

2

PUBLICUM

.....

Acceso a la justicia climática: El derecho al acceso a la justicia ambiental como instrumento de control frente al cambio climático

Gonzalo Aguilar Cavallo

Abogado (Chile), Doctor en Derecho (España), Magister en Relaciones Internacionales (España), Master en Derechos Humanos y Derecho Humanitario (Francia). Postdoctorado en el Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law (Heidelberg, Alemania). Profesor de Derecho Constitucional, Internacional, Ambiental y Derechos Humanos, Centro de Estudios Constitucionales de Chile, Universidad de Talca (Santiago, Chile). Subdirector del Centro de Estudios Constitucionales de Chile. Director del Magister en Derecho Constitucional del Centro de Estudios Constitucionales de Chile (Santiago, Chile). E-mail: gaguilar@utalca.cl. Este trabajo se enmarca en el Proyecto Fondecyt Regular N° 1190423: Análisis de los estándares internacionales sobre el derecho de acceso a la información, a la participación y a la justicia ambiental y su concreción en el derecho interno, del que el autor es investigador principal. E-mail: gaguilar@utalca.cl

Cristian Contreras Rojas

Abogado, Profesor de Derecho Procesal de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Talca (Chile). Doctor en Derecho por la Universitat de Barcelona (España). Magíster en Derecho Constitucional por el Centro de Estudios Constitucionales de Chile. Miembro de la Red Chilena de Investigadores en Derecho Procesal. E-mail: ccontreras@utalca.cl

Jairo Lucero Pantoja

Abogado de la Universidad de Nariño (Col.), Especialista en Derecho Ambiental por la Universidad de Buenos Aires (Arg.), Magister en Derecho Ambiental por la Universidad de Palermo (Arg.) y Doctorando en Derecho por la Universidad de Talca (Ch.). Investigador Centro de Estudios Constitucionales de Chile (CECOCH) y Centro de Derechos de la Infancia y la Adolescencia (CEDIA). E-mail: jlucero@utalca.cl

.....

Resumen

Dado que el cambio climático es un fenómeno ambiental de repercusiones sociales, el presente artículo tiene como objetivo establecer el contenido de las obligaciones climáticas, y a partir de estas, consolidar su conexión con el derecho de acceso a la justicia, siendo ambos instrumentos de control a las consecuencias del cambio climático. Para este propósito en el primer acápite daremos observación a cuáles son las obligaciones directas

Revista Publicum

Rio de Janeiro, Volume 7, Número 1, 2021, p. 24-58

<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/publicum>

DOI: 10.12957/publicum.2021.63599

y conexas que tienen los Estados y los particulares frente al cambio climático, para posteriormente develar como -a través de ejemplos judiciales nacionales y regionales- la justicia climática es actualmente una garantía transversal en el derecho de acceso a la justicia. Se concluye que a pesar de existir grandes retos procesales y jurisdiccionales en la garantía efectiva del derecho al acceso a la justicia climática, la evolución progresiva hacia obligaciones climáticas con mayor contenido coercitivo y control internacional, permiten prever un aumento en la judicialización nacional y regional ante incumplimientos climáticos por parte de Estados y particulares.

Palabras clave

Cambio climático; Obligaciones climáticas; Acceso a la justicia climática.

Access to climate change: The right to access to environmental justice as an instrument of control face to climate change

Abstract

Since climate change is an environmental phenomenon with social consequences, this article aims to establish the content of climate change State's obligations and, based on these, to consolidate their connection with the right of access to justice. Both are instruments to control the effects of climate change. For this purpose, in the first section, we will deal with the direct obligations of the State and individuals face to climate change. Afterwards, we will analyze the way climate justice is currently a cross-cutting guarantee in the right of access to justice, through national and regional judicial examples. It is concluded that despite the existence of great procedural challenges to enforce the right to access to climate justice, the progressive evolution towards climate obligations with greater coercive content allow us to foresee an increase in national and regional litigation, in order to an effective enforcement of the States and private corporations' climate obligations.

Keywords

Climate change; Climate obligations; Access to climate justice.

Sumário

Introducción; 1. 1. ¿Cuáles son las obligaciones climáticas del Estado y de los particulares?; 1.1. Obligaciones climáticas del Estado; 1.1.1. Obligaciones climáticas directas; 1.1.2. Obligaciones ambientales conexas; 1.2. Obligaciones ambientales de los particulares; 2. Acceso a la justicia y cambio climático: hacia una justicia climática; 2.1. Desde el acceso a la justicia al litigio climático; 2.2 Hacia un acceso "efectivo" a la justicia climática; 2.3. Obstáculos a vencer: dificultades del litigio climático; 2.4. Para muestra un botón: breve revisión de algunos litigios climáticos emblemáticos; Reflexiones finales; Bibliografía

Introducción

En este trabajo nos proponemos abordar el siguiente interrogante: ¿El acceso a la justicia ambiental puede contribuir a mejorar las medidas que adopta el Estado para hacer frente al cambio climático?

El objetivo de este estudio consiste en analizar la contribución que puede realizar un mejor y más amplio reconocimiento del acceso a la justicia climática en la protección de las personas y grupos vulnerables ante las consecuencias del cambio climático. Nuestra hipótesis sugiere que una mayor y más amplia consagración de mecanismos de reclamo y reparación judicial para las personas afectadas, lato sensu, puede contribuir a mejorar la protección de las personas concernidas, en especial, la naturaleza, rapidez y efectividad de las medidas adoptadas por el Estado.

Para ello, comenzaremos por analizar el concepto y naturaleza de las obligaciones climáticas del Estado y de otros actores no estatales, a fin de determinar cuáles son las demandas exigibles en contextos jurisdiccionales o cuasi-jurisdiccionales, tanto locales como regionales. Posteriormente avanzaremos hacia el examen particular de una de estas obligaciones climáticas: el derecho al acceso a la justicia climática, revisando para ello algunas de las decisiones emblemáticas que han tomado tribunales frente a la omisión de las obligaciones climáticas y posteriormente se vislumbraran algunos de los problemas procesales e institucionales que aún debe superar la consagración de un verdadero sistema de justicia climática.

1. ¿Cuáles son las obligaciones climáticas del Estado y de los particulares?

En esta parte pretendemos analizar brevemente las obligaciones climáticas, tanto de los propios Estados como aquellas que puedan corresponder a los particulares, especialmente, a las empresas o corporaciones privadas.

1.1. Obligaciones climáticas del Estado

Debemos precisar que una obligación climática, desde una perspectiva *general*, es aquella que contiene obligaciones que posibilitan el no incremento del calentamiento global derivado de la producción de gases de efecto invernadero (GEI) por encima de 1.5 a 2050 (ACUERDO DE PARIS, 2016, art. 2.a.). Ahora, desde una perspectiva *específica*, como mínimo pueden señalarse cuatro pilares obligacionales, a saber: (a) la reducción efectiva de GEI, (b) la aplicación de los principios de prevención y precaución, (c) la recomposición y el cumplimiento efectivo del principio *quien contamina, paga*, y finalmente la (d) garantía de acceso a la información, participación y justicia ambiental¹. Todas estas obligaciones de naturaleza *específica* se encuentran destinadas a

¹ Si bien hemos dividido las obligaciones climáticas para darles una individualización pormenorizada, la configuración dentro del marco sobre los derechos humanos y el medio ambiente se establecen “tres

establecer parámetros que impidan el calentamiento global por encima de los niveles establecidos en el Acuerdo de París.

Ahora bien, partiendo de que las obligaciones climáticas se enmarcan en la reducción de la producción de GEI como acción para evitar la afectación de derechos, el Estado tiene dos clases de responsabilidades para hacer efectivos sus compromisos climáticos, unas obligaciones directas, relacionadas con la reducción de producción de GEI, y otras conexas, cimentadas en garantías de medio² que soportan derechos a través de los cuales la sociedad en general puede exigir a un Estado o a un particular el cumplimiento efectivo y objetivo de las obligaciones climáticas directas. En lo siguiente profundizaremos cada una de estas obligaciones.

1.1.1. Obligaciones climáticas directas

En principio, consideramos la existencia de tres principales obligaciones directas que cada Estado debe cumplir frente al cambio climático³. Esta clasificación es realizada a partir de lo establecido en instrumentos internacionales vinculantes, las normas del Derecho consuetudinario y los principios generales del Derecho internacional en materia de cambio climático. Aunado a ello, debemos recordar que estas obligaciones se cimentan sobre la base de la cooperación internacional, considerada la única forma de hacer frente sistemáticamente al cambio climático, pues al tratarse de un “problema mundial [esta misma] requiere una solución mundial”⁴.

categorías de obligaciones para los Estados: obligaciones procesales, sustantivas y especiales respecto de quienes se encuentran en situaciones vulnerables” (ASAMBLEA GENERAL ONU, 2019, §63).

² En tal medida, su garantía no implica *per se* la reducción objetiva de GEI, pero sí permiten consolidar una base deliberativa frente a las condiciones actuales del ambiente, y de juzgamiento frente a los hechos que provoquen detrimento ambiental. Estos derechos de acceso hacen democratizable la política ambiental de los Estados y de las multinacionales (LUCERO, AGUILAR, CONTRERAS, 2020, p. 523; CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, 2011-a, §27). El Tribunal Europeo de Derechos Humanos se ha basado en estos derechos de acceso para configurar el concepto de “democracia ambiental” (ver sentencias: *Fredin v. Sweden*, Caso No. 12033/86 de 1991; *López Ostra v. Spain*, Caso No. 16798/90 de 1994; *Öneryildiz v. Turkey*, Caso No. 48939/99 de 2004; *Fadeyeva v. Russia*, Caso No. 55723/00 de 2005).

³ Debe tenerse en cuenta el estadió de firma y ratificación que tiene cada Estado sobre los instrumentos internacionales frente a cambio climático, esto es, la Convención Marco y el Acuerdo de París. Es importante señalar lo anterior ya que, a pesar que en la actualidad casi todos los países han firmado y ratificado estos instrumentos, lo cierto es que no se ha dado este proceso de forma simultánea (vg. recuérdese que el Acuerdo de París fue firmado el 22 de abril de 2016 solo por 175 países, siendo ausentes 20, entre los que se encontraban Arabia Saudí, Chile, Ecuador, Irak, Kazakstán, Corea del Norte, Corea del Sur, Laos, Macedonia, Nicaragua y Nigeria; a contrapunto, actualmente Turquía, Yemen, Sudan del Sur, Eritrea, Angola, Libia, Irak e Irán no ha ratificado el Acuerdo de París, aunque si lo firmaron), o bien, se han generado retiros del instrumento (vg. el retiro de Canadá al Protocolo de Kioto en 2011 o el abandono de EEUU el 4 de noviembre de 2020 del Acuerdo de París, aunque 20 de febrero del 2021 retornó al Acuerdo).

⁴ CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS (2016), §42, §43, §44; téngase en cuenta que la obligación (base de las otras) de *cooperación internacional*, responde a la necesidad de coordinación que debe existir entre los países y los compromisos climáticos que estos tienen para dar una solución eficaz a una problemática de naturaleza internacional; en tal medida, la cooperación debe responder a una *función de utilidad*, en la medida que su ejercicio permite el sostenimiento de la economía y la supervivencia de las condiciones ambientales que hacen posible la vida (ver: LUCERO, 2018). Esta obligación es posible observarla en la Convención Marco de

a. Obligación de *disminuir/mitigar* la producción de GEI⁵

Los principales instrumentos de los que se deriva esta obligación es la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (de 1992, en adelante Convención Marco), el Protocolo de Kioto (vigente desde febrero de 2005) y el Acuerdo de París (vigente desde noviembre de 2016), los cuales proporcionan un lineamiento de las exigencias frente a *mitigación* a cambio climático⁶, aunque de una naturaleza diferenciada en cada una de estas. Así, la Convención Marco desarrolló un sistema regulatorio autónomo en el que estableció un compromiso genérico de estabilizar las emisiones de GEI que impidan la generación de peligros al sistema climático (art. 2) (URRUTIA, 2010, p. 602), distinguiendo esta meta a partir del principio de *responsabilidades comunes pero diferenciadas*. En tal medida, se establecieron exigencias climáticas, en las que se destacan principalmente la transferencia de información (inventario nacional de emisiones antropógenas de GEI y descripción de medidas adoptadas) para todas las partes que ratificaron el Convenio (arts. 4.1.a, 12.1), mientras que para aquellas partes explícitamente catalogadas como industrializadas y economías de transición⁷ deben entregar de forma detallada las políticas que permitan la reducción de GEI a los niveles de 1990 (arts. 4.2, 12.2). Como es evidente, son obligaciones de un contenido genérico, esperándose la especificidad en los protocolos que se adionen a dicho marco jurídico.

Con el Protocolo de Kioto se otorgó un compromiso cuantificable frente a la disminución de producción de GEI, esto claro, para los países industrializados y de economías de transición, obligándolos a no emitir por encima de las cantidades autoimpuestas de cada país (en todo caso 5 % por debajo de las que tenían en 1990, en obediencia al art. 3.1) para el periodo 2008-2012. No obstante lo anterior, la ausencia de normas claras frente al incumplimiento de las obligaciones (y las sanciones derivadas de estas), medianamente resueltas a través de los Acuerdos de Marrakech

las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (1992, Preámbulo, arts. 3.3, 4.1.c, 4.1.d, 4.1.g, 4.1.h) y el Acuerdo de París (2016, Preámbulo, §73.d, §109,a, §120.d, y arts. 7.6, 7.7, 10.2, 11.3), y exhortada constantemente por el Consejo de Derechos Humanos de la ONU (2014, §4, §5; 2020, §5; 2021, §5).

⁵ Conocida como obligación de “mitigar” las emisiones de GEI. Ver. CONVENCIÓN MARCO (1992), arts. 4.1.b., 4.2.a.; ACUERDO DE PARÍS (2016), arts. 4.1., 4.4.

