VI ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI - COSTA RICA

DIREITOS HUMANOS, DIREITO INTERNACIONAL E DIREITO CONSTITUCIONAL: JUDICIALIZAÇÃO, PROCESSO E SISTEMAS DE PROTEÇÃO I

EDUARDO MANUEL VAL

HAIDEER MIRANDA BONILLA

Copyright © 2017 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D597
Direitos humanos, direito internacional e direito constitucional: judicialização, processo e sistemas de proteção I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UNA/UCR/IIDH/IDD/UFPB/UFG/Unilasalle/ UNHwN;
Coordenadores: Eduardo Manuel Val, Haideer Miranda Bonilla – Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-390-0
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Direitos Humanos, Constitucionalismo e Democracia no mundo contemporâneo.
1.Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Internacionais. 2. Direitos Humanos. 3. Judicial. 4. Sistema de proteção. I. Encontro Internacional do CONPEDI (6. : 2017 : San José, CRC).

CDU: 34

Universidad Nacional de Costa Rica
Heredia – Costa Rica
www.una.ac.cr

Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito Florianópolis – Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

Universidad de Costa Rica San José – Costa Rica https://www.ucr.ac.cr

VI ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI - COSTA RICA

DIREITOS HUMANOS, DIREITO INTERNACIONAL E DIREITO CONSTITUCIONAL: JUDICIALIZAÇÃO, PROCESSO E SISTEMAS DE PROTEÇÃO I

Apresentação

(Aguardando o envio do texto de apresentação produzido pelos coordenadores deste Grupo de Trabalho)

DEUDA CLIMÁTICA Y ACCIÓN CLIMÁTICA JUSTA: EL RECONOCIMIENTO JURÍDICO DE LA JUSTICIA CLIMÁTICA

CLIMATE DEBT AND FAIR CLIMATE ACTION: LEGAL RECOGNITION OF THE CLIMATE JUSTICE

Miguel Etinger De Araujo Junior [1]
Susana Borràs Pentinat [2]

Resumo

El cambio climático tiene muchas implicaciones en términos de justicia socio-ambiental, con una afectación en la garantía de los derechos humanos, de las generaciones presentes y futuras. Las negociaciones climáticas en el marco del régimen internacional del cambio climático no logran aportar soluciones justas y adecuadas para satisfacer las necesidades de adaptación y resiliencia de países empobrecidos, ni cubrir los costes del daño climático histórico y actual por los países emisores de gases de efecto invernadero. El sistema internacional de los derechos humanos, sí proporciona respuestas a la crisis humanitaria del cambio climático, basadas en el concepto de "justicia climática.

Palavras-chave: Justicia ambiental, Justicia climática, Responsabilidad, Cambio climático, Deuda climática

Abstract/Resumen/Résumé

The climate change has many implications in terms of social and environmental justice, with a significant impact on the guarantee of human rights, of present and future generations. The climate negotiations under the international climate change regime fail to provide fair and adequate solutions to meet the adaptation and resilience needs of impoverished countries, nor to cover the costs of climate damages, that historically and currently are accumulated by the major greenhouse gases emitters. The international human rights system, on the other hand, provides answers to the humanitarian crisis of climate change, based on the concept of "climate justice".

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Environmental justice, Climate justice, Responsibility, Climate change, Climate debt

[1] Profesor de Derecho Ambiental y Urbanístico en UEL Universidade Estadual de Londrina (Paraná/Brasil). Doctor en Derecho de la Ciudad en UERJ – Universidade do Estado do Rio de Janeiro (Brasil)

[2] Profesora de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales e Investigadora del Centro de Estudios de Derecho Ambiental de Tarragona (CEDAT), Universidad Rovira i Virgili (Tarragona-España).

1 INTRODUCCIÓN: LA DEUDA CLIMÁTICA

El cambio climático es el resultado de un modelo de desarrollo económico insostenible de los países más industrializados, altamente dependientes de los combustibles fósiles, a los que se les atribuye la mayor contribución de gases de efecto invernadero (GEI) en la atmósfera, además de otras actividades humanas.

El cambio climático es ya una realidad que actualmente afecta a millones de personas de todo el mundo, mermando los derechos humanos más fundamentales como el derecho al agua potable, derecho a la alimentación, derecho a la salud, derecho a una vivienda digna, derecho a un entorno saludable, entre los más importantes. Desde la revolución industrial, la combustión masiva de combustibles fósiles (carbón, petróleo, gas natural) ha provocado un aumento del 35% entre 1750 y 2005 de la concentración atmosférica de dióxido de carbono (CO_2), el gas con efecto invernadero de origen humano más importante. Sin embargo, el desarrollo desigual entre los países provoca que cerca de tres cuartas partes del exceso de CO_2 acumulado en la atmósfera hasta ahora provenga de los países más industrializados.

Los desafíos que plantea el cambio climático evidencian una clara desigualdad: mientras que el cambio climático lo producen los más ricos y poderosos, los riesgos y consecuencias más serias los sufren los más pobres y vulnerables. Esta desigualdad constituye la base sobre la cual se ha erigido la acción internacional sobre el cambio climático, con el fin de establecer mecanismos de respuesta a los posibles impactos derivados de la alteración del sistema climático.

