



UNIVERSIDAD  
NACIONAL DE  
SAN MARTÍN



Andrés Felipe Aristizábal Isaza

## **Empresas y Derechos Humanos en Colombia;**

Una responsabilidad en construcción

Directora: Julieta Rossi

Buenos Aires – Argentina

2016

**MAESTRÍA EN DERECHOS HUMANOS Y DEMOCRATIZACIÓN EN  
AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE**

**Palabras claves:** Derechos humanos; medio ambiente; empresas transnacionales.

**Resumen:** Durante el mandato presidencial de Juan Manuel Santos, en Colombia se ha asentado la industria extractivista, consistente en procesos de extracción y explotación de recursos naturales. Como consecuencia, se han ido incrementando drásticamente los daños ambientales y los índices de violaciones a los derechos humanos, causadas por las empresas transnacionales. La relación desigual de poderes existente entre Estado, empresas y sociedad civil, impide el efectivo control de las empresas en el plano ambiental y de derechos humanos, razón por la cual se ha vuelto imperioso virar la mirada hacia los instrumentos creados en el marco de Naciones Unidas, los cuales pretenden armonizar la protección de los derechos humanos, con el desarrollo económico de actividades que el Estado promueve.

**Abstract:** During Juan Manuel Santos's presidential term, extractives industries have settled in Colombia, consisting of natural resources extractivism and exploitation's processes. Consequently, there has been reported a drastic increase in natural damage as well as in Human Rights violations related to it, caused by transnational corporations. The unequal power relation between State, civil society and companies restrains an effective control by the last ones, reason why it has become imperative to look to international instruments established by the United Nations, which intend to harmonize the relation between Human Rights protection and economic development activities promoted by the States.

**Keywords:** Human rights, environment, transnational companies

*Para mi familia*

*Patricia Isaza y Manuela Aristizábal*

De alma me doto un dios patibulario,  
de ego y de súper yo un necio psicoanalista,  
un filósofo existencialista me doto de razón.  
Por falta de la primera soy perdido,  
por culpa de las otras dos soy maniático;  
y es por la última que he despreciado las dos primeras.  
Busco ahora afanoso un adote  
que me haga prescindir de la razón  
para seguir mis impulsos emocionales.

José María Vargas Vila

## **AGRADECIMIENTOS**

*A mis compañeros de curso por los buenos momentos*

*A mi tutora de tesis Julieta Rossi por su tiempo e importantes consejos para la elaboración de  
este trabajo*

*Al Centro Internacional de Estudios Políticos – CIEP de la UNSAM por darme esta  
enriquecedora experiencia.*

<b>Introducción</b>	7
<b>Capítulo I: Sistema económico y globalización</b>	10
I.1 Consolidación del sistema económico neoliberal en Colombia	12
I.2 Empresas transnacionales Vs. soberanía estatal	15
I.3 Legislando para el despojo: La “utilidad pública e interés social” al servicio del privado	16
I.4 Decreto 2041/14: Creación de las licencias “Exprés”	18
<b>Capítulo II: Participación empresarial en violaciones a los Derechos Humanos</b>	20
II.1 Contexto normativo en Colombia: medio ambiente y derechos humanos	20
II.2 Vínculo entre los derechos humanos y el medio ambiente	21
II.3 Empresas y Derechos Humanos	23
II.4 Violación a los derechos humanos en Colombia por empresas transnacionales	25
II.4.1 -United Fruit Company o Chiquita Brands	26
II.4.2 Proyecto Cerrejón	27
II.4.3 Hidro-ituango - Desplazamiento forzado al servicio del “desarrollo”	30
II.5 Proyecto minero-energético ¿con vicios de inconstitucionalidad?	36
<b>Capítulo III: Experiencias para la construcción de un marco de responsabilidad de derechos humanos y empresas</b>	40
III.1 Una responsabilidad en construcción	40
III.2 Iniciativas a partir de la década de 1970	41
III.3 Las Normas de la ONU sobre Responsabilidades de las Empresas Trasnacionales y Otras Empresas Comerciales en la Esfera de los Derechos Humanos	44
III.4 Principios Rectores de Naciones Unidas	46
III.5 Tratado vinculante de responsabilidad empresarial	48

III.5.1 ¿Empresas transnacionales como sujetos del Derecho Internacional?	49
III.5.2 ¿Qué tipo de responsabilidad les será exigible a las empresas?	50
III.6 Planes Nacionales de Acción de Empresas y Derechos Humanos de ONU	52
III.6.1 Plan Nacional de Acción de empresas y derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para “proteger, respetar y remediar” en Colombia.	54
III.6.2 Mecanismos no judiciales ¿escenarios de resolución de conflictos?	55
IV. Conclusiones	57

## Introducción

Tanto el acceso a la energía eléctrica como la explotación de minerales, han sido uno de los pilares fundamentales del desarrollo económico a nivel mundial. Campos como la industria, la ciencia y la tecnología han sido subvencionados por los menesteres monetarios de estas actividades; convirtiéndolas en un elemento indispensable para su progreso. Sin ser ajenos a esta dinámica, en Colombia la producción de energía por intermedio de hidroeléctricas y el extractivismo ha generado diversos beneficios en su área de influencia, tales como disminución del desempleo, independencia de combustibles fósiles, creación de áreas turísticas, entre otras, que apuntan a la optimización de la calidad de vida de las comunidades (Villegas, 2002).

Sin embargo, el embalsamiento de agua al implicar la desviación de los cauces naturales de las fuentes hídricas o la contaminación derivada de la extracción minerales, traen consigo múltiples impactos socio-ambientales, entendiéndolos como la alteración que introduce la acción humana y se manifiesta en las transformaciones que produce en el ambiente, considerando tanto las afectaciones en el medio natural como humano (Gómez Orea, 2003). Dichas afecciones colocan en entredicho las bondades de tales proyectos minero-energéticos, en tanto no son capaces de compensar o mitigar las afectaciones negativas que por su naturaleza traen consigo

En este sentido, los lineamientos ambientales y sobre derechos humanos existentes en la materia, como la Declaración de Estocolmo sobre el Ambiente Humano de 1972 o el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ratificado por Colombia en 1997, recobran enorme importancia a la hora de subsanar los efectos nocivos de proyecto de alto impacto ambiental en un determinado territorio. No obstante, los parámetros legales e internacionales han sido constantemente desatendidos por los gobiernos colombianos de turno, ahondando la crisis ambiental y social en el área de influencia de estos proyectos minero-energéticos.

Esta crisis se ha agudizado particularmente en el caso colombiano, puesto que bajo el mandato del actual presidente Juan Manuel Santos (2010-2018), se ha volcado la economía colombiana a la edificación de megaproyectos de industria extractiva y energética<sup>1</sup>. El objetivo, ha sido

---

<sup>1</sup> Algunos casos emblemáticos de estas políticas son: Hidro-Sogamoso, la represa más grande del país (dejará de serlo una vez entre en funcionamiento Hidro-ituango), ubicada en el departamento del Santander; Proyecto La Colosa, una de las minas de oro más grande del mundo a cielo abierto.

encontrar en estas actividades, los motores de las “locomotoras del desarrollo” (Departamento Nacional de Planeación, 2011).

Adicionalmente, se ha cuestionado desde varios ámbitos al sector privado y empresas transnacionales, por auspiciar económicamente la creación de grupos armados ilegales para defender los terrenos donde se desarrollan sus actividades económicas, como lo hace el informe *El lado oscuro del carbón* de la Fundación Holandesa PAX<sup>2</sup>, en el que se cuestionan las relaciones entre las empresas y grupos paramilitares.

La responsabilidad que asumen las empresas en no transgredir las disposiciones nacionales y tratados sobre derechos humanos, ratificados e integrados a los ordenamientos jurídicos, se refiere a los derechos humanos internacionalmente reconocidos de los cuales hacen parte -como mínimo- los enunciados en la Carta Internacional de Derechos Humanos y en los Principios Fundamentales establecidos en la Declaración de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo adoptada en 1998.

Ante este panorama, Colombia y los demás países latinoamericanos, muchos de ellos caracterizados por su debilidad institucional (Zubizarreta, 2009), requieren de manera perentoria replantear las responsabilidades de las empresas privadas, tanto nacionales como extranjeras, en lo relativo al respeto por parte de éstas al derecho internacional de los derechos humanos. Por ello, en el desarrollo de este trabajo se pretende primero: resaltar los fuertes desequilibrios que se producen entre el mercado y los derechos humanos; segundo, exhibir la incompatibilidad de la economía minero-energética, a través de fallos de la Corte Constitucional que han determinado la inexequibilidad de la política económica minera de la actual administración; por último, como objetivo general, hacer un recorrido por los diferentes instrumentos originados en el escenario internacional hasta llegar a las iniciativas actuales, para hacer en base en éstas un análisis que contemple los retos y dificultades que pudieren llegar a presentarse para su implementación.

Bajo este contexto, en el capítulo 1 plantearemos la influencia que tiene la globalización económica sobre la economía del Estado colombiano, el cual ha afianzado las fórmulas

---

<sup>2</sup> Para ver informe ir a:  
<http://www.cronicon.net/paginas/Documentos/El%20Lado%20oscuro%20del%20carbon.pdf>

neoliberales, caracterizadas por favorecer a las empresas transnacionales y Estados desarrollados, en detrimento de los derechos humanos y ambientales de la población.

Posteriormente en el capítulo 2, abordaremos las afectaciones al medio ambiente generadas por estas lógicas de mercado, haciendo énfasis en la participación que tienen las empresas en hechos constitutivos de violaciones a los derechos humanos y, a través de fallos de tutela y demandas de inconstitucionalidad, que han minado el desarrollo irrestricto de la industria minero-energética propuesta por el gobierno nacional.

En el capítulo 3, haremos un breve recuento histórico de los esfuerzos hechos por la comunidad internacional, para crear un marco regulatorio en torno a la responsabilidad de las empresas en hechos que atenten contra los derechos humanos. Posteriormente analizaré las alternativas actuales en el escenario internacional, que plantean una relación más estrecha entre el comercio internacional, el medio ambiente y los derechos humanos, entre las cuales, se encuentran los Planes Nacionales de Acción de Empresas y Derechos Humanos promovidos por Naciones Unidas, modelo acogido por Colombia como instrumento de política pública para armonizar la economía nacional con los estándares internacionales de derechos humanos y medio ambiente.

Por último, en las conclusiones, retomando los conceptos críticos que se esbozaron en el escrito, propondré una reflexión general que ayude a plantearse una forma de vincular más efectiva a las empresas multinacionales y su relación con el medio ambiente y los derechos humanos en Colombia.

## Capítulo I. Sistema económico y globalización

Con el transcurrir de los años, se han incrementado los estudios en torno a la globalización. Son diversos los aspectos sociales, culturales, económicos, políticos y jurídicos que atraviesa este término polisémico (Fariñas, 2005) de ambigua definición. Por ello, se han propuesto conceptos más amplios como “proceso de globalización” o “procesos históricos” (Caballero, 2000) de transformación política, económica, institucional, cultural y jurídica. Enfocándonos en esta última definición, partiremos de una premisa según la cual la globalización económica<sup>3</sup> influencia los núcleos centrales de los ordenamientos jurídicos, encontrándose allí la actual fortaleza de las empresas transnacionales, al no poder ejercer un control estatal eficaz sobre éstas.

Los principios esenciales de la democracia, no pueden disociarse de la profunda crisis que la globalización económica está generando en las instituciones representativas. El orden liberal y su doble fundamento, representado por la imbricación de la democracia representativa y el Estado de Derecho, está amenazado por el desplazamiento de las decisiones de los antiguos marcos de los Estados Nación hacia las organizaciones internacionales (Zubizarreta, 2009). Entre las más representativas figuran la Organización Mundial del Comercio (OMC), el Banco Mundial (BM), el Fondo Monetario Internacional (FMI), instituciones que se han consolidado en el escenario internacional sin alguna legitimación ciudadana o regla democrática<sup>4</sup>. Ante este contexto, Zubizarreta ha dicho lo siguiente:

[L]as políticas neoliberales sustituyen a la ciudadanía por consumidores, a la ley por el contrato, a la lógica legislativa por la lógica contractual, al derecho público por normas privadas, a la superioridad de los poderes ejecutivos por los legislativos, a las regulaciones laborales y derechos sociales por privatizaciones y desregulaciones, a la democracia representativa por disputas electorales y al Estado de Derecho por Estados al servicio de las empresas transnacionales (Zubizarreta, 2009).

---

<sup>3</sup> La Comisión Interamericana ha dicho en su informe sobre actividades extractivas, de explotación y desarrollo, “que una característica importante de la globalización económica es el carácter transnacional o extranjero de muchas de las empresas que llevan a cabo emprendimientos de extracción y desarrollo en nuestra región” (CIDH, 2015b).

<sup>4</sup> Como afirma Ignacio Ramonet, “A escala planetaria, los tres protagonistas son: las asociaciones de Estados (Estados Unidos, Canadá y México, Unión Europea, MERCOSUR, ASEAN...), las empresas globales y grupos mediáticos o financieros, y las organizaciones no gubernamentales de dimensión mundial. Estos nuevos actores operan en un marco planetario fijado, no tanto por la Organización de Naciones Unidas, como por la Organización Mundial del Comercio. El voto democrático del conjunto de los ciudadanos tiene muy poco peso en el funcionamiento interno de estos nuevos actores” (Ramonet, Reglas del siglo XXI, 2002).

En palabras de Friedrich Hayek, “la globalización convierte a la democracia en un mero procedimiento formal, dirigido a la consolidación de la libertad de mercado, sin ningún objetivo emancipador” (Hayek, 1994). Esto es, la privatización del derecho, abriendo paso a la democracia de mercado y a la privatización de sus instituciones. De esta forma, la democracia queda reducida a actividades administrativas y procedimentales, donde las contiendas electorales marcan la consolidación del libre mercado, atentando la ideología neoliberal, la dimensión igualitaria y paritaria de la estructura democrática (Fariñas, 2005).

Por lo anterior, resulta imperioso centrarnos en los fuertes desequilibrios que se producen entre el mercado y los derechos humanos. La economía se globaliza y las instituciones democráticas encargadas de tutelar los derechos de las mayorías se encuentran en un lugar marginal y subordinado ante las instituciones globalizadas. Éstas sustituyen el control democrático por una opaca regulación del comercio mundial, generando una crisis en el derecho, al pretender abordar los diversos cambios concebidos por el proceso globalizador. Asimismo, el Estado pasa a tener un rol secundario en la producción legislativa y el pluralismo jurídico global se afianza como expresión de una legalidad supraestatal, formal e informal, basada en las instituciones y agentes económicos dominantes (Julios-Campuzano, 2007). Así entonces, el nuevo orden global se encuentra condicionado por las relaciones de poder entre Estados y sectores dominantes, que desplazan al derecho estatal o se tornan contradictorios a éste.

Al respecto se ha pronunciado Abramovich, refiriéndose al caso particular de los países sudamericanos, los cuales se encuentran inmersos en lo que él ha catalogado como una *constelación de legalidades*, donde los mandatos negativos que algunos regímenes económicos imponen a la actuación de los estados, afectan la posibilidad de cumplir con los mandatos de protección y garantía de derechos sociales, ambientales, civiles y culturales, que imponen a los mismos estados sus propias constituciones y el régimen internacional de derechos humanos. En otras palabras, los regímenes internacionales<sup>5</sup>, constituyen estructuras del sistema internacional que gobiernan diferentes áreas de las políticas públicas internacionales y nacionales, y que convocan a actores estatales y no gubernamentales bajo principios y normas de aceptación universal (Abramovich, 2015).

---

<sup>5</sup> Stephen Krasner define la concepción clásica de régimen internacional como "un conjunto de principios implícitos o explícitos, normas, reglas y procedimientos de decisiones alrededor del cual las expectativas de los actores convergen en una determinada área de las relaciones internacionales." (Krasner, 1982).

Paradójicamente, los países de la región ampliaron su participación en estos regímenes internacionales<sup>6</sup>, al tiempo que se profundizaba también su inserción en otros regímenes económicos internacionales en la etapa del “neoliberalismo”. Por ejemplo, el régimen internacional del comercio, el régimen de inversión extranjera, o el régimen de mercado de capitales. Por eso algunos autores señalan el contrasentido dado en la región, ya que coinciden en el tiempo los proyectos denominados “neo-constitucionales” con los proyectos “neoliberales” (Rodríguez & Cesar, 2008). Diversos autores han llamado esta dualidad de órdenes legales como procesos de pluralismo jurídico<sup>7</sup>. Esto es, según Abramovich “la convivencia de múltiples ordenamientos jurídicos en el mismo contexto de tiempo y espacio<sup>8</sup>” (Abramovich, 2015).

## **I.1 Consolidación del sistema económico neoliberal en Colombia**

Durante los últimos periodos presidenciales, en Colombia se ha venido afianzando las prácticas propias de las economías neoliberales, una de las vías para ello ha sido la firma de múltiples tratados de libre comercio con referentes de la economía mundial, tales como Estados Unidos, la Unión Europea, Canadá, México, entre otros<sup>9</sup>.

Estas políticas de mercado libre han estado acompañadas de una serie de incentivos tributarios, entre los cuales figuran: deducciones tributarias especiales, acceso a combustibles con precios subsidiados en zona de frontera, posibilidad de descontar de su renta gravable y de las regalías por inversiones en programas de responsabilidad social empresarial, medio ambiente, en ciencia y tecnología. Estas prácticas han sido utilizadas especialmente por los últimos dos gobiernos de turno, a cargo de Álvaro Uribe Vélez y su sucesor, el actual presidente Juan Manuel Santos,

---

<sup>6</sup> Tal como: Brasil (1988), Colombia (1991), Perú (1993), Argentina (1994), Bolivia (1994).

<sup>7</sup> Para un estudio de la evolución histórica de las nociones de pluralismo jurídico, y de su aplicación más reciente como marco conceptual para el estudio de la globalización a partir de los procesos de transnacionalización del derecho y la proliferación de ordenes jurídicos internacionales, puede consultarse entre muchos otros, Twining (2005) y Santos (1995).