⁶ Debe tenerse en cuenta que también se involucran obligaciones de *adaptación, transferencia de tecnología y financiamiento para los países en desarrollo*, las dos últimas exclusivas para países “desarrollados” (ACUERDO DE PARÍS, 2016, art. 9.1). La distinción entre países en desarrollo vs. en vías de desarrollo no fue establecida taxativamente en el Acuerdo de París, sin embargo se puede tener una estimación de dicha determinación el listado de países estipulado en la Convención Marco de Cambio Climático, tanto en el Anexo II (en el que se encuentran países industrializados, debiéndose incluir a China e India) y el Anexo I (en el que se encuentran los países del anexo II más países con economías en transición, debiéndose incluir Brasil e Indonesia).

⁷ Se encuentran en el Anexo I y II de la Convención Marco. El objetivo de su consolidación fue, además de distinguirlos de los países en vías de desarrollo (los cuales son exclusivos receptores de la ayuda financiera de los países desarrollados), también de diferenciar aquellas economías totalmente industrializadas (Anexo II), y aquellas en las que se integran las economías europeas post unión soviética de la Europa oriental (Anexo I).

y Copenhague⁸, no proporcionaron una respuesta satisfactoria a la reducción de GEI hasta 2015 (ASAMBLEA GENERAL ONU, 2019, §6, §8, §16), año en el que se celebraría la Conferencia que daría vida al último instrumento de obligaciones climáticas.

El Acuerdo de París presenta una mejora sustancial de las obligaciones señaladas anteriormente, ello sin desconocer los avances dados por los anteriores instrumentos. En tal medida, consolida un marco de obligaciones climáticas a partir de una meta general, la mitigación del calentamiento global a menos de 1.5 °C respecto a los niveles preindustriales (art. 2), razón por la cual insta a la presentación de planes nacionales de acción por el clima, en los que se estipulan las contribuciones determinadas a nivel nacional (*Nationally determined contributions*, NDCs), siendo estas obligaciones específicas que cada país se autoimpone, pero que deben ser progresivas cada 5 años (art. 4.9, párr. 23), e informar su desarrollo cada 2 años (art. 13.7-10, párr. 90). Si bien tiene gran similitud con lo señalado en Kioto, la gran virtud del Acuerdo de París es la expansión de las obligaciones climáticas a todos los países, resguardándose el principio de obligaciones comunes pero diferenciadas, aunque sigue adoleciendo de un mecanismo efectivo frente al incumplimiento de los NDCs⁹. Sin embargo, la estipulación de forma clara de la reducción de GEI de cada país es uno de los factores que ha impulsado el activismo de control social y judicial, a nivel nacional y regional, frente a los compromisos incumplidos de cambio climático¹⁰.

b. Obligación de adaptación a los efectos derivados del cambio climático

El deber de adaptación hace referencia a todos los esfuerzos que un Estado realiza encaminados a aumentar la capacidad de resiliencia y reducir a través de ello la vulnerabilidad al cambio climático (CEPAL, 2019, p. 12; ASAMBLEA GENERAL ONU, 2019, §84-86). Este objetivo se debe a que las consecuencias ya generadas por el calentamiento global -actual¹¹- exigen una respuesta adecuada de garantía de derechos, hasta que la efectiva eliminación de los GEI y su efecto de inercia¹² continúen generando una transformación climática.

⁸ A pesar de los avances logrados, el Acuerdo de Marrakech (2001) y el de Copenhague (2009) no lograron extraer la ambigüedad de las obligaciones, así como no se resolvió que estas se expandieran a todos los Estados (principalmente las nuevas potencias, mega emisoras de GEI, y que no fueron incluidas en los Anexos del Convenio Marco, por ejemplo, China, India y Brasil). URRUTIA (2010), pp. 611-612.

⁹ Además de muchas normas de naturaleza *soft* que se encuentran dentro de instrumentos internacionales vinculantes, práctica común en los tratados ambientales. Ver en profundidad: NAVA (2016), pp. 104, 111-118, y frente al caso específico del Acuerdo de París como “un instrumento de *hard law* con un alto contenido de normas de *soft law*”, pp. 125-130.

¹⁰ Esto potencializado a través del Marco de Transparencia Mejorado establecido por el Acuerdo de París (art. 13). PARLAMERICAS & WFD (2021), pp. 11-14. Un importante ejemplo: SOCIEDAD CIVIL POR LA ACCIÓN CLIMÁTICA (2020).

¹¹ El cual ya se encuentra en un rango entre 0.8°C a 1.2°C (IPCC, 2019, §A.1), esto es, estamos a 0.2 °C del límite destinado a 2050. Recordemos que debe evitarse la superación a 1.5 °C, y en toda costa a 2 °C para 2100. Ver: ASAMBLEA GENERAL ONU (2019), §4, §19-20.

¹² También llamado Cambio climático asegurado (IPCC, 2013, 187). Un reciente estudio demuestra, a través de modelos computarizados (ESCIMO), que llegando a cero las emisiones de GEI para 2100, la temperatura

Ahora bien, como era de esperarse, dicha obligación de adaptación ha tenido una transformación progresiva en los instrumentos internacionales ambientales. Así, en la Convención Marco se estableció tímidamente que los programas nacionales de mitigación del cambio climático debían contener medidas de adaptación (art. 4.1.b), poniendo énfasis en los impactos provocados en los recursos hídricos y la agricultura, así como los peligros que enfrentan las zonas costeras y la desertificación en el continente africano (art. 4.1.e). A pesar de esto, en este instrumento dicho deber carece de un contenido obligacional fuerte, por cuanto explícitamente solo los *inventarios nacionales de mitigación* (art. 4.1.a) deben informarse a la Conferencia de las Partes (art. 12.1), mientras las medidas de adaptación no se consideran una obligación que debe informarse, dándoles una naturaleza optimizadora en los programas nacionales. No obstante, la única obligación concerniente a la adaptación, aunque con un contenido difuso -y por tanto inexigible-, se establece hacia los países industrializados y economías de transición, los cuales deben “hacer frente a los costos” de adaptación de los países no desarrollados (art. 4.4), debiendo presentar informes frente a dicho financiamiento (art. 12.3). Ahora bien, esta única obligación se cimentaría en el Protocolo de Kioto, la cual exige que debe presentarse en los programas nacionales climáticos (art. 10.b), solo siendo para los países industrializados y economías de transición una obligación informarlos (art. 10.b.ii) en su inventario anual de las emisiones antropógenas (art. 7.2)¹³.

Finalmente, en el Acuerdo de París se dedica en exclusivo un artículo (art. 7) para cimentar esta obligación, dotándola de contenido, objetivos, enfoques, perfeccionamiento, y - probablemente lo más importante- su naturaleza indivisible con las exigencias de mitigación (art. 7.4)¹⁴. En tal medida, además de precisar la adaptación climática como un deber desde una perspectiva nacional (arts. 7.9, 7.10, homologa a la Convención Marco y Protocolo de Kioto), el Acuerdo de París exige que dentro de la comunicación frente al cumplimiento de los progresos de mitigación (arts. 3, 4.2), todos los Estados deben adicionar, como un componente de dichas comunicaciones, su plan nacional de adaptación (art. 7.11), ello según los específicos requisitos establecidos por el Acuerdo (art. 7.9)¹⁵.

igualmente incrementará a 3°C como consecuencia del deshielo autosostenido del permafrost en los océanos, siempre que el punto de no retorno pasó cuando el incremento de la temperatura fue de 0.5°C (RANDERS, & GOLUKE, 2020, pp. 2-4).

¹³ Se puede añadir por último que en el Protocolo de Kioto (1998) se derivan una parte inespecífica de los fondos procedentes de las actividades de proyectos certificadas a los costos de adaptación climática de los países más vulnerables (art. 12.8). Esta alusión deja entrever la rezagada importancia de este tópico.

¹⁴ Un asunto pendiente es la financiación de dicha obligación, pues se señala de forma indeterminada en el Acuerdo de París (2016) que se presentará un “apoyo internacional continuo y reforzado” a favor de los países en desarrollo (art. 7.13), no obstante, sin especificarse montos, periodos o exigencias que hagan exigible dicha anotación.

¹⁵ Se debe añadir que se señala al *Mecanismo Internacional de Varsovia para las Pérdidas y los Daños relacionados con las Repercusiones del Cambio Climático* (surgido en la COP19 de 2013) como el espacio para mejorar el conocimiento y la comprensión de la gestión del riesgo frente a las pérdidas y daños derivados del

c. Obligación de tomar medidas de *adecuación* del ordenamiento jurídico interno para hacer frente a las consecuencias derivadas del cambio climático.

Con esta obligación hacemos énfasis en el deber de los Estados de adaptar el ordenamiento jurídico interno, y tras ello su política ambiental, para hacer efectivos los compromisos a los que se ha llegado en la esfera internacional¹⁶. Así las cosas, las obligaciones antes descritas relacionadas con mitigar la emisión de GEI y adaptación al cambio climático, deben ir de la mano, no solo de propuestas, sino de efectivas herramientas jurídicas que hagan viable el cumplimiento de los compromisos adquiridos en la Convención Marco, el Protocolo de Kioto y el Acuerdo de París¹⁷.

Ahora bien, una vez observadas las obligaciones directas que debe cumplir el Estado frente al cambio climático, se debe considerar dos sucintos análisis:

- i. La principal problemática de las obligaciones directas frente la *mitigación* y *adaptación* climática es la ausencia de un órgano disciplinario ante el incumplimiento de dichos deberes, esto debido a que el Comité creado para facilitar la aplicación y promover el cumplimiento de las disposiciones del Acuerdo de París, no tiene un carácter contencioso o punitivo (arts. 15.1, 15.2), mientras el Mecanismo Internacional de Varsovia tiene una función de facilitador y trasmisor de información relacionada con los riesgos climáticos, así como de elaborar recomendaciones frente a estos tópicos (§48, §49, arts. 8.2, 8.3), aunque también queda excluido de tener alguna característica contenciosa o sancionadora (§51).
- ii.

cambio climático, y en tal medida, a través de la promoción del diálogo y coordinación entre los Estados parte, promover un enfoque de adaptación armónica a las contingencias climáticas (ACUERDO DE PARIS, 2016, §47-51, arts. 8.2, 8.5) . Finalmente, el Consejo de Derechos Humanos (2016, §70) recuerda que la obligación de adaptación debe tener en cuenta el *Marco de Sendai para la Reducción del Riesgo de Desastres 2015 -2030*.

¹⁶ Todo esto en el marco del cumplimiento de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, la que estipula la obligación del *pacta sunt servanda* en cuanto al cumplimiento, de buena fe, de los acuerdos llegados en los tratados internacionales (art. 26), esto es, buscando el respeto del objeto y fin que se imprimió en su suscripción (art. 31).

¹⁷ Un símil a esta obligación se encuentra en el preámbulo de la Declaración Americana de Derechos Humanos, así como en los arts. 1.1, 2 y 29 de la Convención Americana y la instrucción de “control de convencionalidad” de la Corte Interamericana, en donde -en conjunto- se establece la obligación de adaptar e incorporar a la legislación interna, los derechos y estándares derivados de la Convención y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a fin de que estas garantías tengan un verdadero “efecto útil”. Ver: COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (2021) pp. 9, 16-18. CORTE INTERAMERICANA DH, Caso *Almonacid Arellano vs. Chile* (2006), §124; Opinión Consultiva OC-15/97 (1997), §29.

- iii. Por su parte, si bien la obligación de *adecuación* del ordenamiento jurídico interno para atender los compromisos a los que un Estado se ha vinculado a través de un tratado es, indudablemente, una regla inherente del normal funcionamiento del Derecho internacional (cumplimiento de *buena fe*), no es así cuando abordamos la responsabilidad derivada de incumplir una obligación internacional, y tras ello, responder por un daño ambiental transfronterizo. En efecto, esto depende de los Estados involucrados, los tratados a los que deben obediencia, y el espacio contencioso al que acudan.

Así, -por citar dos ejemplos- si se recurre ante la CIJ¹⁸, tendremos como marco jurídico el de las obligaciones de no daño ambiental transfronterizo, extraído primigeniamente de la consagración consuetudinaria del Principio 2 de la Declaración de Río producto del caso *Gabcikovo/Nagymaros*¹⁹⁻²⁰, mientras que si se trata de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, su alcance, aunque esta por definirse, tiene una proyección más prometedora que el esgrimido de la CIJ, pues a partir de la Opinión Consultiva 23 de 2017 se establece responsabilidades ambientales transfronterizas cuando los Estados hayan ejercido un “control efectivo” sobre las “actividades” que causan el daño ambiental²¹, consolidando una perspectiva amplia frente a la jurisdicción (incluso fuera del

¹⁸ Debe recordarse que la Corte Internacional de Justicia posee una “Cámara del Medio Ambiente” de carácter permanente desde 1993 e integrada por siete magistrados (ver: OLIVEIRA, 2011, pp. 62-64). La experiencia en esta temática proporciona un grado interesante de confianza, aunque no han sido revolucionarios a la hora de expresarlo en sus pronunciamientos.

¹⁹ El cual, como bien sabemos, no es una obligación producto de un Tratado Internacional (pues la Declaración de Río no es una “convención internacional (...) [que contenga] reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes” precisada en el artículo 38.1.a del Estatuto de la CIJ, aunado a que no cumple con los requisitos de “celebración” contemplados en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, arts. 6 a 18), aunque si se constituye como una norma consuetudinaria producto del caso *Gabcikovo/Nagymaros*, en base a lo señalado en el art. 38 de la Convención de Viena y el art. 38.1.b. del Estatuto de la CIJ.