El presente estudio constituye un análisis crítico para evidenciar que el cambio climático no es sólo una cuestión científica o ambiental, sino una cuestión fundamentalmente social, con importantes repercusiones sobre los derechos humanos, la igualdad de género y el desarrollo. Por este motivo, se pretende aportar información de cómo, en los últimos años, ante la incapacidad o la falta de voluntad de los Estados para acordar soluciones, a pesar de la participación de órganos internacionales, es necesario que la sociedad civil se involucre cada vez más en el debate climático, presentando soluciones innovadoras, siempre basadas en la defensa de la justicia climática y los derechos humanos, tanto de las generaciones presentes, como de las futuras.

2 REALIDADES Y VULNERABILIDADES CLIMÁTICAS: EL ORIGEN DE LAS INJUSTICIAS

El cambio climático es un hecho constatado desde el mundo científico, al igual que ha sido constatada la contribución humana al mismo mediante las emisiones de GEI producidas en su mayoría por la quema de combustibles fósiles, cuya acumulación conlleva el aumento de la temperatura de la atmósfera terrestre y la consecuente alteración del sistema climático planetario (IPCC, 2014). Con todo, se alerta sobre la gravedad de este fenómeno, pues las predicciones no son nada alentadoras.

El calentamiento atmosférico observado durante varias décadas está asociado con cambios a gran escala en el ciclo hidrológico como son: incremento en el contenido de vapor de agua atmosférico; cambios en los patrones de las precipitaciones, alteración en la intensidad y eventos extremos; reducción de la capa de nieve y derretimiento generalizado del hielo; y cambios en la humedad del suelo y en la escorrentía (IPCC, 2008).

Uno de los impactos del cambio climático que afecta a más personas es la elevación del nivel del mar, debida al aumento de la temperatura de los océanos, principalmente. Algunas de las afectaciones relacionadas con este impacto son una mayor severidad de las tormentas marinas, pérdidas de los humedales costeros y ecosistemas semejantes, intrusión de agua salada en acuíferos, etc. Por otro lado, el Informe Stern sobre la Economía del Cambio Climático llama la atención sobre la alteración del régimen hídrico, enfatizando que el impacto del cambio climático que más afecta a las personas es el debido a los cambios en la distribución del agua alrededor del mundo y en su variabilidad estacional y anual (Stern, 2007). A estos impactos se suma el deshielo y retroceso de los glaciares, que incrementa el riesgo de inundaciones durante la estación húmeda y reduce fuertemente el suministro de agua para una sexta parte de la población mundial, especialmente en el subcontinente Indio, ciertas regiones de China, en los Andes y en sur del continente africano (IPCC, 2008).

Los impactos señalados traen consecuencias adversas para la salud de las personas, según estimaciones de la Organización Mundial de la Salud, se espera que entre 2030 y 2050 el cambio climático cause cerca de 250.000 muertes adicionales cada año, debido a la malnutrición, al paludismo, la diarrea y al estrés calórico (OMS, 2015). Asimismo, también los ecosistemas naturales se verán afectados, viéndose modificada su estructura y biodiversidad.

Los impactos del cambio climático no afectan a todas las regiones por igual sino que, de acuerdo con el Grupo Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático (IPCC) se dan pronunciadas diferencias entre distintas regiones (IPCC, 2014)(IPCC, 2007). Lo más

probable es que los que más sufran las consecuencias adversas sean los Estados en desarrollo, que ya enfrentan múltiples factores de estrés, en particular en África, Asia y Oceanía: megadeltas, pequeños Estados insulares en desarrollo, zonas costeras de baja altitud y tierras áridas (PNUD, 2007).

De hecho, el cambio climático no es el único o la principal causa de la injusticia ambiental. El cambio climático es el resultado del modelo de producción basado en la explotación de los recursos naturales que se implementan en una escala mundial, principalmente a partir del siglo XX. Este modelo ha traído cambios significativos en el medio ambiente, y no es diferente con la cuestión del clima, teniendo en cuenta la interacción entre los diferentes elementos de la naturaleza.

No es difícil ver que los impactos ambientales han afectado a los pobres de manera desproporcionada. Sin embargo, es importante ir más allá. "La historia del pueblo muestra que existen diferencias raciales que se crean y re-crean dentro de las desigualdades sociales" (IANNI, 2004, p. 7). En este sentido, Rocha (2012, p. 111), apunta el problema de la raza y el género, lo que sugiere mujeres y los negros como los grupos socialmente vulnerables. Esta condición indica que lo que hoy se define por racismo ambiental (ARAUJO Jr;. BORRÀS. 2016, p. 208-234).

Si bien es cierto que la degradación ambiental afecta a toda la humanidad, "a medida que nos acercamos al campo de visión ... es evidente que en una sociedad desigual, ni el acceso a los bienes ambientales y la consiguiente degradación o explotación de estos bienes se distribuyen por igual" (ARAUJO Jr;. BORRÀS. p 208-. 234).

