climáticos en el Derecho internacional. 1. La responsabilidad de las empresas transnacionales por los daños climáticos en el marco de los instrumentos vinculados con la protección de los derechos humanos. 2. La Unión Europea, entre la voluntariedad y la obligatoriedad de asumir los presupuestos de la responsabilidad social corporativa. VI. Consideraciones finales. V. Bibliografía.

I. INTRODUCCIÓN

El cambio climático ha generado, históricamente y en la actualidad, importantes daños que pueden ser de naturaleza económica o no, que se manifiestan de manera lenta y acumulativa o mediante acontecimientos extremos y que tienden a agravarse según la vulnerabilidad de las personas, los grupos o los elementos expuestos en mayor medida a este fenómeno. Conforme al estado de la ciencia, ya no puede cuestionarse su certeza y su previsibilidad y sabemos que, incluso en presencia de medidas de mitigación de las emisiones de gases de efecto invernadero (GEI) y de adaptación al cambio climático, hay también un coste residual en daños que son inevitables.

El principal responsable de estas emisiones sigue siendo el sector de los combustibles fósiles, en el que las veinte empresas principales (*carbon majors*) contabilizan, conjuntamente, 480 000 millones de toneladas de dióxido de carbono y

metano, lo que equivale al 35 % de todas las emisiones de combustibles fósiles del mundo desde 1965 (1). No solo han sido y siguen siendo las principales responsables de las emisiones de GEI, sino que conocen desde hace años las consecuencias de estas emisiones para el planeta y, sin embargo, han ocultado y obstaculizado, cabe añadir que con éxito, las iniciativas internacionales para lograr su mitigación. Sirva como ejemplo la actuación, entre 1989 y 2002, de la poderosísima coalición de empresas petroleras y gasísticas *Global Climate Change*, cuyo principal objetivo era oponerse a las políticas de mitigación y cuestionar el papel del Panel Intergubernamental sobre Cambio Climático (IPCC) (2). Veinte años después, en un giro lampedusiano, son estas mismas empresas las que, sin modificar su modelo de negocio (3), ofrecen soluciones sostenibles mediante grandes llamamientos a la aplicación de estrategias de descarbonización.

Frente a un fenómeno que difícilmente puede atajarse, la comunidad internacional ha acordado limitar el aumento de la temperatura global en 2 °C o, preferiblemente, en 1,5 °C respecto a los niveles preindustriales, tal y como establece el Acuerdo de París (4). El Informe especial del IPCC de 2018 indica que para lograr este objetivo es necesario reducir un 45 % las emisiones de GEI para 2030 (5). Esta urgencia se recoge también en el Informe de síntesis de la Secretaría del Convenio Marco de Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (CMNUCC) (6) sobre las contribuciones nacionales determinadas (CND), de julio de 2021, que pide que los Estados Parte redoblen sus esfuerzos climáticos si quieren alcanzar esta meta a finales de siglo (7), así como en el último informe del Grupo I del IPPC, de agosto 2021, el cual advierte

(1) CLIMATE ACCOUNTABILITY INSTITUTE, *Carbon Majors: Update of Top Twenty companies 1965-2017*, 9 de octubre 2019, disponible *online* en: <https://climateaccountability.org/pdf/CAI%20PressRelease%20Top20%20Oct19.pdf>

(2) FRUMHOFF, PC., HEEDE, R., ORESKES, N., «The Climate Responsibilities of Industrial Carbon Producers», *Climatic Change*, vol. 132, n.º 2, 2015, pp. 157-171, pp. 162 y ss.; CENTER FOR INTERNATIONAL ENVIRONMENTAL LAW (CIEL), *Smoke and Fumes. The Legal and Evidentiary Basis for Holding Big Oil Accountable for the Climate Crisis*, 2017, disponible *online* en: <https://www.ciel.org/wp-content/uploads/2017/11/Smoke-Fumes-FINAL.pdf>

(3) Así, el informe de 2020 sobre la brecha de producción del Programa de las Naciones Unidas para el Medioambiente (PNUMA) anuncia que en 2030 las principales economías seguirán produciendo más del doble de combustibles fósiles de lo que es compatible con el cumplimiento del objetivo climático del 1.5 °C. El informe asume un incremento de la producción de cerca de un 110 % en 2030, una cantidad que asciende hasta un 190 % en 2040. *Vid.* SEI, IISD, ODI, E3G, UNEP, *The Production Gap Report 2021*, 2021, p. 4 y 14, disponible *online* en: <http://productiongap.org/2021report>; ver asimismo la base de datos *Global Oil and Gas Exist List* (GOGEL), disponible *online* en: <https://gogel.org/en>; publicado por diversas ONG, de la mano de Urgewald, que contiene el listado de las 887 empresas petroleras y gasísticas que participan en el desarrollo de proyectos de producción o de exploración de nuevas reservas de gas y petróleo. GOGEL calcula que en los próximos años se incorporarán unos 192 000 millones de barriles de petróleo a las carteras de producción.

(4) Doc. NU, FCCC/CP/2015/L.9/Rev.1; Doc NU, C.N.63.2016.TREATIES-XXVII.7.d (Depositary Notification), disponible *online* en: https://treaties.un.org/doc/Treaties/2016/02/20160215%2006-03%20PM/Ch_XXVII-7-d.pdf

(5) IPCC, *Global Warming of 1.5 °C. An IPCC Special Report on the impacts of global warming of 1.5 °C above pre-industrial levels and related global greenhouse gas emission pathways, in the context of strengthening the global response to the threat of climate change, sustainable development, and efforts to eradicate poverty*, 2018, disponible *online* en: <https://www.ipcc.ch/sr15/>

(6) UNTS, vol. 1771, I-30822.

(7) CMNUCC, Contribuciones determinadas a nivel nacional presentadas en virtud del Acuerdo de París. Informe de síntesis de la Secretaría, Doc. NU, FCCC/PA/CMA/2021/8.

sobre las probabilidades de sobrepasar el nivel del 1,5 °C en las próximas décadas y concluye que, a menos que las emisiones de GEI se reduzcan de manera inmediata, rápida y a gran escala, este será un objetivo inalcanzable (8).

En el momento actual, los objetivos nacionales de mitigación de emisiones para 2030 que han presentado los Estados Parte en el Acuerdo de París nos sitúan en una trayectoria peligrosa, ya que solo reducen la brecha con respecto al objetivo del 1,5 °C en un 15-17 % y se prevé que, aun en la hipótesis poco probable de que estas CND se aplicaran en su totalidad, el calentamiento sería de 2,4 °C a finales de siglo (9). Por esta razón, la Decisión final de la 26.ª Conferencia de las Partes (CoP) y, especialmente, el Pacto Climático de Glasgow, pide a las Partes que presenten unas CND revisadas y significativamente más ambiciosas antes de la próxima CoP, que tendrá lugar en Sharm El-Sheikh, Egipto, en 2022 y requiere que aceleren sus esfuerzos para la eliminación gradual de la energía del carbón (10).

Acercarse a la cuestión de la responsabilidad de las empresas transnacionales por los daños climáticos requiere dos precisiones previas. Por un lado, cuando abordamos los daños que genera el cambio climático, encontramos algunos elementos comunes: de una parte, las emisiones de GEI proceden de muchos y diversos emisores, incluyendo a los Estados, las grandes corporaciones y las pequeñas empresas, los agricultores y ganaderos o los particulares que, finalmente, consumen una serie de bienes y servicios. Por tanto, los daños originados por el cambio climático no son el resultado de una única actividad que pueda individualizarse, sino de la dependencia generalizada de todo un modelo productivo con respecto de los combustibles fósiles. Tampoco son el resultado de la conducta de un solo actor, estatal o no estatal, sino de la acumulación durante décadas de las acciones de múltiples actores cuyos efectos se mantienen en el tiempo. A ello se suma el hecho de que, independientemente de la ubicación concreta dónde se produzcan las emisiones de GEI, lo que es realmente significativo es el efecto global que tienen en el conjunto del planeta. De este modo, el cambio climático deviene un problema global con una importante componente intergeneracional cuyas causas e impactos materiales no se pueden limitar mediante fronteras jurídicas.

Por otro lado, la cuestión de la responsabilidad de los Estados y de los actores no estatales por los daños climáticos resulta difícil de trasladar desde el plano meramente social al plano jurídico. En particular, el ordenamiento jurídico internacional apenas ofrece una respuesta satisfactoria a este reto, debido a la dificultad de conciliar las categorías jurídicas clásicas de la institución de la responsabilidad con

(8) IPCC, *Climate Change 2021: The Physical Science Basis. Contribution of Working Group I to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, 2021, disponible online en: <https://www.ipcc.ch/report/sixth-assessment-report-working-group-1/>

(9) CLIMATE ACTION TRACKER, *Glasgow's 2030 credibility gap: net zero's lip service to climate action*, 2021, disponible online en: <https://climateactiontracker.org/publications/glasgows-2030-credibility-gap-net-zero-lip-service-to-climate-action/>; sin embargo, según la Secretaría del CMNUCC, esta cifra alcanza el 2,7 °C, 2021, Doc. NU., FCCC/PA/CMA/2021/8/Rev.1

(10) Decision -/CP.26, *Glasgow Climate Pact* (provisional unedited Decision), disponible online en: https://unfccc.int/sites/default/files/resource/cop26_auf_2f_cover_decision.pdf; vid. también, HIGH AMBITION COALITION (2021), *High Ambition Coalition COP26 Leaders' Statement*, 2 noviembre 2021, disponible online en: <https://www.highambitioncoalition.org/statements/cochair-summary-april-2021-9n7c5-z7kx1-733k4-49h35>; CLIMATE VULNERABLE FORUM, *Dhaka-Glasgow Declaration of the Climate Vulnerable Forum*, 2 noviembre 2021, disponible online en: <https://thecvf.org/our-voice/statements/dhaka-glasgow-declaration-of-the-cvf/>

los instrumentos o mecanismos necesarios para hacer frente a los daños que genera un fenómeno de tal naturaleza. Baste recordar, en este sentido, que los Estados no han acordado ningún marco jurídico específico sobre la responsabilidad por los daños climáticos dentro del CMNUCC, del Protocolo de Kioto (11) o del Acuerdo de París. Ninguno de estos instrumentos menciona la necesidad de un régimen de responsabilidad, sea internacional o nacional y, como advierte el profesor Cullet, esta laguna no resulta de un acto de omisión sino de resistencia por parte de los países desarrollados a lo largo de todo el proceso de negociación (12). La creación del «Mecanismo Internacional de Varsovia sobre Pérdidas y Daños» por la CoP19 de 2013 (13) y la incorporación del concepto de «Pérdidas y daños» en el artículo 8 del Acuerdo de París, presentado inicialmente como un sistema compensatorio por la Alianza de Pequeños Estados Insulares (AOSIS), (14) no es en absoluto un mecanismo de reparación de los daños climáticos en aplicación del reconocimiento de una responsabilidad internacional, como clara y meridianamente indica el párrafo 51 de la Decisión 1/CP.21 de la CoP21 (15). El artículo 8, en consecuencia, no parece implicar ninguna obligación jurídica internacional sustantiva específica y se queda en una simple y bastante vaga declaración de los Estados Parte, caracterizada por la debilidad de sus términos y la indefinición de sus conceptos (16). Constituye un ejemplo de hasta qué punto quiso evitarse un debate que suscitaba una fuerte división entre las Partes y de cómo se priorizó la necesidad de asegurar la participación del mayor número de Estados, asumiendo incluso el riesgo de que algunas cuestiones, como la presente, quedaran en un punto muerto (17).

(11) *UNTS*, vol. 2303, A-30822.

(12) CULLET, P., «Liability and Redress for Human-Induced Global Warming: Towards an International Regime», *Stanford Environmental Law Journal*, vol. 26, 2007, p. 116.

(13) Doc. NU, FCCC/CP/2013/L.15.

(14) La propuesta inicial de Vanuatu en 1991 consistía esencialmente en reclamar la creación de un Fondo Internacional de seguro para hacer frente a las consecuencias de la elevación del nivel del mar. Así, «La carga financiera de las pérdidas y los daños sufridos por los países insulares pequeños en desarrollo y por los países en desarrollo con zonas costeras bajas más vulnerables (países del Grupo 1) como consecuencia de la elevación del nivel de mar se distribuirá de manera equitativa entre los países desarrollados industrializados (países del Grupo 2) mediante un Fondo de Seguro», COMITÉ INTERGUBERNAMENTAL DE NEGOCIACIÓN DE UNA CONVENCION GENERAL SOBRE EL CAMBIO CLIMÁTICO, Doc. NU A/AC.237/WGII/CPR.8. Ver BROGERG, M., «The Third Pillar of International Climate Change Law: Explaining “Loss and Damage” after the Paris Agreement», *Climate Law*, vol. 10, 2020, pp. 213 y 221.

(15) Doc. NU, FCCC/CP/2015/10/Add.1, Decisión 1/CP.21, párr. 51. A pesar de las demandas de los países en desarrollo acerca de las medidas para hacer frente a las pérdidas y los daños, el debate en la reciente CoP26 ha sido –y sigue siendo– muy complejo, debido a la relación inherente con la responsabilidad histórica de los países desarrollados en la causa del cambio climático y a las peticiones de compensación asociadas de los países en desarrollo. De hecho, aunque el Pacto Climático de Glasgow insta a los países desarrollados a prestar más apoyo a los países más vulnerables frente a estas pérdidas y daños, se rechazó la petición de crear un fondo de financiación específico y el debate sobre el funcionamiento del Mecanismo de Varsovia se pospuso a la CoP27, UNFCCC (2021), *Warsaw International Mechanism for Loss and Damage associated with Climate Change Impacts*, 2021, disponible online en: https://unfccc.int/sites/default/files/resource/cp2021_L15_adv.pdf

(16) SIMLINGER, F., MAYER, B., «Legal Responses to Climate Change Induced Loss and Damage», en MECHLER, R., BOUWER, L. M., SCHINKO, T., SURMINSKI, S. y LINNEROOTH-BAYER, J. (eds.), *Loss and Damage from Climate Change. Concepts, Methods and Policy Options*, Springer Open, Cham, 2019, p. 196.

(17) WALLIMANN-HELMER, I., MEYER, L., MINTZ-WOO, K., SCHINKO, T. y SERDECZNY, O., «The Ethical Challenges in the Context of Climate Loss and Damage», en MECHLER, R., BOUWER, L.

La mayor parte de la doctrina que se ha ocupado de esta cuestión se ha centrado en los aspectos concernientes a la distribución de los beneficios y las cargas del cambio climático desde la perspectiva de la justicia climática y, más recientemente, desde un enfoque orientado hacia las cuestiones vinculadas con la litigación climática y su papel en la gobernanza de este fenómeno. Este capítulo pretende ofrecer una panorámica del marco jurídico internacional aplicable en materia de responsabilidad de las empresas transnacionales por los daños climáticos, a partir de una doble perspectiva. Por un lado, se centra en la interacción entre el Derecho internacional y los ordenamientos internos en este ámbito y, por el otro, se aborda la exigencia de esta responsabilidad en el marco del Derecho internacional.

Así, después de la introducción, la segunda sección del trabajo parte del presupuesto de la falta de subjetividad internacional de las empresas transnacionales y, consiguientemente, de la inexistencia de obligaciones internacionales directas cuyo incumplimiento pueda ser objeto de una responsabilidad en el plano internacional. Avanzada esta premisa y frente a la renuencia estatal al establecimiento de un régimen de responsabilidad internacional, se presenta la respuesta que se ha dado desde el derecho convencional a otros problemas ambientales, basada en la obligación de los Estados de adoptar mecanismos de Derecho interno para exigir esta responsabilidad a los operadores económicos. Más allá de las limitaciones que presentan estos instrumentos, se examinan, asimismo, algunas de las cuestiones que suscita el ejercicio de la jurisdicción extraterritorial en la exigencia de responsabilidad a las empresas transnacionales por los daños climáticos. Seguidamente, la tercera sección plantea la cuestión de la responsabilidad de las empresas transnacionales por los daños climáticos desde un enfoque distinto pero complementario, que opera en el ámbito del Derecho internacional de los derechos humanos. Parte del reconocimiento indirecto que hace el Derecho internacional de la responsabilidad de las empresas transnacionales de respetar determinados estándares de protección de los derechos humanos, vinculando su posible vulneración con las obligaciones que tiene el Estado de protegerlos y de garantizar el acceso a la justicia a las personas que se encuentran en su jurisdicción. En esta línea, lejos de poderse equiparar a las prerrogativas que se atribuyen a las empresas, por ejemplo, en el ámbito de las inversiones o el comercio internacional (18), los rasgos que definen la responsabilidad por los daños climáticos de las empresas transnacionales se han ido configurado, principalmente, en el marco de los instrumentos internacionales de *soft law* que definen el panorama de la responsabilidad social corporativa. Aunque aun envuelta de incertidumbre, la iniciativa de concretar un marco normativo mediante un instrumento jurídicamente vinculante supone un progreso para el respeto de los derechos humanos y el medioambiente. Finalmente, debido a sus características particulares, se hace también un sucinto acercamiento a la Unión Europea, que se ha movido tradicionalmente entre la voluntariedad y la obligatoriedad

M., SCHINKO, T., SURMINSKI, S. y LINNEROOTH-BAYER, J. (eds.), *Loss and Damage from Climate Change. Concepts, Methods and Policy Options*, Springer Open, Cham, Switzerland, 2019, p. 48.

(18) Vid. PIGRAU SOLÉ, A., «España, la Unión Europea, el derecho internacional y el desarrollo insostenible», en ALCAIDE FERNÁNDEZ, J., PETIT DE GABRIEL, E., *España y la Unión Europea en el orden internacional*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, pp. 1254-1257; PIGRAU, A., «Empresas multinacionales y derechos humanos: la doble vía del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas», en *Empresas y Derechos Humanos: Temas actuales*, MARULLO, M. Ch. y ZAMORA CABOT, F. J., Editoriale Scientifica RSL, Napoli, 2018, pp. 36-44.

de asumir la responsabilidad social corporativa, ámbito en el que la adopción de un enfoque transversal e integrado sobre la diligencia debida puede suponer un importante paso adelante. El trabajo concluye con unas breves observaciones finales.

II. LA INTERACCIÓN ENTRE EL DERECHO INTERNACIONAL Y LOS ORDENAMIENTOS INTERNOS EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD DE LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES POR DAÑOS CLIMÁTICOS

1. LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES COMO DESTINATARIAS DIRECTAS DE LAS OBLIGACIONES INTERNACIONALES EN MATERIA DE LUCHA CONTRA EL CAMBIO CLIMÁTICO Y SU RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL

De forma general, la globalización está conllevando una transformación de la normatividad internacional, que incide en los procesos de elaboración y que también influye en el contenido de las normas, así como en sus efectos (19). El escenario con el que debe trabajar el legislador internacional se amplía y los actores no estatales y, en particular, las empresas transnacionales (20), intervienen en la gobernanza internacional e interfieren cada vez más en la actividad pública de creación del Derecho, favoreciendo la proliferación de normas de *soft law* mediante las cuales promueven su autorregulación. Subyacente a este proceso, parece que la influencia de los Estados va disminuyendo en igual proporción al aumento de la presencia de las empresas transnacionales en la sociedad internacional, especialmente cuando estos deben enfrentarse a riesgos de carácter global que exigen de la cooperación interestatal. Un buen ejemplo de ello es el campo de los derechos humanos y el de la protección del medioambiente y, muy especialmente, el del cambio climático.

No es el objeto de este trabajo hacer un estudio sobre la personalidad jurídico-internacional de las empresas transnacionales, sino solo señalar este elemento

(19) *Vid.* al respecto, de modo general, los trabajos del profesor BONET PÉREZ, J., *La internormatividad entre las dimensiones económica y social del ordenamiento jurídico internacional*, Huygens Editorial, Barcelona, 2019 y del profesor FERNÁNDEZ PONS, X., «Globalización económica, soberanía de los Estados y políticas sociales: funciones y retos del Derecho internacional ante el “Trilema de la Globalización”», *Sociedad Global*, vol. 3, n.º 1, 2009, pp. 43-84.

(20) Se utiliza aquí un concepto amplio para referirnos a las empresas transnacionales, en el sentido del párr. 20 de las *Normas sobre las responsabilidades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los derechos humanos* de 2003, Doc. NU, E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2: «entidad económica que realiza actividades en más de un país o un grupo de entidades económicas que realizan actividades en dos o más países, cualquiera que sea la forma jurídica que adopte, tanto en su propio país como en el país de la actividad, y ya sea que se le considere individual o colectivamente. Sobre la dificultad y el debate acerca de su definición», *Vid.* BERMEJO GARCÍA, R., «Las empresas transnacionales como actores y sujetos potenciales en la sociedad internacional», en BARRANCO, C., CELADOR, O. y VACAS, F. (COORDS.), *Perspectivas actuales de los sujetos de derecho*, Dykinson, 2012, pp. 89-116; FERNÁNDEZ LIESA, C. R., «Sujetos de Derecho y actores no estatales: cuestiones de Derecho internacional», *Anuario Español de Derecho Internacional*, vol. 34, 2018, pp. 87-113.

como el punto de partida para identificar la existencia o no de su responsabilidad internacional en el marco del Derecho internacional climático. Baste, por tanto, referirse de una manera sucinta al debate doctrinal acerca de su eventual subjetividad internacional para abordar la posibilidad de reconocer, por esta vía, su responsabilidad internacional por los daños causados por la vulneración de normas relacionadas con el cambio climático.

Una parte de la doctrina sostiene que la personalidad jurídica internacional resulta de la capacidad del sujeto de ser titular de derechos y obligaciones de Derecho internacional y de ejercitar tales derechos o verse atribuir responsabilidades en el marco internacional. Desde esta perspectiva, la personalidad jurídica no es un prerrequisito para reconocer derechos o imponer obligaciones a estos actores no estatales y el elemento esencial es su participación *de facto* en las relaciones internacionales. Así, se señala especialmente su legitimidad para recurrir a determinados sistemas de arreglo de controversias: tribunales internacionales, mecanismos de arbitraje, además de los instrumentos que crean los convenios internacionales en materia de comercio internacional y en materia de inversiones. Su reconocimiento como sujetos con personalidad jurídica internacional, aunque sea menor, parcial y no comparable a la de los Estados, constituye, en definitiva, un modo de controlar eficazmente la responsabilidad internacional que tienen en el cumplimiento de las obligaciones en el ámbito de los derechos humanos, el desarrollo social o la protección del medioambiente y contribuye a clarificar el contenido y alcance de las mismas (21).

Sin embargo, la doctrina mayoritaria mantiene la centralidad de los Estados en el Derecho internacional y la definición de cualquier otro sujeto internacional por referencia únicamente a ellos, por notable que sea la participación de estos actores no estatales en la sociedad internacional. En este contexto y a falta de un consenso respecto al estatuto de las empresas transnacionales, no cabe por ahora constatar un cambio sistémico que cuestione el papel del Estado en el proceso de adopción de decisiones y la aplicación del Derecho internacional, de tal proporción que conlleve un reconocimiento de esta subjetividad internacional a las empresas transnacionales (22).

(21) JAGERS, N., «The legal status of the multinational corporation under international law», en ADDO, M. K. (ed), *Human Rights Standards and the Responsibility of Transnational Corporations*, The Hague, Kluwer Law International, 1999, pp. 259-279, p. 262-266; RYNGAERT, C., «Non-State Actors: Carving out a Space in a State-Centred International Legal System», *Netherlands International Law Review*, vol. 63, n.º 2, 2016, pp. 184-188; IGLESIAS MÁRQUEZ, D., *La regulación de las empresas transnacionales domiciliadas en la Unión Europea en relación con sus estándares de comportamiento y su responsabilidad por los daños ambientales causados en terceros Estados*, Universitat Rovira i Virgili, Tarragona, 2017, pp. 120-127; LÓPEZ JACOISTE DÍAZ, E., «Los actores no estatales internacionales a la luz del Derecho Internacional: el caso de las empresas transnacionales», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2019, vol. 11, n.º 2, p. 225; BOLLO AROCENA, D., «Violación de derechos humanos y empresas transnacionales. Hacia un tratado sobre empresas y derechos humanos (¿responsabilidad de quien, de qué tipo y ante qué tribunales?)», *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, n.º 42, 2021, pp. 16-17.