²⁰ Recuérdese también los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional (CDI) de las Naciones Unidas frente a la responsabilidad por hechos internacionalmente ilícitos (art. 1 del proyecto de codificación sobre responsabilidad internacional de los Estados, ver: CDI, 1982, pp. 15-113; producto de la violación o incumplimiento de una obligación internacional, ver: ASAMBLEA GENERAL, 2002, arts. 1, 2; AIZENSTATD, 2012, p. 15), y la expansión de la responsabilidad frente a terceros que desde su jurisdicción realicen dichos actos (Caso del *Canal de Corfú*, ver: NACIONES UNIDAS, 1992, pp. 3-5). Tampoco podemos olvidar que tras un hecho internacionalmente ilícito debe proporcionarse la restitución, o subsidiariamente la reparación (Caso *Gabcikovo/Nagymaros*, §152, ver: NACIONES UNIDAS, 2005, pp. 1-15-; Opinión Consultiva frente a las consecuencias legales de la construcción del Muro en el territorio ocupado de la Autoridad Palestina, ver: ASAMBLEA GENERAL, 2004, §152-153), aunadas las garantías de no repetición (ver: *Caso LaGrand*, 2001, §124, §128.6- y el *Caso Avena y otros Nacionales Mexicanos*, 2004, §150, §153.10). Ver: AIZENSTATD, 2012, p. 15; NOLKAEMPER (2009), pp. 27-29.

²¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (2017), §79, §81-82, §88, §93, §102-103, §104.e, §104-h, §244.2, §244.4. Ver: MECKIEVI (2019), p. 70.

territorio²²)²³, lo que ha sido enfatizado en la sentencia *Comunidades Indígenas miembros de la asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs Argentina*, la cual consolida la obligación estatal directa²⁴ de la garantía al derecho ambiente sano, esto es, tanto en su jurisdicción como en aquella en la que tenga un control efectivo²⁵.

Por lo pronto, el litigio ambiental estratégico a nivel nacional es el espacio más prometedor de exigibilidad de cumplimiento de obligaciones climáticas, aunque su rango de acción es limitado a la jurisdicción correspondiente, como queda en evidencia en los casos que presentaremos en el capítulo 2 del presente estudio.

1.1.2. Obligaciones ambientales conexas

Las siguientes obligaciones se consideran conexas porque corresponden a imperativos jurídicos ya existentes, con alto desarrollo en la esfera del Derecho internacional de los derechos humanos y del Derecho internacional del medio ambiente, y que resultan interdependientes a los deberes que tiene el Estado en materia de cambio climático.

Estas las podemos clasificar en tres bloques:

- a. Aquellas obligaciones implícitas que emanan del cumplimiento de los derechos más afectados por el cambio climático. En esta categoría de obligaciones

²² En tal medida, la obligación de respetar los derechos y libertades establecidos en la Convención Americana (art. 1.1) se extiende a territorios transfronterizos cuando existe una “relación de causalidad” derivada del control sobre la actividad que causa el daño (§104.H) o bien las personas en territorio extranjero están bajo su autoridad, responsabilidad o control efectivo del Estado responsable (§77). Ver también: §125, 128, 129.

²³ Se debe tener en cuenta que las Opiniones Consultivas no son vinculantes en *strictu sensu*, no obstante tienen “efectos jurídicos innegables” (CORTE INTERAMERICANA DH, 1997, §26), tanto al Estado que solicitó la Consulta, como a todos los países del sistema interamericano, pues su objetivo es “coadyuvar al cumplimiento de las obligaciones internacionales de los Estados americanos, en lo que concierne a la protección de los derechos humanos” (CORTE INTERAMERICANA DH, 1982, §25), razón por la cual lo expresado por la Corte es “voluntariamente acatado por sus destinatarios” (Hitters, 2008, pp. 148-150).

²⁴ Esto es, ya no por intermedio de la garantía de otro derecho convenido en la Convención Interamericana de Derechos Humanos (vg. la vida, la salud, etc.), sino de forma independiente, valga decir, autónoma, por cuanto se consolida como un “derecho fundamental para la existencia de la humanidad” (CORTE INTERAMERICANA DH, 2020, §203), exigiéndose en tal medida, tanto el respeto hacia el mismo, derivado del art. 1.1 de la Convención (incluyéndose la abstención de la contaminación ilícita, CORTE INTERAMERICANA DH, 2017, §117), así como el deber de prevenir su vulneración a partir del estándar de la debida diligencia (CORTE INTERAMERICANA DH, 2020, §207-208).

²⁵ Aunado a ello, ambos constructos interamericanos expanden la responsabilidad del Estado más allá de sus propias acciones, pues las actividades dañinas al ambiente (y en consecuencia, al clima) por parte de empresas o particulares ubicados en su jurisdicción, son probablemente ejecutadas por sobre un “control efectivo” del Estado (MECKIEVI, 2019, p. 73), lo cual hace más exigente su obligación de prevención.

podemos encontrar principalmente el derecho a la vida²⁶ y la salud física y mental²⁷, pues bien señalaría el Consejo de Derechos Humanos “cuanto más elevada sea la temperatura media, mayores serán los efectos en los derechos a la vida, a la salud y otros derechos humanos” (CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, 2016, §24). Aunado a estos, se encuentran los derechos a la seguridad alimentaria²⁸ e hídrica (agua potable salubre²⁹), y la vivienda adecuada³⁰, pues el cambio climático aumentará los peligros en el no acceso a estos derechos, y a su vez, la falta de su garantía reduce la capacidad de las personas y grupos para adaptarse al cambio climático³¹.

b. Aquellas obligaciones que potencian el control y exigencia al cumplimiento de los compromisos climáticos. Estas obligaciones se denominan derechos de acceso ambiental (información, participación y justicia), que a pesar de que cada uno es autónomamente protegido por instrumentos internacionales³², estos ahora se configuran en un “círculo virtuoso”³³⁻³⁴ cuyo objetivo es la protección ambiental, y dentro de esto, catalizar el control y exigencia de los compromisos climáticos.

²⁶ Estipulado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos (art. 3), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 6.1), y a nivel regional, la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (art. 2), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 4) y la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (art. 4).

²⁷ Principalmente consagrado en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 12, sobre todo el 12.2.b. ver: DIAZ, 2020, p. 254-255; aunado, se menciona en los arts. 7.b, 10.2 y 10.3), pero también aparece en otros cinco instrumentos internacionales de derechos humanos (CEDAW, arts. 12 y 14.2.b; ICERD, arts. 5.e.4; CRC, arts. 24; CRPD, arts. 16.4, 22.2 y 25; ICRMW, arts. 43.1.e, 45.1.c y 70).

²⁸ Principalmente estipulado en el PIDESC (art. 11.1), en la CRC (art. 24.2.c), en la CRPD (arts. 25.f, 28), en la CEDAW (Preámbulo, §8; arts. 12.2, 14.2.h) y en la ICERD (arts. 1.1, 1.4, 2.2, 5.e).

²⁹ Los más importantes reconocimientos a este derecho se encuentran en la la Observación General No. 15 del COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES (2003, §1), la Resolución 64/292 de 2010 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, y en pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CORTE INTERAMERICANA IDH, 2017, §62, §111; 2020, §207, §229).

³⁰ Principalmente establecido en el PIDESC (art. 11), en la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 25.1), en la ICERD (art. 5.e.iii), en la CEDAW (art. 14.2), en la CRC (art. 27.3), en la ICRMW (art. 43.1.d), en la CRPD (arts. 9.1.a, 28.1, 28.2.d).

³¹ A mayor profundidad: OFICINA DEL ALTO COMISIONADO PARA LOS DERECHOS HUMANOS (2021), pp. 4-5, 8, 11; UNIÓN INTERNACIONAL PARA LA CONSERVACIÓN DE LA NATURALEZA (2019), p. 15; (2016) pp. 26, 31, 65, 122, 189, 227; LEVITUS et al (2012), pp. 1-2.

³² Principalmente, el derecho a la información (DUDH, art. 19; PIDCP, art. 19.2), participación (DUDH, art. 21; PIDCP, art. 25) y justicia (PIDCP, arts. 2.3, 14.1).

³³ En este sentido, la Comisión Económica para América Latina y el Caribe, recordando la Resolución 19/10 de 22 de marzo de 2012 del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (2018, p. 27), precisa: “el Relator Especial ha destacado el círculo virtuoso entre derechos humanos, medio ambiente y derechos de acceso, y ha señalado que el ejercicio pleno de los derechos procedimentales de acceso a la información, la participación en la toma de decisiones y la remediación efectiva produce políticas ambientales más transparentes y mejor informadas, lo que contribuye a un medio ambiente más sano que, a su vez, permite a las personas disfrutar de derechos humanos sustantivos como la vida, la alimentación y la salud”.

³⁴ El que también potencia el Acuerdo de París (2016), por ejemplo, en la rendición de cuentas a nivel nacional (art. 4.13), en los enfoques participativo y de transparencia en las labores de adaptación climática (art. 7.5), las medidas de educación, formación, sensibilización y participación y acceso a la información sobre el cambio

c. Obligación de no generar o permitir la generación de un daño ambiental transfronterizo de naturaleza climática. Es necesario señalar de forma preliminar que esta obligación no surge para hacer frente, de forma exclusiva, al cambio climático, sino por el contrario, se constituye de forma general en el marco de la protección al ambiente planetario, y a partir de esto, una de las aristas en las que se enfoca son las actividades que producen el cambio climático. Este enfoque lo deja señalado la Comisión de Derecho Internacional (CDI) de Naciones Unidas para la prevención de daños transfronterizos³⁵.

Ahora bien, empezando por el marco general frente a la prohibición del daño ambiental transfronterizo, dicha obligación surge del principio 21 de la Declaración de Estocolmo, transferido en su integridad al Principio 2 de la Declaración de Río, el cual establece el compromiso de los Estados de “asegurar que las actividades que se lleven a cabo dentro de su jurisdicción o bajo su control no perjudiquen al medio [ambiente] de otros Estados o de zonas situadas fuera de toda jurisdicción nacional”. Con todo, debe tenerse en cuenta que el texto de este principio no desconoce el “derecho soberano de explotar sus propios recursos”, no obstante, lo conjuga con un propósito antes inimaginable en el paradigma de los Estados-Nación del siglo XIX: el equilibrio³⁶ entre soberanía y la proscripción del daño ambiental extraterritorial³⁷.

Este principio sería considerado con una naturaleza consuetudinaria por la Corte Internacional de Justicia (en adelante CIJ) en el caso *Gabcikovo/Nagymaros* entre *Hungría y Eslovaquia* (1997), precisando la obligación de que los Estados deben asegurarse que las

climático (art. 12), todo esto en base al reconocimiento e importancia que el Acuerdo le dota al concepto “justicia climática” (preámbulo).

³⁵ En tal sentido el Relator Especial Pemmaraju Sreenivasa señala que de la “amplia gama de actividades” no prohibidas por el derecho internacional, pero que pueden generar daños transfronterizos, se encuentran aquellas que generan una “modificación del clima” (CDI, 1998, §71, pie de página 107), esto en concordancia con las conclusiones extraídas en el cuarto informe de la CDI sobre responsabilidad internacional (CDI, 1983, §37, pie de página 73).

³⁶ Casos emblemáticos por la Corte Internacional de Justicia el del *Trail Smelter* entre *Estados Unidos y Canadá* (1941) y el de la represa *Gabcikovo/Nagymaros* entre *Hungría y Eslovaquia* (1997). Aunque, es importante distinguir que el primero no afrontó al daño ambiental transfronterizo desde una óptima prohibitiva (su resolución fue conciliada, compensándose los daños y dándose continuidad a la actividad, ver: HANQIN, 2003, pp. 145-151), mientras el segundo reconoció el principio 21 con un carácter consuetudinario (FUENTES, 2005, p. 58). Otros casos importantes de la CIJ fueron los *Nuclear Test Case* entre Australia y Nueva Zelanda contra Francia, en cuyo fallo de 1974 resolvió -erróneamente- no decidir sobre el fondo del asunto (los ensayos nucleares realizados en el Océano no son compatibles con las normas aplicables de derecho internacional) por cuanto el objeto de la controversia había cesado (Naciones Unidas, 1992, pp. 134-136); en igual forma el caso de las *Plantas de celulosa* entre Argentina contra Uruguay, donde penosamente la CIJ desconoce los principios del derecho ambiental como fuentes del derecho, siendo otra oportunidad perdida en la que se pudo establecer un orden consuetudinario del derecho ambiental internacional (ANGLÉS, 2011, pp. 78, 96-97; LUCERO, 2015, pp. 68-74; RODRÍGUEZ, 2020, pp. 345-352).

³⁷ Ver: SANDS (1994), p. 342; FUENTES (2005), p. 57. Este mismo principio es replicado en la Carta de los Derechos y Deberes Económicos de los Estados (1974, art. 30).

actividades que se realicen dentro de su jurisdicción no dañen el territorio de otros o aquellos que no se encuentren sometidos a una jurisdicción (§53)³⁸. No obstante, es oportuno señalar que en esta única ocasión en la que trató la CIJ un daño ambiental transfronterizo, no consolidó una postura prohibicionista de dicho daño, sino que, al ser un espacio en el que interactúa también la soberanía, existe un *animus* de obligaciones compartidas, en donde este tipo de daños ambientales refleja la omisión del deber de cooperación (ambiental) internacional³⁹.

Por su parte, esta obligación ha sido priorizada por el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, señalando la naturaleza transfronteriza tanto de las garantías de los derechos ambientales, como también, en buena parte, de los daños ocasionados a estos⁴⁰, siendo necesario establecer caminos jurisdiccionales que permitan el acceso a la justicia por los daños ambientales ocasionados⁴¹, ya sea por instrumentos internacionales que no contienen disposiciones frente a límites jurisdiccionales de sus obligaciones⁴², o se acojan los esfuerzos realizados para consolidar un mecanismo contencioso para estos propósitos⁴³.