Poniendo estas observaciones sólo para contextualizar con otras causas de la injusticia ambiental, se vuelta a la cuestión del cambio climático.

La asociación *Oxfam Internacional* alerta sobre las consecuencias que supone el cambio climático para la agricultura y la ganadería a la hora de agravar las grandes crisis alimentarias que se padecen hoy en día en muchas regiones del planeta. Millones de personas en países que ya sufren problemas de seguridad alimentaria tendrán que abandonar sus cultivos tradicionales a medida que experimentan cambios en el clima (OXFAM, 2009). En algunas partes de África se espera que el cambio climático reduzca hasta un 50% el rendimiento de los cultivos en 2020, lo que tendrá como consecuencia que aumente el precio de los mismos (Global Humanitarian Forum, 2009). El calentamiento de 2°C podría generar una reducción permanente del 4 al 5% del ingreso anual per cápita en África y en Asia meridional, frente a pérdidas mínimas en los países desarrollados (Stern, 2007).

A su vez, en el quinto informe del IPCC se afirma que en las últimas décadas, los cambios en el clima han causado impactos en los sistemas humanos en todos los continentes y océanos pero que los riesgos se distribuyen de manera desigual y, por lo general, son mayores para las personas y comunidades más desfavorecidas (IPCC, 2014). Las comunidades en situación de vulnerabilidad, incluidos los pobres, las mujeres, los niños y niñas, los grupos étnicos estructuralmente discriminados y las personas mayores, con frecuencia son más gravemente afectadas por desastres naturales y climáticos. Los pueblos indígenas, tradicionales y campesinos son a su vez especialmente vulnerables, ya que dependen en mayor medida para su supervivencia de los sistemas naturales afectados por el cambio climático (PNUD, 2007). Estas realidades evocan el concepto de justicia climática sobre la base de la idea de que las poblaciones vulnerables que han contribuido menos en cuanto a la emisión de GEI que causan el calentamiento global, no deberían tener que soportar el peso de la carga de afrontar el cambio climático global. Es importante recordar que los países emisores históricos (Estados Unidos, Unión Europea, Canadá, Australia, etc.), que reúnen a un 25% aproximadamente de la población mundial, aún hoy siguen teniendo unas emisiones por habitante muy superiores a cualquiera de los países llamados emergentes, como China, India o Brasil. Así, se puede afirmar que el calentamiento global es una amenaza gestada en los países desarrollados, principalmente en los de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), con el 40% del CO_2 generado. En este sentido, observando las emisiones per cápita, un ciudadano de la OCDE genera 10 toneladas de gas frente al 5,8 de un ciudadano en China y 1,5 en la India. El 25% de petróleo producido por Estados Unidos se consume por el 5% de la población mundial y emite 19 toneladas de CO_2 por persona frente a las 4,4 toneladas de China.

Este contexto también é afirmado pelo el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD):

> "Las naciones desarrolladas y sus ciudadanos son responsables de una mayoría abrumadora de los gases de efecto invernadero que están atrapados en la atmósfera de la Tierra. No obstante, son los países en desarrollo y sus ciudadanos quienes pagarán el precio más alto por el cambio climático. Hay una relación inversa entre la responsabilidad por el cambio climático y la vulnerabilidad ante sus efectos que en ocasiones se olvida" (PNUD, 2007, p. 9).

Así bien, constatada la deuda climática, los desafíos serán la búsqueda de respuestas en nivel internacional para mejorar las condiciones climáticas en el mundo. Algunos marcos legales serán presentados a partir de los próximos epígrafes.

3 LA DETERMINACIÓN DEL MARCO JURÍDICO PARA LA ACCIÓN CLIMÁTICA: LA CONSTATACIÓN DE LA DEUDA CLIMÁTICA

A pesar de que la determinación del régimen internacional del cambio climático se ha seguido a través del proceso de negociación internacional en el seno de Naciones Unidas, la desigualdad ha marcado tanto las negociaciones intergubernamentales como los compromisos jurídicos alcanzados y los mecanismos sobre los que se ha desarrollado toda la acción climática.

La desigualdad deriva sin duda de la asimetría de condiciones económicas, sociales y ambientales existentes en diferentes países y que determinan su mayor o menor vulnerabilidad, su mayor o menor exposición y resiliencia a los impactos de la alteración climática. Esta realidad diferencial ha ido acompañada de una serie de circunstancias que han determinado el proceso negociador y ha aumentado la vulnerabilidad de los países más pobres, así: la asimetría en las posiciones negociadoras; la escasa participación de la sociedad civil; los compromisos insuficientes; compromisos que no contemplan la vulnerabilidad y la diferente contribución histórica de emisiones y las falsas soluciones en mitigación y adaptación al cambio climático, no han contribuido a paliar la situación de gravedad que atraviesan los Estados más empobrecidos.

