

Universidad Andina Simón Bolívar

Sede Ecuador

Área de Derecho

Maestría de Investigación en Derecho

La responsabilidad jurídica de las empresas transnacionales por daños ambientales en el Ecuador a partir del caso Aguinda vs. Chevron

José Alberto Andrade Cárdenas

Tutora: María Augusta León Moreta

Quito, 2023

Trabajo almacenado en el Repositorio Institucional UASB-DIGITAL con licencia Creative Commons 4.0 Internacional

	<p>Reconocimiento de créditos de la obra</p> <p>No comercial</p> <p>Sin obras derivadas</p>	
---	---	---

Para usar esta obra, deben respetarse los términos de esta licencia

Cláusula de cesión de derecho de publicación

Yo, José Alberto Andrade Cárdenas, autor de la tesis intitulada "La responsabilidad jurídica de las empresas transnacionales por daños ambientales en el Ecuador a partir del caso Aguinda vs. Chevron", mediante el presente documento de constancia de que la obra es de mi exclusiva autoría y producción, que la he elaborado para cumplir con uno de los requisitos previos para la obtención del título de Magíster en Derecho en la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador.

1. Cedo a la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, los derechos exclusivos de reproducción, comunicación pública, distribución y divulgación, durante 36 meses a partir de mi graduación, pudiendo por lo tanto la Universidad, utilizar y usar esta obra por cualquier medio conocido o por conocer, siempre y cuando no se lo haga para obtener beneficio económico. Esta autorización incluye la reproducción total o parcial en los formatos virtual, electrónico, digital, óptico, como usos en red local y en internet.
2. Declaro que en caso de presentarse cualquier reclamación de parte de terceros respecto de los derechos de autor de la obra antes referida, yo asumiré toda responsabilidad frente a terceros y a la Universidad.
3. En esta fecha entrego a la Secretaría General, el ejemplar respectivo y sus anexos en formato digital o electrónico.

17 de marzo de 2023

Firma: _____



Resumen

La presente investigación tiene por objeto llevar a cabo un análisis jurídico, de carácter *doctrinario-jurisprudencial* acerca de la atribución de responsabilidad por daños ambientales provocados por empresas transnacionales, con base en las cuatro resoluciones adoptadas por la justicia ecuatoriana en el caso *Aguinda vs. Chevron*. El fundamento del litigio se encuentra en la concesión que otorga el Estado a la empresa norteamericana en la década de los sesenta (en ese entonces bajo el nombre de *Texaco*) para que ejecute actividades petroleras en una parte del territorio amazónico. Es así que los actores manifestaron en la demanda que la transnacional había provocado graves contaminaciones durante su estadía en el país. En primera instancia, la causa es tramitada por el abogado Nicolás Zambrano Lozada, en calidad de presidente subrogante de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos; más adelante, la controversia es conocida por el tribunal de apelaciones de la misma Corte; luego se eleva a casación, en donde es sustanciada por la Corte Nacional de Justicia; y, finalmente, llega a conocimiento de la Corte Constitucional del Ecuador, debido a una acción extraordinaria de protección presentada por la compañía en contra de la sentencia de los jueces nacionales. En lo sustancial, los diferentes tribunales coinciden en condenar a *Chevron Corporation* por las afectaciones causadas en la Amazonía ecuatoriana. A partir de dicho estudio, el fin último de este trabajo consiste en *extraer* los elementos más relevantes de las sentencias, examinarlos y comentarlos, para posteriormente formular los resultados encontrados, que no son más que los alcances que emanan de los fallos judiciales y que tienen incidencia sobre nuevos casos por hechos similares, con causantes semejantes.

Palabras clave: daño ambiental, responsabilidad jurídica, empresas transnacionales, Chevron, Ecuador, Aguinda

A José Vicente, Monserrath, Bruno Andrés, Rosana y Luisa.

Agradecimientos

A Dios. A mi tutora, Dra. María Augusta León Moreta, por el acompañamiento y revisión de la tesis durante toda la fase de investigación. A la Dra. Claudia Storini, coordinadora de la Maestría de Investigación en Derecho (MID) y directora del área de Derecho de la Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador (UASB-E). Al Dr. César Montaña Galarza, Rector de la UASB-E. A todo el personal docente y administrativo de la UASB-E que hizo posible la realización de la MID 2020-2022.

Tabla de contenidos

Introducción	13
Capítulo primero: Responsabilidad jurídica atribuible a las compañías transnacionales por perjuicios al medio ambiente en el Ecuador	15
1. Importancia del tratamiento específico que requieren las empresas transnacionales y su incidencia	15
1.1 La sociedad anónima	18
1.2 La sociedad anónima estadounidense	19
2. Análisis crítico de las afectaciones al medio ambiente derivadas de las actividades de las empresas transnacionales	22
2.1 La contaminación de la British Petroleum en el golfo de México	28
2.2 La contaminación de la Exxon Corporation en las costas de Alaska	33
3. Particularidades del daño ambiental y aspectos relevantes en torno a la responsabilidad de las empresas	35
3.1 Responsabilidad civil emergente del daño ambiental	38
3.2 Responsabilidad objetiva por daños ambientales	41
3.3 Aspectos relevantes en torno a la responsabilidad de las empresas	43
3.3.1 La Responsabilidad Social Corporativa	43
3.3.2 El levantamiento del velo societario	45
Capítulo segundo: Valoración del caso Aguinda vs. Chevron a la luz de la responsabilidad jurídica atribuida en las sentencias emitidas por los tribunales ecuatorianos	53
1. Antecedentes	53
1.1 Proceso judicial Aguinda vs. Chevron	55
1.1.1 Liberación de responsabilidades y reparación medioambiental	57
1.1.2 Fusión Chevron-Texaco y proceso judicial en Ecuador	60
2. Análisis de la responsabilidad jurídica atribuida en las sentencias emitidas por los tribunales ecuatorianos	63

2.1 Análisis de la sentencia de primera instancia (Nicolás Zambrano, presidente de la Sala Única de la Corte Provincial de Sucumbíos)	63
2.2 Análisis de la sentencia de casación (Corte Nacional de Justicia)	68
2.3 Análisis de la sentencia dictada por acción extraordinaria de protección (Corte Constitucional del Ecuador)	72
3. Alcance de las sentencias en relación a casos futuros de daños ambientales por parte de una empresa transnacional	81
3.1 El derecho a un medio ambiente sano	82
3.2 El debido proceso	83
3.3 Independencia judicial respecto de las ETN	85
Conclusiones	87
Bibliografía	89
Anexos	91

Introducción

El comienzo de las actividades petroleras en territorio ecuatoriano se produjo en la jurisdicción que hoy se conoce como *Santa Elena*, por medio de acuerdos en los que se concesionaba parte del territorio a una *sociedad* de origen extranjero, hacia 1878. Solo algunos años más tarde, en 1921, la exploración y explotación de crudo se comenzó a asentar en la Amazonía. En ese contexto, para 1964 el Estado otorgó un permiso para emprender operaciones petroleras en la zona al consorcio *Texaco-Gulf* (*Concesión Napo*). Durante todo el lapso que duró la concesión y que se mantuvo hasta 1990, las actividades petrolíferas de la empresa ocasionaron graves daños en el ambiente, seres humanos y animales, llegando incluso a despojar a comunidades indígenas de las tierras en las que históricamente habían estado asentadas.

En 1993, el caso fue llevado por primera vez a instancias judiciales, en esa ocasión ante una Corte Distrital de los Estados Unidos en Nueva York, que años más tarde terminó aplicando la doctrina del *forum non conveniens* y devolviendo el caso para que sea iniciado nuevamente en el Ecuador. Desde el principio y por varias razones, el proceso se vio seriamente rezagado y no fue sino hasta 2011, cuando la causa encontró una resolución definitiva. En dicho fallo, el juez de primera instancia mandó a pagar a la transnacional una cifra que supera los 9.500 millones de dólares americanos. En lo medular, la sentencia ha sido ratificada en tres ocasiones: por el tribunal de apelaciones en 2012; por la Corte Nacional de Justicia en 2013; y por la Corte Constitucional del Ecuador en 2018.

Es así que la presente investigación busca dar con el alcance jurídico que sientan dichas decisiones, respecto de futuros casos que eventualmente puedan presentarse por contaminación ambiental a cargo de una empresa transnacional. Este trabajo se refiere únicamente a las sentencias dictadas por la justicia ecuatoriana, por lo que no forman parte del mismo las resoluciones emitidas por tribunales extranjeros en torno al caso (como el Tribunal de Arbitraje de Inversión).

Si bien es cierto que el caso ya ha sido analizado desde diversas perspectivas (sociológica, comunicacional, jurídica, entre otras) en varios trabajos, hasta la fecha no se ha realizado un estudio jurisprudencial íntegro que recoja las cuatro sentencias

publicadas en el país y que extraiga el alcance de las mismas a largo plazo. Es cierto también que dichos fallos se han vuelto *inejecutables*, por ello es importante señalar que la actual investigación no tiene por objeto *dar luces* acerca de la manera de lograr la *materialización* de lo decidido por los tribunales ecuatorianos, sino que trata de rescatar los aspectos positivos con la exclusiva finalidad de procesarlos y recomendarlos para casos similares.

Los métodos utilizados son el dogmático y el estudio de caso. Con el primero, se establece conceptos básicos que permitan al lector introducirse en el tema, así también se analiza las diferentes posiciones teóricas al respecto y se las confronta para encontrar ventajas y problemáticas. Con el segundo, se lleva a cabo un análisis de las sentencias, identificando sus elementos más significativos mediante fichas de análisis, especialmente en lo que tiene que ver con responsabilidad de las empresas transnacionales por daños al medio ambiente.

En el primer capítulo, se realiza un análisis detallado de las implicaciones que trae consigo la atribución de responsabilidad a una empresa transnacional como consecuencia de las afectaciones ambientales, a la luz de lo suscitado en la causa *Aguinda vs. Chevron*. En un primer momento, se expone de manera rigurosa la particular *operatividad* que diferencia a este tipo de empresas, su trascendencia y los resultados que genera. En un segundo tramo, se elabora un examen de las situaciones que derivan en la generación de dicha clase de daños y los efectos provocados por estos. Por último, se pretende explicar las particularidades del daño ambiental y enfocarlas de manera especial hacia el campo de la responsabilidad extracontractal-objetiva, al igual que ciertos aspectos importantes que giran en torno a la responsabilidad empresarial.

El segundo capítulo se enfoca en las resoluciones emitidas en Ecuador por la administración de justicia, dentro del caso en estudio. En principio, se desarrolla una reseña sucinta sobre los antecedentes del mismo, al tiempo que se hace un recuento de toda la litigación, desde su origen (Nueva York, 1993) hasta lo sucedido previo a la sentencia de primera instancia (Nueva Loja, 2011). Posteriormente, la investigación se centra en cada una de las mencionadas *decisiones*, con especial atención a la aplicación de la responsabilidad. Para finalizar, se determina el sentido en el cual estos fallos sientan un precedente, además se *bosqueja* su alcance en relación a potenciales casos análogos.

Capítulo primero: Responsabilidad jurídica atribuible a las compañías transnacionales por perjuicios al medio ambiente en el Ecuador

En este primer capítulo, se buscará llevar a cabo un estudio a profundidad sobre todo aquello que implica imponer a una empresa transnacional (en adelante ETN) la obligación de responder por los daños causados en materia ambiental, sobre la base de lo ocurrido en el caso *Aguinda vs. Chevron*, en donde la Corte Nacional de Justicia ordenó a la transnacional el pago de más de 9 500 000 de dólares estadounidenses.¹ En principio, se intentará explicar a detalle el especial funcionamiento que caracteriza a estas compañías, su importancia y los efectos que produce. En segundo lugar, se pretenderá hacer una crítica fundamentada, tanto de los factores que inciden en la generación de este tipo de afectaciones como de las consecuencias provocadas por las mismas. Finalmente, se tratará de exponer las características propias del daño ambiental y orientarlas sobre todo al ámbito de la responsabilidad civil objetiva, así como algunas consideraciones relevantes al respecto.

1. Importancia del tratamiento específico que requieren las empresas transnacionales y su incidencia

Es imprescindible iniciar este apartado con una breve definición de empresa transnacional. En términos generales, podría decirse que una ETN es aquella persona jurídica que tiene su sede principal en un país determinado, y una o varias filiales en el exterior. Como señala Dunning, en *Introduction: The nature of transnational corporations and their activities*, del libro *United Nations Library on Transnational Corporations, Volume 1*, 1993, se trata de compañías que ostentan o dirigen actividades calificadas en varios Estados. Por lo general, utilizan la figura denominada *inversiones extranjeras directas*, no obstante pueden participar también por medio de *acuerdos internacionales de inversiones* con sus similares extranjeros.²

¹ EFE, “Corte de Ecuador confirma condena contra Chevron”, *El Universo*, 13 de noviembre de 2013, <https://www.eluniverso.com/noticias/2013/11/12/nota/1721301/corte-ecuador-confirma-condena-contra-chevron>. sec. Economía,

² Alberto Romero y Mary Analí Vera Colina, “Las empresas transnacionales y los países en desarrollo”, *Tendencias. Revista de la Facultad de Ciencias Económicas y Administrativas. Universidad de Nariño* 15, n° 2 (diciembre de 2014): 60, doi:<https://doi.org/10.22267/rtend.141502.43>.

Se puede decir que la *inversión extranjera directa* es un procedimiento mediante el cual un sujeto natural o jurídico proveniente de un Estado busca conseguir una intervención de carácter económico a largo plazo, respecto de una compañía o entidad foráneas;³ tal como sería el caso en que se celebre un contrato entre una ETN, en calidad de *inversor* y un Estado determinado, que vendría a ser el *receptor*. Muchas de las veces, los daños inferidos al ambiente por parte de las ETN, que serán analizados de inmediato, tienen lugar ahí donde el acuerdo mencionado otorga de manera tácita una serie de libertades al inversor, como se señala en el *Informe del Experto Independiente sobre la promoción de un orden internacional democrático y equitativo*, de Alfred-Maurice de Zayas, porque no reserva al Estado la potestad que naturalmente le corresponde de supervisar, exigir una conducta específica o adoptar medidas ante las irregularidades que se puedan presentar durante la estadía de la compañía.⁴

Es decir, estos pactos frecuentemente impiden que el receptor pueda garantizar a su población lo que se encuentra conminado a hacerlo a través de *tratados internacionales de derechos humanos*, particularmente *derechos socioeconómicos*. Así, el anfitrión deposita su confianza en el aparente desarrollo económico y laboral, pero no piensa en los intereses económicos de las empresas ni prevé su negativa a cumplir con exigencias internacionales.⁵

A continuación, es importante hacer una breve aproximación conceptual al sistema económico denominado *capitalismo*, en el cual casi la totalidad del planeta se encuentra inmerso, a la vez que constituye el campo de acción, creación y desarrollo de las ETN's. Este modelo entraña una de las varias maneras en que se puede organizar una sociedad, con dos particularidades que merecen ser destacadas: por un lado, la concentración de los medios de producción en manos privadas y para una minoría, en tanto que el común de la población se ve obligada a prestar su mano de obra⁶ a cambio

³ Pablo M. García y Andrés López, “La Inversión Extranjera Directa: Definiciones, determinantes, impactos y políticas públicas” (Banco Interamericano de Desarrollo, 2020), 6, <https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/La-inversion-extranjera-directa-Definiciones-determinantes-impactos-y-politicas-publicas.pdf>.

⁴ Alfred-Maurice de Zayas, “Informe del Experto Independiente sobre la promoción de un orden internacional democrático y equitativo” (Organización de las Naciones Unidas, 5 de agosto de 2015), 7, https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwibldKhu8rzAhXVSjABHTbmDy4QFnoECAUQAQ&url=https%3A%2F%2Fwww.ohchr.org%2FDocuments%2FIssues%2FIntOrder%2FA-70-285_sp.doc&usg=AOvVaw0g8-kUink9Ah5XGgRqkZpl.

⁵ *Ibid.*

⁶ Erik Olin Wright, “Los puntos de la brújula. Hacia una alternativa socialista”, *New left review*, nº 41 (2006): 87, <https://www.aacademica.org/erik.olin.wright/19.pdf>.

de una limitada compensación; y por otro, “la *coordinación económica* organizada mediante el intercambio descentralizado en el mercado” [...] ⁷

Así, la mayor parte de ETN’s cuenta con un imponente esquema capitalista, ⁸ que impulsado por las ganancias, incrementa la productividad y los negocios. De acuerdo con el portal *Fortune*, las 500 corporaciones más grandes de los Estados Unidos de América en el año 2021 generaron ganancias de 13,8 billones de dólares, lo que equivale aproximadamente a las dos terceras partes de la economía de ese país. ⁹ De esta manera, el sistema crea sociedades consumistas sujetas a falsos requerimientos, al tiempo que genera grandes pérdidas ambientales. ¹⁰ Así, la extracción hidrocarburífera llevada a cabo en la zona septentrional del oriente ecuatoriano ha provocado la destrucción de 2 000 000 ha de bosques, además se calcula que el derramamiento de petróleo en esas y otras áreas supera los 650 000 barriles. ¹¹ En el caso específico de *Aguinda vs. Chevron*, la sentencia de primer nivel determina que la contaminación provocada por la petrolera se extiende a lo largo de 7 392 000 metros cúbicos de suelo. ¹²

Como vemos, “[l]a maximización del beneficio induce a las empresas capitalistas a arrojar sus residuos al medio ambiente [...] La incapacidad de los mercados capitalistas para integrar los costes a largo plazo de los recursos naturales no renovables favorece el establecimiento de su precio por debajo de su coste real integral, y su sobreexplotación”. ¹³

A continuación, se tratará lo referente al funcionamiento de las ETN’s, las cuales, como quedó anotado en líneas anteriores, son generalmente sociedades de capital. Este tipo de compañías funcionan alrededor de un conjunto de características específicas que las distinguen de las demás. Se trata de entes (ficticios), que como cualquier otro, gozan de derechos y obligaciones. Se sustentan en la figura del capital social, el cual a su vez está conformado por los aportes de los miembros de la sociedad, siendo estos clasificados en acciones o participaciones. Constituyen compañías

⁷ *Ibíd.*

⁸ Dunning, Introduction: The nature of transnational corporations and their activities, citado en Romero y Vera Colina, “Las empresas transnacionales y los países en desarrollo”, 60.

⁹ Fortune, “Fortune 500”, *Fortune*, 2021, <https://fortune.com/fortune500/2021/>.

¹⁰ Olin Wright, “Los puntos de la brújula”, 88.

¹¹ Pablo Fajardo y María Guadalupe de Heredia, “El Caso Texaco: un trabajo por la restitución de derechos colectivos y de la naturaleza”, en *¿Estado constitucional de derechos?: informe sobre derechos humanos Ecuador 2009* (Quito: Universidad Andina Simón Bolívar. Sede Ecuador Programa Andino de Derechos Humanos, PADH; Abya Yala, 2010), 182, <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/940/1/DDHH-Inf-9-Fajardo-El%20caso%20Texaco.pdf>.

¹² Ecuador Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos, “Sentencia”, 125.

¹³ Olin Wright, “Los puntos de la brújula”, 88.

impersonales, pues no importa quién interviene en la aportación, sino el aporte en sí mismo; tanto es así que existe la posibilidad de que el socio pueda ser reemplazado por otra persona natural, ante la venta de sus acciones.¹⁴

1.1 La sociedad anónima

Es importante tratar en este punto el tema de la *sociedad anónima*, por cuanto la misma cuenta con ciertas particularidades que la diferencian de las demás. Así, esta figura permite, como se verá más adelante, la obtención de importantes ganancias para los socios, sin que éstos puedan perder más allá del dinero depositado en favor de la sociedad. No obstante, en la práctica este beneficio ha provocado que muchas veces los accionistas de una compañía determinada se vean tentados a aprovecharse de esta situación con la finalidad de cometer graves perjuicios en contra de terceros, para ello se ha instituido la figura del *levantamiento del velo societario*, pero antes de analizar la misma (como es lógico) resulta trascendental entender a profundidad el funcionamiento de este tipo de asociaciones.

En principio, con respecto a *Chevron Corporation*, después de realizar una investigación exhaustiva, no se ha encontrado información suficiente, al menos en fuentes verificadas, referente al tipo de empresa que constituye. Sin embargo, de la obra *Las sociedades mercantiles estadounidenses*, de John M. B. Balouziyeh, se colige que la denominación inglesa *corporation* corresponde a las *sociedades anónimas*.¹⁵ Esto concuerda con la sentencia de primera instancia del caso *Aguinda vs. Chevron*, dictada por el juez Nicolás Zambrano, quien se refiere a la compañía como *Chevron S.A.* Es por ello que el análisis aquí realizado se centra exclusivamente en este tipo de empresas.

Las sociedades anónimas juegan un rol fundamental como mecanismo de las grandes industrias, bancos o mercados, puesto que la responsabilidad limitada de sus socios y la acreditación de los aportes a través de acciones y títulos dan paso a importantes flujos de dinero, gracias a las reducidas contribuciones de una gran cantidad

¹⁴ José Luis Seoane Spiegelberg, “El levantamiento del velo como mecanismo impeditivo de la elusión de la Responsabilidad Civil”, *Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro*, n° 42 (2012): 9, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4099123>.

¹⁵ John M. B. Balouziyeh, *Las sociedades mercantiles estadounidenses*, ed. John M. B. Balouziyeh (Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., 2012), 8, <https://elibro.net/es/ereader/uasb/58754>.

de personas, así como a un aporte real a la distribución de la riqueza en el país.¹⁶ En cuanto a su organización, se encuentran conformadas por un directorio, cuyo presidente ejerce la representación de la compañía; y una asamblea. Las acciones (participaciones) pueden ser ejecutadas y la responsabilidad de los socios está supeditada al monto aportado.¹⁷

Este tipo de sociedad es, en términos económicos, el resultado de la pretensión y lucha de aquellas (grandes) empresas que apuestan a la cooperativización de la labor individual. De ahí la importancia de la restricción en la responsabilidad personal, puesto que fue creada para garantizar la eficiencia que genera esa unión de esfuerzos y que no se logra por separado. Así, la *sociedad anónima* se constituye en el mecanismo más idóneo para acumular grandes cantidades de dinero, dado que el riesgo que toma el socio en la inversión se ve reducido precisamente a la suma que introduce en concepto de aportación.¹⁸

Como se puede apreciar, no es una cuestión antojadiza señalar como principal finalidad de esta clase de empresas la multiplicación de la riqueza en manos privadas. Se trata, tal cual, del funcionamiento de dichas personas jurídicas, las cuales han venido influenciando históricamente en el poder político para que se les conceda beneficios aún mayores a los que ya ostentaban anteriormente, ejemplo de ello es la incorporación en diferentes legislaciones de la forma *anónima* de la sociedad.

Otra nota característica de esta clase de compañías es la división de las partes esenciales para su funcionamiento, como son: la dirigencia, el capital y el trabajo. El empresario no necesariamente debe encargarse de las funciones directivas, al tiempo que nada impide que el director pueda participar de las acciones.¹⁹ Además, como señala Mario Rivarola en su obra *Sociedades anónimas* (Buenos Aires: El Ateneo, 1957), 73, la *sociedad anónima* distingue dos situaciones respecto al sujeto que eventualmente pueda llegar a dirigir la empresa: por un lado, la capacidad cognitiva del mismo para cumplir con esa función; y por otro lado, las posibilidades económicas para hacerlo, puesto que son circunstancias que no siempre van de la mano.²⁰

¹⁶ María Victoria Pardo, *Sociedades anónimas. Aspectos básicos* (Buenos Aires: Aplicación Tributaria S.A., 2011), 9–10.

¹⁷ Efraín Hugo Richard y Orlando Manuel Muíño, *Derecho Societario* (Buenos Aires: Astrea, 2000), 64, https://www.academia.edu/12115880/Richard_Mui%C3%B1o_Derecho_Societario.

¹⁸ *Ibid.*, 396.

¹⁹ *Ibid.*, 397.

²⁰ *Ibid.*

1.2 La *sociedad anónima estadounidense*

En el documento titulado *Estudio acerca de la multinacional Chevron Texaco (historia, misión, visión)* (*sic*, seguramente “transnacional”), se relata que *Chevron Corporation* fue fundada por un equipo de investigación en 1879, luego de haber descubierto nueve años atrás un yacimiento petrolífero en las montañas de Santa Susana, California. Está asentada en dos sedes principales, ubicadas en Estados Unidos y Brasil respectivamente. En su país de origen, figura como la segunda empresa petrolera más importante, en tanto que a nivel global ocupa el cuarto lugar de las compañías que se dedican a esta actividad.²¹ De aquí se desprende que se trata de una empresa estadounidense, por lo que es lógico tratar en este trabajo las particularidades de las *sociedades anónimas* que provienen de dicho país.

La importancia de abordar en este punto el tema de la *sociedad anónima estadounidense* radica en poder entender a detalle ciertos aspectos acerca de su funcionamiento en territorio norteamericano, de manera especial en lo que atiene a la *fusión* prevista para este tipo de compañías; tomando en cuenta que durante la sustanciación del proceso judicial *Aguinda vs. Chevron*, esta última adquirió los derechos y obligaciones de *Texaco Inc.*, lo que terminó siendo *clave* para responsabilizar a la petrolera. Para empezar, cabe señalar que los Estados Unidos de América conforman a su vez un único Estado de tipo federal. Por ello existen múltiples sistemas legislativos: por un lado, está el que corresponde a la jurisdicción federal; y, por otro, aquel que pertenece al territorio de cada *estado* parte. De hecho, existe una Constitución de carácter nacional y una constitución de potestad estatal.²² Así, uno de los aspectos peculiares de la *sociedad anónima estadounidense* es la legislación aplicable, por cuanto, dependiendo del caso específico, entra en acción uno u otro sistema.

De esta manera (con arreglo a la legislación norteamericana), se puede decir que este tipo de compañías se establecen de manera más o menos expedita a través de un trámite determinado. Este proceso inicia cuando los socios fundantes presentan los *artículos de incorporación* de la compañía ante la autoridad competente, quien genera la certificación correspondiente. Las funciones directivas que se exigen dependen de la

²¹ A. Lucile, “Estudio acerca de la multinacional Chevron Texaco (historia, misión, visión)”, 13 de mayo de 2012, 1.

²² André Tunc y Suzanne Tunc, *El Derecho de los Estados Unidos de América* (México, D.F.: Universidad Nacional Autónoma de México, Imprenta Universitaria, 1957), 12, 19.

regulación de cada *estado*, pero por lo general se necesita de una persona que ejerza la presidencia, una para la vicepresidencia, un secretario y un tesorero. Cabe destacar que, en caso de que no se cumpla con todos estos requisitos, la sociedad será considerada como *personalista*, lo cual implica que los socios responden solidariamente, junto con la compañía, y de manera ilimitada. No obstante, puede el órgano jurisdiccional conceder de oficio la calidad de *sociedad anónima* o ser reconocida como tal por sus actos, en ciertas circunstancias.²³

Para poder ubicarnos en el contexto específico de *Chevron Corporation*, es necesario anotar que, por lo general, las compañías anónimas más poderosas utilizan un sistema de dirección basado en jerarquías. El *consejo de administración* es elegido por los socios; a su vez este cuerpo colegiado es quien designa a aquellos que ocupan los puestos de control de la empresa y que se encuentran sujetos al mismo para resolver cuestiones importantes. En este sentido, la administración es independiente de la propiedad, aunque los socios pueden influir en las principales decisiones pues tienen en esos casos derecho al voto, que puede en ocasiones ser compensado con la entrega de una porción mayor de las ganancias.²⁴

En el caso de las enormes multinacionales anónimas, el órgano de administración suele tener una duración indefinida (y más poder de decisión). Esto se da porque se trata de compañías que eventualmente cuentan con miles de accionistas (en diferentes partes del mundo), lo cual dificulta considerablemente la posibilidad de concretar una reunión de socios para votar los temas relevantes. Para evitar que los encargados de la dirección puedan manejar la empresa de manera deliberada, los socios suelen concederles una compensación, con la cual se espera que los intereses de los directivos no sean otros que los de la *sociedad* misma.²⁵

Por otro lado, este tipo de compañías se encuentran sujetas a la legislación estatal que corresponde al lugar en el que fueron establecidas, de manera particular en lo referente a cuestiones internas como la dirección, controversias entre accionistas y miembros de la directiva, entre otras. Esto implica que se aplique la ley del *estado* de origen de la *sociedad anónima* cuando esta es demandada, no obstante, ciertos *estados* exigen el cumplimiento de su propia legislación a corporaciones provenientes de otro *estado*.²⁶

²³ Balouziyeh, *Las sociedades mercantiles estadounidenses*, 80.

²⁴ *Ibid.*, 82.

²⁵ *Ibid.*, 82–3.

²⁶ *Ibid.*, 84.

Finalmente, en cuanto a las *fusiones y adquisiciones*, hay que mencionar que la *fusión* implica la absorción de una *sociedad anónima* por otra de estas, dicha *operación* se ejecuta a través de una *contraprestación* que puede consistir en una cantidad monetaria, *acciones*, o una parte de estas y otra en dinero, con la finalidad de tomar para sí (la adquirente) tanto el saldo favorable como el negativo de la compañía que es objeto de *adquisición*. Esta última tiene la posibilidad de continuar su vida jurídica bajo la condición de *filial* de la primera,²⁷ tal como sucede actualmente con *Texaco* respecto de *Chevron*.²⁸ En el caso específico, *Chevron* adquirió a *Texaco* a través de acciones valoradas en USD 36 000 000 000, después del acuerdo al que llegaron las directivas de cada empresa²⁹ y que fuera aprobado por los accionistas.³⁰

De lo manifestado, se colige que se trató del tipo de fusiones *normativamente regladas tipo A*, de acuerdo con el cual, casi siempre una *corporación* relativamente grande invierte en una *sociedad* pequeña en términos comparativos (o viceversa), imponiéndose una de las dos. Debido a que los resultados de dicha *fusión* implican una modificación importante de los valores que invierten los accionistas, será indispensable en la mayoría de los casos contar con el respaldo de estos.³¹

En definitiva, se puede decir que los rasgos característicos que determinan a una *sociedad anónima estadounidense* son su forma de establecerse, el sistema de dirección y administración (especialmente en las grandes compañías) y la legislación aplicable. Posteriormente, se recurrirá una vez más a aspectos específicos de la compañía anónima en los Estados Unidos de América, para analizar lo referente al *levantamiento del velo societario*.

2. Análisis crítico de las afectaciones al medio ambiente derivadas de las actividades de las empresas transnacionales

²⁷ *Ibíd.*, 139.

²⁸ Chevron Corporation, “Texaco Fuels and Lubricants”, *Chevron*, accedido 23 de febrero de 2022, <https://www.chevron.com/operations/products-services/texaco-fuels-lubricants>.

²⁹ Andrew Ross Sorkin y Neela Banerjee, “Chevron Agrees to Buy Texaco For Stock Valued at \$36 Billion”, *The New York Times*, 16 de octubre de 2000, sec. Business, <https://www.nytimes.com/2000/10/16/business/chevron-agrees-to-buy-texaco-for-stock-valued-at-36-billion.html>.

³⁰ Emmanuel Opoku Marfo, Kwame Oduro Amoako, y Evans Kelvin Gyau, “Mergers and Acquisitions: The Performance of the Acquiring Firm-Empirical Study of Cheverontexaco”, *Canadian Social Science* 9, n° 5 (8 de diciembre de 2013): 176, doi:10.3968/j.css.1923669720130905.2839.

³¹ Balouziyeh, *Las sociedades mercantiles estadounidenses*, 140.