(22) HIGGINS, R., *Problems and Processes: international law and how we use it*, Clarendon Press, 1994, pp. 49-50; DUMBERRY, P., «L'entreprise, ¿sujet de droit international? Retour sur la question à la lumière des développements récents du droit international des investissements», *Revue Générale de Droit International Public*, vol. 1, 2004, p. 104; ABAD CASTELO, M., *¿Una alternativa solidaria frente a la barbarie? Las ONG en la nueva sociedad global*, CIDEAL, Madrid, 2004, p. 235; MARTÍN ORTEGA, O., *Empresas multinacionales y derechos humanos en derecho internacional*, J. M.

Es verdad que hay sectores del ordenamiento jurídico internacional en los que las empresas transnacionales están obligadas a realizar o abstenerse de determinados actos, especialmente en el ámbito de la protección de los derechos humanos. Pero en este campo, como en el del Derecho ambiental, su responsabilidad en caso de violación de la norma internacional solo es directa con respecto de la normativa nacional que la desarrolla y que, en su caso, le es aplicable. Las concretas obligaciones jurídicas internacionales siguen correspondiendo al Estado, en especial la de supervisar y garantizar que las acciones de estos actores privados sean conformes a los compromisos internacionales adquiridos por el Estado. Como bien señaló el profesor Bonet, «no todos los actores internacionales tienen que forzosamente ser sujetos de Derecho internacional público por el mero hecho de ser partícipes en las relaciones internacionales e integrarse en la sociedad internacional; ni, por ese motivo, puede excluirse tampoco que una situación de hecho en la que se implica un actor internacional que no goce de personalidad jurídica internacional esté amparada por el Derecho internacional público» (23). Aunque pueda reconocerse, en determinadas condiciones, un estatuto jurídicamente privilegiado o una subjetividad limitada o de carácter funcional (24), difícilmente cabe deducir la existencia de obligaciones internacionales específicas que vinculen jurídicamente, de manera directa, a estos actores privados y cuya vulneración implique la apertura de la institución de la responsabilidad internacional clásica.

Sin perjuicio de su impacto económico y de su capacidad para interactuar con las autoridades públicas o, incluso, de su influencia en las mismas negociaciones sobre el cambio climático, las empresas transnacionales no son destinatarias de las normas primarias del Derecho internacional relativas al calentamiento global ni están directamente sujetas al Derecho climático internacional que, en definitiva, sigue teniendo la lógica estatal tradicional. De hecho, la Decisión 1/CP.21 de la Cop21 solo hace una breve referencia a los «Interesados que no son Partes», para *invitarlos* «a que acrecienten sus esfuerzos y apoyen las medidas destinadas a reducir las emisiones y/o a aumentar la resiliencia y disminuir la vulnerabilidad a los efectos adversos del cambio climático, y a que den a conocer esos esfuerzos a través de la plataforma de la Zona de los Actores No Estatales para la Acción Climática» y *reconocer* «la importancia de incentivar las actividades de reducción de las emisiones, entre otras cosas mediante instrumentos como las políticas nacionales y

Bosch Editor, 2007, pp. 63-65; KARAVIAS, M., *Corporate Obligations under International Law*, Oxford Scholarship Online, Oxford, 2013, pp. 44-45, 79-87, 170-171; FERNÁNDEZ LIESA, C. R., «Sujetos de Derecho y actores no estatales: cuestiones de Derecho internacional», *op. cit.*, p. 92; BONET PÉREZ, J., *La internormatividad entre las dimensiones económica y social ...*, *op. cit.*, pp. 24, 100 y ss.; BONET PÉREZ, J., «A Transnational Regulatory Approach to the Respect of Economic, Social and Cultural Rights by Economic Private Operators: General Framework for Improved Behaviour on Extractive Activities», en LAUBE, W., PEREIRA, A. R. B. (eds.), *Civilizing's Resource Investments and Extractivism. Societal negotiations and the role of law*, ZEF Development Studies Vol. 31, University of Bonn, 2020, pp. 65-67.

(23) BONET PÉREZ, J., «La personalidad jurídica de las sociedades transnacionales: ¿realidad o hipótesis?», en *Las actividades de las sociedades transnacionales y la necesidad de su encuadramiento jurídico*, CETIM-AAJ, Celigny, 2001, p. 2.

(24) *Ibid.*, p. 5; BERMEJO GARCÍA, R., «Las empresas transnacionales como actores y sujetos potenciales en la sociedad internacional», *op. cit.*, p. 93 y ss. y 102-103; FERNÁNDEZ LIESA, C. R., «Sujetos de Derecho y actores no estatales: cuestiones de Derecho internacional», *op. cit.*, p. 98.

la fijación de un precio del carbono» (25). Consiguientemente, tampoco pueden incurrir en una responsabilidad internacional por la violación de las normas primarias contenidas en los convenios sobre el clima ya que, en virtud de las normas secundarias, esta responsabilidad es solo predicable con respecto de los sujetos de Derecho internacional, esto es, los Estados y, en su caso, los sujetos que estos reconozcan como tales, como las organizaciones internacionales (26). No parece haberse operado, hasta ahora, ninguna mutación del principio básico del Derecho internacional conforme al cual solo la vulneración de una obligación internacional por parte del Estado da lugar a la responsabilidad internacional, lo que genera, a su vez, una obligación de reparación (27).

Solo en casos extremos las normas internacionales atribuyen ciertas obligaciones y, consiguientemente, una responsabilidad internacional a determinados actores no estatales, especialmente en el campo de los derechos humanos y del Derecho humanitario. De manera excepcional, esta responsabilidad internacional se predica de las personas físicas y se formula en términos penales, vinculándola a la comisión de determinados crímenes internacionales sobre los cuales pueden pronunciarse los tribunales internacionales creados en el marco del Derecho penal internacional. Estos son por ahora los crímenes que se recogen en el artículo 5 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (28): genocidio, crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y el crimen de agresión, cuando son cometidos por personas físicas. A pesar de la evidencia de los daños ambientales y a los derechos humanos que causan algunas actuaciones de las empresas transnacionales, los crímenes ambientales, como tales, están ausentes del Estatuto de Roma salvo que puedan vincularse a una de estas modalidades. Su posible consideración dentro del Estatuto, además de exigir la inclusión expresa de este nuevo crimen dentro de su ámbito material de jurisdicción (29) y la ampliación de la jurisdicción personal de

(25) Doc. UN, FCCC/CP/2015/10/Add.1, párr. 134 y 136. *Vid.*, al respecto, FAJARDO DEL CASTILLO, T., «El acuerdo de París sobre el cambio climático: sus aportaciones al desarrollo progresivo del Derecho internacional y las consecuencias de la retirada de los Estados Unidos», *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. 70, n.º 1, 2018, pp. 23-51; MALJEAN-DUBOIS, S., *La responsabilité internationale de l'état pour les dommages climatiques*, en COURNIL, C., VARISON L., *Les procès climatiques : du national à l'international*, Pedone, 2018, pp. 1-18, p. 10 y ss., disponible *online* en: <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01894640/document>; IGLESIAS MÁRQUEZ, D., «Cambio climático y responsabilidad empresarial: análisis del papel de las empresas para alcanzar los objetivos del Acuerdo de París», *Anuario Español de Derecho Internacional*, vol. 36, 2020, p. 331.

(26) COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, artículo 3 del Proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales aprobado en segunda lectura. Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 63.º periodo de sesiones, *ILC Report*, Doc. NU., A/66/10, 2011.

(27) COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, artículo 1 del Proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 2001, vol. 2, Segunda Parte, Doc. UN. A/CN.4/SER.A/2001/Add.1 (Part 2).

(28) A/CONF.183/2/Add.1, artículo 23.5, BOE 27 de mayo de 2002.

(29) Sobre la configuración de un posible crimen de ecocidio, ver la propuesta presentada bajo el paraguas de la Fundación Stop Ecocidio para una enmienda al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, «Panel de Expertos Independientes encargado de la definición de ecocidio. Comentario acerca de la definición», junio 2021, disponible *online* en: <https://static1.squarespace.com/static/5dc6872e31b7714fd3f72993/t/60e2c4c688831b70af69dd72/1625474256977/SE+Foundation+Commentary+and+core+text+ES+rev3.pdf>; *Vid.* asimismo, HIGGINS, P., *Eradicating Ecocide: Laws and governance to prevent the destruction of our planet*, Shephard-Walwyn Publishers Ltd., London, 2015; NEYRET, L., *From Ecocrimes to Ecocide. Protecting the Environment Through Criminal Law*, C-EENRG Reports 2017-2, Cambridge Centre for Environ-

la Corte a las personas jurídicas (30), quedaría limitada a los actos cometidos después de la entrada en vigor del Estatuto en 2002 (31), lo que, por la naturaleza de los daños climáticos, no hace de esta vía la más eficaz.

Por tanto, parece que la reclamación acerca de la responsabilidad de las empresas transnacionales por los daños climáticos deberá circunscribirse al contexto jurídico específico llamado a proporcionar una reparación y a sancionar la conducta que haya contribuido a la realización del daño (32). Las empresas que integran un grupo transnacional siguen estando sometidas al orden jurídico que les reconoce personalidad jurídica, tanto en lo que se refiere a sus derechos como a sus obligaciones y este sigue siendo el ordenamiento jurídico interno, que, con frecuencia, además, puede ser independiente del que resulta aplicable a la sociedad matriz que tenga el control efectivo de todo el grupo. El problema es que, en los casos en que generan daños climáticos que lesionan los derechos de terceros Estados o menoscaban los derechos humanos de sus nacionales, estas empresas operan con plena

ment, Energy and Natural Resource Governance, University of Cambridge, Cambridge, 2017; PIGRAU SOLÉ, A., «La jurisdicción universal: un instrumento imprescindible en la lucha contra la impunidad, también desde España», *Teoría y derecho: revista de pensamiento jurídico*, n.º 21, 2017, pp. 73-74; MINHA, D., «The possibility of prosecuting corporations for climate crimes before the International Criminal Court: All roads lead to the Rome Statute?», *Michigan Journal of International Law*, vol. 41, n.º 3, 2020, pp. 505-528; SERRA PALAO, P., «Los caracteres básicos del crimen de ecocidio», *Actualidad Jurídica Ambiental N.º Especial 102/2, Homenaje a Ramón Martín Mateo «VIII Congreso Nacional Derecho Ambiental (Vulnerabilidad Ambiental)»* Junio 2020, pp. 773-787; RIZZO, A., «In search of Ecocide under EU Law. The international context and EU law perspectives», *Freedom, Security & Justice: European Legal Studies*, n.º 3, 2021, pp. 163-196. Es interesante señalar aquí la aportación que hace el *Policy Paper* preparado por la Fiscalía de la Corte Penal Internacional en 2016. Si bien reconoce la dificultad de lidiar con un número de casos ingente y los limitados recursos de que dispone (párr. 11 y 12), menciona expresamente, por un lado, su voluntad de cooperar y prestar asistencia a los Estados que lo soliciten en relación con conductas que constituyan un delito grave según la legislación nacional, como la explotación ilegal de recursos naturales, el acaparamiento de tierras o la destrucción del medioambiente, entre otros (párr. 7). Por otro lado, indica que, dentro de sus competencias y en el ejercicio discrecional de las funciones, priorizará, entre otras, las acciones que se cometan mediante la destrucción del medioambiente o que tengan como resultado dicha destrucción (párr. 40) y prestará especial atención a los crímenes que se cometan mediante la destrucción del medioambiente, la explotación ilegal de los recursos naturales o el despojo de tierras (párr. 41). Office of the Prosecutor, *Policy Paper on case selection and prioritisation*, International Criminal Court, 15 September 2016, disponible online en: https://www.icc-cpi.int/itemsDocuments/20160915_OTP-Policy_Case-Selection_Eng.pdf

(30) El panel de apelaciones del Tribunal Especial para el Líbano sostuvo, en su decisión de 2 de octubre 2014, que el término «persona» de las Reglas de Procedimiento debía interpretarse de manera que incluyera a las entidades jurídicas, lo que permitía presentar cargos contra una entidad corporativa, *Case Against New TV SAL & Karma Mohamed Tahsin al Khayat*, STL- 14-05/PT/AP/ARI 26.1, Decision on Interlocutory Appeal Concerning Personal Jurisdiction in Contempt Proceedings, T 74 (Special Trib. for Leb. Oct. 2, 2014), párrs. 44-83. *Vid.* al respecto, CLAPHAM, A., «The Question of Jurisdiction under International Criminal Law over Legal Persons: Lessons from the Rome Conference on an International Criminal Court», en KAMMINGA, M. T. y ZIA-ZARIFI, S. (eds.), *Liability of Multinational Corporations under International Law*, Kluwer Law International, 2000, pp. 139-195, pp. 141-160.

(31) *Vid.*, al respecto, MINHA, D., «The possibility of prosecuting corporations for climate crimes before the International Criminal Court: All roads lead to the Rome Statute?», *op. cit.*, pp. 532 y ss.

(32) NOLLKAEMPER, P. A., FAURE, M., «International Liability as an Instrument to Prevent and Compensate for Climate Change», *Stanford journal of international law*, vol. 43, 2007, pp. 123-179.

invisibilidad jurídica (33) o, incluso, parece que gozan de impunidad en cuestiones climáticas, ya que no existe una correlación entre su potencial impacto negativo y la capacidad del Estado para hacer valer su responsabilidad en virtud del Derecho internacional (34). Frente a esta situación, el ordenamiento jurídico internacional, que en principio parecería el marco jurídico más apropiado por la globalidad del objeto de protección, denota una carencia de mecanismos para adaptarse a la dimensión difusa y transnacional de las actividades de estas entidades privadas.

2. LA OBLIGACIÓN INTERNACIONAL DE LOS ESTADOS DE ESTABLECER EN SUS ORDENAMIENTOS INTERNOS LA EXIGENCIA DE RESPONSABILIDAD A LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES POR LOS DAÑOS CLIMÁTICOS

Estamos asistiendo en estos últimos años y a nivel mundial a una expansión de los litigios climáticos (35). Normalmente, estas demandas se presentan contra el Estado o los organismos gubernamentales, pero cada vez se dirigen en mayor número contra las empresas, por lo general grandes productores de combustibles fósiles y empresas del sector energético. En la mayoría de estos litigios, los demandantes reclaman la compensación de los daños y perjuicios originados bien por la ausencia de medidas de lucha contra el cambio climático, bien por la insuficiencia o la inadecuación de las medidas de mitigación y/o adaptación, basándose, entre otras alegaciones, en la responsabilidad civil o, en algunos casos, penal, en la que incurrirían las empresas a quienes se atribuyen estos daños.

En el ámbito interno, pues, cada vez son más habituales las reclamaciones acerca de la reparación y de la compensación de los daños climáticos. Aunque este tipo de responsabilidad no se contempla en ninguno de los acuerdos internacionales en materia de cambio climático adoptados hasta ahora, el profesor Cullet ya

(33) ABAD CASTELOS, M., «La sociedad de la globalización y la necesidad de reorientar jurídicamente el sistema internacional: subdesarrollo, instituciones financieras, compañías multinacionales, Estado, derechos humanos y otras claves», *Cursos de Derechos Humanos de Donostia San Sebastián*, vol. III, 2002, p. 61; IGLESIAS MÁRQUEZ, D., «Cambio climático y responsabilidad empresarial: análisis del papel de las empresas para alcanzar los objetivos del Acuerdo de París», *op. cit.*, p. 331.

(34) *Vid.* entre otros, KAMMINGA, M. T. y ZIA-ZARIFI, S. (eds.), *Liability of Multinational Corporations under International Law*, Kluwer Law International, 2000; WALLACE, C.D., *The Multinational Enterprise and Legal Control: Host State Sovereignty in an Era of Economic Globalization*, Martinus Nijhoff, 2003; MORGERA, E., *Corporate Accountability in International Environmental Law*, Oxford Scholarship Online, Oxford, 2009; HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J., *Las empresas transnacionales frente a los derechos humanos: Historia de una asimetría normativa*, Universidad del País Vasco, 2009; MARTÍN-ORTEGA, O., *Empresas multinacionales...op. cit.*

(35) La base de datos del SABINE CENTER FOR CLIMATE CHANGE LAW recoge, a fecha de diciembre de 2021, 472 litigios contra gobiernos y 74 litigios contra empresas. *Vid.*, *Climate Change Litigation Database of the Sabine Center for Climate Change Law*, disponible online en: <http://climate-casechart.com/climate-change-litigation/non-us-climate-change-litigation/>; ver, por todos, los excelentes trabajos de tesis doctoral de VILCHEZ MORAGUES, P., *Domestic Climate Litigation: An Empirical Approach to the International Obligation of States to Tackle Climate Change*, tesis doctoral, Universitat de les Illes Balears, 2020; DE ARMENTERAS CABOT, M., *Justicia intergeneracional, derecho y litigio climático*, Tesis doctoral, Universitat Rovira i Virgili, 2021 y MEDICI-COLOMBO, G., *You cannot be serious! Crisis climática, autorización de proyectos carbono-intensivos y su control judicial* Tesis doctoral, Universitat Rovira i Virgili, 2021.

avanzaba en 2007 algunas de las ventajas que presenta en este campo, como su adecuación a la naturaleza de este fenómeno, en el que los agentes económicos privados son los principales responsables de los daños o el hecho de que el Derecho internacional ambiental se ha remitido con frecuencia a la institución de la responsabilidad civil (36).

Esto no significa, sin embargo, que sea la solución más adecuada o, simplemente, que sea una solución eficaz, ya que este tipo de acciones contra los grandes emisores de GEI plantean en la práctica dificultades importantes –que se analizan en otros capítulos de esta obra–, desde la individualización de los demandados y la identificación de los daños climáticos hasta las cuestiones relativas a la elección de la jurisdicción competente, la determinación de la ley aplicable, el establecimiento de la relación de causalidad entre los demandados y el daño climático, la obtención de pruebas o el reconocimiento y ejecución de las sentencias. Como indica la profesora Hinteregger, la mayor virtud de los mecanismos de la responsabilidad civil o del Derecho de daños, tal vez, es que, comparados con otros mecanismos, especialmente los de alcance internacional, éstos ya existen, están fuertemente anclados en la mayoría de las jurisdicciones nacionales y pueden aplicarse a los daños causados por el cambio climático, cumpliendo no solo su función compensatoria tradicional sino también una función preventiva (37).

El poco entusiasmo de los Estados por el desarrollo de un régimen integral de responsabilidad estatal a nivel internacional para hacer frente a los daños ambientales explica, en parte, la importancia que han adquirido estos regímenes de responsabilidad en diversos instrumentos convencionales (38). Normalmente, estos tratados siguen un patrón común, que consiste en el establecimiento de una responsabilidad objetiva a cargo del promotor o del operador económico de la actividad y la imposición de límites temporales y financieros a las reclamaciones de daños. Pero en todos estos casos se excluye el establecimiento de una obligación jurídica, impuesta directamente por el Derecho internacional, a cargo de estos operadores privados. Por el contrario, lo que se dispone es la obligación de los Estados Parte de adoptar las medidas necesarias en virtud del Derecho nacional para tipificar civil o penalmente determinadas conductas y sancionar sus consecuencias, aspectos ambos que se abordan exclusivamente desde el Derecho interno del Estado. Se trata, por tanto, de obligaciones de comportamiento, consistentes en adoptar medidas para prohibir una determinada conducta privada o hacer efectivas determinadas responsabilidades, por lo que, finalmente, son los Estados los que determinan las normas aplicables a estas empresas.

Por regla general, estos instrumentos internacionales consideran a los operadores privados responsables civilmente de los daños causados al medioambiente, (39)

(36) CULLET, P., «Liability and Redress for Human-Induced Global Warming: Towards an International Regime», *op. cit.*, pp. 100, 111.

(37) HINTEREGGER, M., «Civil Liability and the Challenges of Climate Change: A Functional Analysis», *Journal of Environmental Transnational Law*, vol. 2, 2017, pp. 245-246.

(38) CULLET, P., «Liability and Redress for Human-Induced Global Warming: Towards an International Regime», *op. cit.*, p. 108.

(39) De hecho, el Proyecto de artículos de la Comisión de Derecho Internacional de 2001 sobre prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas (Doc. NU., A/56/10, YILC, 2001, vol. II, Part Two, pp.148-170) y el Proyecto de principios de la CDI sobre la asignación de la pérdida en caso de daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas de 2006 (Doc. NU. A/

independientemente de la legalidad de la actividad en cuestión, previa la constatación del vínculo causal entre la actividad realizada y el daño resultante. En otras ocasiones, se refieren explícitamente al establecimiento de una responsabilidad penal de los operadores privados causantes del daño ambiental, exigiendo del Estado que tipifique ciertas conductas como criminales en su Derecho interno y adopte las medidas necesarias para perseguir o castigar estos delitos. En materia ambiental, se trata de actos que implican un tráfico internacional ilegal o un daño a un interés común de los Estados que requiere la cooperación internacional para su efectiva eliminación.

Así, por ejemplo, con respecto a la energía nuclear para usos pacíficos, el Convenio de París sobre Responsabilidad Civil en Materia Nuclear de 1960 (40) y el Convenio de Viena sobre Responsabilidad Civil por Daños Nucleares de 1963 (41) establecen un régimen de responsabilidad civil objetiva para los operadores de instalaciones nucleares por los daños ocasionados por accidentes nucleares. En materia de transporte marítimo de hidrocarburos, el Convenio internacional sobre la responsabilidad civil por daños debidos a la contaminación por hidrocarburos de 1969 (42) y el Convenio internacional sobre la responsabilidad civil por daños debidos a la contaminación por hidrocarburos para combustible de los buques de 2001 (43), disponen también un sistema de responsabilidad civil objetiva con respecto al propietario, el fletador, el gestor naval y el armador del buque; el Convenio sobre la responsabilidad y la indemnización de daños en relación con el transporte marítimo de sustancias peligrosas de 1996 y su Protocolo de 2010 (44) se refieren a la responsabilidad civil objetiva del propietario o del armador sobre la base del principio de «quien contamina paga».

Sigue el mismo modelo, en otros ámbitos, el Protocolo sobre responsabilidad civil e indemnización por daños derivados de los efectos transfronterizos de los accidentes en aguas transfronterizas de 2003 (45), que aun no ha entrado en vigor y que es complementario al Convenio sobre la protección y utilización de cursos de agua transfronterizos y lagos internacionales de 1992 (46) y al Convenio sobre los efectos transfronterizos de los accidentes industriales de 1992 (47). Un modelo similar de responsabilidad civil objetiva sigue el Protocolo de Nagoya-Kuala Lum-

RES/61/36) siguen esta tendencia de exonerar a los Estados de la responsabilidad directa por los daños transfronterizos causados desde sus territorios, o por las actividades realizadas bajo su jurisdicción o control cuando no existe un ilícito internacional y trasladan esta cuestión a un modelo de responsabilidad civil. El primero prima el elemento de la prevención con respecto a los daños transfronterizos, mientras que el segundo, aunque se refiere a la conveniencia de establecer regímenes internacionales específicos, se centra en la reducción y compensación de los daños, para lo que requiere de los Estados el establecimiento de recursos rápidos, adecuados y eficaces ante los órganos nacionales competentes. *Vid.*, FOSTER, C., «The ILC Draft Principles on the Allocation of Loss in the Case of Transboundary Harm Arising out of Hazardous Activities: Privatizing the Risk?», *Review of European, Comparative and International Environmental Law*, vol. 14, n.º 3, 2005, pp. 265-266.