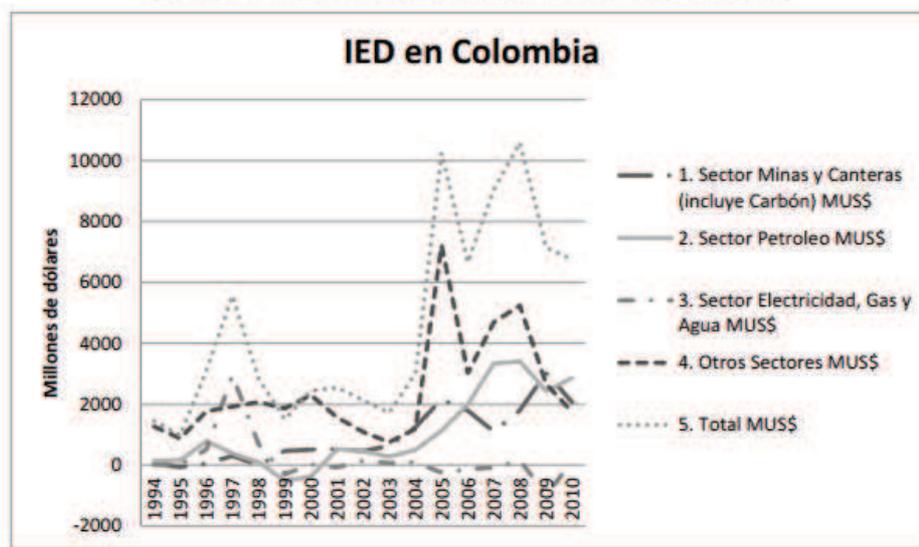
<sup>8</sup> Asimismo, el autor agrega que este “concepto se aplicó originalmente al reconocimiento de diferentes tradiciones y fuentes jurídicas del derecho de un mismo sistema jurídico, por ejemplo el reconocimiento por la ley estatal del derecho consuetudinario indígena, o de órdenes normativos no estatales.” Como en el caso colombiano, la Constitución Política en su artículo 246, hace reconocimiento expreso a las autoridades indígenas para ejercer funciones jurisdiccionales.

<sup>9</sup> Para acceder a los acuerdos vigentes, suscritos y en curso, véase: <http://www.tlc.gov.co/>

quienes bajo el discurso de generar “confianza inversionista”, han otorgado a las multinacionales gabelas como las anteriormente mencionadas<sup>10</sup>.

Estos múltiples privilegios fueron determinantes para el crecimiento de la inversión extranjera en el país, como muestra la siguiente gráfica de la Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE):

**Gráfico 1: Inversión extranjera directa en Colombia 1994-2010**



Fuente: DANE. Otros sectores incluyen las demás ramas del PIB que han tenido IED

Como se puede apreciar, la inversión extranjera aumentó ampliamente y su participación en la economía nacional, sobresaliendo el sector minero-energético. Según datos oficiales, en el 2010, con un crecimiento del PIB del 4.3%, el sector minero fue de todos los sectores el de mayor crecimiento, aportando el 11.1%. Para ese mismo periodo, este sector fue el que obtuvo mayor participación dentro del total exportado por el país, exportando 39.820 millones de dólares, 21% más que en el 2009. La mayor parte de estas exportaciones pertenecen al sector minero (el 59%), y dentro de éste, las exportaciones de petróleo representaron el 70.24%, seguidas de las de carbón, con el 25.63% del total exportado por el sector minero. Adicionalmente este sector le transfirió en ese mismo año 20 billones de pesos al presupuesto nacional, entre impuestos nacionales y locales (1.3 billones entre IVA, impuesto de renta,

<sup>10</sup> El experto en asuntos minero-ambientales Guillermo Rudas aseguró, que “la locomotora venía impulsada y sigue a toda marcha, pero no está pagando los impuestos que debe y que se necesitan para sanear las finanzas del Estado. Las cifras son contundentes: mediante la evasión y la elusión tributarias, las empresas mineras se están ahorrando mucho más de lo que pagan por explotar los recursos del subsuelo que son propiedad de todos.” El experto estima que, para el año 2009, se recibieron \$1,93 billones en regalías mineras y se dieron beneficios tributarios por \$1,44 billones (Rudas, 2012).

impuesto de patrimonio, y sector externo), regalías (\$1.5 billones) y utilidades de las empresas en las que tiene participación (Departamento Nacional de Planeación, 2011).

En coordinación con la administración pasada, el gobierno actual siguió fomentando la industria extractiva como uno de los pilares de la economía. De hecho, el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014, postula al sector minero-energético, como la “locomotora de desarrollo” que jalonaría la economía nacional. Sin embargo, si bien los datos apuntan a una dinamización de la economía debido al nuevo flujo de capitales extranjeros, hay diversas críticas de algunos expertos en la materia.

Una de ellas proviene de Guillermo Rudas Lleras<sup>11</sup>, quien ha afirmado que durante el periodo comprendido entre los años 2002-2010, el sector dejó de pagar, en sólo exenciones y evasiones al impuesto sobre la renta, un valor muy superior a lo que pagó por regalías (Rudas, 2012). A estos señalamientos también se ha sumado el senador Jorge Robledo del partido Polo Democrático Alternativo, el cual ha expuesto en varias sesiones parlamentarias la asimetría que se presentan entre las ganancias de las empresas extranjeras y su tributación, afirmando que Colombia es de los países que menos le cobra a las compañías transnacionales por explotar y sacar recursos. Mientras Chile se queda con el 55% de la renta generada por este sector, Perú con el 25%, Colombia apenas reclama el 22% en promedio (Vasquéz, 2011).

En síntesis, las actuales dinámicas de la economía colombiana anclada en megaproyectos energéticos y extractivismo, tienden a nutrir las corrientes generadoras de beneficios extraordinarios a las multinacionales, desempeñando éstas un papel clave en la economía nacional. Al mismo tiempo, han estado en el centro de fuertes polémicas por sus impactos sociales y ambientales al ejercer irregularmente sus actividades económicas. Por lo anterior, la Corte Constitucional por medio de su activismo judicial, se ha convertido en piedra angular en contra de la dinámica minero-energética desarrollada por las empresas transnacionales. Tanto así que, en el periodo correspondiente a los años 2010 – 2016, el alto tribunal resolvió un total de 25 procesos judiciales de tutela<sup>12</sup>. Entre ellos, sólo un fallo resguardó el interés empresarial, protegiendo en el resto los derechos civiles, políticos y culturales de las comunidades afectadas.

---

<sup>11</sup> Economista de la Universidad Externado de Colombia, con un Máster en Economía Ambiental y de Recursos Naturales de la University College London, se ha desempeñado como investigador y consultor del Consejo Nacional de Planeación. Profesor e investigador en la Universidad Javeriana.

<sup>12</sup> La acción extraordinaria de tutela es el mecanismo análogo a la acción de amparo, el cual se utiliza para defender única y exclusivamente derechos fundamentales. Este proceso sólo se podrá iniciar siempre y cuando no exista un mecanismo alternativo, o una vez éste se haya agotado resulte insuficiente al concurrir un riesgo inminente o daño irreparable.

## I.2 Empresas transnacionales vs. soberanía estatal

Las relaciones de poder existentes en el contexto de la globalización neoliberal, como hemos señalado, generan un poder jurídico-político que tutela los derechos de las empresas transnacionales. El fortalecimiento de las nuevas instituciones que surgen en el marco de la globalización neoliberal, contrasta con la crisis de otras instituciones ya consolidadas, una de ellas es la soberanía estatal. Actualmente, no tiene mucha validez hablar de soberanía si acudimos a su definición clásica originada en Europa occidental tras consolidarse la Paz de Westfalia, en la cual los Estados actúan sin la injerencia de agentes externos en sus estructuras nacionales. Fenómenos como la globalización, las estrechas relaciones entre los Estados modernos, la creación de tribunales *ad hoc*, las intervenciones a cargo de Naciones Unidas bajo el deber de injerencia, la creación de la Corte Penal Internacional, por mencionar algunos, revelan estas transformaciones fundamentales que tocan con la noción de soberanía estatal (Borda, 2001).

Como consecuencia de la globalización internacional, Carrillo Salcedo ha considerado que hay un cambio sustancial en las pautas de orden internacional. Una de ellas relacionada a la insuficiencia del Estado para resolver problemas en los que se hace necesaria la cooperación internacional, es allí donde otras entidades ajenas al estado, como las empresas multinacionales, operan con creciente relevancia en el escenario internacional (Salcedo, 2003). Esta consolidación de las instituciones internacionales, llega inclusive a influenciar directamente los planes de desarrollo económico de los países, en particular de los periféricos o en “vía de desarrollo”. Al respecto se ha referido Eric Toussaint, señalando que las pautas dadas por el Banco Mundial<sup>13</sup> para los países en desarrollo, se traducen en términos generales a incentivar a la deuda externa y atraer la inversión extranjera (Toussaint, 2014), situación que se ha visto bien reflejada en Colombia.

Por una parte, Ramonet ha considerado que los derechos de la ciudadanía han quedado abandonados a la razón competitiva y que el Estado no tiene los medios suficientes para enfrentarse al mercado. Es lo que él ha denominado *regímenes globalitarios* como herederos del pensamiento único, entendiendo que la pugna entre capitalismo y democracia toma nuevas expresiones (Ramonet, Nuevo Capitalismo, 2007). Por otro lado, Giddens (1999) ve en la globalización una oportunidad civilizatoria unida a la democracia, considerando que las

---

<sup>13</sup> El Centro Europa-Tercer Mundo (CETIM) y de International Association of Democratic Lawyers (IADL) ha afirmado que el

instituciones internacionales tienen la capacidad para dirigir los procesos globales, ante la actual crisis del Estado-nación. Por último, Arraghi ha sostenido que si bien algunos Estados han perdido competencias, en otros periodos de internacionalización económica otros Estados la han ampliado (Bresser, 1999).

Como vemos, existe cierto acuerdo doctrinal sobre la ruptura que generan los nuevos actores internacionales con dinámicas propias, respecto al poder de los Estados. A partir de allí, hay posiciones encontradas pero todas coincidentes al señalar la crisis de soberanía de los Estados (Perales, 2007). El caso colombiano es un ejemplo que refleja con precisión esta pérdida de soberanía, a través de planes nacionales de desarrollo y gabelas legislativas que tutelan el ejercicio económico casi irrestricto de empresas transnacionales, en detrimento de los principios y valores constitucionales, como veremos a continuación.

### **I.3 Legislando para el despojo: La “utilidad pública e interés social” al servicio del privado**

El ordenamiento jurídico que actualmente regula la industria minera y energética, es otra muestra que evidencia la forma en la que el Estado colombiano, pretende consolidar esa idea de desarrollo promulgada por las instituciones mundiales, gobiernos centrales y multinacionales, siguiendo la lógica del excluyente *discurso del progreso*. Por ejemplo: una característica común de todos los megaproyectos, los mineros e hidroenergéticos, es que se desarrollan bajo los preceptos con que le ha dotado la ley, al denominarlos como actividades de utilidad pública e interés social. Esta categorización data desde la Ley 58 de 1981, mediante la cual se dictaron normas sobre obras públicas de generación eléctrica. Del mismo modo, el Código de Minas o ley 685 de 2001, estableció que cualquier iniciativa minera iba a estar amparado por los criterios de utilidad pública e interés social.

Establecer que las actividades minero-energéticas se desarrollaran bajo esta figura jurídica no fue una estrategia fortuita, por el contrario, fue pensada y desarrollada para sumergir la economía en el mercado internacional por medio de la inversión. Como lo han afirmado, en declaración conjunta el Centro Europa-Tercer Mundo (CETIM) y de International Association of Democratic Lawyers (IADL), para la creación del Código de Minas del 2001, el Estado colombiano fue asesorado por una firma de abogados que en ese momento representaban a la mitad de las compañías inscritas en el registro minero nacional, como también por empresas

mineras canadienses<sup>14</sup> con grandes intereses en el territorio. Esta normatividad se convirtió en el punto de partida para la intensificación de la minería en los años posteriores, al declararla como una “actividad de utilidad pública y de interés social”, lo que ha permitido la expropiación unilateral de terrenos en los que se crea pueda haber explotación económica (CETIM & IADL, 2014). Esta situación que ha generado además altas tasas de desplazamiento al no existir una efectiva reubicación de las comunidades.

Al respecto, la Corte Constitucional ha considerado en Sentencia C-297/11, que “los conceptos de utilidad pública e interés social son determinantes como criterio sustancial por el que se autoriza al legislador intervenir en la propiedad y en los derechos económicos individuales”. De esta forma, tales preceptos superponen el principio del interés público sobre el interés particular, imperando la *causa expropriandi* o de imposición de servidumbres.

En ese sentido Roa Avendaño ha apuntado que las figuras de utilidad pública son propias del fenómeno de la globalización que, bajo los postulados de búsqueda del bienestar social, termina privilegiando los intereses privados cuando el Estado se aleja de sus funciones y las transfiere a los capitales privados. Así, esta figura jurídica busca el reconocimiento legal de empresas nacionales o extranjeras que se instalan en el territorio, colateralmente deslegitimando las prácticas locales, tradiciones culturales, hasta invisibilizar los derechos consuetudinarios de la población (Roa Avendaño. T y Duarte, 2012).

Asimismo, el CETIM ha afirmado que por recomendación del Banco Mundial, el Código minero eliminó la posibilidad que existía con la anterior legislación, consistente en la participación del Estado en la explotación de estos recursos. De esta forma, redujo sus funciones al papel regulador y fiscalizador, privatizando la explotación minera. Su misión principal es ahora “incentivar en forma eficaz y contundente la inversión privada” (Unidad de planeación minero energética, 2006). Consecuencialmente los réditos económicos para el Estado se reducen de manera significativa, al sólo poder participar en “los ingresos obtenidos de las regalías y el canon superficiario, impuestos que las empresas deberían pagar durante las fases de explotación y exploración respectivamente” (CETIM & IADL, 2014).

---

<sup>14</sup> En el comunicado conjunto de CETIM y AIDL, informan que para el año 2014, el 43,41% de las empresas mineras en Colombia son canadienses.

#### **I.4 Decreto 2041/14: Creación de las licencias “Exprés”**

Esta lógica en la cual se tutelan los intereses de las empresas extranjeras en detrimento de los intereses estatales y sociales, se constata también a través del Decreto 2041/14 impulsado por el poder ejecutivo, el cual derogó el Decreto 2028/10 que reglamentaba la expedición de las licencias ambientales. Con esto se flexibilizó la normativa para hacer más atractivo el país de cara a la inversión. Esta nuevo procedimiento regula una especie de “licenciamiento exprés”, la cual autoriza la “ejecución de un proyecto, obra o actividad, que pueda producir deterioro grave a los recursos naturales renovables o al medio ambiente o introducir modificaciones considerables o notorios al paisaje”<sup>15</sup>, en un término significativamente inferior al que se venía otorgando con la anterior legislación. Una licencia ambiental en el país se venía tramitando aproximadamente en un término de 24 meses<sup>16</sup>, la nueva normativa dispone que dicho aval se pueda expedir hasta en un término de 5 meses.

Esta modificación ha generado varias reacciones. Positiva por parte del sector empresarial, que en buena medida motivó la creación del decreto, con declaraciones como la del gerente general de la petrolera Pacific Rubiales, el cual advertía en diferentes medios de comunicación que el ritmo de aprobación de las licencias ambientales han obstaculizado tanto el crecimiento de la producción de petróleo, como el de otras industrias<sup>17</sup>. Otros sectores, se han pronunciado críticamente y con preocupación ante la disminución del término de evaluación, al considerar que esta medida menoscaba el proceso de estudio, el cual permite determinar con precisión el impacto ambiental y la viabilidad de dichos proyectos. Una de las reacciones provino del exministro de medio ambiente Manuel Rodríguez Becerra<sup>18</sup>, el cual se refirió al respecto en los siguientes términos:

En Colombia queremos convertir las licencias ambientales en un trámite, cuando en realidad son el momento de evaluar temas complejos en lo social, lo ambiental, lo hídrico o lo indígena. Es muy difícil resolver una licencia para un proyecto de alto impacto en este tiempo, menos aun cuando la experiencia de otros países demuestra todo lo contrario (Becerra, 2013).

---

<sup>15</sup> Artículo 3° del Decreto 2028/10. Concepto y alcance de la licencia ambiental.

<sup>16</sup> Es importante resaltar que los términos en los que se expedía la licencia en Colombia son similares o incluso menores a los términos de otros países, como por ejemplo Canadá, Estados Unidos o Sudáfrica. Paradójicamente, son las empresas oriundas de estos países las que recurrentemente solicitan licencias ambientales.

<sup>17</sup> Para ver declaración, ir a: <http://www.elspectador.com/noticias/economia/habria-ventanilla-express-agilizar-licencias-ambientale-articulo-396787>

<sup>18</sup> Después de la creación de la Constitución Política de Colombia en 1991, se creó el primer Ministerio del Medio Ambiente en 1993, siendo Manuel Rodríguez Becerra el primero en ocupar el cargo.

## **Capítulo II Participación de empresas en violaciones a los Derechos Humanos en Colombia**

En el presente capítulo, expondré la incompatibilidad existente entre la industria minero-energética, la garantía al medio ambiente y los derechos humanos a través de casos representativos y fallos judiciales de la Corte Constitucional, los cuales han determinado la contradicción entre las políticas económicas del actual gobierno y los estándares constitucionales e internacionales amparados por Colombia.

### **II.1 Contexto normativo en Colombia: medio ambiente y derechos humanos**

En la Constitución Política de 1991, se crearon varias disposiciones que hacen referencia al medio ambiente y su protección, como por ejemplo los artículos 79 y 333, en los cuales se reconoce el derecho que tiene toda persona a gozar de un ambiente sano, garantizando la participación de la comunidad en decisiones que puedan afectarlo y, situándolo como un limitante a la libertad económica. Su materialización se consolidó con la creación de la Ley 99 de 1993, norma que regula las licencias ambientales para la ejecución de proyectos que contemplen su afectación. Esta Ley ha sufrido con el transcurso del tiempo una serie de modificaciones que apuntan a brindar mayores garantías en la protección al medio ambiente. Sin embargo, tales esfuerzos se han quedado cortos al no satisfacer los objetivos trazados en la efectiva protección de los recursos naturales.

Por lo anterior, se hace indispensable virar la mirada hacia el campo del Derecho Internacional en busca de una asistencia adicional, que facilite a las comunidades velar por sus intereses y la protección de sus derechos fundamentales, que como se planteó en la Declaración de Estocolmo sobre el Ambiente Humano de 1972, “el hombre tiene derecho fundamental a la libertad, la igualdad y adecuadas condiciones de vida, en un medio ambiente de una calidad que permita una vida digna y bienestar”.

Al respecto también se ha referido la Corte Constitucional de Colombia:

En el ámbito internacional se discute si el derecho al medio ambiente debe estar o no consagrado como derecho fundamental y dotado de una protección especial o simplemente gozar de tal

protección especial cuando se encuentre en conexidad con otro derecho fundamental. La aplicación por conexidad ha sido reconocida desde 1972 en la Declaración de Estocolmo sobre el Ambiente Humano, la cual establece un vínculo entre derechos fundamentales y protección ambiental (Sentencia SU-067 de 1993).