Este apartado pretende realizar un breve estudio sobre dos casos paradigmáticos en que ciertas ETN's provocaron contaminación ambiental en diferentes lugares de nuestro continente: por un lado, la polución de la *British Petroleum* (en adelante *BP*) en las aguas del golfo de México³²; y, por otro, la contaminación de la *Exxon Corporation* en las costas de Alaska.³³ Además, intenta explicar los desafíos jurídicos que implica atribuir responsabilidad a ETN's por daños al ambiente, particularmente cuando se ven involucradas con países en vías de desarrollo, que no cuentan con recursos suficientes y que muchas veces se encuentran en la necesidad de celebrar contratos con estas poderosas asociaciones, lo que implica que éstas últimas sean las que imponen las condiciones bajo las cuales se pacta.³⁴

Para empezar, es imperioso anotar un concepto de medio ambiente que permita marcar la ruta de la presente investigación. En este sentido, la Declaración de Estocolmo sobre el Medio Humano (se lo denominó así para resaltar que el sujeto protegido a través del mismo es la persona)³⁵ de 1972 señala que: “El hombre es a la vez obra y artífice del medio que lo rodea, el cual le da el sustento material y le brinda la oportunidad de desarrollarse intelectual, moral, social y espiritualmente” (...) ³⁶ Siguiendo esa línea, Valls señala que el hombre “[p]roviene, está inserto y se desarrolla en ese medio que lo condiciona, pero recíprocamente su acción condiciona y modifica ese medio”.³⁷

En cuanto a la relación de las ETN's con los países en vías de desarrollo, para algunos de estos, la posibilidad de aprovechar una reserva internacional de capital financiero representa la expectativa de obtener importantes beneficios a futuro. De igual manera, la llegada de capital foráneo, especialmente en concepto de *inversión extranjera directa*, permite una mejor transmisión de conocimientos tecnológicos y de gestión.³⁸ Sin embargo, la llegada de las ETN's a estos países no solo trae ventajas. Aun

³² Genaro Arcos Navarro, “Derrame petrolero en Golfo de México y sus consecuencias en Tamaulipas”, *CienciaUAT* 5, n° 1 (septiembre de 2010): 8–11, <https://www.redalyc.org/pdf/4419/441942921010.pdf>.

³³ Valentín Bou Franch, “Exxon Valdez”, en *La práctica internacional en materia de responsabilidad por accidentes industriales catastróficos* (Tirant lo Blanch, 2005), 191–4, <https://roderic.uv.es/bitstream/handle/10550/67537/2.1.3.34.%20Texto%20completo.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

³⁴ Romero y Vera Colina, “Las empresas transnacionales y los países en desarrollo”, 60.

³⁵ Mario Valls, *Derecho Ambiental*, 3.a (Tucumán: Abeledo Perrot, 2016), 8.

³⁶ ONU Asamblea General, *Declaración de Estocolmo sobre el Medio Humano 1972*, 16 de junio de 1972, A/CONF.48/14/Rev.1.

³⁷ Valls, *Derecho Ambiental*, 8.

³⁸ Barry P. Bosworth y Susan M. Collins, “Capital Flows to Developing Economies: Implications for Saving and Investment”, *Brookings Institution Press*, n° 1 (1999): 143–4, doi:<https://doi.org/10.2307/2534664>.

cuando los potenciales inversores exponen únicamente la parte positiva de los *acuerdos de inversión*, la práctica dista mucho de esas teorías. En este sentido, cabe indicar por ejemplo que las insuficientes cifras correspondientes al capital por trabajador provocan que la escasez de productos se agudice.³⁹ “On the other hand, opening domestic financial markets to international transactions creates added risks, as evidenced by a string of recent currency crises, particularly in developing countries”.⁴⁰

Así, todo parece indicar que, cuando el desarrollo económico de un país cuyo mercado se encuentra abierto al mundo empieza a despegar, la mayoría de los réditos son para las enormes empresas internacionales, que no ven ningún interés en destinar esas ganancias a la conservación del ambiente.⁴¹ Desde el punto de vista del inversor, si el objetivo es acumular capital, *no importa el medio sino el fin*. Aun cuando no se trata de un país en desarrollo, es importante en este punto hacer referencia al caso *Bophal*, suscitado en la homónima ciudad de la India, en el cual la transnacional estadounidense *Union Carbide* produjo una desorbitante polución en el *líquido vital* que abastecía a la población, además de la fuga de gas tóxico, factores que dejan como resultado una cifra superior a los 25 000 fallecidos y más de 500 000 enfermos de gravedad, sin contar con la creciente contaminación proveniente de residuos de la fábrica que dañan el suelo y el agua subterránea circundante.⁴²

Cabe destacar que, durante la estadía de la compañía en el país asiático, las autoridades nacionales le otorgaron a la matriz el privilegio de contar con el 50,9 % de las acciones, a pesar de que superaba el porcentaje permitido por la ley india para operar a través de una filial.⁴³ Además, se comprobó que la firma se ahorró al menos 8 000 000 de dólares estadounidenses en relación a lo que se había acordado, dejando de invertir en medidas de resguardo, lo cual incidió directamente en la falta de cuidado que causó a su vez la salida del gas.⁴⁴

³⁹ *Ibid.*, 143.

⁴⁰ *Ibid.*, 144.

⁴¹ Jerry Mander, “Globalización económica y medio ambiente”, *Utopías, nuestra bandera: revista de debate político*, n° 192–193 (2002): 167, https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwiqjbqhmP_zAhWAQzABHSpFCXIQFnoECAMQAQ&url=https%3A%2F%2Fwww.infoamerica.org%2Fdocumentos_word%2Fmander01.doc&usg=AOvVaw1OK95bPOvrKh0a0JcH3zRc.

⁴² José Elías Esteve Moltó, “La estrecha interdependencia entre la criminalidad de las empresas transnacionales y las violaciones al Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Medio Ambiente: lecciones del caso Bhopal”, *Revista electrónica de estudios internacionales (REEI)*, n° 32 (2016): 2, doi:10.17103/reei.32.01.

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ Sanjoy Hazarika, *Bhopal: The Lessons of a Tragedy* (Nueva Delhi, Penguin Books, 1987), citado en *ibid.*, 6.

En este sentido, la marcada inequidad entre aquellos que tienen y los que no poseen nada, que caracteriza al mundo globalizado, hace que resulte casi imposible que la empresa extranjera evite utilizar su poderío económico para obtener facilidades por parte del ciudadano en general. Entre otros casos, esto se produce cuando la ETN se aprovecha de su condición para irrumpir en terrenos que tradicionalmente pertenecen a comunidades indígenas, lo cual fomenta sus economías, pero a la vez destruye el medio ambiente.⁴⁵

Pero el hecho de que las ETN's, al instalarse en un país en desarrollo, puedan manejar todo lo que está a su alcance de la manera que prefieran, no solo depende del gran poderío económico que ostentan ni del acuerdo formal al que pudieren llegar con el receptor.⁴⁶ Es común que estos Estados posean un sistema que ofrece muchas facilidades para que el recién llegado pueda hacer y *deshacer* lo que se le permita.⁴⁷

Como ejemplo está el caso colombiano, en lo que tiene que ver con las políticas extractivistas que ha adoptado el Estado. Desde hace casi 20 años, los gobiernos vienen impulsando una campaña en favor de esas prácticas, bajo la consigna de que representan, entre otras, las *locomotoras* que guiarán el desarrollo económico de la presente década. No obstante, la realidad es que detrás de este discurso se esconden serias vulneraciones a los *derechos humanos*, como ocurre con la apropiación de tierras ocupadas por personas de escasos recursos y la consecuente imposición de su reubicación. Por otro lado, en este contexto ha sido promulgada la Ley 685 de 2001 (*Código de Minas*), a pesar de contener disposiciones de carácter inconstitucional, pues conculca derechos de las comunidades nativas y del ambiente.⁴⁸

Un problema inevitable es que la tierra dada en concesión minera ha sido, en muchos casos, alcanzada por el largo conflicto interno de Colombia [...] En las regiones mineras [...] las corporaciones multinacionales corren el riesgo de legalizar la posesión de las tierras obtenidas ilegalmente a través del desplazamiento forzado violento. Además, el

⁴⁵ Malcolm J. Rogge, "Towards Transnational Corporate Accountability in the Global Economy: Challenging the Doctrine of Forum Non Conveniens in In Re: Union Carbide, Alfaro, Sequihua, and Aguinda", *Texas International Law Journal* 36 (2001): 315, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3551633.

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ Romero y Vera Colina, "Las empresas transnacionales y los países en desarrollo", 68.

⁴⁸ ABColombia, "Regalándolo todo: las consecuencias de una política minera no sostenible en Colombia", en *¿Hacia dónde van las relaciones entre América Latina y la Unión Europea? Recursos naturales, sector privado e inversiones* (México, D.F.: Asociación Latinoamericana de Organizaciones de Promoción al Desarrollo, A.C., 2013), 85-6, <https://www.abcolombia.org.uk/wp-content/uploads/2018/03/ABColombia-Chapter.pdf>.

dinero que los grupos armados ilegales obtienen de las multinacionales, a menudo a través de la extorsión, se utiliza, junto con otros ingresos, para alimentar el conflicto.⁴⁹

Los presupuestos de entrada de estas empresas suelen ser más flexibles, desde la escasa fiscalización de los recursos económicos, mayor libertad en el ámbito tributario y manejo de utilidades, menos restricciones sobre responsabilidad social y ambiental, hasta la inobservancia de la ley por parte de funcionarios públicos, entre otros.⁵⁰ Valga la oportunidad para hacer una analogía con lo que sucede con las *empresas multinacionales*. Muchas veces, estas compañías tienen mayor poder que los propios receptores, e incluso podrían contar con más fondos que uno de ellos. Es común que estos países se vean en la necesidad de atraer *inversiones extranjeras* para tener lo que en realidad es solo una sensación de crecimiento económico. Así, los Estados pueden preferir pasar por alto las infracciones cometidas por el inversor, pues piensan que la sanción lo ahuyentará. Por ello, es preocupante que los países en desarrollo compitan por quién oferta condiciones laborales y ambientales más atractivas para las empresas, pues menoscaba y pone en riesgo varios derechos fundamentales.⁵¹

El problema se agudiza cuando el inversor provoca una afectación importante en el país anfitrión, más aún cuando no existe un sistema internacional que realmente proteja los derechos de las víctimas de las actividades de empresas extranjeras o del Estado que actúa como receptor. De acuerdo con el sistema vigente, únicamente a los inversores les asiste el derecho de interponer una acción legal, por eso resulta lógico decir que el *Derecho de Inversiones Extranjeras* está concebido de manera desproporcionada: mientras que el inversor está rodeado de una serie de prerrogativas importantes, el receptor y la población afectada por la inversión se encuentran completamente desamparados.⁵²

Es por ello que hay que apuntar a políticas de prevención que obliguen a las grandes compañías a contar con protocolos y sistemas de seguridad que eviten una posterior contaminación o daño sobre el medio ambiente. Así, estas acciones pasan a ser responsabilidad de la propia empresa, en lo que se ha denominado *internalización de*

⁴⁹ *Ibíd.*

⁵⁰ Romero y Vera Colina, "Las empresas transnacionales y los países en desarrollo", 68.

⁵¹ Sarah Joseph, "Liability of Multinational Corporations", en *Social Rights Jurisprudence. Emerging Trends in International and Comparative Law* (New York: Cambridge University Press, 2008), 614, <https://b-ok.lat/book/851080/2b0f68>.

⁵² Alessandra Arcuri, "The Great Asymmetry And The Rule of Law in International Investment Arbitration", ed. Lisa Sachs, Lise Johnson, y Jese Coleman, *Yearbook on International Investment Law and Policy 2018 (OUP 2019 Forthcoming)*, 30 de septiembre de 2017, 12, doi:<http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3152808>.

costos ambientales. Esta importante figura del *Derecho Ambiental* se encuentra consagrada en la *Declaración de Río sobre el medio ambiente y desarrollo*, cuyo principio 16 establece que: “[l]as autoridades nacionales deberían procurar fomentar la internalización de los costos ambientales y el uso de instrumentos económicos, teniendo en cuenta el criterio de que el que contamina debe, en PRINCIPIO, cargar con los costos de la contaminación, teniendo debidamente en cuenta el interés público y sin distorsionar el comercio ni las inversiones” [...]”⁵³

A decir de Rafael Valenzuela, consultor de la *Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL)*, en su basta y clarificadora explicación, la *internalización de costos ambientales* viene a ser el principio que él y muchos otros han denominado *El que contamina, paga*. De acuerdo con este *axioma*, aquellos sujetos que provocan efectos contaminantes deben hacerse cargo de los gastos que tienen que ver con acciones preventivas y que hacen *frente* a la *polución*, de tal manera que no resulten en una carga adicional para la sociedad. [...] “Está aludiendo, en otras palabras, a las ‘deseconomías sociales’ o ‘costos externos’ [...] y está diciendo que estos costos deben ser incorporados a los ‘costos internos’ de las actividades o procesos productivos que los generan, de tal manera que estos costos internos reflejan costos reales y no costos falseados o ficticios” [...]”⁵⁴ Esto da cuenta de la dificultad de establecer *a posteriori* un valor por el daño causado, así como de los obstáculos para su efectivización.

Por otro lado, es importante señalar que, más allá de las lamentables prácticas de muchas empresas de alcance interestatal, nadie puede negar que la globalización ha traído consigo múltiples beneficios, entre ellos lo más destacable radica en el reconocimiento mundial, logrado por los organismos internacionales, de la necesidad de tutelar ciertos elementos ambientales y materiales, especialmente importantes para la dignidad de las personas. Como ejemplos se puede señalar: la conservación del agua y el aire en su estado natural, las acciones para mitigar la crisis climática, así como la defensa de los patrimonios culturales de la humanidad. Además, las facultades que le asisten a cada individuo por su condición de persona, han sido acogidas alrededor del *globo* gracias a la loable intervención de un amplio sistema jurídico conocido como

⁵³ ONU Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, *Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo*, 14 de junio de 1992.

⁵⁴ Rafael Valenzuela, “El principio ‘El que contamina, paga’”, en *LC/R. 1005 (Sem. 61/13)* (Seminario regional sobre “Políticas para la gestión de los residuos urbanos e industriales”, Santiago de Chile: Unidad Conjunta CEPAL/PNUMA de Desarrollo y Medio Ambiente de la División de Medio Ambiente y Asentamientos Humanos, 1991), 7, https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/18783/S9160902_es.pdf?sequence=1&isAllowed=y.

Derecho Internacional Público. Así, los derechos humanos cumplen a su vez un papel de control en lo que respecta a la *cooperación para el desarrollo*.⁵⁵

Ya en el plano meramente económico, la cuestión es más compleja. Por un lado, la globalización ofrece una notable apertura para que inversores, exportadores y firmas internacionales puedan competir y cumplir con sus objetivos; así también, los sectores empresarial y productivo del país receptor tienen la oportunidad de aprovechar las ventajas de los negocios más poderosos.⁵⁶ Y aunque de acuerdo con ciertos autores este fenómeno puede ser considerado como una de las causas de una aparente inequidad a nivel mundial,⁵⁷ otros sostienen que estas desproporciones están dadas por injusticias históricas y no por el contexto que vive el planeta actualmente.⁵⁸ La conclusión que se obtiene es, entonces, que si bien la globalización económica no es el origen de esa desigualdad social, sí que la mantiene⁵⁹ (como ya se señaló) y en algunos casos la acentúa.⁶⁰

A continuación, serán detallados dos casos de contaminación ambiental por parte de ETN's. Por cierto, “[e]xisten múltiples ejemplos del impacto negativo de las ETN en el ambiente, especialmente mediante la explotación de petróleo, carbón, oro y otros minerales. Motivadas por el auge de los precios de las materias primas, las ETN's han venido influyendo de manera contundente en las economías receptoras menos desarrolladas” [...] ⁶¹ Estos casos se han producido en diversas partes del mundo, provocando graves consecuencias para la fauna, flora y seres humanos, mismos que no han podido recibir una reparación adecuada.

2.1 La contaminación de la *British Petroleum* en el golfo de México

⁵⁵ Matthias Herdegen, *Derecho Económico Internacional*, Colección Textos de Jurisprudencia (Bogotá, D.C: Universidad del Rosario, 2012), 9, <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r29985.pdf>.

⁵⁶ Dani Rodrik, “Populism and the Economics of Globalization”, *Journal of International Business Policy*, n° 1 (2018): 23, doi:<https://doi.org/10.1057/s42214-018-0001-4>.

⁵⁷ Juan Tugores, *Economía Internacional, globalización e integración regional* (Madrid: McGraw-Hill, 2002), 234, citado en Gerardo Coppelli Ortiz, “La globalización económica del siglo XXI. Entre la mundialización y la desglobalización”, *Estudios Internacionales* 50, n° 191 (diciembre de 2018): 69, doi:[10.5354/0719-3769.2018.52048](https://doi.org/10.5354/0719-3769.2018.52048).

⁵⁸ Herdegen, *Derecho Económico Internacional*, 10.

⁵⁹ Rogge, “Towards Transnational Corporate Accountability”, 315.

⁶⁰ Rodrik, “Populism and the Economics of Globalization”, 23.

⁶¹ Romero y Vera Colina, “Las empresas transnacionales y los países en desarrollo”, 68.

En primer lugar, se estudiará la contaminación de la *BP* en el golfo de México, donde una plataforma petrolera vertió componentes pétreos, provocando grandes consecuencias ambientales. Ante esta situación, la ETN ha debido pagar una fuerte indemnización, que sin embargo no ha sido suficiente para reparar los daños ocasionados.⁶² De acuerdo con el Doctor Sergio Bernardo Jiménez Hernández (en una entrevista realizada por Arcos Navarro), el hecho, producido el 22 de abril de 2010 en la parte septentrional de la entrante de mar, a la altura de las playas de Luisiana, causó importantes afectaciones en ciertos ecosistemas litorales y en el lecho marino, los cuales deberán *esperar* muchos años para su regeneración. A su vez, estos daños dificultan la generación de algas y plancton, y por lo tanto alteran la cadena alimentaria de todas las especies marinas que ahí habitan.⁶³

En total, fallecieron once tripulantes, en tanto que otros resultaron heridos como consecuencia del hundimiento y posterior destrucción de la plataforma, causada a su vez por una explosión. Se calcula que más de cuatro millones de barriles de crudo fueron derramados de manera incontrolable en el mar, poniendo en peligro medios y modos de vida exclusivos de la región, así como hábitats incomparables. Esta joya de la naturaleza, de por sí ya afectada considerablemente por la falta de protección y cuidado de las autoridades, recibía así un segundo *golpe*, esta vez debido a la propagación del petróleo. Los efectos negativos en la naturaleza y en las personas fueron devastadores, lo que se evidencia en la pérdida total de varios miles de millones de dólares.⁶⁴

La *Deepwater Horizon* (como se conocía a la plataforma, en adelante *DH*) se encontraba perforando [...] “un pozo a 7 kilómetros de profundidad y a 64 kilómetros de distancia de las costas de Louisiana [...] [L]a operaba la subcontratada Transocean. Otra empresa, Halliburton, había sellado el pozo con cemento y lodos pesados. Una burbuja de metano ascendió a la superficie [...] provocando una explosión y un incendio” [...]⁶⁵

La Comisión Nacional sobre el derrame de petróleo y la perforación marítima del *DH*, creada por el ex presidente de los Estados Unidos de América, Barack

⁶² *Ibíd.*, 75.

⁶³ Arcos Navarro, “Derrame petrolero en Golfo de México y sus consecuencias en Tamaulipas”, 8.

⁶⁴ National Commission on the BP Deepwater Horizon Oil Spill and Offshore Drilling, “Deep Water. The Gulf Oil Disaster and the Future of Offshore Drilling”, Recomendaciones (National Commission on the BP Deepwater Horizon Oil Spill and Offshore Drilling, enero de 2011), vi, https://cybercemetery.unt.edu/archive/oilspill/20121210200707/http://www.oilspillcommission.gov/sites/default/files/documents/OSC_Deep_Water_Summary_Recommendations_FINAL.pdf.

⁶⁵ David Alandete, “BP se declara culpable del vertido en el golfo de México y pagará 3.500 millones”, *El País*, 15 de noviembre de 2012, sec. Internacional, https://elpais.com/internacional/2012/11/15/actualidad/1353004782_450930.html.

Obama,⁶⁶ llegó entre otras a las siguientes conclusiones: la pérdida explosiva del pozo petrolífero *Macondo* pudo haber sido tranquilamente prevenida; la exploración y producción de energía bajo el agua, hasta donde se conoce, genera riesgos para los cuales ningún gobierno o empresa se encuentra completamente preparado, pero dichos actores se hallan en la obligación de trabajar en ello; y, finalmente, la comprensión científica de las condiciones ambientales en zonas sensibles, como el fondo de las aguas del golfo, todos los hábitats costeros de la región y las áreas donde se han planificado más perforaciones, no es la adecuada. Lo mismo se aplica para los resultados que causan los derrames de petróleo en la naturaleza y en la población.⁶⁷

En noviembre de 2012, la compañía admitió la responsabilidad en el siniestro (14 infracciones penales, de las cuales 11 constituyen delitos en los Estados Unidos de América, por falta de cuidado y deficientes sistemas de seguridad), por lo que se comprometió a cancelar la suma de USD 4 500 000 000 en favor del país del norte. De esa cantidad, un total de USD 1 256 corresponden a una sanción penal, cifra nunca antes impuesta por los tribunales de ese país. De acuerdo con el Gobierno de Washington, más de la mitad de la indemnización habría de ser destinada a políticas en pro del medio ambiente (a través del *US Fish and Wildlife Service, FWS*). Además, la *BP* aceptó su error en la interpretación de las evaluaciones relativas a prevención de riesgos al interior de la estructura, así como de las pruebas de presión subatmosférica realizadas en *Macondo*.⁶⁸

Más adelante, en septiembre de 2014, *Halliburton* hizo público un convenio para *deshacerse* de la mayoría de las acciones judiciales en las que figuraba como demandada por los daños causados en el Golfo de México. Dicho trato consistía en el pago de 1 100 000 000 de dólares estadounidenses, lo cual comprende además las costas procesales correspondientes. Por otra parte, la compañía propietaria del semisumergible, *Transocean Ltd.* firmó un acuerdo procesal en el que se comprometía a depositar mil millones de euros. Tan solo unos días después, un juez federal de Luisiana determinó que la *BP* había incurrido en *negligencia grave*, lo cual implicaba nuevas sanciones para la firma, que podían ascender hasta los USD 18 000 000 000. El magistrado también responsabilizó a las *coprotagonistas* del incidente: casi la tercera parte de la

⁶⁶ Violeta S. Radovich, “Accidentes de contaminación en plataformas marinas: ¿cambio de paradigma ambiental?”, *Lex Social: Revista de Derechos Sociales* 9, n° 1 (2021): 559, doi:10.46661/lexsocial.3999.

⁶⁷ National Commission on the BP Deepwater Horizon Oil Spill and Offshore Drilling, “Deep Water”, vii.

⁶⁸ Alandete, “BP se declara culpable del vertido en el golfo de México y pagará 3.500 millones”.

responsabilidad fue adjudicada a *Transocean Ltda.*, mientras que a *Halliburton* apenas se le atribuyó un tres por ciento de la misma.⁶⁹

En julio de 2015, BP acordó nuevamente con los tribunales norteamericanos, y con los estados de Alabama, Luisiana, Florida, Texas y Misisipi el desembolso de USD 18 700 000 000 durante un lapso de 18 años, para a su vez poner fin a las acciones judiciales impulsadas por más de cuatrocientas instituciones públicas de carácter local. Sin embargo, aún quedaban por resolverse otras reclamaciones ejercidas en contra de la compañía.⁷⁰ Esta cifra se vio incrementada a 20 800 MUSD en octubre del mismo año, cuando el gobierno norteamericano hizo pública la renegociación, misma que se desglosa de la siguiente manera: 5 500 millones irían directamente a la Casa Blanca, según consta en la *Ley de Aguas Limpias*, la gran mayoría para el restablecimiento del área perjudicada; 8 100 millones habrían de ser repartidos entre el *Gobierno federal* y los cinco Gobiernos estatales mencionados, de acuerdo a lo establecido en la *Ley de Contaminación por Petróleo*; 4 900 millones exclusivamente para los *estados*; y, otros mil millones para satisfacer las demandas locales.⁷¹

Siguiendo la línea de acontecimientos, en diciembre de 2015 se anunciaba la demanda en contra de la BP y a favor de las poblaciones mexicanas afectadas, a través de la corporación *Acciones Colectivas de Sinaloa*. La misma afirmaba que, aunque ni las autoridades mexicanas ni las propias víctimas habían reclamado indemnizaciones a la ETN, se sustentaría en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la cual se acoge una petición por la vulneración de derechos en contra de un colectivo, con efectos *erga omnes*. De igual manera, sostenía la existencia de una contaminación *post factum*, debido a que las avionetas que intervinieron para tratar de solventar el problema habían aplicado determinadas sustancias químicas sobre el agua contaminada, a fin de que el petróleo se vuelva sólido y caiga bajo su propio peso; sin embargo, dichos componentes serían tóxicos para todos los seres vivos. Alegaron a su

⁶⁹ EFE, “El juez declara a BP responsable de ‘negligencia grave’ en el vertido de 2010”, *Cinco Días*, 5 de septiembre de 2014, sec. Empresas, https://cincodias.elpais.com/cincodias/2014/09/04/empresas/1409856266_380204.html.

⁷⁰ BBC Mundo, “BP pagará US\$18.700 millones de dólares por el derrame de crudo en el Golfo de México”, *BBC News Mundo*, 2 de julio de 2015, sec. Noticias, https://www.bbc.com/mundo/noticias/2015/07/150702_eeu_bp_derrame_acuerdo_ep.

⁷¹ Silvia Ayuso, “Estados Unidos eleva la multa récord a BP por el vertido del golfo de México”, *El País*, 5 de octubre de 2015, sec. Internacional, https://elpais.com/internacional/2015/10/05/actualidad/1444060968_808370.html.

vez, basados en datos técnicos, que el *barrido de petróleo* hubiera sido la medida adecuada para desprender el mineral del agua.⁷²

Unos años más tarde, en marzo de 2019, pescadores mexicanos reclamaban una compensación económica, pues aseguraban que la polución en las aguas del golfo producía a su vez el rompimiento de las mallas que utilizan para pescar, así como la muerte de una gran cantidad de peces. Pedían también que cesen inmediatamente las actividades de la *BP* en los estados de Tamaulipas y Veracruz, así como de toda petrolera que haya provocado derrames sin indemnizar de manera adecuada. Por ello, exhortaron a las autoridades de ese país para que tomen cartas en el asunto y conminen a la ETN a reparar el daño.⁷³

No obstante, más de un año y medio después, la solicitud de los pescadores de esas jurisdicciones, junto a otros de Campeche, Quintana Roo, Tabasco y Yucatán (que se sumaron a la demanda), fue rechazada por el juez Barbier, de la Corte Distrital del Este de Luisiana, a pesar de las evidentes pérdidas económicas sufridas por los accionantes. Previo a la publicación de este fallo, algunas organizaciones pesqueras colocaron una denuncia en el Ministerio Público, en contra de autoridades mexicanas y el abogado de la *BP* por el perjuicio monetario que les generó el acuerdo de desistimiento, en el que no estuvieron presentes.⁷⁴ Hasta la actualidad, los pescadores mexicanos no han sido indemnizados, aún cuando la compañía canceló al Estado federal USD 25 000 000, por ello piden información acerca del destino de ese dinero, que supuestamente era para la población pesquera y sus familiares.⁷⁵

En resumen, el caso mencionado evidencia la falta de cuidado y prevención durante las actividades de una empresa petrolera, que al igual que muchas otras, no mide las consecuencias de sus actos y termina provocando lamentables laceraciones en la fauna, flora, el medio ambiente en general y, por lo tanto, en los seres humanos.

⁷² Nayeli Roldán, “British Petroleum indemniza en EU por derrame, pero se olvida de México”, Noticias, *Animal Político*, (7 de diciembre de 2015), <https://www.animalpolitico.com/2015/12/british-petroleum-indemniza-en-eu-por-derrame-pero-se-olvida-de-mexico/>.

⁷³ Arnoldo García, “Protestan pescadores por derrames en el Golfo”, *La Silla Rota*, 19 de marzo de 2019, sec. Estados, <https://lasillarota.com/estados/protestan-pescadores-por-derrames-en-el-golfo/276330>.

⁷⁴ Redacción PorEsto, “Pescadores de Campeche pierden juicio contra British Petroleum”, *PorEsto!*, 7 de noviembre de 2020, sec. Campeche, <https://www.poresto.net/campeche/2020/11/7/pescadores-de-campeche-pierden-juicio-contra-british-petroleum-220817.html>.

⁷⁵ Paulo Monsiváis, “Afectaciones siguen en el Golfo de México a 11 años del derrame de la British Petroleum”, *El Sol de Tampico*, 20 de abril de 2021, sec. Local, <https://www.elsoldetampico.com.mx/local/tamaulipas-afectaciones-siguen-en-el-golfo-de-mexico-662220.html>.

Queda demostrado también que, al tratarse de una compañía británica, la presión que ejerció el gobierno de los Estados Unidos de América fue esencial para que en un tiempo relativamente corto las regiones norteamericanas afectadas fueran de cierta manera retribuidas; sin embargo, en el caso mexicano, al tratarse de un Estado no tan influyente, las indemnizaciones demoraron demasiado. Además, es indudable que existió negligencia por parte de las autoridades del país *azteca* que, aunque lograron que la *BP* pague una fuerte suma de dinero, dejaron a los trabajadores del mar fuera de la negociación e impidieron que éstos sean recompensados, sin que exista hasta el momento una respuesta sobre la utilización de esos fondos.

2.2 La contaminación de la *Exxon Corporation* en las costas de Alaska

El 24 de marzo de 1989, el buque petrolero *Exxon Valdez* (en adelante *EV*), se impactó contra un islote conocido como *Bligh Reef*, ubicado a más de 40 000 kilómetros hacia el sur de la ciudad de Valdez, en Alaska. Esta colisión provocó el derrame de más de cuarenta y un mil millones y medio de litros de carburante en la entrante de mar denominada *Prince William Sound*, lo que significa el mayor vertido de petróleo en la historia de los Estados Unidos de América.⁷⁶

Tiempo antes, el *EV* había sido abastecido con más de cien mil toneladas y media del mineral en la estación *Valdez*. Una vez que la embarcación abandonó el lugar, el capitán del navío se marchó a su pieza por un par de horas, después de ordenar que un navegante lo dirigiese en la noche a lo largo del *Estrecho de Valdez*. Cuando regresó, el jefe dispuso de manera intempestiva una alteración no habitual en la ruta, con la intención de eludir los enormes bloques de hielo desprendidos del Glaciar *Columbia*. Entonces, puso en marcha el autopiloto. Poco antes de las 12 a.m., regresó a su habitación, cediendo el mando al tercer oficial de cubierta y a un marino con la consigna de retomar el trayecto usual a partir del momento en que la embarcación se encuentre en sentido paralelo a la Isla *Busby*; no obstante, existen pruebas de que el buque se mantuvo en la dirección atípica y solo al final se desvió levemente a su derecha (muy seguramente tratando de evitar el choque con *Bligh Reef*), lo cual no fue posible.⁷⁷

⁷⁶ “From Oil Spill to Settlement”, *The New York Times*, 14 de marzo de 1991, sec. U.S., <https://www.nytimes.com/1991/03/14/us/from-oil-spill-to-settlement.html>.

⁷⁷ Bou Franch, “Exxon Valdez”, 191–2.

Este caso puede ser considerado como un siniestro comercial que produjo consecuencias desastrosas para el entorno acuático y costanero, con ciertas aristas de carácter internacional. Esto último por cuanto, si bien el navío llevaba la bandera estadounidense y pertenecía a una empresa de ese país (al igual que el contenido pétreo que trasladaba), más el hecho de que el incidente aconteció en mar territorial norteamericano; los efectos que provocó no solo conciernen al país de origen anglo, dado que infligió daños a fauna amparada por el *Derecho Internacional* (determinadas aves y ballenas), así como fauna migratoria (salmones). Si bien en términos cuantitativos no se lo puede ubicar entre los sesenta derrames más colosales del mundo, algunos aspectos que lo rodean, como la considerable vulnerabilidad de los ecosistemas en las áreas perjudicadas, así como la falta de protocolos de intervención inmediata (dentro de la compañía), han llevado a la declaración inobjetable de este percance como el vertido más nocivo para el ambiente en la historia mundial.⁷⁸

Como reacción a este terrible acontecimiento, los Estados Unidos de América acusaron a la *Exxon Shipping Company* (propietaria de la *Exxon Valdez*) y a la empresa madre (*Exxon Corporation*), con cinco cargos criminales cada una.⁷⁹ Con cada giro que tomaba la acusación en contra de *Exxon*, el gobierno federal persistía con firmeza y *sorteaba* varias trabas legales en su intento de lograr la condena en contra de la compañía por el derrame de crudo más grande del país. Así, a lo largo del proceso, el régimen sentó importantes precedentes para el futuro de la responsabilidad penal ambiental. El caso *Exxon* dio como lugar la mayor multa penal en la historia ambiental del país norteamericano,⁸⁰ a pesar de que el acusador había sostenido sus argumentos en teorías débiles y cuestionadas. Por primera vez, una empresa petrolera era hallada culpable en el ámbito penal por actos de una subsidiaria completamente suya.⁸¹

No obstante, solo una persona natural fue enjuiciada penalmente: Joseph J. Hazelwood, el capitán del navío. La *Junta Nacional de Seguridad en el Transporte* participó en las averiguaciones y en su informe determinó que Hazelwood había superado el porcentaje de ingesta de alcohol tolerado por las leyes federales para guiar una embarcación de comercio. En total se le imputaron tres cargos criminales (entre los

⁷⁸ *Ibid.*

⁷⁹ Oil Spill Litig. News (Litig. Reporting Serv.) 1048, 1048 (D. Alaska 1990) (No. A90-015 CR), citado en Stephen Raucher, "Raising the Stakes for Environmental Polluters: The Exxon Valdez Criminal Prosecution", *Ecology Law Quarterly* 19, n° 1 (1992): 177-8, <https://www.jstor.org/stable/24113127>.