Adicionalmente, esta obligación, según el Consejo de Derechos Humanos, se expande cuando los Estados “no regulan adecuadamente las empresas transnacionales (...) cuyas actividades causan daños al medio ambiente en los países donde operan”⁴⁴. Muestra de ello es el reciente dictamen del Comité de los Derechos del Niño, que señaló la posibilidad de que un Estado tenga responsabilidad transfronteriza por los efectos nocivos del cambio climático debido al

³⁸ NACIONES UNIDAS (2005), pp. 1-15. Fue repetido en el caso de *Plantas de celulosa* (CIJ, 2010, §101), en la Opinión Consultiva frente a la *Legalidad de la amenaza o uso de armas nucleares* (CIJ, 2010, §29) y en los casos *Ciertas actividades llevadas a cabo por Nicaragua en la zona fronteriza* (Costa Rica c. Nicaragua) y *Construcción de una carretera en Costa Rica a lo largo del río San Juan* (Nicaragua c. Costa Rica) (Procedimientos acumulados, sentencia del 16 de diciembre de 2015, CIJ, §118; ABELLO, ARÉVALO & VEGA, 2017, pp. 484-485).

³⁹ En este sentido, señala asertivamente FUENTES (2005, p. 59) que en el caso *Gabcikovo/Nagymaros*, la Corte “en ningún caso (...) da por hecho que los costos de esas obras tendrían que haber sido cubiertas enteramente por Eslovaquia”. Esta perspectiva es palpable en el Acuerdo de París (2016), en donde señala que el fortalecimiento de *cooperación* climática es el objetivo fundamental del Mecanismo Internacional de Varsovia, posibilitando evitar o reducir al mínimo las pérdidas y daños ocasionados por el cambio climático (arts. 8.3, 8.4). Así también el CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS DE LA ONU (2011-a, §70) ha señalado que en el derecho consuetudinario es reconocido el deber de prevenir los daños ambientales transfronterizos, dándose por tanto una perspectiva de deber conjunto (entre Estado afectado y afectante), y no de obligación unilateral (de naturaleza prohibicionista).

⁴⁰ CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS (2011-a), §64-66.

⁴¹ Ver: CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS (2011-a), §71-72; PRINCIPIOS DE MAASTRICHT (2013) §37, 38, 40.

⁴² Vg. el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, 2011-a, §69).

⁴³ Un buen ejemplo de estos esfuerzos (en este caso, académico) son los Principios de Maastricht del año 2011, en donde se precisa que los Estados “deben adoptar y aplicar efectivamente medidas” para prevenir “el daño o la amenaza de daño [que] se origina u ocurre en su territorio” (2013, §13, §25).

⁴⁴ CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS (2011-a), §67. El COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES señala también, a través de la Observación General No. 24 (2017-a), la prohibición de que “Estados permitan que su territorio sea utilizado para causar daños en el territorio de otro Estado” (§27), y por tanto alentando a la imposición de sanciones (§15, §50, §53-54). Ver también: CEPAL (2019), p. 24.

impacto negativo de sus emisiones de GEI en los derechos de los niños, niñas y adolescentes, tanto dentro como fuera de su territorio (COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO, 2021⁴⁵).

1.2. Obligaciones ambientales de los particulares

Sin pretender abordar una temática tan amplia como compleja en la brevedad de este documento, podemos señalar que la responsabilidad internacional climática fuera de los Estados, esto es, principalmente hacia las empresas, se ha tratado de desarrollar a partir de diferentes esfuerzos jurídicos que, lamentablemente, siguen teniendo una naturaleza de *soft law* producto de la ausencia de un marco coercitivo hacia los particulares⁴⁶.

El más importante impulso ha sido el realizado por el Consejo de Derechos Humanos de la ONU, que en 2011 a partir de los denominados “Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos”, destacó que las “empresas deben respetar los derechos humanos”⁴⁷, debiendo “abstenerse de infringir[los]”, por cuanto deben “hacer frente a las consecuencias negativas (...) en las que tengan alguna participación” (principio 11); así las cosas, se exige a las empresas que “[e]viten que sus propias actividades provoquen o contribuyan a provocar consecuencias negativas sobre los derechos humanos” (principio 13.a), como también “prevenir o mitigar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos directamente relacionadas con operaciones, productos o servicios prestados por sus relaciones comerciales, incluso cuando no hayan contribuido a generarlos” (principio 13.b)⁴⁸.

Alrededor de este se extienden diferentes pronunciamientos que vinculan la actividad empresarial con el cambio climático, como las Observaciones Generales No. 15 (COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO, 2013-a, §50) y No. 16 (COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO, 2013-b, §19-

⁴⁵ No obstante, debe considerarse que en el referido pronunciamiento, 16 niños, niñas y adolescentes de todo el mundo habían reclamando por sus derechos afectados en razón de la inacción climática de los Estados, no obstante se les rechaza sus pretensiones por falta de agotamiento de los recursos internos, lo cual, si bien es cierto, también es imposible cumplir cuando se trata de una reclamación colectiva y frente a diversos países. Ver: RAVETLLAT & LUCERO, 2021, pp. 119, 130-133.

⁴⁶ Podríamos considerar un tratado (cuyo concepto tenga una naturaleza ampliada, es decir, que no solo pueda ser establecido por Estados, como lo señala la Convención de Viena, art. 2.a) en el que sean las empresas las que se comprometen a obligaciones climáticas determinadas (vg. a una descarbonización de sus actividades en un plazo establecido), las cuales sirvan como obligaciones positivas y exigibles en las jurisdicciones estatales, siempre que estos compromisos no contravengan las normas internas, y por tanto, solo aplicables si las superen (más progresistas). Un importante aporte lo establecen los “Principios de Oslo sobre obligaciones globales respecto al cambio climático” (2015), el cual esta dirigido no solo a los Estados, sino también a las empresas (ver: Preámbulo, principios 6-12, 27-30).

⁴⁷ Cuando se señala “derechos humanos”, el mismo CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS (2011-b) especifica en el principio 12 que se hace referencia, como mínimo, a los derechos de la Carta Internacional de Derechos Humanos (DUDH, PIDCP, PIDESC) y los principios relativos a los derechos fundamentales de la OIT.

⁴⁸ No obstante, señalan los mismos principios, que son los “Estados [los que] deben proteger contra las violaciones de los derechos humanos cometidas en su territorio y/o su jurisdicción por terceros” (CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, 2011-b, principio 1).

20, §31, §62-65) del Comité de los Derechos del Niño, o las Observaciones Finales que han proferido los Comités de los instrumentos de derechos humanos de la ONU⁴⁹, destacándose aquellas que exigen sanciones y penalidades hacia las empresas que a través de sus actividades contaminan el ambiente (COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, 2018, §10-11; 2017-b, §12-14; 2015, §11), así como la exhortación a la *diligencia debida* por parte de las empresas, ello a partir de consultas a la comunidad, informando plena y públicamente los efectos de sus actividades y como harán frente a los mismos (COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO, 2018, §13; 2016, §23-24; 2015, §17-18), etc.

También se han pronunciado organizaciones regionales como el Consejo de Europa, la Unión Europea (UE) y la Organización de los Estados Americanos (OEA) frente al apoyo a los Principios Rectores y han reclamado su aplicación (OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS, 2014, p. 18). En consonancia, no se puede omitir el impacto en normas internacionales relacionadas con préstamos financieros hacia las empresas, como las emitidas por la Corporación Financiera Internacional (CFI) del Banco Mundial⁵⁰, las cuales se han acogido por otras iniciativas de control financiero⁵¹.

En el mismo sentido podemos señalar que el Consejo de Derechos Humanos ha enfatizado que las obligaciones -principalmente- de mitigación y adaptación climática, también son transmitidas a las empresas, aunque los daños ocasionados por su incumplimiento son de responsabilidad de los Estados⁵². Distinta perspectiva acontece en algunas jurisdicciones

⁴⁹ Vg. en el periodo 2014-2019, los Comités de la CRC, CEDAW, CRPD, ICERD, PIDESC y la ICRMW, habían emitido 65 Observaciones Finales a Estados de América Latina y el Caribe referente a temas de cambio climático, desastres y emergencias naturales, y efectos del ambiente en los derechos humanos. Ver: CEPAL (2019), pp. 26-32.

⁵⁰ Se denominan “Normas de Desempeño sobre Sostenibilidad Ambiental y Social”. Ver: CORPORACIÓN FINANCIERA INTERNACIONAL (2012).

⁵¹ Vg. los “Principios de Ecuador” (2013, p. 2) emitidas por un conglomerado de entidades financieras, con el fin de “garantizar que los proyectos para los que presta[n] financiación y asesoramiento se llev[e] a cabo de manera socialmente responsable, y que reflej[en] la aplicación de prácticas rigurosas de gestión ambiental”. En el mismo sentido, en la industria de los seguros, a través de los “Principios de UNEP FI para seguros sostenibles” (PNUMA, 2012).

⁵² CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS (2016), §66; a las que las denomina “obligaciones sustantivas”. De hecho, la ASAMBLEA GENERAL DE LA ONU (2019) llegó a señalar cinco responsabilidades principales de las empresas relacionadas con el cambio climático, a saber “[1] reducir las emisiones de gases de efecto invernadero de sus propias actividades y filiales; [2] reducir las emisiones de gases de efecto invernadero de sus productos y servicios; [3] reducir al mínimo las emisiones de gases de efecto invernadero de sus proveedores; [4] informar públicamente de sus emisiones, su vulnerabilidad al clima y su riesgo de activos en desuso; y [5] garantizar que las personas afectadas por violaciones de los derechos humanos relacionadas con las empresas tengan acceso a recursos eficaces” (§72). Ver también: Observación General No. 31 del COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS (2004, § 8); CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS (2007), §18; (2013), §60, 64, 66; COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (2011), §313-317; TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS (1994), § 51; (2003), § 98.

nacionales que han reclamado a las empresas cumplir con obligaciones climáticas, empero, no como una exigencia internacional, sino por el quebrantamiento al derecho interno⁵³.

Con todo, las obligaciones directas y conexas forman parte del *corpus iuris* ambiental del Derecho internacional climático, cuya validez se proyecta (como lo veremos posteriormente) en el ejercicio judicial multinivel⁵⁴, interno y regional, con algunos resultados muy prometedores, esto a pesar de la ausencia de una estructura institucional que posea jurisdicción frente al incumplimiento de estas obligaciones. En esta medida, ya detalladas las obligaciones climáticas en el Derecho internacional, la tarea del siguiente apartado será vislumbrar como a través del derecho a al acceso a la justicia se han materializado exigencias jurisdiccionales frente al control del cambio climático, fenómeno que denominamos *justicia climática*, no sin antes contemplar los grandes retos que deben aun superarse para hacerla efectiva procesal e institucionalmente.

2. Acceso a la justicia y cambio climático: hacia una justicia climática

El cambio climático constituye una realidad innegable que afecta de distintas formas y en diversos grados la vida de todos los seres humanos, independientemente de sus condiciones y características particulares. Esto se produce porque el cambio climático trastoca no solo nuestros derechos humanos ambientales, sino que tal lo indicábamos, atendida la naturaleza y alcances del fenómeno, también implica la vulneración de otros derechos esenciales, como el derecho a la vida, al agua o a la vivienda, particularmente de las poblaciones más vulnerables (MARY ROBINSON FOUNDATION CLIMATE JUSTICE, 2015, p. 1).

⁵³ El ejemplo paradigmático es la sentencia *Milieudefensie y otros vs. Royal Dutch Shell plc.* del 26 de mayo de 2021, en el que el Tribunal de Distrito de La Haya consideró que Shell había quebrantado el Libro 6, Sección 162.2 del Código Civil de Holanda (*Burgerlijk Wetboek*) (§4.4.1; §4.4.44), y por tanto, el deber de debida diligencia (o *estándar de cuidado*, §4.4.1; §4.4.38; §4.5.4), al no funcionar con un modelo alternativo que responda a los compromisos globales frente al cambio climático enmarcados en el Acuerdo de París. Este precedente, al parecer, será puesto a prueba esta vez contra Volkswagen en Alemania (AMPUGNANI, 2021). Por su parte, un caso paradójico se presentó en la sentencia *Earthlife Southafrica v. Minister of Environmental Affairs*, en donde la *High Court of South Africa* (2017), observando la emisión de GEI de una planta de producción de electricidad a base de carbón en la provincia de Limpoo, estableció la obligación al Estado de realizar estudios de impacto ambiental desde un enfoque a los compromisos de Kioto y París, esto previo a la emisión de las licencias de funcionamiento (DE PAZ, 2021, p. 86), lo cual en la práctica significó la transmisión de dichos compromisos a las empresas nacionales.

⁵⁴ Lo cual se ve afianzado en los países pertenecientes a la Unión Europea, ello debido a la estructura y eficacia institucional que rodea las decisiones jurisdiccionales, exigiendo entre estas coherencia y armonía (ello a pesar del “margen de apreciación”), lo que en otros continentes, como el americano y africano, aun no es observable debido, sobre todo, a la ausencia institucional de un sistema regional jurisdiccional fuerte (Ver: LUCERO, 2021, pp. 81-92).

Por lo anterior y como un intento desesperado por lograr que los gobiernos y las corporaciones privadas adecuen sus acciones al gran reto ambiental que se nos presenta, ha surgido en el presente siglo -pero con más fuerza en la última década- la tendencia por judicializar el cambio climático⁵⁵. De esta forma, mediante el ejercicio de distintas acciones judiciales, diversas ONG e individuos particulares a lo largo de todo el planeta están tratando que los tribunales de justicia obliguen a sus propios gobiernos y empresas a crear o modificar distintas políticas, protocolos o procesos por estimarse que lo que hoy existe es insuficiente para hacer frente al cambio climático o, peor aún, porque directamente contribuye a la crisis climática⁵⁶.