A lo que a la postre, la Corte complementará en Sentencia SU-225 de 1998, la cual unifica jurisprudencialmente la definición del concepto de derechos fundamentales, diciendo que, son aquellos “que se encuentran reconocidos –directa o indirectamente- en el texto constitucional, que su vigencia no depende de decisiones políticas de los representantes de las mayorías”. En el mismo sentido se pronunció Messner y Muller (s.f), afirmando que los derechos fundamentales son “aquellos derechos humanos positivizados en las constitucionales estatales”, entendiendo que “una constitución puede ser normativamente algo más que el propio texto constitucional” (Uprimy, 2005).

De esta manera, en el panorama normativo en Colombia se establece el derecho al medio ambiente sano como un derecho fundamental<sup>19</sup>, gozando de protección constitucional que además se ve respaldada por otra serie de instrumentos internacionales como el Protocolo de San Salvador<sup>20</sup>, los cuales Colombia como otros países latinoamericanos<sup>21</sup>, integran a su ordenamiento jurídico tratados que versen sobre derechos humanos a través del bloque de constitucionalidad (Uprimy, 2005).

## **II.2 Vínculo entre los derechos humanos y el medio ambiente**

En el escenario internacional existen dos enfoques que sustentan el vínculo entre los derechos humanos y la protección al medio ambiente. Uno de estos, es el que se desprende del Principio 1 de la Declaración de Estocolmo de 1972, donde si bien no establece un derecho a un medio

---

<sup>19</sup> A lo largo del texto utilizaré como similares los términos derechos fundamentales y derechos humanos. Así, la denominación de derechos fundamentales se referirán a aquellos derechos identificados con los derechos humanos. Por lo tanto no lo abordaré ya que excede al contenido del presente trabajo, la polémica doctrinal entre la concepción de derechos humanos y derechos fundamentales, entendidos estos últimos como derechos subjetivos establecidos y jurídicamente válidos en un ordenamiento concreto. Véase Polombella, 2006, págs. 23-68.

<sup>20</sup> Artículo 11 del protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; a su vez la Organización de Estados Americanos – OEA -, incluye el Derecho al Medio Ambiente en su Protocolo de San Salvador; Organización Internacional del Trabajo – OIT, hizo referencia a los pueblos triviales o Indígenas en Estados Independientes de 1989, haciendo alusión a la protección ambiental estableciendo en su artículo 6 lineamientos sobre cómo consultar a dichas comunidades.

<sup>21</sup> Ver, entre otros, el artículo 75 de la Constitución de Argentina, el artículo 5-II de la Constitución Chilena, el artículo 17 de la Constitución de Ecuador de 1998, el artículo 46 de la Constitución de Nicaragua, o el artículo 23 de la Constitución de Venezuela de 1999.

ambiente sano, sí hace alusión implícitamente a los derechos civiles, políticos y económicos existentes, agrupados bajo el principio de la libertad, la igualdad y el disfrute de condiciones de vida adecuadas<sup>22</sup>. De esta forma, la protección del medio ambiente como tal constituye un componente esencial para garantizar efectivamente los derechos civiles, políticos y económicos, y, en definitiva, para el goce efectivo de los derechos humanos.

Posteriormente, encontraremos los acuerdos sobre el medio ambiente aprobados a partir de 1992, los cuales establecen un vínculo más instrumentalista entre los derechos humanos y el medio ambiente, avalando su protección a través de garantías procesales. Esto quiere decir que, el resguardo al medio ambiente se materializará por medio de mecanismos de participación pública y a través de procedimientos judiciales y administrativos, desarrollando lo expresado en el Principio 10 de la Declaración de Río<sup>23</sup>, el cual señala que “el mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es la incorporación de los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda”. Así, con la implementación de garantías procesales establecidas en los instrumentos de derechos humanos, se pretende que a través de su seguimiento pueda mejorar la implementación de la normativa en derecho ambiental (Franck, 1995).

En el mismo sentido se ha pronunciado la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (OEA), la cual por medio de una resolución<sup>24</sup>, destacó el vínculo existente entre medio ambiente y los derechos humanos. Posteriormente, abordó la necesidad de promover la protección del medio ambiente y el goce efectivo de todos los derechos humanos. Asimismo, exhortó a la Secretaría General que llevara a cabo un estudio acerca de la posible “interrelación entre la protección ambiental y el pleno goce de derechos humanos (...)”. A lo que posteriormente la Asamblea se pronunció por medio de otra resolución (AG/RES 1819), en la cual se establece que la garantía de los derechos humanos constituye un mecanismo para incrementar la protección del medio ambiente:

[E]l efectivo goce de todos los derechos humanos [...] podría facilitar una mejor protección del medio ambiente, mediante la creación de condiciones para modificar los patrones de conducta que conllevan la alteración del ambiente, la reducción del impacto ambiental

---

<sup>22</sup> Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, 16 de junio de 1972, U.N. Doc. A/CONF.48/14/Rev.1 N° 3, 1973. Pmbi; reimpresso en: 11 I.L.M. 1416, 1972.

<sup>23</sup> Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo, Informe de la Conferencia de Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo, Principio 10, A/CONF.151/26/Rev.1 (Vol. 1), 3-14 junio de 1992, Anexo I, pp. 3-8. Reimpresso en: 31 I.L.M. 876, 1992.

<sup>24</sup> Derechos Humanos y Medio Ambiente. Resolución adoptada en la tercera sesión plenaria, 5 de junio de 2001, OEA/ SerieG, AG/RES.1219 (XXXI-O/01).

derivado de la pobreza y patrones de desarrollo no sostenibles, la difusión más efectiva de información sobre el problema, y la participación más activa de los grupos afectados por el problema en los procesos políticos.

En síntesis, en la actualidad hay una gran variedad de enfoques y técnicas legales que se han desarrollado en las últimas décadas, las cuales están orientadas tanto a la conservación de los recursos naturales como a la protección de los procesos ambientales de los que depende la vida. Según Dinah Shelton, entre las técnicas que usualmente surgen a partir de la experiencia particular de un Estado, se encuentran las siguientes:

determinación de normas de calidad, de los productos o de la emisión; licenciamiento y otras formas de regular las actividades peligrosas; generación de incentivos o desincentivos económicos; sanciones para actividades especialmente dañinas para el medio ambiente por medio del derecho penal; y creación de regímenes de responsabilidad privada con el fin de desalentar y subsanar el daño ambiental. (Shelton, 2010)

En este variado conjunto de directrices ha ido aumentando gradualmente la importancia de los enfoques basados en los derechos. Una muestra de ello, es que a partir del año 1972, más de la mitad de los Estados miembros de Naciones Unidas han agregado garantías constitucionales respecto del medio ambiente<sup>25</sup>, muchas de las cuales declaran o agregan un derecho explícito a una calidad específica del medio ambiente, a través de términos tales como “sano”, “seguro” o “limpio” (Shelton, 2010).

### **II.3 Empresas y Derechos Humanos**

Como señalamos en el capítulo primero, el ámbito de la globalización económica ha creado un contexto favorable para que las empresas efectúen su actividad económica con múltiples beneficios y con un marco regulatorio muy moldeable a sus intereses. La debilidad institucional del Estado colombiano, no sólo ha tenido como consecuencia un tenue seguimiento a las prácticas irregulares de las empresas, también ha traído consigo que las entidades administrativas del Estado cedan ante la influencia que ejercen sobre ellas, generando una

---

<sup>25</sup> EARTHJUSTICE. Environmental Rights Report 2007: Human Rights and the Environment, Appendix (incluye disposiciones constitucionales sobre el medio ambiente de 118 países), 2007, [en línea] <http://www.earthjustice.org/news/press/007/earthjustice-presents-2007-environmental-rights-report-to-un.html>

incertidumbre normativa, que afianza la asimetría entre los derechos humanos y las empresas (Zubizarreta, 2009).

La Constitución Política de Colombia, ha reconocido explícitamente el derecho que toda persona tiene a gozar de un medio ambiente sano<sup>26</sup> (artículo 78 C.P). Asimismo, ha señalado la prevalencia en el orden interno de los tratados internacionales que versen sobre derechos humanos (artículo 93). No obstante, si como hemos señalado, Colombia se encuentra inmersa en una dinámica de globalización neoliberal, pareciera ser un contrasentido que a su vez garantice los derechos humanos. Los informes sobre derechos humanos han ratificado cómo los principios neoliberales sobre competencia, mercado, privatizaciones y la reducción del Estado de Bienestar, generan una lógica mercantil, individualista, muy alejada de los contenidos de los derechos económicos-sociales y, en definitiva, de los derechos humanos. Siendo así, la privatización y mercantilización se convierten en la norma básica (Harvey, 2007) de las relaciones socio-económicas en Colombia.

De esta forma, “la unilateralidad en las relaciones internacionales, la fuerza como instrumento para la resolución de conflictos, el desplazamiento de organizaciones internacionales situadas fuera del ámbito comercial, y la subordinación de los derechos civiles y políticos a la seguridad del mercado son las reglas de funcionamiento” (Chomsky, 2003). Así, consecuentemente, la disputa entre el denominado Derecho Comercial Global y el Derechos Internacional de los Derechos Humanos se termina resolviendo en detrimento de éstos.

Como vamos a ver, las prácticas abusivas de multinacionales en territorio colombiano han sido catalogadas dentro del “marco más amplio de violaciones de derechos humanos, que se constata en función de los diferentes sectores económicos” (Consejo de Derechos Humanos, 2007). Como por ejemplo, las actuaciones coactivas sobre el robo y control del agua, daños ecológicos, control sobre las principales fuentes hídricas, irrupción sobre la dieta alimentaria e impactos sobre las condiciones de trabajo (Tribunal Permanente de los Pueblos, 2006a). A su vez, en el sector petrolero encontramos impactos ambientales, etnocidios, corrupción y vínculos con grupos paramilitares (Tribunal Permanente de los Pueblos, 2006b).

---

<sup>26</sup> Adicionalmente, la jurisprudencia de la Corte Constitucional a través de sentencias como C-632-11, T-154/13, C-123/14, ha expresado que la conservación del ambiente no sólo debe ser considerada como un asunto de interés general, sino principalmente como un derecho internacional y local de rango constitucional, del cual son titulares todos los seres humanos, en conexidad con el ineludible deber del Estado de garantizar la vida de las personas en condiciones dignas, precaviendo cualquier injerencia nociva que atente contra su derecho a la salud y a la vida, entre otros derechos fundamentales.

En el sector carbonífero y en la explotación del oro, se detecta corrupción sobre la privatización de los yacimientos, sobre los dispositivos de seguridad privados, sobre la ocupación de tierras, las condiciones laborales y los daños ambientales (Resolución Tribunal Minero en Colombia, 2006). De igual modo se detecta corrupción en los servicios públicos, en la adquisición y privatización de los mismos, en el incremento de tarifas, en el deterioro de sus prestaciones, en las malas condiciones laborales y protestas populares (Tribunal Permanente de los Pueblos, 2007).

El panorama hace un par de décadas se ha tornado aún más complejo con el asentamiento del conflicto armado interno en Colombia y su posterior recrudecimiento. El continuo debilitamiento del Estado, y por consiguiente, la pérdida de control territorial en varias zonas del país, ha implicado que sean los actores irregulares del conflicto, como la guerrilla o grupos paramilitares, los que tengan o hayan tenido relaciones en diversas ocasiones con las empresas multinacionales que han pretendido desarrollar alguna actividad económica en el país. Como es el caso de la United Fruit Company al financiar fuerzas paramilitares, sobre la cual haré referencia más adelante. También ha ocurrido que las empresas financian las propias Fuerzas Armadas de Colombia<sup>27</sup>, este fue el caso de la compañía British Petroleum (BP), la cual reconoció el financiamiento aludiendo que se trataba de “fines estrictamente defensivos”, informa en una nota del periódico El Tiempo (Unión Sindical Obrera , 1999).

Bajo este contexto, varias empresas transnacionales que tienen actividad económica en Colombia, han sido señaladas y en algunos casos condenadas, por estar involucradas en hechos irregulares o delictivos en los últimos años. Dicho esto, mencionaré algunos casos en que bajo la lógica de mercado, nos hacen cuestionar la responsabilidad de las empresas cuando éstas están implicadas en violaciones a los derechos humanos o desastres ambientales.

#### **II.4 Violación a los derechos humanos en Colombia por empresas transnacionales**

Han sido diversas las ocasiones en que las empresas multinacionales han estado implicadas en violaciones a los derechos humanos en Colombia. Uno de los casos más representativos y de más antigüedad son los hechos en los cuales se encuentra implicada la empresa estadounidense United Fruit Co., la cual opera en Colombia desde finales del siglo XIX.

---

<sup>27</sup> Para ver nota, ir a: <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-551041>

#### II.4.1 United Fruit Company o Chiquita Brands

Las primeras conductas irregulares por parte de esta empresa ocurrieron en 1928, tras haber sido negado el pliego de peticiones hechas por los trabajadores que exigían una serie de derechos laborales, entre los cuales figuraba la abolición del sistema de subcontratación, ya que no figuraban como empleados de la multinacional. Ante este hecho los obreros salieron a huelga, situación que la United Fruit intentó disipar de la mano del Ejército Nacional. Esto desembocó en el saldo trágico de centenares de personas muertas, tras el fusilamiento perpetuado por el batallón a cargo del General Carlos Cortés Vargas, marcando así uno los hechos más trágicos de la lucha sindical en Colombia (Biblioteca Luis Ángel Arango , 2005).

Debido a la complicidad del Estado, la falta de intereses de los medios existentes por cubrir problemáticas diferentes a las suscitadas en la capital del país y por la precariedad de la zona, no se sabe con precisión la cantidad de muertos y heridos que registraron ese trágico 6 de diciembre de 1928. Sólo existen testimonios de sobrevivientes que relatan la barbarie de lo ocurrido<sup>28</sup> y algunos escritos como el de la Biblioteca Luis Ángel Arango<sup>29</sup>. Sin embargo, este suceso pudo haber sido un augurio de la manera en que se iban a cimentar las relaciones Estado, empresas multinacionales y sociedad civil en adelante.

Posteriormente, pero esta vez bajo el contexto del conflicto armado interno, la misma compañía, pero con una razón social diferente, Chiquita Brands International, Inc. fue multada por el Departamento de Justicia de Estados Unidos con unos US\$ 25 millones en el año 2007, por financiar grupos paramilitares (El País, 2007). Según documentos del Juez de distrito de Washington DC Royce Lamberth, entre 1997 y 2004, altos funcionarios de la corporación pagaron aproximadamente US\$ 1,7 millones a las Autodefensas Unidas de Colombia (A.U.C), a cambio de la protección de empleados en las plantaciones de plátanos que se cosechaban en Colombia (Aljazeera, 2007).

Pero allí no terminaron las actividades fraudulentas de esta sociedad. También sobornó a la Dirección Nacional de Impuesto y Aduanas (DIAN), para obtener una licencia aduanera y portuaria en el municipio de Turbo, ubicado al noroccidente del departamento de Antioquia. Por este hecho, la Comisión de Cambios y Valores de Estados Unidos impuso una multa a

---

<sup>28</sup> Véase testimonio en: [https://www.youtube.com/watch?v=AL\\_rQLOkzV4&ab\\_channel=INFOTEPCI%C3%89NAGATV](https://www.youtube.com/watch?v=AL_rQLOkzV4&ab_channel=INFOTEPCI%C3%89NAGATV)  
<sup>29</sup> Para ver escrito, ir a: <http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/revistas/credencial/octubre2005/masacre.htm>

Chiquita Brands correspondiente a 100.000 dólares en octubre de 2001 (Securities and exchange commission, 2001).

Estos hechos no sólo sirven para retratar la connivencia del Estado colombiano, que antepone los intereses privados y extranjeros, ante los derechos colectivos de los trabajadores (Saenz, 1992). También denota la debilidad de las autoridades nacionales, para ejercer una efectiva gestión de control y vigilancia sobre las actividades ejecutadas por las empresas multinacionales.

#### **II.4.2 Proyecto Cerrejón**

El Cerrejón es una empresa conjunta conformada por tres multinacionales: BHP Billiton, Anglo American y Glencore. Estas vienen realizando operaciones en una de las minas a cielo abierto más grandes del mundo<sup>30</sup>, en el norte de Colombia en el departamento de la Guajira, el cual se caracteriza por ser una región semidesértica con altas probabilidades para convertirse en un desierto.

En este territorio, se instaló la industria minera la cual abarca actualmente 69.000 hectáreas destinadas a la explotación de carbón. Esta actividad ha perjudicado significativamente la forma de vida y la subsistencia en sí misma de las comunidades, indígenas y afrodescendientes, que mayoritariamente habitan esta región. Una muestra de esto se evidencia en los resultados de la Encuesta Nacional de Salud y Situación Nutricional de Colombia (ENSIN), la cual ha certificado que la Guajira tiene los índices más altos en desnutrición global, ocupando el primer lugar entre todos los departamentos de Colombia (ENSIN, 2010)

Esta situación se agravó de forma tal, que en los últimos años la desnutrición se consolidó como un problema endémico en la población. Así lo indican los informes entregados a la Comisión Interamericana de Derechos humanos, los cuales expresan que la “falta de acceso a agua potable y el estado de desnutrición que el mismo causaría a los miembros de la comunidad, en especial, niños y niñas, habría generado la muerte de 4770 niños y niñas durante los últimos ocho años” (CIDH, 2015a).

---

<sup>30</sup> Véase en: <http://www.cerrejon.com/site/sala-de-prensa/galeria-multimedia/ubicacion-y-tajos.aspx>

Asimismo, los afectados han denunciado procesos de adquisición irregulares por parte de los representantes de las empresas que, a través de artimañas e intimidaciones, han despojado a las comunidades de sus terrenos ancestrales. En este sentido se expresó un miembro de la comunidad Wayúu, Fernando Serrano<sup>31</sup>, el cual también arremete contra el abandono por parte del estado colombiano por la incapacidad que ha demostrado para defender los derechos fundamentales que garanticen la subsistencia de las poblaciones vulnerables.

Así, el panorama al cual se enfrentan las comunidades de la Guajira, contrasta con las dinámicas de la industria minera y su uso indiscriminado del agua. Según informes de la misma empresa, tan sólo para evitar el polvo, los camiones de la compañía “rocían diariamente las carreteras con un promedio de 17.000 metros cúbicos de agua”. Además del uso indiscriminado del agua, el Cerrejón ha hecho proyectos de expansión, los cuales contemplan la desviación de la mayor fuente hídrica de la región, debido a que “estudios geológicos muestran que hay reservas de carbón bajo el río Ranchería, dentro del área de concesión vigente” (Cerrejón, 2011).