⁸⁰ Michael Parrish, *Exxon Reaches \$1.1 Billion Spill Settlement Deal*, L.A. TIMES, Oct. 1, 1991, citado en Stephen Raucher, "Raising the Stakes for Environmental Polluters", 148.

⁸¹ Stephen Raucher, "Raising the Stakes for Environmental Polluters", 148.

cuales se incluía el mencionado en el informe, además de *negligencia*), no obstante, fue condenado solamente por este último. La sanción consistía en el pago de medio centenar de miles de dólares estadounidenses y una pena adicional que comprendía un total de mil horas de trabajo comunitario en Alaska.⁸²

En definitiva, se ha detallado brevemente en este apartado otro caso de polución ambiental por parte de una ETN petrolera, en esta ocasión a través de un buque comercial. Sin duda, lo que quedará *grabado* de este acontecimiento, más allá de la responsabilidad personal del piloto (que nadie puede poner en duda), es la *negligencia* en que incurrió la compañía al no haber previsto sendos protocolos y sistemas de seguridad que garanticen la eficiencia requerida, con la finalidad de prevenir accidentes como el que se acaba de relatar. Merece la pena destacar también la labor del gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica, que al contrario de lo que se podría pensar, jugó un papel determinante en la sanción impuesta a *Exxon*, aun cuando esta tiene origen norteamericano.

Sin embargo, hay que tener en cuenta que las afectaciones también se dieron en territorio estadounidense, eso podría explicar de mejor manera la reacción de las autoridades federales. Lo importante es que, independientemente del lugar en el que se produzcan los daños, el castigo para quienes cometan este tipo de ilícitos se haga efectivo de manera proporcional y ejemplarizante; dado que, por ejemplo, [...] “en el caso del desastre originado por la explosión de una planta química en Bhopal [...] a la empresa *Union Carbide* se le exigió una responsabilidad por daños de 470 millones de dólares USA, es decir, menos del 10% de lo que a las empresas *Exxon* se les ha condenado a pagar únicamente en concepto de daños punitivos”.⁸³ Ahí está la cuestión.

A modo de cierre, aquí se ha intentado evidenciar, a través de dos casos paradigmáticos, lo peligrosas que pueden llegar a ser las empresas que explotan petróleo, esto por cuanto el caso de estudio que aquí se prepara corresponde a la contaminación por parte de una petrolera. En otras palabras, queda demostrado que la práctica no dista mucho de la teoría citada previamente. Si bien la realidad y el contexto son muy diferentes cuando las ETN's trabajan en un *Estado-potencia* y cuando lo hacen en un país en desarrollo, la lógica con la que operan las petroleras las llevará siempre a tratar de conseguir inexorablemente su cometido, postergando o incluso inobservando verdaderos parámetros de responsabilidad ambiental y social.

⁸² Bou Franch, “Exxon Valdez”, 194.

⁸³ *Ibíd.*, 262.

3. Particularidades del daño ambiental y aspectos relevantes en torno a la responsabilidad de las empresas

En este punto se pretende realizar en primer lugar un análisis general del daño ambiental, rescatando los elementos que se consideran más importantes en torno a esta problemática. En un segundo momento, se estudiará la responsabilidad jurídica por daños al ambiente, enfocada de manera especial en lo acontecido alrededor del caso *Aguinda vs. Chevron*. Así, se abordará la responsabilidad civil y la responsabilidad objetiva. Finalmente, serán tratados ciertos aspectos importantes que caracterizan a la responsabilidad empresarial. Es pertinente iniciar haciendo una distinción entre el *daño ambiental* propiamente dicho y el *daño civil ambiental*. Así, el primero es aquel que no guarda relación alguna con la integridad, patrimonio o existencia de las personas; en tanto que el segundo se refiere a las afectaciones que se generan, a partir del ambiente afectado, en el ser humano y en sus pertenencias, y que es regulado por el derecho privado clásico.⁸⁴

Resulta fundamental así mismo recoger la diferenciación que se ha establecido, entre daño e impacto ambiental, dado que todo acto humano es capaz de generar una consecuencia en el ambiente. A su vez, ese resultado puede ser eventualmente positivo, pues las personas intervienen en el entorno para hacerlo más sano, o para enmendar los defectos que se han producido de manera natural. Por otro lado, los efectos negativos no siempre generan un daño. Considerar todos ellos como un daño implicaría prohibir prácticamente toda acción que lleva a cabo el ser humano, dado que este modifica el ambiente de manera constante.⁸⁵

Todo acto humano, ejecutado de manera personal o grupal, que vulnera los componentes que integran el acervo ambiental produce una afectación colectiva, pues va en contra de los *intereses difusos* (comunitarios), que buscan el bienestar general por encima del interés individual. Ese proceder, considerando todas las circunstancias ya anotadas, es conocido como *daño ambiental*. No obstante, este concepto tiene doble significado: por un lado, engloba el ya mencionado perjuicio al ambiente común a

⁸⁴ Alicia Morales Lamberti, “Gestión y Remediación de Pasivos Ambientales. Políticas y Atribución de Responsabilidad”, en *Estudios de Derecho Ambiental* (Córdoba: Alveroni Ediciones, 2008), 3–237, <https://docer.com.ar/doc/nx8cvxx>.

⁸⁵ Leonardo Fabio Pastorino, *El daño al ambiente* (Buenos Aires: Lexis Nexis Argentina, 2005), 17–8.

varias personas; y, por otro, incluye también aquel daño que el ambiente produce como reacción al primero, que afecta los derechos particulares de un individuo específico y que le autoriza para reclamar una compensación adecuada.⁸⁶

Por otro lado, Cafferatta sostiene que el concepto de daño ambiental va a depender a su vez de la consideración que se disponga respecto al ambiente. Así, desde una postura *minimalista*, se relaciona al ambiente con elementos de carácter estrictamente natural (agua y aire), sin embargo, se deja de lado otros factores como el suelo. Para otros, que adoptan una posición más general y abarcativa, se debe tomar en cuenta también aspectos como el panorama natural y los bienes culturales. Así, de acuerdo con esta última, podría llegar a considerarse como *daño ambiental* la alteración artificial de la ecología.⁸⁷

En este trabajo, se adoptarán elementos de los dos conceptos recogidos en líneas anteriores. Es decir que, para efectos de la presente investigación se entenderá como daño ambiental, tanto el generado como *efecto reflejo* o *par ricochet* (siguiendo a Bustamante Alcina), cuanto el que Cafferatta llama *postura amplia*; esto por cuanto en el caso *Aguinda vs. Chevron* (como se podrá apreciar en el segundo capítulo), el suelo es un elemento fundamental (se habla de suelo contaminado, que además sirve para determinar el monto de la indemnización en base a la extensión del mismo).⁸⁸ Además, dentro de los bienes culturales también se puede considerar aquellos pertenecientes a las comunidades indígenas afectadas por la petrolera, no solo en el plano material, sino que alcanza a su vez a las costumbres milenarias que continúan desarrollando dichos pueblos. Finalmente, es evidente que se da también el señalado cambio de curso normal de los ecosistemas.

El daño ambiental puede ser provocado de diferentes maneras. En primer lugar, utilizando al ambiente como un medio, en perjuicio de un tercero y de todo lo que en derecho le asiste. Como ejemplo se puede encontrar el caso del socavón de Zaruma provocado por la minería ilegal, el mismo que produjo daños en tres vías públicas,

⁸⁶ Jorge Bustamante Alsina, *Derecho Ambiental: fundamentación y normativa* (Abeledo-Perrot, 1995), 18, https://www.academia.edu/25230437/DERECHO_AMBIENTAL_JORGE_BUSTAMANTE_ALSINA.

⁸⁷ Néstor Cafferatta, “La responsabilidad por daño ambiental”, 1, accedido 15 de diciembre de 2021, <http://web.pnuma.org/gobernanza/documentos/VIProgramaRegional/3%20BASES%20DERECHO%20AMB/10%20Cafferatta%20Resp%20por%20dano%20amb.pdf>.

⁸⁸ Ecuador Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos Sala Única, “Sentencia”, en *Juicio n.º: 2003-0002*, 14 de febrero de 2011, 180.

derrumbó dos viviendas y perjudicó otra; además, hubo cortes en la energía eléctrica.⁸⁹ En segundo lugar, puede ser provocado en contra de elementos del ambiente completamente ajenos o en parte. Es el caso de la contaminación de la *Chevron Corporation* en el Oriente ecuatoriano.⁹⁰

Entre sus características se encuentra que, en ocasiones, puede llegar a ser de magnas proporciones, como en el evento que se acaba de citar; generalmente, se manifiestan de forma progresiva, lo cual permite que el causante del daño pueda sacar provecho del mismo durante cierto tiempo; en la mayoría de los casos, son previsibles, lo que posibilita tomar medidas de precaución o de garantía de responsabilidad; con frecuencia tienen una reiteración o continuidad en el tiempo; y, el retornar las cosas al estado previo puede ser complicado, costoso o imposible.⁹¹

Antes de entrar en detalle acerca de las categorías específicas que forman parte de la obligación de responder en materia ambiental, es importante recoger un concepto general de responsabilidad jurídica. En este sentido, cabe señalar que no toda persona está en capacidad de obligarse jurídicamente. Responsabilizar a alguien, por sus actos o descuidos, significa atribuirle la carga de enmendar el daño causado.

[...] Responsable es el que tiene que responder, o sea dar cuenta de su comportamiento: de sus acciones o de sus omisiones. Se responde, en derecho, cuándo [*sic*, seguramente por ‘cuando’] un sujeto es imputable y existe alguna causa de imputabilidad. Ser imputable, a su vez, significa ser sujeto al cual se puede atribuir las consecuencias jurídicas de una acción u omisión. El sujeto imputable, para ser responsable, debe además tener una causa de imputabilidad que le dé actualmente esa calidad de responsable, esa obligación de responder.⁹²

3.1 Responsabilidad civil emergente del daño ambiental

Si bien el daño ambiental puede dar lugar a la configuración de varios tipos de responsabilidad jurídica (administrativa, penal o civil), en adelante este trabajo se referirá de manera exclusiva a esta última, por cuanto corresponde a la forma en que se le atribuyó a *Chevron Corporation* la obligación de responder por las afectaciones

⁸⁹ BBC Mundo, “Un socavón derrumba viviendas en Zaruma, la ciudad de Ecuador ‘agujereada’ en sus cimientos por la minería ilegal”, *BBC News Mundo*, 16 de diciembre de 2021, sec. Noticias América Latina, <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-59683630>.

⁹⁰ Helga Serrano Narváez, *Caso Chevron-Texaco: cuando los pueblos toman la palabra*, Serie Magíster 151 (Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador; Corporación Editora Nacional, 2013), 31–7, <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4023/1/SM151-Serrano-Caso.pdf>.

⁹¹ Valls, *Derecho Ambiental*, 161–2.

⁹² Juan Larrea Holguín, *Enciclopedia Jurídica Ecuatoriana. Derecho Civil*, vol. II (Fundación Latinoamericana Andrés Bello - CODEU, 2008), 770.

provocadas en suelo amazónico, durante su permanencia (aunque con otra denominación) en el país. En este apartado, se intenta en primer lugar hacer una breve síntesis de todo aquello que engloba la responsabilidad civil a grandes rasgos y de forma genérica, para una vez detallada la misma proceder con la aplicación específica de esta figura jurídica a los daños ambientales.

La responsabilidad civil

Siguiendo a Alfaro Jiménez, en su *Glosario de términos de Derecho Civil*, se encuentra que la responsabilidad en esta materia consiste en la carga que adquiere determinada persona de resarcir las afectaciones, producidas a causa de su culpa, en contra de otra; sea que se hayan cumplido ciertas condiciones, sea que ésta se encuentre en representación de un tercero.⁹³ Por otro lado, para Larrea Holguín, la responsabilidad civil es aquella que establece como fundamentos de la imputabilidad a la culpa y al dolo. Únicamente en casos extraordinarios se la puede declarar sin necesidad de recurrir a alguno de estos dos elementos, es entonces cuando opera la responsabilidad objetiva (en contraposición a la responsabilidad subjetiva, que entra en acción en la generalidad de los casos).⁹⁴ En definitiva, se puede decir que la responsabilidad civil es la atribución de un hecho dañoso a uno o varios sujetos de manera específica, el cual genera consecuencias indemnizatorias en favor de la persona afectada.

Aunque en sentido amplio el concepto de responsabilidad se encuentra íntimamente ligado al de culpabilidad (por cuanto puede ser atribuida a un sujeto cuando este haya procedido de manera voluntaria y juiciosa), para el *Derecho Civil* la noción de responsabilidad no está determinada por su origen, sino por los efectos jurídicos que esa conducta produce para el agente. Es por esto que una persona será civilmente responsable cuando se halle en la obligación de reparar un daño.⁹⁵

La responsabilidad civil no es unitaria, por el contrario, existen diferentes clasificaciones en las que puede ser dividida, de acuerdo con el origen de la misma. Así, las obligaciones civiles pueden provenir del contrato, mediante su incumplimiento (responsabilidad contractual); de los delitos (*delictual*); cuasidelitos (*cuasidelictual*); y

⁹³ Victor Manuel Alfaro Jiménez, “Glosario de términos de Derecho Civil”, 68, accedido 30 de diciembre de 2021, http://www.paginaspersonales.unam.mx/files/358/GLOSARIO_DE_DERECHO_CIVIL.pdf.

⁹⁴ Larrea Holguín, *Enciclopedia Jurídica Ecuatoriana*, II:770.

⁹⁵ Arturo Alessandri Rodríguez, *De la Responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil Chileno* (Santiago de Chile: Imprenta Universitaria, 1943), 11.

de la ley (*legal*). Las tres últimas forman parte a su vez de la denominada responsabilidad extracontractual, aunque la *legal* es de carácter excepcional.⁹⁶

El sistema contractual (como ya se mencionó), es aquel que surge de la inobservancia de un deber adquirido de manera convencional.⁹⁷ [...] “[E]sa *específica distribución de riesgos entre las partes, imputable a su autonomía privada, que todo contrato supone*, ha de reflejarse en el régimen jurídico de la responsabilidad por el incumplimiento de las obligaciones nacidas de contrato; lo que, por hipótesis, no cabe predicar respecto de las obligaciones legales”.⁹⁸

En cuanto a lo extracontractual, el delito civil es la conducta ilegítima ejecutada con la voluntad de infligir un daño, el cual es en efecto producido en contra de otro sujeto; en tanto que el cuasidelito civil es el comportamiento con culpa, que no busca provocar un daño, pero que aun así lo produce.⁹⁹ “Lo que caracteriza esencialmente al delito y al cuasidelito *civil* es el hecho de inferir *injuria* o *daño* a otra persona. El hecho ilícito que no causa daño no es ni puede ser delito ni cuasidelito civil.”¹⁰⁰

La problemática de la responsabilidad civil extracontractual, cuyo concepto ha adquirido mucha relevancia, se evidencia en la necesidad que tiene el ser humano de una garantía para que todos los daños producidos en su contra o en detrimento de sus bienes sean efectivamente resarcidos. En otras palabras, se trata de delimitar (en cada caso) quién debe *hacerse cargo* del agravio, si es el sujeto activo o es el propio afectado.¹⁰¹

La responsabilidad civil extracontractual puede ser a su vez subjetiva u objetiva, de acuerdo con los *factores de atribución* establecidos para cada una de ellas. En el caso del modelo subjetivo, este factor viene a ser la culpa del causante; en tanto que la base de la estructura objetiva la constituye el concepto de *riesgo creado*.¹⁰² Esta última será tratada a profundidad más adelante.

⁹⁶ *Ibíd.*

⁹⁷ Fernando Pantaleón, “El sistema de responsabilidad contractual (materiales para un debate)”, *Anuario de derecho civil* 44, n° 3 (1991): 1019, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=46751>.

⁹⁸ *Ibíd.*, 1020.

⁹⁹ Alessandri Rodríguez, *De la Responsabilidad Extracontractual*, 12.

¹⁰⁰ *Ibíd.*

¹⁰¹ *Ibíd.*, 23.

¹⁰² Lizardo Taboada Córdova, *Responsabilidad civil extracontractual*, Proyecto de Autocapacitación Asistida “Redes de Unidades Académicas Judiciales y Fiscales” (Lima: Academia de la Magistratura, 2000), 85–6, http://repositorio.amag.edu.pe/bitstream/handle/123456789/166/resposab_civil_extracontra.pdf?sequence=1&isAllowed=y.

En el caso específico del daño ambiental, para poder reclamar su reparación o resarcimiento, éste debe ser *considerable* (de magnitud suficiente), lo cual deberá ser apreciado de acuerdo a la sana crítica del juzgador. Por otro lado, el apego estricto a la normativa ambiental no impide la existencia de daños ambientales, en contraposición, la violación a la ley no es condición *sine qua non* para determinar una afectación.¹⁰³ En esa línea, es importante diferenciar: por un lado, la demanda para conseguir la recomposición del ambiente menoscabado y; por otro, la demanda ordinaria para obtener la indemnización, por parte de la víctima. La primera significa que aquella persona que se considere a sí misma como perjudicada por un daño ambiental tiene derecho a reclamar la reversión del ambiente al estado anterior a la afectación. La segunda concede al damnificado la opción de exigir por la vía ordinaria la compensación económica por los derechos vulnerados.¹⁰⁴

No es de extrañar que en estos casos puedan presentarse obstáculos al momento en el que a los administradores de justicia se les solicita la reconversión del medio ambiente al estado anterior, cuando más allá de la claridad y determinación del daño, el *volver atrás* no sea posible. Ante estos supuestos, la jurisprudencia comparada señala que en varios países este conflicto se resuelve mediante la restitución *por equivalente*. Esta categoría busca recomponer o mejorar otro elemento del ambiente de manera proporcional al daño causado en contra de la parte del ambiente en cuestión, aunque también puede efectuarse monetariamente. Para la mayoría de autores, la figura *por equivalente* debe ser aplicada de manera subsidiaria, de modo que únicamente tenga lugar cuando sea imposible alcanzar la recomposición propiamente dicha.¹⁰⁵

3.2 Responsabilidad objetiva por daños ambientales

De acuerdo con la teoría de la responsabilidad objetiva, se debe tomar en cuenta, ante todo, el perjuicio que se genera con una determinada conducta y no la voluntad o la *psiquis* de la persona en cuestión.¹⁰⁶ Para poder hablar de este tipo de responsabilidad aplicada a afecciones al ambiente, resulta indispensable hacer referencia a la parte ambiental de la *Constitución de la República del Ecuador*, la cual establece que “[I]a

¹⁰³ Eugenio Figueroa B. et al., “La responsabilidad civil ambiental, el daño al medio ambiente y su valor: una aproximación legal y económica”, *Revista de Derecho Ambiental*, n° 2 (2005): 74, <https://revistas.uchile.cl/index.php/RDA/article/view/36472/38093>.

¹⁰⁴ *Ibid.*, 76.

¹⁰⁵ *Ibid.*, 77.

¹⁰⁶ Larrea Holguín, *Enciclopedia Jurídica Ecuatoriana*, II:771.

responsabilidad por daños ambientales es objetiva. Todo daño al ambiente, además de las sanciones correspondientes, implicará también la obligación de restaurar integralmente los ecosistemas e indemnizar a las personas y comunidades afectadas.”¹⁰⁷

La obligación de responder regulada por el *Derecho Civil* y que descansa en las instituciones de la responsabilidad subjetiva y la culpa extracontractual resulta muy escasa para el tratamiento de casos en que una conducta determinada pueda generar un perjuicio al medio ambiente. Es por esto que en la actualidad muchas legislaciones recurren a esta doctrina, también conocida como *teoría del riesgo* para afrontar las situaciones en que una compañía, a pesar de no haber actuado con culpa, genera consecuencias que está obligado a responder quien se ha beneficiado del daño (hecho objetivo),¹⁰⁸ de ahí la denominación de responsabilidad objetiva. “Este sería el caso típico de una persona que instala una industria peligrosa para beneficiarse de la actividad lucrativa aunque creando un riesgo para la sociedad de manera que si, por una parte, se tiene el derecho de gozar de las ventajas [...], existe la obligación de reparar el daño que cause el ejercicio de esa empresa”.¹⁰⁹

Incluso antes de la entrada en vigencia de la *Constitución del año 2008*, la Primera Sala de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia dictada dentro del juicio ordinario signado con el número 31-2002, el 29 de octubre de 2002, ya señalaba que los riesgos que conlleva una actividad o un servicio determinado son permitidos y asumidos por la ciudadanía, a cuenta del bienestar común que implica dicha prestación, en el manejo de elementos peligrosos. Para que opere la responsabilidad objetiva, es suficiente con que la afectación se haya generado de ese acto. En este punto, ya no puede ser exigible el requisito de culpabilidad, porque la obligación de probar es sumamente difícil de cumplir para la víctima, es por ello que se presume la culpabilidad de quien está en poder y se beneficia de la actividad peligrosa.¹¹⁰

Uno de los aspectos característicos de la responsabilidad objetiva es la *inversión de la carga de la prueba*, según la cual es el demandado quien está obligado a demostrar la falta de un *nexo causal* entre su conducta y el daño o la exposición del potencial afectado al mismo, pero también de toda la colectividad. Así, las únicas causas de

¹⁰⁷ Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008, art. 396.

¹⁰⁸ Ricardo Crespo Plaza, “La responsabilidad objetiva por daños ambientales y la inversión de la carga de la prueba en la Nueva Constitución”, *Letras Verdes. Revista Latinoamericana de Estudios Socioambientales*, n° 2 (noviembre de 2008): 2, doi:<https://doi.org/10.17141/letrasverdes.2.2008.817>.

¹⁰⁹ *Ibid.*

¹¹⁰ Ecuador, Corte Suprema de Justicia, “Sentencia”, citado en *ibid.*, 3.

justificación que podrían alegarse son el *caso fortuito* y la culpa del damnificado, en donde se *rompe* la relación de causalidad con el inculpado. En general, impera la máxima: *quien causa un daño, debe indemnizarlo*.¹¹¹

Sin embargo, para que lo plasmado en la Constitución pueda ser puesto en práctica de manera adecuada, es menester legislar en torno a la responsabilidad objetiva, ya que se debe especificar qué grupo de daños ambientales se encuentran sujetos a la misma; así como los requisitos para que proceda, tales como la identificación de la persona natural o jurídica que provocó el daño (en los daños difusos como la *crisis climática*, es difícil de aplicar), la especificación y cuantía de éste y la existencia del *nexo causal* entre el daño y quien se presume lo produjo.¹¹² A pesar de que en la actualidad se encuentra vigente el *Código Orgánico del Ambiente*, este cuerpo normativo se limita al reconocimiento formal de la responsabilidad objetiva, sin regular las especificaciones mencionadas.

3.3 Aspectos relevantes en torno a la responsabilidad de las empresas

En esta sección, se pretende vincular la responsabilidad por daños al ambiente con la actividad de las *sociedades* en general, haciendo énfasis en el ámbito de la Responsabilidad Social Corporativa; además de recoger un aspecto fundamental que se encuentra ligado a la responsabilidad jurídica de las empresas y que aparece en el caso *Chevron*, como es el caso de la figura del *levantamiento del velo societario*.

3.3.1 La Responsabilidad Social Corporativa

La Responsabilidad Social Corporativa (en adelante RSC) es un conjunto de normas, prácticas y mecanismos que impulsa una empresa determinada con el fin de *retribuir* a la sociedad y al medio ambiente su intervención en estos espacios. Muchas veces, las actividades empresariales generan inevitablemente alteraciones de carácter social, económico, cultural y ambiental; lo cual compromete a las compañías a colaborar con el correcto funcionamiento del Estado. Así, la libertad que tiene la empresa para competir en el mercado se ve limitada al momento en que es insertada en

¹¹¹ Crespo Plaza, “La responsabilidad objetiva”, 2, 4–5.

¹¹² *Ibíd.*, 4.

una comunidad, pues su labor debe ser guiada por el respeto a los derechos de los particulares:

Corporate social responsibility is defined as the serious attempt to solve social problems caused wholly or in part by the corporation. The problem concept is operationally defined, and social problems are distinguished from non-social problems. A method of social problem solution, based on the principles of applied behavior analysis, is demonstrated using an industrial accident reduction example.¹¹³

Las empresas son creadas por la sociedad, en el caso estadounidense por medio de los gobiernos estatales, los cuales, junto a los gobiernos locales y al federal, regulan su funcionamiento. La ciudadanía depende de las compañías para poder conseguir empleo y consecuentemente ingresos, en contraprestación, las personas apoyan al sector empresarial adquiriendo los productos y servicios que este brinda. Cuando una empresa logra un reconocido estándar de RSC, el costo de producción de los bienes y prestaciones se ve incrementado a través de impuestos y precios más altos, menos retribuciones para los inversores o la suma de todos estos factores.¹¹⁴

La decisión de fijar como meta la RSC, implica la elección de un principio que sirva de guía para la definición del estado de cosas deseado por la empresa, así como la determinación de cuáles son los problemas sociales más relevantes para la misma. Entonces, puede contrastar esa aspiración con la realidad actual y recurrir a los mecanismos convencionales de resolución de conflictos existentes al interior de las compañías, con la finalidad de reducir o eliminar las brechas entre lo que desea la persona jurídica y lo que sucede en la práctica.¹¹⁵ [...] “In the case of a corporation, the desired situation in achieving corporate social responsibility may be stated as the absence of any social problems in society” [...] ¹¹⁶

La compañía que mira más allá de un nivel básico de RSC está en condiciones de trascender la visión utilitarista de la misma, en tanto y en cuanto se encuentra preparada para dar el siguiente paso: ampliar su sentido y proyectarla a largo plazo. Puede optar, por lo tanto, por la *visión humanitaria* como la más adecuada para encontrar su propia concepción de los problemas sociales y así lograr la RSC a través de la prevención o solución de dichas realidades.¹¹⁷

¹¹³ H. Gordon Fitch, “Achieving Corporate Social Responsibility”, *The Academy of Management Review* 1, n° 1 (enero de 1976): 38, doi:<https://doi.org/10.2307/257357>.

¹¹⁴ *Ibíd.*

¹¹⁵ *Ibíd.*, 41.

¹¹⁶ *Ibíd.*, 39.

¹¹⁷ *Ibíd.*, 40.

En conclusión, las empresas están en capacidad de lograr la *RSC* si apuntan a identificar y resolver aquellos problemas sociales en los que se encuentran directamente involucradas, de manera especial cuando detrás de ello existe un incentivo económico. También deberían verse aptas para prever futuros conflictos de la sociedad, a través de una planificación responsable en las áreas en las que se relaciona con la misma y el análisis minucioso sobre los efectos de sus objetivos de responsabilidad social. En un Estado capitalista, las empresas son probablemente las entidades más efectivas a la hora de resolver problemas sociales. Si la sociedad permite su subsistencia, parece lógico que deban enfrentar una carga adicional y aplicar sus capacidades de resolución de conflictos a los más grandes problemas de la comunidad. En el caso estadounidense, cuando no se asume la *RSC* de manera voluntaria, es probable que se obligue a hacerlo mediante el *modelo extra-organizacional de regulación gubernamental*.¹¹⁸

3.3.2 El levantamiento del velo societario

Uno de los aspectos que más revuelo ha causado en el ámbito de la responsabilidad jurídica de las empresas en general, es la figura del *levantamiento del velo societario*, lo cual implica que incluso en el caso de las sociedades anónimas o compañías de responsabilidad limitada, los socios pasen a ser directamente responsables por las acciones u omisiones en que incurra la persona jurídica:

El levantamiento del velo es el acto por el cual se traspasa la forma externa de la personalidad jurídica de cualquier tipo de sociedad donde intervengan los socios con responsabilidad limitada, para investigar la realidad que existe en su interior, con el fin de evitar el fraude y la utilización de la personalidad con el fin de obtener resultados antijurídicos en perjuicio de intereses públicos o privados. Importa prescindir de la persona jurídica, implica el desconocimiento del principio de división patrimonial entre la sociedad y los socios: elimina las limitaciones de responsabilidad de los socios fijado por el tipo societario y resulta pertinente su aplicación cuando la persona jurídica es utilizada en contra de los intereses superiores de la sociedad o por motivo de conflictos externos o internos.¹¹⁹

Así, esta doctrina aparece como una herramienta jurídica indispensable para establecer un límite al accionar de las compañías anónimas o de responsabilidad limitada, el mismo que no puede ser enteramente discrecional. Si así fuese, se estaría

¹¹⁸ *Ibid.*, 45.

¹¹⁹ Teresa de Jesús Seijas Renjifo, "The disregard of the legal entity (Teoría del levantamiento del velo societario)", *Revista de Derecho y Ciencia Política - UNMSM* 64, n° 1-2 (2007): 398.

dando paso a una serie de abusos y arbitrariedades por parte de la persona jurídica en contra de terceros, sin que a éstos les asista derecho alguno a reclamar lo que, dentro de lo justo, les corresponde.

Para poder entender de mejor manera esta institución, es necesario echar un vistazo a ciertos aspectos que guardan relación con la naturaleza jurídica de las compañías. En este sentido, no existe unanimidad en cuanto al reconocimiento de su *personalidad*; sin embargo, los diversos sectores de la doctrina coinciden en que dichas entidades se encuentran en condiciones tanto de obtener derechos como de obligarse por sí mismas, no así las personas naturales que se reúnen para constituir las.¹²⁰

En esa línea, Francisco Junyent Bas, en su artículo *Reflexiones sobre el abuso de la personalidad societaria*, publicado en: *Revista de Derecho Comercial y de las Obligaciones (RDCO)*, (2005-A), 255-274, manifiesta que la personalidad jurídica posibilita la implementación de una sociedad independiente, tanto en lo económico como en lo administrativo, que se ve *separada* de los socios fundadores, dando paso a un sistema que facilita la interacción y protege el patrimonio.¹²¹ De aquí se colige la existencia de dos condiciones esenciales para la subsistencia de la persona jurídica: por un lado, que la eventual atribución de responsabilidad a la compañía no significa igual tratamiento para los socios; y por otro, que dichas personas naturales no están obligadas a responder, sino hasta la cantidad introducida en concepto de acciones. Si faltase uno de estos dos requisitos, el modelo económico imperante, que se basa en el libre mercado pese al aumento de las restricciones estatales, simplemente colapsaría.¹²² Empero, ciertos empresarios se han aprovechado de esto:

[...] [N]adie puede negar que el ser humano, persiguiendo alcanzar determinadas ventajas, con la mayor brevedad y el menor esfuerzo, busca siempre el camino más corto y fácil. Así es como, con una frecuencia cada vez mayor, utiliza las instituciones existentes no en la forma para la cual fueron creadas, sino de manera indirecta u oblicua, como un paraguas para llegar a metas que no le están autorizadas o para obtener beneficios mucho mayores, aunque despoje a terceros de lo suyo. En definitiva, el fraude a la ley o el abuso del derecho se ha ido convirtiendo en una práctica frecuente en nuestras sociedades [...]¹²³

¹²⁰ Santiago Andrade Ubidia, “El levantamiento del velo en la doctrina y la jurisprudencia ecuatoriana”, *Foro: revista de Derecho*, nº 11 (I Semestre de 2009): 8–9, <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/2115/1/RF-11-Andrade.pdf>.