2.1. Desde el acceso a la justicia al litigio climático

La concreción de la litigación climática tiene como requisito esencial la plena vigencia y efectividad del derecho de acceso a la justicia ambiental, cuyas reales posibilidades de ejercicio por parte de los ciudadanos permiten configurar el escenario para llevar ante los tribunales de justicia a gobiernos y corporaciones privadas por asuntos ambientales.

En este sentido, el derecho de acceso a la justicia ambiental ha sido calificado como una norma imperativa de derecho internacional⁵⁷, de manera que los Estados tienen la obligación de garantizar que todas las personas puedan acceder a instancias judiciales que cumplan con las reglas

⁵⁵ Señala con acierto HIGHAM (2021) que “The emerging use of the law as a vehicle for climate protest”.

⁵⁶ “Cabe mencionar que los litigios de cambio climático no solamente derivan de incumplimientos estatales fijados en los tratados internacionales —como el Acuerdo de París—, sino que también se han presentado acciones judiciales en áreas relacionadas directamente con el quehacer de las empresas: • incumplimiento del régimen de emisiones a los que estaba sujeta la empresa; • insuficiencias en el reporte de riesgos climáticos (y, en algunos casos, las insuficientes acciones para hacerse cargo de dichos riesgos); • incumplimientos en el reporte de información de los riesgos climáticos para las inversiones; • destrucción de la biodiversidad; • incumplimientos en materia de derechos humanos y medio ambiente: y, • difusión de publicidad «verde» engañosa” (AYLWIN & CURRIE, 2020, p. 16).

⁵⁷ Norma consagrada en los artículos 1, 25 y 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos así como en distintos instrumentos internacionales, como la Declaración de Río. En efecto, esta indica en su Principio 10: “Deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre éstos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes”.

A su turno, la CIDH se ha pronunciado específicamente sobre el acceso a la justicia ambiental: “233. Esta Corte ha referido que el acceso a la justicia constituye una norma imperativa del derecho internacional. En términos generales, este Tribunal ha sostenido que los Estados Partes se obligan a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violación de los derechos humanos (artículo 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (artículo 8.1), todo ello dentro de la obligación general a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (artículo 1.1). En el contexto de la protección ambiental, el acceso a la justicia permite al individuo velar por que se apliquen las normas ambientales y constituye un medio para remediar cualquier violación a los derechos humanos que hubiera sido causada por el incumplimiento de normas ambientales, incluyendo los recursos y la reparación. Ello también implica que el acceso a la justicia garantiza la plena realización de los derechos a la participación pública y al acceso a la información, a través de los mecanismos judiciales”. Opinión Consultiva 23-17 de 15 de noviembre 2017, sobre el efecto de las obligaciones ambientales y su relación con el respeto y garantía de los derechos humanos establecidos en la CADH y que pesa sobre los Estados. Ver: PEÑA (2021).

del debido proceso legal a fin de accionar contra decisiones, actos u omisiones de la autoridad estatal que contravengan o sean una amenaza para sus obligaciones ambientales (PEÑA, 2021, p. 78), de modo de prevenir, hacer cesar, mitigar o recomponer los daños al medio ambiente (LLORET, 2021, p. 11).

La necesidad de resguardar el pleno reconocimiento del acceso de los ciudadanos a instancias jurisdiccionales que cumplan con las garantías básicas del debido proceso es evidencia de que de nada sirven los instrumentos de *softlaw* y *hardlaw* en el ámbito ambiental, si ellos no van acompañados de las herramientas para exigir el cumplimiento de las obligaciones ambientales ante los órganos jurisdiccionales competentes. Al mismo tiempo, con esto se refuerza la idea de que a la judicatura, integrada por órganos estatales al fin y al cabo, también le corresponde cumplir un rol activo respecto al cambio climático y sus efectos⁵⁸.

Así, el ejercicio del derecho de acceso a la justicia en lo que respecta al cambio climático ha dado origen a un litigio marcado por la necesidad de tutelar no solo los derechos ambientales, sino también el conjunto de otros derechos humanos que puedan estar amenazados o verse vulnerados como consecuencia de la crisis climática, de modo que se trata de procesos judiciales en los que se vinculan los derechos humanos y el derecho ambiental, conexión que aparece expresamente mencionada en el preámbulo del Acuerdo de París⁵⁹ y que va *"en pos del ideal de dignidad y justicia en la sociedad"* (PICOLOTTI et. al., 2008, p. 4).

Teniendo eso a la vista, podemos entender al litigio climático como una disputa preferentemente judicial a nivel federal, estatal o local en donde se discuten aspectos fácticos o jurídicos vinculados con acciones u omisiones, de entes públicos o privados, que causan, impactan o no contribuyen a la disminución o mitigación del cambio climático (TORRE-SCHAUB, 2020-a). Por consiguiente, la idea que subyace a los litigios climáticos es determinar si un Estado o empresa

⁵⁸Dando pie a una especie de activismo judicial en la materia -obviamente sin caer en excesos que desnaturalicen la figura del sentenciador ni deslegitimen sus decisiones- "el papel del juez no es crear nuevos, sino, en primer lugar, controlar y verificar que este derecho se aplique correctamente. Sin ir más allá de sus funciones, el juez ejerce, por tanto, un papel de equilibrio para proteger a los ciudadanos frente a posibles "abusos" de los poderes ejecutivo y legislativo. Por lo tanto, las apelaciones climáticas no necesariamente tienen la intención de presionar al juez para que se extralimite en sus deberes creando estándares: simplemente lo invitan a aplicar la ley existente" (DALEY, 2019).

⁵⁹Allí se resalta que el cambio climático es un problema de toda la humanidad, de modo que los Estados deben adoptar medidas para hacerle frente que respeten, promuevan y tenga en cuenta sus obligaciones en relación con los derechos humanos, por lo que debe existir un compromiso en todos los niveles gobiernos y los diversos actores para hacer frente al cambio climático. Acuerdo de París, fecha, disponible en...En este sentido, se ha indicado que lo expresado por el Acuerdo de París *"implica un reconocimiento por parte de la comunidad internacional de que el cambio climático plantea amenazas inaceptables al pleno disfrute de los derechos humanos y que las medidas para hacerle frente deben cumplir con las obligaciones en materia de derechos humanos"* (IGLESIAS, 2020, p. 102). En esta misma perspectiva, la Corte IDH se refirió en la Opinión Consultiva 23-17 de 15 de noviembre 2017, sobre el efecto de las obligaciones ambientales y su relación con el respeto y garantía de los derechos humanos establecidos en la CADH y que pesa sobre los Estados. Ver: PEÑA (2021), p. 64.

privada tiene responsabilidad en el cambio climático, en el sentido de si sus decisiones, acciones u omisiones han contribuido al fenómeno, lo que se ha reforzado a partir del aumento de normativas internas e internacionales destinadas a combatir el cambio climático. En este sentido, la suscripción de instrumentos internacionales y la adecuación de las legislaciones internas han generado nuevos derechos y obligaciones de naturaleza ambiental y climática. De esta forma, mediante el ejercicio de acciones judiciales en esta materia se ha buscado presionar a las administraciones públicas y a los legisladores para que adopten políticas oportunas y adecuadas contra el cambio climático (v. gr. incrementando sus compromisos en materia de mitigación y control), o bien conseguir que los actores privados (como las empresas de energía, combustibles o transportes) modifiquen sus procesos productivos e industriales, por ej. reduciendo drásticamente las emisiones de gases de efecto invernadero o estableciendo protocolos de acción para el adecuado manejo y eliminación de residuos peligrosos (AYLWIN & CURRIE, 2020, p. 15)⁶⁰.

2.2 Hacia un acceso “efectivo” a la justicia climática

En esta parte pretendemos abordar la siguiente pregunta: ¿Qué necesitamos para alcanzar el acceso efectivo a la justicia climática? El acceso a la justicia climática comienza por el cumplimiento de una serie de obligaciones positivas de carácter legislativo y administrativo que pesan sobre los Estados. En esa perspectiva, siguiendo los planteamientos del Acuerdo de Escazú sobre el acceso a la justicia, los Estados deben prever en su legislación interna los mecanismos para asegurar el acceso a instancias judiciales de las personas que quieran impugnar o recurrir contra “*cualquier otra decisión, acción u omisión que afecte o pueda afectar de manera adversa al medio ambiente o contravenir normas jurídicas relacionadas con el medio ambiente*” (art. 8.2 letra c), lo que, en todo caso, debe ir acompañado de la promoción de mecanismos alternativos de solución de controversias⁶¹. Por tanto, la efectividad de este derecho parte por concretar una política legislativa destinada a establecer órganos jurisdiccionales y una ritualidad procesal especialmente diseñados para poner a disposición de las personas un sistema adecuado de litigación climática.

Empero, al mismo tiempo es perentorio desarrollar políticas de divulgación del derecho de acceso a la justicia y las formas de ejercerlo. Dicho de otra forma, desde los gobiernos se deben emprender acciones para que las personas puedan tener conocimiento de este derecho, su

⁶⁰ Empero, yendo un poco más allá se ha sostenido que los litigios climáticos pueden ser clasificados en dos categorías: casos estratégicos (de *highprofile*, que buscan provocar debates y generar cambios) y casos de rutina (SETZER & BYRNES, 2019, p. 4). Recordemos el caso *Milieudefensie y otros vs. Royal Dutch Shell plc*, del 26 de mayo de 2021, expuesto *supra*.

⁶¹ Tal como se aprecia en el art. 8.7 del AE: “*Cada Parte promoverá mecanismos alternativos de solución de controversias en asuntos ambientales, en los casos en que proceda, tales como la mediación, la conciliación y otros que permitan prevenir o solucionar dichas controversias*”.

contenido, importancia y los mecanismos existentes para materializarlo. Esto resulta especialmente relevante en el caso de ciudadanos que se encuentren en alguna situación de vulnerabilidad, pues usualmente ella va acompañada de la carencia de ingresos y recursos económicos, como asimismo de necesidades insatisfechas de diversa índole, todo lo cual puede ocasionar que no sean conscientes de los derechos humanos que tienen reconocidos -en este caso, de naturaleza ambiental-, sean incapaces de detectar cuándo estos están siendo amenazados o vulnerados, ni conocer los caminos para accionar judicialmente en contra de esta situación. Sin información, difícilmente se podrá ejercer el derecho de acceso a la justicia (BIRGIN & GHERARDI, 2011, pp. xiv-xv; HEIM, 2014, pp. 108-113).

En la misma perspectiva, debe existir una especial preocupación por las personas o grupos vulnerables, pues lo normal será que encuentren más dificultades que el resto de la población no solo para acceder a la justicia en plenitud, sino también para conocer y comprender el fenómeno del cambio climático, como este afecta su vida y derechos o los de sus comunidades y qué pueden hacer o demandar para paliar esta situación. De ahí que es esencial que los Estados dispongan de mecanismos o instituciones de apoyo para atender y colaborar con los colectivos vulnerables afectados por el cambio climático (como podría ser el caso de desplazados ambientales⁶²), lo que necesariamente debe incluir asistencia técnica y jurídica gratuita (art. 8.5 Acuerdo de Escazú), sin lo cual el acceso a la justicia de estas personas se torna algo francamente ilusorio (AGUILAR et. al., 2021, pp. 101-106).

2.3. Obstáculos a vencer: dificultades del litigio climático

Además de las condiciones mínimas para el ejercicio del derecho de acceso a la justicia climática a las que se hizo mención previamente, se requiere la superación de una serie de barreras intraprocesales que pueden convertirse en obstáculos insalvables para la efectividad de este derecho. Dentro de este grupo pueden considerarse:

a. *Alcanzar un criterio jurisdiccional uniforme acerca de la justiciabilidad del cambio climático.* Básicamente esto implica terminar con las dudas judiciales acerca de la existencia de implicancias jurídicas de la crisis climática y que algunas veces han llevado al rechazo liminar de estas demandas. Esto se ha debido a que la judicatura ha asignado carácter exclusivamente político a estos conflictos, de modo que como tales dependerían privativamente de las decisiones de la autoridad gubernamental

⁶²Son los desplazamientos por desastres atribuidos al cambio climático, ver: ACNUR (2021). En el mismo sentido: FELIPE (2018); HIERRO & SILVA (2019).

de turno, situándose fuera del ámbito competencial de los tribunales de justicia. De hecho, estas consideraciones se pueden encontrar en el caso seguido ante los tribunales canadienses por Lho'imggin et al. en contra de S.M. La Reina en el que se alegó que Canadá no cumplió con sus compromisos internacionales para reducir los gases de efecto invernadero, por lo que debía ser condenada a disminuir sus emisiones anuales. No obstante, el Tribunal Federal acogió la moción de desestimación del demandado con el argumento de que el caso no era justiciable y carecía de una causa razonable de acción. En efecto, se lee en el fallo: "[e]l tema del cambio climático, aunque indudablemente importante, es inherentemente político, no legal, y pertenece al ámbito de las ramas ejecutiva y legislativa del gobierno"⁶³.

b. *Establecer un vínculo causal entre las acciones u omisiones de ciertos agentes y la afectación de los derechos humanos.* En este sentido, una carga primordial que tendrán los demandantes será aportar todos los argumentos y elementos probatorios que permitan dar por demostrada la existencia de un nexo entre el comportamiento del gobierno y/o de las empresas privadas (v. gr. respecto a las emisiones de gases de efecto invernadero o las deficientes políticas estatales en la materia) y el impacto específico que causa el cambio climático respecto de los derechos humanos de un individuo o población determinada⁶⁴, especialmente cuando este genera otros tipos de daños, sean sociales, económicos y políticos (TORRE-SCHAUB, 2020-b). Lógicamente la imposibilidad de demostrar la existencia de un vínculo causal que permita unir la conducta del demandado con la afectación de los derechos humanos del actor hará fracasar el proceso judicial iniciado. En este sentido, cabe recordar que, en junio de 2018, diez familias de ocho países europeos presentaron una denuncia contra la Unión Europea, al estimarse víctimas del

⁶³ En todo caso, a fines de 2020 los demandantes apelaron la desestimación del caso ante la Corte Federal de Apelaciones, por lo que la decisión definitiva aún se encuentra pendiente. Ver: CLIMATE CASE (2020). En el mismo sentido, cabe citar el caso *Klimaatzaak contra Bélgica*, en el que buscaba que se obligara al gobierno belga a establecer una política más agresiva en materia de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero. El 17 de junio de 2021, el Tribunal de Primera Instancia de Bruselas sostuvo que el gobierno de Bélgica violó su deber de diligencia al no tomar las medidas necesarias para prevenir los efectos nocivos del cambio climático, pero se negó a establecer objetivos de reducción específicos por motivos de separación de poderes, pues al hacerlo contravendría la autoridad legislativa o administrativa. Para más información, ver: CLIMATE CASE (2014).