Ante estos hechos, las poblaciones que habitan la Guajira se encuentran en un peligro inminente, en un estado de vulnerabilidad extrema. Por ello, una comunidad afro emprendió acciones legales contra el Cerrejón para defender sus derechos fundamentales, los cuales en primera y segunda instancia fueron negados, pero que, finalmente, el 30 de abril del 2015 la Corte Constitucional en sentencia T – 246/2015 ordenó al Estado lo siguiente:

[C]onceder el amparo de los derechos al ambiente sano, a la vida, la salud, al agua potable y a la consulta y el consentimiento previo, libre e informado sobre las medidas de reasentamiento de las familias a las que pertenecen los accionantes y al reconocimiento y subsistencia como pueblo ancestral de la Comunidad de Negros Afrodescendientes de los corregimientos de Patilla y Chancleta del municipio de Barrancas, La Guajira.

Sin embargo el mandato hecho por la Corte ha sido desatendido por el actual gobierno de Juan Manuel Santos, al no garantizar los derechos de las comunidades a la consulta previa, a la salud, al ambiente sano y a la vida, tal y como prescribe la sentencia. Por el contrario, la administración ha optado por no resguardar los intereses legítimos de las comunidades, para no atentar contra la “confianza inversionista” que promueve su política económica. Ante esta apremiante situación, el 15 de diciembre de 2015 la Comisión Interamericana aceptó una serie de medidas cautelares solicitadas por varias comunidades afectadas. En consecuencia, la Comisión le

---

<sup>31</sup> Para ver relato ir a: <http://guajira.extractivismoencolombia.org/mapa-parlante-guajira/>

solicitó al Estado colombiano tomar las siguientes medidas, para preservar la vida e integridad de las comunidades Wuyúu:

- i. “Asegurar la disponibilidad, accesibilidad y calidad de los servicios de salud en las comunidades de Uribia, Manaure, Riohacha y Maicao, con un enfoque integral y culturalmente adecuado, con el fin de atender la desnutrición infantil y enfermedades prevenibles o evitables.
- ii. Tomar medidas inmediatas para que las comunidades beneficiarias puedan tener, a la brevedad posible, acceso al agua potable y salubre, de manera sostenible y suficiente para la subsistencia de los menores.
- iii. Tomar medidas inmediatas para que niños, niñas y adolescentes puedan tener alimentos en calidad y cantidad suficientes para satisfacer las necesidades alimentarias con pertinencia cultural, así como de establecer los mecanismos idóneos para la identificación de casos de desnutrición para una intervención inmediata.” (CIDH, 2015a)

Entonces, si bien el gobierno colombiano, a través del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ha intervenido en la zona, tal como lo ordenó la Comisión, estas acciones son paliativas y no terminan de solucionar el problema ambiental y de seguridad alimentaria de la comunidad. Respecto al problema alimentario se ha referido Zubizarreta, diciendo que el hambre y la desnutrición se expresan en la dependencia e inseguridad alimentaria, consecuencia de la inequitativa distribución de la tierra, monopolización de los medios de producción disponibles, el desempleo y el subempleo masivo, sumado a las bajas remuneraciones de los trabajadores. Estas condiciones sobre las cuales las empresas multinacionales influyen decisivamente (Zubizarreta, 2009).

Bajo este escenario, podemos estar presenciando el progresivo exterminio de las comunidades afrodescendientes y comunidades ancestrales indígenas como el pueblo Wayúu, tal como sugiere el artículo “[l]a multinacional El Cerrejón impulsa la segunda gran colonización y el etnocidio prolongado contra el Pueblo Wayúu, de la Guajira” (Torres, 2014). Así entonces, se está perpetuando un etnocidio al imposibilitar la existencia física o cultural de dichas

comunidades. Situación que se ha sido reflejada por el periodista Gonzalo Guillen, a través de su documental “Muchaisha, una pesadilla Wayúu”<sup>32</sup>.

#### **II.4.3 Caso Hidro-ituango – Desplazamiento forzado al servicio del “desarrollo”**

La política económica no sólo se ha centrado en la extracción de minerales, también ha promovido la construcción de embalses<sup>33</sup> para la generación de energía. Uno de los proyectos Hidroeléctricos que se consolidó en ese periodo de tiempo, es la represa que se ha conocido como hidroituango. El proyecto embalsará el río Cauca en el departamento de Antioquia. Esta fuente hídrica es eje fundamental de las dinámicas de poblamiento y de desarrollo de varias regiones de Colombia. Se localizan en esta cuenca la industria azucarera del departamento del Cauca y del Valle del Cauca; la mayor parte de la zona cafetera en la región del Eje Cafetero, las zonas de desarrollo minero del Bajo Cauca en Antioquia y un sector importante de la industria manufacturera del país que se ubica a lo largo de este caudal (Cormagdalena & Universidad de Medellín, 2006).

Tanto los proyectos mineros como los energéticos, han tenido como común denominador que su desarrollo se ampara en políticas públicas a nivel nacional, lo que ha implicado que en su devenir no se tengan en cuenta las particularidades de las comunidades y las necesidades de las mismas en el ámbito local. Esto ha traído consigo, como resultado, que el “desarrollo” se contraponga y vulnere los planes de vida de los grupos sociales afectados, tal como lo plantea el autor del artículo *“Mi Territorio es mi vida” El río Cauca es para la vida y la producción* (Ciro, 2011).

Una clara muestra de este proceder es el desarrollado en la Zona de Pescadero-Ituango, en el departamento de Antioquia, donde se está construyendo por parte del Consorcio conformado por las brasileras Construcoes e Comercio Camargo Correa S.A., y las colombianas Constructora Conconcreto S.A. y Coninsa Ramón H. S.A, la represa de mayor dimensión en el país.

---

<sup>32</sup> Para ver documental: [https://www.youtube.com/watch?v=\\_xz01i3ZRRY&ab\\_channel=Kweypiedrahita](https://www.youtube.com/watch?v=_xz01i3ZRRY&ab_channel=Kweypiedrahita)

<sup>33</sup> Entre otros megaproyectos hidroeléctricos encontramos: Urrá I, El Quimbo, Hidrosogamoso o la Salvajina.

En el proceso de planeación y construcción de este embalse, se han denunciado violaciones a los derechos humanos (principalmente desplazamiento forzado, amenazas y asesinatos selectivos), sobre los cuales se ha pronunciado David Higueta en *Crónicas de un inminente genocidio en el Cañón Del Rio Cauca, noroccidente antioqueño* (Higueta, 2012). El autor cataloga a la construcción del embalse ubicado al occidente de Colombia como un “*etnocidio*”; donde no sólo se ejecuta un plan de desarrollo sin tener en cuenta los intereses propios de las comunidades que cohabitan el cañón del río Cauca, sino que, paradójicamente, son las empresas extranjeras las que reciben suntuosos beneficios, como las más de 40.000 hectáreas para la explotación de metales preciosos a multinacionales e inclusive el establecimiento de una zona franca, a lo cual hace especial referencia en su escrito (Ciro, 2011).

A pesar del fuerte impacto que traerá consigo la represa<sup>34</sup>, llama la atención la ligereza que han tenido las autoridades ambientales para expedir los permisos ambientales. Ante esto, han surgido preocupaciones por parte de la comunidad afectada por estos proyectos de alto impacto, quienes a través del Movimiento Ríos<sup>35</sup>, han expresado sus inquietudes respecto a las irregularidades presentadas en la gestión de la Agencia Nacional de Licencias Ambientales (ANLA), en los siguientes términos:

“Son preocupantes las limitaciones y la negligencia de la autoridad ambiental en Colombia, puesto que después de tener aprobada la viabilidad y factibilidad técnica de los proyectos únicamente la autoridad ambiental es quien permite o no la construcción de los proyectos mediante la expedición de los respectivos permisos o licencias ambientales, en este proceso evidencia que las comunidades afectadas tiene muy pocos espacios de participación y la garantía de sus derechos y la protección de la naturaleza queda supeditada a los protocolos o mecanismos establecidos por las mismas empresas constructoras quienes son las que realizan dichos estudios y no por la autoridad ambiental respectiva” (Movimiento Ríos Vivos, 2013).

En un documento dirigido a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por parte de Ríos Vivos, el movimiento expresó las irregularidades que se presentaron en la expedición

---

<sup>34</sup> “Sólo en el municipio de Ituango la producción agrícola se ha reducido en un 70%, (...), el incremento en el costo de vida por causa de la generación de expectativas derivadas de la represa ha sido del 40% y el porcentaje de las necesidades básicas insatisfechas es del 76%.” (Fernández-Caballero García-Miguel, J.C. 2011) Citado por (Movimiento Ríos Vivos, 2013)

<sup>35</sup> Movimiento Colombiano en Defensa de los Territorios y Afectados por Represas “Ríos Vivos”. El cual articula diversas organizaciones comunitarias, sociales, ambientales y étnicas de personas y pueblos afectados por los proyectos de represas, trasvases y embalses en Colombia.

de licencias ambientales, no sólo para el proyecto Hidroituango, sino también para las represas el Quimbo e Hidrosogamoso. Estos tres embalses en su conjunto alcanzan a inundar más de 20.124 hectáreas e impactan unas 90.285 hectáreas, y en los tres casos se obtuvieron licencias ambientales eximiéndoseles de presentar el Diagnostico Ambiental de Alternativas estipulado en la Ley 99 de 1993. (Movimiento Ríos Vivos, 2013)

Este, como otros hechos irregulares, son los que se han encargado de impulsar los proyectos hidroeléctricos como Hidroituango, los cuales lejos de generar consensos, han avanzado imponiéndose a los actores sociales e institucionales involucrados. Con una lógica abusiva y de exiguo monitoreo, se cimentaron las bases para que en el proceso de construcción de los embalses, simultáneamente se vulneraran los derechos de las comunidades por medio de prácticas fraudulentas como el uso de la fuerza, intimidación y el despojo, hechos que en definitiva, terminan quebrantando los derechos fundamentales de las poblaciones ribereñas<sup>36</sup>.

Asimismo, se ha señalado el fuerte vínculo que han tenido las incursiones paramilitares de las AUC en la zona de construcción del proyecto Hidroituango, las cuales han sido frecuentemente denunciadas<sup>37</sup>. El recrudecimiento del conflicto armado interno de Colombia en las zonas donde se gestaba la obra, tuvo un escalamiento de hechos violentos de grandes proporciones. Tal como se expuso, en audiencia en el Congreso de la Republica realizada sobre las masacres, desplazamientos forzados y otras actividades delictivas, ocurridos durante el desarrollo de la represa entre el año 1996 hasta el 2005.

---

<sup>36</sup> Al respecto, Ríos Vivos ha señalado la violación de múltiples derechos como por ejemplo: el derecho al trabajo, a la alimentación, a la vivienda, a la cohesión social y pertenencia a una comunidad, a la unidad familiar, a la libre locomoción, a la propiedad, al debido proceso, a la integridad física, emocional, y a un proceso de restitución e indemnizatorio (Movimiento Ríos Vivos, 2014).

<sup>37</sup> Por orden de Magistrada, la Fiscalía 15 de Medellín de la Unidad de Justicia y Paz tendrá que investigar si las operaciones paramilitares del Bloque Mineros de las Autodefensas Unidas de Colombia, favorecieron el desarrollo del proceso de construcción de la hidroeléctrica. Véase: <http://www.verdadabierta.com/component/content/article/3766-investigaran-si-paras-favorecieron-proyecto-hidroituango>.

Fecha	Hidroituango	Masacres y asesinatos selectivos en la zona	Desplazamiento forzado	Otros asuntos relevantes
1996		<p>-Asesinato de diez (10) personas y tres (3) desaparecidos, Valdivia.</p> <p>- Ocho (8) asesinatos en Ituango (incluidos las 5 personas asesinadas el 11 de junio 1996 Masacre de la Granja)</p> <p>-Ocho (8) asesinatos en Santa Fe de Antioquia.</p>		
1997	Creación Sociedad promotora de la Hidroeléctrica Pescadero S.A. <sup>38</sup>	<p>-Entre el 25 al 28 de octubre se produjo la masacre de doce (12) campesinos, la quema de la mayoría de las viviendas y el hurto de más de 1.200 reses.</p> <p>-Entre Abril y junio Nueve (9) personas asesinadas en Liborina.</p> <p>-En septiembre y diciembre diez (10) personas en Peque.</p> <p>- En septiembre siete (7) personas en San Andrés de Cuerquia.</p> <p>En octubre y noviembre veintitrés (23) personas asesinadas en Ituango.</p>	<p>-Se desplaza el total de la población del Corregimiento de El Aro (Ituango), muchas de sus veredas<sup>39</sup> quedan en las riberas del Río Cauca. Su conteo fue difícil pues salieron en múltiples direcciones como otros municipios como Valdivia y veredas y corregimientos como La Granja de Ituango. Se calcula que superan las 500 personas.</p> <p>- Cerca de 900 personas son desplazadas de todo el Cañón del Río San Jorge. (Entre otras veredas Badillo, La Manga, Santa Bárbara o El Ocal, La Prensa, Sinusito).</p>	La Junta Directiva del INDERENA delimita la extensión del Parque Nacional Paramillo con un área de 460.000 hectáreas, con la finalidad de destinar sus ricos territorios surtidores de importantes ríos, al suministro de agua de las centrales hidroeléctricas de Urrá I y II.

<sup>38</sup> Por iniciativa de Álvaro Uribe Vélez, gobernador de Antioquia para la época, se firma la Ordenanza No. 35 creando la Sociedad Hidroeléctrica Pescadero S.A. E.S.P: constituida por ISAGEN, EADE, Dpto. de Antioquia, ACIC e Integral S.A. (Movimiento Ríos Vivos, 2013)

<sup>39</sup> En Colombia vereda es un asentamiento poblacional de pocas personas y en una zona rural.

1998	Realización de actualización de estudio de factibilidad que culmina al año siguiente.	<p>-En marzo ocho (8) personas asesinadas en Peque.</p> <p>-Asesinato del defensor de Derechos Humanos Jesús María Valle, ituangino que denunció las masacres del Aro y La Granja.</p> <p>-Mayo: siete (7) personas asesinadas en Liborina.</p> <p>-Junio: once (11) personas asesinadas en Sabanalarga.</p>	Más de 55 familias son desplazadas del Cañón del Río San Jorge, la mayoría habían retornado a su territorio después de haber sido desplazadas el año anterior.	
2000		<p>Septiembre: tres (3) personas son asesinadas en Ituango.</p> <p>-19 personas asesinadas en Yarumal.</p>	<p>-Más de 700 personas salen de la vereda San Pablo Río Sucio en Ituango.</p> <p>-Entre 200 a 300 personas salen desplazadas de las veredas de Ochalí, La Rivera y La Quiebra.</p>	
2001		Masacre selectiva seis (6) de líderes reconocidos del municipio de Ituango.		Voladura de dos torres en Yarumal.
2002		Agosto: 15 campesinos asesinados.	Cerca de 200 personas desplazadas del corregimiento de Santa Rita.	

2004			<p>-Los habitantes de ocho (8) caseríos fueron obligados a abandonar sus parcelas bajo amenaza. Las autoridades calculaban que en esas zonas viven cerca de 3.000 personas. Sin embargo el registro es de cerca de 400 personas.</p> <p>- Desplazamientos en Barbacoas Peque y reclutamiento forzado.</p>	<p>Voladura de torres de energía en Angostura y Campamento que dejó sin energía Anorí, Angostura, Briceño, Campamento, Ituango, Peque, Valdivia, Toledo, San José de la Montaña, San Andrés de Cuerquia y Yarumal.</p>
2005			<p>- Septiembre: Cerca de 200 personas desplazadas de San Agustín, El Castillo y El Bajo Inglés en Ituango.</p>	

Fuente: Cuadros de información relatoría de audiencia del Congreso de la Republica (Movimiento Ríos Vivos, 2013).

Como indican los datos expuestos en la relatoría de audiencia del Congreso, las zonas donde han ocurridos estos hechos de violencia coinciden con las áreas donde se desarrolla el proyecto hidroeléctrico. Si bien han ejercido la violencia de diferentes formas, todas éstas han decantado en el desplazamiento masivo de centenares de personas que viven en la zona ribereña<sup>40</sup>, tanto por grupos irregulares como por la fuerza pública (Ríos Vivos, 2014).

<sup>40</sup> Para ver artículo donde se denuncia públicamente el desplazamiento de 81 personas, ir a: <http://debatehidroituango.blogspot.com.ar/2015/03/81-nuevas-victimas-de-desplazamiento.html>

El desplazamiento se ha convertido en el común denominador de los proyectos hidroeléctricos en el país. Por ejemplo, la represa Urrá I localizada en el departamento de Córdoba, entre el periodo de 1997 y 2007, según datos de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional, hubo más de 30.000 desplazados; y según la Pastoral Social, 32.617 hectáreas abandonadas. En este mismo periodo, en Córdoba se perpetraron 22 masacres dejando 244 civiles muertos en eventos de conflicto y 3.333 homicidios (Orduz & Rodríguez, 2012).

## **II.5 Proyecto minero-energético ¿con vicios de inconstitucionalidad?**

La política económica del gobierno ha sido objeto de múltiples ataques jurídicos y críticas. Por una parte, ha habido pronunciamientos por parte de la Corte Constitucional, en los cuales ha declarado la improcedencia de dicha políticas<sup>41</sup>, como por ejemplo la C-035/16 que declara la inexequibilidad del Plan de Desarrollo 2014-2016 en los aspectos mineros, de la cual más adelante ahondaré. Por otro lado, ha sido controvertido por ir en contra de los principios y valores constitucionales, según Fernando Vargas Valencia, asesor de Consultoría para los Derechos Humanos y Desplazamiento (CODHES), la locomotora minero-energética del gobierno nacional, “ha estado amparada bajo el supuesto orden de legalidad que no es más que una suma de decisiones y reglamentos contrarios a la constitución y que se traducen en violaciones a derechos fundamentales de pueblos comunidades y personas” (Red por la Justicia Ambiental en Colombia, 2016).

Para Vargas, el rol de control de constitucionalidad de la sala constitucional, ha sido determinante para ajustar algunas actividades abusivas por parte de la industria minera y extractivista (Red por la Justicia Ambiental en Colombia, 2016). Haciendo prevalecer el principio de supremacía constitucional, ejerciendo una protección legítima de carácter vinculante en defensa de los derechos humanos y el medio ambiente.