(40) *BOE* n.º 281, 22 de noviembre de 1975.

(41) *UNTS*, vol. 1063, p. 265.

(42) *BOE* n.º 58, 8 de marzo 1976.

(43) *BOE*, n.º 43, 19 febrero de 2008.

(44) Texto refundido disponible *online* en: https://www.hnsconvention.org/wp-content/uploads/2019/02/2010-HNS-Convention-Consolidated-text_s.pdf

(45) Doc. NU E/JECE/MP.WAT/11.

(46) *BOE* n.º 81, 4 de abril de 2000.

(47) *BOE* n.º 61, 11 de marzo de 2000.

pur de 2010 (48), sobre responsabilidad y compensación suplementario al Protocolo de Cartagena sobre seguridad de la biotecnología con respecto a los operadores que tienen el control directo de los organismos vivos modificados y los daños que se puedan generar con su movimiento transfronterizo. Inclusive, el Anexo VI al Protocolo al Tratado Antártico sobre Protección del Medioambiente de 2005 (49) establece esta responsabilidad civil objetiva a cargo del operador que organiza actividades a ser realizadas en la zona del Tratado Antártico cuando no se lleve a cabo una «acción de respuesta rápida y eficaz ante emergencias ambientales». Finalmente, en el ámbito del traslado transfronterizo de residuos peligrosos, el Protocolo sobre responsabilidad e indemnización por daños resultantes de los movimientos transfronterizos de desechos peligrosos y su eliminación de 1999 (50), que tampoco ha entrado en vigor, dispone la responsabilidad civil objetiva de la persona que notifica el traslado transfronterizo de los residuos, el eliminador o el exportador según el momento en que se produzcan los daños durante un movimiento transfronterizo y la eliminación de los residuos.

En este último caso, además, el Convenio de Basilea sobre los movimientos transfronterizos de desechos peligrosos y su eliminación de 1989 (51) exige, en sus artículos 4 y 9, a los Estados parte, la tipificación en sus legislaciones penales internas del delito del tráfico ilegal de residuos. Este es también el supuesto que encontramos, con matices diversos y redacciones abiertas que permiten esta posibilidad, en algunos convenios de pesquerías (arts. 3.j del Convenio Internacional para la Pesca en Alta Mar del Océano Pacífico Norte de 1952 (52), artículo 14. del Convenio para la Conservación del Salmón en el Atlántico Norte de 1982 (53), o artículo 9 del Convenio Internacional para la Conservación del Atún Atlántico de 1966 (54)), en materia de protección de la fauna y la flora (artículo 8 del Convenio sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres de 1973 (55), artículo 2 del Convenio para la Conservación de las Focas Antárticas de 1972 (56), o artículo 21 del Convenio sobre la Conservación de los Recursos Vivos Marinos Antárticos de 1980 (57)) o en el ámbito de la protección del medio marino contra la contaminación (artículo 3 del Convenio Internacional para Prevenir la Contaminación del Mar por Hidrocarburos (OILPOL) de 1954 (58), artículo 4 del Convenio para prevenir la contaminación por los buques (MARPOL) de 1973/78 (59), o artículo 15 del Convenio sobre la prevención de la contaminación

(48) *BOE* n.º 17, 19 de enero de 2018.

(49) Informe Final de la Vigésima Octava Reunión Consultiva Especial del Tratado Antártico, Buenos Aires, Secretaría del Tratado Antártico, 2005, p. 67.

(50) Doc. NU UNEP/CHW.5/29, anexo III; Doc. NU UNEP/CHW.1/WG.1/9/2.

(51) *BOE* n.º 227, 22 de septiembre de 1994.

(52) En su sesión 5 de febrero de 2021, la Comisión de Pesca del Pacífico Norte (NPF) aceptó finalmente la solicitud de la Unión Europea para adherirse al Convenio. Propuesta de Decisión del Consejo relativa a la adhesión de la Unión Europea a la Convención para la Conservación y Ordenación de los Recursos Pesqueros de Alta Mar del Océano Pacífico Norte, COM/(021)372.

(53) *DO* 378, 31 de diciembre de 1982.

(54) *BOE* n.º 96, 22 de abril de 1969.

(55) *BOE* n.º 181, 30 de julio de 1986.

(56) *UNTS*, Vol. 16529, p. 175.

(57) *BOE* n.º 125, 25 de mayo de 1985.

(58) *BOE* n.º 181, 29 de julio de 1964.

(59) *BOE* n.º 249, 17 de octubre de 1984.

del mar por vertidos de desechos y otras materias modificado por el Protocolo de 1996 (60).

De manera excepcional, tres tratados de ámbito regional hacen referencia a esta responsabilidad civil o penal de una forma transversal. Por un lado, el Convenio de Lugano sobre la responsabilidad civil por daños derivados de actividades peligrosas para el medioambiente de 1993 (61), adoptado en el seno del Consejo de Europa y que no ha entrado en vigor, establece en sus artículos 6 y 7 un sistema de responsabilidad civil objetiva, basado en el principio de «quien contamina, paga». Sigue, sin embargo, refiriéndose únicamente a los operadores privados, a quienes atribuye la responsabilidad civil cuando tienen el control de la actividad o son el último operador en caso de cese permanente de la misma, sin mención alguna a las personas jurídicas. Por otro lado, también en el marco del Consejo de Europa, el Convenio sobre la protección del medioambiente por medio del Derecho penal de 1988 (62), tampoco en vigor, establece en su artículo 9 la responsabilidad penal de las personas jurídicas, lo que no excluye el enjuiciamiento de las personas privadas que la componen. En el contexto africano, el Protocolo de Malabo para el establecimiento de una jurisdicción penal internacional africana de 2014 (63), que aun no ha ratificado ningún Estado, contempla en el artículo 46C la responsabilidad penal de las personas jurídicas por la comisión de determinados crímenes internacionales, entre los que incluye, en línea con el Convenio de Bamako de 1991 (64), el tráfico de residuos peligrosos y la explotación ilegal de los recursos naturales (art. 28A, 28L y 28Lbis). Estos serían, por ahora, los únicos instrumentos en los que, «junto a la responsabilidad penal internacional de los individuos, se afirmaría claramente una responsabilidad penal internacional de las sociedades mercantiles y otras personas jurídicas internas, configurada como una responsabilidad penal autónomamente establecida por normas internacionales» (65).

Como se ha dicho, sin embargo, ninguno de los instrumentos mencionados aborda explícitamente la emisión de GEI y el daño climático y, debido a su carácter estrictamente sectorial, es dudoso que puedan, de manera automática, darle cobertura jurídica. Tampoco parece que los Estados Parte en los acuerdos sobre el clima estén dispuestos en avanzar en esta línea. Las dificultades que experimentan los mencionados instrumentos para su entrada en vigor siguen reflejando la asimetría existente en el ámbito del Derecho internacional entre la capacidad de las empresas transnacionales para causar estos daños ambientales y la responsabilidad que asumen, mediatiza-

(60) BOE n.º 77, 31 de marzo de 2006.

(61) *Council of Europe Treaty Series* n.º 150.

(62) Texto disponible *online* en: <https://rm.coe.int/168007f3f4>

(63) Protocol on Amendments to the Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights, texto disponible *online* en: https://au.int/sites/default/files/treaties/36398-treaty-0045_-_protocol_on_amendments_to_the_protocol_on_the_statute_of_the_african_court_of_justice_and_human_rights_e.pdf

(64) Convenio de Bamako sobre la prohibición de la importación a África y el control de los movimientos transfronterizos y la gestión de desechos peligrosos dentro de África, texto disponible *online* en: <https://www.informea.org/es/treaties/bamako/text>

(65) FERNÁNDEZ PONS, X., «Posibles responsabilidades de las sociedades mercantiles y otras personas jurídicas internas por crímenes de derecho internacional», en BONET PÉREZ, J. y ALIJA FERNÁNDEZ, R. (eds.), *La extraterritorialidad y la protección internacional de los derechos humanos respecto a conductas de los actores privados*, Marcial Pons, Madrid, 2021, pp. 79-124, p. 96.

da por los intereses estatales. En esta línea, por tanto, las soluciones que ofrecen estos instrumentos no parecen resultar ni muy eficaces, ni muy satisfactorias desde la perspectiva del establecimiento de una responsabilidad a cargo de las empresas.

3. EL DIFÍCIL EJERCICIO DE LA JURISDICCIÓN EXTRATERRITORIAL EN LA EXIGENCIA DE RESPONSABILIDAD A LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES POR LOS DAÑOS CLIMÁTICOS

Las obligaciones que asumen las empresas no tienen por qué limitarse a su actividad dentro del territorio del Estado en el que tienen su sede, sino que también podrían, conforme al Derecho nacional, extender su exigibilidad de manera extraterritorial. En este contexto cabe plantear otro aspecto importante, más allá de las limitaciones que presentan estos instrumentos para su aplicación a los daños climáticos, que suscitan aquellas situaciones en las que existe un elemento extraterritorial, algo que resulta familiar al fenómeno del cambio climático. Al respecto debe recordarse que los daños climáticos originados por las empresas constituidas en los países desarrollados se producen en muchas ocasiones en países o regiones vulnerables que históricamente han contribuido poco al cambio antropogénico, lo que grava injustamente a las comunidades menos responsables de sus efectos adversos, normalmente ubicadas, además, en países poco preparados para gestionar estos impactos climáticos una vez que se materializan (66). En estos casos, a las dificultades ya mencionadas en lo referente a la exigencia de la responsabilidad civil o penal de los operadores económicos en caso de existir una previsión al respecto en un hipotético tratado internacional, habría que sumar el obstáculo, frecuentemente insalvable, de la enorme desigualdad de medios entre las partes. A ello podrían añadirse los impedimentos que no solo las empresas transnacionales, sino también los tribunales de los terceros Estados implicados podrían llegar a introducir para evitar la ejecución de las sentencias de los tribunales del Estado donde se han producido los daños, que ilustra bien el caso de Texaco en Ecuador (67). Así, la cuestión es si existe una norma internacional que habilite a los Estados donde tiene su

(66) Vid. WALLIMANN-HELMER, I., MEYER, L., MINTZ-WOO, K., SCHINKO, T., SERDECZNY, O. «The Ethical Challenges in the Context of Climate Loss and Damage», en MECHLER, R., BOUWER, L. M., SCHINKO, T., SURMINSKI, S., LINNERTHOOTH-BAYER, J. (eds.), *Loss and Damage from Climate Change. Concepts, Methods and Policy Options*, Springer Open, Cham, 2019, pp. 39-61; GUPTA, J., *The Climate Change Convention and Developing Countries: From Conflict to Consensus?*, Springer Science+Business Media Dordrecht, 1997; GUPTA, J., «International Law and Climate Change: The Challenges facing Developing Countries», *Yearbook of International Environmental Law*, vol. 16, n.º 1, 2006, pp. 119-153. Para un estudio sobre la carga económica que soportan los países como resultado de los impactos del cambio climático y su responsabilidad en términos de emisiones de carbono, ver RICKE, K., DROUET, L., CALDEIRA, K., TAVONI, M., «Country-Level Social Cost of Carbon», *Nature Climate Change*, n.º 8, 2018, pp. 895-900.

(67) Vid. al respecto, el estudio del profesor PIGRAU acerca del tortuoso camino del caso de Texaco en Ecuador ante los tribunales de Estados Unidos, Ecuador, Canadá, Brasil, Argentina, PIGRAU SOLÉ, A., «The Texaco-Chevron case in Ecuador: Law and justice in the age of globalization», *Revista Catalana de Dret Ambiental*, vol. 5, n.º 1, 2014, pp. 1-43; y el estudio del profesor IGLESIAS con respecto de las dificultades que plantean las acciones ante los tribunales de los Estados de origen de estas empresas por los daños climáticos en terceros Estados, especialmente en el caso de empresas con sede en Estados Unidos y en la Unión Europea, IGLESIAS MÁRQUEZ, D., «La litigación climática en contra

sede la empresa para ejercer su jurisdicción más allá de su territorio y que permita exigir la responsabilidad jurídica a las empresas transnacionales cuando causan daño en el territorio de un tercer Estado, especialmente en el caso de la vulneración de los derechos humanos.

El ejercicio de la jurisdicción extraterritorial se acepta generalmente cuando existe un elemento de conexión entre el Estado que ejerce la jurisdicción y la persona o la conducta que pretende regular o proteger, que, por lo general viene determinado por las reglas del Derecho interno del Estado (68). Con la excepción de la Unión Europea (69), supuesto que se comenta más adelante, la regla general en el caso de la jurisdicción civil suele ser la del domicilio del demandado, lo que plantea claros problemas de identificación a menos de que pueda levantarse el velo corporativo de las empresas transnacionales en que la empresa matriz y las filiales están domiciliadas en Estados distintos.

Desde la perspectiva de la jurisdicción penal, el criterio esencial es el del lugar de la comisión de los hechos, pero cuando se trata de sancionar una violación cometida por una persona física nacional de un Estado distinto al de la comisión de los hechos, este vínculo puede también darse por la nacionalidad o por la existencia de intereses vitales del Estado. En algunos casos, cabe también la posibilidad de que el Estado en el que se encuentra el responsable del delito deba proceder a su extradición o enjuiciarlo o incluso es posible que pueda recurrirse a un foro de necesidad cuando en ausencia de otras jurisdicciones que permitan al demandante plantear su reclamación se quiere evitar la denegación de justicia. Finalmente, la posibilidad de ejercer la jurisdicción extraterritorial puede venir determinada por la existencia de un daño a la comunidad internacional en su conjunto, una posibilidad que aunque se ha ido incorporando de manera creciente en los ordenamientos internos de los Estados desde la creación de la Corte Penal Internacional sigue estando sujeta a muchos condicionantes (70), siendo además muy restringida en el caso de la vulneración de derechos humanos por parte de las personas jurídicas y, por ende, de las empresas transnacionales.

Sin embargo, la cuestión de la dimensión extraterritorial de las obligaciones del Estado para exigir la responsabilidad jurídica frente a las empresas transnacionales en el marco del Derecho internacional sigue abierta. El Representante Especial de NU para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transna-

de los *carbon majors* en los Estados de origen: apuntes desde la perspectiva de empresas y derechos humanos», *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, n.º 37, 2019, pp. 1-37, disponible online en: <http://www.reei.org/index.php/revista/num37/articulos/litigacion-climatica-contra-carbon-majors-estados-origen-apuntes-desde-perspectiva-empresas-derechos-humanos>.

(68) PCIJ, *Lotus* (Francia contra Turquía) (1927) (ser a) No 10, 23; CIJ, Orden de detención del 11 de abril de 2000 (República Democrática del Congo contra Bélgica), Sentencia [2002] *CIJ Rep* 3, [63]

(69) Reglamento (CE) n.º 864/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio de 2007, relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales (Roma II), *DO L* 199 de 31.7.2007.

(70) *Vid.* al respecto, PIGRAU SOLÉ, A., «La jurisdicción universal: un instrumento imprescindible en la lucha contra la impunidad, también desde España», *Teoría y derecho: revista de pensamiento jurídico*, n.º 21, 2017, pp. 80-81; ALIJA FERNÁNDEZ, R. A., «La atribución de jurisdicción penal extraterritorial frente a las violaciones de derechos humanos cometidas por actores no estatales en el derecho internacional público: entre el exceso y la escasez», en BONET PÉREZ, J., ALIJA FERNÁNDEZ, R. A., *La extraterritorialidad y la protección internacional de los derechos humanos respecto a conductas de los actores privados*, *op. cit.*, p. 56.

cionales y otras empresas, J. Ruggie ya señaló, en su comentario al principio segundo de los *Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos* adoptados por el Consejo de Derechos Humanos en 2011 y a los que me refiero más adelante, que «En la actualidad las normas internacionales de derechos humanos no exigen generalmente que los Estados regulen las actividades extraterritoriales de las empresas domiciliadas en su territorio y/o su jurisdicción. Tampoco lo prohíben, siempre que haya una base jurisdiccional reconocida» (71). Otros instrumentos internacionales, también en el ámbito del *soft law*, ofrecen una aproximación más proclive a su reconocimiento, como los *Principios de Maastricht sobre las obligaciones extraterritoriales de los Estados en materia de derechos económicos, sociales y culturales* de 2012, elaborados por la Comisión Internacional de Juristas (72). De acuerdo con el principio 9, los Estados podrían ejercer su jurisdicción sobre las empresas transnacionales en: «a) situaciones sobre las que ejercen autoridad o control efectivo, independientemente de si tal control es ejercido en conformidad con el Derecho internacional; b) situaciones en las que las acciones u omisiones estatales tienen efectos previsibles en el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, tanto dentro como fuera de su territorio; c) situaciones en las que el Estado, actuando por separado o conjuntamente, a través del poder ejecutivo, legislativo o judicial, está en condiciones de ejercer influencia de carácter decisivo o de adoptar medidas para realizar los derechos económicos, sociales y culturales extraterritorialmente, en conformidad con el Derecho internacional».

Sobre la base de estos *Principios*, por ejemplo, ciudadanos filipinos y diversas ONG pidieron en 2015 a la Comisión de Derechos Humanos de Filipinas que examinara la responsabilidad de las *carbon majors* por las violaciones de los derechos humanos derivadas de los impactos del cambio climático (73). Ciertamente, no se trata en este caso de un órgano jurisdiccional, pero es relevante porque la Comisión, que puede declarar la existencia de una vulneración de los derechos humanos y elaborar recomendaciones, decide examinar la responsabilidad de las empresas transnacionales, incluso cuando estas no tienen su sede en el territorio del Estado en el que se lleva a cabo la investigación. Para justificar su competencia para realizar esta investigación, la Comisión alega su mandato para investigar las denuncias de violaciones de los derechos humanos del pueblo filipino, que basa, de una parte, en la Constitución filipina y el Derecho interno del país, y, de la otra, en los acuerdos internacionales sobre derechos humanos y medioambiente de los que Filipinas

(71) CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, John Ruggie Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para «proteger, respetar y remediar», Doc. NU, A/HRC/17/31, 21 de marzo de 2011, p. 8.

(72) *Maastricht Principles on Extraterritorial Obligations of States in the area of Economic, Social and Cultural Rights*, disponible online en: http://www.etoconsortium.org/nc/en/mainnavigation/library/maastricht-principles/?tx_drblob_pi1%5BdownloadUId%5D=23

(73) Republic of the Philippines Commission on Human Rights, Amended Petition Requesting Investigation of the Responsibility of the Carbon Majors for Human Rights Violation or Threats of Violation Resulting from the Impacts of Climate Change, Case n.º CHR-NI-2016-0001 (2015) disponible online en: <https://www.greenpeace.org/static/planet4-philippines-stateless/2016/07/213f91ba-amended-petition-may-2016.pdf>

es signataria y los actos de *soft law* como los *Principios Rectores* y los *Principios de Maastricht* (74).

A este respecto, por otro lado, es bien conocida la jurisprudencia de la Corte Suprema de Estados Unidos en aplicación de la *Aliens Tort Claims Act* (ATCA) (75), quien después de admitir la reclamación de la responsabilidad civil de personas físicas extranjeras en demandas por la violación de normas internacionales sobre derechos humanos, ha aplicado una interpretación restrictiva en el caso de las reclamaciones contra personas jurídicas. Su sentencia de 17 de abril de 2013 en el asunto *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum* (76) es representativa al respecto. El caso se refiere a la explotación petrolera de Shell en el Delta del Níger, en Nigeria, en el que desde 1958 se realizaban, de manera sistemática, vertidos de sustancias peligrosas que causaron una importante contaminación del agua y de la atmósfera, además de la pérdida de importantes hábitats naturales. La afectación de las condi-

(74) Vid., SAVARESI, A. y HARTMANN, J., *Using Human Rights Law to Address the Impacts of Climate Change: Early Reflections on the Carbon Majors Inquiry*, Workshop on *Climate Change Litigation in the Asia Pacific*, University of Singapore, June 2018, pp. 1-16, disponible online en: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3277568; pp. 14 y 15; SAVARESI, A., CISMAS, I. y HARTMANN, J., «Amicus Brief – Human Rights and Climate Change» (2017) Asia Pacific Forum of National Human Rights Institutions & the Global Alliance of National Human Rights Institutions, 2017, disponible online en: http://www.asiapacificforum.net/media/resource_file/APF_Paper_Amicus_Brief_HR_Climate_Change.pdf; GREENPEACE, In re Greenpeace Southeast Asia and Others, disponible online en: <http://climatecasechart.com/climate-change-litigation/non-us-case/in-re-greenpeace-southeast-asia-et-al/>; BUSINESS AND HUMAN RIGHTS RESOURCE CENTRE, «Carbon Majors Can Be Held Liable for Human Rights Violations, Philippines Commission Rules», disponible online en: <https://www.business-humanrights.org/en/latestnews/carbon-majors-can-be-held-liable-for-human-rights-violations-philippines-commission-rules/>; La resolución de este asunto se esperaba para finales de 2020, lo que no ha ocurrido y ha dado lugar a que los peticionarios hayan solicitado en junio y de nuevo en diciembre de 2021 que la Comisión comunique finalmente su posición final, Vid., *Ex-Parte Manifestation and Motion For Urgent Resolution of the Petition*, 11 junio 2021 y 9 diciembre 2021, disponibles online en:

https://www.greenpeace.org/static/planet4-philippines-stateless/2021/06/7d01c1b1-motion-for-urgent-resolution_final.pdf y https://www.greenpeace.org/static/planet4-philippines-stateless/2021/12/d199b93f-second-motion-for-urgent-resolution_final.pdf

(75) Act of 24 September 1789, ch. 20, § 9 (b), 1 Stat. 79; 25 June 1948, ch 646, § 1, 62 Stat. 934; 28 U.S.C. § 1350 (2004).

(76) *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum*, US Supreme Court, n.º 10-1491, 569 US-2013. Sobre el alcance de la jurisdicción de los tribunales estadounidenses, Vid., HOFFMAN, P., «International Human Rights Litigation in the United States», en MEERAN, R. (ed.), *Human Rights Litigation against Multinationals in Practice*, Oxford University Press, Oxford, 2021, pp. 168-200. La ATCA también se había invocado en el asunto *Aguinda*, en una demanda colectiva contra Texaco presentada en 1993 por colectivos indígenas de la Amazonia ecuatoriana, que reclamaban los daños causados entre 1964 y 1992 derivados de las operaciones de exploración y extracción de petróleo en la región. A raíz de la interposición por parte de Texaco de la excepción del *forum non conveniens*, el Tribunal Federal de Nueva York, en una sentencia de 30 de mayo de 2001, desestimó entonces la demanda, alegando que los Estados Unidos no eran el foro apropiado y que la competencia correspondía a la jurisdicción ecuatoriana, posición que el Tribunal de Apelaciones de los Estados Unidos para el Segundo Circuito confirmó en su sentencia de 16 de agosto de 2002, *Aguinda v Texaco Inc*, May 30, 2001, U. S. District Court for the Southern District of New York - 142 F. Supp. 2d 534 (S. D. N. Y. 2001); *Aguinda v Texaco Inc*, August 16, 2002, U.S. Court of Appeal, 2nd Circuit, 303 F.3d 470. Vid al respecto, PIGRAU SOLE, A., «The Texaco-Chevron case in Ecuador: Law and justice in the age of globalization», *op. cit.*, pp. 8-11 y MARULLO, M. CH. y ZAMORA CABOT, F. J., «Transnational Human Rights Litigations. *Kiobel's* Touch and Concern: A Test under Construction», *Papeles El Tiempo de los derechos*, n.º 1, 2016, pp. 1-41.

ciones de vida de diversas comunidades en esta región se agravó por la represión y los asesinatos que siguieron a las protestas de la población. La Corte Suprema de Estados Unidos declinó su competencia para conocer de las demandas de ciudadanos nigerianos que acusaban a Shell de complicidad en graves violaciones de los derechos humanos por actos cometidos en Nigeria, al entender que existía una presunción negativa de extraterritorialidad de las leyes federales estadounidenses, a menos que se indicara claramente lo contrario. Esta posición de la Corte Suprema se confirmó en su sentencia de 24 de abril de 2018 en el asunto *Jesner et. al. v. Arab Bank* (77). Así, con respecto a la posible implicación de la demandada en la financiación de actos terroristas cometidos en Israel, Palestina y Cisjordania, la Corte Suprema excluyó casi completamente la posibilidad de que las empresas extranjeras puedan ser demandadas en Estados Unidos en virtud de la ATCA.