⁶⁴ En este sentido, se sostuvo que en el llamado "Affaire du Siècle" la mayor dificultad para el juez francés estaría radicada en establecer la existencia de un vínculo causal entre la inacción del Estado francés y el cambio climático global (caso de inacción climática). Ver: DALEY (2019).

calentamiento global. Empero, su acción fue desestimada al no ser capaces de demostrar cómo la política ambiental de la UE los había afectado⁶⁵.

c. *Individualizar claramente el daño actual o futuro que padecen o padecerán los demandantes a raíz del cambio climático.* Esto se debe a que en algunas jurisdicciones se exige que quienes accionan ante los órganos de justicia prueben el daño particular que han sufrido debido a la responsabilidad del acusado en relación con el cambio climático. En este sentido, se les pide demostrar un perjuicio de hecho concreto, preciso y real o inminente (TORRE-SCHAUB, 2020-b). El problema de cumplir con esta especificación suele proceder de que los efectos del cambio climático no son visibles a corto plazo, de modo que podría ser imposible precisar, con un grado de certeza aceptable para fundar un pronunciamiento judicial, el detrimento que afecta -o afectará- a los demandantes con ocasión del cambio climático como asimismo cuáles derechos humanos se verán transgredidos, lo que inevitablemente llevará al rechazo de las acciones judiciales intentadas (TORRE-SCHAUB, 2019, p. 62). La vía de solución para este nudo crítico podría estar dada por aceptar de entrada que el cambio climático es un fenómeno innegable y pernicioso para todas las formas de vida del planeta, de modo que esta exigencia de especificación del daño futuro debe ser leída en clave del principio precautorio, en el sentido que debemos actuar para evitar todo daño ambiental o en los derechos de las personas que sea grave e irreversible (PUENTES & WAGNER, 2008, p. 144). Vale decir, no se trata de omitir la exigencia de toda demostración del daño, sino de una flexibilización de esta carga del actor, en el sentido que el tribunal debe estar a las probabilidades de ocurrencia del daño que señale la evidencia científica que se le haga llegar o bien tener a la vista situaciones análogas que le permitan prever con bases suficientes lo que ocurrirá en el mediano o largo plazo, todo lo cual -aun ante la carencia de una especificación detalla del daño futuro de los demandantes- le permitirá ordena la modificación de las conductas actuales como una forma de impedir que se alcance un punto de no retorno climático. De hecho, ese es el espíritu

⁶⁵ Conocido como el *People's climate case*, consistió en una acción judicial iniciada por diez familias de ocho países (cinco de ellos europeos), las que solicitaron que la UE acelerara su acción climática y modificara al alza sus objetivos para el año 2030. Sin embargo, tanto el Tribunal General de la UE como el Tribunal de Justicia Europeo declararon que la acción era inadmisibles toda vez que los demandantes no demostraron de qué forma fueron individualmente afectados por la política climática europea. Ver: CLIMATE CASE (2018). Siguiendo la misma línea, en 2019, personas de seis países demandaron a la UE ante el Tribunal General Europeo debido al tratamiento de la biomasa forestal como combustible renovable en la Directiva de Energía Renovable. No obstante, tanto el Tribunal General (mayo 2020) como el Tribunal de Justicia (enero 2021) desestimaron el caso porque los demandantes no pudieron demostrar que la Directiva les afectaba individualmente. Ver: CLIMATE CASE (2019).

que motiva los instrumentos internacionales en la materia, como el Acuerdo de París.

d. *Establecer un sistema probatorio que facilite la acreditación del cambio climático y su impacto.* Como sucede en todo proceso judicial, la prueba de la que se vale el actor en un litigio climático tiene una trascendencia capital para el éxito de sus pretensiones. En este sentido, habrá que probar, entre otros aspectos, el grado de contribución del demandado al cambio climático y la afectación que sufre el demandante -en lo que respecta a su lugar de residencia, propiedad, actividad, condición de salud y/o vulnerabilidad- para lo cual se requerirá de estudios especializados o peritajes que determinen el impacto al ambiente que exigen estar en posesión de elevados conocimientos científicos (PUENTES & WAGNER, 2008, p. 143), no solo para su elaboración y presentación en instancias judiciales, sino también para su acabada comprensión y valoración al momento del pronunciamiento del juicio jurisdiccional.

No debe olvidarse que la aportación del material probatorio depende primeramente de su entera accesibilidad y disponibilidad para las partes, por lo que puede representar una tarea muy difícil o lisa y llanamente imposible para aquellas ONG o individuos particulares que se enfrenten judicialmente a su gobierno y/o a grandes corporaciones del sector privado. Y por si eso fuera poco, a ello se agrega la enorme carga económica que implican los ingentes costos de llevar a cabo pericias técnicas o científicas de diversas disciplinas que se vinculan con el fenómeno climático y que pueden aportar información gravitante para el resultado del juicio (LLORET, 2021, p. 46).

Por lo anterior, resulta perentorio el establecimiento de normas que modifiquen las reglas generales en materia de carga de la prueba, de modo que con el objetivo de evitar las exigencias de una *probatio diabolica* para un actor imposibilitado de acceder a una determinada fuente de prueba, se consagren supuestos de aligeramiento de dicha carga, sea en la forma de presunciones legales o de inversiones de dicha carga, dependiendo de la naturaleza específica de los hechos a verificar o de las condiciones particulares de los litigantes. O mejor aún, establecer una norma general de carga de la prueba específica para litigios climáticos. En efecto, en este sentido el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto (Colombia) ha señalado recientemente que cuando el peticionario que esgrime la vulneración de un derecho fundamental se encuentra en una situación de especial indefensión o la demandada está en mejores condiciones de acreditar los hechos, la autoridad pública tendrá la carga de desvirtuar las afirmaciones del actor (TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PASTO, 2021, p. 32). Este es, sin lugar a duda, un modelo a seguir.

2.4. Para muestra un botón: breve revisión de algunos litigios climáticos emblemáticos

En los últimos años hemos sido testigos de una multiplicidad de litigios climáticos que se han llevado a cabo en una serie de países a lo largo y ancho del planeta, pudiendo calificarse como un movimiento global que se ha escenificado ante diversos tribunales nacionales (TORRE-SCHAUB, 2019), a través de procesos judiciales destinados a establecer la responsabilidad de los principales emisores de gases de efecto invernadero (lo que se adjudica principalmente a empresas privadas) como asimismo las falencias, defectos o incumplimientos de políticas públicas en materia ambiental por parte de los gobiernos (TORRE-SCHAUB, 2019, p. 21).

En esa perspectiva, uno de los ejemplos más emblemáticos de la última década –por constituir la primera decisión en la que se ordena a un Estado que limite las emisiones de gases de efecto invernadero- es el caso *Fundación Urgenda contra Países Bajos*, en el que mediante una decisión ratificada por la Corte Suprema de dicho país, el Estado fue condenado por el incumplimiento de una obligación climática (CLIMATE CASE, 2015-a). De esta manera se estableció que el gobierno holandés debía aumentar sus niveles de reducción de gases de efecto invernadero (del 17 % al 25 % para 2020)⁶⁶. A este caso se suma *Ashgar Legharu contra Pakistán*, en el cual el Alto Tribunal de Lahore condenó al gobierno por la demora en la implementación de su política de cambio climático (2014-2030) y la afectación de los derechos fundamentales de los ciudadanos que ello ocasionó (CLIMATE CASE, 2015-b).

Más tarde, en el “Affaire du Siècle” (*Notre Affaire à Tous y otros contra Francia*) se alegó que el gobierno francés había fallado al implementar medidas efectivas contra el cambio climático. En su sentencia del 3 de febrero de 2021, el Tribunal Administrativo de París señaló que la inacción de Francia provocó daños ecológicos debido al cambio climático, otorgó a los demandantes una indemnización simbólica por daño moral y agregó que Francia podría ser considerada responsable por no cumplir sus propios objetivos climáticos y de emisión de carbono⁶⁷.

Finalmente, y tal como se había anunciado *supra*, las empresas privadas también han sido llevadas ante la justicia climática. En efecto, tomando como parámetro lo sucedido en el caso Urgenda, en abril de 2019 se inició en los Países Bajos un proceso judicial en contra de Shell (*Milieudefensie et al. contra Royal Dutch Shell plc.*) (IGLESIAS, 2020, p. 89), empresa que, valga recordar, es una de las veinte responsables de un tercio de las emisiones de gases de efecto invernadero en los últimos 50 años (TAYLOR & WATTS, 2019). Si bien el proceso aún está en tramitación, el 26 de mayo de 2021 se conoció la decisión de primera instancia: se ordenó a la

⁶⁶ Para detalles de esta decisión y un análisis del auge de la justicia climática a nivel global, ver: IGLESIAS (2020), p. 90; TORRE-SCHAUB (2019), p. 13; (2018).

⁶⁷ Para mayor profundidad: GRANTHAM RESEARCH INSTITUTE ON CLIMATE CHANGE AND THE ENVIRONMENT AND THE CENTRE FOR CLIMATE CHANGE ECONOMICS AND POLICY (2020); WILLSHER (2021); OXFAM (2021).

empresa que redujera sus emisiones de CO₂ en un 45 % para finales 2030, en relación con 2019 (AMPUGNANI, 2021), debiendo comenzar de inmediato la ejecución de la decisión, aun cuando presentara un recurso de apelación en contra de la sentencia (CLIMATE CASE, 2021). Como sea, fue la primera vez en la historia que un tribunal ordena a una empresa privada que modifique sus procesos productivos, es decir, imponiéndole un deber para prevenir el cambio climático (DOLMANS; DE KEERSMAECKER & PRESTON, 2021).

Reflexiones finales

Las obligaciones climáticas para los Estados son una realidad en el actual mundo jurídico conformado por diversos instrumentos internacionales con contenido de protección ambiental y mitigación/adaptación/ajuste climático.

En este contexto, surge la necesidad de establecer una instancia judicial que permita -desde la esfera internacional o desde la atribución de competencia a los órganos jurisdiccionales ya establecidos- el cumplimiento estricto de los compromisos climáticos directos que los Estados han adquirido. Esto ayudaría a que existiera un sistema procesal adecuado para la consecución de los fines de mitigación/adaptación/ajuste establecidos como obligaciones climáticas. La alternativa, quizás en la línea más clásica de la soberanía estatal y del Estado como el primer responsable del cumplimiento de sus obligaciones, sería que los órganos jurisdiccionales comenzaran a hacer exigible a sus propios Estados el cumplimiento de las obligaciones internacionales contraídas en esta materia.

La causalidad y la prueba ambiental son los principales retos procesales para hacer efectiva el acceso a la justicia climática, pues de estos depende el reconocimiento del incumplimiento climático y los daños generados.

La evolución progresiva hacia obligaciones climáticas con mayor contenido coercitivo y control internacional y/o nacional, permiten prever un aumento en la judicialización nacional y regional ante incumplimientos climáticos tanto por parte de Estados como de los particulares por omisiones del Estado.

Bibliografía

ABELLO GALVIS, Ricardo; ARÉVALO RAMÍREZ, Walter & VEGA BARBOSA, Giovanni. Traducción del fallo de la Corte Internacional de Justicia en los casos *Ciertas actividades llevadas a cabo por Nicaragua en la zona fronteriza (Costa Rica c. Nicaragua)* y *Construcción de una carretera en Costa Rica a lo largo del río San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)* (Procedimientos acumulados). **Anuario Colombiano de Derecho Internacional**, v. 10, pp. 427-543, 2017.

ACNUR. **Cambio climático y desplazamiento por desastres**, 2021. Disponible en: <https://www.acnur.org/cambio-climatico-y-desplazamiento-por-desastres.html> Acceso en: 27/10/2020.

ACUERDO DE PARIS. **Convención Marco sobre el Cambio Climático**, 21 período de sesiones Conferencia de las Partes. Resolución FCCC/CP/2015/10/Add.1 del 29 de enero de 2016. Disponible en: <https://undocs.org/sp/FCCC/CP/2015/10/Add.1>

AGUILAR CAVALLO, Gonzalo et al. **El control de convencionalidad: los Constitutionale Commune y diálogo judicial multinivel Latinoamericano**. Tirant lo Blanch, 2021.

AIZENSTATD LEISTENSCHNEIDER, Najman Alexander. La responsabilidad internacional de los Estados por actos ilícitos, crímenes internacionales y daños transfronterizos. **Anuario Mexicano de Derecho Internacional**, v. XII, pp. 3-23, 2012.