Entre el periodo 2010-2016, la sala constitucional se ha pronunciado sobre 25 procesos de tutela, en los cuales sólo uno fue fallado a favor del sector minero. Es decir, más del 90% de las sentencias del tribunal es adverso a las empresas que desempeñan esta actividad. Esto ha provocado una fuerte reacción de parte de empresarios y asesores jurídicos mineros, los cuales

---

<sup>41</sup> Otras las sentencias que ha resuelto el tribunal constitucional en contra del sector minero y empresas multinacionales, por violación de derechos fundamentales a los pueblos o comunidades, o por demandas de inconstitucionalidad, se encuentran las siguientes: T-474 del 2011, C-192 del 2016, C-221 del 2016, C-672 del 2014, y la T-660 del 2015.

se pronunciaron en una nota del periódico El Tiempo<sup>42</sup> en los siguientes términos: “La Corte Constitucional, lo más alto que hay en el nivel judicial del país, está legislando no en derecho sino de acuerdo a los sesgos ideológicos de sus magistrados. Esto representa para el sector no solamente algo muy peligroso, sino que genera mucha inestabilidad”.

Ante esto, hubo una enérgica reacción por parte de la sociedad civil, miembros del congreso, organizaciones, observatorios y grupos sindicales, los cuales por medio de un pronunciamiento social<sup>43</sup>, se refirieron respecto a los argumentos esbozados por el sector minero. En su misiva, han dicho que los directivos mineros no reconocen “que se han visto beneficiados por normas o decisiones políticas contrarias a la Constitución de 1991”, situación que pone en cuestión la legitimidad de las políticas, normas, autorizaciones y actividades de la actividad minera. Asimismo, se pronunciaron en contra de las políticas de la administración actual en los siguientes términos:

[L]os gobiernos recientes arropados en el manto del Estado unitario (que no es, ni puede ser absoluto), han fomentado, favorecido y privilegiado intereses mineros por encima de derechos fundamentales de las y los colombianos, desconociendo sus fines esenciales y un elemento estructural de nuestro Estado de derecho, como es la autonomía territorial, en particular cuando se trata de una actividad como la minera que genera evidentes impactos y daños socio-ambientales. De esta manera, el accionar de los recientes gobiernos ha favorecido la actividad extractiva sin atender debidamente los derechos de los pueblos y comunidades, y las competencias de las autoridades territoriales, lo que ha llevado a que la Corte Constitucional le ponga un freno a dichas irregularidades, reafirmando la necesidad de una revisión estructural del modelo minero con base en el respeto de los deberes previstos en la Constitución y en los Tratados Internacionales (Cruz & et al, 2016).

Los fallos en los cuales el tribunal constitucional tuteló los derechos fundamentales de las comunidades han sido de diversa índole. Por ejemplo: la sentencia C-660/15, determinó que la multinacional minera Drummond, Inc., vulneró el derecho fundamental de consulta previa, la cual “constituye una garantía específica de las exigencias de equidad distributiva y participación, -propias de la justicia ambiental, en relación con los grupos étnicos- siendo un

---

<sup>42</sup> Para ver nota, ir a: <http://www.eltiempo.com/economia/sectores/fallos-en-contras-de-la-mineria-en-la-corte-constitucional/16620528>

<sup>43</sup> Véase pronunciamiento en : [http://www.greenpeace.org/colombia/Global/colombia/images/2016/06/PRONUNCIAMIENTO\\_FINAL\\_para\\_radicar.pdf](http://www.greenpeace.org/colombia/Global/colombia/images/2016/06/PRONUNCIAMIENTO_FINAL_para_radicar.pdf)

concepto que toma como punto de partida el párrafo del artículo 330 de la Constitución Política”.

Una de las sentencias más recientes es la C-273/16, declaró la inexecutable del artículo 37 del Código de Minas, el cual prohibía la participación de las autoridades regionales, seccionales o locales, establecer las zonas de explotación minera. Esta situación limitaba la autonomía territorial de los municipios o distritos, al no poder determinar el uso de sus suelos, lo cual para la Corte afecta “los aspectos axiales de la vida en comunidad y llegan a determinar el modelo de desarrollo y, por consiguiente, las condiciones de vida en aspectos como el económico, el social, el cultural, el ambiental, el urbanístico, entre otros.”

El fallo más trascendental que ha catalogado las políticas económicas del gobierno, como contrarias al texto constitucional, es la sentencia C-035/16, la cual surge por una demanda de inconstitucionalidad hecha contra los Planes de Desarrollo del actual gobierno, correspondiente a los periodos 2010-2014 y 2014-2016. La Corte declaró la exequibilidad condicionada de dichos Planes, modificando aspectos fundamentales para la política de desarrollo minero-energética. El profesor de la Universidad de Antioquia, Hernán Villa, divide los efectos del fallo en 3 bloques:

- I. La declaración de las zonas de explotación minera no son más potestad del gobierno nacional, sino que se deberá hacer de una manera concertada con las autoridades territoriales. Esto, en concordancia con la Sentencia C-273/16.
- II. Las corporaciones autónomas regionales, vuelven a tener la facultad de expedir licencias ambientales de un proyecto que ha sido catalogado como de interés nacional. Asimismo, en relación con la expropiación de tierras de personas víctimas del conflicto armado, los Planes Nacionales fijaban que el gobierno nacional podía darles otro territorio a las víctimas cuando un proyecto de explotación económica, concurría con un proceso de restitución de tierras. Al respecto, la Corte determinó que se deberá privilegiar los derechos de las personas desplazadas por el conflicto y otorgarle los terrenos a éstos.
- III. Proscribe de explotación de tierras que estén ubicadas en zona de paramos<sup>44</sup> e inclusive suspende, las licencias otorgadas antes de este pronunciamiento. Para fundamentar esta medida, la sala constitucional argumentó que hay un déficit de protección jurídica para

---

<sup>44</sup> Es un ecosistema montano intertropical caracterizado por su riqueza hidrográfica. Se encuentran ubicados en altitudes superiores a los 3000 metros sobre el nivel del mar.

este ecosistema, además éste provee el 70% del agua utilizada por la población y porque los páramos, son de una fragilidad tal, que cualquier intervención externa puede comprometer su existencia (Villa, 2016).

Adicionalmente, la demanda solicitó la declaración de inconstitucionalidad de la disposición contenida en el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018, que clasificaba ciertos proyectos económicos como de interés nacional, aduciendo que al catalogarlos con esta figura se desconocían las facultades territoriales en materia de uso y expropiación del suelo. Al respecto, la sala consideró que dicha clasificación no implica el desconocimiento de derechos de las entidades territoriales. Sin embargo, los procesos de expropiación judicial o administrativa sobre territorios necesarios para la ejecución de actividades económicas, son inconstitucionales ante la falta de precisión sobre la causa de expropiación, reiterando la posición adoptada en la sentencia C-297/11 referida en el primer capítulo.

No obstante, el gobierno ha reiterado su apoyo a estos proyectos exaltando los supuestos beneficios económicos que genera la inversión extranjera y su industria, apelando a la lógica del extractivismo clásico, el cual sustenta su existencia bajo el mito del progreso material (Gudynas, 2009), que se presenta como una faceta de profundización del modelo neoliberal, en Colombia y en la región Latinoamericana (Zibechi, 2011).

Así, en los últimos periodos de gobierno se ha hecho un fuerte énfasis en la inversión extranjera, que se ha visto reflejada a través de megaproyectos y minería<sup>45</sup>, utilizando así el paradigma del progreso proporcionado por las instituciones financieras. Entonces, si bien el poder judicial ha sido un actor importante para contrarrestar la escalada extractivista, no puede ser esta la única herramienta para salvaguardar los derechos fundamentales y ambientales de las comunidades. Ante este panorama, se ha vuelto inevitable atender las diferentes iniciativas gestadas en el escenario internacional, para controlar y limitar la actividad empresarial.

---

<sup>45</sup> En relación a los valores de IED para 2002 el sector petrolero creció a 2009 un 486.4% y el sector minero un 664%. (colocar fuente dane doc farc)

### **CAPÍTULO III      Experiencias para la construcción de un marco de responsabilidad de derechos humanos y empresas**

Si bien actualmente no hay un marco regulatorio, por medio del cual se puedan adjudicar responsabilidades concretas a las empresas transnacionales, sí se ha creado en la comunidad internacional un consenso acerca de algún tipo de responsabilidad que le es exigible a las empresas, especialmente en el área de los derechos humanos y medio ambiente. Como prueba de ello, ha habido intentos infructuosos o poco efectivos para la creación de marcos regulatorios y/o auto-regulatorios relativos a la responsabilidad de las empresas<sup>46</sup>, los cuales desarrollaremos en el capítulo presente.

Así entonces, independientemente del estatus jurídico y eficacia que actualmente detenten los instrumentos desarrollados a lo largo del tiempo, podemos afirmar que las diferentes iniciativas en la materia, son un claro reflejo de las expectativas sociales en relación a la responsabilidad que les corresponde a las empresas respecto a los derechos humanos.

Bajo este contexto, las Naciones Unidas han fomentado la creación de instrumentos internacionales, que ayuden a proporcionar un control más efectivo sobre las empresas transnacionales, atendiendo así, las diversas dificultades que genera la compleja estructura legal de las multinacionales; la cual transita entre realidades jurídicas con numerosas lagunas legales, tanto en los ámbitos nacionales, como en los casos de grupos de empresas, agrupaciones y uniones de empresas con vínculos internacionales (Vázquez, 2006, págs. 215-218).

#### **III.1 Una responsabilidad en construcción**

En el escenario internacional, se ha dado reiteradamente el debate sobre la vulneración de los derechos humanos y al medio ambiente por parte de las empresas transnacionales, en ocasión del desarrollo de una actividad económica. Ahora, si bien se han dado espacios para discutir sobre esta disyuntiva, no ha sido suficiente el interés de algunos actores internacionales le ha dado a la materia para consolidar un régimen normativo, el cual exhorte a los agentes

---

<sup>46</sup>Este panorama y el debate normativo se analiza con detalle en los informes del Representante Especial. Véanse, especialmente, los documentos E/CN.4/2006/97, A/HRC/4/35 y A/HRC/8/5, de 2006, 2007 y 2008, respectivamente.

económicos a ceñirse a él para así tener un control efectivo. Sin embargo, desde la década de 1970, el dilema entre las empresas y la relación de éstas con los derechos humanos, entraron en la agenda política de la comunidad internacional; la expansión del sector privado y la creciente actividad económica global llamaron particularmente la atención de las Naciones Unidas.

Por lo tanto, durante los últimos 40 años han surgido diversos intentos para procurar establecer estándares internacionales los cuales responsabilicen a las empresas ante la eventual violación a los derechos humanos. Al respecto, Patricia Feeney ha dicho lo siguiente, sobre los diversos factores que han consolidado la agenda de *advocacy* sobre empresas y derechos humanos:

- (i) La creciente conciencia sobre las potenciales obligaciones de derechos humanos de actores no-estatales; (ii) el creciente reconocimiento de derechos económicos y sociales; y (iii) campañas realizadas fuera del sistema de las Naciones Unidas en contra del carácter destructivo de grandes proyectos de desarrollo, que facilitaron la aparición de nuevas formas de hacer responsables a instituciones financieras por daños sociales y medioambientales (Feeney, 2009).

### **III.2 Iniciativas a partir de la década de 1970**

Como resultado de los incidentes acaecidos en los años setentas, entre ellos los que señala Feeney, refiriéndose a la participación de ITT Corporation y de otras compañías globales en el golpe militar del 1973 en Chile o los sobornos pagados por la empresa Lockheed a funcionarios japoneses para obtener contratos militares, el activismo en contra de los agentes empresariales tomó forma de boicots (Feeney, 2009). La autora apuntó que así ocurrió en el Apartheid en Sudáfrica en contra los bancos y empresas por su apoyo económico al régimen, como también contra las empresas que se encargaban de suministrar armamento militar, a los regímenes que se encontraban involucrados en violaciones sistemáticas a los derechos humanos.

Ante esto, la ONU se convirtió en el espacio central para fomentar alternativas en las cuales se pretendía reflejar las expectativas sociales en relación a la responsabilidad que les corresponde a las empresas. Por ejemplo, en 1973, fue creada la Comisión de Empresas Transnacionales de las Naciones Unidas, con la intención de evaluar los efectos de las empresas y de fortalecer la capacidad negociadora de los países donde éstas operan (Jerbi, 2009) citado por (Feeney, 2009)

A partir de allí, han sido múltiples las experiencias que han girado alrededor de la relación entre empresas y derechos humanos. Por un lado, hay iniciativas por parte de los países centrales o desarrollados, los cuales establecen ciertos cánones de conducta que no han implicado a determinar medidas verdaderamente restrictivas a las empresas, como por otra parte, sí han pretendido los países periféricos por medio de instrumentos jurídicamente vinculantes, como más adelante veremos.

Así entonces, los países desarrollados han optado por acudir a la Organización para la Cooperación de Desarrollo Económico (OCDE), para la creación de un Comité sobre Inversión Internacional y Empresas Multinacionales para establecer códigos de conducta, los cuales actualmente conocemos como las Directrices de la OCDE del año 1976. Entonces, “si bien estas directrices incorporaron algunos derechos laborales, no hacían referencia explícita a otros derechos humanos”. De hecho, su principal objetivo era evitar la expropiación o rechazo por parte de los gobierno receptores de las empresas (Salzman, 2005) citado por (Feeney, 2009), beneficiando los intereses económicos de los países centrales.

Mientras que los países no desarrollados o *mal-desarrollados*<sup>47</sup>, han fomentado iniciativas que apuntan a la consolidación de un régimen de responsabilidad que brinde mayor un mayor control a las empresas multinacionales. El Código de Conductas de Naciones Unidas del año 1983, fue uno de los instrumentos que mayor apoyo obtuvo de los países periféricos, específicamente de aquellos que recientemente se habían independizado, los cuales consideraron este código como parte de un “Nuevo Orden Económico Internacional”, razón por la cual los países desarrollados optaron por no apoyarlo (Feeney, 2009).

De esta forma han surgido diferentes propuestas en el escenario internacional, tendientes a regular la materia con escaso éxito. En el año 1977, la Organización Internacional del Trabajo (OIT), adoptó la Declaración Tripartita de Principios sobre Empresas Multinacionales y Política Social, donde se exhortó a las empresas a respetar la Declaración Universal de los Derechos Humanos y las Convenciones Internacionales referentes al respecto. Esta Declaración, brinda la posibilidad a la población civil de presentar reclamos ante el abuso empresarial<sup>48</sup>, a pesar de no ser vinculante jurídicamente. Como señaló Feeney, en la década de 1980, el Banco Mundial

---

<sup>47</sup> Utilizada por Maristella Svampa, para denominar los modelos de desarrollo que presentan en común una matriz extractiva, las cuales se alimentan de una dinámica de despojo o desposesión de bienes naturaleza, territorios, y, por ende, de derechos individuales y colectivos (Svampa, 2014).

<sup>48</sup> “Muchas de las disposiciones de la Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social fueron incorporadas a las versiones revisadas de las Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales” (Feeney, 2009).

creó un Panel de Inspección, el cual ofrecía un nuevo pero limitado método para responsabilizar a los grandes agentes económicos. Entre tanto, las empresas transnacionales aumentaron significativamente su poder entre las décadas de 1980 y 1990, al mismo tiempo que aumentaron las reacciones por parte de los movimientos sociales y las organizaciones no gubernamentales (ONGs). Las manifestaciones estaban encaminadas a denunciar el perjudicial rol que han desempeñado instituciones como el BM o el FMI, “al apoyar grandes proyectos de desarrollo en muchos países de bajos ingresos, los cuales han generado destrucción medioambiental y menoscabo de derechos humanos” (Feeney, 2009).

La década 1990 fue escenario de importantes cumbres y conferencias de Naciones Unidas, como la Cumbre Mundial de Río de Janeiro (1992) y la Conferencia Mundial de Derechos Humanos en Viena<sup>49</sup> (1993). También surgió otra iniciativa tras el creciente malestar y movilizaciones, el denominado Pacto Mundial de Naciones Unidas. Este proyecto creado por la ONU, ha sido descrito como una iniciativa de aprendizaje voluntario encaminada a permear las actividades económicas en base a diez principios en materia de derechos humanos, trabajo, medio ambiente y lucha contra la corrupción (OIT, 2010). No obstante, esta iniciativa, como otras relativas a la responsabilidad empresarial, carece de un mecanismo que haga exigibles los principios en materia de derechos humanos, trabajo, medio ambiente y lucha contra la corrupción predicados por el Pacto. Por lo tanto, ha sido considerado como un mecanismo insuficiente en sí mismo para combatir los altos niveles de impunidad de las empresas transnacionales (Teitelbaum, 2007) citado en (Feeney, 2009).

Entonces, si bien han habido diversos intentos por generar un consenso normativo sobre la responsabilidad exigible a las empresas transnacionales, también ha habido intentos para generar acuerdos en los cuales se priorice sus intereses económicos. Precisamente los gobiernos miembros de la OCDE, pretendieron crear el Acuerdo Multilateral de Inversiones (AMI), el cual promovía los intereses de los inversionistas extranjeros sobre las necesidades y prioridades de desarrollo de los países con menores ingresos. Afortunadamente las ONGs, en conjunto con los sindicatos, se encargaron de frustrar dicho acuerdo (Feeney, 2009).

---

<sup>49</sup> En esta Conferencia se reconoció que los humanos son universales, indivisibles, interdependientes y que están interrelacionados. Antes de ésta, las organizaciones de derechos humanos priorizaban los derechos civiles y políticos sobre los económicos, sociales y culturales (Feeney, 2009).

Así, tras el fracaso que significó el AMI y a medida que el discurso antiglobalización crecía, los gobiernos fueron impulsados a reformular las Directrices de la OCDE. En esta ocasión, por primera vez se permitió la participación de las ONGs. El nuevo texto presentado en el año 2000, hizo explícita referencia a la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Adicionalmente, los procedimientos de implementación fueron reformados para permitir que tanto las ONGs, como otros organismos, pudieran emprender reclamos ante los gobiernos de acogida por mala conducta de las empresas. Inclusive, en hechos ocurridos fuera de los territorios de la OCDE. De esta forma, los reclamos y la inconformidad generalizada por la sociedad civil empiezan a generar cambios, lo que sugería que “la lucha por la *accountability*<sup>50</sup> parecía ir ganando terreno” (Feeney, 2009).

### **III.3 Las Normas de la ONU sobre Responsabilidades de las Empresas Transnacionales y Otras Empresas Comerciales en la Esfera de los Derechos Humanos**

Más recientemente, ante el aumento de denuncias contra las prácticas abusivas por parte de las empresas globales, la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos de la ONU, aprobó en el año 2003, las “Normas sobre Responsabilidades de las Empresas Transnacionales y otras Empresas Comerciales en la Esfera de los Derechos Humanos”(Normas)<sup>51</sup>. Este proyecto, apuntó a alterar el enfoque tradicional, en el cual el Estado es el eje central para regular el comportamiento de las empresas en la era de la globalización.