En los supuestos en que tribunales europeos se han considerado competentes para extender su jurisdicción a actos y daños acaecidos en el territorio de terceros Estados, lo han hecho en virtud del Derecho nacional y del Derecho de la Unión Europea, en su caso, pero no sobre la base de una jurisdicción universal. El mismo caso contra Shell que dio lugar al asunto *Kiobel* se planteó también ante la jurisdicción holandesa, que se mostró mucho más receptiva y basó su competencia en el Derecho civil holandés y en los criterios sobre competencia civil previstos en la normativa de la Unión Europea relativa a la competencia judicial en materia civil y mercantil (78). Los tribunales holandeses tuvieron ocasión de pronunciarse en seis demandas ante el Tribunal de Distrito de La Haya y posteriormente ante la Corte de Apelación de La Haya. El Tribunal de Distrito, en su sentencia de 1 de mayo de 2019, estableció su competencia para conocer de este asunto, desestimó las alegaciones de Shell y permitió a los demandantes aportar pruebas para sus reclamaciones de fondo (79). La Corte de Apelación confirmó la apreciación del Tribunal de Distrito y la legitimación de los demandantes en una sentencia provisional de 18 de diciembre de 2015 (80). Posteriormente, se pronunció el 21 de enero de 2021 acerca de dos de estas demandas (asuntos *Dooh* y *Milieudefensie* y *Oguru, Efang* y *Milieudefensie*) (81) y reiteró su competencia, ordenando tanto a la empresa matriz

(77) *Jesner et al. v. Arab Bank*, US Supreme Court, N.º 16-499, 584 US-2018.

(78) Sobre el alcance de la jurisdicción de los tribunales holandeses, *Vd.*, SAMKALDEN, CH., «Foreign Direct Liability of Multinational Corporations in the Dutch Legal Order», en MEERAN, R. (ed.), *Human Rights Litigation, op. cit.*, pp. 201-229.

(79) District Court of The Hague, 1 May 2019, ECLI: NL:RBDA:2019:4233 (*Kiobel v. Shell*).

(80) Court of Appeal The Hague, 18 December 2015, ECLI:NL:GHDHA:2015:3586 (*Dooh and Milieudefensie v. Shell*), ECLI:NL:GHDHA:2015:3588 (*Oguru, Efang and Milieudefensie v. Shell*).

(81) Court of Appeal The Hague 20 January 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:132 (*Oguru, Efang and Milieudefensie v. Shell*), disponible *online* en: <https://en.milieudefensie.nl/news/shell-a-b-engelse-vertaling.pdf>; ECLI:NL:GHDHA:2021:133 (*Dooh and Milieudefensie v. Shell*), disponible *online* en: <https://en.milieudefensie.nl/news/shell-c-d-engelse-vertaling.pdf>; sigue pendiente la decisión sobre la demanda en un tercer caso, ECLI:NL:GHDHA:2021:134 (*Akpan and Milieudefensie v. Shell*). La jurisdicción holandesa ya se había considerado también competente en otros dos casos relacionados con el escándalo del Probo Koala, un buque fletado por la empresa Trafifigura Beheer –una de las principales empresas comercializadoras de petróleo con sede en los Países Bajos– en el que se exportaron ilegalmente residuos tóxicos y peligrosos desde Ámsterdam a Costa de Marfil, que se vertieron ilegalmente en agosto de 2006 en la ciudad de Abiyán causando importantes daños a la población y al medioambiente. En su sentencia de 18 de abril de 2018, el Tribunal de Distrito de Ámsterdam se consideró competente en virtud del código civil y de la ley de enjuicia-

como a su filial nigeriana una serie de actuaciones en sus oleoductos nigerianos y considerando a la filial nigeriana responsable de los daños.

Los jueces británicos se han mostrado, asimismo, proclives a aceptar su jurisdicción en litigios contra daños que resultan de la vulneración del deber de diligencia de las empresas británicas con respecto a las operaciones que llevan a cabo sus filiales en terceros Estados, incluso cuando un tribunal extranjero sea aparentemente el foro más apropiado (82). El caso de referencia, el asunto *Vedanta* (83), fue planteado por un grupo de nacionales zambianos, que reclamaban los daños causados a la salud y a la agricultura provocados por las emisiones tóxicas de una mina de cobre que pertenecía a una sociedad zambiana subsidiaria del grupo multinacional Vedanta Resources, del sector extractivo y con sede en Londres. La Corte Suprema confirmó, en su sentencia de 10 de abril de 2019, la posición del Tribunal Superior en 2016 y de la Corte de Apelación de Inglaterra y Gales en 2017, considerándose competentes para conocer del asunto, en este caso, en virtud de las normas nacionales sobre procedimiento y del Derecho de la Unión Europea en materia de competencia y reconocimiento y ejecución de sentencias en materia civil y mercantil. La Corte Suprema ha mantenido esta jurisprudencia en su sentencia de 21 de febrero de 2021, en un asunto hermano del planteado contra Shell ante la jurisdicción holandesa (84), el asunto *Okpabi* (85). Así, con relación a la demanda contra Shell y su filial nigeriana, ha confirmado la competencia para conocer del asunto de los tribunales ingleses, si bien estos

miento civil holandesa para conocer la demanda contra *Trafigura Beheer*, mientras que declinó esta competencia en la demanda contra *Trafigura Ltd.*, por estar domiciliada en el Reino Unido. Si bien en esta sentencia el tribunal holandés rechaza, por razones de carácter procedimental, las alegaciones de los demandantes, la Corte de Apelación de Ámsterdam, en su sentencia de 14 de abril de 2020, después de confirmar su competencia para conocer del caso, anuló la sentencia del Tribunal de Distrito y acordó la legitimación de la asociación demandante, permitiendo que el procedimiento siguiera adelante. En particular, la Corte sostuvo, entre otras cosas, que el tribunal holandés era competente para conocer y decidir sobre las demandas tanto *contra Trafigura Beheer B.V.* como *contra Trafigura Ltd.* *Vid.*, *Environmental Justice Atlas*, disponible *online* en: <https://ejatlas.org/conflict/toxic-waste-dumping-in-abidjan-ivory-coast> y «The Trafigura case», CARDESA-SALZMANN, A. (CEDAT, Universitat Rovira i Virgili), The Trafigura Case, EJOLT Factsheet n.º 45, 2012, disponible *online* en: <http://www.ejolt.org/wordpress/wp-content/uploads/2015/08/FS-45.pdf>; Amsterdam District Court, 18 April 2018, ECLI:NL:GHAMS:2020:1157 (Stichting Victimes Des Dechets Toxiques Cote D'ivoire v. Trafigura Beheer B.V. and Trafigura Ltd.) y Supreme Court 3 April 2020, ECLI:NL:HR:2020:587 (UVDTAB v. Trafigura); Court of Appeal Amsterdam, 14 April 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:1157 (VTDCI v. Trafigura).

(82) *Vid.* al respecto, VARVASTIAN, S., KALUNGA, F., «Transnational Corporate Liability for Environmental Damage and Climate Change: Reassessing Access to Justice after Vedanta v. Lungowe», *Transnational Environmental Law*, vol. 9, n.º 2, 2020, pp. 323-345, p. 335.

(83) Vedanta Resources PLC and another (Appellants) v Lungowe and others (Respondents), [2019] UKSC 20, disponible *online* en: <https://www.supremecourt.uk/cases/docs/uksc-2017-0185-judgment.pdf>; *Vid.* al respecto, ZAMORA CABOT, F. J., «Acceso a la justicia y empresas y derechos humanos: importante decisión del Tribunal Supremo del reino Unido en el caso *Vedanta v. Lungowe*», *Cuadernos Europeos de Deusto*, n.º 63, 2020, pp. 33-56.

(84) Sobre las acciones entrelazadas en este caso ante diferentes jurisdicciones nacionales y para un estudio minucioso del mismo, *Vid.*, PIGRAU SOLÉ, A., CARDESA SALZMANN, A., «Acciones entrelazadas contra daños ambientales graves: el impacto de Shell en Nigeria», *Derecho PUCP. Revista de la Facultad de Derecho*, n.º 70, 2013, pp. 217-240.

(85) Okpabi and others (Appellants) v Royal Dutch Shell Plc and another (Respondents), [2021] UKSC 3, disponible *online* en: <https://www.supremecourt.uk/cases/docs/uksc-2018-0068-judgment.pdf>

habían declinado inicialmente conocer del caso por entender que no había ninguna cuestión justiciable contra la empresa matriz, ya que su control sobre las actividades de la filial era insuficiente para establecer un deber de diligencia frente a los demandantes (86).

Por ahora, el único caso contra empresas transnacionales en el que se reclama una compensación por daños estrictamente climáticos se ha planteado en Alemania y está aun pendiente de resolución. Se trata del asunto introducido ante el Tribunal Regional de Essen, por un nacional peruano, el Sr. Saul Luciano Lliuya, contra la empresa RWE, el mayor productor de electricidad de Alemania. El demandante exigía una indemnización a la empresa alemana por su responsabilidad compartida en las emisiones de GEI que están provocando el deshielo de un glaciar situado cerca del pueblo del demandante, en Perú. Inicialmente, el Tribunal Regional de Essen se consideró competente, pero desestimó la demanda en su sentencia de 15 de diciembre de 2016, alegando dificultades para establecer una cadena causal suficientemente probada y para ofrecer una reparación efectiva (87). Sin embargo, el Tribunal Superior Regional de Hamm anuló el 1 de febrero de 2018 esta decisión, con lo que ha permitido que el caso siguiera adelante (88). A la espera de la decisión sobre el fondo del asunto, este caso demuestra que los tribunales alemanes están también dispuestos a aceptar la jurisdicción en litigios contra empresas con sede en su territorio, relativos a los daños relacionados con el cambio climático producidos en terceros Estados.

Estos ejemplos muestran cómo, finalmente, a menos que existan normas convencionales que expresamente permitan el ejercicio de la jurisdicción sobre hechos sucedidos fuera del propio territorio estatal, el reconocimiento del ejercicio de esta jurisdicción extraterritorial, en su dimensión judicial, pasa por la remisión al Derecho interno y la identificación de criterios del Derecho internacional privado que atribuyan la jurisdicción a los tribunales de los terceros Estados en los que se pretende su represión. Por ahora es difícil sostener la existencia de una norma general de Derecho internacional que imponga la obligación jurídica del Estado de evitar las situaciones de abuso por parte de sus empresas transnacionales y, por tanto, de proteger a esta población de las violaciones graves de los derechos humanos que pueda causar su actividad fuera de su territorio (89).

(86) High Court, *Okpabi and Ors v. Royal Dutch Shell Plc and Anor* [2017] EWHC 89 (TCC), 26 Jan. 2017; Court of Appeal of England and Wales, *Okpabi and Ors v. Royal Dutch Shell Plc and Shell Petroleum Development Company of Nigeria Ltd* [2018] EWCA Civ 191.

(87) SAUL ANANIAS LUCIANO LLIUYA v. RWE AG, ECLI: DE:LGE:2016:1215.20285.15.00.

(88) SAUL ANANIAS LUCIANO LLIUYA v. RWE AG, [2017] 5 U 15/17, versión en inglés disponible en: http://climatecasechart.com/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/non-us-case-documents/2018/20180207_Case-No.-2-O-28515-Essen-Regional-Court_order.pdf. Para un comentario sobre los múltiples aspectos que se plantean en este caso, *vid.* IGLESIAS MÁRQUEZ, D., «La litigación climática en contra de los *carbon majors* en los Estados de origen: apuntes desde la perspectiva de empresas y derechos humanos», *op. cit.*, pp. 21-37.

(89) MARTÍN ORTEGA, O., *Empresas multinacionales y derechos humanos en derecho internacional*, *op. cit.*, p. 119; BONET PÉREZ, J., «Aproximación jurídica internacional al ejercicio de la jurisdicción civil universal frente a violaciones graves de derechos humanos», *Deusto Journal of Human Rights*, n.º 5, 2020, pp. 13-40, p. 35; BONET PÉREZ, J., «La jurisdicción estatal y la participación de los actores privados no estatales en la comisión fuera de su territorio de prácticas especialmente aberrantes», en BONET PÉREZ, J., ALIJA FERNÁNDEZ, R., *La extraterritorialidad y la protección internacional de los derechos humanos respecto a conductas de los actores privados*, *op. cit.*, p. 142.

III. LA PROGRESIVA EXIGENCIA DE RESPONSABILIDAD DE LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES POR LOS DAÑOS CLIMÁTICOS EN EL DERECHO INTERNACIONAL

1. LA RESPONSABILIDAD DE LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES POR LOS DAÑOS CLIMÁTICOS EN EL MARCO DE LOS INSTRUMENTOS VINCULADOS CON LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Las emisiones históricas y actuales de GEI procedentes de las actividades transnacionales de las empresas conllevan beneficios económicos innegables para el conjunto de la sociedad. Sin embargo, como se ha dicho, también tienen importantes repercusiones negativas para el medioambiente y pueden afectar claramente el ejercicio efectivo de los derechos humanos (90), como han venido demostrando los casos de las operaciones de diversas empresas del sector energético en Nigeria, Ecuador, Bangladesh o Kenia (91). Aunque las vulneraciones de los derechos humanos relacionados con la protección del ambiente están lejos de ser exclusivas de estos países y también ocurren en los países desarrollados (92), la deslocaliza-

(90) Ver, al respecto, el *Environmental Justice Atlas* (AJAtlas), un inventario en el que se refieren un número considerable de estos conflictos (3.350 hasta enero de 2021), clasificados en distintos ámbitos (energía nuclear, biomasa y acaparamiento de tierras, combustibles fósiles, minería, infraestructuras, industria, conservación de la biodiversidad, agua, gestión de residuos y turismo) y disponible *online* en: <https://ejatlas.org/>

(91) La práctica internacional cuenta ya con algunos casos emblemáticos. Además del caso Shell en Nigeria (*Vid. Environmental Justice Atlas*, disponible *online* en: <https://ejatlas.org/conflict/multinational-oil-companies-on-the-niger-delta-nigeria>), ya mencionado, Texaco causó, entre 1964 y 1992 una contaminación de miles de hectáreas de tierras amazónicas en Ecuador, con importantes daños ambientales, además del desplazamiento de las comunidades indígenas y la degradación de sus territorios de caza y pesca. Desde 1993 se han planteado diversos litigios en Ecuador, Canadá y Estados Unidos para obtener la compensación de estos daños y en 2011 un tribunal ecuatoriano condenó a Chevron-Texaco al pago de 9.5 billones \$, aunque esta decisión no se ha llegado a ejecutar (*Vid. Environmental Justice Atlas*, disponible *online* en: <https://ejatlas.org/conflict/chevron-texaco-ecuador>). En Bangladesh, la central eléctrica de Rampal, aun en construcción, ha originado desde 2010 movilizaciones masivas de la población, a las que el gobierno ha respondido con importantes medidas de represión y abusos de los derechos humanos, además del desplazamiento forzado de la población (*vid. Environmental Justice Atlas*, disponible *online* en: <https://ejatlas.org/conflict/rampal-thermal-power-plant-rampal-bangladesh>). En 2013, el gobierno keniano presentó una propuesta para construir la primera central eléctrica de carbón de África Oriental en las proximidades del casco antiguo de Lamu, patrimonio mundial de la UNESCO. Desde entonces se han producido de manera reiterada violaciones a los derechos humanos de las personas opositoras al proyecto. En junio de 2019, un tribunal revocó la licencia concedida a Amu Power por considerar que no se había llevado a cabo correctamente una evaluación de impacto ambiental requiriéndole a realizar una nueva evaluación para continuar con los trabajos; *Save Lamu et al. v. National Environmental Management Authority (NEMA) and Amu Power Company Limited, Republic of Kenya, Tribunal Appeal n.º Net 196, 2016. Vid., Environmental Justice Atlas*, disponible *online* en: <https://ejatlas.org/conflict/oil-and-gas-exploration-in-block-16-lamu-and-tana-delta-districts-kenya>

(92) Así, por ejemplo, en Estados Unidos, el caso del oleoducto Bayou Bridge en Netherland, es emblemático de las múltiples violaciones de los derechos humanos asociadas a la creación de infraestructuras para el procesamiento de combustibles fósiles. Desde que se inició la construcción en 2015, se han producido importantes daños en el medioambiente circundante y se han interpuesto numerosas demandas; *Spoon v. Bayou Bridge Pipeline LLC et al. Case 3:19-cv-00516-SDD-EWD*

ción de las actividades más contaminantes o que más GEI emiten hacia países con normas ambientales más permisivas o con un control de aplicación más laxo (la fuga de carbono) sigue siendo un estímulo muy importante. Debido a su carácter transnacional, estas empresas aprovechan la diferencia en los estándares normativos y económicos existentes en los distintos Estados, especialmente en materia social, laboral y ambiental y estos, a su vez, se sirven de ello para mejorar su capacidad de atracción y su posición en la economía global, participando de este modo, como se ha señalado, en una especie de mercado internacional en el que compiten los sistemas normativos (93). Con frecuencia, en definitiva, esta situación refleja comportamientos poco respetuosos con las normas internas del Estado en el que la empresa transnacional ejerce su actividad o con los compromisos internacionales asumidos por el mismo, que se agrava por la incapacidad o por la permisividad de las autoridades públicas nacionales competentes (94).

El profesor Ruggie ya planteó claramente esta cuestión en las conclusiones de su informe de 2007, cuando señalaba que «Las actuales condiciones de permisividad en relación con las violaciones de los derechos humanos por parte de las empresas son producto de un desajuste entre las fuerzas económicas y la capacidad de gobernanza. El problema solo podrá solucionarse mediante un realineamiento.

United State District Court, Middle District of Louisiana (8th September 2019), disponible *online* en: <https://www.macarthurjustice.org/wp-content/uploads/2019/08/Complaint.pdf>; Barry Scott Carline *et al.* (2019) CA00565, Third Circuit Court of Appeal, State of Louisiana; *Vid.*, *Environmental Justice Atlas*, disponible *online* en: <https://ejatlas.org/conflict/no-bayou-bridge-pipeline-project>. En Australia ha recibido mucha atención el caso de la mina de Adani en Queensland, cuya ubicación causa graves daños al medioambiente y, especialmente a la Gran Barrera de Coral, a la seguridad hídrica de las comunidades de Queensland y a los derechos territoriales y culturales de los pueblos indígenas de la región. *Vid.*, *Environmental Justice Atlas*, disponible *online* en: <https://ejatlas.org/conflict/carmichael-coal-mine-and-rail-project-queensland-australia>

(93) BONET PÉREZ, J., «A Transnational Regulatory Approach to the Respect of Economic, Social and Cultural Rights by Economic Private Operators: General Framework for Improved Behaviour on Extractive Activities», *op. cit.*, p. 68.

(94) Para un amplio análisis de casos, *Vid.*, PIGRAU A., BORRÀS, S., JARIA I MANZANO, J. y CARDESA-SALZMANN, A. *Legal avenues for EJOs to claim environmental liability*. EJOLT Report No. 4, (2012); SAVARESI, A., MCVEY, M., *Climate Defenders Report (350.ORG): Human right abuses by fossil fuel companies*, February 2020. Este comportamiento es también frecuente entre las instituciones financieras. Sobre el alcance de la financiación de la industria de los combustibles fósiles desde 2016, el primer año después de la firma del Acuerdo de París, *vid.* el informe de BANKTRACK, *Equator Compliant Climate Destruction. How Banks Finance Fossil Fuels Under the Equator Principles*, de octubre 2021, disponible *online* en: https://www.banktrack.org/download/equator_compliant_climate_destruction_how_banks_finance_fossil_fuels_under_the_equator_principles/211118_equatorcompliantclimatedestruction.pdf; o los informes de RECLAIM FINANCE, *Below the Radar: Central Banks investing unsustainably*, octubre 2021, disponible *online* en: <https://reclaimfinance.org/site/wp-content/uploads/2021/11/Report-Below-the-radar-Central-banks-investing-unsustainably.pdf> A este respecto, señalar la interposición, por ClientEarth, de una demanda ante los jueces belgas contra el Banco Nacional de Bélgica el pasado 13 de abril de 2021. ClientEarth alega que más de la mitad de los bonos adquiridos en el marco del Programa de Compras del Sector Corporativo (CSPP) del Banco Central Europeo, en el que seis bancos centrales nacionales compran bonos de empresas elegibles para mejorar las condiciones de financiación mediante la reducción de los costes de la deuda, han sido emitidos por sectores intensivos en gases de efecto invernadero y que, por tanto, el programa agrava la crisis climática. *Vid.*, *Climate Change Litigation Database of the Sabin Center for Climate Change Law*, disponible *online* en: <http://climatecasechart.com/climate-change-litigation/non-us-case/clientearth-v-belgian-national-bank/> y CLIENTEARTH, «Why ClientEarth is suing the central bank of Belgium for climate failings», disponible *online* en: <https://www.clientearth.org/latest/latest-updates/news/why-clientearth-is-suing-the-central-bank-of-belgium-for-climate-failings/>

En principio, son las autoridades públicas las que establecen las reglas en base a las cuales se desarrollan las actividades comerciales. Pero, en el plano nacional, algunos gobiernos pueden sencillamente ser incapaces de tomar medidas efectivas, tanto si existe la voluntad como si no. Y, en el escenario internacional, los propios Estados compiten por el acceso a los mercados y a las inversiones, de modo que los problemas de acción colectiva pueden limitar o impedir su actuación como «autoridad pública» de la comunidad internacional. Las personas y las comunidades más vulnerables son quienes pagan el precio más alto por este déficit de gobernanza» (95). Frente a ello, la segunda vía a través de la que el ordenamiento jurídico internacional ha abordado la posible responsabilidad de las empresas transnacionales por los daños climáticos opera en este ámbito de los derechos humanos, reconociendo indirectamente a las empresas transnacionales la responsabilidad de respetar determinados estándares de protección de los derechos civiles y políticos y los derechos económicos, sociales o culturales y vinculando su posible vulneración con las obligaciones que tiene el Estado de protegerlos y garantizar el acceso a la justicia y la reparación a las personas afectadas en su jurisdicción (96).

El propio Preámbulo del Acuerdo de París hace hincapié en el respeto a los «derechos humanos, el derecho a la salud, los derechos de los pueblos indígenas, las comunidades locales, los migrantes, los niños, las personas con discapacidad y las personas en situaciones vulnerables y el derecho al desarrollo, así como la igualdad de género, el empoderamiento de la mujer y la equidad intergeneracional». Del mismo modo, el Consejo de Derechos Humanos de UN destacó en 2015 que «los efectos adversos del cambio climático tienen una serie de consecuencias, tanto directas como indirectas, en el disfrute efectivo de los derechos humanos, incluidos, entre otros, el derecho a la vida, el derecho a una alimentación adecuada, el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, el derecho a una vivienda adecuada, el derecho a la libre determinación, el derecho al agua potable y al saneamiento y el derecho al desarrollo y recordando que en ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia» (97).