El artículo 3 de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (CMNUCC) reconoce el principio de las responsabilidades comunes pero diferenciadas tal y como establece el Principio 7 de la Declaración de Río de 1992, según el cual:

> "Los Estados deberán cooperar, con espíritu de solidaridad mundial para conservar, proteger y restablecer la salud y la integridad del ecosistema de la Tierra. En vista de que han contribuido en distinta medida a la degradación del medio ambiente mundial, los Estados tienen responsabilidades comunes pero diferenciadas. Los países desarrollados reconocen la responsabilidad que les cabe en la búsqueda internacional del desarrollo sostenible, en vista de las presiones que sus sociedades ejercen en el medio ambiente mundial y de las tecnologías y los recursos financieros de que disponen".

El principio de responsabilidades comunes, pero diferenciadas comprende dos elementos fundamentales. El primero hace referencia a la responsabilidad común de los Estados en la protección del medio ambiente, o partes de éste, en un contexto nacional, regional o global. El segundo se refiere a la necesidad derivada de las diferentes circunstancias, particularmente de la contribución de cada Estado a la evolución de un determinado problema y su habilidad para prevenir, reducir y controlar sus repercusiones sobre el medio ambiente.

La responsabilidad común describe no sólo la contribución de los Estados, en diferente medida a la degradación ambiental, sino también las obligaciones compartidas entre dos o más Estados con el objetivo de proteger un determinado sector ambiental de interés común. La responsabilidad común se aplica en el ámbito de un recurso compartido, que no se encuentra bajo el control o bajo la jurisdicción soberana de algún Estado, pero que representa objeto de un interés especial entre la generalidad de Estados, como la biodiversidad, en términos de interés común de la humanidad. El concepto de responsabilidad común se encuentra presente en diferentes instrumentos jurídicos internacionales que regulan la protección y la conservación de recursos que consideran que integran el patrimonio común de la humanidad. El reconocimiento de la responsabilidad común es la fuente generadora de una serie de deberes que implican la participación de los Estados mediante la adopción de medidas de respuesta a los problemas ambientales.

La responsabilidad diferenciada de los Estados en la protección del medio ambiente es ampliamente aceptada en los tratados internacionales o en las prácticas estatales. Su traducción consiste en la adopción de diferentes estándares ambientales establecidos sobre la base de una serie de factores, incluyendo las necesidades y circunstancias especiales, el desarrollo económico futuro de los países y las contribuciones históricas a la generación de un determinado problema ambiental. El reconocimiento de la responsabilidad diferenciada mitiga el ámbito de imposición de deberes a los Estados a través del reconocimiento de las responsabilidades comunes. La responsabilidad diferenciada, en cambio, es fuente generadora de derechos para los Estados en vías de desarrollo. Es decir, la afirmación de una responsabilidad diferenciada permite establecer el derecho de los Estados a designar sus propias políticas ambientales sobre la base de sus respectivas situaciones particulares ambientales y de desarrollo.

La responsabilidad diferenciada se dirige más a promover la igualdad sustancial entre los Estados desarrollados y en vías de desarrollo en un determinado ámbito ambiental, que el logro de la igualdad formal. El objetivo es asegurar que los Estados en vías de desarrollo puedan cumplir, a largo plazo, con sus compromisos jurídicos internacionales en materia de protección del medio ambiente. No obstante, la responsabilidad diferenciada se concreta en obligaciones jurídicas diferentes. De entre las técnicas disponibles en la responsabilidad diferenciada se incluye la posibilidad de establecer plazos temporales más amplios en el cumplimiento de los objetivos o el cumplimiento tardío u objetivos menos exigentes en relación con los demás Estados.

Otro importante principio en el que se apoya la Convención en su artículo 3 es el de la equidad. Así establece que "Las Partes deberían proteger el sistema climático en beneficio de las generaciones presentes y futuras, sobre la base de la equidad y de conformidad con sus responsabilidades comunes pero diferenciadas y sus respectivas capacidades. (…)". Para que los acuerdos sean eficaces e inciten a la cooperación, éstos deben considerarse legítimos. No obstante, como lo recuerda el IPCC, la equidad es un importante factor de legitimación. Como los países desarrollados han causado la mayor parte del problema, como su producción de CO_2 por habitante es en gran medida superior a la del resto del mundo, por consideraciones de igualdad y justicia, en teoría, los países en desarrollo podrían aumentar sus emisiones para desarrollarse, pues los países industrializados han contraído una deuda moral con el resto del mundo y las futuras generaciones. Evidentemente, esta solución no sería para nada beneficiosa para el medio ambiente y mucho menos para las personas.

Ambos principios ayudan a reconocer las diferencias históricas en la contribución de los Estados desarrollados y en vías de desarrollo a los problemas ambientales globales y diferencias en su respectiva capacidad económica y técnica para hacer frente a dichos problemas. A pesar de sus responsabilidades comunes, existen diferencias importantes entre las responsabilidades de los Estados desarrollados y en vías de desarrollo.

Así que los países enriquecidos, para saldar la deuda climática que tienen contraída y combatir convenientemente el cambio climático, deberían transferir a los países del Sur 275.000 millones de dólares anuales para labores de mitigación y adaptación (Ecologistas en Acción, 2010).