¹²¹ *Ibid.*, 9.

¹²² *Ibid.*

¹²³ *Ibid.*, 9–10.

Es por esta situación que aparece menester la implementación de una nueva figura jurídica que ponga freno a dichas arbitrariedades, cuyo origen se encuentra en el manejo de la sociedad como un medio destinado a conseguir objetivos fraudulentos. Así, en ciertas ocasiones se aparta de la finalidad para la cual fue creada, con la intención de provocar un daño a terceras personas u otros socios; en otras lo hace para convertirse en una herramienta a través de la cual se cometen delitos. En estos casos, y en muchos otros, la legislación ya prevé las respuestas jurídicas adecuadas para mitigar las señaladas violaciones a la norma, como es el acudir a la justicia ordinaria para reclamar los derechos vulnerados.¹²⁴

Sin embargo, existen situaciones en las que ninguna de las soluciones establecidas en el ordenamiento jurídico son practicables, debido al contexto en el que se producen los acontecimientos. El caso típico se da cuando un Estado u organización internacional prohíbe el comercio con otro país, ante lo cual se constituyen sociedades en países ajenos al conflicto, para llevar a cabo la actividad y darle legitimidad aparente.¹²⁵ “Se han buscado soluciones para estos casos, que realmente son de excepción, y se ha acudido a una figura del derecho anglosajón, conocida como el *descorrimiento del velo societario*”.¹²⁶

Así, entre sus principales características consta que: es una herramienta reservada únicamente al derecho adjetivo; se trata de un recurso al que puede acudir el juez para encontrar la verdad material, ya que la formal ha sido manipulada de manera fraudulenta; es un mecanismo de *última ratio*, lo que significa que se aplica solamente cuando no quepan dudas acerca de la ilegitimidad del comportamiento, al pretender eludir sagazmente la ley o beneficiarse injustamente de ella, por lo tanto es también subsidiario; está basado en los múltiples dogmas jurídicos, sobre todo en la presunción de haber actuado con *buena fe*; en la mayoría de los casos no genera la nulidad de la persona jurídica, pero tampoco es considerada como tal; y, finalmente, constituye una excepción a la responsabilidad limitada, por cuanto la responsabilidad alcanza incluso a aquellos que se encontraban protegidos por el velo, pasando a ser responsables principales y solidarios por los agravios causados.¹²⁷

Sin embargo, más allá de las ventajas que proporciona la utilización de la mencionada figura, también existen conflictos que se pueden presentar en torno a su

¹²⁴ *Ibíd.*, 11.

¹²⁵ *Ibíd.*, 12.

¹²⁶ *Ibíd.*

¹²⁷ *Ibíd.*, 14–5.

aplicación. El principal problema, obedece a una contraposición entre dos principios fundamentales, como son la justicia y la seguridad jurídica. De ahí la necesidad de establecer reglas claras respecto a cuáles son los casos en que debería operar esta institución, para así obrar en derecho pero sin especulaciones que podrían llevar más bien a una situación de inseguridad. Este aspecto se erige como la base de la teoría que es objeto de análisis, se trata entonces de explicitar qué presupuestos deben concurrir para que nos encontremos ante un verdadero *fraude a la ley*. Otra desventaja que resulta de *levantar el velo* de manera indiscriminada es que puede *ahuyentar* la asociación de personas naturales bajo las formas jurídicas de responsabilidad limitada.¹²⁸

Quando se produce el abuso de la personalidad jurídica, bajo el amparo de la responsabilidad limitada de los socios, es menester identificar a los reales causantes del daño y conocer sus verdaderas intenciones para extender su responsabilidad limitada y personal. Porque al desconocer la personalidad jurídica de la sociedad infractora, lo que se busca es el resarcimiento ante la ley y la sociedad civil que le confirieron ventajas y que luego abusaron de ellas.¹²⁹

Así las cosas, ha sido la doctrina la que se ha encargado de formular ciertas condiciones que deben ser verificadas antes de la puesta en práctica del *levantamiento del velo*. En principio se han propuesto tres: en primer lugar, la *persona jurídica* debe encontrarse en situación de subordinación respecto a otra entidad o persona natural, independientemente de la participación de éstas en las acciones de la primera; luego, es necesaria la existencia de un comportamiento que produzca una afectación en otras personas o una evasión de la ley; y, finalmente, es importante observar siempre el *principio de subsidiariedad*, según el cual la figura no puede ser aplicada cuando existan otros mecanismos previstos en la legislación.¹³⁰

Sin embargo, resulta también fundamental hacer una distinción entre el *abuso del derecho* y el *fraude a la ley*, siendo éstas las dos situaciones en donde encuentra cabida la institución analizada, aunque [...] “no cabe la menor duda de que entre el abuso del derecho y el fraude de la ley existe por lo menos un elemento común que es la desviación que se trata de conseguir respecto de las líneas marcadas por el ordenamiento jurídico.”¹³¹ En principio y a breves rasgos, se puede sostener que el abuso del derecho implica el uso, por parte del sujeto, de una facultad que la ley le

¹²⁸ Seijas Renjifo, “Teoría del levantamiento del velo”, 398–9.

¹²⁹ *Ibid.*, 398.

¹³⁰ *Ibid.*, 405.

¹³¹ Luis Díez Picazo y Ponce de León, “El abuso del derecho y el fraude de la ley en el nuevo Título Preliminar del Código Civil español y el problema de sus recíprocas relaciones”, *IUS ET VERITAS* 3, n° 5 (1992): 13, <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15338>.

asiste, pero de forma arbitraria; es decir, la manera en que la persona dispone de sus prerrogativas rebasa el *espíritu* o fin de la norma. El segundo caso trata de un sujeto que pretende eludir o burlar una o varias disposiciones legales determinadas (generalmente de carácter restrictivo) a través de la utilización de ciertas *artimañas* jurídicas, por lo que la conducta aparece como si fuese legítima.

Siguiendo al jurista Aníbal Torres Vásquez, en su obra *Derecho Civil. Parte General* (Lima: Cultural Cuzco, 1991), 399-400, dentro del *abuso del derecho* se encuentran los siguientes elementos: para empezar, el comportamiento del agente no es contrario a derecho, no obstante es llevado a cabo de manera tal que contraviene las finalidades de la ley (justicia, igualdad, etcétera), así, violentar el orden social o propiciar la *mala fe* son conductas no avaladas por el derecho; por otro lado, puede configurarse por vía subjetiva (la voluntad de quien lo ejecuta) o por vía objetiva (cuando la forma de actuar afecta al derecho); puede ser provocado por *acción* o por *omisión*; y, por último, no es necesario que se genere un daño como tal, es decir, puede haber un ejercicio abusivo que aún no resulte en afectación. La existencia del daño acarrea la obligación de indemnizar, lo que no sucede con el abuso en sí mismo.¹³²

En cambio, el fraude a la ley implica la producción de una consecuencia antijurídica, cual es la elusión por parte del agente de una orden expresamente regulada por la norma, que estaba obligado a observar y cumplir. En otras palabras, la figura analizada surge del vacío legal en el que se encuentran determinadas conductas, las cuales están prohibidas por ley pero carecen de sanción (*lex imperfecta*); o existiendo esta, siguen generando efectos válidos (*lex minus quam perfecta*). Así las cosas, esta doctrina entra en acción precisamente para suplir dicha omisión y conseguir la nulidad del acto¹³³ y, por consiguiente, de sus resultados.

En definitiva, el *levantamiento del velo societario* representa un verdadero cambio de paradigma en cuanto al tratamiento jurídico que merecen las *sociedades anónimas*. Significa también una restricción necesaria y justa al enorme poder que ha sido conferido históricamente a dichas entidades, evitando así los abusos y arbitrariedades en que puede incurrir quien ostenta el mismo.

A continuación, se echará un vistazo a las particularidades propias de esta figura en los Estados Unidos de América, por tener la empresa *Chevron Corporation* su

¹³² Seijas Renjifo, “Teoría del levantamiento del velo”, 412.

¹³³ Díez Picazo y Ponce de León, “El abuso del derecho y el fraude de la ley en el nuevo Título Preliminar del Código Civil español y el problema de sus recíprocas relaciones”, 9.

principal sede en ese país. Esto es importante, por cuanto el conocer las normas del país de origen de la ETN permite determinar si esa legislación es más favorable a las compañías o no; y, de ser así, comprobar si la petrolera al menos actuó con arreglo a su propio ordenamiento y a la vez prever cómo hubiese resultado el caso, de haberse continuado el mismo en territorio estadounidense.

Cuando se habla del *levantamiento del velo corporativo*, como es conocida esta doctrina en los Estados Unidos de América, en principio se puede encontrar aspectos muy similares a los que caracterizan a la figura equivalente en otros países. De esta manera, si la persona jurídica está siendo utilizada con la finalidad de cometer un fraude o una ilegalidad de forma manifiesta, los jueces pueden *traspasar* el velo corporativo y atribuir responsabilidad individual (basados en las deudas contraídas por la compañía) a los socios o incluso al personal directivo o administrativo, sin lo cual dicha responsabilidad se encontraría limitada.¹³⁴

Sin embargo, entre los presupuestos necesarios para la aplicación del *levantamiento del velo corporativo*, consta que la sociedad sea o haya sido manejada como un *alter ego*,¹³⁵ lo cual no es tan claro en el modelo introducido en otras legislaciones. La teoría del *Alter Ego*, que ha sido promovida por la doctrina y jurisprudencia estadounidense como parte de la responsabilidad civil en concepto de daños, permite a los tribunales de ese país ampliar la responsabilidad de la compañía a sus accionistas por haberse aprovechado de lo estipulado en el contrato social, atendiendo al asunto particular y observando que se cumplan determinadas condiciones para hacerlo. En definitiva, se produce ante la *confusión* entre el objeto social de la *persona jurídica* y los fines perseguidos por los socios, de manera que la aparente división entre estos dos elementos es meramente ficticia.¹³⁶

[...] “Esa unidad de intereses quedaría configurada por un catálogo de conductas entre las que se destacan (i) el desprecio por las formalidades legales, (ii) la ausencia de actas de directorio o asamblea y, (iii) el uso indebido de los activos sociales en interés propio”.¹³⁷ Estos y otros aspectos son tomados en cuenta por los administradores de justicia en los Estados Unidos a la hora de aplicar la excepción a la responsabilidad limitada.

¹³⁴ Balouziyeh, *Las sociedades mercantiles estadounidenses*, 102.

¹³⁵ *Ibid.*

¹³⁶ Pablo Augusto Van Thienen, “Teoría del Alter Ego en la formación de sociedades de capital para eludir impuestos.”, *CEDEF. Law & Finance*, n° 27 (2009): 5, <http://cedeflaw.org/pdfs/2011116134733-38.pdf>.

¹³⁷ *Ibid.*

No obstante, cabe recordar que en principio el *alter ego* no es suficiente como tal para *levantar el velo* si no se encuentra acompañado de *injusticia, fraude o desigualdad*. Así lo consideró el tribunal *ad quem* del caso *Sea-Land Services, Inc. vs. Pepper Source*, en donde un particular había vendido pimientos a una compañía, pero ésta no podía pagar ya que había sido disuelta y no disponía de fondos. El ciudadano demandó a la *sociedad* con la finalidad de que se le atribuya responsabilidad al único accionista, ante lo cual declararon con lugar la petición en primer nivel. Pese a ello, el tribunal de alzada revocó el fallo aduciendo que, aún cuando era irrefutable la condición de *alter ego* y la *mezcla* de patrimonios, no se había probado debidamente la situación de *injusticia* para *traspasar* la personalidad jurídica.¹³⁸

Al contrario, en ciertos estados como Alabama, los tribunales argumentan que basta que concurren solo algunas de las circunstancias señaladas para proceder a *rasgar el velo*. Aducen que el administrar la compañía como un *alter ego* provocando un determinado nivel de *injusticia* es razón bastante para atribuir responsabilidad a los socios. Así, en el caso *In re Silicone Gel Breast Implants Products Liability Litigation*, los jueces encontraron que la *Medical Equipment Corporation (MEC)* había causado daños a los demandantes, sin embargo la firma *Bristol Mayers* era quien debía responder por cuanto era el único accionista de *MEC*. Para llegar a esa conclusión, no hizo falta probar en estricto sentido el *fraude* porque, a criterio del jurado, la parte actora podía tranquilamente poner en evidencia que conservar el velo *intacto* iba a producir una *injusticia*, dada la falta de solvencia de la filial.¹³⁹

En conclusión, más allá de la diversidad de criterios que puedan tener los tribunales, se puede afirmar que existe cierta unanimidad en cuanto a las situaciones en que se debe conservar la personalidad jurídica de la *sociedad*. De esta manera, se señala que no será procedente alcanzar a los socios cuando la compañía se encuentre administrada en forma separada del patrimonio de sus directivos y de su matriz, es decir, sin unidad de activos. Por otro lado, se entiende que la empresa principal responde por la *falta de cuidado* de sus sucursales, pero a una de ellas no se le puede atribuir responsabilidad por los resultados provocados por otra, de manera que puede *preservarse el velo* en beneficio de la otra filial. Finalmente, la jurisprudencia sostiene que el solo ofrecimiento de una cuantiosa suma de dinero a cambio de la terminación de

¹³⁸ Balouziyeh, *Las sociedades mercantiles estadounidenses*, 102.

¹³⁹ *Ibíd.*, 103.

un contrato (sin existir además una *ilegalidad, negligencia manifiesta* o *fraude*), no es suficiente *per se* para *levantar el velo*.¹⁴⁰

En este capítulo han sido evidenciados los elementos más relevantes que giran en torno al tema de tesis, como: el particular funcionamiento de las ETN's y los efectos que genera, por cuanto no es posible entender las relaciones que se producen entre este tipo de compañías y la sociedad o el medio ambiente sin comprender primero el sistema que las rige de manera interna (esto incluye al *levantamiento del velo societario* en general y en EUA, aunque por motivos de organización forman parte de otro apartado); luego, cabe señalar que es importante la crítica a los daños ambientales ocasionados por las ETN's en el sentido en que el caso de estudio no constituye la primera vez que se produce este tipo de afecciones con estos actores de por medio, sino que forma parte de una serie de episodios lamentables, consecuencia de un modelo empresarial que inobserva parámetros ambientales y de *derechos humanos*; finalmente, se ha realizado un breve análisis de las características del *daño* y la responsabilidad ambiental, particularmente la objetiva, utilizada en *Aguinda vs. Chevron*.

Todos estos antecedentes pretenden contribuir a contar con suficientes elementos teóricos que permitirán en el segundo capítulo tener una idea clara de las figuras jurídicas utilizadas en las diferentes sentencias dictadas en el Ecuador y que constan del mencionado caso, a la vez que posibilitarán entender de mejor manera los conceptos nucleares manejados y la realidad social y ambiental que rodea a los fallos emitidos por la justicia ecuatoriana.

¹⁴⁰ *Ibíd.*, 103–4.

Capítulo segundo: Valoración del caso *Aguinda vs. Chevron* a la luz de la responsabilidad jurídica atribuida en las sentencias emitidas por los tribunales ecuatorianos

El segundo capítulo de la presente investigación se centrará de manera casi exclusiva en las sentencias dictadas por los tribunales nacionales dentro del caso *Aguinda vs. Chevron*: Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos (Abogado Nicolás Zambrano en primera instancia, y tribunal de apelaciones en segunda), Corte Nacional de Justicia y Corte Constitucional del Ecuador. En un primer momento, se hará una breve referencia histórica acerca de la llegada de *Texaco* al país y el inicio de la concesión petrolera, a la vez que se llevará a cabo un resumen de todo el proceso judicial, desde sus inicios en 1993 ante una Corte Distrital en Nueva York, hasta los sucesos acontecidos antes del primer fallo que condena a *Chevron Corporation* por los daños ambientales ocasionados en la región amazónica. A continuación, el análisis se enfocará en las diferentes resoluciones, especialmente en la responsabilidad atribuida. Finalmente, se intentará esclarecer qué tipo de precedente sientan dichas decisiones y cuál es su alcance respecto a casos similares que puedan producirse en el futuro.

1. Antecedentes

Los inicios de la exploración y explotación de petróleo en el Ecuador se encuentran en el territorio que hoy compone la provincia de *Santa Elena*, a través de contratos celebrados con empresas foráneas, aunque con mayor precisión se puede decir que el primer contratista fue un particular de procedencia colombiana, M. G. Mier, en 1878. Sin embargo, no fue sino hasta 1921 cuando se empieza a buscar el mineral en el Oriente ecuatoriano. En ese año, el Estado acuerda una concesión por más de medio siglo con la firma *Leonard Exploration Co. De Nueva York* para que realice sus actividades en una extensión de 25 000 km², casi a la par, se suscribe una nueva concesión con *Royal Dutch Shell* sobre una decena de millones de hectáreas de suelo,

terreno abandonado casi treinta años después, alegando que el mismo carecía del mineral.¹⁴¹

En 1964, Ecuador confiere una nueva licencia (*Concesión Napo*) para realizar actividades hidrocarburíferas en la Amazonía, en esta ocasión a la *Texas Petroleum Company (TexPet)*. Pocos días después, la contratista cede su condición a *Gulf Ecuatoriana de Petróleos, S.A. (GEP, filial de Gulf Inc.)* y a la *Compañía Texaco de Petróleos del Ecuador, C.A. (CTPE, filial de Texaco, Inc.)*. A inicios del año siguiente, las sucursales otorgan nuevamente a *TexPet* y a *Ecuadorian Gulf Oil Co.* de manera respectiva, la posibilidad de hacerse con casi el total de las acciones que manejaban convencionalmente sobre el sector hidrocarburífero, reservándose apenas el cinco por ciento cada una. Más adelante, en 1969, las dos filiales acuerdan hacer modificaciones al contrato, para lo cual firman conjuntamente una adenda a la concesión. Luego, en febrero de 1971, es fundada la *Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana (CEPE)*, con la finalidad de buscar, tratar, refinar, trasladar e ingresar al mercado todos los elementos pétreos y sus derivados a nivel nacional.¹⁴²

Posteriormente, en agosto de 1973, el Estado ecuatoriano firma otra concesión con las subsidiarias (que reemplaza la anterior), en la cual son reducidas las dimensiones del suelo concedido a poco menos de medio millón de hectáreas. Para entonces, *Texaco* ya había realizado más de dos centenares de intervenciones en suelo amazónico, a la vez que ya se encontraba erigida más de la mitad de las plataformas petroleras de la región, incluso el *Oleoducto trans-ecuatoriano*, que va desde el Oriente hasta la región porteña del Ecuador.¹⁴³

El 10 de enero de 1974, mediante Decreto Supremo N° 9 se estableció que la participación del 25 por ciento de CEPE en la Concesión Napo comenzaría en 1974, y no en 1977 como se estipuló en el Contrato de 1973. Este Decreto Supremo anticipó el traspaso de la participación a CEPE [...] El 14 de junio de 1974, el Gobierno ecuatoriano, CEPE, Texpet y Gulf suscribieron un acta en la que constó que la participación de Texpet y de Gulf disminuiría del 50 al 37, 5 por ciento cada una. Este acuerdo entró en vigencia el 6 de junio de 1974 [...] El 27 de mayo de 1977, Ecuador, CEPE, y Gulf suscribieron un acuerdo tripartito [...] mediante el cual, a partir del 31 de diciembre de 1977, Gulf vendería a CEPE su participación restante en el Consorcio CEPE-TEXACO-GULF. Tras esa venta, CEPE adquirió una participación del 62,5 por

¹⁴¹ Serrano Narváez, *Caso Chevron-Exaco*, 23.

¹⁴² Procuraduría General del Estado, *Caso Chevron: Defensa del Ecuador frente al uso indebido del arbitraje de inversión* (Quito, 2015), 26–8, http://www.pge.gob.ec/images/publicaciones/libro_Caso_CHEVRON.pdf.

¹⁴³ Fajardo y de Heredia, “El Caso Texaco”, 181.

ciento en el Consorcio, mientras que Texpet mantuvo el 37,5 por ciento. Texpet, sin embargo, siguió actuando como operador.¹⁴⁴

Más de una década después, en 1988, *CEPE* da aviso a *TexPet* de que *tomaría la posta* como operador del consorcio a partir del 1 de julio de 1990. Para el año siguiente, se instaura *Petroecuador* (empresa pública encargada del petróleo y sus derivados), la cual *absorbe* el presupuesto, facultades y funciones del disuelto *CEPE*. Cabe recalcar que entre 1973 y 1990, *TexPet* se mantuvo como operador, lo que significa que las decisiones tomadas acerca de los mecanismos y la manera de ejecutar los trabajos de perforación y extracción se encontraban exclusivamente a cargo de la compañía, esto incluye la limpieza de fluidos y residuos provenientes de dichas actividades (como derrames de petróleo, además de la remoción del crudo inservible).¹⁴⁵

Como se puede apreciar, ya se desprenden de esta sección meramente descriptiva algunos *indicios* de lo que podría configurarse como una responsabilidad por parte de la ETN. Así las cosas, la actuación de la misma podría tornarse en *agravante*, si se considera que *Texaco* había incorporado a inicios de la década de 1970, en su país de origen, estándares de evolución tecnológica acerca de la *reinyección de aguas de formación*¹⁴⁶ (proceso que evita la contaminación ambiental).¹⁴⁷

Tal como estaba acordado, *Petroecuador* toma el mando como operador del consorcio en 1990; por su parte, *TexPet* continuaría participando en el mismo, pero bajo la figura de *socio capitalista*. Finalmente, el 6 de junio de 1992 concluye el contrato en el que el Estado había concedido parte de su territorio a las filiales *Gulf* y *TexPet*, vigente desde 1973. Esta última, que fue la única que permaneció hasta el final, tomó la decisión de retirarse del país y publicó una carta de despedida en un prestigioso diario nacional, además, dio por terminados los vínculos laborales que mantenía con los trabajadores en Ecuador.¹⁴⁸

1.1 Proceso judicial *Aguinda vs. Chevron*

¹⁴⁴ Procuraduría General del Estado, *Caso Chevron: Defensa del Ecuador*, 28–9.

¹⁴⁵ *Ibid.*, 29–30.

¹⁴⁶ Fajardo y de Heredia, “El Caso Texaco”, 181.

¹⁴⁷ Jefferson Stalin Morales Catucuamba, “Análisis descriptivo de procesos de tratamiento de aguas de formación para reinyección en campos petroleros de la amazonía ecuatoriana” (Tesis de Pregrado, Universidad Tecnológica Equinoccial, 2016), 20, http://repositorio.ute.edu.ec/bitstream/123456789/14712/1/67121_1.pdf.

¹⁴⁸ Procuraduría General del Estado, *Caso Chevron: Defensa del Ecuador*, 30–1.

En 1993, poblaciones indígenas del territorio amazónico de Sucumbíos interponen una acción indemnizatoria ante la justicia estadounidense en contra de *Texaco*, por las afectaciones al medio ambiente, ya que éstas no habían sido reparadas por la presunta infractora, hacia los ciudadanos ni hacia el entorno. Sin embargo, los miembros del tribunal encargado del caso consideran que no son los competentes para tramitar la causa, por lo que deciden *rechazar* el caso en favor de la justicia ecuatoriana, para que sea conocido y resuelto por ésta.¹⁴⁹ Pero esto último no sucedió sino algunos años después de presentada la demanda y fue solicitado de manera expresa por *Texaco*, en principio bajo argumentos poco sólidos, como aquel según el cual [...] “las leyes ecuatorianas permitían a las demandantes solicitar en Ecuador la misma clase de reparación para remediar el medio ambiente que la solicitada en Nueva York”.¹⁵⁰

No obstante, también invocaron la doctrina *forum non conveniens*, la cual fue determinante para que el tribunal norteamericano se decante por *retirarse* del caso.¹⁵¹ Esta teoría, que tiene sus raíces en el moderno derecho escocés, consiste en la discrecionalidad que asiste a las cortes del sistema jurídico denominado *common law*, para que puedan declinar la competencia sobre un asunto determinado (aún cuando en principio son competentes). Para ello, la corte debe considerar una serie de aspectos antes de decidir que lo más adecuado o conveniente es *enviar* la causa a otro lugar:¹⁵²

Primero, que haya un fuero dotado de competencia, en capacidad de llevar el juicio en condiciones más óptimas y ofrecer una solución idónea; luego, hay que analizar la *conveniencia de las partes*, es decir, si existió o no *mala fe* a la hora de escoger el fuero, además de otros factores como las *facilidades procesales*, *economía procesal* y *ejecutabilidad de la sentencia*; en tercer lugar, la *conveniencia pública*, esto es que el caso sea resuelto en el territorio de la población más vulnerable frente a la controversia, tomando en cuenta también los problemas que puedan derivarse de la sujeción del tribunal al derecho de otro Estado; y, por último, considerar las consecuencias que producirá la decisión para el crecimiento industrial y económico del país escogido. En el caso concreto, en principio la Corte del Distrito Judicial Sur de

¹⁴⁹ Andrea Carolina Subía Cabrera y Pablo Ricardo Mendoza Escalante, “Análisis del caso *Aguinda vs Chevron*”, *Actualidad Jurídica Ambiental*, n° 86 (enero de 2019): 1, https://www.actualidadjuridicaambiental.com/wp-content/uploads/2019/01/2019_01_08_Subia-Mendoza_Caso-Aguinda-vs-Chevron.pdf.

¹⁵⁰ Procuraduría General del Estado, *Caso Chevron: Defensa del Ecuador*, 33.

¹⁵¹ *Ibid.*, 31–2.

¹⁵² F. Mikis Manolis, Nathaly J. Vermette, y Robert F. Hungerford, *The Doctrine of Forum Non Conveniens: Canada and the United States Compared*, 2009, 33, https://www.researchgate.net/publication/329544319_The_Doctrine_of_Forum_Non_Conveniens_Canada_and_the_United_States_Compared/citation/download.

Nueva York toma esta decisión sin motivar debidamente, por lo que el expediente sube a un tribunal de apelaciones y regresa, para en un segundo intento, cumplir con los requerimientos establecidos, según lo detalla una investigación al respecto.¹⁵³

Sin embargo y más allá de lo afirmado por los especialistas en el tema, el autor del presente trabajo no está de acuerdo con la aplicación del *forum non conveniens* en este caso, más aún cuando no se le dio la importancia debida al elemento de *ejecutabilidad de la sentencia*; lo cual resultó en último término determinante, de manera tal que hasta el día de hoy no ha sido posible la ejecución del fallo de primera instancia a ser analizado. Entendiendo la posición del tribunal estadounidense al momento de la abstención, en el sentido en que existen elementos que pesan más (que otros), como podrían ser el hecho de la facilidad de prueba y la inmediación con el lugar de los hechos, no puede seguirse aceptando esta posición a más de una década de la resolución del juez Nicolás Zambrano, la cual se ha tornado evidentemente inejecutable.

En otras palabras, de nada ha servido la señalada *inmediación*, si ahora no se puede hacer efectiva la sentencia. Un elemento adicional, la parte demandada había alegado expresamente que “[e]n 1993, la empresa Texaco ya no operaba en el Ecuador”,¹⁵⁴ y que “[t]odos los bienes de la empresa Texaco se encontraban domiciliados en EUA”,¹⁵⁵ lo que hacía altamente presumible la difícil aplicación (en territorio ecuatoriano) de una hipotética decisión a favor de los demandantes. Al parecer, en un intento por *curarse en sano*, los jueces norteamericanos resolvieron además, que el fallo dictado por el tribunal ecuatoriano habría de ser ejecutable en los Estados Unidos de América.¹⁵⁶ No obstante, nada de eso se ha cumplido.

1.1.1 Liberación de responsabilidades y reparación medioambiental

Existen algunas cuestiones *extraprocesales* que acontecieron durante el litigio en territorio estadounidense que merecen ser contadas debido a su incidencia en la causa. Por ejemplo, vale mencionar los contratos celebrados por *Texpet* una vez finalizada la concesión. La sucursal firma en 1994 un *Memorando de Entendimiento* con

¹⁵³ Pablo Fernando Moya Carrillo, “Criterios de aplicación de la doctrina del *forum non conveniens* ante casos de fueros concurrentes internacionales: El caso Chevron” (Tesis de Maestría, Universidad Andina Simón Bolívar - Sede Ecuador, 2017), 34, 36–7, 63–6, <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/6013/1/T2506-MDP-Moya-Criterios.pdf>.

¹⁵⁴ Fajardo y de Heredia, “El Caso Texaco”, 183.

¹⁵⁵ *Ibid.*

¹⁵⁶ *Ibid.*, 184.

Petroecuador y la máxima autoridad del *Ministerio de Energía y Minas*, en el cual se determinan los términos en que la petrolera sería *exonerada* de los reclamos en su contra por los daños ambientales que se hubieren producido durante sus operaciones en el país. Cabe señalar que el acuerdo al que llegaron las partes manifestaba de manera expresa que la renuncia a ejercer dichas acciones aplicaba única y exclusivamente para las instituciones públicas involucradas (en el caso del Ministerio se interpretó que todo el Gobierno central quedaba inhabilitado para ejercer acciones de este tipo).¹⁵⁷ El contrato principal, firmado en 1995, establece la reparación medioambiental por parte de *TexPet* como condición para la liberación de responsabilidades.¹⁵⁸

En este sentido, conviene analizar en primer lugar, en qué consiste la *reparación ambiental*. Esta figura implica el hecho de *devolver*, sea al ambiente, sea a uno o varios de los elementos que lo componen, el estado en que se encontraban de manera previa a la afectación; o en su defecto, al menos *restaurar* sus cualidades principales. Así, cierto sector de la doctrina coincide en señalar que en la problemática de la *reparación ambiental* coexisten dos factores fundamentales: el *restablecimiento del ambiente* y la *satisfacción económica* de las víctimas.¹⁵⁹

Usualmente el término *reparación* ha sido utilizado para definir los aspectos relacionados a las acciones que deben adoptarse para satisfacer derechos patrimoniales de las personas que hayan sido afectadas por un daño ambiental, mientras que la *mitigación* ha quedado comprendida para las acciones técnicas tendientes a la recuperación *prima facie* de los ecosistemas afectados por un daño ambiental. Sin embargo las nuevas estructuras del derecho ambiental han considerado la necesidad de incorporar mecanismos de recuperación de los ecosistemas dañados los cuales contemplan conceptos diferentes a la *reparación*.¹⁶⁰

Por otro lado, se debe considerar que cualquier acto de *reparación*, como respuesta al perjuicio cometido en detrimento del ambiente, tiene que sujetarse estrictamente a las *máximas: contaminador pagador, prevención, y corrección en la*

¹⁵⁷ Procuraduría General del Estado, *Caso Chevron: Defensa del Ecuador*, 35–6.

¹⁵⁸ Gobierno de la República del Ecuador, Empresa Estatal Petróleos del Ecuador, y Texaco Petroleum Company, “Contrato para la Ejecución de Trabajos de Reparación Medioambiental y Liberación de Obligaciones, Responsabilidades y Demandas (RAP)- 1995”, 4 de mayo de 1995, art. 2, [http://www.juiciocrudo.com/documentos/abrir/Contrato-para-la-Ejecucion-de-Trabajos-de-Reparacion-Medioambiental-y-Liberacion-de-Obligaciones-Responsabilidades-y-Demandas-\(RAP\)-\(23-mar-1995\).pdf](http://www.juiciocrudo.com/documentos/abrir/Contrato-para-la-Ejecucion-de-Trabajos-de-Reparacion-Medioambiental-y-Liberacion-de-Obligaciones-Responsabilidades-y-Demandas-(RAP)-(23-mar-1995).pdf).

¹⁵⁹ Wilton Guaranda Mendoza, *Acciones jurídicas para establecer responsabilidades por daño ambiental en el Ecuador*, ed. Sandra Naula Cuenca, Investigación 17 (Quito: Comunicaciones INREDH, 2010), 296–7, https://www.inredh.org/archivos/libros/acciones_juridicas.pdf.

¹⁶⁰ *Ibid.*, 297.

fuentes.¹⁶¹ En lo que corresponde a la primera, esta no es más que la *internalización de costos ambientales*, que ya se revisó en el primer capítulo (apartado 2).