El profesor Knox, relator especial sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medioambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible, señaló en 2016 de que forma se aplican las obligaciones de derechos humanos a las medidas relacionadas con el clima, incluidas las de mitigación y adaptación para reducir sus consecuencias: «Los Estados tienen la obligación de adoptar y aplicar marcos jurídicos e institucionales para proteger contra los daños ambientales que interfieran o puedan interferir en el disfrute de los derechos humanos, y para responder a ellos». Y, específicamente, los tres pilares básicos de «proteger contra las violaciones de los derechos humanos cometidas en su territorio y/o su jurisdicción por terceros, incluidas las empresas», «adoptar las

(95) RUGGIE, J., *Informe del Representante Especial del Secretario General sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas comerciales. Las empresas y los derechos humanos: catálogo de las normas internacionales sobre responsabilidad y rendición de cuentas por actos cometidos por empresas*, Doc. UN, A/HRC/4/35, párr. 82, p. 27.

(96) RUGGIE, J. G., «The Construction of the UN 'Protect, Respect and Remedy' Framework for Business and Rights: The True Confessions of a Principled Pragmatist», *European Human Rights Law Review*, n.º 2, 2011, pp. 127-133.

(97) CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, *Los derechos humanos y el cambio climático*, Doc. NU, A/HRC/RES/29/15, párr. 8.

medidas apropiadas para prevenir, investigar, castigar y reparar esos abusos mediante políticas adecuadas, actividades de reglamentación y sometimiento a la justicia» y «resarcir las infracciones de derechos humanos causadas por empresas» obligan a los Estados y «se aplican a todas las violaciones de los derechos humanos del medioambiente, incluido el menoscabo de derechos humanos en relación con el cambio climático» (98). Tres años después, el profesor Boyd, sucesor en su calidad de relator especial del anterior, insistió en el carácter sustantivo de las responsabilidades que corresponden a las empresas en cuanto al respeto a los derechos humanos y su posible afectación por el cambio climático, consistentes en «reducir las emisiones de gases de efecto invernadero de sus propias actividades y filiales; reducir las emisiones de gases de efecto invernadero de sus productos y servicios; reducir al mínimo las emisiones de gases de efecto invernadero de sus proveedores; informar públicamente de sus emisiones, su vulnerabilidad al clima y su riesgo de activos en desuso y garantizar que las personas afectadas por violaciones de los derechos humanos relacionadas con las empresas tengan acceso a recursos eficaces. Además, en lugar de oponerse a ellas, las empresas deberían apoyar las políticas públicas destinadas a hacer frente al cambio climático de manera eficaz» (99). En definitiva, como ya afirmó el juez Weeramantry en 1997 en su opinión separada de la decisión de la Corte Internacional de Justicia (CIJ) en el caso de la presa Gabcíkovo-Nagymaros, la protección del medioambiente es una parte esencial de la doctrina contemporánea de los derechos humanos y una condición *sine qua non* para su ejercicio (100).

Aunque la capacidad de los instrumentos regionales y universales de derechos humanos para reparar los abusos asociados a las actividades de las empresas transnacionales es probablemente limitada, los Estados y las instituciones internacionales hacen, cada vez más, una integración sistémica en la interpretación de las obligaciones que estos contienen y las obligaciones derivadas de los tratados internacionales sobre la protección del medioambiente o la lucha contra el cambio climático (101). A su vez, los órganos judiciales internacionales, como el Tri-

(98) KNOX, J., *Informe del Relator Especial sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medioambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible*, Doc. NU. A/HRC/31/52, párrs. 65 y 76.

(99) BOYD, D., *Informe del Relator Especial sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medioambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible*, Doc. NU. A/74/161, párr. 72.

(100) Opinión separada del Juez Weeramantry en el asunto Gabcíkovo-Nagymaros Project (Hungary v Slovakia) 1997] *ICJ Rep* 7, p. 111. *Vid.* también, KSENTINI, F.Z., *Human Rights and the Environment. Final report*, Doc NU, E/CN.4/Sub.2/1994/9, párr. 54; UNHCR, 'Human rights and the environment as part of sustainable development. Report of the Secretary-General', Doc. NU, E/CN.4/2005/96.

(101) SAVARESI, A. y HARTMANN, J., *Using Human Rights Law ...op. cit.*; BOYLE, A., «Climate Change, the Paris Agreement and Human Rights», *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 67, n.º 4, 2018, pp. 759-777; KNOX, J., «Climate Change and Human Rights Law», *Virginia Journal of International Law*, vol. 50, n.º 1, 2009, pp. 163-218; SAVARESI, A., AUZ, J., «Climate Change Litigation and Human Rights: Pushing the Boundaries», *Climate Law*, vol. 9, n.º 3, 2019, pp. 244-262. *Vid.*, asimismo, el informe elaborado por el profesor Knox en 2014, en el que se examinan con detalle los distintos instrumentos internacionales que vinculan los derechos humanos con el medioambiente y que incluye el análisis sectorial relativo al cambio climático, KNOX, J., *Mapping Human Rights Obligations Relating to the Enjoyment of a Safe, Clean, Healthy and Sustainable Environment. Focus report on human rights and climate change*, June 2014, disponible online en: <http://www.srenvironment.org/>

bunal Europeo de Derechos Humanos (102) o la Corte Interamericana de Derechos Humanos (103), han vinculado claramente la producción de determinados daños ambientales y climáticos con los derechos humanos y han reconocido la obligación de los Estados de adoptar las medidas necesarias para prevenir la violación de los derechos garantizados por los convenios de derechos humanos. Ambos elementos deberían servir, al menos en parte, para contrarrestar las carencias del ordenamiento jurídico internacional en lo que a la conducta de las empresas transnacionales se refiere.

La implicación de las empresas transnacionales en la protección de los derechos humanos vinculados con el disfrute de un ambiente de calidad, incluidos, por tanto, los que se relacionan con el cambio climático, se ha producido hasta ahora, principalmente, en el ámbito del *soft law*, que preside la respuesta que se ha ofrecido desde algunas organizaciones internacionales y desde los propios actores no estatales interesados. Aunque carecen de efectos jurídicos vinculantes, se ha señalado que estos instrumentos de *soft law*, en su formulación más ambiciosa, «pueden contribuir, por lo menos parcialmente, a la codificación y al desarrollo progresivo de las responsabilidades de las sociedades mercantiles y otras personas jurídicas internas» y pueden servir para sentar «las bases para un sistema de responsabilidad entre los Estados y las empresas para generar acciones de mitigación, adaptación e incluso de reparación frente a este fenómeno de consecuencias globales y para distribuir la carga de los costes de sus impactos» (104).

Las principales iniciativas se han desarrollado en el seno de las Naciones Unidas. Así, en 1974 se creó la Comisión de Empresas Transnacionales, en la que durante varios años se llevaron a cabo los trabajos preparatorios de un *Código de Conducta para Empresas Multinacionales* que, finalmente, se abandonó por falta

sites/default/files/Reports/2018/ClimateChangemapping15-August.pdf y KNOX, J., *Informe del Experto independiente sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medioambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible*, Doc. UN., A/HRC/25/53.

(102) Sentencia de 9 de diciembre de 1994, López Ostra v España, Sentencia 16798/90; Sentencia de 19 de febrero de 1998, Guerra v Italia, Sentencia 14967/89; Sentencia de 27 enero de 2009, Tatar v Rumanía, Requête n.º 67021/01; Sentencia de 30 de noviembre de 2005, Fadeyeva v Rusia, Application n.º 55723/00; Sentencia de 24 enero de 2019, Cordella y otros v Italia, Requetes n.º 54414/13 et 54264/15; Sentencia 30 noviembre de 2004, Oneryildiz v Turquía, Application n.º 48939/99, todos ellos disponibles *online* en <https://hudoc.echr.coe.int/>

(103) Sentencia de 27 de junio de 2012, Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku v Ecuador, Serie C No. 245; Sentencia de 8 de octubre de 2015, Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus miembros v Honduras, Serie C No. 305; Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017, Medioambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medioambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal - interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), Serie A No. 23, todos ellos disponibles *online* en <https://www.corteidh.or.cr/jurisprudencia-search.cfm>

(104) Respectivamente, FERNÁNDEZ PONS, X., «Posibles responsabilidades de las sociedades mercantiles y otras personas jurídicas internas por crímenes de derecho internacional», *op. cit.*, p. 104; IGLESIAS MÁRQUEZ, D., «Cambio climático y responsabilidad empresarial: análisis del papel de las empresas para alcanzar los objetivos del Acuerdo de París», *op. cit.*, pp. 348 y 362. Sobre el alcance de las normas de *soft law* y su incidencia en el proceso normativo en el ámbito concreto de las relaciones entre los derechos humanos y las empresas, *Vid.* MÁRQUEZ CARRASCO, C., «Las relaciones entre el Derecho internacional y la practica interna en el ámbito de los derechos humanos y la responsabilidad de las empresas», *Anuario Español de Derecho Internacional*, vol. 34, 2018, pp. 712-717.

de consenso (105). Hubo que esperar más de veinte años a que el *Pacto Mundial de las Naciones Unidas*, promovido por el antiguo secretario general de las Naciones Unidas, Kofi Annan, retomara la exigencia a las empresas de respetar una serie de principios relacionados con los derechos humanos, el medioambiente, las normas laborales y la lucha contra la corrupción (106). Pocos años después, la antigua Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos de Naciones Unidas presentó las *Normas sobre las responsabilidades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los derechos humanos* (2003), el cual incluía un parágrafo relativo a la protección del medioambiente (107). Sin embargo, fueron abandonadas en 2005 al no ser aceptadas por la Comisión de Derechos Humanos, siendo la razón principal la falta de aprobación política por parte de los Estados (108).

El instrumento más relevante en el contexto de Naciones Unidas ha sido, hasta ahora, el compromiso acerca de los ya mencionados *Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos*, adoptados por el Consejo de Derechos Humanos en 2011 (109). Constituye un importante referente en la materia a pesar de carecer de efecto jurídico vinculante, lo que a su vez es su mayor debilidad. Los *Principios Rectores* enuncian una serie de responsabilidades de naturaleza preventiva, que se imponen a las empresas desde el punto de vista sustantivo y procedimental (110). Abordan la reclamación de las responsabilidades de estas entidades por abusos a los derechos humanos a través de diversos mecanismos estatales y no estatales, refiriéndose genéricamente a la responsabilidad en que estas puedan incurrir, ya sea de carácter civil, administrativa o penal. Los *Principios Rectores* se basan en tres pilares: el deber del Estado de proteger a las personas contra las violaciones de los derechos humanos cometidas por terceros, afirmando así, el papel central que sigue teniendo en este ámbito; la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos mediante políticas de prevención y de gestión de riesgos, lo que refuerza la obligación de ejercer una diligencia razonable; y la facilitación del acceso de las víctimas a recursos efectivos, tanto judiciales como extrajudiciales. De este modo, junto a las obligaciones jurídicamente exigibles que incumben a los poderes públicos de proteger a las personas frente a las violaciones y facilitar su acceso a la justicia una vez estas se han producido, los *Principios Rectores* reconocen, tan solo, la responsabilidad de las empresas de actuar de forma respetuosa para con los derechos humanos y, si acaso, abstenerse de infringirlos a lo largo de toda la cadena de valor sobre la que tiene capacidad de actuación.

(105) UN COMMISSION ON TRANSNATIONAL CORPORATIONS, *Transnational Corporations: Code of Conduct, Formulations by the Chairman*, Doc. NU, E/C10/AC.2/8; Report of the Secretary-General on the progress made in the work on the Code of Conduct on Transnational Corporations, Doc. NU E/C.10/1990/5; Draft Code of Conduct on Transnational Corporations, Doc. NU., E/1990/94.

(106) Texto disponible *online* en: <https://www.unglobalcompact.org/>

(107) Doc. NU., E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2n.

(108) WEISSBRODT, D., KRUGER, M., «Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights», *American Journal of International Law*, n.º 97, 2003, pp. 913 y 914.

(109) Doc. NU A/HRC/17/31.

(110) Esta «responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos» supone, conforme al principio 11, que las empresas «deben abstenerse de infringir los derechos humanos de terceros y hacer frente a las consecuencias negativas sobre los derechos humanos en las que tengan alguna participación». Doc. NU A/HRC/17/31, p. 15.

Paralelamente a la implementación de los *Principios Rectores* de 2011 se está negociando, en el seno de Naciones Unidas, la adopción de un nuevo instrumento con una naturaleza distinta a la iniciativa anterior, el *Instrumento jurídicamente vinculante para regular, en el Derecho internacional de los derechos humanos, las actividades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales* (111).

Su origen se encuentra Resolución 26/9, de junio de 2014, del Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas por la que se establece un grupo de trabajo intergubernamental encargado de iniciar el proceso de elaboración de un instrumento internacional jurídicamente vinculante sobre las empresas transnacionales y otras empresas con respecto a los derechos humanos (112). La votación dividida de la Resolución, con 20 votos a favor, 14 votos en contra y 13 abstenciones, y las siete sesiones de negociación que se han producido hasta ahora, muestran la división existente entre aquellos Estados que impulsan la adopción de un texto jurídicamente vinculante y aquellos que prefieren avanzar en la línea de los instrumentos de *soft law*, bajo la bandera de los *Principios Rectores* de 2011. Después de dos sesiones en las que no parecía claro el camino a seguir, en la tercera sesión Ecuador presentó un primer texto a partir del que se inició la negociación formal (113). Desde entonces, ha persistido el rechazo de los países del Norte desarrollado, con una participación limitada de la Unión Europea, condicionada tanto por las diferencias políticas en el seno de sus instituciones y entre los Estados miembros como por la viabilidad jurídica de adherirse a un futuro tratado de este tipo (114); las dudas de los países de América Latina, que en su mayoría se abstuvieron en la votación de la resolución; y los intentos de controlar el impulso del proceso, dominado aun por valoraciones ideológicas, por parte de China y Rusia.

La primera cuestión que plantea el proyecto, del que se adoptó su tercera versión en agosto de 2021, es a quién regular. De entrada, los destinatarios de las obligaciones que establece el proyecto de tratado son los Estados. El artículo 2 del proyecto enuncia claramente en sus dos primeros párrafos que su propósito es «a) To clarify and facilitate effective implementation of the obligation of States to respect, protect, fulfill and promote human rights in the context of business activities, particularly those of transnational character; b) To clarify and ensure respect and fulfillment of the human rights obligations of business enterprises». Como indican los profesores Pigrau e Iglesias, el proyecto «se sigue alejando de posturas que alterarían el *statu quo* del Derecho internacional, ya que no incluyó disposicio-

(111) OEIGWG, *Third Revised Draft, Legally Binding Instrument to Regulate, in International Human Rights Law, the Activities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises*, de 17 agosto 2021, disponible online en: <https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/Session6/LBI3rdDRAFT.pdf>.

(112) Doc. NU, A/HRC/RES/26/9.

(113) *Zero Draft: Legally Binding Instrument to Regulate, in International Human Rights Law, the Activities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises*, de 16 julio 2018, disponible online en: <https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/Session3/DraftLBI.pdf>

(114) Ver, al respecto, BLAŽO, O. y MÁČAJ, A., «Legal challenges for the European Union concerning an International Treaty on Business and Human Rights», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, n.º 70, 2021, pp. 933-978, pp. 946-948, 952, 956-967; PIGRAU, A., «Empresas multinacionales y derechos humanos: La doble vía del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas», *op. cit.*, pp. 59-62.

nes sustantivas que imponen obligaciones directas a las empresas de respetar los derechos humanos, sino más bien sigue reafirmando la obligación primaria de los Estados de, por un lado, respetar, proteger y cumplir los derechos humanos frente a las actividades empresariales y, por otro, garantizar a las víctimas recursos efectivos en caso de violaciones de derechos humanos» (115).

Por otro lado, el artículo 3 del proyecto intenta superar el concepto clásico de las empresas transnacionales y aborda la posibilidad de regular «all business activities, including business activities of a transnational carácter», con lo que el sujeto –la empresa– deja de ser el objeto de regulación y pasan a serlo las actividades internacionales o transnacionales que esta realiza. Evita, de este modo, tener que enfrentarse de nuevo con la cuestión de la subjetividad internacional de estas entidades, tema que ni desde el punto de vista académico ni político encuentra la forma adecuada para avanzar. Otros dos aspectos importantes, en esta misma línea, son que, de una parte, no se limita a las actividades transnacionales sino que comprende también aquellas actividades empresariales que se desarrollan dentro del territorio en el que la empresa tiene su sede, una cuestión que genera una gran controversia ya que parecería diluir el verdadero objeto del proyecto (116); por otro lado, también es destacable la inclusión, junto con las empresas privadas, de las empresas públicas y las empresas mixtas, algo que resulta especialmente relevante si tenemos en cuenta que la constitución mixta suele ser la fórmula empleada por muchas de las empresas transnacionales cuando despliegan sus actividades en los países en desarrollo.

A partir de aquí el proyecto plantea cómo regular estas actividades empresariales. El artículo 6 introduce el concepto de prevención como parámetro jurídico que debe guiar la acción de los Estados para controlar las actividades de las empresas que se encuentren en su territorio, jurisdicción o bajo su control. Para ello, los Estados deben adoptar las medidas necesarias para garantizar que estas entidades respetan los derechos humanos y previenen los abusos en todas sus actividades y relaciones comerciales. Especialmente importante es la exigencia de que aseguren que las empresas actúan con la debida diligencia en materia de derechos humanos, para lo que se requiere la adopción de medidas internas que incluyan también sanciones que penalicen el incumplimiento de esta obligación de diligencia. La regulación detallada de los distintos elementos que comprende esta obligación plantea la cuestión, sin embargo, de su flexibilidad, en el sentido de que el texto permita que los Estados puedan ajustar esta exigencia a sus particulares ordenamientos jurídicos.

El artículo 7 reitera la obligación de los Estados de garantizar un acceso de las víctimas a recursos adecuados, oportunos y eficaces. Al respecto hay que recordar que son harto frecuentes los obstáculos para este acceso, muy en particular en aquellos sistemas que exigen un interés suficiente y/o individualizado para presen-

(115) PIGRAU SOLE, A. y IGLESIAS MÁRQUEZ, D., *La versión revisada del Borrador del Tratado sobre Empresas y Derechos Humanos: hacia la siguiente ronda de negociaciones*, Policy Paper ICIP, n.º 19, octubre 2019, p. 5.

(116) DE SCHUTTER, O., «Towards a New Treaty on Business and Human Rights», *Business and Human Rights Journal*, n.º 1, 2015, pp. 41-67; BOLLO AROCENA, D., «Violación de derechos humanos y empresas transnacionales. Hacia un tratado sobre empresas y derechos humanos (¿responsabilidad de quien, de qué tipo y ante qué tribunales?)», *op. cit.*, pp. 8-11; BLAŽO, O. y MÁČAJ, A., «Legal challenges for the European Union concerning an International Treaty on Business and Human Rights», *op. cit.*, pp. 946-948.

tar dicha demanda. El artículo 7 también hace una mención específica a los obstáculos que en este campo enfrentan las mujeres y las personas y grupos vulnerables y especialmente significativo es su quinto párrafo, en el que se requiere a los Estados que permitan a sus tribunales «to reverse the burden of proof in appropriate cases to fulfill the victims' right to access to remedy, where consistent with international law and its domestic constitutional law».

Seguidamente, el artículo 8 aborda, específicamente, las cuestiones relativas a la responsabilidad jurídica de las personas físicas y jurídicas que realicen actividades empresariales, estén domiciliadas u operen dentro de su territorio o jurisdicción, o estén de otro modo bajo su control. La inclusión expresa de las personas jurídicas en esta disposición constituye un avance, pero como el proyecto se dirige a los Estados, que son quienes regulan su actividad, lo que dicho artículo hace es, en esencia, exigirles que establezcan los mecanismos para reclamar la responsabilidad a nivel interno, que no internacional, a las empresas. Finalmente, los artículos 9 a 13 se centran en cuestiones muy relacionadas con el Derecho internacional privado: el tribunal competente –incluida la invitación a evitar el recurso a la doctrina del *forum non conveniens*–, el derecho aplicable y los mecanismos de cooperación para garantizar la ejecución de la sentencia.

Está por ver el alcance de esta iniciativa y la cautela se impone a la hora de valorar sus posibilidades de concluir exitosamente. En cualquier caso, las incitativas en esta línea, además de complementar la implementación de los *Principios Rectores* de 2011, permitiría un mayor control internacional de las actuaciones de las empresas transnacionales y contribuiría a reducir la competencia entre los países en desarrollo por atraer estas inversiones extranjeras a costa de tolerar los abusos a los derechos humanos (117).

Fuera del ámbito de actuación del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, esta acción se ha orientado hacia la formulación de marcos voluntarios de autoregulación. De este modo, cabe citar las *Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales*, de 1976, en la versión actualizada de 25 de mayo de 2011, que constituyen «recomendaciones dirigidas conjuntamente por los gobiernos a las empresas multinacionales» (118), que se complementan con la *Guía de la OCDE de debida diligencia para una conducta empresarial responsable* de 2018 (119). También resulta de interés la *Declaración tripartita de princi-*

(117) BILCHITZ, D. y DEVA, S. «The human rights obligations of business: a critical framework for the future», DEVA, S. y BILCHITZ, D. (eds.), *Human Rights Obligations of Business. Beyond the Corporate Responsibility to Respect?*, Cambridge University Press, Cambridge, 2013, pp. 1-26; CASSELL, D. y RAMASAstry, A., «White Paper: Options for a Treaty on Business and Human Rights», *Notre Dame Journal of International and Comparative Law*, vol. 6, n.º 1, 2016, pp. 1-50; SÁNCHEZ PATRÓN, J. M., «Responsabilidad medioambiental y derechos humanos: Los deberes de las empresas en el Derecho Internacional», *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, n.º 32, 2016, pp. 1-32; MÁRQUEZ CARRASCO, C., «Las relaciones entre el Derecho internacional y la práctica interna en el ámbito de los derechos humanos y la responsabilidad de las empresas», *op. cit.*, pp. 723 y ss.; PIGRAU, A., «Empresas multinacionales y derechos humanos: La doble vía del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas», *op. cit.*, pp. 64 y ss.

(118) OCDE, *Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales*, OECD Publishing, 2013, p. 19, texto disponible online en: <https://www.oecd.org/daf/inv/mne/MNEguidelinesES-PANOL.pdf>

(119) OCDE, *Guía de la OCDE de debida diligencia para una conducta empresarial responsable* y Recomendación del Consejo sobre la Guía de la OCDE de debida diligencia para una conducta

prios sobre las empresas multinacionales y la política social, de 1977, adoptada en el marco de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), cuya última revisión data de 2006 (120). Las *Normas de Desempeño sobre Sostenibilidad Social y Ambiental* del mismo año, del Banco Mundial (121), revisadas en 2012 y la norma *ISO 26000* (122), adoptada en 2010 por la Organización de Estandarización Internacional, que contiene diversas directrices sobre responsabilidad corporativa son otros ejemplos destacables.