Estas Normas tuvieron el apoyo de la sociedad civil en general, sin embargo, como era de esperarse, tuvo una férrea oposición por parte de las asociaciones empresariales y algunos gobiernos. Estos actores afirmaban que el derecho internacional de los derechos humanos sólo es aplicable, única y exclusivamente, a los Estados, rechazando tajantemente la idea en la cual las empresas tienen obligaciones con los derechos humanos.

---

<sup>50</sup> Para Andreas Schedler, el término *accountability* expresa la demanda continua de revisión y supervisión, de vigilancia y constreñimientos institucionales al ejercicio del poder (Schedler, 1999). Empero, ha dicho Hernández y Arciniegas, siguiendo a Schedler, que cuando se habla de “rendición de cuentas” generalmente se entiende que quien rinde cuentas lo hace de manera voluntaria. Por el contrario, la noción de *accountability* no implica que quien informe y justifique su proceder lo haga simplemente por voluntad propia, sino que involucra la obligatoriedad de rendir cuentas (Hernandez & Arciniegas, 2011).

<sup>51</sup> Para ver resolución E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 26 de agosto de 2003, ir a: [http://ap.ohchr.org/documents/alldocs.aspx?doc\\_id=7440](http://ap.ohchr.org/documents/alldocs.aspx?doc_id=7440).

A pesar de la polarización, la Comisión solicitó a la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, que elaborara un informe que examinara el alcance y estatus jurídico de las iniciativas y estándares existentes, entre los cuales estaban las Normas. Sin embargo, la Comisión no hizo mención alguna a las Normas, corriendo éstas la misma suerte del inicial Proyecto de Código de Conducta, al ser abandonados por falta de voluntad política para adoptar un instrumento global sobre empresas y derechos humanos, representando así otro retroceso para el movimiento de la *accountability* de las empresas (Feeney, 2009).

En medio de la controversia sobre el estatus jurídico de las Normas, también hay quienes resaltan la importancia de esta iniciativa en la configuración del debate que ha proporcionado, al reconocimiento general de la responsabilidad de las empresas respecto a los derechos humanos. En este sentido se pronunció Clapham:

Ya sea que las Normas sean adoptadas o no (...), se ha establecido el escenario para la elaboración de un marco normativo que establezca el significado de las obligaciones de derechos humanos de las empresas. Cualquier ejercicio en este sentido no sólo tendrá que revisar el terreno cubierto por las Normas, sino también examinar cómo el orden jurídico internacional se ha desarrollado más allá de una exclusiva preocupación por los agentes estatales (Clapham, 2006, p. 237) citado por (Feeney, 2009).

Si bien la Comisión no mencionó expresamente las Normas, sí hizo un llamado al Secretario General para que nombrara un Representante Especial sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas<sup>52</sup>. Así, para el año 2005 fue nombrado quien había participado en la creación del Pacto Mundial y en la redacción de la Declaración del Milenio, el profesor John Ruggie.

El mandato de este Representante Especial tuvo varias particularidades en comparación con otros relatores de la ONU. Según Feeney, “habitualmente exigen visitas a los países y compromiso con las personas directamente afectadas, la labor de Ruggie fue limitada a trabajo de escritorio”. Por lo tanto, la autora determina, que se marginó a los individuos y comunidades afectadas directamente por las empresas, al no examinar situaciones puntuales de violaciones a los derechos humanos (Feeney, 2009).

Ante la imposibilidad de imponer a las empresas directamente, conforme al derecho internacional, la misma gama de obligaciones de derechos humanos que han aceptado cumplir

---

<sup>52</sup> Como figura en el pronunciamiento E/CN.4/RES/2005/69.

los estados en virtud de los tratados que ratifican: “*de promover los derechos humanos, asegurar que se cumplan, respetarlos y protegerlos*” (Ruggie, 2011), el Representante formuló una recomendación al Consejo que consistía en apoyar el Marco para “*proteger, respetar y remediar*” los derechos humanos. Estos principios que fueron adoptados por el Consejo en la resolución 7/8. De esta forma, estableció un punto focal de autoridad ausente en la materia (Consejo de Derechos Humanos, 2011).

Asimismo, el Consejo por medio de la resolución 8/7, no sólo adoptó el marco para “*proteger, respetar y remediar*”. Al mismo tiempo, prorrogó el mandato del Representante Especial para tener como objetivo principal el desarrollo del marco por medio de recomendaciones concretas y prácticas para su implementación, a las cuales llamarían “*Principios Rectores*”. Estos pretenden ser un referente normativo, para precisar las implicaciones de las normas y los métodos actuales para los Estados y empresas, y en reconocer los puntos débiles del actual sistema y las posibles mejoras (Ruggie, 2011).

#### **III.4 Principios Rectores de Naciones Unidas**

Los Principios Rectores están basados en el marco para “*proteger, respetar y remediar*” respaldado por el Consejo de Derechos Humanos. Los tres pilares de estas disposiciones se refuerzan mutuamente abarcando medidas, tanto preventivas como de reparación. Para la puesta en práctica de este marco en el año 2011, se acogieron una serie de instrumentos a los Principios Rectores, entre los cuales se destacan las Líneas Directrices de OCDE para empresas multinacionales, la iniciativa Reporte Global de presentación de informes y la norma ISO 26000 (Human Rights at Work, 2011)

Los Principios Rectores tienen una vocación de aplicación universal, es decir, se aplicará a “*todos los Estados y todas las empresas cualquiera que sea su tamaño, sector, ubicación, propiedad o estructura, e independientemente de la capacidad y/o voluntad de los Estados para cumplir con sus obligaciones en cuestiones de derechos humanos*” (OXFAM, 2013).

Pilar	Estado	Empresa	Víctima
Necesidad	Proteger	Respetar	Remediar
Actores	Proteger frente a violaciones de derechos humanos cometidos por terceros, incluidas las empresas	Respetar los derechos humanos a lo largo de la cadena de valor	Mejorar el acceso a vías de reparación efectivas en caso de violación de derechos humanos
Actuación	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Políticas</li> <li>• Legislación</li> <li>• Regulación</li> <li>• Mediación</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>.Actuar con la debida diligencia</li> <li>.Mitigar efectos adversos</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>.Vías de reparación judiciales</li> <li>.Vías de reparación extrajudiciales</li> </ul>

(Cuadro tomado de OXFAM, el cual está basado en el informe al Consejo de John Ruggie)

Desde la Perspectiva de OXFAM<sup>53</sup>, los Principios rectores de Naciones Unidas sentaron bases para el desarrollo de políticas empresariales y de derechos humanos más sólidas, al proporcionarse una definición más clara de los roles y responsabilidades de los Estados y empresas, logrando así que los derechos conformen la agenda de responsabilidad social empresarial (OXFAM, 2013).

Para Ureña, la utilidad del enfoque que tienen los Principios consiste en permitir instalar en la agenda internacional políticas progresistas en materia de derechos humanos y empresas, que difícilmente hubieran prosperado bajo los parámetros de un sistema jurídico tradicional (Ureña,

<sup>53</sup> Organización líder en ayuda humanitaria de emergencia, desarrollan iniciativas en contra del cambio climático, por la mejora de servicios sanitarios y educativos, además de desarrollar una campaña para poner fin a las reglas injustas del comercio mundial.

2008). Por ello, han logrado un logro subyacente, el cual es lograr legitimidad entre las instituciones y ciudadanos (García, 2012).

Sin embargo, a pesar del significativo avance, no se podría decir que la protección a las comunidades e individuos ha crecido proporcionalmente, respecto al poderío de las empresas multinacionales y la expansión del mercado. En este sentido se pronuncia el informe de Ruggie diciendo:

Claramente, existe un desajuste institucional más esencial entre el alcance e impacto de las fuerzas y actores económicos, por un lado, y la capacidad de las sociedades para manejar las consecuencias negativas de éstos, por otro. Este desajuste genera un ambiente permisivo en el que las empresas pueden cometer actos reprochables sin la debida sanción o reparación. Por el bien de las víctimas de estos abusos y para que la globalización se mantenga como una fuerza positiva, esta situación debe ser remediada (ONU, 2007a, párr. 3) citado por (Feeney, 2009)

Entonces, si bien los Principios Rectores constituyen un hecho positivo en términos generales, éstos por sí mismos siguen sin ser una medida determinante en torno a la responsabilidad de las empresas. Por lo anterior, a través de grupos de trabajo de las Naciones Unidas, se han estado gestando dos iniciativas que contemplan la articulación de los Principios; un tratado vinculante de responsabilidad empresarial y los Planes de Acción Nacional sobre empresas y derechos humanos.

### **III.5 Tratado vinculante de responsabilidad empresarial**

El Consejo de Derechos Humanos, a través de una resolución<sup>54</sup>, decidió crear un grupo de trabajo intergubernamental, para establecer un instrumento internacional jurídicamente vinculante. Para esto, consideró la aprobación de los Principios Rectores y los esfuerzos que se han realizado en torno a las responsabilidades de las empresas transnacionales, resaltando la obligación que tienen los Estados respecto a promover las libertades fundamentales y los derechos humanos. Asimismo, reconoció que si bien las empresas tienen la capacidad de

---

<sup>54</sup> Resolución A/HRC/26/L.22/Rev.1, que trató la promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo.

fomentar el bienestar económico, progreso, desarrollo tecnológico y riqueza, también pueden provocar múltiples repercusiones negativas para los derechos humanos.

La potencial elaboración de un tratado vinculante, es una alternativa que actualmente se contempla para regular la materia. Empero, esta iniciativa ha planteado dos cuestiones relevantes tanto para la academia, como por la sociedad civil. Tal como lo ha propuesto el Centro para Empresas y Derechos Humanos<sup>55</sup> (HOMA): i) Un tratado implica el reconocimiento de las empresas transnacionales como sujetos del derecho internacional; ii) en cuanto al alcance de la responsabilidad que asumen, donde no se sabe con precisión si responderán ante todos los derechos humanos o sólo de graves violaciones (HOMA, 2015).

### **III.5.1 ¿Empresas transnacionales como sujetos del derecho internacional?**

En cuanto al primer planteamiento, si las empresas multinacionales fueran sujetos de deberes, los individuos o comunidades vulneradas, podrían exigir a las empresas reparación de manera independiente del Estado, el cual actuaría como intermediario. Así, ya no sólo le corresponderá al Estado velar por la protección de los derechos humanos, también recaerá sobre las transnacionales, posibilitando hacerlas responsables por violaciones de toda su cadena de producción. Esta postura ha encontrado cierta resistencia desde la academia, al sostener un sector que sólo los Estados son los sujetos formales del derecho internacional. Argumentan que, reconocer a las empresas como sujetos del derecho internacional, implicaría un conflicto de jurisdicciones, que terminaría por socavar la idea de soberanía nacional (HOMA, 2015).

Estos argumentos se aferran a la idea tradicional, en la cual el derecho internacional estaba hecho por y para los Estados, ya que en un principio surgió con el objetivo de regular las relaciones interestatales, como los límites fronterizos, privilegios diplomáticos e inmunidades, disputas legales entre los Estados, reconocimiento de Estados y tratados. Por esto, algunos internacionalistas han concebido que el derecho internacional podría ser aplicado solamente a

---

<sup>55</sup> La organización brasilera HOMA para empresas y derechos humanos, es un centro de estudios que en asociación con otras instituciones académicas, como la sociedad civil y el Estado, supervisa la aplicación de las directrices de Naciones Unidas, supervisa mecanismos judiciales y no judiciales con mayor eficiencia para la *accountability*, estudios de violaciones a los derechos humanos por parte de las empresas, entre otros. Para visitar su sitio web, ir a: <http://homacde.com/index.php/en/>

Estados y que sólo éstos podrían ser sujetos de derecho. Sin embargo, esta idea fue predominante hasta la Segunda Guerra Mundial (Internacional Council on Human Rights Policy, 2002).

La concepción limitada ha mutado con el transcurso del tiempo. En la actualidad, encontramos corporaciones no estatales e individuos como sujetos del derecho internacional<sup>56</sup>. De hecho, ha habido intentos para ampliar el concepto, como en la elaboración del Estatuto de Roma, donde se contempló darles el estatus de sujeto a las empresas, sin embargo, como ha sido una constante, los países desarrollados y las grandes corporaciones impidieron el proceso de inclusión (HOMA, 2015).

### **III.5.2            ¿Qué tipo de responsabilidad les será exigible a las empresas?**

Sobre la segunda cuestión, relativa a qué responsabilidad se les deberá exigir, la creación de un tratado reabre la oportunidad de hacer responsable a las multinacionales por todas violaciones de derechos humanos. Para el Centro de Derechos Humanos y Empresas, a diferencia del tratado, haber circunscrito a las empresas como sujetos del derecho internacional en el Estatuto de Roma, hubiera implicado que se limitara su responsabilidad a los casos de *Gross Violations*, es decir, que sólo respondan ante hechos de “crímenes de guerra y derechos humanitarios” (HOMA, 2015).

Por ello, el tratado es una muy buena oportunidad para involucrar la responsabilidad empresarial en todos los abusos sobre los derechos humanos. Esto, se justifica por el gran poderío económico que tienen, al punto de poder rivalizar con los Estados y por la posición privilegiada con que cuentan en el sistema legal internacional. Chipp Pitts menciona alguna de las prerrogativas, como por ejemplo: el derecho a la propiedad intelectual (acuerdo TRIPs) y el derecho que tienen en calidad de inversionistas, para demandar a los Estados en instancias arbitrales establecidas en los tratados (Pitts, 2014).

La responsabilidad de las empresas en todas las violaciones tendrá mayor relevancia en países como Colombia, pues según el Centro de Estudios de Empresas y Derechos Humanos, la “posición privilegiada es todavía más fuerte en países emergentes, en donde las instituciones

---

<sup>56</sup> Un caso que refleja el cambio de paradigma es el Tribunal internacional de Nuremberg, donde responsabilizaron individuos, ampliando así la noción de sujeto internacional.

son frágiles y el Estado es frecuentemente cómplice de los abusos de las empresas” (HOMA, 2015). Asimismo, los estados con debilidad institucional, tienden a flexibilizar la política fiscal, para así no enfrentar las multinacionales ante el temor de alejar futuras inversiones necesarias para el “desarrollo”.

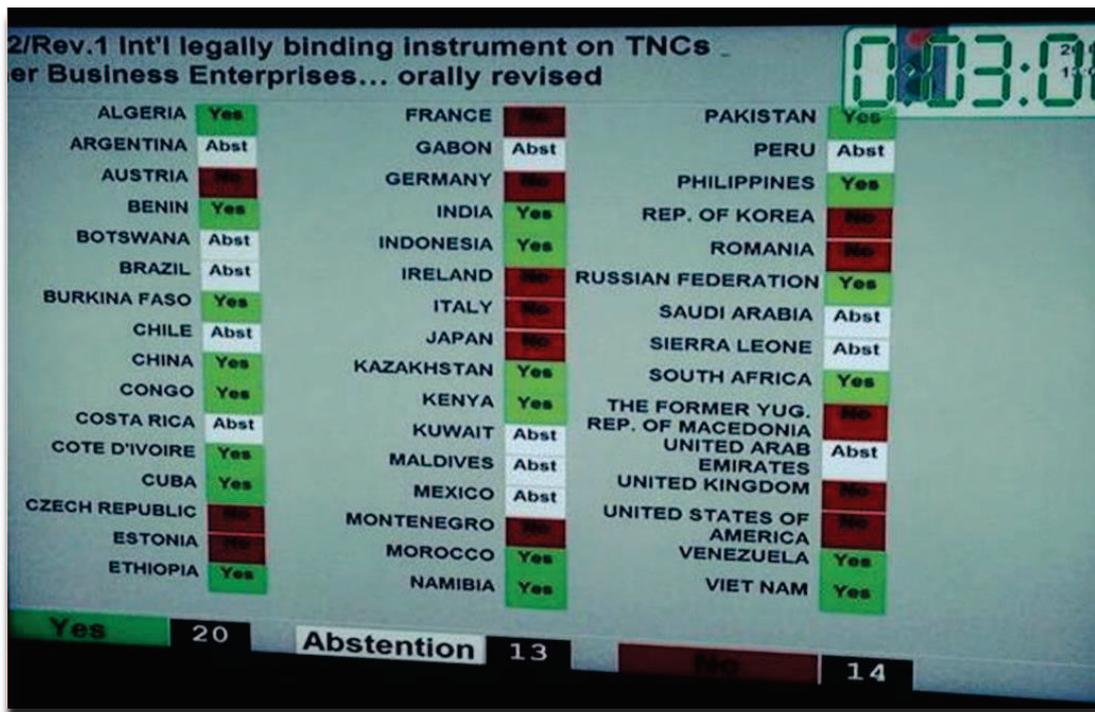
En esa dirección se ha pronunciado Surya Deva, al señalar otros elementos que fortalecen dicha posición privilegiada, como un sistema jurídico precario, dificultades económicas de los Estados y dependencia de las altas cortes (Deva, 2013), tal como sucede en el caso colombiano con la activa judicialización de la Corte Constitucional.

Precisamente Estados institucionalmente débiles y con deficiencias económicas, fueron los encargados de liderar en el año 2014 la primera sesión de negociaciones de la ONU, sobre el instrumento jurídicamente vinculante para las empresas transnacionales. Por medio de la Resolución 26/9<sup>57</sup>, presentada por Ecuador y Sudáfrica y firmada por Bolivia, Cuba y Venezuela, se solicitó al Consejo de Derechos Humanos, conformar un Grupo de Trabajo Intergubernamental con el objetivo de elaborar un instrumento, que regule las actividad de las empresas trasnacionales y otras empresas comerciales. Ecuador ha argumentado que, la razón por la cual se ha vuelto imperioso avanzar hacia un tratado vinculante jurídicamente es el aumento de las prácticas abusivas y violatorias de los derechos humanos de las empresas transnacionales. Sin un instrumento que regule la actividad de las empresas, los Principios Rectores de la ONU un primer paso sin consecuencias (Bussiness & Human Rights Resource Center , 2013)

La votación de la Resolución 26/ tuvo 20 votos a favor, 14 en contra y 13 abstenciones. Allí, volvió a evidenciarse el poco interés que tienen los países desarrollados para adoptar un instrumento que regule las empresas. Los votos a favor estuvieron mayoritariamente repartidos mayoritariamente en los países latinoamericanos y africanos, mientras que los votos opositores provenían mayoritariamente de países europeos. Como se evidencia en la gráfica:

---

<sup>57</sup> Para acceder a la Resolución, ir a: [http://ap.ohchr.org/documents/dpage\\_e.aspx?si=A/HRC/26/L.22/Rev.1](http://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/26/L.22/Rev.1)



(Consejo de Derechos Humanos , 2014)

Esta situación refleja sin embargo, que ha habido un avance significativo por parte de ciertos actores en el escenario internacional. Como refleja la imagen, en esta ocasión la misiva no sólo estuvo respaldada por naciones con economías emergentes, también países como la Federación Rusa y China, dos referentes mundiales tanto económica como políticamente, han respaldado la construcción del tratado. Asimismo, los derechos humanos empiezan a fortalecerse en cierta parte de la comunidad empresarial internacional, como para el Comité Asesor de la OCDE para Empresas e Industrias, la Cámara de Comercio Internacional, la Organización Mundial de Empleadores o el Consejo Empresarial Mundial para el Desarrollo Sostenible, los cuales apoyaron los Principios Rectores y actualmente, orientan la implementación entre sus miembros y redes asociadas (ICC, BIAC, OIE; WBCSD, 2015). Entonces, si bien es difícil llegar a un consenso en esta materia, se ve con buenos ojos la adhesión de algunos países y organizaciones a la propuesta.