Este marco jurídico para la acción climática intenta, por lo tanto, dar efectividad a los derechos humanos, en especial, el derecho a un medio ambiente sano. Esta relación de la cuestión climática con los derechos humanos conlleva a la necesidad de una lectura conjunta y, sobretodo, de determinaciones jurídicas en nivel internacional, como se presenta más adelante.

4 LAS OBLIGACIONES CLIMÁTICAS, AMBIENTALES Y HUMANAS: EL DEBER DE PROTEGER Y GARANTIZAR LOS DERECHOS HUMANOS

El planteamiento de los impactos del cambio climático requiere una perspectiva de derechos humanos, pues es evidente que sus efectos amenazan el disfrute efectivo de una serie de los mismos, como el derecho al agua y la alimentación segura y adecuada, el derecho a la salud, el derecho a una vivienda adecuada y un entorno saludable, e incluso el derecho de autodeterminación y el mismo derecho a la vida. En consecuencia, el cambio climático es

tema prioritario no solo para el conjunto de problemas ambientales, sino también como al pleno disfrute de los derechos humanos. Para ello se estima importante la articulación jurídica de las obligaciones climáticas, basadas, por una parte, en la afirmación del deber general de los Estados de proteger de los daños ambientales y, por otra, en el reconocimiento de la diferente contribución al fenómeno del cambio climático.

En general, los Estados tienen la obligación legal de utilizar todos los medios disponibles para evitar que actividades perjudiciales para el medio ambiente causen daños significativos al medio ambiente de otros Estados, como es el caso del cambio climático. La fundamentación jurídica de esta obligación deriva del derecho internacional del medio ambiente, es decir, del principio fundamental *sic utere tuo ut alienum non laedas*, recogido en el Principio 21 de la Declaración de Estocolmo de 1972 y el Principio 2 de la Declaración de Río de 1992, según el cual los Estados tienen el derecho soberano de explotar sus propios recursos en aplicación de su propia política ambiental y la obligación 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 su jurisdicción nacional. El Principio 22 de la Declaración de Estocolmo consagra además la invitación a los Estados para "... cooperar para el desarrollo del Derecho internacional en relación con la responsabilidad y la indemnización a las víctimas de la contaminación y de otros daños ecológicos...", según la cual los Estados tienen la obligación de garantizar que las actividades dentro de su jurisdicción y control, respeten el medio ambiente de otros Estados y áreas fuera del control nacional. Esta obligación se encuentra en muchos de los tratados internacionales ambientales actuales. Respecto al cambio climático, estas obligaciones son particularmente relevantes para los países desarrollados, responsables de contribuir histórica en mayor proporción al cambio climático generado por el ser humano.

En este sentido, es preciso reconocer no solo el deber de los Estados de prevenir el daño climático, sino la diferente contribución al daño producido al sistema climático, y asumir la responsabilidad jurídica y moral consecuente. Sin duda, la reorientación de la política sobre el clima hacia los derechos humanos se perfila como necesaria, con el fin de generar fuerza moral y jurídica en el régimen global de cambio climático.

A la luz del Derecho internacional, los Estados tienen la obligación positiva de proteger y garantizar los derechos humanos de las personas bajo su jurisdicción. Bajo el marco de los derechos humanos, el Estado es tradicionalmente quien carga la obligación, y los defensores de un enfoque de derechos humanos en el cambio climático instan a los gobiernos para integrar las cuestiones del cambio climático en las políticas de desarrollo existentes y

establecer umbrales mínimos de derechos humanos alrededor de los cuales la mitigación y la adaptación de nuevas políticas puede ser desarrollada.

Las normas internacionales de derechos humanos sirven, en este sentido, como una guía para las medidas contra el cambio climático, lo que subraya las obligaciones morales y legales fundamentales para proteger y promover el pleno disfrute de los derechos consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los tratados de derechos humanos universales fundamentales.

La necesidad de considerar el enfoque de derechos humanos en la problemática del cambio climático se justifica precisamente en la idea de que en base a la menor contribución de las poblaciones más vulnerables a las existencias de emisiones de carbono que causan el calentamiento global, estas no deberían tener que soportar el peso de la carga de afrontar el cambio climático global. Por ejemplo, Estados Unidos ha contribuido con el 28,75% de las emisiones históricas y acumuladas de los GEI, mientras las naciones centro y sudamericanas lo han hecho en un 1,38% y 2,30% respectivamente. Por lo tanto, países como Estados Unidos y Canadá tienen una mayor obligación de prevenir, mitigar y facilitar la adaptación al cambio climático en el hemisferio (AIDA, 2011, p. 7).