En cuanto a la *prevención*, se dice que la finalidad de la misma es impedir las consecuencias negativas de ciertas conductas que el ser humano genera en el ambiente. Para poder lograrlo, es menester actuar de manera previa: en primer lugar, formulando una hipótesis de lo que podría llegar a suceder; y, en segundo, tomando decisiones reales que permitan *erradicar, componer* o *atenuar* dichos efectos.¹⁶² Sobre la *corrección de los atentados al ambiente, preferentemente en la fuente misma*, Ludwig Krämer (Madrid: Marcial Pons, 1999), señala que esta figura exige la intervención inmediata sobre el daño al ambiente, para así evitar su *expansión* o *agravamiento*.¹⁶³ No se limita a la *rectificación* del perjuicio, porque esa es una consecuencia lógica.¹⁶⁴

En esa línea, el autor de este trabajo concluye que en el *Contrato para la Ejecución de Trabajos de Reparación Medioambiental y Liberación de Obligaciones, Responsabilidades y Demandas*, no se atendió correctamente el principio *contaminador-pagador* (Ver anexo 1), puesto que el mismo va más allá: no es suficiente con establecer que quien ha contaminado debe cancelar un valor económico. [...] “Quienes atribuyen este alcance al principio suelen ser los mismos que ven en él una suerte de ‘licencia para contaminar’” [...]”¹⁶⁵ Así, dicha interpretación no es correcta, pues implicaría la obligación de todo aquel que ha provocado un daño como consecuencia de su contaminación, de responder por sus actos sin importar si lo hizo mediando culpa o dolo, o si al contrario, cumplió con el *deber objetivo de cuidado* requerido.¹⁶⁶ Esto no viene a ser más que una *falacia*, ya que podría darse el caso en que efectivamente la afectación haya sido causada por el agente, pero bajo circunstancias que le eximen de responsabilidad, como el caso fortuito o la culpa de la víctima.

¹⁶¹ Mario Chacón Peña, *Daño, responsabilidad y reparación ambiental*, 2005, 74, https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/43604853/dano_y_responsabilidad_ambietal-with-cover-page-v2.pdf?Expires=1642725620&Signature=MJf1okkPZyZcHHVDUnXfaih2B2bO0XmRIahROyu45IUvLSZpeBenlzNupGXAIbCXJmFYKOqEBOVHVLJzITKpn-E8FY-AOraSOdjNfsd-yhPSgUphgFecIaTkq50o3d4RK3FJZWAylnHau-U-60kDBUN8nN0vaQQqizE5LyMjX6ddNWRvIaL7yRWM2pd9ZXk3k5hj8ZKlXrPWQ~YHB1PGGKWer4arJzS6NoCTHBvNb~ZKucgOaQCh2bjI8NSok8Gp5vF7qYti5O2W9nD8iYcwp9YfaRr7Mq5Uspuob4wvs2BUbMNN8~R0~we3JgUsZZcFCDNQuD94ZBuSB9a3tc7Ssg__&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA.

¹⁶² Andrés Betancor Rodríguez, *Instituciones de Derecho Ambiental*, Colección Estudios Interdisciplinarios de Gestión Ambiental (Madrid: LA LEY-ACTUALIDAD, S.A., 2001), 152, https://www.u-cursos.cl/derecho/2011/1/D123T07200/7/material_docente/bajar?id_material=344156.

¹⁶³ Krämer, *Derecho Ambiental y Tratado de la Comunidad Europea*, 94-5, citado en *ibid.*, 170.

¹⁶⁴ Betancor Rodríguez, *Instituciones de Derecho Ambiental*, 170.

¹⁶⁵ Valenzuela, “El principio ‘El que contamina, paga’”, 7.

¹⁶⁶ *Ibid.*

Por otro lado, tampoco se observó en ningún momento los conceptos de *prevención* ni de *corrección en la fuente*. La primera de estas omisiones se produce por cuanto, de la lectura del acuerdo (Anexo 1), no se desprende en ningún momento el consentimiento de las partes en llevar a cabo acciones encaminadas a evitar daños que puedan producirse en el futuro, únicamente se ocupa de los ya acontecidos. Entretanto, la segunda omisión se verifica en la tardía preocupación por el tratamiento de las afectaciones: el convenio fue firmado casi cinco años después de que *TexPet* dejó de ser operador del consorcio.

Adicionalmente, en 1996, *TexPet* suscribe acuerdos con los gobiernos municipales de cuatro cantones amazónicos, quienes habían iniciado acciones en su contra por daños ambientales. Como parte de la negociación, la sociedad cancela cerca de 3 800 000 dólares estadounidenses, que habrían de ser destinados a obras civiles. De igual manera, estos contratos *eximían* a la petrolera de cualquier reclamación por parte de los municipios en cuestión. Aparte de estos acuerdos, es importante señalar que en 1997 entra en vigor el *Tratado Bilateral para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre Ecuador y los Estados Unidos de América*, firmado en 1993.¹⁶⁷

1.1.2 Fusión *Chevron-Texaco* y proceso judicial en Ecuador

Más adelante, *Texaco* y *Chevron* inician un proceso de *fusión societaria* (2000-2001), con la intención de unir fuerzas y destacarse a nivel global en el ámbito petrolero. Mientras tanto, la causa aún se ventilaba en territorio estadounidense, por lo que la empresa de origen *bipartito* aprovechó la situación como un argumento más en su intento de que el proceso no sea tramitado en Nueva York: habían cambiado de sede (San Francisco).¹⁶⁸

Un año y medio después de finalizada la mencionada operación, se presenta la demanda en la entonces Corte Superior de Justicia de Sucumbíos. Entre los principales fundamentos de hecho se encuentran: la inobservancia de disposiciones legales por parte de la compañía (*Ley de Aguas*, *Ley de Yacimientos*, *Ley de Hidrocarburos*, entre otras) y el incumplimiento de contrato (concesiones de 1964 y 1973); así como la provocación de las afectaciones por parte de *Chevron-Texaco* en calidad de *operador*

¹⁶⁷ *Ibid.*, 37.

¹⁶⁸ *Ibid.*, 38.

del consorcio,¹⁶⁹ en el sentido en que [...] “el daño producido no es consecuencia de un accidente, es parte inherente del diseño y ejecución de las operaciones de Texaco”.¹⁷⁰ Además, se alega que no se plasmó en la realidad la supuesta *remediación ambiental* que habían acordado el Estado y la petrolera, ya que terminó beneficiando a ésta última, en desmedro del Ecuador y especialmente de la ciudadanía asentada en la región oriental.¹⁷¹

La pretensión fue propuesta por 48 representantes de los treinta mil damnificados, con base en la *acción popular*; según la cual, ante la existencia de una afectación colectiva, un porcentaje reducido de ciudadanos puede actuar en nombre y en defensa de la gran mayoría de la comunidad perjudicada.¹⁷² La parte actora exige fundamentalmente: en primer lugar, que se implemente el seguimiento respectivo, acompañado de los servicios médicos en favor de la población afectada; en segundo lugar, que las sustancias tóxicas que permanecen en la zona sean debidamente removidas; y, finalmente, que se lleve a cabo la reposición del suelo (de propiedad estatal y particular) objeto del perjuicio ambiental causado por las actividades de exploración y explotación durante la permanencia de *TexPet* al frente del consorcio.¹⁷³

Los demandantes en Lago Agrio alegaron que la “*mala conducta dolosa*” y la “*negligencia*” de la Texpet causaron contaminación grave de las tierras y aguas en la región, la cual afectó no solo al agua potable y los cultivos, sino también a los medios de vida, la cultura, y a la salud general de la población, pues se evidenció incremento en los casos de cáncer, malformaciones congénitas, así como otras enfermedades.¹⁷⁴

El 21 de octubre de 2003, la *Chevron Texaco Corporation* da contestación a la demanda excepcionándose, entre otros, bajo los siguientes argumentos: primero, que la Corte Superior de Justicia de Lago Agrio no es la competente para conocer el caso, ya que la demandada *no constituye la continuación de Texaco Inc., por lo que mal podría haberle sucedido en sus cargas y beneficios*; además, alegan que la accionada *no ha llevado a cabo operaciones en el Ecuador, no tiene vínculo alguno con órganos del Estado y tampoco ha consentido en sujetarse a la justicia ecuatoriana*. Por otro lado, sostienen que *no hay derecho que asista a los demandantes para interponer acciones*

¹⁶⁹ Fajardo y de Heredia, “El Caso Texaco”, 184–5.

¹⁷⁰ *Ibid.*, 186.

¹⁷¹ *Ibid.*

¹⁷² Serrano Narváez, *Caso Chevron-Texaco*, 39.

¹⁷³ Juicio 002-2003. Corte Superior de Nueva Loja, citado en Procuraduría General del Estado, *Caso Chevron: Defensa del Ecuador*, 40.

¹⁷⁴ Demanda, en Caso No. 002-2003, Corte Superior de Nueva Loja (7 de mayo del 2003), citado en *ibid.*

*por menoscabo ambiental, esto por cuanto TexPet, Texaco y las subsiguientes, habían sido exoneradas por el gobierno central de toda obligación respecto de daños al medio ambiente generados en el área concesionada; adicionalmente, señalan que la parte actora no se ha pronunciado respecto a su calidad de propietaria o beneficiaria de las tierras donde se produjo la alegada contaminación.*¹⁷⁵

En segundo lugar, *Chevron Texaco Corporation* indica una *inadecuada adición de pretensiones, al contar cada una con un trámite y fuero específicos*. De manera subsidiaria, se opone a la imputación de ser el causante de algún daño, sea por dolo o por culpa, al momento de la contestación o antes de la misma, ya que la demandada *no ha absorbido ni derechos ni obligaciones de Texaco Inc. o de Texpet.*¹⁷⁶ En definitiva, excepciones que en su mayoría evidencian una clara discrepancia con la realidad; otras tal vez son un tanto más discutibles, pero ninguna de ellas está dotada de solidez fáctica ni jurídica. Éstos y otros elementos, como la manera en que se deduce la oposición subsidiaria, dan cuenta de lo que no parece ser más que uno de los intentos por dilatar el proceso. No es una coincidencia que, además, se haya [...] “planteado cerca de una decena de peticiones de error esencial, en contra de los informes periciales [y que se haya] planteado cinco peticiones de apelación ante providencias, e inclusive recursos de hecho, peticiones de violación de trámite y de nulidad de todo lo actuado. [Esto] tiene el único fin de impedir el avance del trámite judicial” [...]”¹⁷⁷

Finalmente, el día lunes 14 de febrero de 2011, después de casi dos décadas de litigio, el caso encuentra su primera sentencia, la cual es dictada por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos, específicamente por el juez encargado de la causa, Nicolás Zambrano Lozada. En la misma se resuelve aceptar [...] “parcialmente la demanda presentada por María Aguinda, Ángel Piaguage y otros en contra de Chevron Corp., y [condenar] a la demandada al pago de los costos de las medidas de reparación de los daños” [...]”¹⁷⁸

La resolución ordena el desembolso de USD 600 000 000, en razón del proceso de *limpieza de aguas subterráneas*; USD 5 396 160 000, para la *limpieza de suelos*; USD 200 000 000, destinados a la recuperación de la flora y fauna; USD 150 000 000, para el saneamiento del agua; USD 1 400 000 000, para la creación de un sistema especial de salud dirigido a las víctimas; USD 100 000 000, destinados a la

¹⁷⁵ *Ibid.*, 41–2.

¹⁷⁶ *Ibid.*, 42–3.

¹⁷⁷ Fajardo y de Heredia, “El Caso Texaco”, 191.

¹⁷⁸ Ecuador Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos, “Sentencia”, 187.

implementación de un *programa de reconstrucción comunitaria y reafirmación étnica*; y, USD 800 000 000, para cubrir el conflicto sanitario ocasionado por la alarmante cifra de decesos a causa de cáncer en la zona de la concesión, producto de la omisión de la petrolera. Así mismo, la sentencia ordena la entrega de un 10 por ciento extra al *Frente de Defensa de la Amazonía*, por lo que la indemnización total asciende exactamente a USD 9 510 776 000. Sin embargo, la decisión considera además los daños punitivos solicitados por los actores (a elección de la parte demandada, *so pena* de indemnización del 100%),¹⁷⁹ por ello, el valor habría sido duplicado.¹⁸⁰

A continuación, el trabajo se centrará en el estudio de las sentencias dictadas en el Ecuador por los diferentes tribunales de justicia que han sido sometidos al conocimiento del caso en cuestión. De manera específica, se prestará atención a la *liberación de responsabilidades y reparación medioambiental* (en base al contrato celebrado entre el Estado ecuatoriano, *Petroecuador* y *TexPet*); y a la responsabilidad objetiva, al ser dos elementos que han marcado el debate jurídico entre las partes en litigio y que influyen de manera directa en las distintas resoluciones adoptadas por la administración de justicia.

2. Análisis de la responsabilidad jurídica atribuida en las sentencias emitidas por los tribunales ecuatorianos

En primer lugar se analizará, como es lógico y natural, la sentencia de primera instancia, dictada por el abogado Nicolás Zambrano Lozada, en calidad de presidente de la Sala Única de la Corte Provincial de Sucumbíos. Cabe señalar que ya ha sido insertado un brevísimo resumen de la resolución mencionada, por lo que se entrará de inmediato al análisis de los puntos más importantes de la decisión, a la luz de los conceptos señalados.

2.1 Análisis de la sentencia de primera instancia (Nicolás Zambrano, presidente de la Sala Única de la Corte Provincial de Sucumbíos)

El inédito fallo emitido en primera instancia comienza haciendo referencia a asuntos varios, como la respuesta negativa a una petición de *Chevron Corporation* para

¹⁷⁹ *Ibid.*, 179, 181–4, 185–7.

¹⁸⁰ Procuraduría General del Estado, *Caso Chevron: Defensa del Ecuador*, 44.

que se revoque una providencia anterior alegando la restricción del derecho de hacer solicitudes jurídicamente protegidas. Luego, se hace una breve reseña de todo el proceso judicial ventilado en territorio ecuatoriano, en especial a la demanda y sus pretensiones, para luego referirse a la excepción principal propuesta por la demandada, señalando que *no existe falta de competencia, por cuanto el juzgador (al figurar como presidente subrogante de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos), se encuentra facultado por el artículo 42 de la Ley de Gestión Ambiental para conocer y resolver la causa.*¹⁸¹

Así mismo, se hace una breve referencia a la traba de la litis y en un tercer momento, se lleva a cabo un recuento de las excepciones subsidiarias deducidas por parte de la petrolera. Precisamente, dentro del apartado 3.6, se alude al elemento que aquí será objeto de análisis: la *liberación de responsabilidades*. Chevron había alegado la supuesta *falta de derecho de los demandantes*, por [...] “carecer de toda vinculación con Chevron Texaco Corporation y porque los supuestos daños ecológicos de la región amazónica, en el área que fue del Consorcio [...] fueron objeto de finiquitos legalmente celebrados y otorgados” [...] ¹⁸² Ante esto el juzgador señala, entre otras cosas, que si bien los mencionados finiquitos han sido incorporados como corresponde, estos surten efecto únicamente entre el Estado ecuatoriano y *TexPet* o *Texaco*, y que como bien es sabido, el Estado no forma parte del proceso.¹⁸³

Por otro lado, considera que no se ha justificado en derecho que dichos finiquitos puedan lograr el efecto de extinguir el derecho constitucional de los accionantes para presentar demandas o pretensiones y que las mismas sean tramitadas, pues los contratos administrativos se encuentran en inferioridad jerárquica respecto de la Constitución. Así mismo, señala que la doctrina de la *representación* en los actos de Gobierno no es absoluta, pues lo contrario impediría la impugnación del acto administrativo, que está garantizada en la mayoría de casos. Continúa señalando que los finiquitos no pueden ser considerados actos de Gobierno, ya que estos últimos tienen el valor de normas jurídicas y no de contratos celebrados con un tercero. En el caso específico del *Contrato de 1995* no se evidencia el poder discrecional del Estado, sino que una persona de derecho privado ha prestado su consentimiento (*TexPet*). De aquí se colige que dicho acuerdo no es un acto de Gobierno y que no representa la voluntad de cada uno de los ciudadanos, como lo afirma la demandada.¹⁸⁴

¹⁸¹ Ecuador Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos, “Sentencia”, 1-3, 5.

¹⁸² *Ibid.*, 3-4.

¹⁸³ *Ibid.*, 30-1.

¹⁸⁴ *Ibid.*

En este sentido, para poder hacer un análisis a profundidad del tema propuesto, es necesario recurrir a ciertas teorías del *Derecho Administrativo* con la finalidad, en principio, de entender la distinción conceptual existente entre los *actos administrativos* y los *actos privados de la administración*. Esto es importante por cuanto el Estado puede actuar bajo cualquiera de las dos formas, pero en el primer caso lo estará haciendo en representación del pueblo, mientras que en el segundo lo hará a nombre propio; por otra parte, la relevancia del tema en relación con la responsabilidad radica en el aparente conflicto que surge de la liberación de obligaciones, por lo que conviene analizar si *Chevron* se encontraba *exonerada* o no respecto de la demanda que interpusieron las comunidades amazónicas.

Así, se puede decir que existen dos clasificaciones principales en los actos celebrados por la *administración pública*: los *administrativos*, sujetos casi en su totalidad al *Derecho Público*; y, otros actos, regulados en buena parte por el *Derecho Privado* (especialmente su objeto). Sobre estos últimos, se puede decir que pertenecen a un sistema *híbrido*, ya que contienen a su vez ciertos componentes *jurídico-administrativos*. Entretanto, el *acto administrativo propiamente dicho* se caracteriza por estar vinculado a una normativa *exorbitante*. Este conjunto de reglas, que en el pasado se consideró solo incluía las atribuciones que tiene el Estado dada su condición, también se refiere a su contraparte (retribuciones en beneficio del particular).¹⁸⁵ [...] “[E]sta ecuación o equilibrio entre las prerrogativas de la Administración y las garantías de los administrados es la base fundamental de la armonía y justicia del sistema administrativo [...] En ambos supuestos [...] el régimen exorbitante sólo se concibe [...] al servicio de ese fin de bien común” [...]¹⁸⁶

En cuanto a las *prerrogativas* (del Estado) *relacionadas con la ejecución de los contratos administrativos*, se señala que pueden ser, entre otras: la fiscalización y vigilancia que se reserva la *Administración* con la finalidad de hacer cumplir el acuerdo; el *ius puniendi*; la reforma unilateral del convenio; y, la puesta en marcha de la *materialización* del contrato en forma directa. [...] “Como regla general estas prerrogativas no pueden configurarse en forma implícita pudiendo surgir tanto del ordenamiento como de las cláusulas contractuales”.¹⁸⁷ Por otro lado, en cuanto a las

¹⁸⁵ Juan Carlos Cassagne, *Derecho Administrativo*, vol. II (7ª: Abeledo-Perrot LexisNexis Argentina S.A., 2002), 13, 15, 17, https://www.academia.edu/30163938/CASSAGNE_Juan_Carlos_Derecho_Administrativo_Tomo_II_pdf.

¹⁸⁶ *Ibid.*, 17–8.

¹⁸⁷ *Ibid.*, 22.

garantías del administrado, estas pueden ser *sustantivas* (aquellas que provienen de la Constitución y son desarrolladas por el *Derecho Administrativo* o la ley); o *adjetivas* (referentes al proceso, especialmente los recursos administrativos, que también pueden ser vistas como una prerrogativa de la *Administración*).¹⁸⁸

En lo que atiene a los contratos de regulación mixta, las características más importantes son las siguientes: su ámbito de aplicación deja de lado las atribuciones que naturalmente le corresponden al Estado en el ejercicio del poder que ostenta; el Derecho Privado regula los términos y la materia del acto, en tanto que el Derecho Público se reserva los aspectos de competencia; las cuestiones formales y finalidades directas se sujetan al Derecho Privado, lo cual no obsta su sometimiento al Derecho Administrativo; finalmente, la normativa privada es siempre aplicada de manera subsidiaria, y por analogía solo si es necesaria para completar un vacío o laguna del régimen aplicable al acto en particular.¹⁸⁹

De la lectura del contrato en cuestión (Anexo 1), se colige que asisten dos elementos: por un lado, la *reparación medioambiental*; y, por otro, la *liberación de obligaciones, responsabilidades y demandas*. Se puede decir, en favor de la teoría administrativa pura, que el primero de ellos corresponde a uno de los deberes principales del Estado (y a la búsqueda del *bien común*) con base, entre otras disposiciones, en la *Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo*, la cual manifiesta en su principio 7 que: “Los Estados deberán cooperar con espíritu de solidaridad mundial para conservar, proteger y restablecer la salud y la integridad del ecosistema de la Tierra” [...] ¹⁹⁰. No obstante, se evidencia por otro lado que la *liberación* jurídica aplicada a *Texpet* responde a un interés completamente particular. Siguiendo la tesis esgrimida por *Chevron*, no sería correcto decir que el *privar* a la población del derecho que le asiste para demandar por daños ambientales (lo cual de hecho no se encuentra establecido en el contrato) sea consecuencia de la búsqueda del *bien común*.

Por ello, bien se podría sostener que se trata, como diría Cassagne, de un convenio *de regulación mixta*, en el que asisten características de ambas formas de actuación. Así, se verifica que el contrato referido no surte efecto alguno respecto de terceros por el tipo de acto que constituye. Siendo el caso en que el Estado interviene a nombre propio y bajo sus derechos y facultades, no le es posible actuar en

¹⁸⁸ *Ibid.*, 25-33.

¹⁸⁹ *Ibid.*, 83.

¹⁹⁰ ONU, *Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo*.

representación de un particular o de una comunidad, mucho menos para privar a la ciudadanía del ejercicio de un derecho legítimo pues el deber del Estado es, al contrario, brindar protección y seguridad jurídica a sus habitantes.

No obstante, aún en el caso en que se llegare a admitir la calificación del acuerdo mencionado como un *contrato administrativo*, lo que importa en este punto es si el mismo tiene efectos o no respecto de terceros. En ese sentido, señala Cassagne en otro trabajo que “[s]i el Estado posee el poder de crear vínculos obligatorios en forma unilateral a través de un acto administrativo (en sentido estricto) —en la medida admitida por el ordenamiento—, no hay razón para que no pueda hacerlo a través de una cláusula contractual dirigida a terceros” [...] ¹⁹¹ Sin embargo, de la lectura del convenio discutido no se encuentra ninguna cláusula que haga especial referencia a esta situación, sino todo lo contrario: se estipula de manera expresa que el mismo solo tiene efectos *inter-partes*. ¹⁹²

Por otro lado, en cuanto a la responsabilidad objetiva, se verifica que en general la sentencia ha cumplido con los estándares teóricos aquí citados. Así, la resolución señala la obligación de reparar los daños aun cuando se haya cumplido con las normas y protocolos pertinentes, dado que esta situación no constituye un eximente para la responsabilidad objetiva. De igual manera, el fallo analizado hace referencia a la inversión de la carga de la prueba que supone la responsabilidad objetiva y hace énfasis en la dificultad que implica para el afectado probar la existencia del daño debiendo trasladarse esta carga a quien está en control de las operaciones, para lo cual tendrá que acreditar alguna de las circunstancias que *liberan* de responsabilidad en el sentido objetivo como son el caso fortuito y la culpa de la víctima, aunque el juzgador considera un tercer elemento que vendría a ser la culpa de un tercero. ¹⁹³ Cabe señalar que ninguno de estos supuestos ha sido debidamente probado dentro del proceso.

Es pertinente mencionar que la sentencia de segunda instancia no será analizada a profundidad en este espacio; por cuanto la misma confirma el fallo de primer nivel en todas sus partes, salvo en lo que se refiere a la existencia de *mercurio* en la parte del territorio que fue objeto de la concesión al considerar que no hubo una adecuada valoración de la prueba sobre ese punto. Sin embargo, manifiesta que este hecho no

¹⁹¹ Juan Carlos Cassagne, *Derecho administrativo*, vol. II (Lima: Palestra Editores, 2017), 448.

¹⁹² Gobierno de la República del Ecuador, Petroecuador, y Texaco Petroleum Company, “Contrato para la Ejecución de Trabajos de Reparación Medioambiental y Liberación de Obligaciones, Responsabilidades y Demandas (RAP)- 1995”, art. 5.1.

¹⁹³ Ecuador Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos, “Sentencia”, 66, 83.

tiene incidencia alguna en la resolución final, la cual coincide completamente con la decisión *a quo*.¹⁹⁴

2.2 Análisis de la sentencia de casación (Corte Nacional de Justicia)

Corresponde en este punto estudiar la sentencia dictada por la Corte Nacional de Justicia, como consecuencia del recurso de *casación* presentado por *Chevron Corporation* en contra del fallo emitido por el tribunal de apelaciones de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos. La petrolera había alegado al interponer el recurso, que la resolución tomada en segunda instancia *contravenía formalidades procesales, que devenían en nulidades insalvables que a su vez causaban indefensión*. Según la demandada, estas eran: *ausencia de jurisdicción y competencia; indebida acumulación de pretensiones; aplicación retroactiva de la ley procesal; sentencia emitida por un tercero; fraude procesal; y, violación del trámite que corresponde al tipo de proceso*. Además, la ETN alegaba la *no aplicación de jurisprudencia obligatoria; así como la indebida aplicación; falta de aplicación y errónea interpretación de la ley* (causales establecidas en la *Ley de Casación* para la procedencia del recurso).

La Corte Nacional resuelve *casar* de manera parcial la sentencia de segunda instancia, al no encontrar fundamento legal ni jurisprudencial en la orden de pagar una suma adicional en calidad de *daños punitivos*, además de que aquellos no habían sido solicitados en la demanda, sino en forma posterior. Por ello, introduce una modificación en el monto y establece el pago de [...] “OCHO MIL MILLONES SEISCIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL CIENTO SESENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMÉRICA, más el 10 por ciento del valor que se manda pagar y que determina la Ley de Gestión Ambiental por concepto de reparación a nombre del Frente de Defensa de la Amazonía” [...] ¹⁹⁵

Sobre este particular, el autor de este trabajo considera, por un lado, que efectivamente no existe motivación jurídica para determinar este tipo de indemnizaciones, más allá de la referencia doctrinal que hace el juez de primer nivel;¹⁹⁶ y, por otro, que hay un error considerable por parte del tribunal de casación en la suma

¹⁹⁴ Ecuador Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos Sala Única, “Sentencia”, en *Juicio n.º: 2011-0106*, 03 de enero de 2012, 16.

¹⁹⁵ Ecuador Corte Nacional de Justicia Sala de lo Civil y Mercantil, “Sentencia”, en *Juicio n.º: 174-2012*, 12 de noviembre de 2013, 222.

¹⁹⁶ Ecuador Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos, “Sentencia”, 3-4.

de los valores ordenados por el juez de primera instancia (quien no hace constar en la sentencia la cuantía total, sino únicamente los montos parciales). Por ello es necesario realizar dicho cálculo, con el cual se obtiene que $600\,000\,000 + 5\,396\,160\,000 + 200\,000\,000 + 150\,000\,000 + 1\,400\,000\,000 + 100\,000\,000 + 800\,000\,000 = 8\,646\,160\,000$ (ocho mil seiscientos cuarenta y seis millones ciento sesenta mil).

A continuación, el análisis se centrará en la *liberación de responsabilidades*. Al interponer el recurso, *Chevron* alegó que el tribunal de apelación *había vulnerado normas previstas en la Constitución y la ley al momento de negar la excepción de cese de las obligaciones, en base al contrato celebrado entre el Gobierno de Ecuador, Petroecuador y TexPet y a los convenios efectuados con cuatro municipalidades cuyo territorio se encontraba en la zona de concesión, los cuales tienen efecto erga omnes. Esto significa, afirmó, que hay cosa juzgada*. De manera específica, sostenía que en segunda instancia *se había dejado de aplicar varias normas del Código Civil y Código de Procedimiento Civil* (vigente en ese entonces) y que *esa omisión había producido el rechazo de la mencionada excepción*. Entre las normas constitucionales supuestamente *infringidas*, señaló el artículo 76 numeral 7 literal *i*, el cual consagra la máxima *non bis in idem*. A decir de la demandada, esto *dio como resultado la condena a un nuevo pago por idéntica causa y materia*.

Por su parte, la Corte hace referencia al *Contrato de Transacción, Liberación de Obligaciones, Responsabilidades y Demandas* celebrado entre la *Municipalidad de la Joya de los Sachas y Texaco Petroleum*, el cual manifiesta en su cláusula tercera que la finalidad del acuerdo es dar por concluido el proceso judicial que en ese entonces se ventilaba entre los contratantes.¹⁹⁷ Aclara el tribunal que el mencionado convenio surte efectos de manera exclusiva entre las partes intervinientes, dado que hace alusión a una controversia generada entre ellas, y tiene validez únicamente en ese sentido. Es por ello que no es posible alegar como lo hace *Chevron Corporation* que este acuerdo tenga incidencia en terceros que no formaron parte del mismo, como las comunidades que iniciaron la causa *Aguinda vs. Chevron*. Así mismo, señala que esto se da porque el litigio sobre el que versa el contrato no se refiere a derechos colectivos y difusos. Igual tratamiento se considera que tendría el acuerdo alcanzado entre el *Ministerio de Energía y Minas, Petroecuador y TexPet*.¹⁹⁸

¹⁹⁷ Municipalidad de la Joya de los Sachas y Texaco Petroleum Company, “Contrato de Transacción, Liberación de Obligaciones, Responsabilidades y Demandas”, 2 de mayo de 1996, citado en Ecuador Corte Nacional de Justicia Sala de lo Civil y Mercantil, “Sentencia”, 107.

¹⁹⁸ Ecuador Corte Nacional de Justicia, “Sentencia”, 107-8.

Para poder analizar el criterio de la Corte en este punto, es importante analizar en qué consiste la aludida *transacción extrajudicial*. Así, se puede decir que constituye una figura jurídica de gran utilidad y relevancia, ya que implica mucho más que un *simple* modo de extinguir las obligaciones al contar con características únicas que la convierten en una de las instituciones más elaboradas y evolucionadas de los sistemas *romano-germánicos*. Por otro lado, el empleo por parte de la ciudadanía de este *método alternativo de resolución de conflictos* ha ido últimamente al alza,¹⁹⁹ pues implica una menor inversión de tiempo, dinero y esfuerzo.

De hecho, esta situación puede ser *extrapolada* al *Derecho Internacional*, al ser los instrumentos internacionales (especialmente aquellos que se refieren a la paz) auténticas *transacciones*, esto por cuanto los Estados expresan sus puntos de acuerdo y de disenso, para luego ceder en su posición inicial, llegar a un entendimiento y así resolver sus conflictos.²⁰⁰ No obstante, dicha importancia llega a tal punto que trasciende el plano jurídico, dado que se encuentra presente en el *día a día* de las personas. Ese diario vivir obliga al ser humano a negociar de manera constante, soportando actitudes o costumbres de sus semejantes, con quienes debe relacionarse o coexistir. De no ser así, tendría que vivir en un aislamiento absoluto (lo que actualmente parece imposible). Las personas transigen a lo largo de su vida y ello permite su subsistencia.²⁰¹

En definitiva, se puede decir que la *transacción* es un acuerdo que busca solucionar una contraposición de intereses existente entre las partes contratantes, a través del mutuo ofrecimiento de *favores* determinados. En esa línea, produce efectos de forma y de fondo. Por la forma, está destinada a finiquitar una situación que de manera previa vincula a los comparecientes, es decir que se centra en el cese de derechos y obligaciones involucrados en el conflicto. En este punto es donde se puede afirmar que forma parte de los *modos de extinguir las obligaciones*. Entretanto, por el fondo, se encuentra implícita la pretensión de encontrar una salida pacífica y armónica.²⁰²

El Código Civil ecuatoriano (en adelante CCE) señala que la transacción es [...] “un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente, [en el caso de estudio, los convenios de transacción celebrados entre *TexPet* y las

¹⁹⁹ Felipe Osterling Parodi y Mario Castillo Freyre, “La Transacción”, *Derecho PUCP: Revista de la Facultad de Derecho*, n° 51 (1997): 390, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5085321>.

²⁰⁰ *Ibid.*, 393.

²⁰¹ *Ibid.*, 391.

²⁰² *Ibid.*, 394.

municipalidades del área de la concesión] o precaven un litigio eventual [como es el caso del *Contrato para la Ejecución de Trabajos de Reparación Medioambiental y Liberación de Obligaciones, Responsabilidades y Demandas*, celebrado entre el Gobierno, Petroecuador y *TexPet*]. No es transacción el acto que sólo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa”.²⁰³ En este sentido, es indudable que en los dos casos tratados, existe una verdadera *transacción*. Por lo demás, si bien es cierto que esta figura ostenta la calidad de *cosa juzgada formal y material*²⁰⁴ (como aduce *Chevron*), también lo es el hecho de que no es válida sino entre las partes intervinientes en el acuerdo.²⁰⁵ Es por ello que quien escribe estas líneas considera que la Corte Nacional de Justicia ha actuado conforme a derecho en lo que concierne a este tema.