### III.6. Planes Nacionales de Acción de Empresas y Derechos Humanos de ONU

La elaboración de Planes Nacionales sobre empresas y derechos humanos proponen, por un lado, ser el mecanismo que articula la forma de implementación de los Principios Rectores y otros marcos sobre derechos humanos y empresas, como también, por otra parte, ser la instancia

en la cual el Estado propone alternativas a futuro para eliminar las lagunas existentes en su aplicación (Blackwell & Shay, 2014).

Asimismo, Sara Blackwell y Katie Shay en un artículo publicado en *Humans Rights Monitor*<sup>58</sup>, sostienen que los Planes Nacionales de Acción también son un elemento esencial para erradicar la incertidumbre bajo la cual trabajan los defensores de derechos humanos. En general, quienes afrontan un alto riesgo en contra de sus vidas y medios de subsistencia, se enfrentan a diario a las amenazas de ejecuciones extra-judiciales, secuestros e intimidación.

La Comisión Interamericana ha catalogado las cifras de asesinatos a defensores de derechos humanos en Colombia como “alarmante”. Así se pronunció en dos comunicados de prensa hechos en el 2015 tras el asesinato de 25 líderes sociales (CIDH , 2016). En el mismo sentido se pronunció en un comunicado de prensa del 26 de febrero del 2016, en el cual condenó otros hechos de violencia en los cuales resultaron asesinados otros 5 líderes:

La Comisión Interamericana reitera que es obligación del Estado investigar de oficio hechos de esta naturaleza y sancionar a los responsables materiales e intelectuales. La CIDH toma nota de las investigaciones en curso y llama al Estado de Colombia a continuar con las mismas. Esto debe incluir el desarrollo de líneas de investigación bajo la hipótesis de que estos asesinatos pudieran haber sido cometidos en conexión con la labor de defensa de los derechos humanos. Dicha investigación además debe ser emprendida con debida diligencia, de manera exhaustiva, seria e imparcial. Asimismo, la CIDH urge al Estado a adoptar todas las medidas necesarias para garantizar el derecho a la vida, la integridad y la seguridad de las defensoras y defensores de derechos humanos (CIDH , 2016).

Para garantizar la implementación de los Planes Nacionales de Acción, los Estados deberán realizar una evaluación basada en una línea nacional de políticas públicas, por medio de las cuales se implementarán los Principios Rectores de las Naciones Unidas. Asimismo, deberán garantizar la participación de las comunidades y de los defensores de derechos humanos y para ello, realizar “consultas que refuercen los mecanismos legales obligatorios sobre dicha participación, incluyendo la garantía del consentimiento libre, previo e informado de todos los representantes de la comunidad”. En cuanto a los derechos relativos a la libertad de asociación, reunión y manifestación pacífica, deberán estar incluidos en la estructura del Plan de Acción de cada Estado, para así descriminalizar a los activistas de derechos humanos. A su vez, deberá

---

<sup>58</sup> Para acceder al artículo, ir a : <http://www.ishr.ch/news/el-papel-de-los-planes-de-accion-nacionales-sobre-empresas-y-derechos-humanos-en-el-apoyo-y>

incluir en su contenido medidas relativas a las investigaciones judiciales eficaces y reparación de víctimas, brindar una capacitación en derechos internacional de los derechos humanos, tanto a los funcionarios del gobierno como a los defensores de derechos humanos (Blackwell & Shay, 2014).

Así, los planes de Acción serán una vía prometedora, en la medida que cada vez más Estados se vinculen a la iniciativa. De esta forma, se pretende emprender procesos inclusivos y basados en derechos, para abordar de manera integral los Principios Rectores y otros estándares de empresas y derechos humanos a las leyes y políticas públicas de los países.

### **III.6.1 Plan Nacional de Acción de empresas y derechos humanos: marco de las Naciones Unidas para “proteger, respetar y remediar” en Colombia.**

Con el propósito de armonizar la protección de los derechos humanos con el desarrollo económico promovido por el Estado, se hizo indispensable en Colombia contar con una política pública que se adecue a dicho objetivo. Para esto, el actual gobierno nacional elaboró el Plan Nacional de Acción de Empresas y Derechos Humanos<sup>59</sup>, con el apoyo y monitoreo de la ONU, convirtiéndose en el primer país no europeo en tener un Plan de Acción en el año 2015. Por medio de este instrumento, se pretende desarrollar a nivel nacional los estándares internacionales en el respeto de los derechos humanos por parte de las empresas.

Este Plan, procuró seguir la línea de los Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos acogidos en la resolución 17/4 en el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, donde recoge 31 de estos principios en 3 pilares que establecen lo siguiente:

- Los Estados tienen la obligación de proteger los derechos humanos de posibles impactos de terceros, incluidas las empresas.
- Las empresas tienen la responsabilidad de respetar los derechos humanos, como “norma de conducta mundial” aplicable para todas las empresas y exigible.

---

<sup>59</sup> Para acceder al Plan Nacional de Acción de empresas y derechos humanos de Colombia, ir a: <http://www.derechoshumanos.gov.co/Prensa/2015/Documents/Plan%20Nacional%20de%20Accion%20DDHH%20Empresa.pdf>

- Es necesario actuar de forma proactiva respecto a los riesgos e impactos que sufren las personas por causa de las actividades empresariales, y facilitar el acceso a remedio (Consejería Presidencial para los Derechos Humanos, 2015).

Estos principios tienen una vocación de aplicabilidad a todos los Estados y a todas las empresas, tanto nacionales como transnacionales, con independencia de su dimensión, sector, ubicación y estructura. Además, estas directrices no se deberán interpretar como nuevas obligaciones de Derecho Internacional, ni mucho menos entenderlas como restricciones a las obligaciones legales que un Estado haya asumido o las que se encuentren sujetos en materia de derechos humanos.

Tal como lo plantea el Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos, la construcción de los Planes Nacionales de Acción, se deberá realizar de manera participativa y en concordancia al contexto del país. En cuanto a la participación, en el primer semestre del año 2015 se inició un proceso el cual involucró organizaciones claves para su desarrollo y posterior implementación, como entidades gubernamentales, organismos de la sociedad civil y empresas. Asimismo, se creó una mesa técnica liderada por la Consejería Presidencial para los Derechos Humanos, conformada por la Defensoría del Pueblo, la secretaría técnica del Comité Minero Energético, el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, entre otros (Consejería Presidencial para los Derechos Humanos, 2015).

En relación al enfoque del Plan Nacional de Colombia, se ha hecho énfasis en el rol que desempeñaría en la resolución del conflicto armado interno. Por ejemplo, se ha dicho que el Plan constituye un “insumo para el post-conflicto y la construcción de paz”. Asimismo, plantea que tendrá un enfoque “territorial”, el cual consiste en una mayor cautela de prevención y afectación de derechos en zonas donde históricamente han sido afectadas por el conflicto (Consejería Presidencial para los Derechos Humanos, 2015).

### **III.6.2 Mecanismos no judiciales ¿escenarios de resolución de conflictos?**

Sin lugar a dudas, el Plan Nacional de Acción de empresas y derechos humanos ha sido un paso importante por parte de Colombia, para reafirmar su voluntad en implementar en todas sus políticas los diversos estándares existentes sobre empresas y derechos humanos. Sin embargo, han surgido algunas críticas sobre el fomento de mecanismos no judiciales impulsados en el

Plan Nacional. Al respecto, el Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo (CAJAR)<sup>60</sup>, ha cuestionado el impulso hecho a los medios no contenciosos, argumentando que estas vías no son idóneas para garantizar derechos de las víctimas.

Si bien el Plan Nacional promueve tanto los mecanismos judiciales como no judiciales, la controversia ha recaído sobre éstos últimos. En el numeral XI del Plan indica que “los mecanismos no judiciales implican diálogo y acuerdo entre las partes en igualdad de condiciones y, por ende, puede generar medidas de remedio participativas” (Consejería Presidencial para los Derechos Humanos, 2015)

Sin embargo, el CAJAR ha argumentado que, una solución amistosa o no judicial, no es el escenario adecuado para garantizar el derecho de las víctimas, como por ejemplo: el derecho a la reparación integral, el cual constituye un eje fundamental en la garantía de realización de los derechos humanos. Por el contrario, la historia evidencia que han resultado ser espacios de cooptación y corrupción, porque parten de la base de que los derechos humanos son negociables y lejos de lograr reparación integral a las violaciones a los derechos humanos, estos mecanismos alternativos desconocen los estándares nacionales e internacionales y profundizan el rompimiento del tejido social y confianza entre las víctimas (CAJAR, 2015).

En ese sentido, la promoción de una política pública que estimule mecanismos de resolución alternativa de conflictos, asentará la asimetría de poder existente entre empresa, Estado y la sociedad civil, circunstancia que consolidaría la revictimización de las comunidades afectadas e impunidad de los responsables (CAJAR, 2015).

Ante las posibles deficiencias que podrá traer en su desarrollo el Plan, el mismo se dota de un mecanismo de seguimiento y evaluación, para que todo su contenido y medidas tengan la pertinencia y eficacia para desarrollar los objetivos trazados. Tal como lo describe el texto, se trata de un “plan vivo, en constante revisión, por lo tanto se podrán realizar modificaciones en la medida que el Grupo de Trabajo los considere pertinentes” (Consejería Presidencial para los Derechos Humanos, 2015). Así que las críticas hechas por el Colectivo de Abogados, como las irregularidades que se presenten en su ejecución, serán susceptibles al ser el Plan Nacional una política pública, susceptible de modificación, para que así se pueda reformular y consolidarse como un instrumento que impacte la desigualdad estructural y zanje parámetros

---

<sup>60</sup> La Corporación Colectivos de Abogados “José Alvear Restrepo”, es una organización no gubernamental sin ánimo de lucro, defensora de los derechos humanos en Colombia desde el año 1980, convirtiéndose en una de las primeras organizaciones de los derechos humanos en el país.

correspondientes para la protección de los derechos ambientales, económicos y sociales que puedan verse alterados por la actividad comercial.

#### **IV. Conclusiones**

- Como he señalado en el presente trabajo, desde hace un par de décadas el proceso de globalización neoliberal se ha asentado en Colombia, diseñando un marco político, jurídico y económico el cual favorece a las empresas multinacionales para ejercer sus actividades con múltiples prerrogativas. Ante esto, el derecho que surge a partir del Estado, parece sucumbir ante las nuevas leyes de mercado que reflejan unas asimétricas relaciones de poder entre Estado, empresas e instituciones financieras internacionales como el BM o el FMI, representantes de los intereses burocráticos del comercio global. Como resultado, se ha producido en el contexto colombiano un fuerte desequilibrio entre las reglas en el mercado y los derechos humanos. Muestra de ello, son los casos expuestos en el presente escrito, que han reflejado la participación de las empresas multinacionales en hechos de corrupción, financiamiento a grupos armados irregulares, desplazamiento forzado, contaminación ambiental, entre otros. De esta forma, las actividades económicas en Colombia, lejos de hacerse sobre la base del consenso, han sido impuestas con abuso y arbitrariedad, impidiendo el derecho al desarrollo sostenible de la población.

Ante este panorama las comunidades afectadas y los movimientos ambientalistas han encontrado en la Corte Constitucional, un aliado para proteger los derechos fundamentales y demandar las disposiciones contrarias a los parámetros constitucionales de la carta política del país. Este acontecer, se encuentra reflejado en la cantidad de casos desfavorables para el sector minero en los estrados de la Corte Constitucional: entre el periodo 2010-2016 sólo un proceso de veinticinco resultó exitoso para los intereses empresariales.

Entonces, si bien ha sido de gran importancia la intervención judicial para contrarrestar el avance avasallador de las empresas, sigue sin ser suficiente el activismo judicial para la efectiva protección del medio ambiente y los derechos humanos por dos razones. Primero, mayoritariamente en los casos que llegan a instancias judiciales ya hay un daño consolidado. En la sentencia C-660/15 por ejemplo, la Corte determinó que la empresa Drummond, Inc. vulneró el derecho a la consulta previa de los grupos étnicos, sin embargo para el momento en que esto se resolvió la multinacional ya se encontraba ejecutando actividades económicas en los territorios objeto de consulta. Segundo, un efecto nocivo de la judicialización son las demandas que puede acarrear el Estado, cuando se declara la inexecutable de una ley, pero dentro del término de vigencia de tal disposición se otorgaron derechos a terceros.

Es el caso de la sentencia C-035/16, que como vimos, declaró la inconstitucionalidad de algunas disposiciones de los Planes Nacionales de Desarrollo de actual gobierno, las cuales habilitaban las zonas de páramo para la explotación del suelo y subsuelo. Durante la vigencia de esta normatividad se otorgaron licencias ambientales a varias empresas extranjeras para la exploración y posterior explotación, pero ahora, al verse impedidas para ejecutar tales actividades por el fallo de la Corte, han optado por demandar al Estado colombiano por cuantiosas sumas de dinero.

Así lo han reportado varios medios<sup>61</sup>, confirmando la demanda de la multinacional estadounidense Tobie Mining Inc. por 16.000 millones de dólares y los anuncios de acción judicial de la canadiense Eco Oro Minerals Corp., las cuales pretenden hacer uso del marco legal de los Tratados de Libre Comercio creados con Estados Unidos y Canadá. Entonces, si bien las empresas van a tener que abandonar las zonas protegidas por la sentencia, el Estado colombiano posiblemente se vea afectado por las diferentes acciones legales que puedan llegar a ejecutar estas compañías.

En este punto sobresale cómo se contraponen los mandatos constitucionales, que en este caso en particular pretende preservar los recursos hídricos y ambientales que en gran medida determinan la subsistencia de la población colombiana, en contraste con la estrictas normas que regula el comercio internacional reglados a través de Tratados de Libre Comercio. Parafraseando a Zubizarreta, los ordenamientos jurídicos de los países receptores de la actividad minera presentan una considerable desigualdad ante el derecho comercial global y sus sistemas ad hoc de resolución de conflictos (Zubizarreta, 2009), como los impuestos en los Tratados de Libre Comercio.

- En el desarrollo de la tesis, también se constató que el diseño, implementación y aplicación efectiva de un marco que contemple la protección de los derechos humanos y ambientales, se hace cada vez más necesaria para los Estados receptores ante la rápida expansión del comercio global a través de las empresas. Adicionalmente, los Estados tendrán que complementar con medidas legislativas que contemplen los derechos humanos y asimismo, derogar las disposiciones internas incompatibles con los mandatos constitucionales e instrumentos internacionales, tal como se plantea en el comunicado de sentido de fallo de la sentencia C-389/16 de la Corte Constitucional. En esta providencia se exhorta al poder legislativo a tramitar un nuevo código de minas que derogue el existente, al considerar que “tiene fallas de naturaleza estructural que, por su

---

<sup>61</sup> Para ver nota, ir a: <http://www.colombiainforma.info/multinacionales-demandan-a-colombia-por-impedir-mineria-en-paramos-y-zonas-protegidas/>

complejidad, deben ser resueltas de manera integral por el Congreso de la República, bajo los parámetros de la jurisprudencia vigente”. Igualmente, los magistrados establecieron que para la construcción del nuevo cuerpo normativo, se deberán adelantar consultas previas con las comunidades indígenas y afrodescendientes potencialmente afectadas por la actividad económica, teniendo así esta reforma como objetivo principal la garantía de los más altos estándares en materia ambiental y de derechos de los pueblos indígenas.

En sintonía con lo anterior, el Estado colombiano también debería contemplar políticas públicas en derechos humanos y materia ambiental. En ese sentido, ha dado un paso importante al adoptar un Plan Nacional de Acción de Empresas y Derechos Humanos, el cual “surge de la necesidad de armonizar la protección de los derechos humanos con el desarrollo económico de actividades que el Estado promueve” (Consejería Presidencial para los Derechos Humanos, 2015). Sin embargo resulta entonces extraño, cómo se implanta un Plan Nacional de Acción en un gobierno que ha promovido en sus Planes de Desarrollo la industria minero-energética -la cual ha sido declarada inexequible en los estrados judiciales- como una de sus “locomotoras de desarrollo” (Departamento Nacional de Planeación, 2011). Esta convergencia de mandatos normativos plantea diversas controversias como lo ha dicho Abramovich (2015), como por ejemplo la contraposición de las “acciones afirmativas versus igualdad formal de inversores nacionales y extranjeros; seguridad jurídica del inversor versus derecho al agua y acceso a servicios públicos; actividad extractiva versus derechos culturales colectivos”.

No obstante, el Plan Nacional de Acción es un paso importante para la construcción de un marco de responsabilidad de empresas y derechos humanos, el cual deberá seguir siendo objeto de estudio a medida que se desarrolle, pues si bien sólo tiene unos cuantos meses de vida -tiempo insuficiente para hacer un análisis más profundo del mismo-, será determinante el continuo monitoreo de sus orientaciones y puesta en práctica, para poder hacer los cambios pertinentes que mejoren su funcionamiento.

- Por último, retomando el Plan Nacional de Acción de Colombia, particularmente sobre su enfoque como “insumo para el post-conflicto y construcción de paz” (Consejería Presidencial para los Derechos Humanos, 2015). El punto V del pre-acuerdo sobre justicia transicional<sup>62</sup> entre el gobierno y las FARC señala que: “serán de competencia de la jurisdicción especial para la paz las

---

<sup>62</sup> Véase en: <http://equipopazgobierno.presidencia.gov.co/prensa/declaraciones/Paginas/acuerdo-victimas-abc-jurisdiccion-especial-para-paz.aspx>

conductas de financiación o colaboración con los grupos paramilitares, que no sean resultado de coacciones”. Estos dos factores sugieren que el Plan en un eventual escenario de post-conflicto podría tener un rol relevante.