Finalmente, en el contexto específico del cambio climático, cabe mencionar también tres iniciativas. De una parte, los denominados *Principios de Oslo sobre las Obligaciones del Cambio Climático Global*, de 2015, adoptados por Grupo de Expertos sobre las Obligaciones Climáticas Globales (123). Dichos principios se establecen desde la perspectiva de los derechos humanos y se centran en las obligaciones de los gobiernos y las empresas para luchar contra el cambio climático. Incluyen un amplio abanico de medidas, desde la promoción de las conductas orientadas a la mitigación de las emisiones de GEI y a la adaptación al cambio climático, pasando por la transparencia en la conducta de todos los actores interesados y el acceso público a la información, hasta las iniciativas de carácter educativo o de concienciación. De la otra, los *Principios climáticos para las empresas*, de 2018, elaborados por un grupo de expertos de diversa procedencia académica y profesional (124). Consisten en una treintena de principios de carácter no vinculante que, desde un enfoque preventivo, se centran en las obligaciones de mitigación a cargo de las empresas transnacionales y sus cadenas de suministros. Asimismo, desde otra perspectiva, los *Principios de Ecuador*, adoptados en 2003 por las instituciones financieras para evaluar el impacto ambiental y social de los proyectos que financian (125), constituyen la principal herramienta para gestionar el riesgo climático en la financiación de grandes infraestructuras que inciden sobre el cambio climático.

Estos mecanismos intentan llenar, ni que sea parcialmente, el vacío que existe respecto a situaciones en las que estas entidades provocan impactos climáticos sig-

empresarial responsable, texto disponible *online* en: <http://mneguidelines.oecd.org/Guia-de-la-OCDE-de-debida-diligencia-para-una-conducta-empresarial-responsable.pdf>

(120) *ILO Official Bulletin*, Vol. LXI, Series A, N.º 1, 1978, pp. 49-56. 2; Tripartite declaration of principles concerning multinational enterprises and social policy (MNE Declaration) - 5th Edition (March 2017), texto disponible *online* en: http://www.ilo.org/empent/Publications/WCMS_094386/lang--en/index.htm

(121) *IFC's Sustainability Framework* - 2012 Edition.

(122) Disponible *online* en: <https://www.iso.org/iso-26000-social-responsibility.html>

(123) EXPERT GROUP ON GLOBAL CLIMATE OBLIGATIONS, *Oslo Principles on Climate Global Change*, Eleven International Publishing, 2015, disponible *online* en: <https://climateprinciplesforenterprises.files.wordpress.com/2017/12/osloprincipleswebpdf.pdf>

(124) EXPERT GROUP ON CLIMATE OBLIGATIONS OF ENTERPRISES, *Climate Principles for Enterprises*, disponible *online* en: <https://climateprinciplesforenterprises.org/> Para un comentario acerca de estos principios, Vid. SPIER, J., «The Principles on Climate Obligations of Enterprises: An Attempt to Give Teeth to the Universally Adopted View that We Must Keep Global Warming below an Increase of Two Degrees Celsius», *Uniform Law Review*, vol. 23, n.º 2, 2018, pp. 1-17; IGLESIAS MÁRQUEZ, D., «Cambio climático y responsabilidad empresarial: análisis del papel de las empresas para alcanzar los objetivos del Acuerdo de París», *op. cit.*, pp. 357-361; SPIER, J. (ed.), *Principles on Climate Obligation of Enterprises*, Eleven International Publishing, 2020, disponible *online* en: <https://climateprinciplesforenterprises.files.wordpress.com/2021/01/epwebpdf2.pdf>

(125) Disponible *online* en: <https://equator-principles.com/members-reporting/>

nificativos en los países en los que operan y representan, más allá de una ventaja competitiva para las empresas, un elemento importante en el fomento y promoción de mejores prácticas empresariales para el respeto de los derechos humanos. No obstante, en todos estos casos, con la excepción de un futuro *Instrumento jurídicamente vinculante para regular, en el Derecho internacional de los derechos humanos, las actividades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales*, en el caso de que llegue a buen puerto, nos movemos en el ámbito de la rendición de cuentas vinculada a la responsabilidad social corporativa y no en el de la responsabilidad internacional (126). El establecimiento de un sistema de rendición de cuentas requiere al menos tres elementos: un conjunto de estándares y compromisos de carácter voluntario, con respecto a los cuales la empresa debe rendir cuentas; un mecanismo de supervisión capaz de vincular a la entidad responsable de la producción de estos estándares con aquellos que pueden rendir cuentas; y un mecanismo para sancionar el incumplimiento de estos estándares, con consecuencias generalmente muy variables (127). Desde esta perspectiva, el alcance y la capacidad de estos instrumentos para influir en el comportamiento de las empresas es limitado, ya que no implican ni la presencia de normas vinculantes, puesto que tienen un carácter eminentemente voluntario, ni sus mecanismos de control son jurisdiccionales, ni las consecuencias de un eventual incumplimiento son tampoco jurídicas, sino que con frecuencia se limitan a un «comply or explain» en el que «loin de la conformité, le conformisme tend à s'installer dans une spirale d'impunité, renforcée par le rôle subsidiaire désormais joué par l'État» (128).

2. LA UNIÓN EUROPEA, ENTRE LA VOLUNTARIEDAD Y LA OBLIGATORIEDAD DE ASUMIR LOS PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD SOCIAL CORPORATIVA

El caso de la Unión Europea presenta ciertas particularidades que se explican por su especial naturaleza y su capacidad para crear obligaciones cuyos destinatarios son directamente los particulares, sean estos personas físicas o jurídicas.

Por un lado, la Comisión Europea también ha optado tradicionalmente por la vía voluntarista, aunque parece que sus resultados han sido más retóricos que no visibles en la práctica (129). Así, promovió diversas iniciativas a lo largo de la pri-

(126) RICHARD, V., «L'accountability comme alternative à la responsabilité? Réflexions en droit international de l'environnement», en VERGES, E. (dir.) *Droit, sciences et techniques, quelles responsabilités?*, París, LexisNexis, 2011, pp. 523-541.

(127) PIGRAU A., BORRÀS, S., JARIA I MANZANO, J. y CARDESA-SALZMANN, A. *Legal avenues for EJOs to claim environmental liability. Op. cit.*, p. 14 y ss.

(128) BONCORI, A.L. y CADET, I., «Le comply or explain, un avatar de l'accountability», *Revue française de gestion*, vol. 237, n.º 8, 2013, pp. 33-55.

(129) BLAŽO, O. y MÁČAJ, A., «Legal challenges for the European Union concerning an International Treaty on Business and Human Rights», *op. cit.*, pp. 950-951. El Parlamento Europeo se ha mostrado, tradicionalmente, muy crítico con este enfoque voluntario, *Vid.*, Resolución, de 15 de enero de 1999, sobre la adopción de normas por la Unión Europea para las empresas europeas que operan en países en desarrollo: Hacia un código de conducta europeo, DO C 104 de 14.4.1999; Resolución, de 30 de mayo de 2002, sobre el Libro Verde de la Comisión «Fomentar un marco europeo para la responsabilidad social de las empresas», DO C 187 E de 7.8.2003; Resolución de 13 de marzo de 2007, sobre la responsabilidad social de las empresas: una nueva asociación, DO C 301E de 13.12.2007; Resolu-

mera década del siglo XXI (130) hasta que, en 2011, coincidiendo con la aprobación de los *Principios Rectores* por parte del Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas y con el objetivo de su futura puesta en práctica, renovó su estrategia (131). Su principal aportación fue entonces la combinación de un planteamiento horizontal de la responsabilidad social corporativa con enfoques más específicos para ámbitos concretos, como la política ambiental y la política comercial, la transparencia, la contratación pública y los derechos humanos. Posteriormente, la Comisión Europea retomó un enfoque más holístico e integró estos aspectos en su comunicación de 2016 sobre la Agenda 2030 (132), bajo la rúbrica de la responsabilidad social corporativa y como parte de su contribución al Objetivo de Desarrollo Sostenible (ODS) número 8 relativo a la promoción del «crecimiento económico sostenido, inclusivo y sostenible, el empleo pleno y productivo y el trabajo decente para todos». La importancia de estos aspectos para la agenda del desarrollo sostenible y el largo camino que queda por recorrer se subraya en la última comunicación de la Comisión Europea, de 2019, sobre la aplicación de los ODS en la Unión Europea, en la que se insiste en que «there is clearly space to do more at all levels. At EU level, working to identify a number of appropriate measures and tangible ways in which more sustainable business conduct can be promoted bring further results and reinforce the EU companies' competitive edge in this area. We will have to reflect on different forms of additional incentives for businesses to integrate SDGs in their operations, including exploring the potential of emerging technologies and the circular economy. Both in its internal and external action, the EU will need to continue to promote the implementation of internationally agreed guidelines and principles on responsible business conduct such as the UN Guiding Principles on Business and Human Rights» (133).

Por otro lado, la Unión Europea ha ido completando su marco normativo con vistas a impulsar, mediante instrumentos jurídicamente vinculantes, la responsabilidad de las empresas transnacionales en cuatro aspectos especialmente relevantes (134). En primer lugar, ha seguido la orientación tradicional, reflejo de la impronta del principio de «quien contamina, paga», mediante la asignación de la responsabilidad de reparar los daños ambientales a cargo del operador de la instalación o actividad que los ha producido. En segundo lugar, ha desarrollado con una perspectiva más transversal las normas que se refieren al acceso a la justicia, aplicables también a las víctimas de los daños climáticos. En tercer lugar, ha reforzado

ción del Parlamento Europeo, de 25 de octubre de 2016, sobre la responsabilidad de las empresas por violaciones graves de los derechos humanos en terceros países, DO C 215 de 19.6.2018.

(130) Comunicaciones de la Comisión Europea: Libro verde –Fomentar un marco europeo para la responsabilidad social de las empresas, COM (2001) 366 final; La responsabilidad social de las empresas: una contribución empresarial al desarrollo sostenible, COM (2002) 347 final; Poner en práctica la asociación para el crecimiento y el empleo: Hacer de Europa un polo de excelencia de la responsabilidad social de las empresas, COM (2006) 136 final.

(131) Estrategia renovada de la UE para 2011-2014 sobre la responsabilidad social de las empresas, COM (2011) 681 final.

(132) Comunicación de la Comisión Europea: Próximas etapas para un futuro europeo sostenible. Acción europea para la sostenibilidad, COM (2016) 739 final.

(133) Comunicación de la Comisión Europea: *Reflection Paper: Towards a sustainable Europe by 2030*, COM(2019)22, p. 27.

(134) Commission Staff Working Document: Corporate Social Responsibility, Responsible Business Conduct, and Business & Human Rights: Overview of Progress, SWD(2019) 143 final.

las obligaciones de las empresas en materia de transparencia y está impulsando una serie de medidas concernientes a la introducción de una obligación de debida diligencia en las empresas. Finalmente, en lo que se refiere a su dimensión externa y en el marco de la Política Exterior y de Seguridad Común, ha querido dar un paso adelante mediante la articulación de un «Régimen global de sanciones de la UE en materia de derechos humanos» para dotarse de una herramienta, aun en un estado muy embrionario, para hacer frente a violaciones y abusos graves de los derechos humanos en todo el mundo.

En lo que concierne al primer aspecto, cabe destacar, además de los ya clásicos instrumentos en materia de evaluación del impacto ambiental (135), la Directiva 2004/35/CE sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales (136) y la Directiva 2008/99/CE relativa a la protección del medioambiente mediante el Derecho penal (137), dos normas que ofrecen un sistema de mínimos, como reconocen sus considerandos 29 y 12, respectivamente, pudiendo los Estados miembros adoptar medidas más estrictas.

La primera establece la responsabilidad objetiva de los operadores con respecto de los daños ambientales (138) vinculados a las actividades cubiertas por la Directiva (anexo III) y que se producen accidentalmente o como parte de las operaciones normales de las instalaciones. Plantea frecuentes problemas de interpretación de algunos de sus conceptos esenciales (139), que la divergencia en su aplicación por parte de los Estados miembros no deja de agravar, motivo por el cual el Parlamento Europeo ha invitado a la Comisión Europea a proceder a su pronta revisión (convirtiéndola en un Reglamento, incluyendo un sistema de responsabilidad civil en toda la cadena de suministro y alineándola con la otra normativa apli-

(135) Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2001, relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medioambiente, *DO L* 197 de 21.7.2001 y Directiva 2011/92/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la *evaluación* de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medioambiente, *DO L* 26 de 28.1.2012. Además, diversas directivas de carácter sectorial, abordan parcialmente algunos de estos aspectos: Directiva 2004/35/CE modificada mediante la Directiva 2006/21/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo de 2006, sobre la gestión de los residuos de industrias extractivas (*DO L* 102 de 11.4.2006), la Directiva 2009/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, relativa al almacenamiento geológico de dióxido de carbono (*DO L* 140 de 5.6.2009) y la Directiva 2013/30/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de junio de 2013, sobre la seguridad de las operaciones relativas al petróleo y al gas mar adentro (*DO L* 178 de 28.6.2013).

(136) *DO L* 143 de 30.4.2004.

(137) *DO L* 328 de 6.12.2008.

(138) Sobre el concepto de daño ambiental, ver la Comunicación de la Comisión Directrices por las que se proporciona un concepto común del término «daño medioambiental» tal como se define en el artículo 2 de la Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales, *DO C* 118 de 7.4.2021.

(139) *Vid.* BETLEM, G. y BRANS, E. (ed.), *Environmental liability in the EU: The 2004 Directive compared with US and member State law*, Cameron, London, 2006; BERGKAM, L. L. y GOLDSMITH, B. (eds.), *The EU Environmental Liability Directive: A Commentary*, Oxford University Press, Oxford, 2013; KRÄMER, L., «On the effectiveness of monitoring the application of EU Environmental Law», en GARCÍA URETA, A. (Dir.), *Nuevas perspectivas del Derecho ambiental en el siglo XXI*, Barcelona-Madrid, Marcial Pons, 2018, pp. 11-42.

cable y, especialmente, con las exigencias del Acuerdo de París)(140). La segunda Directiva está, de hecho, vinculada con la propuesta en la que actualmente está trabajando la Comisión Europea sobre la diligencia debida de las empresas, que se comenta más adelante y exige de los Estados miembros, en sus artículos 6 y 7, que adopten las medidas necesarias para asegurar que «las personas jurídicas pueden ser consideradas responsables» y que son «castigadas con sanciones efectivas, proporcionadas y disuasorias» por los delitos relacionados con la contaminación del aire, el suelo y el agua por materiales peligrosos, la gestión de residuos peligrosos, sustancias peligrosas y materiales nucleares y radioactivos peligrosos, la protección de las especies y los hábitats protegidos y la producción y la comercialización o uso de sustancias que agotan la capa de ozono(141). La Comisión Europea ha propuesto recientemente la modificación de la directiva, incorporando nuevos delitos ambientales relacionados, por ejemplo, con el comercio de madera, el reciclaje de buques o la extracción de agua, entre otros, además de precisar la definición de los delitos ambientales, establecer un denominador mínimo común para las sanciones y exigir a los Estados miembros la adopción de medidas para apoyar a las personas que denuncien estos delitos ambientales(142).

En materia de acceso a la justicia, sin perjuicio de la normativa de carácter general relacionada con el Convenio de Aarhus sobre acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medioambiente(143), la Directiva 2012/29/UE por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos(144), se aplica en caso de delitos que tienen lugar en el territorio y conforme la legislación de un Estado miembro. Aunque la directiva no afecta en principio, de acuerdo al considerando 69, a los casos en que existen «disposiciones de mayor alcance incluidas en otros actos normativos de la Unión que abordan las necesidades específicas de categorías particulares de víctimas», como

(140) Parlamento Europeo, *Environmental liability of companies: Selected Possible Amendments of the ELD*, octubre 2020; e Informe sobre la responsabilidad de las empresas por los daños medioambientales (2020/2027(INI), Doc. A9-0112/2021, 6 de abril 2021.

(141) Ver al respecto, Comunicación de la Comisión Europea: *Aplicación del Derecho comunitario de medioambiente*, COM(96)500. Por otro lado, el Tribunal de Justicia ha señalado en su sentencia Comisión c. Grecia, que «cuando una normativa comunitaria no contenga disposición específica alguna que prevea una sanción en caso de infracción o cuando remita en este aspecto, a las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas nacionales, el artículo 5 del Tratado exige de los Estados miembros la adopción de todas las medidas apropiadas para asegurar el alcance y la eficacia del Derecho comunitario» y que «los Estados miembros deben procurar, en particular, que las infracciones del Derecho comunitario sean sancionadas en condiciones análogas de fondo y de procedimiento a las aplicables a las infracciones del Derecho nacional cuando tengan una índole y una importancia similares y que, en todo caso, confieran un carácter efectivo, proporcionado y disuasorio a la sanción», Sentencia del TJUE, de 21 de septiembre de 1989, asunto C-68/88, *Comisión v. Grecia*, ECLI:EU:C:1989:339, párrs. 23 y 24.

(142) Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la protección del medioambiente mediante el Derecho penal y por la que se sustituye la Directiva 2008/99/CE, COM(2021) 851, 15 de diciembre de 2021.

(143) Reglamento (CE) 1367/2006, de 6 de septiembre de 2006, relativo a la aplicación, a las instituciones y a los organismos comunitarios, de las disposiciones del Convenio de Aarhus sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medioambiente, *DO L* 264 de 25.9.2006, modificado por el Reglamento (UE) 2021/1767, de 6 de octubre de 2021, *DO L* 356 de 8.10.2021.

(144) *DO L* 315 de 14.11.2012.

ocurre, por ejemplo, con los delitos ambientales definidos en la Directiva 2008/99/CE mencionada, creo que sí resultaría de aplicación en los aspectos relativos a la información, apoyo y participación de las víctimas en el proceso penal no cubiertos expresamente por esta. Asimismo, la Directiva (UE) 2019/1937 relativa a la protección de las personas que informen sobre infracciones del Derecho de la Unión (145) persigue reforzar la protección contra posibles represalias en detrimento de los denunciantes, tanto en el sector público como en el privado, de infracciones cometidas por empresas de más de 250 empleados o municipalidades de más de 10 000 habitantes, en diversos ámbitos, incluido, conforme al artículo 2.2.v, el de la protección del medioambiente.

A ellas deben añadirse los Reglamentos de Bruselas I y Roma I y II (146), que armonizan las normas de competencia de los tribunales de los Estados miembros para resolver litigios de Derecho privado con un elemento de extranjería y las normas que determinan la ley aplicable a dichos litigios, proporcionando un marco jurídico a las víctimas domiciliadas en los Estados miembros y en terceros países que demandan a empresas domiciliadas en la Unión Europea. Ambos son aspectos que se plantean en el asunto, ya mencionado, *Saul Luciano Lliuya v. RWE* (147), en el que se invocaba la competencia del Tribunal regional de Essen en virtud del Reglamento de Bruselas I y la opción que ofrece el Reglamento de Roma II en relación con la aplicación de la ley correspondiente al país del hecho generador del daño (148).

En particular, en cuanto al tribunal competente (149), el artículo 4.1 del Reglamento (UE) 1215/2012 (Bruselas I) dispone, de manera general, la competencia judicial de los tribunales del domicilio del demandado y, alternativamente, su artículo 7.2 permite que «Una persona domiciliada en un Estado miembro podrá ser demandada en otro Estado miembro [...] en materia delictual o cuasidelictual, ante el órgano jurisdiccional del lugar donde se haya producido o pueda producirse el hecho dañoso». Tras la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en el asunto *Bier*, parece claro que el demandado puede serlo, a elección del demandante, bien ante los tribunales del lugar donde se produjo el daño, bien ante los tribunales del lugar donde se originó la fuente del daño (150). Además, el artículo 7.3 del Reglamento permite que, cuando se abre paralelamente un proceso

(145) DO L 305 de 26.11.2019.

(146) Reglamento (CE) 593/2008 de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I), DO L 177, 4.7.2008; Reglamento (CE) n.º 864/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio de 2007, relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales (Roma II), DO L 199 de 31.7.2007; Reglamento (UE) 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (Bruselas I), DO L 351 de 20.12.2012.

(147) Saul Ananias, Luciano Lliuya v RWE AG, [2017] 5 U 15/17.

(148) Para un estudio de ambos aspectos en relación con este caso, Vid. IGLESIAS MÁRQUEZ, D., «La litigación climática en contra de los *carbon majors* en los Estados de origen: apuntes desde la perspectiva de empresas y derechos humanos», *op. cit.*, pp. 21-27.

(149) Vid. al respecto, desde una perspectiva práctica y para los casos ambientales, PIGRAU SOLÉ, A., ÁLVAREZ TORNÉ, M., CARDESA-SALZMANN, A., FONT MAS, M., IGLESIAS MÁRQUEZ, D. y JARIA MANZANO, J., *Derechos humanos y empresas europeas*, CEDAT, septiembre 2016, disponible online en: <http://www.cedat.cat/publicacions/manual-drets-humans-i-empreses-europees/>, pp. 56-62.

(150) Sentencia del TJUE, de 30 de noviembre de 1976, asunto 21/76, *Bier v. Mines de Potasse d'Alsace*, ECLI:EU:C:1976:166.

penal, puedan acumularse al mismo las acciones civiles ante el juez penal que esté conociendo del asunto y el artículo 8.1 permite la atribución del foro por conexidad procesal.

Con respecto a la ley aplicable (151), de acuerdo con el artículo 4 del Reglamento (CE) 864/2007 (Roma II), la norma general es la de la aplicación de la ley «del país donde se produce el daño, independientemente del país donde se haya producido el hecho generador del daño y cualesquiera que sean el país o los países en que se producen las consecuencias indirectas del hecho en cuestión» o la ley del país donde ambas partes, demandante y demandado, tienen su residencia habitual. Sin embargo, el apartado 3 de esta disposición permite la aplicación de la ley de otra jurisdicción cuando, «del conjunto de circunstancias se desprende que el hecho dañoso presenta vínculos manifiestamente más estrechos con otro país distinto» y es evidente, por tanto, que el acto ilícito está manifiestamente más vinculado a esa jurisdicción. Asimismo, conforme al artículo 14 del Reglamento, puede también darse prioridad a la voluntad de las partes, que tienen libertad de elección de la ley aplicable, con excepción de la aplicación de las disposiciones legales del tercer país en el que ocurre el hecho dañoso que no puedan excluirse mediante acuerdo. Por último, el artículo 7 contiene una disposición especial para los daños ambientales y dispone que «La ley aplicable a la obligación extracontractual que se derive de un daño medioambiental o de un daño sufrido por personas o bienes como consecuencia de dicho daño, será la ley determinada en virtud del artículo 4, apartado 1, a menos que la persona que reclama el resarcimiento de los daños elija basar sus pretensiones en la ley del país en el cual se produjo el hecho generador del daño».

En cuanto al hecho generador del daño, esta cuestión se ha planteado en el caso *Milieudefensie v. Shell*, a partir de una demanda de 2019 presentada por diversas ONG y más de 17 000 ciudadanos particulares, un asunto que supone un paso importante en la línea de responsabilizar a las grandes empresas petroleras y gasísticas como grandes contribuyentes al cambio climático. La cuestión central era la existencia de una obligación de reducir a finales de 2030 y en relación con los niveles de 2019 las emisiones de CO₂ de toda la cartera energética del grupo Shell a través de su política corporativa. Valga recordar que la Corte de Distrito de La Haya ha entendido, en su sentencia de 26 de mayo de 2021, que el cambio climático «constitutes environmental damage in the sense of Article 7 Rome II» y que «Not only are CO₂ emitters held personally responsible for environmental damage in legal proceedings conducted all over the world, but also other parties that could influence CO₂ emissions. The underlying thought is that every contribution towards a reduction of CO₂ emissions may be of importance. The court is of the opinion that these distinctive aspects of responsibility for environmental damage and imminent environmental damage must be included in the answer to the question what in this case should be understood as «event giving rise to the damage» in the sense of Article 7 Rome II». De este modo la Corte concluye que el Reglamento Roma II deja margen para situaciones en las que pueden identificarse múltiples hechos

(151) *Vid.* al respecto, desde una perspectiva práctica y para los casos ambientales, PIGRAU SOLÉ, A., ÁLVAREZ TORNÉ, M., CARDESA-SALZMANN, A., FONT MAS, M., IGLESIAS MÁRQUEZ, D. y JARIA MANZANO, J., *Derechos humanos y empresas europeas*, *op. cit.* pp. 72-74.

generadores del daño en múltiples países, un elemento que caracteriza el daño climático (152).