Para finalizar, se atenderá al tópico de la responsabilidad objetiva. Al respecto, la empresa recurrente alegó que en la sentencia objeto del recurso *existía una aplicación inadecuada, así como falta de motivación alrededor de dicha figura*. La primera situación se producía supuestamente porque la utilización de la responsabilidad objetiva es excepcional, es decir que únicamente interviene en los casos previstos por la ley. En la segunda objeción, *Chevron* sostuvo que de manera específica no se había motivado debidamente el nexo causal entre los hechos y el daño.

Por su parte, la Corte señaló en primer lugar que al interponer el recurso no se había determinado con exactitud en qué sentido la sentencia recurrida carecía de motivación ni cómo esto invalidaba lo juzgado. Entonces manifestó que, por el contrario, la sentencia recurrida gozaba de motivación suficiente en cuanto a su uso, al referirse el tribunal de apelaciones al artículo 2236 del Código Civil y realizar un análisis completo de los conceptos de *daño ambiental* y *daño contingente*, así mismo consideró en base al artículo 2414 del mismo cuerpo legal que se había observado el principio *a daño causado, daño indemnizado* y que se verificaba claramente la *relación de causalidad* entre las operaciones de la ETN y la afectación ambiental con la consecuente responsabilidad, de manera que quedaba demostrada la transgresión a la ley nacional. Por otro lado, justifica la debida motivación de los jueces de segunda instancia, al explicar éstos las razones por las cuales ratifican la sentencia de primer nivel, sin limitarse a repetir sus argumentos.

²⁰³ Ecuador, *Código Civil*, Registro Oficial 46, Suplemento, 24 de junio de 2005, art. 2348.

²⁰⁴ *Ibid.*, art. 2362.

²⁰⁵ *Ibid.*, art. 2363.

Cabe señalar que el autor de la presente investigación coincide en los argumentos esgrimidos por el tribunal nacional. En este sentido, se considera que la aplicación de la responsabilidad objetiva es correcta, puesto que es ya universalmente aceptado que en estos casos (de actividades que conllevan un riesgo) se presume la culpabilidad del sujeto a quien se le imputa la infracción. Esto implica la necesaria inversión de la carga de la prueba, porque no tendría sentido dicha presunción si la obligación de probar continúa residiendo en quien alega un hecho, como manda la regla general. Lo mencionado encuentra fundamento en la doctrina y jurisprudencia citada en el primer capítulo (3.1) de este trabajo. Por otro lado, como se verá más adelante, la responsabilidad objetiva no solo se encuentra consagrada en la *Constitución de la República del Ecuador 2008* (evidentemente sin vigencia al momento de los hechos), sino en algunas disposiciones del *Código Civil*, que si bien no la reconocen con ese nombre queda claro que ya se referían a dicha institución.

2.3 Análisis de la sentencia dictada por *acción extraordinaria de protección* (Corte Constitucional del Ecuador)

La importancia de llevar a cabo un análisis de la resolución emitida por el tribunal constitucional como parte de una investigación cuyo tema central es la responsabilidad, radica en el hecho de que los argumentos de la petrolera atacan de manera directa a la imputación del daño que le ha sido impuesta por parte de las dos instancias y del tribunal de casación. Las alegaciones de *Chevron* se encuentran relacionadas principalmente con el derecho a un debido proceso, lo cual constituye una condición indispensable para poder emitir una sentencia condenatoria o que atribuya cualquier tipo de responsabilidad. En otras palabras, no se puede hablar de atribución de responsabilidad sin que se haya seguido un proceso legítimo y constitucionalmente establecido, por ello la necesidad de estudiar dicha sentencia.

Chevron presentó una *acción extraordinaria de protección* en contra de la sentencia dictada por la Corte Nacional de Justicia. En la misma alegó que *se había vulnerado una serie de derechos constitucionales*, entre los cuales se encontraba la seguridad jurídica, *al haber desestimado el tribunal de casación el valor de cosa juzgada a los contratos de transacción y liberación de obligaciones, los cuales ya habrían exonerado a Texaco de toda carga*, y que por lo tanto, *se la estaba juzgando por la misma causa*. Así mismo, afirmó que el 10% extra que se manda a pagar desde el

fallo de primer nivel responde a la aplicación retroactiva de la parte sustantiva de la Ley de Gestión Ambiental (en adelante, LGA). Lo mismo adujo respecto de la responsabilidad objetiva (*aplicada en base al CCE y la Constitución*) e inversión de la carga de la prueba (*daños no probados debidamente*).²⁰⁶

La Corte finalmente llegó a la conclusión de que no había existido vulneración de derecho constitucional alguno y decidió negar la acción planteada por la petrolera.²⁰⁷ A continuación se revisará el análisis realizado por el tribunal acerca de algunos problemas jurídicos que surgen previo a la resolución. Sobre la cosa juzgada en los contratos de transacción y liberación, la Corte hace una diferenciación entre dos aspectos de esta institución: el formal y el material.²⁰⁸

Así, en el análisis formal, encuentra que no existe coincidencia entre los sujetos intervinientes en el contrato de 1995 (celebrado entre el *Ministerio de Energía y Minas, Petroecuador* y *TexPet*) y los que constan del proceso judicial *Aguinda vs. Chevron* (impulsado por varias comunidades amazónicas en contra de la empresa). Así mismo, aclara que el gobierno ecuatoriano no actuó en el acuerdo representando a terceras personas, por lo que dicho argumento resulta insuficiente para hablar de identidad subjetiva. Por otro lado, hace referencia al conocido aforismo *el contrato es ley para las partes*, lo cual quiere decir que no surte efectos respecto de sujetos ajenos al vínculo contractual. En cuanto a la parte material, opina que el convenio fue celebrado con la finalidad de *exonerar* a las empresas de eventuales reclamos que puedan surgir de las actividades petroleras ejecutadas por *TexPet*, situación que de igual manera genera consecuencias únicamente respecto de los contratantes.²⁰⁹

Para continuar con el análisis, en primer lugar cabe referirse a la institución de la *cosa juzgada*. Así, bien puede decirse que consiste en los efectos jurídicos que le otorgan la Constitución y la ley no solo a la sentencia (firme y ejecutoriada), sino a la conclusión de la labor judicial desempeñada a lo largo de todo el proceso. Dichos efectos incluyen la sujeción de las partes al veredicto, esto a su vez conlleva el hecho de que, en contra de la sentencia, ya no existe recurso alguno que pueda ser interpuesto. Es por ello que los conceptos de *cosa juzgada* y *jurisdicción* se encuentran íntimamente

²⁰⁶ Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia N.º 230-18-SEP-CC”, en *Caso n.º: 0105-14-EP*, 27 de junio de 2018, 25-6.

²⁰⁷ *Ibid.*, 148.

²⁰⁸ *Ibid.*, 94-5.

²⁰⁹ *Ibid.*

relacionados.²¹⁰ Sin embargo, ni de las pretensiones de *Chevron* ni del texto transcrito de la sentencia de la Corte Constitucional se desprende la alusión a una sentencia al momento de hablar de *cosa juzgada*. De hecho, en ambos casos se hace referencia al *Contrato para la Ejecución de Trabajos de Reparación Medioambiental y Liberación de Obligaciones, Responsabilidades y Demandas*. Esto se debe, como ya se señaló en notas anteriores, a lo dispuesto por el artículo 2362 del CCE.

En este sentido, lo que cabe preguntarse es porqué el legislador decidió conferirle la calidad de *cosa juzgada* a la figura de la *transacción*, debiendo precisar que sin embargo [...] “podrá pedirse la declaración de nulidad o la rescisión” [...] ²¹¹, lo cual no cabe respecto de una sentencia firme. Para ello, hay que remitirse a los tipos de *transacción*. Por un lado, está la *transacción judicial*, en la cual el efecto de *res iudicata* es indudable, porque no puede ser revisada y pone fin a la causa. Entonces, su *fuera* es equiparada con aquella que ostenta una *sentencia* (mismos efectos). Por otro lado, se encuentra la *transacción extrajudicial*, en donde los intervinientes no están inmersos en un proceso judicial o de arbitraje. En definitiva, no existe litigio, juzgador ni árbitro a quien sea dirigida la *transacción* a fin de pronunciar una decisión, sin que quede claro en principio porqué se le atribuye esa calidad. Esto se explica porque la idea de *cosa juzgada* es propia del proceso, empero los Códigos Civiles de la región, al referirse a la *transacción extrajudicial*, la adoptan en un sentido más amplio.²¹²

El carácter de cosa juzgada de la transacción extrajudicial se encuentra fundado en que ella es irrevocable, esto es, se basa en el hecho de que lo acordado por las partes, lo transigido por ellas, no puede ser revisado. Sin perjuicio de aquello, lo cierto es que en tanto la transacción extrajudicial es en definitiva un acto jurídico común y corriente, resulta susceptible de ser atacado si adolece de algún vicio. Así, como cualquier acto jurídico, contra la transacción extrajudicial se puede interponer una acción de nulidad. Igualmente, al ser también un contrato, es posible que una de las partes solicite, de existir una causal que lo justifique, su rescisión o su resolución.²¹³

Respecto a los efectos de la transacción (como ya se mostró con anterioridad), el artículo 2363 del CCE es claro en manifestar que “[l]a transacción no surte efecto sino entre los contratantes” [...] ²¹⁴ Es por ello que no tendría mucho sentido ahondar en lo

²¹⁰ Juan Montero Aroca, “Cosa juzgada, jurisdicción y tutela judicial”, *Derecho privado y Constitución*, n° 8 (1996): 256, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=181961>.

²¹¹ Ecuador, *Código Civil*, art. 2362.

²¹² Felipe Osterling Parodi y Mario Castillo Freyre, “La Transacción”, 7, accedido 8 de febrero de 2022, http://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos/122_La_Transaccion.pdf.

²¹³ *Ibid.*

²¹⁴ Ecuador, *Código Civil*, art. 2363.

mismo. Simplemente vale la pena señalar que en lo que aquí respecta, el autor coincide plenamente con el criterio de la Corte Constitucional.

Acerca de la condena a pagar un 10% adicional a nombre del *Frente de Defensa de la Amazonía*, como supuesta *aplicación retroactiva* de la parte sustantiva de la LGA, dice la Corte que vale tener en cuenta la división de las normas en sustantivas y adjetivas. Así, considera que esta penalidad complementaria corresponde claramente al primer grupo, dado que impone una carga que resulta de una circunstancia determinada (para un hecho jurídico específico establece el efecto correspondiente). No obstante, sostiene que se trata de un caso complejo, ya que dicha *aplicación retroactiva* trae como consecuencia una contraposición de intereses entre la seguridad jurídica y el derecho a vivir en un ambiente sano. En este sentido, manifiesta que para resolver el conflicto hay que atender al principio constitucional y supremo *in dubio pro natura*, según el cual los administradores de justicia deben preferir al momento de la aplicación el sentido o la norma que brinde más protección a la naturaleza.²¹⁵

Entonces, la retroactividad de una norma de carácter ambiental sería procedente siempre y cuando esa ley ulterior ofrezca un parámetro superior de amparo en favor de la naturaleza, además se considera indispensable que el juez se encuentre frente a una disyuntiva sobre qué norma aplicar, aun cuando la seguridad jurídica se vea menoscabada en este caso. En conclusión, la Corte opina que el artículo 43 de la LGA otorgaba un estándar consolidado de tutela al derecho humano a un ambiente sano (en este caso a quienes hayan sido víctimas de la contaminación ambiental) y a los derechos de la naturaleza en general, es por ello que se trataría de la norma más protectora de la naturaleza al existir un incremento en el monto y en consecuencia, una mejor reparación de la misma. Así, no sería posible sostener que la aplicación retroactiva del mencionado artículo vulnere derechos fundamentales (como la seguridad jurídica), pues detrás de ella se encuentra un ejercicio de ponderación que precisamente cumple con un mandato constitucional.²¹⁶

Conviene en este punto llevar a cabo un análisis de los dos principios constitucionales que en este caso concreto entran en conflicto: por un lado, el *in dubio pro natura*; y, por otro, la seguridad jurídica. Es evidente que el examen aquí realizado no pretende practicar una suerte de *ponderación*, como sí lo ha hecho la Corte. La ponderación es la manera de aplicar los principios en Derecho, que no son más que

²¹⁵ Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia”, 104, 106-7.

²¹⁶ *Ibid.*, 107-11.

aquellos preceptos que gozan de la calidad de *mandatos de optimización*. Esto implica la necesidad de contrastar dichos mandatos con otros principios que se les opongan o con aquellos que aporten a las reglas contrarias. [...] “Esto se lleva a cabo en una colisión entre principios. Existe una colisión entre principios, cuando en un caso concreto son relevantes dos o más disposiciones jurídicas, que fundamentan *prima facie* dos normas incompatibles entre sí, y que pueden ser propuestas como soluciones para el caso” [...] ²¹⁷

La intención del presente trabajo es, por el contrario, realizar un estudio meramente académico para que el autor pueda llegar a una conclusión (a partir de su investigación y experiencia), que constituya un aporte teórico acerca de dichos conceptos. Tampoco se busca argumentar, de ninguna manera, cómo habría tenido que fallar la Corte en uno u otro sentido.

Sin lugar a dudas, hay que recurrir en primer lugar a las disposiciones constitucionales que sobre los mentados principios existen para poder iniciar con el advertido análisis, para luego poder contrastarlas con la doctrina disponible al respecto. Se iniciará con el *in dubio pro natura*. Sobre el mismo, la *Constitución de la República del Ecuador* establece que: [...] “En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales en materia ambiental, éstas se aplicarán en el sentido más favorable a la protección de la naturaleza”.²¹⁸ Así, podríamos decir en principio que la norma constitucional no regula el conflicto de normas en el tiempo, al cual se refiere la Corte y que ha sido alegado por *Chevron*; sino que se refiere a preceptos normativos en sí mismos, sin que estos sean contrastados con las normas pertenecientes a otro cuerpo legal con vigencia anterior o posterior. En otras palabras, *a priori*, el *in dubio pro natura* recogido en la Constitución no justifica una aplicación retroactiva de la *Ley de Gestión Ambiental* sustantiva.

No obstante, hay que señalar por otro lado que una de las notas especiales del *Derecho Ambiental* es que confiere un marcado grado de importancia a sus principios, ya que estos han sido el *motor* que ha permitido la evolución de esta rama jurídica, además de que proporcionan integralidad al régimen normativo presente en las distintas legislaciones. En este sentido, bien podría decirse que dichos principios comprenden casi la totalidad de elementos integrantes de la materia. En el caso concreto, el *in dubio*

²¹⁷ Carlos Bernal Pulido, “Estructura y límites de la ponderación”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, n° 26 (15 de noviembre de 2003): 225–6, doi:10.14198/DOXA2003.26.12.

²¹⁸ Ecuador, *Constitución de la República*, art. 395.

pro natura pertenece a aquellos principios que han sido recogidos recientemente (por la legislación y por la jurisprudencia). Así, se puede decir que esta *máxima* consiste en un modelo de conducta, según el cual toda persona (natural o jurídica), y de manera especial las instituciones públicas, en el evento de contar con múltiples opciones al momento de tomar una decisión, deben decantarse por la que conlleve el mínimo efecto posible sobre el medio ambiente.²¹⁹

Si bien el mencionado principio no guarda una relación directa con la responsabilidad, es importante analizarlo por cuanto constituye el fundamento de la Corte para imponer una sanción adicional. Como se puede apreciar, el contenido del principio estudiado no puede ser reducido a lo que consagra literalmente la Constitución, que se refiere a un conflicto por *oscuridad* de la norma en cuanto a su alcance; sino que puede ser *extrapolado* a cualquier caso en que un particular o autoridad tenga que decidir sobre una cuestión ambiental. A partir de esta explicación, se puede entender de mejor manera lo resuelto por el tribunal constitucional. Sin embargo, no se puede dejar por fuera el análisis que corresponde a la seguridad jurídica, como segundo elemento involucrado en la discusión.

El estudio a profundidad de este principio constitucional resulta importante en este punto no solo a fin de dilucidar el conflicto que mantiene con el *in dubio pro natura*, sino porque la inviolabilidad de la seguridad jurídica ha sido uno de los argumentos más utilizados por *Chevron* a lo largo de todo el proceso, en reacción a la atribución de responsabilidad, que le vienen dictaminando los tribunales. El artículo 82 de la *Constitución de la República* señala que “[e]l derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.”²²⁰ Al igual que en el estudio del principio *in dubio pro natura*, no resulta suficiente referirse a la norma constitucional para entender todo lo que implica el concepto de seguridad jurídica. Así, para poder hacer un examen integral de esta figura tan importante en un Estado constitucional, se debe atender a tres elementos básicos con los cuales se relaciona la seguridad jurídica: el poder; el Derecho como tal; y, la sociedad.²²¹

²¹⁹ Alberto Olivares y Jairo Lucero, “Contenido y desarrollo del principio *in dubio pro natura*. Hacia la protección integral del medio ambiente”, *Ius et Praxis* 24, n° 3 (diciembre de 2018): 625, 626, 627, doi:10.4067/S0718-00122018000300619.

²²⁰ Ecuador, *Constitución de la República*, art. 82.

²²¹ Gregorio Peces-Barba Martínez, “La Seguridad Jurídica desde la Filosofía del Derecho”, *Anuario de Derechos Humanos*, n° 6 (1990): 222, https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/10384/seguridad_Peces_ADH_1990.pdf.

Cuando se refiere al poder, la seguridad jurídica se plasma en las diferentes figuras, principios orgánicos o *máximas* que rigen el *Derecho Público* y que se traducen en derechos constitucionales, derechos administrativos o meras condiciones jurídicas de los individuos y de la sociedad. Estos valores versan sobre la fuente, la práctica y las limitaciones del poder. Con respecto al Derecho en sí mismo, implica la presencia de métodos y herramientas recogidas en forma de principios orgánicos, interpretativos o derechos personales. Aquí se puede encontrar aquellas normas que se ocupan de la vinculación de otras normas entre sí, la promulgación de estas y su *expulsión* del ordenamiento jurídico; otras que se refieren a la *interpretación*; y, las que respaldan el ejercicio de los derechos o amparan ciertas circunstancias o ideales dentro de los vínculos sociales. Finalmente, cuando se relaciona con la *sociedad*, representa la ampliación del área de influencia del Derecho hacia los grupos históricamente oprimidos por la *autonomía de la voluntad* (el libre obrar de los individuos).²²²

En el caso en cuestión, la seguridad jurídica invocada se encuentra dentro del segundo supuesto teórico, analizado en el párrafo anterior. Se trata evidentemente de un derecho individual, que asiste a *Chevron* para que a su vez le sea respetado su derecho al debido proceso en calidad de parte procesal. Nadie podría dudar que la ETN goza del acceso a esta *prestación* por parte del Estado, al igual que cualquier otro sujeto (natural o jurídico, público o privado). Sin embargo, no es menos cierto que la misma puede llegar a ser restringida de manera excepcional cuando exista conflicto con otro derecho fundamental, como en el presente análisis (o incluso disputa entre las partes sobre el mismo principio constitucional). No hay que olvidar del otro lado que las comunidades amazónicas, las cuales han venido reclamando una indemnización en concepto de reparación ambiental, también cuentan con esa garantía a su favor. Al actuar el *Frente de Defensa de la Amazonía* en representación de estos grupos, es evidente que se ven inmersos en este problema jurídico.

Así, la seguridad jurídica de las poblaciones indígenas está enmarcada más bien dentro de la tercera situación teórica: su relación con la *sociedad*. Aun cuando hubieren todavía personas que se *atreven* a negar esta circunstancia de la seguridad jurídica (como señalaba Peces-Barba)²²³, la realidad actual le da la razón al jurista: la Constitución del Ecuador del año 2008 otorga una serie de garantías y protecciones para los grupos humanos más vulnerables. Es indudable la vigencia del derecho analizado en

²²² *Ibid.*, 222, 224, 227.

²²³ *Ibid.*, 227–8.

esta dimensión, incluso si se mira desde lo que el propio texto constitucional recoge como su fundamento: la sujeción a la carta magna.²²⁴ Por lo demás, es un principio universalmente reconocido que los *derechos colectivos* están por encima de los individuales, razón por la cual el autor de estas líneas considera que la seguridad jurídica de los pobladores del Oriente ecuatoriano debe prevalecer sobre aquella que le corresponde a *Chevron*. Esto responde, como se ha visto, a una situación completamente excepcional, que a su vez obedece a las circunstancias del caso concreto.

Por lo expuesto, sobra decir que aquí se concluye la inexistencia de vulneración alguna del derecho a la seguridad jurídica. Ni siquiera se ha alcanzado a realizar un intento de *examen* sobre qué tiene más peso: el principio *in dubio pro natura* o la seguridad jurídica, lo cual tampoco amerita extenderse demasiado, considerando que no existe una relación directa de estos conceptos con la responsabilidad, tema principal de la presente investigación. Dicho vínculo se reduce al hecho de que, mientras que el *in dubio pro natura* es una consecuencia de la imputación de responsabilidad mediante sentencia (porque se analiza desde una penalidad complementaria), la seguridad jurídica es importante observarla antes de la condena, como en todo proceso judicial o administrativo. Solo se deja anotado que la fundamentación de la Corte es muy rescatable y que la misma lógica que se aplicó en el análisis sobre la seguridad jurídica puede ser trasladada al conflicto principal: el *in dubio pro natura* protege un derecho difuso; y, la seguridad jurídica, en el caso, le asiste a un particular.

Finalmente, sobre la supuesta *aplicación retroactiva* de la responsabilidad objetiva e inversión de la carga de la prueba, el tribunal constitucional manifiesta que la fundamentación realizada por la Corte Nacional y el sentido que le da a las normas civiles (artículos 2214 y 2229 del CCE), que le conducen a la conclusión de que previo a la entrada en vigencia de la LGA ya se encontraba regulada en la legislación ecuatoriana la responsabilidad civil objetiva (como ya lo habían hecho los jueces de primera y segunda instancia), explica la inexistencia de una supuesta aplicación retroactiva de la ley, además se verifica la facultad interpretativa de quienes han actuado en la causa. Señala también que en el supuesto de que se hubiese aplicado o interpretado una norma violando la Constitución, existiría un menoscabo considerable de la seguridad jurídica, pero que este no es el caso, ya que la labor del tribunal nacional ha respetado los preceptos legales y constitucionales, que protegen de manera especial los derechos humanos vulnerados durante un daño ambiental.

²²⁴ Ecuador, *Constitución de la República*, art. 82.

Además, sostiene que en materia ambiental los principios cumplen un rol protagónico, lo cual influye notablemente al momento de interpretar la normativa en procesos de daño al ambiente. Indica que aunque los tribunales de primer y segundo nivel no resolvieron en base a las normas constitucionales que actualmente se encuentran vigentes, dada la escasa evolución del Derecho Ambiental en ese momento, su entender se alinea con lo establecido por los principios *pro natura* y *precautorio* y con la norma constitucional que dispone la responsabilidad objetiva por daño ambiental. La Constitución ambiental ha sido aplicada, dice, por los tres tribunales precedentes de tal manera que se ha cumplido con los fines para los cuales fue implementada, lo cual es ratificado. Por ello, dicho ente considera que no hubo aplicación retroactiva de la responsabilidad objetiva, pues esta ya se encontraba tipificada de manera implícita en el CCE (con vigencia durante la producción del daño), lo que consecuentemente imposibilita hablar de una afectación a la seguridad jurídica del actor.

La normativa civil a que se refiere la Corte corresponde a los artículos 2214 y 2229 de la ley de la materia, por lo que conviene en este punto analizar porqué estos preceptos constituyen responsabilidad objetiva, aun cuando el CCE (vigente desde la fecha en que ocurrieron los daños hasta la actualidad) no se refiere expresamente a esta figura. El artículo 2214 señala: “El que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, está obligado a la indemnización; sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito o cuasidelito”.²²⁵ En este sentido (como ya se analizó en el primer capítulo), cabe decir que el código es reiterativo, pues tanto el delito como el cuasidelito producen inevitablemente un daño, caso contrario se estaría frente a un concepto distinto. Aclarado esto, se puede decir que la responsabilidad objetiva se desprende de esta norma en tanto y en cuanto obliga a pagar a quien cometió un cuasidelito, es decir, quien actuó sin la intención de causar daño, en definitiva sin dolo.

El artículo 2229 del mismo cuerpo legal, por su parte manifiesta que, en la generalidad de los casos, las afectaciones atribuibles a una persona a título de dolo o culpa, tienen que ser resarcidas por la misma. Luego señala de manera taxativa los casos en que, de manera especial, dicha persona se encuentra obligada a reparar, mismos que para los fines de este trabajo no resultan relevantes. Hay que señalar que esto no quiere decir que la reparación se encuentre supeditada exclusivamente a esos casos.

Entonces, se evidencia que la responsabilidad objetiva contenida en esta disposición se encuentra específicamente en la carga de asumir la reparación por parte

²²⁵ Ecuador, *Código Civil*, art. 2214.

del sujeto que ha cometido *negligencia*, es decir, que ha actuado con culpa. Si bien la *falta de cuidado* en la que incurrió *Chevron* no se enmarca en ninguno de los casos de *especial obligación* de acuerdo con la ley, esto no resta en absoluto la responsabilidad delimitada en las primeras líneas; y, si queda alguna duda del nivel de riesgo al que se encuentran sujetas las actividades de la petrolera, la sentencia citada en el primer capítulo de este trabajo (apartado 3.2), manifiesta que: “[...] [L]a producción, industria, transporte y operación de sustancias hidrocarburíferas constituyen, a no dudarlo, actividades de alto riesgo o peligrosidad.”²²⁶ Queda demostrado así que no es necesario que las normas hablen expresamente de responsabilidad objetiva para que dicho régimen pueda ser aplicado. Es por ello que no existe la aludida *aplicación retroactiva* de la figura que se analiza.

En cuanto a la *inversión de la carga de la prueba* (revisar apartado 3.2 del capítulo primero), la misma aparece naturalmente acompañada de la responsabilidad objetiva, o lo que es lo mismo, es una implicación o efecto de aquella. Consecuentemente, una vez verificado el correcto proceder de la responsabilidad objetiva, no se puede intentar deslindar el elemento que sobreviene con esta. En este sentido, es inútil alegar (como lo hace *Chevron*) que *se haya invertido indebidamente la obligación de probar* para luego terminar señalando que *no se han probado debidamente los daños*, en tanto y en cuanto no existen fundamentos suficientes para efectuar dicha afirmación.

3. Alcance de las sentencias en relación a casos futuros de daños ambientales por parte de una empresa transnacional

El presente acápite pretende finalmente dar a conocer los resultados de la actual investigación, los cuales como fueron ofrecidos en su momento, son producto del análisis detenido de la parte medular de cada una de las sentencias sobre los temas propuestos y consisten en el alcance o precedentes (no vinculantes) que sientan las distintas resoluciones emitidas por los tribunales ecuatorianos en torno a la causa *Aguinda vs. Chevron*, para casos posteriores que eventualmente puedan llegar a producirse por *daños al ambiente* proferidos por una ETN. En este sentido, son múltiples los conceptos y elementos que pueden ser rescatados de las cuatro sentencias,

²²⁶ Ecuador, Corte Suprema de Justicia, “Sentencia”, citado en Crespo Plaza, “La responsabilidad objetiva”, 3.

pero se han escogido algunos de ellos en razón de su importancia y repercusión. Así, se hablará del *derecho a un medio ambiente sano*, el *debido proceso* y la *independencia judicial respecto de las ETN*.

Evidentemente, estas sentencias no son *perfectas* ni puede atribuírseles una *verdad absoluta*, es por ello que el *reto* de los próximos fallos debe ser tratar de mejorarlas. El investigador observa, por ejemplo, que en algunos puntos debatidos se pudo haber motivado la decisión de mejor manera, sin que esto signifique en ningún sentido que existió falta de motivación. Por otro lado, el autor estima que en momentos se ha dado problememente demasiada importancia a elementos que no lo merecen. Sin embargo, es lógico decir que el trabajo judicial es muy distinto al académico, por el poco tiempo con el que se cuenta en el primer caso para resolver y la cantidad de causas pendientes (*carga procesal*), empero este trabajo ha tratado de aportar con algunos aspectos que enriquecen a las sentencias y que, lejos de ser una crítica negativa, les terminan dando la razón. A continuación el análisis:

3.1 El *derecho a un medio ambiente sano*

La relación del *derecho a un medio ambiente sano* con el tema central de esta tesis, se evidencia en el hecho de que la intención de aplicar la responsabilidad objetiva es la de proteger el medio ambiente y, a través del mismo, al ser humano. Aunque el CCE aun no habla de manera expresa del tema ambiental, es lógico deducir que la implementación de este tipo de responsabilidad obedece a una profunda preocupación por las nuevas amenazas que enfrenta el ambiente y que a su vez afectan a las personas. Así lo consagra la Constitución 2008, como se viene haciendo énfasis. Las diferentes sentencias dictadas por los tribunales ecuatorianos en el caso de estudio, hacen especial referencia a este derecho como parte de su fundamentación, de ahí la necesidad de analizar este tema como uno de los alcances que dejan sentados dichas resoluciones.

De una u otra manera, los diferentes fallos emitidos en el Ecuador en torno al caso que aquí se estudia, confieren una importancia determinante a este derecho humano a tal punto que en momentos se sobrepone a otros derechos que puedan entrar en conflicto. Esto se debe sin dudas al notable desarrollo y evolución que ha experimentado la sociedad acerca de la preocupación por el ambiente y por el planeta en general. Estas nuevas maneras de pensar han permitido a su vez que el *otrora* incipiente área del *Derecho Ambiental* pueda tomar forma, cobijada bajo una concepción

completamente moderna del derecho: el *neoconstitucionalismo*, y así poder hablar también del *constitucionalismo ambiental*. Siguiendo los pasos de la rama constitucional, el *Derecho del Ambiente* toma para sí una serie de principios y reglas únicas en el campo jurídico, que representan una verdadera *ruptura* con las concepciones tradicionales del derecho, generalmente *rígidas* y *legalistas*.

La manera en que las decisiones de los jueces dejan de atenerse exclusivamente a la ley para poder cumplir con principios constitucionales y de *Derecho Ambiental* es una clara muestra de lo que se acaba de señalar. Se evidencia entonces, que ese cambio de paradigma ha dejado de ser meramente teórico o puramente *positivizado* para *aterrizar* en la realidad, logrando así el cometido de una serie de importantes juristas, que en buena parte del mundo vienen impulsando estas tendencias a lo largo de los últimos años. A esto es a lo que se propende, sin lugar a dudas: a mantener esta firme postura de lucha por este derecho, que como se ha visto afecta aun más a las personas que viven en zonas rurales, debido a su relación directa con el ambiente. Eso es lo que se espera de las futuras resoluciones que puedan emitirse en este tipo de casos, aunque mejor aun sería que los mismos no se vuelvan a repetir.

No obstante, las sentencias no se limitan al *derecho humano* aquí mencionado, sino que apuntan más allá: a la protección del *medio ambiente* en sí mismo, como un presupuesto básico para el normal desarrollo y evolución de las especies animales y vegetales, en evidente armonía con el ser humano. Tanto la pretensión como las distintas decisiones judiciales tienen una lógica que, si bien posicionan a la población afectada en un lugar privilegiado (lo cual es comprensible, debido a la desesperación y sufrimiento de las víctimas, que en el caso de las personas se vuelve más visible), indirectamente reflejan una fuerte preocupación por la flora y fauna involucradas en este caso. Esto se explica porque los pueblos indígenas viven en constante *sintonía* con los elementos naturales, por ello no se puede decir que el legítimo reclamo de su derecho a un *medio ambiente* sano constituya una intención *egocéntrica* de su parte.