Uno de los intentos de reorientación de la política climática fue en marzo de 2008, cuando el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas aprobó la Resolución 7/23 solicitando a las organizaciones intergubernamentales e internacionales llevar a cabo, por parte de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH) realizar “un estudio analítico detallado sobre la relación entre el cambio climático y los derechos humanos.” Esta Resolución 7/23 constituyó una prueba de la tendencia mundial reciente que incorpora un marco de derechos humanos en la mitigación del cambio climático y las políticas de adaptación. El informe elaborado por la OACNUDH reconoció que el efecto directo del cambio climático no solo afecta al medio ambiente y a las economías del mundo, sino que también tiene o podría tener consecuencias sobre derechos humanos específicos, entre otros, el derecho a la vida, el derecho a una alimentación adecuada, el derecho al agua potable, el derecho a la salud, el derecho a una vivienda adecuada y el derecho a la libre determinación de los pueblos. El informe determinó que los sectores de la población ya vulnerables debido a factores como la situación geográfica, pobreza, género, edad, condición de indígena o minoría y discapacidad, continuarán enfrentando el mayor riesgo de este fenómeno. Asimismo, el informe encontró que el cambio climático podría tener sus mayores efectos en países en desarrollo y pequeños Estados-insulares, a pesar de haber contribuido en menor medida a las emisiones de GEI.

A continuación, en marzo de 2009, el Consejo tomó una acción inmediata al adoptar su segunda Resolución, la 10/4, sobre "Los derechos humanos y el cambio climático" en la que, entre otras cosas, señala que " las repercusiones del cambio climático tienen una serie de consecuencias, tanto directas como indirectas, en el disfrute efectivo de los derechos humanos...", reconoce que los efectos del cambio climático "se dejarán sentir con más fuerza en los sectores de la población que ya se encuentran en situaciones vulnerables...". También se constata que "es importante una cooperación internacional eficaz que permita la aplicación plena, efectiva y sostenida de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático,...", y afirma que "las obligaciones y los compromisos en materia de derechos humanos pueden guiar y reforzar la formulación de políticas internacionales y nacionales en la esfera del cambio climático y fomentar su coherencia y legitimidad y la durabilidad de sus resultados". Con esta Resolución el Consejo decidió celebrar una mesa redonda sobre la relación entre el cambio climático y los derechos humanos en su undécimo período de sesiones con el fin de contribuir a la consecución de los objetivos establecidos en el Plan de Acción de Bali. En esta reunión, que tuvo lugar en junio de 2009, se hizo énfasis en que los efectos adversos del cambio climático sobre los derechos humanos ya se sufrían alrededor del mundo y se evidenció que un enfoque de derechos humanos fortalecería la dimensión humana del problema en el debate y que debería tratarse en las negociaciones sobre el cambio climático por parte de la comunidad internacional. Siguiendo esta Resolución, los Estados Partes de la CMNUCC ya acordaron en 2010, en el documento final adoptado por la COP-16 en Cancún, México, "que las Partes deberían, en todas las acciones relacionadas con el cambio climático, respetar plenamente los derechos humanos"[1].

Al año siguiente, en octubre de 2010, el Foro Social del Consejo de Derechos Humanos optó por centrar sus trabajos en los efectos adversos del cambio climático sobre el pleno disfrute de los derechos humanos, notándose vulnerabilidades tanto a nivel de países como de grupos de individuos. Se constató así la necesidad de abordar toda suerte de discriminación de base en las sociedades, como contra la mujer, así como de avanzar en la erradicación de la pobreza y la exclusión social, como factores todos que incrementan la vulnerabilidad. En este foro también se enfatizó sobre el concepto de desarrollo sostenible y se tomó nota del interés creciente en la creación de un nuevo procedimiento especial sobre el cambio climático y los derechos humanos en el Consejo de Derechos Humanos, como forma

[1] FCCC/CP/2010/7/Add.1, Report of the Conference of the Parties on its sixteenth session, held in Cancun from 29 November to 10 December 2010, Addendum, Part Two: Action taken by the Conference of the Parties at its sixteenth session.

de dar mayor visibilidad a los impactos y de llamar a la acción teniendo a la persona como centro de preocupación.

Siguiendo esta evolución, en marzo de 2011, el Consejo adoptó una Resolución sobre medio ambiente y derechos humanos, promovida especialmente por Maldivas, Costa Rica y Suiza. La Resolución señaló entre otros aspectos la importancia de avanzar en los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM). Asimismo, solicitó a la OACNUDH preparar un estudio analítico de la relación entre los derechos humanos y el medio ambiente, que sería presentado al Consejo durante su 19ª sesión. Una de las recomendaciones de dicho informe es que el CoDH considere el establecimiento de un procedimiento especial sobre los derechos humanos y el medio ambiente.

En la última sesión ordinaria del Consejo, se adoptó la tercera resolución sobre "los derechos humanos y el cambio climático", la Resolución 18/22, que fue promovida por Bangladesh y Filipinas. En esta Resolución se establece que las obligaciones de derechos humanos, las normas y los principios tienen la posibilidad de informar y fortalecer la política internacional y nacional de toma de decisiones en el ámbito del cambio climático, la promoción de la coherencia política, la legitimidad y los resultados sostenibles. Fruto de esta Resolución, se realizó un seminario, para potenciar el respeto de los derechos humanos en todas las acciones y políticas relacionadas con el cambio climático, y además, forjar una interfaz y una cooperación más sólidas entre los expertos en derechos humanos y los expertos en materia de cambio climático para quizás así avanzar, en el ámbito multilateral –tras los compromisos en Cancún 2010 y Durban 2011- en la consolidación de soluciones que permitan, urgentemente, la adaptación a los efectos adversos del cambio climático, pero también acompañen soluciones de mitigación de los GEI.