En lo que se refiere a la introducción de las obligaciones de transparencia y de debida diligencia a cargo de los operadores privados, deben destacarse, en primer lugar, la Directiva 2014/95/UE por la que se modifica la Directiva 2013/34/UE en lo que respecta a la divulgación de información no financiera e información sobre diversidad por parte de determinadas grandes empresas y determinados grupos (153) que incluye la divulgación de la información sobre los procesos de *due diligence* y sobre los principales riesgos en materia ambiental, laboral, el respeto de los derechos humanos y la lucha contra la corrupción. Estas grandes empresas, además, están sujetas a la obligación que establece el Reglamento (UE) 2020/852 relativo al establecimiento de un marco para facilitar las inversiones sostenibles y por el que se modifica el Reglamento (UE) 2019/2088 (154). Con el fin último de canalizar la inversión privada hacia actividades sostenibles, el Reglamento requiere a las empresas para que informen sobre la manera y la medida en que sus actividades se asocian a actividades económicas consideradas medioambientalmente sostenibles, que se ordenan alrededor de seis grandes objetivos ambientales (la mitigación del cambio climático; la adaptación al cambio climático; el uso sostenible y la protección de los recursos hídricos y marinos; la transición hacia una economía circular; la prevención y control de la contaminación; y la protección y restauración de la biodiversidad y los ecosistemas). Para ello, el Reglamento armoniza los criterios para determinar cuándo una actividad económica se considera medioambientalmente sostenible y prevenir, de este modo, los posibles obstáculos al funcionamiento del mercado interior. En esta misma línea de promoción de la transparencia, la Directiva (UE) 2017/828 por la que se modifica la Directiva 2007/36/CE en lo que respecta al fomento de la implicación a largo plazo de los accionistas (155), exige a los inversores que divulguen la forma en que supervisan sus resultados no financieros de las empresas en las que invierten y su impacto social y ambiental.

Por otro lado, la inclusión de una obligación de diligencia debida (*duty of care*), como una dimensión más de la exigencia de protección de los derechos humanos, complementa y va más allá de la obligación de transparencia con respecto de la información no financiera por parte de las grandes empresas. Especialmente, la consideración de una obligación de esta naturaleza a cargo de las empresas que lleven a cabo procesos de gestión de riesgos, presente ya en los *Principios Rectores* de Naciones Unidas de 2011 (156), permite sortear algunos de los principales obstáculos que presentan los mecanismos vinculados a la responsabilidad civil y, en particular allana el debate sobre el alcance extraterritorial de la jurisdicción del Estado cuando estas causan daño en el territorio de un tercer Estado, ya que traslada a la empresa matriz la responsabilidad de asegurar que las condiciones

(152) Milieudefensie *et al.* V. Shell, C/09/571932 / HA ZA 19-379, disponible *online* en: <https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2021:5339>, párr. 4.3.2, 4.3.5 y 4.3.6.

(153) DO L 182 de 29.6.2013 y DO L 330 de 15.11.2014.

(154) DO L 198 de 22.6.2020.

(155) DO L 132 de 20.5.2017.

(156) Doc. NU A/HRC/17/31, párrs. 17-21.

en las que operan sus filiales no constituyen una vulneración de los derechos humanos (157).

Entre los Estados miembros de la Unión Europea, Francia (158), los Países Bajos (159) y Alemania (160), además de Noruega (161) fuera de ella, cuentan ya con una normativa específica que establece este deber de vigilancia para las empresas transnacionales. En otros Estados existen también diversas iniciativas de carácter gubernamental (Austria, Bélgica, Dinamarca, Finlandia, Italia, Irlanda, Luxemburgo, España y Suecia, además de Suiza y el Reino Unido) (162). El alcance de esta obligación de vigilancia con respecto de las empresas que componen la cadena de suministro se ha suscitado en el caso *Milieudéfensie v. Shell*, ya mencionado y en el que la Corte de Distrito de La Haya entendió que Shell era responsable de las emisiones de sus proveedores (163). La cuestión también se ha planteado en Francia, en dos litigios contra la petrolera Total, si bien con resultados diversos, al menos inicialmente. De una parte, en el asunto *Nos amis de la terre* se discutía si Total había o no identificado correctamente los riesgos derivados de las actividades de la empresa, así como de las de sus filiales con respecto a sus explotaciones en Uganda y Tanzania. El Tribunal civil de Nanterre se declaró incompetente en favor de la jurisdicción mercantil, posición que confirmó el Tribunal de Apelación de Versalles en su decisión de 10 de diciembre de 2020 (164) y que, recientemente, ha revertido la Corte de Casación en una sentencia de 15 de diciembre de 2021 (165), en la que reconoce la competencia del tribunal civil. De otra parte, en el asunto

(157) PIGRAU, A., «Empresas multinacionales y derechos humanos: La doble vía del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas», *op. cit.*, pp. 42-43.

(158) Ley 2017-399 de 27 de marzo de 2017 sobre el deber de diligencia de las empresas matrices, *JORF* n.º 74, 28 marzo 2017.

(159) Ley de 24 de octubre de 2019 que introduce un deber de cuidado para evitar el suministro de bienes y servicios que hayan sido producidos utilizando trabajo infantil, *Staatsblad van het Koninkrijk der Nederlanden* 2019, 401, 13 noviembre 2019. En marzo de 2021, se presentó al Parlamento una propuesta de Ley sobre la diligencia debida en las cadenas de valor para combatir las violaciones de los derechos humanos, los derechos laborales y el medioambiente en el desarrollo del comercio exterior (Ley de Conducta Empresarial Internacional Responsable y Sostenible), traducción al inglés disponible *online* en: <https://www.mvoplatform.nl/en/wp-content/uploads/sites/6/2021/03/Bill-for-Responsible-and-Sustainable-International-Business-Conduct-unofficial-translation-MVO-Platform.pdf>

(160) Ley de diligencia debida de las empresas para prevenir las violaciones de los derechos humanos en las cadenas de suministro, de 16 de julio de 2021, *Bundesgesetzblatt Jahrgang 2021 Teil I* Nr. 46, 22 julio 2021.

(161) Ley de transparencia empresarial con respecto a los derechos humanos fundamentales y el trabajo decente, 10 de junio de 2022, traducción al inglés disponible *online* en: <https://www.regjeringen.no/contentassets/c33c3faf340441faa7388331a735f9d9/transparency-act-english-translation.pdf>

(162) *Vid*, al respecto, la compilación que realiza el BUSINESS & HUMAN RIGHTS RESOURCE CENTRE, *National & regional movements for mandatory human rights & environmental due diligence in Europe*, disponible *online* en: <https://www.business-humanrights.org/en/latest-news/national-regional-movements-for-mandatory-human-rights-environmental-due-diligence-in-europe>

(163) *Milieudéfensie et al. v. Shell*, C/09/571932 / HA ZA 19-379, disponible *online* en: <https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2021:5339>

(164) *Les amis de la terre France, The National Association of Professional Environmentalist Africa, Institute for Energy Governance v. Total*, N.º RG 20/01692, N Portalis DBV3-V-B7E-T2A7, disponible *online* en: <https://www.amisdelaterre.org/wp-content/uploads/2020/12/decision-ca-versailles-total-ouganda.pdf>

(165) Cour de cassation, 15 diciembre 2021, 21-11.88221-11.957, ECLI:FR:CCASS:2021:CO00893 y ECLI:FR:CCASS:2021:CO00894.

Notre Affaire A Tous, suscitado a raíz de la demanda de diversos municipios franceses y varias ONG, el mismo Tribunal civil de Nanterre –que aun no se ha pronunciado en cuanto al fondo– consideró de entrada, que era competente en su decisión de 11 de febrero de 2021 (166). Su decisión respecto a la competencia de la jurisdicción civil en materia de reparación de daños ecológicos y a la legitimación ha sido ratificada por la sentencia de la Corte de Apelación de Versalles de 21 de noviembre 2021 (167).

En el campo ambiental, la Unión Europea ya había incorporado esta obligación de diligencia, con una perspectiva sectorial, en el Reglamento (UE) 995/2010 por el que se establecen las obligaciones de los agentes que comercializan madera y productos de la madera (168) y en el Reglamento (UE) 2017/821 por el que se establecen obligaciones en materia de diligencia debida en la cadena de suministro por lo que respecta a los importadores de la Unión de estaño, tantalio y wolframio, sus minerales y oro originarios de zonas de conflicto o de alto riesgo (169). Asimismo, esta obligación está muy presente en la reciente propuesta Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la comercialización en el mercado de la Unión y a la exportación desde la Unión de determinadas materias primas y productos derivados asociados a la deforestación y la degradación forestal (170). Siguiendo la estela de los Estados miembros, la Comisión se comprometió en 2020 a adoptar disposiciones con carácter transversal y con vistas a su armonización, sobre la diligencia debida corporativa obligatoria en materia de medioambiente y derechos humanos.

La iniciativa sobre una propuesta de texto legislativo parte, en esta ocasión, del Parlamento Europeo, que, en su Resolución de 10 de marzo de 2021, con recomendaciones sobre diligencia debida de las empresas y responsabilidad corporativa (171), pide a la Comisión «que presente sin dilación indebida una propuesta legislativa sobre la diligencia debida obligatoria en la cadena de suministro, con arreglo a las recomendaciones que figuran en el anexo a la presente Resolución» (172), lo que la Comisión hizo el pasado 23 de febrero de 2022 (173). La propuesta de la Comisión persigue, como anuncia su considerando 14, «to ensure that companies active in the internal market contribute to sustainable development and the sustainability transition of economies and societies through the iden-

(166) Association Notre Affaire à tous, Commune Correns *et al.* v. SA Total, N.º RG 20/00915 - N.º Portalis DB3R-W-B7E-VQFM, disponible *online* en: <https://www.asso-sherpa.org/wp-content/uploads/2021/02/110221-MINUTE-Total-climat-compe%CC%81tence.pdf>

(167) El texto de la decisión no está aun publicado. *Vid.*, BUSINESS & HUMAN RIGHTS RESOURCE CENTER, «Contentieux climatique contre Total: la Cour d'appel de Versailles déboute la multinationale pétrolière et confirme la compétence du tribunal judiciaire», disponible *online* en: <https://www.business-humanrights.org/en/latest-news/contentieux-climatique-contre-total-la-cour-dappel-de-versailles-d%C3%A9boute-la-multinationale-p%C3%A9troli%C3%A8re-et-confirme-la-comp%C3%A9tence-du-tribunal-judiciaire/>

(168) DO L 295 de 12.11.2010.

(169) DO L 130 de 19.5.2017.

(170) COM(2021)706.

(171) (2020/2129(INL), DO C 474, 24.11.2021.

(172) *Ibid.*, párr. 32.

(173) Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la diligencia debida en materia de sostenibilidad empresarial y por la que se modifica la Directiva (UE) 2019/1937, COM(2022)71.

tification, prevention and mitigation, bringing to an end and minimisation of potential or actual adverse human rights and environmental impacts connected with companies' own operations, subsidiaries and value chains».

El texto que presentó el Parlamento Europeo iba más allá de los instrumentos existentes y no solo abarcaba la protección de los derechos humanos, sino también el respeto al medioambiente, incluidas las normas climáticas y la buena gobernanza. La propuesta de la Comisión no comparte la ambición del Parlamento Europeo y ciertamente diluye algunas de sus exigencias (174) además de que excluye los aspectos relativos a la gobernanza, pero no puede obviarse que está claramente influida por el texto de esta institución. En este sentido, cabe apreciar que, como indica la profesora MACCHI, en la medida en que la Comisión acomoda esta propuesta en el contexto del Pacto Verde, refuerza la expectativa de que el concepto de derechos humanos y de diligencia debida en materia de medioambiente incluirá también, de forma más o menos explícita, esta dimensión de cambio climático (175).

En lo que se refiere ámbito de aplicación del nuevo instrumento, la propuesta del Parlamento Europeo estaba dirigida a regular la acción «las grandes empresas reguladas por el Derecho de un Estado miembro o establecidas en el territorio de la Unión», «las pequeñas y medianas empresas que cotizan en el mercado de valores, así como a las pequeñas y medianas empresas de alto riesgo» y a las empresas «que se rijan por el Derecho de un tercer país y no se encuentren establecidas en el territorio de la Unión cuando operen en el mercado interior» (art. 2). En cambio, la propuesta de la Comisión reduce sustancialmente este ámbito de aplicación y excluye a las medianas y pequeñas empresas, que solo están afectadas si operan dentro de las cadenas de valor de las empresas cubiertas por la propuesta de Directiva. Así, en lo que se refiere a las empresas con sede en la Unión Europea, ésta se aplica únicamente a las empresas con más de 500 empleados y un volumen de negocios neto a nivel mundial de más de 150 millones de euros durante el último ejercicio, o con más de 250 empleados y un volumen de negocios neto a nivel mundial de más de 40 millones de euros en el último ejercicio, si al menos la mitad de ese volumen de negocios neto se generó en determinados sectores de alto riesgo. Respecto a las empresas establecidas fuera de la Unión Europea, se aplica a las que tienen un volumen de negocios neto en la Unión de más de 150 millones de euros durante el ejercicio financiero anterior al último ejercicio, o un volumen de negocios neto mundial de más de 40 millones de euros pero un volumen de negocios neto en la Unión de menos de 150 millones de euros, si al menos el 50 % del volumen de negocios neto mundial se generó en los sectores de alto riesgo (art. 2). Por otro lado, la propuesta de la Comisión limita el alcance de la diligencia debida a las operaciones propias de la empresa, a sus filiales y a sus relaciones comerciales «whether direct or indirect, which is, or which is expected to be lasting, in view of

(174) BUSINESS & HUMAN RIGHTS RESOURCE CENTRE, *Commentary by ShareAction: EU presents watered-down rules on Corporate Sustainability Due Diligence*, 23 February 2022, disponible online en: <https://www.business-humanrights.org/en/latest-news/commentary-eu-presents-watered-down-rules-on-corporate-sustainability-due-diligence/>

(175) MACCHI, CH., «The Climate Change Dimension of Business and Human Rights: The Gradual Consolidation of a Concept of “Climate Due Diligence”», *Business and Human Rights Journal*, vol. 6, 2021, pp. 93-119, p. 116.

its intensity or duration and which does not represent a negligible or merely ancillary part of the value chain» (art. 3.f), lo que en la práctica plantea la cuestión de que la exigencia de diligencia debida se defina no por el lugar en el que se produce el riesgo en la cadena de valor de una empresa, sino por el hecho de que una relación comercial se pueda caracterizar como suficientemente establecida (176).

Con respecto a los mecanismos de aplicación, la propuesta del Parlamento Europeo abordaba básicamente tres aspectos: el establecimiento de la estrategia de diligencia debida (art. 4 a 8), el establecimiento de los mecanismos de reclamación (art. 9) y la garantía de recursos extrajudiciales, como la mediación (art. 10). La propuesta de la Comisión en relación con estos dos últimos aspectos queda algo más diluida, pero establece también la obligación de los Estados de establecer los mecanismos necesarios para que las partes interesadas puedan presentar reclamaciones cuando tengan «legitimate concerns regarding actual or potential adverse human rights impacts and adverse environmental impacts with respect to their own operations, the operations of their subsidiaries and their value chains» o tengan «reasons to believe, on the basis of objective circumstances, that a company is failing to comply with the national provisions adopted pursuant to this Directive (“substantiated concerns”)» (art. 9 y 19).

En cuanto a la estrategia de diligencia debida, la propuesta de la Comisión se alinea con las distintas fases definidas en la *Guía de la OCDE de debida diligencia para una conducta empresarial responsable* de 2018, contemplándose la integración de la diligencia debida en las políticas y los sistemas de gestión, la identificación y evaluación de los impactos adversos sobre los derechos humanos y el medioambiente, la prevención, cesación y minimización de los impactos adversos reales y potenciales, la evaluación de la eficacia de las medidas, la comunicación y la reparación (art. 4 a 8). Ello incluye un plan para «to ensure that the business model and strategy of the company are compatible with the transition to a sustainable economy and with the limiting of global warming to 1.5 °C in line with the Paris Agreement. This plan shall, in particular, identify, on the basis of information reasonably available to the company, the extent to which climate change is a risk for, or an impact of, the company’s operations» (art. 15). Además, aunque sin el nivel de exigencia de la propuesta del Parlamento Europeo, se incrementa, con relación a la situación actual, el nivel de implicación de los directivos de las empresas en la ejecución de esta obligación de diligencia debida. Así, se exige que estos «take into account the consequences of their decisions for sustainability matters, including, where applicable, human rights, climate change and environmental consequences, including in the short, medium and long term» (art. 25).

Sin embargo, la propuesta de la Comisión contiene lagunas significativas con respecto al sector financiero. De una parte, salvo las grandes empresas de este sector, el resto parece quedar excluido del ámbito del deber de diligencia debida, toda vez que tampoco está claro que, incluso entre aquellas que quedan cubiertas por la propuesta, la cadena de valor comprenda toda la gama de actividades financieras que son relevantes. Asimismo, limita esta obligación de diligencia a las actividades de sus grandes clientes corporativos, excluyendo los riesgos que surgen en las pro-

(176) Shift’s Analysis, *The EU Commission’s Proposal for a Corporate Sustainability Diligence Directive*, March 2022, disponible online en: https://shiftproject.org/wp-content/uploads/2022/03/Shift_Analysis_EU_CSDDProposal_vMarch01.pdf, p. 4.

pias cadenas de valor de estas empresas. Por último, parece derivarse del texto que sus obligaciones de diligencia debida se limitan a la fase precontractual de las relaciones comerciales (art. 3, a, iv; 3, g; 6 y 7) (177).

En suma, ambas propuestas, la del Parlamento Europeo y la de la Comisión, han suscitado un gran interés entre los actores implicados (178) y constituyen un paso adelante significativo, a pesar de algunas lagunas con respecto a los estándares de protección y un cierto nivel de incertidumbre general del texto. Especialmente relevante, en este contexto, es que el ejercicio de esta diligencia debida afecta no solo a las actividades propias de la empresa sino también a las que se desarrollan a lo largo de toda la cadena de valor. Con ello, reflejan una voluntad de cambio en lo que respecta a la protección de los derechos humanos y el medioambiente en las empresas que operan tanto dentro como fuera de la Unión Europea.

Finalmente, en su dimensión externa, además de su participación en las negociaciones del *Instrumento jurídicamente vinculante para regular, en el Derecho internacional de los derechos humanos, las actividades de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales* (179), hay que mencionar la Decisión (PESC) 2020/1999 del Consejo y el Reglamento (UE) 2020/1998 del Consejo, relativos a las medidas restrictivas contra violaciones y abusos graves de los derechos humanos (180). Mediante ambos instrumentos se establece un nuevo régimen de sanciones que es aplicable no solo a las violaciones que son atribuibles a las personas físicas sino también, conforme al artículo 19 del Reglamento, a «toda persona jurídica, entidad u organismo, ya se encuentre dentro o fuera del territorio de la Unión, registrado o constituido con arreglo al Derecho de un Estado miembro» y a «a toda persona jurídica, entidad u organismo en relación con cualquier negocio efectuado, en su totalidad o en parte, dentro de la Unión». El Reglamento permite la adopción de medidas individuales restrictivas (prohibición de entrada o tránsito e inmovilización de activos en los países de la Unión Europea y prohibición de poner fondos a disposición de quienes figuren en la lista anexa del Reglamento) contra individuos y entidades estatales y no estatales implicados en genocidio, crímenes contra la humanidad y graves violaciones o abusos de los derechos humanos (tortura, la esclavitud, las ejecuciones y asesinatos extrajudiciales, suma-

(177) *Ibid.*, pp. 10-11.

(178) La consulta de la Comisión recibió un total de 473.461 respuestas, además de 149 documentos de posición adicionales, entre octubre 2020 y febrero 2021, disponible *online* en: https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/12548-Sustainable-corporate-governance/public-consultation_en

(179) Sobre el papel de la Unión Europea en este proceso, cabe recordar que el Parlamento Europeo ha insistido en la necesidad de una participación activa y constructiva. Así ha reiterado «su petición a la Unión y a sus Estados miembros de que participen de buena fe y constructivamente en estas negociaciones y en el proceso intergubernamental orientado a la realización del mandato del grupo de trabajo intergubernamental de composición abierta; pone de relieve la vital importancia de que la Unión contribuya de forma constructiva a la consecución de un tratado vinculante para afrontar de manera efectiva la cuestión de la responsabilidad de las empresas por violaciones de los derechos humanos y otros problemas afines», *Vid.* Resolución del Parlamento Europeo, de 4 de octubre de 2018, sobre la contribución de la Unión a un instrumento vinculante de las Naciones Unidas sobre las empresas transnacionales y otras empresas con características transnacionales con respecto a los derechos humanos, DO C 11 de 13.1.2020, párr. 19. *Vid.*, también, sobre este proceso, BLAŽO, O., MÁČAJ, A., «Legal challenges for the European Union concerning an International Treaty on Business and Human Rights», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, n.º 70, 2021, pp. 933-978.

(180) DO L 4101 de 7.12.2020.

rios o arbitrarios, la desaparición forzada de personas y los arrestos o detenciones arbitrarios), además de «otras violaciones o abusos de los derechos humanos», generalizadas, sistemáticas o que «sean motivo de grave preocupación en relación con los objetivos de la política exterior y de seguridad común establecidos en el artículo 21 del Tratado de la Unión Europea».

La capacidad de un instrumento de este tipo para responsabilizar a los autores de violaciones graves de los derechos humanos está aun por ver. Las múltiples cuestiones que plantea, especialmente con respecto a la efectividad de las sanciones de carácter individual y las lagunas en cuanto a las garantías de neutralidad en su aplicación parecen hacerlo especialmente deudor de los intereses coyunturales de la política exterior de la Unión Europea y de sus Estados miembros (181).

VI. CONSIDERACIONES FINALES

Los daños climáticos presentan una especial complejidad, puesto que difícilmente puede individualizarse a sus autores, los perjuicios que provocan tienen una dimensión global y sus consecuencias perviven de una generación a otra. A ello hay que añadir otro elemento diferencial. Por regla general, los países desarrollados son los que contribuyen en mayor medida a causar estos daños climáticos y los que tienen una mayor capacidad de respuesta, pero son los que, en principio, sufren un impacto menor. Por el contrario, el mayor impacto de estos daños climáticos parece concentrarse en los países en desarrollo, cuando son los que menos han contribuido a la creación de este problema y los que carecen de capacidad económica y financiera para hacer frente a sus consecuencias.

Con este telón de fondo, las cuestiones relativas a la responsabilidad jurídica que cabe exigir a las empresas transnacionales por los daños climáticos derivados de su actividad son múltiples y afectan tanto al Derecho interno de los Estados en los que estas empresas tienen su sede como al Derecho internacional.

Desde la perspectiva de la interrelación entre el Derecho interno y el Derecho internacional, destaca la existencia de un entramado de instrumentos internacionales que sirven para alejar la responsabilidad del Estado por los daños ambientales, canalizarla hacia los operadores económicos y ubicarla en el marco del Derecho interno. Sin embargo, es difícil discernir cual puede ser el papel de estos regímenes en la lucha contra el cambio climático o, incluso, si estos regímenes han tenido un impacto o una incidencia real en el contexto de los sistemas de responsabilidad civil y penal nacionales. A su vez, si atendemos al hecho de que solo los regímenes de responsabilidad relativos a la contaminación nuclear y por hidrocarburos están operativos, es poco probable que, en el momento actual, los Estados consideren el recurso a mecanismos similares en el caso de los daños climáticos.