3.2 El debido proceso

Resulta de vital importancia estudiar este principio y derecho a la vez, por cuanto toda atribución de responsabilidad de cualquier tipo requiere de manera indispensable de un presupuesto de obediencia y cumplimiento de fondo y forma de los distintos actos procesales que forman parte de una causa judicial, además del respeto

irrestringido de los derechos y garantías relativas al proceso que constan en la ley y la Constitución de la República. La relación entre *debido proceso* y responsabilidad es tal, que en el caso de estudio, *Chevron* alega una serie de violaciones a dicho derecho constitucional, que en caso de ser comprobadas habrían dejado automáticamente sin efecto cualquier condena emitida en su contra. Sin embargo, a lo largo del proceso la compañía no logra justificar dichas acusaciones, por lo que se descarta esta posibilidad.

Otro elemento que tienen en común los fallos de los tribunales ecuatorianos y que vale la pena mencionar, es precisamente el respeto al *debido proceso* en las diferentes instancias donde se ventiló la causa. Aun cuando *Chevron* sostuvo durante prácticamente toda la tramitación del caso que los jueces encargados tenían una relación directa con la parte actora, y que incluso la sentencia de primera instancia supuestamente *había sido producto de un fraude al ser elaborada por una tercera persona*, procesalmente no se pudo demostrar en ningún momento la violación de derechos contra la ETN. Al contrario, cabe reconocer que los juzgadores velaron también por que se respeten las garantías de la petrolera. Algunos ejemplos de esta situación constan del expediente, es así que el fallo de primer nivel goza de una amplia y suficiente motivación, de ello dan cuenta sus 188 páginas. Hay que entender que la *motivación* no es solo una obligación del juez, sino también un derecho de las partes, sobre todo de la que resulta condenada para que conozca las razones de esa decisión.

La sentencia de segunda instancia, por su parte, señala con claridad que *no se ha probado debidamente la existencia de mercurio en la zona de la concesión*²²⁷, lo que demuestra que en ese punto se precauteló los derechos de la parte demandada, más allá de que esto no llegó a influir en la resolución. El tribunal de casación, en cambio, introduce una modificación en el monto que manda a pagar a *Chevron*, señalando, como corresponde a la realidad, que la figura de los *daños punitivos* no se encuentra regulada en la legislación ecuatoriana; siendo esto algo determinante para que se reduzca la indemnización a la mitad de lo que habían establecido los tribunales de instancia. Seguramente, se puede decir que este es el punto que más favoreció a la compañía a lo largo de todo el proceso.

En ese sentido, lo que se espera de los tribunales que en un futuro puedan llegar a conocer este tipo de casos, es que garanticen también los derechos de la parte que se

²²⁷ Ecuador Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos Sala Única, “Sentencia”, en *Juicio n.º: 2011-0106*, 16.

presume ha causado la afectación, como lo han hecho los administradores de justicia ecuatorianos que han actuado en el caso *Aguinda vs. Chevron*, ya que solo de esa manera se podrá lograr una verdadera justicia en temas ambientales que involucran a las ETN's. En otras palabras, lo que se pretende es que estos procesos no se conviertan en una suerte de *persecución* en contra de los presuntos infractores, sino que al contrario, se llegue a probar debidamente la responsabilidad de quien corresponda, tal como podría suceder con una persona natural o con una institución pública, sujetos que naturalmente gozan (al igual que las ETN's) de una serie de garantías relativas al derecho a la defensa y a un procedimiento justo.

3.3 Independencia judicial respecto de las ETN's

Los antecedentes históricos de la justicia ecuatoriana muestran que han habido períodos en los que la Función Judicial no contaba con la suficiente independencia que naturalmente le corresponde. Esta falta de independencia se refiere tanto a la injerencia de otras funciones del Estado, cuanto a la irrupción de actores privados, que debido a su enorme poder (especialmente económico), han ejercido influencia sobre los administradores de justicia al momento de emitir sus resoluciones. La trascendencia de estudiar este aspecto como uno de los antecedentes que repercutirá sobre otros fallos en casos análogos, estriba en que, sin una verdadera *independencia judicial*, la atribución de responsabilidad (cuando así corresponde), no es posible.

Si bien es cierto que la justicia ecuatoriana atraviesa en la actualidad por un cúmulo de problemas administrativos, económicos, de corrupción, de falta de independencia interna (sujeción al gobierno de turno), entre otros, y que lógicamente los mismos no pueden de ninguna manera ser generalizados o extendidos a todos los funcionarios judiciales, hay que señalar que el caso *Chevron* constituyó en el Ecuador un verdadero símbolo de la *independencia judicial* frente a factores externos, es decir, ante *amenazas* de carácter internacional (en este caso una ETN estadounidense). En esa línea, sin duda se marca *un antes y un después*, en el sentido en que *otrora* seguramente habría sido muy difícil, por decir lo menos, que un tribunal ecuatoriano llegase a dictar sentencia en contra de una enorme y poderosa empresa norteamericana.

De alguna manera, se puede decir que alguien tenía que dar el *primer paso*. Así, lo que se aspira es que, con tan importante antecedente, en lo posterior los jueces puedan seguir esa *ruta* de manera mucho más *serena* y con la confianza de que atrás de

ellos se encuentra todo un *aparataje estatal* que sirve como garantía de respaldo y de *ejecución* de los fallos que ellos emiten. En el caso de estudio, convergieron muchos factores para que no se pueda *materializar* lo decidido por la justicia ecuatoriana, entre los cuales probablemente se encuentra el gran poder que ostenta la firma *Chevron*. Aceptando esta circunstancia, se puede *preparar el terreno* en el que habrá que trabajar y mejorar, como uno de los grandes desafíos que tendrá seguramente el encargado de resolver esta clase de litigios. Habrá que pensar más profundamente a través de qué mecanismos se puede evitar que esto vuelva a ocurrir: el hecho de que una sentencia ambiental que condena a una ETN a la reparación quede únicamente *en el papel* y no pueda ser efectivizada en sentido alguno.

Si bien confluyen todos estos problemas, y si bien tampoco existe un sistema internacional que dirima este tipo de conflictos de una manera confiable (lo que bien puede ser parte de otra investigación), no se puede desmerecer el avance logrado en este sentido. Haciendo una analogía (y salvando las distancias), no hay que olvidar que a lo largo de la historia la conquista de los derechos se ha conseguido de manera progresiva: siempre se ha empezado por algún logro específico, por más pequeño que este sea; pero con el paso del tiempo, esos sucesos particulares se han erigido en piedras angulares de grandes revoluciones. Ahí la base, entonces, para confiar en lo que posteriormente se pueda alcanzar en estos temas, tomando como referencia los emblemáticos fallos recogidos en el presente trabajo.

Conclusiones

Con la finalidad de presentar los resultados a los que ha llegado la presente investigación, es necesario remitirse al objetivo central de la misma. Así, se tiene que este trabajo ha buscado determinar el alcance de las sentencias emitidas por los tribunales ecuatorianos en el caso *Aguinda vs. Chevron* para responsabilizar a las empresas transnacionales por daños ambientales en el Ecuador. En este sentido, los objetivos específicos que se han planteado son: por un lado, identificar los tipos de responsabilidad jurídica atribuibles a las compañías transnacionales por perjuicios al medio ambiente en el Ecuador; y, por otro, valorar las sentencias emitidas por los tribunales ecuatorianos en el caso *Aguinda vs. Chevron*, con la finalidad de determinar su alcance.

En el primer caso, se ha encontrado que existen tres formas de atribuir responsabilidad jurídica a una empresa transnacional por daños ambientales en el Ecuador: por la vía civil, penal o administrativa. La responsabilidad civil genera la obligación de reponer económicamente el daño causado, no obstante es importante hacer hincapié en la forma objetiva como parte de la responsabilidad civil, especialmente aplicable en materia ambiental como una necesidad de reforzar la tutela sobre el medio ambiente. Como se señala en el desarrollo del trabajo, el Código Civil ecuatoriano ya regulaba la figura de la responsabilidad objetiva incluso antes de la entrada en vigencia de la Constitución 2008, aun cuando no se refería expresamente a ella. Es con el paso del tiempo que se ha llegado a privilegiar dicha institución como una garantía constitucional, dada la importancia de preservar el medio ambiente y proporcionar una respuesta efectiva e inmediata a los daños ambientales.

La responsabilidad civil, como se ha manifestado, no es una sola: existen varias clasificaciones. Los dos grandes grupos en que se clasifica son: la responsabilidad civil contractual y la responsabilidad civil extracontractual. La primera es, como su nombre lo indica, aquella que surge de los contratos, pero más precisamente de su violación; y, la segunda puede generarse a partir del delito, el cuasidelito o la ley (inobservancia). El delito es aquel que se produce con dolo, en tanto que para el cuasidelito basta con la existencia de culpa (imprudencia o negligencia). Otra gran subdivisión de la responsabilidad civil es la que diferencia la responsabilidad objetiva de la subjetiva. En

el primer caso, lo importante será el hecho como tal (*riesgo creado*) y no la persona que lo cometió o provocó, mientras que para la responsabilidad subjetiva es fundamental considerar el sujeto en cuestión (específicamente la culpa con la que actuó).

Frente a la posibilidad de emplear otras vías procesales para este caso (y otros), varios autores hacen especial referencia a la responsabilidad penal. En ese sentido, el *Código Orgánico Integral Penal* contempla efectivamente la posibilidad de enjuiciar penalmente a una persona jurídica.²²⁸ Se habla así de un delito de peligro, el cual requiere la sola puesta en riesgo de un bien jurídicamente protegido para su configuración.²²⁹

También se ha hablado ya de la procedencia de la vía internacional en materia de derechos humanos, aquí se propone someter el caso a la *Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)*, de tal manera que dicho organismo dicte un informe especial relativo a la inejecutabilidad de la sentencia en firme en la cual se condena a *Chevron*. Si bien es cierto que no se puede interponer una denuncia en contra de la petrolera por esta vía, sí se lo puede hacer contra los Estados involucrados (Ecuador y Estados Unidos de América), pues se ha demostrado que tanto el país de origen como el receptor han incumplido en su obligación de garantizar efectivamente el derecho a la reparación que les asiste a las comunidades indígenas damnificadas.²³⁰

Otro aspecto que es importante analizar en el tema de la responsabilidad de las empresas, es la figura del *levantamiento del velo societario*, que en el caso *Aguinda vs. Chevron* resultó fundamental para condenar a la petrolera al pago de una indemnización por los daños causados. Este recurso jurídico permite que la responsabilidad *traspase* los límites de la sociedad y alcance incluso a las personas naturales que figuran como socios. De manera especial se encuentra dirigida a la forma limitada de la sociedad, para impedir que los miembros de la misma cometan delitos, abusos o arbitrariedades para beneficio propio sin tener que afrontar las consecuencias.

Por otro lado, es necesario analizar los resultados que deja la segunda parte de la investigación, es decir, los alcances que tienen los fallos dictados por la justicia ecuatoriana en el caso de estudio con respecto a casos análogos que eventualmente puedan llegar a producirse en un futuro. En este sentido, tal como se adelantó en el

²²⁸ Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, Registro Oficial 180, Suplemento, 10 de febrero de 2014, art. 49.

²²⁹ Wendy Kassir, "El caso Chevron-Texaco en Ecuador: un fallo histórico, pero ¿no sería aun mejor la vía penal?", *Ecología Política*, n° 43 (2012): 92, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4425226>.

²³⁰ Subía Cabrera y Mendoza Escalante, "Análisis del caso Aguinda vs Chevron", 13-4.

último apartado del segundo capítulo, se han considerado tres elementos esenciales que atraviesan las cuatro resoluciones judiciales: el derecho a un medio ambiente sano, el debido proceso y la independencia judicial respecto de las empresas transnacionales.

En cuanto al derecho a un medio ambiente sano, lo que se espera de los potenciales fallos que se puedan emitir en la materia, es que recojan este derecho fundamental en sus múltiples dimensiones, tal como lo han hecho las sentencias dictadas en el Ecuador dentro del caso *Aguinda vs. Chevron*. Es decir, aplicarlo de manera que el alcance del mismo no se vea supeditado al interés exclusivo del ser humano, habida cuenta de la relación armónica e interactiva que existe entre personas, animales y especies vegetales, como es propio de la cosmovisión tradicional de los pueblos y comunidades indígenas. Aun cuando este derecho ha sido catalogado por muchos como *antropocéntrico*, el investigador considera que este grupo de resoluciones son la muestra de que se puede aspirar a una visión integral del mismo, sin dejar de tener como punto de partida al individuo.

Otro aspecto que merece la pena resaltar, y que debería ser tomado en cuenta por aquellos que se encuentren en la situación de resolver un caso análogo, es sin dudas el derecho al debido proceso. En este punto se hace alusión de manera especial a la garantía que le asiste al demandado para que a su vez se le conceda un procedimiento justo, debidamente articulado con otros principios como la seguridad jurídica y el derecho a la defensa. Aquí no debería hacer falta recalcar lo que es obvio: el solo hecho de que un sujeto inicie una acción judicial en contra de otro por daños ambientales no significa necesaria y automáticamente que este último sea el causante de dicha afectación. Así, se confía en que las decisiones que tomen los tribunales no sean el resultado de una suerte de persecución en contra de las empresas transnacionales por el hecho de existir antecedentes debidamente probados de contaminación ambiental por parte de muchas como estas.

Finalmente, no se puede dejar de observar la decidida y enérgica actitud de los tribunales ecuatorianos que conocieron el caso, particularmente el de primera instancia, en lo que tiene que ver con la independencia judicial externa. Esto hace referencia al quehacer judicial que no se *hace eco* de presiones explícitas o implícitas provenientes del extranjero. El enorme poder que ostentan las empresas transnacionales puede llegar a influir directa o indirectamente en una decisión judicial en la cual se encuentran involucradas. Aquí no se insinúa que *Chevron Corporation* haya intentado influenciar en los juzgadores, porque solo el poderío que

acompaña a la empresa podría llegar a *intimidarlos*. En todo caso, se puede concluir que los potenciales *conocedores* de estos casos deberían obrar con total independencia (interna y externa), respecto de cualquiera de las partes en conflicto.

Bibliografía

- ABColumbia. “Regalándolo todo: las consecuencias de una política minera no sostenible en Colombia”. En *¿Hacia dónde van las relaciones entre América Latina y la Unión Europea? Recursos naturales, sector privado e inversiones*, 180. México, D.F.: Asociación Latinoamericana de Organizaciones de Promoción al Desarrollo, A.C., 2013. <https://www.abcolombia.org.uk/wp-content/uploads/2018/03/ABColumbia-Chapter.pdf>.
- Alandete, David. “BP se declara culpable del vertido en el golfo de México y pagará 3.500 millones”. *El País*. 15 de noviembre de 2012, sec. Internacional. https://elpais.com/internacional/2012/11/15/actualidad/1353004782_450930.html.
- Alessandri Rodríguez, Arturo. *De la Responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil Chileno*. Santiago de Chile: Imprenta Universitaria, 1943.
- Alfaro Jiménez, Victor Manuel. “Glosario de términos de Derecho Civil”. Accedido 30 de diciembre de 2021. http://www.paginaspersonales.unam.mx/files/358/GLOSARIO_DE_DERECHO_CIVIL.pdf.
- Andrade Ubidia, Santiago. “El levantamiento del velo en la doctrina y la jurisprudencia ecuatoriana”. *Foro: revista de Derecho*, n° 11 (I Semestre de 2009): 7–35. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/2115/1/RF-11-Andrade.pdf>.
- Arcos Navarro, Genaro. “Derrame petrolero en Golfo de México y sus consecuencias en Tamaulipas”. *CienciaUAT* 5, n° 1 (septiembre de 2010): 8–11. <https://www.redalyc.org/pdf/4419/441942921010.pdf>.
- Arcuri, Alessandra. “The Great Asymmetry And The Rule of Law in International Investment Arbitration”. Editado por Lisa Sachs, Lise Johnson, y Jese Coleman. *Yearbook on International Investment Law and Policy 2018 (OUP 2019 Forthcoming)*, 30 de septiembre de 2017. doi:<http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3152808>.
- Ayuso, Silvia. “Estados Unidos eleva la multa récord a BP por el vertido del golfo de México”. *El País*. 5 de octubre de 2015, sec. Internacional.

- https://elpais.com/internacional/2015/10/05/actualidad/1444060968_808370.htm
l.
- Balouziyeh, John M. B. *Las sociedades mercantiles estadounidenses*. Editado por John M. B. Balouziyeh. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., 2012. <https://elibro.net/es/ereader/uasb/58754>.
- BBC Mundo. “BP pagará US\$18.700 millones de dólares por el derrame de crudo en el Golfo de México”. *BBC News Mundo*, 2 de julio de 2015, sec. Noticias. https://www.bbc.com/mundo/noticias/2015/07/150702_eeu_bp_derrame_acuerdo_ep.
- . “Un socavón derrumba viviendas en Zaruma, la ciudad de Ecuador ‘agujereada’ en sus cimientos por la minería ilegal”. *BBC News Mundo*, 16 de diciembre de 2021, sec. Noticias América Latina. <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-59683630>.
- Bernal Pulido, Carlos. “Estructura y límites de la ponderación”. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, n° 26 (15 de noviembre de 2003): 225–38. doi:10.14198/DOXA2003.26.12.
- Betancor Rodríguez, Andrés. *Instituciones de Derecho Ambiental*. Colección Estudios Interdisciplinarios de Gestión Ambiental. Madrid: LA LEY-ACTUALIDAD, S.A., 2001. https://www.u-cursos.cl/derecho/2011/1/D123T07200/7/material_docente/bajar?id_material=344156.
- Bosworth, Barry P., y Susan M. Collins. “Capital Flows to Developing Economies: Implications for Saving and Investment”. *Brookings Institution Press*, n° 1 (1999): 143–80. doi:<https://doi.org/10.2307/2534664>.
- Bou Franch, Valentín. “Exxon Valdez”. En *La práctica internacional en materia de responsabilidad por accidentes industriales catastróficos*, 357. Tirant lo Blanch, 2005. <https://roderic.uv.es/bitstream/handle/10550/67537/2.1.3.34.%20Texto%20completo.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
- Bustamante Alsina, Jorge. *Derecho Ambiental: fundamentación y normativa*. Abeledo-Perrot, 1995. https://www.academia.edu/25230437/DERECHO_AMBIENTAL_JORGE_BUSTAMANTE_ALSINA.
- Cafferatta, Néstor. “La responsabilidad por daño ambiental”, 1–6. Accedido 15 de

- diciembre de 2021.
<http://web.pnuma.org/gobernanza/documentos/VIProgramaRegional/3%20BAS ES%20DERECHO%20AMB/10%20Cafferatta%20Resp%20por%20dano%20amb.pdf>.
- Cassagne, Juan Carlos. *Derecho Administrativo*. Vol. II. 2 vols. 7ª: Abeledo-Perrot LexisNexis Argentina S.A., 2002.
https://www.academia.edu/30163938/CASSAGNE_Juan_Carlos_Derecho_Administrativo_Tomo_II_pdf.
- . *Derecho administrativo*. Vol. II. Lima: Palestra Editores, 2017.
- Chacón Peña, Mario. *Daño, responsabilidad y reparación ambiental*, 2005.
<https://www.studocu.com/latam/document/universidad-de-costarica/derecho-agrario/mario-pena-dano-responsabilidad-ambiental-libro/6425235>.
- Chevron Corporation. “Texaco Fuels and Lubricants”. *Chevron*. Accedido 23 de febrero de 2022.
<https://www.chevron.com/operations/products-services/texaco-fuels-lubricants>.
- Coppelli Ortiz, Gerardo. “La globalización económica del siglo XXI. Entre la mundialización y la desglobalización”. *Estudios Internacionales* 50, n° 191 (diciembre de 2018): 57–80. doi:10.5354/0719-3769.2018.52048.
- Crespo Plaza, Ricardo. “La responsabilidad objetiva por daños ambientales y la inversión de la carga de la prueba en la Nueva Constitución”. *Letras Verdes. Revista Latinoamericana de Estudios Socioambientales*, n° 2 (noviembre de 2008): 22–24. doi:<https://doi.org/10.17141/letrasverdes.2.2008.817>.
- Díez Picazo y Ponce de León, Luis. “El abuso del derecho y el fraude de la ley en el nuevo Título Preliminar del Código Civil español y el problema de sus recíprocas relaciones”. *IUS ET VERITAS* 3, n° 5 (1992): 5–14.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15338>.
- Ecuador. *Código Civil*. Registro Oficial 46, Suplemento, 24 de junio de 2005.
- Ecuador. *Código Orgánico Integral Penal*. Registro Oficial 180, Suplemento, 10 de febrero de 2014.
- Ecuador. *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.
- Ecuador Corte Constitucional del Ecuador. “Sentencia N.º 230-18-SEP-CC”. En *Caso n.º 0105-14-EP*. 27 de junio de 2018.
- Ecuador Corte Nacional de Justicia Sala de lo Civil y Mercantil. “Sentencia”. En *Juicio*

n.º 174-2012. 12 de noviembre de 2013.

Ecuador Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos Sala Única. “Sentencia”. En *Juicio* n.º: 2003-0002. 14 de febrero de 2011.

Ecuador Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos Sala Única. “Sentencia”. En *Juicio* n.º 2011-0106. 03 de enero de 2012.

EFE. “Corte de Ecuador confirma condena contra Chevron”. *El Universo*. 13 de noviembre de 2013, sec. Economía. <https://www.eluniverso.com/noticias/2013/11/12/nota/1721301/corte-ecuador-confirma-condena-contra-chevron>.

———. “El juez declara a BP responsable de ‘negligencia grave’ en el vertido de 2010”. *Cinco Días*. 5 de septiembre de 2014, sec. Empresas. https://cincodias.elpais.com/cincodias/2014/09/04/empresas/1409856266_380204.html.

Esteve Moltó, José Elías. “La estrecha interdependencia entre la criminalidad de las empresas transnacionales y las violaciones al Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Medio Ambiente: lecciones del caso Bhopal”. *Revista electrónica de estudios internacionales (REEI)*, n.º 32 (2016). doi:10.17103/reei.32.01.

Fajardo, Pablo, y María Guadalupe de Heredia. “El Caso Texaco: un trabajo por la restitución de derechos colectivos y de la naturaleza”. En *¿Estado constitucional de derechos?: informe sobre derechos humanos Ecuador 2009*, 181–95. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar. Sede Ecuador Programa Andino de Derechos Humanos, PADH; Abya Yala, 2010. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/940/1/DDHH-Inf-9-Fajardo-El%20caso%20Texaco.pdf>.

Figueroa B., Eugenio, Rafael Asenjo Z., Sebastián Valdés de F., y Sergio Prauss G. “La responsabilidad civil ambiental, el daño al medio ambiente y su valor: una aproximación legal y económica”. *Revista de Derecho Ambiental*, n.º 2 (2005): 69–95. <https://revistas.uchile.cl/index.php/RDA/article/view/36472/38093>.

Fortune. “Fortune 500”. *Fortune*, 2021. <https://fortune.com/fortune500/2021/>.

García, Arnoldo. “Protestan pescadores por derrames en el Golfo”. *La Silla Rota*. 19 de marzo de 2019, sec. Estados. <https://lasillarota.com/estados/protestan-pescadores-por-derrames-en-el-golfo/276330>.

- García, Pablo M., y Andrés López. “La Inversión Extranjera Directa: Definiciones, determinantes, impactos y políticas públicas”. Banco Interamericano de Desarrollo, 2020.
<https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/La-inversion-extranjera-directa-Definiciones-determinantes-impactos-y-politicas-publicas.pdf>.
- Gobierno de la República del Ecuador, Empresa Estatal Petróleos del Ecuador, y Texaco Petroleum Company. “Contrato para la Ejecución de Trabajos de Reparación Medioambiental y Liberación de Obligaciones, Responsabilidades y Demandas (RAP)- 1995”, 4 de mayo de 1995.
[http://www.juiciocrudo.com/documentos/abrir/Contrato-para-la-Ejecucion-de-Trabajos-de-Reparacion-Medioambiental-y-Liberacion-de-Obligaciones-Responsabilidades-y-Demandas-\(RAP\)-\(23-mar-1995\).pdf](http://www.juiciocrudo.com/documentos/abrir/Contrato-para-la-Ejecucion-de-Trabajos-de-Reparacion-Medioambiental-y-Liberacion-de-Obligaciones-Responsabilidades-y-Demandas-(RAP)-(23-mar-1995).pdf).
- Gordon Fitch, H. “Achieving Corporate Social Responsibility”. *The Academy of Management Review* 1, n° 1 (enero de 1976): 38–46.
[doi:https://doi.org/10.2307/257357](https://doi.org/10.2307/257357).
- Guaranda Mendoza, Wilton. *Acciones jurídicas para establecer responsabilidades por daño ambiental en el Ecuador*. Editado por Sandra Naula Cuenca. Investigación 17. Quito: Comunicaciones INREDH, 2010.
https://www.inredh.org/archivos/libros/acciones_juridicas.pdf.
- Herdegen, Matthias. *Derecho Económico Internacional*. Colección Textos de Jurisprudencia. Bogotá, D.C: Universidad del Rosario, 2012.
<https://www.corteidh.or.cr/tablas/r29985.pdf>.
- Joseph, Sarah. “Liability of Multinational Corporations”. En *Social Rights Jurisprudence. Emerging Trends in International and Comparative Law*, 613–27. New York: Cambridge University Press, 2008.
<https://b-ok.lat/book/851080/2b0f68>.
- Kassar, Wendy. “El caso Chevron-Texaco en Ecuador: un fallo histórico, pero ¿no sería aun mejor la vía penal?” *Ecología Política*, n° 43 (2012): 90–3.
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4425226>.
- Larrea Holguín, Juan. *Enciclopedia Jurídica Ecuatoriana. Derecho Civil*. Vol. II. 2 vols. Fundación Latinoamericana Andrés Bello - CODEU, 2008.
- Lucile, A. “Estudio acerca de la multinacional Chevron Texaco (historia, misión, visión)”, 13 de mayo de 2012.
<https://www.pimido.com/marketing/marketing-technologies/etude-de-cas/estudio>

-acerca-multinacional-chevron-texaco-historia-mision-vision-149248.html.

Mander, Jerry. “Globalización económica y medio ambiente”. *Utopías, nuestra bandera: revista de debate político*, n° 192–193 (2002): 167–81.

Manolis, F. Mikis, Nathaly J. Vermette, y Robert F. Hungerford. *The Doctrine of Forum Non Conveniens: Canada and the United States Compared*, 2009. https://www.researchgate.net/publication/329544319_The_Doctrine_of_Forum_Non_Conveniens_Canada_and_the_United_States_Compared/citation/download

Monsiváis, Paulo. “Afectaciones siguen en el Golfo de México a 11 años del derrame de la British Petroleum”. *El Sol de Tampico*. 20 de abril de 2021, sec. Local. <https://www.elsoldetampico.com.mx/local/tamaulipas-afectaciones-siguen-en-el-golfo-de-mexico-6622220.html>.

Montero Aroca, Juan. “Cosa juzgada, jurisdicción y tutela judicial”. *Derecho privado y Constitución*, n° 8 (1996): 251–96. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=181961>.

Morales Catucumbamba, Jefferson Stalin. “Análisis descriptivo de procesos de tratamiento de aguas de formación para reinyección en campos petroleros de la amazonía ecuatoriana”. Tesis de Pregrado, Universidad Tecnológica Equinoccial, 2016. http://repositorio.ute.edu.ec/bitstream/123456789/14712/1/67121_1.pdf.

Morales Lamberti, Alicia. “Gestión y Remediación de Pasivos Ambientales. Políticas y Atribución de Responsabilidad”. En *Estudios de Derecho Ambiental*, 3–237. Córdoba: Alveroni Ediciones, 2008. <https://docer.com.ar/doc/nx8cvxx>.

Moya Carrillo, Pablo Fernando. “Criterios de aplicación de la doctrina del forum non conveniens ante casos de fueros concurrentes internacionales: El caso Chevron”. Tesis de Maestría, Universidad Andina Simón Bolívar - Sede Ecuador, 2017. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/6013/1/T2506-MDP-Moya-Criterios.pdf>.

National Commission on the BP Deepwater Horizon Oil Spill and Offshore Drilling. “Deep Water. The Gulf Oil Disaster and the Future of Offshore Drilling”. Recomendaciones. National Commission on the BP Deepwater Horizon Oil Spill and Offshore Drilling, enero de 2011. https://cybercemetery.unt.edu/archive/oilspill/20121210200707/http://www.oilspillcommission.gov/sites/default/files/documents/OSC_Deep_Water_Summary_Recommendations_FINAL.pdf.

- Olin Wright, Erik. “Los puntos de la brújula. Hacia una alternativa socialista”. *New left review*, n° 41 (2006): 81–112. <https://www.academica.org/erik.olin.wright/19.pdf>.
- Olivares, Alberto, y Jairo Lucero. “Contenido y desarrollo del principio in dubio pro natura. Hacia la protección integral del medio ambiente”. *Ius et Praxis* 24, n° 3 (diciembre de 2018): 619–50. doi:10.4067/S0718-00122018000300619.
- ONU Asamblea General. *Declaración de Estocolmo sobre el Medio Humano 1972*. 16 de junio de 1972. A/CONF.48/14/Rev.1.
- ONU Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. *Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo*. 14 de junio de 1992.
- Opoku Marfo, Emmanuel, Kwame Oduro Amoako, y Evans Kelvin Gyau. “Mergers and Acquisitions: The Performance of the Acquiring Firm-Empirical Study of Cheverontexaco”. *Canadian Social Science* 9, n° 5 (8 de diciembre de 2013): 176–87. doi:10.3968/j.css.1923669720130905.2839.
- Osterling Parodi, Felipe, y Mario Castillo Freyre. “La Transacción”. *Derecho PUCP: Revista de la Facultad de Derecho*, n° 51 (1997): 387–461. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5085321>.
- Pantaleón, Fernando. “El sistema de responsabilidad contractual (materiales para un debate)”. *Anuario de derecho civil* 44, n° 3 (1991): 1019–92. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=46751>.
- Pardo, María Victoria. *Sociedades anónimas. Aspectos básicos*. Buenos Aires: Aplicación Tributaria S.A., 2011.
- Pastorino, Leonardo Fabio. *El daño al ambiente*. Buenos Aires: Lexis Nexis Argentina, 2005.
- Peces-Barba Martínez, Gregorio. “La Seguridad Jurídica desde la Filosofía del Derecho”. *Anuario de Derechos Humanos*, n° 6 (1990): 215–29. https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/10384/seguridad_Peces_ADH_1990.pdf.
- Procuraduría General del Estado. *Caso Chevron: Defensa del Ecuador frente al uso indebido del arbitraje de inversión*. Quito, 2015. http://www.pge.gob.ec/images/publicaciones/libro_Caso_CHEVRON.pdf.
- Radovich, Violeta S. “Accidentes de contaminación en plataformas marinas: ¿cambio de paradigma ambiental?” *Lex Social: Revista de Derechos Sociales* 9, n° 1 (2021):

- 554–87. doi:10.46661/lexsocial.3999.
- Raucher, Stephen. “Raising the Stakes for Environmental Polluters: The Exxon Valdez Criminal Prosecution”. *Ecology Law Quarterly* 19, n° 1 (1992): 147–85. <https://www.jstor.org/stable/24113127>.
- Redacción PorEsto. “Pescadores de Campeche pierden juicio contra British Petroleum”. *PorEsto!* 7 de noviembre de 2020, sec. Campeche. <https://www.poresto.net/campeche/2020/11/7/pescadores-de-campeche-pierden-juicio-contra-british-petroleum-220817.html>.
- Richard, Efraín Hugo, y Orlando Manuel Muiño. *Derecho Societario*. Buenos Aires: Astrea, 2000. https://www.academia.edu/12115880/Richard_Mui%C3%B1o_Derecho_Societario.
- Rodrik, Dani. “Populism and the Economics of Globalization”. *Journal of International Business Policy*, n° 1 (2018): 12–33. doi:<https://doi.org/10.1057/s42214-018-0001-4>.
- Rogge, Malcolm J. “Towards Transnational Corporate Accountability in the Global Economy: Challenging the Doctrine of Forum Non Conveniens in In Re: Union Carbide, Alfaro, Sequihua, and Aguinda”. *Texas International Law Journal* 36 (2001): 299-318. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3551633.
- Roldán, Nayeli. “British Petroleum indemniza en EU por derrame, pero se olvida de México”. Noticias. *Animal Político*, 7 de diciembre de 2015. <https://www.animalpolitico.com/2015/12/british-petroleum-indemniza-en-eu-por-derrame-pero-se-olvida-de-mexico/>.
- Romero, Alberto, y Mary Analí Vera Colina. “Las empresas transnacionales y los países en desarrollo”. *Tendencias. Revista de la Facultad de Ciencias Económicas y Administrativas. Universidad de Nariño* 15, n° 2 (diciembre de 2014): 58–89. doi:<https://doi.org/10.22267/rtend.141502.43>.
- Ross Sorkin, Andrew, y Neela Banerjee. “Chevron Agrees to Buy Texaco For Stock Valued at \$36 Billion”. *The New York Times*. 16 de octubre de 2000, sec. Business. <https://www.nytimes.com/2000/10/16/business/chevron-agrees-to-buy-texaco-for-stock-valued-at-36-billion.html>.
- Seijas Renjifo, Teresa de Jesús. “The disregard of the legal entity (Teoría del levantamiento del velo societario)”. *Revista de Derecho y Ciencia Política* -

UNMSM 64, n° 1–2 (2007): 398–426.