La culminación de este proceso ha tenido lugar recientemente, durante las negociaciones previas de la COP-21 de París, cuando fue publicada la denominada "Carta abierta de titulares de mandatos de Procedimientos Especiales del Consejo de Derechos Humanos a los Estados Partes de la Convención Marco de Naciones Unidas sobre Cambio Climático, con ocasión de la reunión del Grupo de Trabajo Ad Hoc sobre la Plataforma de Durban para la Acción Mejorada en Bonn"[2], conocida como "The Geneva Pledge", fue adoptada el 20- 25 de octubre de 2014, con el fin de influir en un futura acuerdo climático que contemple la perspectiva de los derechos humanos. Según este documento "(...) los Estados

[2] Disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=15393&LangID=S#sthash.Q7Ol3bmo.dpuf> (Consultado el 15 de diciembre de 2015).

deben asegurar que todas las acciones que realizan para abordar el cambio climático están plenamente de acuerdo con la totalidad de sus obligaciones de derechos humanos."

El objetivo de este documento es doble: en primer lugar, asegurar que los derechos humanos estén en la base de la gobernanza climática, es decir, que los derechos humanos deben ser centrales en las negociaciones climáticas y estar firmemente anclados en el marco de los derechos humanos en el nuevo acuerdo. Cualquier respuesta al cambio climático debe respetar, proteger y cumplir con los derechos humanos. En ese sentido, era necesaria la inclusión de un lenguaje basado en derechos humanos en el acuerdo climático de 2015, estableciendo que todas las Partes deben, en todas las medidas relativas al cambio climático, promover, respetar, proteger y cumplir con los derechos humanos. Y, en segundo lugar, el documento pretende urgir a los Estados a lanzar un plan de trabajo que asegure que los derechos humanos están integrados en todos los aspectos de las medidas climáticas, tomando en consideración el efecto del cambio climático en las vidas de todas las personas, sin discriminación.

En definitiva, la necesidad de integrar la perspectiva de los derechos humanos en las negociaciones y acuerdos climáticos responde, en primer lugar a la necesidad de reconocer las realidades del cambio climático y su impacto en el disfrute de todos los derechos humanos, especialmente de personas y grupos en situación de vulnerabilidad. En segundo lugar, para recordar el deber de los Estados de proteger y respetar los derechos humanos. Deber no solo de los Estados, sino también de las empresas y entidades internacionales. En tercer lugar, para promover la seguridad internacional, que ha sido vinculada con cambio climático por impactos como: competencia por recursos naturales locales, inseguridad de modos de vida, migración, eventos y desastres climáticos extremos, volatilidad de precios de alimentos, manejo de agua transfronteriza, aumento de nivel del mar, degradación costera y efectos no intencionados de las políticas climáticas. Y, en cuarto lugar, para la promoción de soluciones efectivas como el replanteamiento de las políticas energéticas.

Para que la inclusión del enfoque de los derechos de humanos en las negociaciones y acuerdos internacionales sobre el cambio climático tenga un impacto efectivo en la implementación, como las partes ya acordaron en la COP16 en Cancún en 2010, toda referencia a la inclusión de derechos humanos, a la equidad de género, pueblos indígenas, a la equidad intergeneracional, a la seguridad alimentaria, y a la integridad de los ecosistemas, debería incorporarse en el preámbulo y en la parte operativa.

Todo ello considerando que la incorporación de los derechos humanos en los acuerdos climáticos no crea nuevas obligaciones para los Estados, más allá de las que tienen

contraídas a través de los distintos tratados internacionales sobre derechos humanos, pero sí permite ser consistentes y cumplir los compromisos existentes. Esto permite que clausulas de índole climática sean expresamente incluidas, con más posibilidades de cobrar su cumplimiento. No incluir esta perspectiva de derechos humanos en un acuerdo sobre cambio climático, sólo beneficia a los países desarrollados y no se resuelve la vulnerabilidad de los países menos desarrollados.

El 12 de diciembre de 2015 se adoptó un nuevo acuerdo sobre cambio climático, fruto de las negociaciones en la CoP-21, el llamado "Acuerdo de París"[3]. Este Acuerdo, si bien es positivo porque representa el compromiso de casi 200 países de limitar a 1,5C, no fija los medios para lograrlo, es más marca un objetivo que solo es posible alcanzar con el abandono total de los combustibles fósiles en 2050 como tarde. Para llevar a cabo estos objetivos, no es suficiente con alcanzar un acuerdo internacional jurídicamente vinculante, sino que además los Estados revisen sus objetivos de corto plazo para que estén alineados con los nuevos objetivos climáticos, y revisen asimismo sus políticas energéticas para acelerar la introducción de energías renovables y dejen de financiar los combustibles fósiles y acabar con la deforestación para 2020. En lo que se refiere a la inclusión de los derechos humanos, si bien el Acuerdo de París reconoce que los países deben respetar y promover los derechos humanos en la lucha contra el cambio climático, tan solo hay una referencia específica a los derechos de los pueblos indígenas en el preámbulo y en la sección de adaptación del Acuerdo, pero sin proveer la protección que merecen, sobre todo teniendo en cuenta que la protección forestal será clave para el logro de 1,5 grados.