AMPUGNANI, Gustavo. **Después de Shell, litigio climático contra Volkswagen**, 2021. Disponible en: https://energiahoy.com/2021/09/20/despues-de-shell-litigio-climatico-contra-volkswagen/?fbclid=IwAR28CDWNjGZJc5Fo2WqYPbuColTJToleBv8DVJBXd8m2hzHvcSWysoYkASI#_ftnref1 Acceso en: 27/10/2020.

ANGLÉS HERNÁNDEZ, Marisol. Fallo de la Corte Internacional de Justicia en materia ambiental, evidenciado en el asunto de Plantas de Celulosa sobre el Río Uruguay. **Anuario Mexicano de Derecho Internacional**, v. XI, pp. 77-98, 2011.

ASAMBLEA GENERAL ONU. **Carta de los Derechos y Deberes Económicos de los Estados**. Resolución 3281 (XXIX), 1974. Disponible en: <https://dudh.es/carta-de-derechos-y-deberes-economicos-de-los-estados/>

ASAMBLEA GENERAL ONU. **Informe del Relator Especial sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible**. Documento A/74/161 de 15 de julio de 2019. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/74/161>

ASAMBLEA GENERAL ONU. **Obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible**. Resolución A/74/161 del 15 de julio de 2019. Disponible en: <https://undocs.org/A/74/161>

ASAMBLEA GENERAL. **El derecho humano al agua y el saneamiento**. Resolución A/RES/64/292 del 3 de agosto de 2010. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/RES/64/292>

ASAMBLEA GENERAL. **Opinión Consultiva de la Corte Internacional de Justicia sobre las consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado**. Documento A/ES-10/273 del 13 de julio de 2004. Disponible en: <https://www.icj-cij.org/public/files/advisory-opinions/advisory-opinions-2004-es.pdf>

ASAMBLEA GENERAL. **Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos**. Resolución A/RES/56/83 del 28 de enero de 2002. Disponible en: <https://undocs.org/pdf?symbol=es/A/RES/56/83>

AYLWIN FERNÁNDEZ, Martín & CURRIE RÍOS, Robert. Desafíos para las empresas en un escenario de cambio climático: ¿El fin del business as usual?. **Revista de Derecho Ambiental**, n. 13, p. 7-37, 2020.

Revista Publicum

Rio de Janeiro, Volume 7, Número 1, 2021, p. 24-58

<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/publicum>

DOI: 10.12957/publicum.2021.63599

BIRGIN, Haydée & GHERARDI, Natalia. **La Garantía de Acceso a la Justicia: aportes empíricos y conceptuales**. Editorial Fontamara, 2011.

CLIMATE CASE. **Armando Ferrão Carvalho and Others v. The European Parliament and the Council. 'The People's Climate Case'**, 2018. Disponible en: <http://climatecasechart.com/climate-change-litigation/non-us-case/armando-ferrao-carvalho-and-others-v-the-european-parliament-and-the-council/> Acceso en: 27/10/2020.

CLIMATE CASE. **EU Biomass Plaintiffs v. European Union**, 2019. Disponible en: <http://climatecasechart.com/climate-change-litigation/non-us-case/eu-biomass-plaintiffs-v-european-union/> Acceso en: 27/10/2020.

CLIMATE CASE. **Leghari v. Federation of Pakistan**, 2015-b. Disponible en: <http://climatecasechart.com/non-us-case/ashgar-leghari-v-federation-of-pakistan/> Acceso en: 27/10/2020.

CLIMATE CASE. **Lho'inggin et al. v. Her Majesty the Queen**, 2020. Disponible en: <http://climatecasechart.com/climate-change-litigation/non-us-case/gagnon-et-al-v-her-majesty-the-queen/> Acceso en: 27/10/2020.

CLIMATE CASE. **Milieudefensie et al. v. Royal Dutch Shell plc.**, 2021. Disponible en: <http://climatecasechart.com/climate-change-litigation/non-us-case/milieudefensie-et-al-v-royal-dutch-shell-plc/> Acceso en: 27/10/2020.

CLIMATE CASE. **Urgenda Foundation v. State of the Netherlands**, 2015-a. Disponible en: <http://climatecasechart.com/climate-change-litigation/non-us-case/urgenda-foundation-v-kingdom-of-the-netherlands/> Acceso en: 27/10/2020.

CLIMATE CASE. **VZW Klimaatzaak v. Kingdom of Belgium & Others**, 2014. Disponible en: <http://climatecasechart.com/climate-change-litigation/non-us-case/vzw-klimaatzaak-v-kingdom-of-belgium-et-al/> Acceso en: 27/10/2020.

COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL. **Anuario de la Comisión de Derecho Internacional 1980. Volumen II, Primera parte**. Documento A/CN.4/SER.A/1980/Add.I., 1982. Disponible en: https://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/spanish/ilc_1980_v2_p1.pdf

COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL. **Fourth report on international liability for injurious consequences arising out of acts not prohibited by international law**, Documento A/CN.4/373 and Corr.1&2 del 27 de junio de 1983. Disponible en: https://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_373.pdf

COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL. **Primer informe sobre la prevención de daños transfronterizos causados por actividades peligrosas**, Documento A/CN.4/487 y Add.1 del 18 de marzo de 1998. Disponible en: https://legal.un.org/ilc/documentation/spanish/a_cn4_487.pdf

COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE -CEPAL- (2018). Acceso a la información, la participación y la justicia en asuntos ambientales en América Latina y el Caribe. Hacia el logro de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible (Santiago, Naciones Unidas). Disponible en: https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/43301/4/S1701021_es.pdf

COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE -CEPAL- (2019). Cambio Climático y Derechos Humanos. Contribuciones desde y para América Latina y el Caribe (Santiago, Naciones Unidas). Disponible en: https://www.cepal.org/sites/default/files/publication/files/44970/S1901157_es.pdf

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Obligación de los Estados de adecuar su normativa interna a los Estándares Interamericanos de Derechos Humanos.** Documento OEA/Ser.L/V/II. USAID-PADF, 2021. Disponible en: <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/CompedioobligacionesEstados-es.pdf>

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Segundo informe sobre la situación de las defensoras y los defensores de derechos humanos en las Américas.** Documento OEA/Ser.L/V/II. OEA-ASDI, 2011. Disponible en: <https://www.oas.org/es/cidh/defensores/docs/pdf/defensores2011.pdf>

COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES (2003). **Observación general No. 15 sobre el derecho al agua.** Documento E/C.12/2002/11 del 20 de enero de 2003. Disponible en: <https://undocs.org/es/E/C.12/2002/11>

COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. **Observaciones finales sobre a los informes periódicos quinto y sexto combinados de México.** Documento E/C.12/MEX/CO/5-6 de 17 de abril de 2018. Disponible en: <https://undocs.org/es/E/C.12/MEX/CO/5-6>

COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. **Observaciones finales sobre el sexto informe periódico de Colombia.** Documento E/C.12/COL/CO/6 de 19 de octubre de 2017-b. Disponible en: <https://undocs.org/es/E/C.12/COL/CO/6>

COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. **Observaciones finales sobre el cuarto informe periódico de Chile.** Documento E/C.12/CHL/CO/4 de 7 de julio de 2015. Disponible en: <https://undocs.org/es/E/C.12/CHL/CO/4>

COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. **Observación general No. 24 sobre las obligaciones de los Estados en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el contexto de las actividades empresariales.** Documento E/C.12/GC/24 del 10 de agosto de 2017-a. Disponible en: <https://undocs.org/es/E/C.12/GC/24>

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. **Observación general No. 31 sobre la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto.** Documento CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 de 26 de mayo de 2004. Disponible en: <https://undocs.org/es/CCPR/C/21/Rev.1/Add.13>

COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO. **Caso Chiara Sacchi et al vs. Argentina, Brasil, Francia, Alemania y Turquía.** Dictámenes CRC/C/88/D/104/2019; CRC/C/88/D/105/2019; CRC/C/88/D/106/2019; CRC/C/88/D/107/2019; CRC/C/88/D/108/2019, respectivamente, todos promulgados el día 8 de octubre de 2021. Disponibles en: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/SessionDetails1.aspx?SessionID=1351&Lang=en

COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO. **Observación general No 15 sobre el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud.** Documento CRC/C/GC/15 de 17 de abril de 2013-a. Disponible en: <https://undocs.org/es/CRC/C/GC/15>

COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO. **Observación general No 16 sobre las obligaciones del Estado en relación con el impacto del sector empresarial en los derechos del niño.** Documento CRC/C/GC/16 de 17 de abril de 2013-b. Disponible en: <https://undocs.org/es/CRC/C/GC/16>

COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO. **Observaciones finales sobre los informes periódicos quinto y sexto combinados de la Argentina.** Documento CRC/C/ARG/CO/5-6 de 1 de octubre de 2018. Disponible en: <https://undocs.org/es/CRC/C/ARG/CO/5-6>

COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO. **Observaciones finales sobre los informes periódicos cuarto y quinto combinados de Colombia.** Documento CRC/C/COL/CO/4-5 de 6 de marzo de 2015. Disponible en: <https://undocs.org/es/CRC/C/COL/CO/4-5>

COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO. **Observaciones finales sobre los informes periódicos cuarto y quinto combinados del Perú.** Documento CRC/C/PER/CO/4-5 de 2 de marzo de 2016. Disponible en: <https://undocs.org/es/CRC/C/PER/CO/4-5>

CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS. **Estudio analítico de la relación entre los derechos humanos y el medio ambiente**, 19º período de sesiones. Documento A/HRC/19/34 del 16 de diciembre de 2011-a. Disponible en: <https://undocs.org/en/A/HRC/19/34>

CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS. **Informe del Experto independiente sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible**, John H. Knox. Documento A/HRC/25/53 de 30 de diciembre de 2013. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/25/53>

CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS. **Informe del Relator Especial sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible.** Documento A/HRC/31/52 de 1 de febrero de 2016. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/31/52>

CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS. **Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas. Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para "proteger, respetar y remediar.** Documento A/HRC/17/31 del 21 de marzo de 2011-b. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/17/31>

CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS. **Informe y catálogo de las normas internacionales sobre responsabilidad y rendición de cuentas por actos cometidos por empresas.** Documento A/HRC/4/35 de 19 de febrero de 2007. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/4/35>

CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS. **Los derechos humanos y el cambio climático.** Resolución A/HRC/RES/26/27 de 15 de julio de 2014. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/RES/26/27>

CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS. **Los derechos humanos y el cambio climático.** Resolución A/HRC/RES/47/24 de 26 de julio de 2021. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/RES/47/24>

CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS. **Los derechos humanos y el cambio climático.** Resolución A/HRC/RES/44/7 de 23 de julio de 2020. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/RES/44/7>

CONVENCIÓN MARCO DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL CAMBIO CLIMÁTICO. Documento FCCC/INFORMAL/84, 1992. Disponible en: https://unfccc.int/sites/default/files/convention_text_with_annexes_spanish_for_posting.pdf

CORPORACIÓN FINANCIERA INTERNACIONAL. **Normas de Desempeño sobre Sostenibilidad Ambiental y Social**, 2012. Disponible en: https://www.ifc.org/wps/wcm/connect/30e31768-daf7-46b4-9dd8-52ed2e995a50/PS_Spanish_2012_Full-Documents.pdf?MOD=AJPERES&CVID=k5LIWsu

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Caso Almonacid Arellano vs. Chile**. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina**. Sentencia de 6 de febrero de 2020. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_400_esp.pdf

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Opinión Consultiva OC-15/97** de 14 de noviembre de 1997. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_15_esp.pdf

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Opinión Consultiva OC-1/82** de 24 de setiembre de 1982. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_01_esp1.pdf

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Opinión Consultiva OC-23/17** de 15 de noviembre de 2017. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_esp.pdf

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. **Caso Avena y otros Nacionales Mexicanos (México v. Estados Unidos)**, Juicio del 31 de marzo de 2004. Disponible en: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/128/128-20040331-JUD-01-00-EN.pdf>

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. **Caso de las plantas de celulosa sobre el Río Uruguay (Argentina c. Uruguay)**, Sentencia del 20 de abril de 2010. Disponible en: <https://www.dipublico.org/cij/doc/177-full.pdf>

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. **Caso Lagrand (Alemania v. Estados Unidos)**, Juicio del 27 de junio de 2001. Disponible en: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/104/104-20010627-JUD-01-00-EN.pdf>

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. **Legalidad de la Amenaza o Uso de Armas Nucleares**, Opinión Consultiva de 8 de julio de 1996. Disponible en: <https://www.dipublico.org/cij/doc/104.pdf>

DALEY, Beth. «Affaire du siècle» et autres procès climat : que peut vraiment le juge? **The Conversation**, 2019. Disponible en: <https://theconversation.com/affaire-du-siecle-et-autres-proces-climat-que-peut-vraiment-le-juge-114669> Acceso en: 27/10/2020.

DE PAZ GONZÁLEZ, Isaac. Tendencias globales de la justicia ambiental y el litigio contra el cambio climático. **Revista Ius et Praxis**, v. 27, n. 2, pp. 72-93, 2021.

DIAZ, Juliana. **Derecho al ambiente sano en el caso Quintero y Puchuncaví: una mirada desde la infancia y adolescencia**. En: AGUILAR, Gonzalo (Coord.), Situación de los DESC en Chile 2018. Librotecnia & Centro de Estudios Constitucionales de Chile, pp. 251-262, 2020.

DOLMANS, Maurits; DE KEERSMAECKER, Quinten & PRESTON, Michael. **Dutch Court Orders Shell to Reduce Emissions in First Climate Change Ruling Against Company**, 2021. Disponible en:

<https://www.clearygottlieb.com/news-and-insights/publication-listing/dutch-court-orders-shell-to-reduce-emissions-in-first-climate-change-ruling-against-company> Acceso en: 27/10/2020.