Serrano Narváez, Helga. *Caso Chevron-Texaco: cuando los pueblos toman la palabra*. Serie Magíster 151. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador; Corporación Editora Nacional, 2013.
<https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4023/1/SM151-Serrano-Caso.pdf>

Seoane Spiegelberg, José Luis. “El levantamiento del velo como mecanismo impeditivo de la elusión de la Responsabilidad Civil”. *Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro*, n° 42 (2012): 9–24. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4099123>.

Subía Cabrera, Andrea Carolina, y Pablo Ricardo Mendoza Escalante. “Análisis del caso *Aguinda vs Chevron*”. *Actualidad Jurídica Ambiental*, n° 86 (enero de 2019): 49–71.
https://www.actualidadjuridicaambiental.com/wp-content/uploads/2019/01/2019_01_08_Subia-Mendoza_Caso-Aguinda-vs-Chevron.pdf.

Taboada Córdova, Lizardo. *Responsabilidad civil extracontractual*. Proyecto de Autocapacitación Asistida “Redes de Unidades Académicas Judiciales y Fiscales”. Lima: Academia de la Magistratura, 2000.
http://repositorio.amag.edu.pe/bitstream/handle/123456789/166/resposab_civil_extracontra.pdf?sequence=1&isAllowed=y.

The New York Times. “From Oil Spill to Settlement”. 14 de marzo de 1991, sec. U.S.
<https://www.nytimes.com/1991/03/14/us/from-oil-spill-to-settlement.html>.

Tunc, André, y Suzanne Tunc. *El Derecho de los Estados Unidos de América*. México, D.F.: Universidad Nacional Autónoma de México, Imprenta Universitaria, 1957.

Valenzuela, Rafael. “El principio ‘El que contamina, paga’”. En *LC/R. 1005 (Sem. 61/13)*, 24. Santiago de Chile: Unidad Conjunta CEPAL/PNUMA de Desarrollo y Medio Ambiente de la División de Medio Ambiente y Asentamientos Humanos, 1991.
https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/18783/S9160902_es.pdf?sequence=1&isAllowed=y.

Valls, Mario. *Derecho Ambiental*. 3.a. Tucumán: Abeledo Perrot, 2016.

Van Thienen, Pablo Augusto. “Teoría del Alter Ego en la formación de sociedades de capital para eludir impuestos.” *CEDEF. Law & Finance*, n° 27 (2009): 1-7.
<http://cedeflaw.org/pdfs/2011116134733-38.pdf>.

Zayas, Alfred-Maurice de. "Informe del Experto Independiente sobre la promoción de un orden internacional democrático y equitativo". Organización de las Naciones Unidas. 5 de agosto de 2015. A/70/285.

Anexos

Anexo 1: Contrato para la ejecución de trabajos de reparación medioambiental y liberación de obligaciones, responsabilidades y demandas



REPUBLICA DEL ECUADOR
MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS

CONTRATO PARA LA EJECUCION DE TRABAJOS DE REPARACION MEDIOAMBIENTAL Y LIBERACION DE OBLIGACIONES, RESPONSABILIDADES Y DEMANDAS

ESTE CONTRATO para la Ejecución de Trabajos de Reparación Ambiental y Liberación de Obligaciones, Responsabilidades y Demandas, se celebra entre el Gobierno del Ecuador, representado por el Ministro de Energía y Minas, Dr. Galo Abril Ojeda, al que se denominará "el Gobierno", y la Empresa Estatal Petróleos del Ecuador, PETROECUADOR, representada por su Presidente Ejecutivo, Dr. Federico Vintimilla, a la que se denominará "PETROECUADOR", por una parte; y por otra, Texaco Petroleum Company, una Corporación de Delaware, con oficinas en la Ave. 6 de Diciembre 2816 y James Orton, Quito, Ecuador, representada por su Vicepresidente, Sr. Ricardo Reis Veiga, y su Representante Legal, Dr. Rodrigo Pérez Pallares, a la que se denominará "TEXPET".

CONSIDERANDO que, Texas Petroleum Company firmó un contrato de concesión de derechos para la exploración y explotación de hidrocarburos con el Gobierno el 5 de marzo de 1964 y, por el mismo instrumento, con aprobación del Gobierno, dicho contrato fue transferido a la Compañía Texaco de Petróleos del Ecuador, C. A. y a Gulf Ecuatoriana de Petróleo, S.A., contrato que fue registrado en el Ministerio de Minas el 14 de marzo del mismo año;

CONSIDERANDO que, la Compañía Texaco de Petróleos del Ecuador, C.A. y Gulf Ecuatoriana de Petróleo S.A. firmaron un contrato ampliatorio y modificatorio con el Gobierno el 27 de junio de 1969, el mismo que fue registrado en el Ministerio de Industrias y Comercio el 30 de junio del mismo año;

CONSIDERANDO que, con la aprobación del Gobierno constante en la Resolución Ministerial No. 844 del 20 de diciembre de 1965, la Compañía Petrolera Pastaza, C.A. y la Compañía Petrolera Aguarico, S.A., obtuvieron una concesión para la exploración y explotación de hidrocarburos por medio del traspaso efectuado por Minas y Petróleos del Ecuador. Sociedad Anónima;

CONSIDERANDO que, las Compañías Petrolera Pastaza, C.A. y Petrolera Aguarico, S.A., firmaron un contrato ampliatorio y modificatorio con el Gobierno el 27 de junio de 1969, el mismo que se registró en el Ministerio de Industrias y Comercio el 30 de junio del mismo año;

CONSIDERANDO que, la Compañía Texaco de Petróleos del Ecuador, C.A. y Gulf Ecuatoriana de Petróleo S.A., a las cuales sucedieron finalmente TEXPET y PETROECUADOR (de aquí en adelante denominadas "Consortio"), firmaron un Acuerdo de Operación Conjunta con TEXPET el 1 de enero de 1965, que cubre la operación de las instalaciones del Consortio (de aquí en adelante denominado "Convenio Napo");

415

P. V. M. A.



CONSIDERANDO que, la unificación de los contratos y/o la duración de los mismos, así como la simplificación de la estructura corporativa de las diferentes concesionarias era necesaria para la reorganización de las obligaciones contratadas para el desarrollo de la Industria Petrolera Ecuatoriana, como lo establece el Decreto Supremo No. 516 de mayo 11 de 1973;

CONSIDERANDO que, el Gobierno, dando cumplimiento a las provisiones del Decreto Supremo No. 516/73, autorizó la unificación, reemplazo y modificación de los contratos firmados con anterioridad con la Compañía Texaco Petróleos del Ecuador, C.A., con Gulf Ecuatoriana de Petróleo, S.A., y sus respectivas compañías afiliadas, Compañía Petrolera Pastaza C.A., y Compañía Aguarico, S.A., en un solo contrato para la exploración y explotación de hidrocarburos, el mismo que se firmó el 6 de agosto de 1973 por y entre el Gobierno, TEXPET y Ecuadorian Gulf Oil Company (a la que se denominará "Gulf"), el mismo que fue debidamente aprobado por el Decreto Supremo 925, del 4 de agosto de 1973 (al que se le denominará el "Contrato de 1973");

CONSIDERANDO que, la Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana (CEPE), hoy PETROECUADOR, adquirió el 6 de junio de 1974 un 12.5% de participación indivisible de los derechos y obligaciones de TEXPET y un 12.5% de participación indivisible de los derechos y obligaciones de Gulf, en el contrato de 1973 y convenios y acuerdos relacionados;

CONSIDERANDO que, CEPE, que fue reemplazada por PETROECUADOR, adquirió el 27 de mayo de 1977, los intereses, derechos y obligaciones indivisibles restantes de Gulf en el contrato de 1973, y convenios y acuerdos relacionados;

CONSIDERANDO que, CEPE adquirió el 100% de propiedad del Oleoducto Transecuatoriano el 1 de marzo de 1986 y PETROECUADOR se convirtió en el único operador del mismo el 1 de octubre de 1989;

CONSIDERANDO que, PETROECUADOR ejerció sus derechos estipulados en el Convenio Napo y reemplazó a TEXPET como operadora del Consorcio el 1 de julio de 1990:

CONSIDERANDO que, el contrato de 1973 expiró el 6 de junio de 1992 y el Gobierno, PETROECUADOR y TEXPET han emprendido negociaciones para determinar el Impacto Ambiental potencial resultante de las operaciones del Consorcio en la Región Oriental del Ecuador;



REPUBLICA DEL ECUADOR
MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS

Página 3

CONSIDERANDO que, como se describe en este Contrato, TEXPET, el Gobierno y PETROECUADOR han determinado y convenido en el alcance del Trabajo de Reparación Ambiental a ser realizado por TEXPET para descargo de todas sus obligaciones legales y contractuales y sus responsabilidades por el Impacto Ambiental resultante de las operaciones del Consorcio;

CONSIDERANDO que, TEXPET conviene en emprender dicho Trabajo de Reparación Ambiental en consideración a que será liberada y descargada de todas sus obligaciones legales y contractuales y responsabilidades por el Impacto Ambiental resultante de las operaciones del Consorcio;

EN VIRTUD DE LO CUAL, las partes convienen en lo siguiente:

ARTICULO I

DEFINICIONES

- 1.1 Convenios del Consorcio.- Aquellos acuerdos relacionados con la exploración y producción, transporte y manejo del petróleo del Consorcio listados en el Anexo B de este documento.
- 1.2 Operaciones del Consorcio.- Aquellas operaciones de exploración y producción de petróleo llevadas a cabo de acuerdo con los convenios del Consorcio.
- 1.3 Impacto Ambiental.- Cualquier sustancia sólida, líquida o gaseosa presente o liberada en el ambiente a tal concentración o condición, cuya presencia o liberación causa o tiene el poder de causar daño a la salud de los humanos o al medioambiente.
- 1.4 Contratista.- La Compañía seleccionada por TEXPET para realizar el Trabajo de Reparación Ambiental de una lista de contratistas internacionales de servicios ambientales, aprobada por el Ministerio de Energía y Minas a nombre del Gobierno y PETROECUADOR mediante el Memorandum 005-SMA-95 de 7 de febrero de 1995, suscrito por el Subsecretario de Medioambiente, de acuerdo con este Contrato.

[Firma]

[Firma]



- 1.5 Arbitro Técnico Independiente.- La entidad seleccionada por las Partes de una lista de especialistas internacionales de servicios ambientales, aprobada por el Ministerio de Energía y Minas a nombre del Gobierno y PETROECUADOR, mediante el Oficio # 066-95-DINAMA-SMA-951125 de 28 de abril de 1995, para resolver cualesquiera disputas con respecto a si el Trabajo de Reparación Ambiental, en la forma en que se lo haya realizado, contiene o no un Cambio Sustancial al Alcance del Trabajo establecido en el Anexo A, complementado en el Plan de Acción de Reparación. Esta resolución será definitiva y obligatoria para las partes.
- 1.6 Plan de Acción de Reparación.- El plan detallado para realizar el Trabajo de Reparación Ambiental preparado por la Contratista luego de la celebración del Contrato de Prestación de Servicios y aprobado por TEXPET y el Ministerio de Energía y Minas a nombre del Gobierno y PETROECUADOR, que será complementario al Alcance del Trabajo adjunto como Anexo A.
- 1.7 Alcance del Trabajo.- El alcance del conjunto de trabajos y acciones para la reparación convenido entre las partes y establecido en el Anexo A que se requiere para descargar y liberar a TEXPET, frente al Gobierno y PETROECUADOR, de todas las obligaciones legales y contractuales, y de la responsabilidad del Impacto Ambiental resultante de las Operaciones del Consorcio.
- 1.8 Trabajo de Reparación Ambiental.- Todos los trabajos y acciones a cargo de TEXPET, su Contratista o los subcontratistas de éste, que deberán ser ejecutados de acuerdo con el Alcance del Trabajo establecido en el Anexo A y el Plan de Acción de Reparación y bajo los términos de este Contrato.
- 1.9 Contrato de Servicios.- El contrato entre TEXPET y la Contratista que fija los términos y condiciones para la preparación del Plan de Acción de Reparación y la realización del Trabajo de Reparación Ambiental contemplado en este Contrato.
- 1.10 Notificación de Cambio Sustancial.- Notificación a TEXPET por parte del Ministerio de Energía y Minas a nombre del Gobierno y PETROECUADOR, señalando la opinión del Ministerio en el sentido de que el trabajo de Reparación Ambiental, en la forma que ha sido realizado, contiene un Cambio Sustancial a lo estipulado en el Alcance del Trabajo establecido en el Anexo A, complementado por el Plan de Acción de Reparación.

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]



REPUBLICA DEL ECUADOR
MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS

Página 5

- 1.11 Cambio Sustancial.- Una desviación significativa del Alcance del Trabajo establecido en el Anexo A, complementado por el Plan de Acción de Reparación, resultante de acciones u omisiones en la ejecución por parte de la Contratista del Trabajo de Reparación Ambiental, y que causare que este Trabajo de Reparación Ambiental no cumpla con lo fijado en el Alcance del Trabajo y en el Plan de Acción de Reparación.
- 1.12 Liberación.- La liberación, bajo las provisiones del Artículo V de este Contrato, de todas las obligaciones legales y contractuales y de la responsabilidad, frente al Gobierno y PETROECUADOR, por Impacto Ambiental resultante de las Operaciones del Consorcio, incluyendo cualesquiera demandas que tengan o puedan tener tanto el Gobierno como PETROECUADOR contra TEXPET, como resultado de los Convenios del Consorcio.

ARTICULO II

ALCANCE DEL TRABAJO

Las partes convienen en que el Trabajo de Reparación Ambiental en el Area del Consorcio que se requiere para satisfacer y liberar de obligaciones a TEXPET bajo los Convenios del Consorcio, debe concordar con el Alcance del Trabajo descrito en el Anexo A, a complementarse en el Plan de Acción de Reparación, a ser preparado por la Contratista seleccionada por TEXPET, según lo aprobado por las Partes.

ARTICULO III

REALIZACION DEL TRABAJO

- 3.1 TEXPET deberá emprender el Trabajo de Reparación Ambiental, a su solo costo y bajo su sola y exclusiva responsabilidad. Si TEXPET así lo desea, podrá realizar el Trabajo de Reparación Ambiental a través de una Contratista calificada y seleccionada por TEXPET, de la lista de compañías aprobadas por el Ministerio de Energía y Minas a nombre del Gobierno y PETROECUADOR, mediante el Memorandum 005-SMA-95 de 7 de febrero de 1995, suscrito por el Subsecretario de Medioambiente, sin que esta aprobación libere a TEXPET de su responsabilidad directa por el completo y cabal cumplimiento del Trabajo de Reparación Ambiental que, mediante este instrumento, se

EP
F.L.S

R. G. G. G.



compromete a efectuar. El Plan de Reparación Ambiental debe ser realizado de acuerdo con el Alcance del Trabajo, leyes y reglamentos ambientales vigentes en el Ecuador a la fecha de la firma del presente Contrato, especialmente las Regulaciones Ambientales para las Actividades Hidrocarburíferas (Acuerdo Ministerial No. 621 de 1992) y, como complemento a ellas, las prácticas y los estándares internacionales actualmente vigentes para la industria petrolera, especialmente los consignados en la "Guía Operacional de la Industria Petrolera en Selvas Tropicales" del Foro E&P, de abril de 1991 y la "Guía para el Manejo de Desechos de Exploración y Producción (E&P)", de septiembre de 1993.

- 3.2 En el caso de que TEXPET decida ejecutar el Trabajo de Reparación Ambiental a través de una Contratista, TEXPET celebrará con dicha Contratista un Contrato de Servicios para la realización del Plan de Reparación Ambiental. Una vez que se haya firmado el Contrato de Servicios entre TEXPET y la Contratista, la Contratista deberá preparar el Plan de Acción de Reparación para su revisión y aceptación por parte de TEXPET y el Ministerio de Energía y Minas a nombre del Gobierno y de PETROECUADOR. Esta aceptación del Ministerio de Energía y Minas a nombre del Gobierno y PETROECUADOR o su objeción, total o parcial, del Plan de Acción de Reparación deberán ser hechos en un plazo no mayor a quince (15) días hábiles, contados a partir de la fecha de su presentación al Ministerio de Energía y Minas. En caso de objeción total o parcial, las partes negociarán de buena fé la resolución de esas discrepancias en un término de otros quince (15) días hábiles.
- 3.3 (a) El Gobierno y PETROECUADOR convienen en permitir al personal de la Contratista, incluyendo a sus subcontratistas, el acceso a los sitios donde se realizará el Trabajo de Reparación Ambiental, durante un período razonable de tiempo, que le permita preparar el Plan de Acción de Reparación y llevar a cabo el Trabajo de Reparación Ambiental.
- 3.3 (b) Tanto el Gobierno como PETROECUADOR y sus subsidiarias harán los mejores esfuerzos para que sus propias operaciones no interfieran en lo posible con la ejecución del Trabajo de Reparación Ambiental, de conformidad con el Alcance del Trabajo establecido en el Anexo A y el Plan de Acción de Reparación. PETROECUADOR deberá proveer a TEXPET, a su Contratista o a los subcontratistas de éste, cuando fuere necesario y en medida de las disponibilidades, transportación adecuada, hospedaje, instalaciones, apoyo logístico y seguridad de su personal, equipo y materiales empleados para la ejecución del Trabajo de Reparación Ambiental que TEXPET se compromete a realizar.

RP

EL

Blanco



- 3.3 (c) Los proyectos de compensación socioeconómica previstos en el Alcance del Trabajo establecido en el Anexo A serán financiados por TEXPET según lo acordado en dicho Alcance del Trabajo, y sin que TEXPET tenga responsabilidad alguna por la ejecución de dichos proyectos.

ARTICULO IV.

CERTIFICACION Y ACEPTACION DEL TRABAJO

TEXPET debe asegurarse que el Trabajo de Reparación Ambiental sea llevado a cabo de acuerdo con el Alcance del Trabajo, a complementarse en el Plan de Acción de Reparación aprobado por las Partes.

- 4.1 Una vez que se haya completado el Trabajo de Reparación Ambiental en cada sitio, TEXPET deberá notificar, de inmediato y por escrito, al Ministerio de Energía y Minas que será el único receptor a nombre del Gobierno y PETROECUADOR, que su obligación de llevar a cabo el Trabajo de Reparación Ambiental ha sido satisfecha, bajo los términos de este Contrato. El Ministerio tendrá quince (15) días calendario contados a partir de la fecha en que se haya efectuado la indicada notificación para inspeccionar el Trabajo de Reparación Ambiental en el sitio y para notificar a TEXPET de cualquier Cambio Sustancial con respecto al Alcance del Trabajo o Plan de Acción de Reparación Ambiental. Si no se hace ninguna notificación de Cambio sustancial durante el indicado término, se considerará que el Gobierno y PETROECUADOR han aceptado que el Trabajo de Reparación Ambiental ha sido ejecutado bajo los términos de este Contrato. Con la aceptación del Trabajo de Reparación Ambiental por parte del Ministerio a nombre del Gobierno y PETROECUADOR, TEXPET habrá satisfecho sus obligaciones con respecto a aquel sitio y la liberación establecida en el Artículo V de este Contrato se hará efectiva.
- 4.2 En el caso de que el Ministerio notifique a TEXPET su opinión en el sentido de que se ha dado lugar un Cambio Sustancial en ese sitio, TEXPET y el Ministerio tienen quince (15) días calendario contados a partir de la fecha de la notificación de Cambio Sustancial para negociar en buena fe la resolución de la disputa. Si las Partes no llegan a un acuerdo dentro de ese término, cada Parte tendrá cinco (5) días calendario para remitir su posición por escrito al Arbitro Técnico Independiente para su resolución.

E.U.

Reparación

ARTÍCULO V
LIBERACION DE LAS DEMANDAS

- 5.1 A la fecha de suscripción de este Contrato y en consideración al acuerdo de TEXPET de realizar el Trabajo de Reparación Ambiental de acuerdo con el Alcance del Trabajo establecido en el Anexo A y el Plan de Acción de Reparación Ambiental, el Gobierno y PETROECUADOR liberarán, absolverán y descargarán para siempre a TEXPET, Texas Petroleum Company, Compañía Texaco de Petróleos del Ecuador S.A., Texaco Inc., y a todos sus respectivos agentes, sirvientes, empleados, funcionarios, directores, representantes legales, aseguradores, abogados, indemnizadores, garantes, herederos, administradores, ejecutores, beneficiarios, sucesores, predecesores, principales y subsidiarias (a las que se denominará "Las Exoneradas") de cualquier otra demanda del Gobierno y PETROECUADOR en contra de Las Exoneradas por Impacto Ambiental, resultante de las Operaciones del Consorcio, a excepción de aquellas relacionadas con las obligaciones contraídas en este Contrato para la ejecución por TEXPET del Alcance del Trabajo (Anexo A), las cuales serán liberadas conforme se vaya ejecutando el Trabajo de Reparación Ambiental a satisfacción del Gobierno y PETROECUADOR, de conformidad con las cláusulas 5.3 y 5.4 de este Contrato. El Gobierno y PETROECUADOR convienen en que sus demandas son demandas genuinamente disputadas y que TEXPET niega cualquier responsabilidad sobre estas demandas. Adicionalmente, el Gobierno y PETROECUADOR convienen en que esta Liberación de Demandas y compromisos no será nunca ofrecida o admitida como evidencia contra TEXPET o interpretada como confesión o admisión de responsabilidad en cualquier juicio o procedimiento legal.
- 5.2 El Gobierno y PETROECUADOR entienden por demandas cualquiera y todas las demandas, derechos de demandas, deudas, embargos, acciones y multas por causas de orden común, de derecho civil o de equidad, basadas en contratos o hechos dolosos, causas de acción y penalidad constitucionales, estatutarias, regulatorias (incluyendo, pero no limitándose a causas de acción bajo el Artículo 19-2) de la Constitución Política de la República del Ecuador, Decreto No. 1459 de 1971, Decreto No. 925 de 1973, la Ley de Aguas, R.O. 233 de 1973, ORD No. 530 de 1974, Decreto No. 374 de 1976, Decreto No. 101 de 1982 o Decreto No. 2144 de 1989, o cualquier otra ley o regulación de la República del Ecuador que sea pertinente), costos, juicios, liquidaciones, y honorarios de abogados (pasados, presentes, futuros, conocidos o desconocidos), que el Gobierno o PETROECUADOR tengan o puedan tener en contra de cada liberación relacionados de alguna manera con la contaminación, que exista o pueda surgir, directa o indirectamente, de las Operaciones del Consorcio, incluyendo, pero no limitándose, a consecuencias de todos los tipos de daños que el Gobierno o PETROECUADOR






REPUBLICA DEL ECUADOR
MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS

Página 9

podieran alegar con respecto a las personas, propiedad, negocios, reputaciones, y todos los otros tipos de perjuicios que se puedan medir en términos de dinero, incluyendo, pero no limitándose a transgresiones, molestias, negligencia, responsabilidad estricta, incumplimiento de garantía, o cualquier teoría o teoría potencial de recuperación.

5.3 Con respecto al Trabajo de Reparación Ambiental a ser ejecutado de acuerdo con el Alcance del Trabajo establecido en el Anexo A, a complementarse con el Plan de Acción de Reparación, la Liberación para cada sitio se hará efectiva inmediatamente y de forma definitiva, bajo:

- a) la aceptación del Ministerio de Energía y Minas a nombre del Gobierno y de PETROECUADOR, según el Artículo 4.1 de este Contrato, de la notificación de TEXPET de que el Trabajo de Reparación Ambiental requerido para un sitio ha sido completado en su totalidad de acuerdo con el Alcance del Trabajo y el Plan de Acción de Reparación aprobado; o
- b) la determinación del Arbitro Técnico Independiente de que el Trabajo de Reparación Ambiental, según el Artículo 4.2 de este Contrato, requerido para un sitio ha sido completado en su totalidad de acuerdo con el Alcance del Trabajo, y el Plan de Acción de Reparación aprobado y que no ha existido ningún Cambio Sustancial; o
- c) la ejecución por parte de TEXPET o de su Contratista o de los subcontratistas de éste, a costo de TEXPET, de todos los trabajos requeridos para que el Trabajo de Reparación Ambiental sea complementado en su totalidad de acuerdo con el Alcance del Trabajo establecido en el Anexo A y el Plan de Acción de Reparación aprobado por las partes, en el caso de que el dictamen del Arbitro Técnico Independiente confirme, total o parcialmente, las objeciones que el Ministerio de Energía y Minas haya formulado a la ejecución del Trabajo de Reparación Ambiental realizado por TEXPET, su Contratista o los subcontratistas de éste en un sitio que haya sido objeto de una notificación expedida por TEXPET.



REPUBLICA DEL ECUADOR
MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS

Página 10

- 5.4 La liberación de las responsabilidades de TEXPET respecto a los Proyectos de Compensación Socioeconómica contemplados en el Alcance del Trabajo establecido en el Anexo A, será efectiva, de forma inmediata y definitiva, en el momento en que TEXPET efectúe los respectivos desembolsos, hecho que se producirá a la aprobación por parte del Ministerio de Energía y Minas del Plan de Acción de Reparación.

ARTICULO VI

TERMINACION

- 6.1 Una vez que se haya firmado el Convenio de Prestación de Servicios, TEXPET puede dar por terminado este Contrato sin tener la obligación de realizar el Plan de Reparación Ambiental en el caso de que:
- a) el Ministerio de Energía y Minas a nombre del Gobierno y PETROECUADOR no apruebe el Plan de Acción de Reparación; o
 - b) el Gobierno se rehuse a aceptar la certificación de TEXPET de que el Trabajo de Reparación Ambiental ha sido completado en un sitio, una vez que se ha remitido la disputa al Arbitro Técnico Independiente y se ha encontrado que el Trabajo ha sido llevado a cabo adecuadamente.

ARTICULO VII

SEGUROS

?
E.V.
TEXPET y PETROECUADOR deben obtener y mantener vigentes seguros que los protejan contra cualquier pérdida resultante de la realización del Trabajo de Reparación Ambiental o de cualquier otra actividad realizada bajo los términos y condiciones de este Contrato. Cada una de las dos citadas Partes deberá nombrar a la otra como coasegurada en su póliza de seguros y proporcionará a la otra parte copias de dichas pólizas.

[Firma manuscrita]

ARTICULO VIII

FUERZA MAYOR

- 8.1 Ninguna de las partes será responsable por demoras o incumplimiento de los términos de este Contrato siempre y cuando el incumplimiento se deba a Fuerza Mayor. Para los efectos de este Contrato la "Fuerza Mayor" comprende eventos o circunstancias más allá del control razonable de la Parte, que prevenga o impida la debida realización de este Contrato y que a pesar de sus esfuerzos la Parte no puede evitar, incluyendo caso fortuito, terremotos, incendios, inundaciones, o elementos de mala conducta, insurrección, revueltas, huelgas, paros, boicots, motines, disturbios laborales, enemigo público, guerra (declarada o no declarada), cumplimiento de cualquier ley o regulación, o cualquier causa fuera del control de cualquiera de las partes, similar o no a las causas aquí enumeradas.
- 8.2 La Parte que no pueda realizar el trabajo debido a Fuerza Mayor, inmediatamente deberá notificar por escrito a la otra Parte sobre las circunstancias que constituyan la Fuerza Mayor y su alcance, y deberá ser excusada de la realización o puntual realización de tales obligaciones si las condiciones de Fuerza Mayor continúan. La Parte afectada por la Fuerza Mayor deberá hacer todo el esfuerzo posible para minimizar sus efectos y deberá reiniciar los trabajos tan pronto como sea posible, una vez que las circunstancias de la Fuerza Mayor hayan sido eliminadas. Bajo ninguna circunstancia, ninguna de las Partes deberá ser responsable por lucro cesante, o daños especiales, indirectos o consiguientes, resultantes de cualquier demora causada por un evento de Fuerza Mayor.

ARTICULO IX

MISCELANEOS

- 9.1 Notificaciones - Todas las notificaciones requeridas o permitidas bajo este Contrato deberán enviarse por escrito y ser entregadas durante horas hábiles de trabajo, en persona o por correo, o por cualquier medio electrónico de transmisión de comunicación escrita



que proporcione la confirmación de recibo de transmisiones completas y dirigidas a las Partes, como se describe a continuación:

GOBIERNO (REPRESENTADO POR EL MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS)

Dirección: Santa Prisca 223 y Manuel Larrea, Quito

Atención: Señor Ministro de Energía y Minas
cc: Subsecretario de Medioambiente

PETROECUADOR:

Dirección: Alpallana y 6 de Diciembre, Quito

Atención: Presidente Ejecutivo
cc: Jefe de la Unidad de Protección Ambiental

TEXPET:

Dirección: Ave. 6 de Diciembre 2816 y James Orton, Quito

Atención: Dr. Rodrigo Pérez P.
cc: Sr. E. O. Wakefield

- 9.2 **Representante de Texaco.**- TEXPET deberá designar por escrito a una o más personas que representen a TEXPET en lo relacionado con el Trabajo de Reparación Ambiental, que deberá realizarse de acuerdo con este Contrato.
- 9.3 **Contrato Completo.**- Este Contrato contiene todos los términos y condiciones acordados por las Partes con respecto al Trabajo de Reparación Ambiental y con todos los asuntos que de alguna manera puedan afectar dicho Trabajo de Reparación Ambiental. No se considerará la existencia de ningún otro convenio, verbal o de otra índole, en relación con este Contrato o que comprometan a las Partes.
- 9.4 **Beneficios para Terceros.**- No se deberá inferir que este Contrato conferirá beneficios a terceros que no sean parte de este Contrato, ni tampoco que proporcionará derechos a terceros para hacer cumplir sus provisiones.






- 9.5 **Subtítulos** - Se utilizarán únicamente para referencia o conveniencia y no definirán, limitarán o describirán la intención de ningún Artículo o especificación de este Contrato.
- 9.6 **Sustitución** - Este contrato sustituye y deja sin efecto el Memorando de Entendimiento suscrito por las partes el 14 de diciembre de 1994, en concordancia con lo estipulado en el último párrafo del Alcance del Trabajo de Reparación Ambiental suscrito por las partes el 23 de marzo de 1995.

EN VIRTUD DE LO CUAL, las PARTES firman este Contrato en Quito, a **04 MAY 1995**



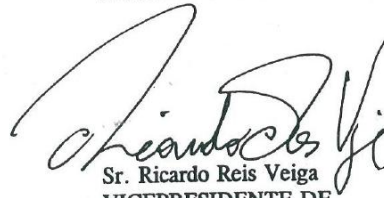
Dr. Galo Abril Ojeda
MINISTRO DE ENERGIA Y MINAS

Dr. Federico Vintimilla Salcedo
~~PRESIDENTE EJECUTIVO DE~~
~~PETROECUADOR~~



Dr. Rodrigo Pérez Pallares
REPRESENTANTE LEGAL DE
TEXACO PETROLEUM COMPANY



Sr. Ricardo Reis Veiga
VICEPRESIDENTE DE
TEXACO PETROLEUM COMPANY

Fuente:

[https://www.juiciocrudo.com/documentos/abrir/Contrato-para-la-Ejecucion-de-Trabajos-de-Reparacion-Medioambiental-y-Liberacion-de-Obligaciones-Responsabilidades-y-Demandas-\(RAP\)-\(23-mar-1995\).pdf](https://www.juiciocrudo.com/documentos/abrir/Contrato-para-la-Ejecucion-de-Trabajos-de-Reparacion-Medioambiental-y-Liberacion-de-Obligaciones-Responsabilidades-y-Demandas-(RAP)-(23-mar-1995).pdf)