Esta situación abre el debate sobre los límites y alcances que podrá llegar a tener los acuerdos de La Habana. ¿Podrá ser éste el escenario en que Colombia genere un marco de responsabilidad que coloque en práctica los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos de la ONU a través del Plan Nacional de Acción? ¿Podrá ser ésta la oportunidad de responsabilizar por medio de un tribunal especial de justicia a las empresas que hayan financiado económicamente a los grupos paramilitares, como el caso de la estadounidense Chiquita Brands International Inc.? Estos interrogantes seguramente serán contestadas con el transcurso del tiempo ante un eventual acuerdo con el grupo guerrillero.

Entonces, con el propósito de reafirmar su compromiso con los derechos humanos, Colombia ha gestado el Plan de Acción con la asistencia del Grupo de trabajo sobre Empresas y Derechos Humanos de Naciones Unidas. El primer desafío que deberá superar es el referente a los obstáculos que han tenido otros instrumentos en el pasado, y segundo, afianzarse como un mecanismo que inste a todos los organismos de la sociedad a esforzarse a acatar los principios y valores que se desprenden de los instrumentos internacionales de derechos humanos, tal como lo prescribe el preámbulo de la Declaración Americana de 1948.

En síntesis, independientemente del resultado de los acuerdos, se espera que en Colombia la estrategia emprendida por el Plan Nacional consolide un marco de responsabilidad donde se ponga en práctica los Principios Rectores de empresas y derechos humanos, que imposibilite la preeminencia, por lo menos absoluta, del régimen privado de capital. Un marco que sea un referente para todos los actores –principalmente para el Estado, empresas y sociedad civil-, que de forma directa o indirecta tengan obligaciones, responsabilidades y/o intereses legítimos en relación con la actividad comercial y empresarial que se desarrolla en el país.

## Referencias

- Abramovich, V. (2015). Poderes regulatorios estatales en el pluralismo jurídico global. *Revista de Derecho Público*, 3-33.
- Aljazeera. (7 de Junio de 2007). *Internet archive wayback machine*. Obtenido de aljazeera.net: <http://web.archive.org/web/20071117064734/http://english.aljazeera.net/NR/exeres/20FE36C9-521F-4558-9F48-5F7F6A71DFC8.htm>
- Becerra, M. (15 de Enero de 2013). Habría ventanilla "express" para agilizar licencias ambientales. (J. Chacón, Ed.) *Elespectador*. Obtenido de <http://www.elespectador.com/noticias/economia/habria-ventanilla-express-agilizar-licencias-ambientale-articulo-396787>
- Biblioteca Luis Ángel Arango . (octubre de 2005). La Masacre de las Bananeras. *Revista Credencial Historia*, 190. Obtenido de <http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/revistas/credencial/octubre2005/masacre.htm>
- Blackwell, S., & Shay, K. (15 de Noviembre de 2014). El papel de los Planes de Acción Nacionales sobre Empresas y Derechos Humanos en el apoyo y protección de los Defensores/as de Derechos Humanos. *Human Rights Monitor*. Obtenido de <http://www.ishr.ch/news/national-action-plans-business-and-human-rights-protecting-human-rights-defenders>
- Borda, C. (2001). La soberanía estatal y su alcance en el nuevo orden internacional. *Monografía*. Bogotá D.C, Colombia.
- Bresser, L. (1999). cultura democratica y reforma del estado. En *Una cultura para la democracia en América Latina* (págs. 81-96). México D.F: Fondo de Cultura Económica.
- Bussiness & Human Rights Resource Center . (Agosto de 2013). *UN Human Rights Council sessions*. Obtenido de <https://business-humanrights.org/media/documents/statement-unhrc-legally-binding.pdf>
- Caballero, H. (2000). Estado de Derecho y Glabalización. *Anuario de Filosofía del Derecho* , 13-42.
- CAJAR. (25 de octubre de 2015). *Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo*. Obtenido de <http://www.colectivodeabogados.org/?El-Cajar-se-pronuncia-sobre-el-plan-Colombia-Avanza>
- Cerrejón. (2011). *Resumen del proyecto de expansión liwoúyaa para los grupos de interés*. 14.
- CETIM & IADL. (11 de Noviembre de 2014). *CETIM*. Obtenido de <http://www.cetim.ch/miner%C3%ADa-y-violaci%C3%B3n-de-los-derechos-humanos-en-colombia-el-caso-de-anglo-gold-ashanti-contra-la-comunidad-afrodescendiente-de-la-toma-cauca/>
- Chomsky. (2003). Recuperación de los derechos: un camino sinuoso. En S. George, *La globalización de los derechos* (págs. 49-92). Barcelona: Crítica.
- CIDH . (25 de Febrero de 2016). CIDH condena asesinatos y amenazas contra defensoras y defensores en Colombia. *Comunicado de Prensa CIDH*.
- CIDH. (2015a). *Medidas Cautelares No.51*.

- CIDH. (2015b). *Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales: protección de derechos humanos en el contexto de actividades de extracción, explotación y desarrollo*.
- Ciro. (2011). "Mi territorio es mi vida" El río Cauca es para la vida y la producción. *Revista de agroecología*, 16-18.
- Consejería Presidencial para los Derechos Humanos. (Diciembre de 2015). Plan Nacional de Acción de Derechos Humanos y Empresas. *Colombia Avanza*. Bogotá, Colombia.
- Consejo de Derechos Humanos . (Junio de 2014). Creación de un Instrumento Legal Sobre las Empresas Transnacionales. Ginebra, Suiza.
- Consejo de Derechos Humanos. (2007). *Violaciones de los derechos humanos cometidas por las empresas transnacionales en Colombia*.
- Consejo de Derechos Humanos. (21 de marzo de 2011). *Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo*.
- Cormagdalena & Universidad de Medellín. (2006). *Plan Estratégico para el manejo integral de la cuenca del río cauca*. Obtenido de <http://www.cormagdalena.com.co/>
- Cruz, E. (20 de Junio de 2016). LOS FALLOS DE LA CORTE DENOTAN LOS PROBLEMAS CONSTITUCIONALES DE LA MINERÍA EN COLOMBIA, NO UN SESGO IDEOLÓGICO. *Pronunciamiento social sobre los argumentos esbozados por representantes del sector minero en contra de la jurisprudencia de la Corte Constitucional*. Colombia.
- Departamento Nacional de Planeación. (2011). *Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014*. Bogotá D.C.
- Deva, S. (2013). Corporate Human Rights Violations: A Case. En *Handbook of the Philosophical Foundations of Business Ethics* (págs. 1077-1090). New York: Christopher Luetge.
- El País. (17 de Septiembre de 2007). Chiquita Brands pagará 25 millones de multa por financiar a los 'paras'. *Un juez de EE UU autoriza la sanción, la mayor bajo la ley antiterrorista*.
- ENSIN. (2010). *Encuesta Nacional de la Situación Nutricional en Colombia*. Bogotá D.C.
- Fariñas, D. (2005). *Mercado sin ciudadanía: Las falacias de la globalización neoliberal*. Madrid: Biblioteca Nueva.
- Feeney, P. (2009). Empresas y derechos humanos: la lucha por la rendición de cuentas en la ONU y el rumbo futuro de la agenda de incidencia. *Revista Sur*, 177-193.
- Franck, T. (1995). Fairness in International Law and Institutions . *Claredon Press*, 7-9.
- García. (30 de Marzo de 2012). *Notas Preliminares para la Caracterización del derecho en América Latina*. Obtenido de Organización de los Estados Americanos: [http://www.oas.org/juridico/spanish/mauricio\\_garc%C3%ADa\\_villegas.htm](http://www.oas.org/juridico/spanish/mauricio_garc%C3%ADa_villegas.htm)
- Gómez Orea, D. (2003). un instrumento preventivo para la gestión ambiental. En *Evaluación del impacto ambiental*. Barcelona: Mundi-Prensa Libros.
- Gudynas, E. (2009). Diez Tesis Urgentes Sobre el Nuevo Extractivismo. *Centro Andino de Acción Popular (CAAP) y Centro Latinoamericano de Ecología Social (CLAES)* , 187-225.
- Harvey, D. (2007). Breve historia del Neoliberalismo. *Akal*, 124.

- Hayek, F. (1994). *Camino a la servidumbre*. Madrid: Alianza Editorial.
- Hernandez, A., & Arciniegas, E. (2011). Aproximación conceptual. El accountability desde una perspectiva comparada en América Latina: estudios de caso. . En *Experiencias de accountability Horizontal y Social en América Latina* (págs. 21-38). Bogotá D.C: Uniandes.
- Higuita, D. (2012). Crónicas de un inminente etnocidio en el cañón del río Cauca . Medellín, Antioquia , Colombia: Instituto de Cultura y Patrimonio de Antioquia .
- HOMA. (15 de Diciembre de 2015). *Tratado sobre derechos humanos y empresas: dos cuestiones principales*. Brasil.
- Human Rights at Work. (2011). *Principios Rectores de Empresas y Derechos Humanos*. Obtenido de [http://www.ohchr.org/Documents/Publications/GuidingPrinciplesBusinessHR\\_SP.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Publications/GuidingPrinciplesBusinessHR_SP.pdf)
- ICC, BIAC, OIE; WBCSD. (29 de Junio de 2015). *OIE*. Obtenido de [http://www.ioe-emp.org/fileadmin/ioe\\_documents/publications/Policy%20Areas/business\\_and\\_human\\_rights/ES/\\_2015-07-17\\_\\_C-164\\_Observaciones\\_iniciales\\_de\\_los\\_empresos\\_sobre\\_una\\_proceso\\_de\\_un\\_tratado\\_de\\_la\\_ONU\\_sobre\\_empresa\\_y\\_derechos\\_humanos.pdf](http://www.ioe-emp.org/fileadmin/ioe_documents/publications/Policy%20Areas/business_and_human_rights/ES/_2015-07-17__C-164_Observaciones_iniciales_de_los_empresos_sobre_una_proceso_de_un_tratado_de_la_ONU_sobre_empresa_y_derechos_humanos.pdf)
- Internacional Council on Human Rights Policy. (2002). *Beyond Voluntarism: human rights and the developing interna-tional legal obligations of companies*. Versoix. Obtenido de [http://www.ichrp.org/files/reports/7/107\\_report\\_en.pdf](http://www.ichrp.org/files/reports/7/107_report_en.pdf)
- Julios-Campuzano. (2007). *Globalización, Pluralismo Jurídico y Ciencia del Derecho*. Madrid: Dykinson.
- Krasner, S. (1982). Structural causes and regime consequences: regimes as intervening variables. *International Organization* , 185-205.
- Movimiento Ríos Vivos. (2013). *Derechos Humanos, desarrollo e industria extractiva en Colombia*. Documento del Movimiento Colombiano Ríos Vivos para la CIDH sobre la situación de las represas en Colombia, Medellín.
- Movimiento Ríos Vivos. (2014). *Derechos Humanos, desarrollo e industria extractiva en Colombia*. Documento del Movimiento Colombiano Ríos Vivos para la CIDH sobre la situación de las represas en Colombia, Medellín.
- OIT. (2010). *Pacto Mundial*. Obtenido de <http://pactomundial.org/wp-content/uploads/2015/04/ppios-laborales-del-PactoMundial-guia-para-empresas.pdf>
- Orduz, N., & Rodríguez, C. (2012). *Adiós río, la disputa por el agua, la tierra y los derechos indígenas en torno a la represa de Urrá*. Bogotá: Colección Dejusticia. Obtenido de <http://www.dejusticia.org/#!/actividad/1288>
- OXFAM. (2013). *Empresas y derechos humanos - Perspectiva de Oxfam sobre los principios rectores de la ONU*. Oxford: Oxfam GB.
- Perales, J. (2007). Lo global, lo nacional y lo local en América Latina.
- Pitts, C. (21 de Mayo de 2014). *business and human rights* . Obtenido de For a Treaty on Business & Human Rights: [https://business-humanrights.org/sites/default/files/media/documents/for\\_a\\_treaty\\_on\\_business\\_and\\_human\\_rights\\_chip\\_pitts\\_op-ed\\_may\\_21\\_2014.pdf](https://business-humanrights.org/sites/default/files/media/documents/for_a_treaty_on_business_and_human_rights_chip_pitts_op-ed_may_21_2014.pdf)

- Ramonet, I. (2002). *Reglas del siglo XXI*. Barcelona: Mondadori.
- Ramonet, I. (2007). Nuevo Capitalismo. *Le Monde Diplomatique*.
- Red por la Justicia Ambiental en Colombia. (20 de Junio de 2016). *Red por la Justicia Ambiental en Colombia*. Obtenido de <https://justiciaambientalcolombia.org/2016/06/20/corte-denotan-los-problemas-constitucionales-de-la-mineria/>
- Resolución Tribunal Minero en Colombia (15 de Diciembre de 2006). Obtenido de <http://omal.info/spip.php?article152>
- Ríos Vivos. (2014). *Han venido por el agua: informe semestral Movimiento Ríos Vivos*. Obtenido de <https://defensaterritorios.files.wordpress.com/2014/07/semestre-1-2014-informe-de-ddhh-rios-vivos-antioquia.pdf>
- Roa Avendaño, T y Duarte, B. (2012). Aguas represadas, el caso del proyecto Hidrosogamoso. *Justicia Hídrica*.
- Rodríguez, G., & Cesar, A. (2008). *La globalización del Estado de derecho*. Bogotá D.C: Universidad de los Andes.
- Rudas, G. (30 de Enero de 2012). La locomotora minera a toda marcha, ¿pero paga lo que debe? *Razón Pública*.
- Ruggie, J. (2011). *Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de la Naciones Unidas para "proteger, respetar y remediar"*.
- Saenz, E. (1992). *La ofensiva empresarial. Industriales, políticos y violencia en los años 40 en Colombia*. Bogotá: Tercer Mundo-Uniandes.
- Salcedo, C. (2003). *Glogalización y Orden Internacional*. Cuenca: Universidad Castilla La Mancha.
- Schedler, A. (1999). Conceptualizing Accountability. En M. F. L. Diamond, *The Self Restraining State. Power and Accountability in New Democracies* (págs. 13-28). Colorado, United States of America: L. Diamond, M. F. Plattner & A. Schedle.
- Securites and exchange commission. (3 de octubre de 2001). Obtenido de <https://www.sec.gov/litigation/admin/34-44902.htm>
- Shelton, D. (2010). Derechos ambientales y obligaciones en el sistema interamericano. *Anuario de Derechos Humanos*, 111-127. Obtenido de [www.anuariodh.uchile.cl](http://www.anuariodh.uchile.cl)
- Svampa, M. (2014). *Maldesarrollo. La Argentina del extractivismo y del despojo*. Buenos Aires: Katz Editores.
- Torres, H. (14 de Agosto de 2014). *Bussiness & Human Rights Resource Center*. Obtenido de <https://business-humanrights.org/es/colombia-organizaciones-de-la-sociedad-civil-realizan-tribunal-de-opini%C3%B3n-sobre-impactos-en-la-salud-y-el-ambiente-de-la-miner%C3%ADa-de-carb%C3%B3n-de-cerrej%C3%B3n>
- Toussaint, E. (10 de Noviembre de 2014). *Comite para la Abolición de las Deudas Ilegítimas*. Obtenido de <http://cadtm.org/Las-ideas-del-Banco-en-materia-de#nb6-4>
- Tribunal Permanente de los Pueblos. (10 de Noviembre de 2006a). *dhcolombia*. Obtenido de [http://www.dhcolombia.info/IMG/Resolucion\\_final\\_TPP\\_Minero\\_Nov11\\_y12\\_2006.pdf](http://www.dhcolombia.info/IMG/Resolucion_final_TPP_Minero_Nov11_y12_2006.pdf)

- Tribunal Permanente de los Pueblos. (18 de Diciembre de 2006b). *OMAL*. Obtenido de Observatorio de Multinacionales en América Latina: <http://omal.info/spip.php?article151>
- Tribunal Permanente de los Pueblos. (15 de Diciembre de 2007). *OMAL*. Obtenido de Observatorio de Multinacionales en América Latina: <http://omal.info/spip.php?article136>
- Unidad de planeación minero energética. (Diciembre de 2006). *Ministerio de Minas y Energía*. Obtenido de [http://www.upme.gov.co/Docs/PNDM\\_2019\\_Final.pdf](http://www.upme.gov.co/Docs/PNDM_2019_Final.pdf)
- Unión Sindical Obrera . (15 de Febrero de 1999). *La Red Obrera*. Obtenido de <http://www.labournet.net/spanish/1999/coluso.html>
- Uprimy, R. (2005). *El bloque de constitucionalidad de Colombia*. Obtenido de [http://redescuelasca.com/sitio/repo/DJS-Bloque\\_Constitucionalidad\(Uprimny\).pdf](http://redescuelasca.com/sitio/repo/DJS-Bloque_Constitucionalidad(Uprimny).pdf)
- Ureña, R. (2008). *Derecho de las organizaciones internacionales*. Bogotá: Editorial Temis-Uniandes.
- Vasquéz, H. (4 de Agosto de 2011). *CAJAR*. Obtenido de Colectivos de Abogados José Alver Restrepo: <http://colectivodeabogados.org/?Una-locomotora-sin-vagones-para-el>
- Vázquez, G. (2006). *Aspectos Mercantiles de las empresas multinacionales*. Madrid: Cuadernos de Derecho Judicial, Consejo General del Poder Judicial.
- Villa, H. (13 de Febrero de 2016). Universidad de Antioquia. Obtenido de [http://www.udea.edu.co/wps/portal/udea/web/inicio/udea-noticias/udea-noticia/!ut/p/z0/nVBNU8lwEP0rcOgk9CW2h47jOg4dMAZZCAXZw0BVpukJAH135vWUQFvXLlfebv73qOclnXcMQteDQa6lCvePacF6N4UKZswrI0Y2U2S4c38V0yXzD6QPkpYHo\\_zgMgLYukm A7iRdpuiG01qraUN-B3BPXG0KUw2kuN65CCU](http://www.udea.edu.co/wps/portal/udea/web/inicio/udea-noticias/udea-noticia/!ut/p/z0/nVBNU8lwEP0rcOgk9CW2h47jOg4dMAZZCAXZw0BVpukJAH135vWUQFvXLlfebv73qOclnXcMQteDQa6lCvePacF6N4UKZswrI0Y2U2S4c38V0yXzD6QPkpYHo_zgMgLYukm A7iRdpuiG01qraUN-B3BPXG0KUw2kuN65CCU)
- Villegas, P. (2002). Construcción de un nuevo proyecto de generación de hidroeléctrica: enfoque del valor de la opción. *Gestión y Ambiente*, 45-52.
- Zibechi, R. (21 de junio de 2011). Encuentro de los Pueblos del Abya Yala por el Agua y la Pachamama. *Crisis civilizatoria*. Cuenca, Ecuador.
- Zubizarreta, H. (2009). *Las empresas transnacionales frente a los derechos humanos: historia de una asimetría normativa*. Bilbao: Hegoa.