FELIPE PÉREZ, Beatriz. **Migraciones climáticas: una aproximación al panorama actual**. Ecodes, 2018.

FUENTES TORRI, Ximena. La responsabilidad internacional por daño ambiental y los esfuerzos por alcanzar un desarrollo sustentable: implicaciones para los países en desarrollo. **Revista de Derecho Ambiental**, n. 2, pp. 53-68, 2005.

GRANTHAM RESEARCH INSTITUTE. **Notre Affaire à Tous and Others v. France**, 2020. Disponible en: https://climate-laws.org/geographies/france/litigation_cases/notre-affaire-a-tous-and-others-v-france Acceso en: 27/10/2020.

HANQIN, Xue. **Transboundary Damage in International Law**, Cambridge University Press, 2003.

HEIM, Daniela. Acceso a la justicia y violencia de género. **Anales de la Cátedra Francisco Suárez**, n. 48, p. 107-129, 2014.

HIERRO, Lola & SILVA, Rodrigo. Desplazados por el clima: son desconocidos, pero son millones. **El País**, 2019. Disponible en: https://elpais.com/sociedad/2019/12/03/actualidad/1575399365_095982.html Acceso en: 27/10/2020.

HIGHAM, Catherine. The emerging use of the law as a vehicle for climate protest. **Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment**, 2021. Disponible online: <https://www.lse.ac.uk/granthaminstitute/news/the-emerging-use-of-the-law-as-a-vehicle-for-climate-protest/> Acceso en: 27/10/2020.

HITTERS, Juan Carlos. ¿Son vinculantes los pronunciamientos de la Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos? (control de constitucionalidad y convencionalidad). **Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional**, n. 10, pp. 131-156, 2008.

IGLESIAS MÁRQUEZ, Daniel. Empresas, derechos humanos y el régimen internacional del cambio climático: la configuración de las obligaciones climáticas para las empresas. **Anuario Mexicano de Derecho Internacional**, v. XX, pp. 85-134, 2020.

IPCC. **Cambio Climático 2013. Bases físicas**. Cambridge University Press, 2013. Disponible en: https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/2018/03/WG1AR5_SummaryVolume_FINAL_SPANISH.pdf

IPCC. **Resumen para responsables de políticas**. En: Calentamiento global de 1,5 °C. PNUMA, 2019. Disponible en: https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/sites/2/2019/09/IPCC-Special-Report-1.5-SPM_es.pdf

LEVITUS, S.; ANTONOV J.; BOYER T.; BARANOVA, O.; GARCIA H.; LOCARNINI, R.; MISHONOV, A.; REAGAN, J.; SEIDOV, D.; YAROSH, E.; ZWENG, M. World ocean heat content and thermocline sea level change (0–2000 m), 1955–2010. **Geophysical Research Letters**, v. 39, n. 10603, pp. 1-5, 2012.

LLORET, Juan Sebastián. **Manual de Litigación en Casos Civiles Complejos Medioambientales**. Centro de Estudios de Justicia de las Américas, 2021.

LOS PRINCIPIOS DEL ECUADOR, 2013. Disponible en: https://equator-principles.com/wp-content/uploads/2018/01/equator_principles_spanish_2013.pdf Acceso en: 27/10/2020.

LUCERO PANTOJA, Jairo Enrique. Pasteras, un trabajo que obvió el progreso: un análisis propositivo desde la crítica constructiva. **Revista Científica CODEX**, v. 1, n. 1, pp. 53-76, 2015.

LUCERO, Jairo. El juez multinivel y la transversalidad de garantías. Un acercamiento a los escenarios fácticos en América y Europa. **Opinión Jurídica**, v. 20, n. 41, p. 71-99, 2021.

LUCERO, Jairo. Función de utilidad entre el ambiente y el sostenimiento de la economía. **Medio Ambiente & Derecho: Revista electrónica de derecho ambiental**, n. 32, 2018.

LUCERO, Jairo; AGUILAR, Gonzalo & CONTRERAS, Cristian. Desafíos del acceso a la justicia ambiental en Chile. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, v. 10, n. 3, pp. 521-554, 2020.

MARY ROBINSON FOUNDATION CLIMATE JUSTICE. **Principles of Climate Justice**, 2015. Disponible en: <https://www.mrfcj.org/wp-content/uploads/2015/09/Principles-of-Climate-Justice.pdf> Acceso en: 27/10/2020.

MECKIEVI, Sol. La responsabilidad extraterritorial por daños ambientales transfronterizos: Reflexiones a la luz de la opinión consultiva 23/17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Revista Justicia Ambiental y Climática**, v. XI, n. 11, pp. 69-75, 2019.

NACIONES UNIDAS. **Resúmenes de los fallos, opiniones consultivas y providencias de la Corte Internacional de Justicia 1948-1991**. Naciones Unidas, 1992. Disponible en: https://legal.un.org/icjsummaries/documents/spanish/st_leg_serf1.pdf

NACIONES UNIDAS. **Resúmenes de los fallos, opiniones consultivas y providencias de la Corte Internacional de Justicia 1997-2002**. Naciones Unidas, 2005. Disponible en: https://legal.un.org/icjsummaries/documents/spanish/st_leg_serf1_add2.pdf

NAVA ESCUDERO, Cesar. El Acuerdo de París. Predominio del soft law en el régimen climático. **Boletín Mexicano de Derecho Comparado**, v. 49, n. 147, pp. 99-135, 2016.

NOLKAEMPER, André. **State responsibility for international crimes. In Diversity in International Law**. En: Constantinidis, Aristotle (Ed.), Essays in honour of professor Kalliopi Koufa. Martinus Nijhoff Publishers, 2009.

OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. **Preguntas frecuentes acerca de los principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos**. ONU, 2014. Disponible en: https://www.ohchr.org/Documents/Publications/FAQ_PrinciplesBusinessHR_SP.pdf

OFICINA DEL ALTO COMISIONADO PARA LOS DERECHOS HUMANOS –OHCHR. **Frequently Asked Questions on Human Rights and Climate Change**. FactSheet No. 38, 2021. Disponible en: <https://reliefweb.int/report/world/frequently-asked-questions-human-rights-and-climate-change> Acceso en: 27/10/2020.

OLIVEIRA DO PRADO, Rafael Clemente. La Ecologización de la Corte Internacional de Justicia. **Anuario Mexicano de Derecho Internacional**, v. XI, pp. 45-76, 2011.

OXFAM. **NGOs win historic victory against French State for failing to tackle climate change**, 2021, en: <https://www.oxfam.org/en/press-releases/ngos-win-historic-victory-against-french-state-failing-tackle-climate-change> Acceso en: 27/10/2020.

PARLAMERICAS & WFD. **Los Parlamentos y el Acuerdo de París. Fortaleciendo la participación parlamentaria en el desarrollo e implementación de los compromisos climáticos internacionales en las Américas y el Caribe. Versión Preliminar**, 2021. Disponible en: https://www.parlamericas.org/uploads/documents/Parliaments_and_the_Paris_Agreement_SPA.pdf Acceso en: 27/10/2020.

PEÑA CHACÓN, Mario. **Derechos humanos y medio ambiente**. Universidad de Costa Rica, 2021.
 PICOLOTTI, Romina; BORDENAVE, Sofía; TAILLANT, Daniel & PUENTES, Astrid. **Vinculando los derechos humanos y el ambiente**. En: Juan Gutiérrez (Ed.), Guía de defensa ambiental construyendo la estrategia para el litigio de casos ante el sistema interamericano de derechos humanos. AIDA, pp. 1-12, 2008.

PRINCIPIOS DE MAASTRICHT sobre las Obligaciones Extraterritoriales de los Estados en el Área de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 2013. Disponible en: https://www.fidh.org/IMG/pdf/maastricht-eto-principles-es_web.pdf Acceso en: 27/10/2020.

PRINCIPIOS DE OSLO SOBRE OBLIGACIONES GLOBALES RESPECTO AL CAMBIO CLIMÁTICO, 2015. Disponible en: https://globaljustice.yale.edu/sites/default/files/files/Principios_de_Oslo.pdf Acceso en: 27/10/2020.

PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL MEDIO AMBIENTE. **Principios de UNEP FI para seguros sostenibles**. PNUMA, 2012. Disponible en: https://www.unepfi.org/psi/wp-content/uploads/2013/06/PSI-document_Spanish.pdf

PROTOCOLO DE KIOTO DE LA CONVENCIÓN MARCO DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL CAMBIO CLIMÁTICO. Documento FCCC/INFORMAL/83, 1998. Disponible en: <https://unfccc.int/resource/docs/convkp/kpspan.pdf>

PUENTES, Astrid & WAGNER, Martin. **Construyendo la estrategia para el litigio de casos ambientales ante el SIDH**. En: Juan Gutiérrez (Ed.), Guía de defensa ambiental construyendo la estrategia para el litigio de casos ante el sistema interamericano de derechos humanos. AIDA, pp. 101-154, 2008.

RANDERS, Jorgen & GOLUKE, Ulrich. An earth system model shows self-sustained thawing of permafrost even if all man-made GHG emissions stop in 2020. **Scientific Reports**, v. 10, n. 18456, pp. 1-9, 2020.

RAVETLLAT, Isaac; LUCERO, Jairo. La defensa supraindividual de derechos ambientales en la Convención sobre los derechos del niño. **Iberoamérica**, n. 1-2021, p. 112-137, 2021.

RODRÍGUEZ ZAMORA, Rocío. El rol de la Corte Internacional de Justicia a partir del caso ‘Papeleras por el Río Uruguay’: desafíos del Acuerdo de Escazú. **Justicia Ambiental**, n. 12, pp. 343-360, 2020.

SANDS, Philipp. International Law in the Field of Sustainable Development. **The British Year Book of International Law**, v. 65, n. 1, pp. 303-381, 1994.

SETZER, Joana & BYRNES, Rebecca. **Global trends in climate change litigation: 2019 snapshot**. Grantham Research Institute, 2019.

SOCIEDAD CIVIL POR LA ACCIÓN CLIMÁTICA. **Análisis de la Contribución Determinada a Nivel Nacional de Chile y Propuestas desde la Sociedad Civil por la Acción Climática**. Salinas, 2020. Disponible en: <https://www.fima.cl/wordpress/wp-content/uploads/2020/08/libro-ndc-V2.pdf>

TAYLOR, Matthew & WATTS, Jonathan. **20 empresas están detrás de un tercio de las emisiones de gases de efecto invernadero en los últimos 50 años**, 2019. Disponible en: https://www.eldiario.es/internacional/theguardian/solo-empresas-emisiones-dioxido-carbono_1_1323782.html Acceso en: 27/10/2020.

THE HAGUE DISTRICT COURT. **Vereniging Milieudefensie and the others versus Royal dutch shell plc**. Case number C/09/571932 / HA ZA 19-379, Judgment of 26 May 2021. Disponible en: <https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2021:5339>

TORRE-SCHAUB, Marta. **Justicia climática en Europa: evaluación y perspectivas de futuro**, 2020-b. Disponible en: <https://blogdroiteuropeen.com/2020/01/15/la-justice-climatique-en-europe-bilan-et-perspectives-davenir-par-marta-torre-schaub/> Acceso en: 27/10/2020.

TORRE-SCHAUB, Marta. **La montée en puissance d'une justice climatique mondiale**, 2018. Disponible en: <https://theconversation.com/la-montee-en-puissance-dune-justice-climatique-mondiale-105867> Acceso en: 27/10/2020.

TORRE-SCHAUB, Marta. Nuevos desarrollos de los litigios climáticos: tendencias, oportunidades y obstáculos. **Revista Medio Ambiente & Derecho**, n. 37, 2020-a.

TORRE-SCHAUB, Marta. **Rapport final Les Dynamiques du contentieux climatique. Usages et mobilisations du droit pour la cause climatique**. Mission de recherche Droit & Justice, 2019.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS (1994). **Caso López Ostra v. Spain**. Application no. 16798/90. Sentencia del 9 de diciembre de 1994. Disponible en: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57905>

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. **Caso Hatton and others v. The United Kingdom**. Application no. 36022/97. Sentencia del 8 de julio de 2003. Disponible en: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61188>

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. **Fadeyeva v. Russia**, Caso No. 55723/00, 2005.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. **Fredin v. Sweden**, Caso No. 12033/86, 1991.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. **López Ostra v. Spain**, Caso No. 16798/90, 1994.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. **Öneryildiz v. Turkey**, Caso No. 48939/99, 2004.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PASTO, Sala de Decisión Penal. **Fallo tutela segunda instancia. Radicación: Grupo 16 No. 2020-00302-01**. M.P. Franco Solarte Portilla, 2021.

UNIÓN INTERNACIONAL PARA LA CONSERVACIÓN DE LA NATURALEZA. **Explaining ocean warming: Causes, scale, effects and consequences**. UICN, 2016. Disponible en: <https://doi.org/10.2305/IUCN.CH.2016.08.en>
https://portals.iucn.org/library/sites/library/files/documents/2016-046_0.pdf

UNIÓN INTERNACIONAL PARA LA CONSERVACIÓN DE LA NATURALEZA. **Informe anual 2019**. UICN, 2019. Disponible en: <https://portals.iucn.org/library/sites/library/files/documents/2020-010-Es.pdf>

URRUTIA SILVA, Osvaldo. El régimen jurídico internacional del cambio climático después del 'Acuerdo de Copenhague'. **Revista de Derecho**, n. XXXIV, pp. 597-633, 2010.

WILLSHER, Kim. Court convicts French state for failure to address climate crisis. **The Guardian**, 2021. Disponible en: <https://www.theguardian.com/environment/2021/feb/03/court-convicts-french-state-for-failure-to-address-climate-crisis> Acceso en: 27/10/2020.

Enviado em: 19/11/2021

Aprovado em: 08/09/2022