(181) Ver, al respecto y para un análisis de la Decisión y el Reglamento, ECKES, C., «EU Human Rights Sanctions Regime: Striving for Utopia Backed by Sovereign Power?», *European Foreign Affairs Review*, vol. 26, n.º 2, 2021, pp. 219-242, disponible *online* en: <https://pure.uva.nl/ws/files/60639394/EERR2021017.pdf> y LETNAR CERNIC, J., «The Reformed EU Human Rights Sanctions Regime: A Step Forward or an Empty Threat?», *Business and Human Rights Journal*, vol. 6, n.º 3, 2021-10, pp. 559-566.

Desde la perspectiva del Derecho internacional, cabe constatar las limitaciones que este encuentra para supervisar la actuación de las empresas transnacionales. Por un lado, aunque la imposición de una responsabilidad de respetar los derechos humanos a las empresas transnacionales en virtud del derecho internacional acredita ya un largo recorrido, sus resultados prácticos reflejan las dificultades que encuentra su aplicación efectiva. En demasiadas ocasiones, la existencia de esta responsabilidad supone una escasa diferencia para las víctimas de estos daños si no se acompaña de mecanismos de supervisión y control de la aplicación eficaces. Estas limitaciones, por otro lado, explican que las iniciativas de autorregulación y los instrumentos de *soft law* ocupen un lugar destacado, si bien su alcance y la capacidad de estos instrumentos para influir en el comportamiento de las empresas sigue siendo también escasos.

V. BIBLIOGRAFÍA

- ABAD CASTELO, M., «La sociedad de la globalización y la necesidad de reorientar jurídicamente el sistema internacional: subdesarrollo, instituciones financieras, compañías multinacionales, Estado, derechos humanos y otras claves», *Cursos de Derechos Humanos de Donostia San Sebastián*, vol. III, 2002, pp. 29-82.
- ABAD CASTELO, M., *¿Una alternativa solidaria frente a la barbarie? Las ONG en la nueva sociedad global*, CIDEAL, Madrid, 2004.
- ALJA FERNÁNDEZ, R. A., «La atribución de jurisdicción penal extraterritorial frente a las violaciones de derechos humanos cometidas por actores no estatales en el derecho internacional público: entre el exceso y la escasez», en BONET PÉREZ, J. y ALJA FERNÁNDEZ, R. A., *La extraterritorialidad y la protección internacional de los derechos humanos respecto a conductas de los actores privados*, Marcial Pons, Madrid, 2021, pp. 34-59.
- BERGKAM, L., L.-GOLDSMITH, B. (ed.), *The EU Environmental Liability Directive: A Commentary*, Oxford University Press, Oxford, 2013.
- BERMEJO GARCÍA, R., «Las empresas transnacionales como actores y sujetos potenciales en la sociedad internacional», en Barranco, C., Celador, O., Vacas, F. (coords.), *Perspectivas actuales de los sujetos de derecho*, Dykinson, 2012, pp. p. 89-116.
- BETLEM, G. y BRANS, E. (ed.), *Environmental liability in the EU: The 2004 Directive compared with US and member State law*, Cameron, London, 2006.
- BILCHITZ, D. y DEVA, S., «The human rights obligations of business: a critical framework for the future», Deva, S., Bilchitz, D. (eds.), *Human Rights Obligations of Business. Beyond the Corporate Responsibility to Respect?*, Cambridge University Press, Cambridge, 2013, pp. 1-26.
- BLAŽO, O. y MÁČAJ, A., «Legal challenges for the European Union concerning an International Treaty on Business and Human Rights», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, n.º 70, 2021, pp. 933-978.
- BOLLO AROCENA, D., «Violación de derechos humanos y empresas transnacionales. Hacia un tratado sobre empresas y derechos humanos (¿responsabilidad de quien, de qué tipo y ante qué tribunales?)», *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, n.º 42, 2021, pp. 1-32.
- BONCORI, A. L. y CADET, I., «Le comply or explain, un avatar de l’accountability», *Revue française de gestion*, vol. 237, n.º 8, 2013, pp. 35-55.

- BONET PÉREZ, J., «La personalidad jurídica de las sociedades transnacionales: ¿realidad o hipótesis?», en *Las actividades de las sociedades transnacionales y la necesidad de su encuadramiento jurídico*, CETIM-AAJ, Celigny (Suiza), 2001.
- BONET PÉREZ, J., *La internormatividad entre las dimensiones económica y social del ordenamiento jurídico internacional*, Huygens Editorial, Barcelona, 2019.
- BONET PÉREZ, J., «Aproximación jurídica internacional al ejercicio de la jurisdicción civil universal frente a violaciones graves de derechos humanos», *Deusto Journal of Human Rights*, n.º 5, 2020, pp. 13-40.
- BONET PÉREZ, J., «A Transnational Regulatory Approach to the Respect of Economic, Social and Cultural Rights by Economic Private Operators: General Framework for Improved Behaviour on Extractive Activities», en LAUBE, W., PEREIRA, A. R. B. (ed.), *Civilizing's Resource Investments and Extractivism. Societal negotiations and the role of law*, ZEF Development Studies Vol. 31, University of Bonn, 2020, pp. 63-86.
- BONET PÉREZ, J., «La jurisdicción estatal y la participación de los actores privados no estatales en la comisión fuera de su territorio de prácticas especialmente aberrantes», en BONET PÉREZ, J. y ALJIA FERNÁNDEZ, R., *La extraterritorialidad y la protección internacional de los derechos humanos respecto a conductas de los actores privados*, Marcial Pons, Madrid, 2021, pp. 125-162.
- BOYD, D., *Informe del Relator Especial sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medioambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible*, Doc. NU, A/74/161.
- BOYLE, A., «Climate Change, the Paris Agreement and Human Rights», *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 67, n.º 4, 2018, pp. 759-777.
- BROGERG, M., «The Third Pillar of International Climate Change Law: Explaining “Loss and Damage” after the Paris Agreement», *Climate Law*, vol. 10, 2020, pp. 211-223.
- CARDESA-SALZMANN, A. «The Trafigura Case», *EJOLT Factsheet n.º 45*, 2012, disponible online en: <http://www.ejolt.org/wordpress/wp-content/uploads/2015/08/FS-45.pdf>.
- CASSELL, D., RAMASASTRY, A., «White Paper: Options for a Treaty on Business and Human Rights», *Notre Dame Journal of International and Comparative Law*, vol.6, n.º 1, 2016, pp. 1-50.
- CLAPHAM, A., «The Question of Jurisdiction under International Criminal Law over Legal Persons: Lessons from the Rome Conference on an International Criminal Court», en KAMMINGA, M. T. y ZIA-ZARIFI, S. (eds.), *Liability of Multinational Corporations under International Law*, Kluwer Law International, 2000, pp. 139-195.
- CULLETT, P., «Liability and Redress for Human-Induced Global Warming: Towards an International Regime», *Stanford Environmental Law Journal*, vol. 26, 2007, pp. 99-121.
- DE ARMENTERA CABOT, M., *Justicia intergeneracional, derecho y litigio climático*, Tesis doctoral, Universitat Rovira i Virgili, 2021.
- DE SCHUTTER, O., «Towards a New Treaty on Business and Human Rights», *Business and Human Rights Journal*, n.º 1, 2015, pp. 41-67.
- DE VILCHEZ MORAGUES, P., *Domestic Climate Litigation: An Emprirical Approach to the International Obligation of States to Tackle Climate Change*, Tesis doctoral, Universitat de les Illes Balears, 2020.
- DUMBERRY, P., «L'enterprise, ¿sujet de droit international? Retour sur la question à la lumière des développements récents du droit international des investissements», *Revue Générale de Droit International Public*, vol. 1, 2004, pp. 103-122.
- ECKES, C., «EU Human Rights Sanctions Regime: Striving for Utopia Backed by Sovereign Power?», *European Foreign Affairs Review*, vol. 26, n.º 2, 2021, pp. 219-242, disponible online en: <https://pure.uva.nl/ws/files/60639394/EERR2021017.pdf>

- FAJARDO DEL CASTILLO, T., «El acuerdo de París sobre el cambio climático: sus aportaciones al desarrollo progresivo del Derecho internacional y las consecuencias de la retirada de los Estados Unidos», *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. 70, n.º 1, 2018, pp. 23-51.
- FERNÁNDEZ LIESA, C. R., «Sujetos de Derecho y actores no estatales: cuestiones de Derecho internacional», *Anuario Español de Derecho Internacional*, vol. 34, 2018, pp. 87-113.
- FERNÁNDEZ PONS, X., «Globalización económica, soberanía de los Estados y políticas sociales: funciones y retos del Derecho internacional ante el “Trilema de la Globalización”», *Sociedad Global*, vol. 3, n.º 1, 2009, pp. 43-84.
- FERNÁNDEZ PONS, X., «Posibles responsabilidades de las sociedades mercantiles y otras personas jurídicas internas por crímenes de derecho internacional», en BONET PÉREZ, J. y ALIJA FERNÁNDEZ, R. (ed.), *La extraterritorialidad y la protección internacional de los derechos humanos respecto a conductas de los actores privados*, Marcial Pons, Madrid, 2021, pp. 79-124.
- FOSTER, C., «The ILC Draft Principles on the Allocation of Loss in the Case of Transboundary Harm Arising out of Hazardous Activities: Privatizing the Risk?», *Review of European, Comparative and International Environmental Law*, vol. 14, n.º 3, 2005, pp. 265-282.
- FRUMHOFF, PC., HEEDE, R. y ORESKES, N., «The Climate Responsibilities of Industrial Carbon Producers», *Climatic Change*, vol. 132, n.º 2, 2015, pp. 157-171.
- GUPTA, J., *The Climate Change Convention and Developing Countries: From Conflict to Consensus?*, Springer Science+Business Media Dordrecht, 1997.
- GUPTA, J., «International Law and Climate Change: The Challenges facing Developing Countries», *Yearbook of International Environmental Law*, vol. 16, n.º 1, 2006, pp. 119-153.
- HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, J., *Las empresas transnacionales frente a los derechos humanos: Historia de una asimetría normativa*, Universidad del País Vasco, 2009.
- HIGGINS, R., *Problems and Processes: international law and how we use it*, Clarendon Press, 1994.
- HIGGINS, P., *Eradicating Ecocide: Laws and governance to prevent the destruction of our planet*, Shephard-Walwyn Publishers Ltd., London, 2015.
- HINTEREGGER, M., «Civil Liability and the Challenges of Climate Change: A Functional Analysis», *Journal of Environmental Transnational Law*, vol. 2, 2017, pp. 238-260.
- HOFFMAN, P., «International Human Rights Litigation in the United States», en MEERAN, R. (ed.), *Human Rights Litigation against Multinationals in Practice*, Oxford University Press, Oxford, 2021, pp. 168-200.
- IGLESIAS MÁRQUEZ, D., *La regulación de las empresas transnacionales domiciliadas en la Unión Europea en relación con sus estándares de comportamiento y su responsabilidad por los daños ambientales causados en terceros Estados*, Universitat Rovira i Virgili, Tarragona, 2017.
- IGLESIAS MÁRQUEZ, D., «La litigación climática en contra de los *carbon majors* en los Estados de origen: apuntes desde la perspectiva de empresas y derechos humanos», *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, n.º 37, 2019, pp. 1-37, disponible online en: <http://www.reei.org/index.php/revista/num37/articulos/litigacion-climatica-contra-carbon-majors-estados-origen-apuntes-desde-perspectiva-empresas-derechos-humanos>

- IGLESIAS MÁRQUEZ, D., «Cambio climático y responsabilidad empresarial: análisis del papel de las empresas para alcanzar los objetivos del Acuerdo de París», *Anuario Español de Derecho Internacional*, vol. 36, 2020, pp. 327-366.
- JAGERS, N., «The legal status of the multinational corporation under international law», en ADDO, M. K. (ed.), *Human Rights Standards and the Responsibility of Transnational Corporations*, The Hague, Kluwer Law International, 1999, pp. 259-279.
- KAMMINGA, M. T. y ZIA-ZARIFI, S. (eds.), *Liability of Multinational Corporations under International Law*, Kluwer Law International, 2000.
- KARAVIAS, M., *Corporate Obligations under International Law*, Oxford Scholarhip Online, Oxford, 2013.
- KRÄMER, L., «On the effectiveness of monitoring the application of EU Environmental Law», en GARCÍA URETA, A. (Dir.), *Nuevas perspectivas del Derecho ambiental en el siglo XXI*, Barcelona-Madrid, Marcial Pons, 2018, pp. 11-42.
- LÓPEZ JACOISTE DÍAZ, E., «Los actores no estatales internacionales a la luz del Derecho Internacional: el caso de las empresas transnacionales», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2019, vol. 11, n.º 2, pp. 194-229.
- KNOX, J., «Climate Change and Human Rights Law», *Virginia Journal of International Law*, vol. 50, n.º 1, 2009, pp. 163-218.
- KNOX, J., *Mapping Human Rights Obligations Relating to the Enjoyment of a Safe, Clean, Healthy and Sustainable Environment. Focus report on human rights and climate change*, June 2014, disponible online en: <http://www.srenvironment.org/sites/default/files/Reports/2018/ClimateChangemapping15-August.pdf>
- KNOX, J., *Informe del Relator Especial sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medioambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible*, Doc. NU. A/HRC/31/52.
- KNOX, J., *Informe del Experto independiente sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medioambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible*, Doc. UN., A/HRC/25/53.
- KSENTINI, F. Z., *Human Rights and the Environment. Final Report*, Doc. NU, E/CN.4/ Sub.2/1994/9.
- LETNAR CERNIC, J., «The Reformed EU Human Rights Sanctions Regime: A Step Forward or an Empty Threat?», *Business and Human Rights Journal*, vol. 6, n.º 3, 2021-10, pp. 559-566.
- MACCHI, CH., «The Climate Change Dimension of Business and Human Rights: The Gradual Consolidation of a Concept of “Climate Due Diligence”», *Business and Human Rights Journal*, vol. 6, 2021, pp. 93-119.
- MALJEAN-DUBOIS, S., «La responsabilité internationale de l'état pour les dommages climatiques», en COUNIL, C. , VARISON L. *Les procès climatiques : du national à l'international*, Pedone, 2018, pp. 1-18.
- MÁRQUEZ CARRASCO, C., «Las relaciones entre el Derecho internacional y la práctica interna en el ámbito de los derechos humanos y la responsabilidad de las empresas», *Anuario Español de Derecho Internacional*, vol. 34, 2018, pp. 707-728.
- MARTÍN ORTEGA, O., *Empresas multinacionales y derechos humanos en derecho internacional*, J.M. Bosch Editor, 2007.
- MARULLO, M. CH. y ZAMORA CABOT, F.J., «Transnational Human Rights Litigations. Kiobel's Touch and Concern: A Test under Construction», *Papeles El Tiempo de los derechos*, n.º 1, 2016, pp. 1-41.

- MEDICI-COLOMBO, G., *You cannot be serious! Crisis climática, autorización de proyectos carbono-intensivos y su control judicial*, Tesis doctoral, Universitat Rovira i Virgili, 2021.
- MINHA, D., «The possibility of prosecuting corporations for climate crimes before the international criminal court: All roads lead to the Rome Statute?», *Michigan Journal of International Law*, vol. 41, n.º 3, 2020, pp. 491-540.
- MORGERA, E., *Corporate Accountability in International Environmental Law*, Oxford Scholarship Online, Oxford, 2009.
- NEYRET, L., *From Ecocrimes to Ecocide. Protecting the Environment Through Criminal Law*, C-EENRG Reports 2017-2, Cambridge Centre for Environment, Energy and Natural Resource Governance, University of Cambridge, Cambridge, 2017.
- NOLLKAEMPER, P. A. y FAURE, M., «International Liability as an Instrument to Prevent and Compensate for Climate Change», *Stanford Journal of International Law*, vol. 43, 2007, 123-179.
- PIGRAU SOLÉ, A., «The Texaco-Chevron case in Ecuador: Law and justice in the age of globalization», *Revista Catalana de Dret Ambiental*, vol. 5, n.º 1, 2014, pp. 1-43.
- PIGRAU SOLÉ, A., «La jurisdicción universal: un instrumento imprescindible en la lucha contra la impunidad, también desde España», *Teoría y derecho: revista de pensamiento jurídico*, n.º 21, 2017, p. 70-101.
- PIGRAU SOLÉ, A., «España, la Unión Europea, el derecho internacional y el desarrollo insostenible», en ALCAIDE FERNÁNDEZ, J. y PETIT DE GABRIEL, E., *España y la Unión Europea en el orden internacional*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, pp. 1253-1288.
- PIGRAU, A., «Empresas multinacionales y derechos humanos: la doble vía del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas», en *Empresas y Derechos Humanos: Temas actuales*, a cura di MARULLO, M. CH. y ZAMORA CABOT, F. J. Editoriale Scientifica RSL, Napoli, 2018, pp. 27-68.
- PIGRAU SOLÉ, A., ÁLVAREZ TORNÉ, M., CARDESA-SALZMANN, A., FONT MAS, M., IGLESIAS MÁRQUEZ, D. y JARIA MANZANO, J., *Derechos humanos y empresas europeas*, CEDAT, septiembre 2016, pp. 56-62, disponible *online* en: <http://www.cedat.cat/publicacions/manual-drets-humans-i-empreses-europees/>
- PIGRAU A., BORRÀS, S., JARIA I MANZANO, J. y CARDESA-SALZMANN, A., «Legal avenues for EJOs to claim environmental liability». *EJOLT Report No. 4*, 2012, disponible *online* en: http://www.ejolt.org/wordpress/wp-content/uploads/2012/08/120731_EJOLT-4-High.pdf
- PIGRAU SOLÉ, A. y CARDESA SALZMANN, A., «Acciones entrelazadas contra daños ambientales graves: el impacto de Shell en Nigeria», *Derecho PUCP. Revista de la Facultad de Derecho*, n.º 70, 2013, pp. 217-240.
- PIGRAU SOLE, A. e IGLESIAS MÁRQUEZ, D., «La versión revisada del Borrador del Tratado sobre Empresas y Derechos Humanos: hacia la siguiente ronda de negociaciones», *Policy Paper ICIP*, n.º 19, octubre 2019.
- RICHARD, V., «L'accountability comme alternative à la responsabilité? Réflexions en droit international de l'environnement», en VERGES, E. (dir.), *Droit, sciences et techniques, quelles responsabilités?*, Paris, LexisNexis, 2011, pp. 523-541.
- RICKE, K., DROUET, L., CALDEIRA, K. y TAVONI, M., «Country-Level Social Cost of Carbon», *Nature Climate Change*, n.º 8, 2018, pp. 895-900.
- RIZZO, A., «In search of Ecocide under EU Law. The international context and EU law perspectives», *Freedom, Security & Justice: European Legal Studies*, n.º 3, 2021, pp. 163-196.

- RUGGIE, J., *Informe del Representante Especial del Secretario General sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas comerciales. Las empresas y los derechos humanos: catálogo de las normas internacionales sobre responsabilidad y rendición de cuentas por actos cometidos por empresas*, Doc. UN, A/HRC/4/35 19 de febrero de 2007.
- RUGGIE, J., *Informe del Representante Especial del Secretario General sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas comerciales*, Doc. NU A/HRC/8/5, 7 abril 2008; Doc. NU A/HRC/11/13, 22 de abril de 2009; y Doc. NU A/HRC/14/27, 9 de abril de 2010.
- RUGGIE, J. G., «The Construction of the UN ‘Protect, Respect and Remedy’ Framework for Business and Rights: The True Confessions of a Principled Pragmatist», *European Human Rights Law Review*, n.º 2, 2011, pp. 127-133.
- RYNGAERT, C., «Non-State Actors: Carving out a Space in a State-Centred International Legal System», *Netherlands International Law Review*, vol. 63, n.º 2, 2016, pp. 183-195.
- SAMKALDEN, CH., «Foreign Direct Liability of Multinational Corporations in the Dutch Legal Order», en MEERAN, R. (ed.), *Human Rights Litigation against Multinationals in Practice*, Oxford University Press, Oxford, 2021, pp. 201-229.
- SÁNCHEZ PATRON, J. M., «Responsabilidad medioambiental y derechos humanos: Los deberes de las empresas en el Derecho Internacional», *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, n.º 32, 2016, pp. 1-32.
- SAVARESI, A., CISMAS, I. y HARTMANN, J., «Amicus Brief – Human Rights and Climate Change», Asia Pacific Forum of National Human Rights Institutions & the Global Alliance of National Human Rights Institutions, 2017, disponible *online* en: http://www.asiapacificforum.net/media/resource_file/APF_Paper_Amicus_Brief_HR_Climate_Change.pdf
- SAVARESI, A. y HARTMANN, J., *Using Human Rights Law to Address the Impacts of Climate Change: Early Reflections on the Carbon Majors Inquiry*, Workshop on Climate Change Litigation in the Asia Pacific, University of Singapore, June 2018, pp. 1-16, disponible *online* en: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3277568
- SAVARESI, A. y AUZ, J., «Climate Change Litigation and Human Rights: Pushing the Boundaries», *Climate Law*, vol. 9, n.º 3, 2019, pp. 244–262.
- SAVARESI, A. y McVEY, M., *Climate Defenders Report (350.ORG): Human right abuses by fossil fuel companies*, February 2020.
- SERRA PALAO, P., «Los caracteres básicos del crimen de ecocidio», *Actualidad Jurídica Ambiental N.º Especial 102/2, Dedicado al Congreso Homenaje a Ramón Martín Mateo «VIII Congreso Nacional Derecho Ambiental (Vulnerabilidad Ambiental)»*, junio 2020, pp. 773-787.
- SIMLINGER, F. y MAYER, B., «Legal Responses to Climate Change Induced Loss and Damage», en MECHLER, R., BOUWER, L.M., SCHINKO, T., SURMINSKI, S. y LINNERTH-BAYER, J. (eds.), *Loss and Damage from Climate Change. Concepts, Methods and Policy Options*, Springer Open, Cham, 2019, pp. 179-205.
- SPIER, J., «The Principles on Climate Obligations of Enterprises: An Attempt to Give Teeth to the Universally Adopted View that We Must Keep Global Warming below an Increase of Two Degrees Celsius», *Uniform Law Review*, vol. 23, n.º 2, 2018, pp. 1-17.
- SPIER, J. (ed.), *Principles on Climate Obligation of Enterprises*, Eleven International Publishing, 2020, disponible *online* en: <https://climateprinciplesforenterprises.files.wordpress.com/2021/01/epwebpdf2.pdf>

- VARVASTIAN, S. y KALUNGA, F., «Transnational Corporate Liability for Environmental Damage and Climate Change: Reassessing Access to Justice after *Vedanta v. Lungowe*», *Transnational Environmental Law*, vol. 9, n.º 2, 2020, pp. 323-345.
- WALLACE, C. D., *The Multinational Enterprise and Legal Control: Host State Sovereignty in an Era of Economic Globalization*, Martinus Nijhoff, 2003.
- WALLIMANN-HELMER, I., MEYER, L., MINTZ-WOO, K., SCHINKO, T. y SERDECZNY, O. «The Ethical Challenges in the Context of Climate Loss and Damage», en MECHLER, R., BOUWER, L. M., SCHINKO, T., SURMINSKI, S. y LINNEROOTH-BAYER, J. (eds.), *Loss and Damage from Climate Change. Concepts, Methods and Policy Options*, Springer Open, Cham, 2019, pp. 39-61.
- WEISSBRODT, D. y KRUGER, M., «Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights», *American Journal of International Law*, n.º 97, 2003, pp. 901-922.
- ZAMORA CABOT, F. J., «Acceso a la justicia y empresas y derechos humanos: importante decisión del Tribunal Supremo del Reino Unido en el caso *Vedanta v. Lungowe*», *Cuadernos Europeos de Deusto*, n.º 63, 2020, pp. 33-56.