También en el preámbulo del Acuerdo, el texto introduce por primera vez en las negociaciones el concepto de "justicia climática". No obstante, hacer "justicia climática", por lo tanto, significa conseguir un acuerdo suficientemente ambicioso para combatir el cambio climático, justo en la distribución de responsabilidades, y jurídicamente vinculante. Pero es en estos tres aspectos precisamente en los que el Acuerdo de París se queda corto, vago e impreciso, lleno de intenciones pero sin compromisos reales y capacidad de transformación. En realidad, el Acuerdo de París, en todos sus elementos, es inhumano porque consiente la destrucción de los medios de vida de millones de personas en el mundo y esto marca una tendencia muy peligrosa, desmarcada de los esfuerzos del CoDH de conciliar el cambio climático y la protección de los derechos humanos.

[3] Texto disponible en: http://unfccc.int/resource/docs/2015/cop21/spa/l09s.pdf.

5 RESPUESTAS: JUSTICIA AMBIENTAL Y CLIMÁTICA

La respuesta más importante a la crisis climática debe pasar, necesariamente, por el reconocimiento de la deuda climática, es decir, significa que los países en desarrollo no deben ser obligados a hacer frente al cambio climático en igualdad de condiciones (a nivel económico y tecnológico) que los que más contribuyeron a la crisis ambiental, simplemente porque no cuentan con recursos para hacerlo y porque no fueron ellos los que generaron en mayor medida el calentamiento global por la emisión de GEI.

La deuda climática se podría saldar mediante la determinación de varios aspectos vinculados a la realización de la justicia climática: en primer lugar, la visibilización de las responsabilidades históricas, deslocalizadas y desiguales de los países más industrializados, junto con el deber de diligencia debida de los Estados; en segundo lugar, la determinación jurídica del deber de diligencia debida de los Estados; en tercer lugar, el activismo civil y judicial en la reclamación de la protección de derechos y, en cuarto lugar, la compensación por pérdidas y daños, es decir, el pago de la deuda climática.

5.1 La visibilización de las responsabilidades climáticas

Los países en vías de desarrollo han defendido principalmente dos líneas de argumentación al respecto de las responsabilidades climáticas.

La primera concierne a la "responsabilidad histórica" por el carbono que han emitido hasta ahora las economías desarrolladas. Estos países avanzados han agotado una gran parte de la capacidad de la atmósfera para absorber el carbono y deberían compensar a los países en vías de desarrollo por esta "expropiación". Este argumento plantea ciertas dificultades. Los países más industrializados han experimentado un desarrollo basado en la convicción y/o desconocimiento -hasta hace poco casi universal- de que la atmósfera era un recurso infinito. Además, ni quienes potenciaron este modelo de producción basado en la explotación irracional de los recursos naturales, ni sus descendientes, aunque pudieran ser identificados, deberían ser considerados como responsables de actos que no han cometido. Estas objeciones no anulan del todo el argumento de la "responsabilidad histórica" ya que las economías desarrolladas se benefician enormemente de su industrialización pasada.

La segunda línea de argumentación de los países en vías de desarrollo concierne a la justa distribución de las emisiones futuras de carbono. Si se entiende que las emisiones globales son controladas gracias a los permisos de emisión, los países en vías de desarrollo consideran que esos permisos deberían ser distribuidos sobre la base de la población o de la renta *per cápita*. En cambio, si se toma como criterio la población, el razonamiento es de

orden jurídico: cada ser humano tiene el mismo derecho a utilizar el carbono global. Sobre la base de la renta *per cápita,* el argumento es igualitarista: los permisos deberían concederse a los más pobres para que alcancen el nivel de los otros. Estos dos principios implican que tales permisos deben ser concedidos a las economías en vías de desarrollo, ya sea porque ellas representan la mayor parte de la población mundial, o bien porque representan a la mayor parte de los pobres del mundo. No obstante, en las relaciones internacionales estos principios no se aplican.

En este orden de ideas sobre la responsabilidad, merecen cierta atención los trabajos codificadores de la Comisión de Derecho Internacional (CDI), iniciados en 1983[4], se ocupan exclusivamente de la responsabilidad por las consecuencias físicas que constituyen daños transfronterizos sensibles causados por actividades no prohibidas por el Derecho internacional (Pigrau Solé, 2011). En este sentido, la práctica internacional ha demostrado ser reticente a aceptar un régimen de responsabilidad objetiva[5], también denominada responsabilidad "por riesgo" o "por daños" porque conecta directamente la responsabilidad internacional del Estado con los daños al medio ambiente. Esta relación obedece a la existencia de una peligrosidad inherente a ciertas actividades a las que se añade una garantía extraordinaria que asegura la reparación de los daños resultantes de ciertas actividades no prohibidas por el Derecho internacional, pero ecológicamente peligrosas[6]. Su aplicación exige una relación de causalidad material sin que deba mediar culpa o negligencia del Estado autor del daño. Como consecuencia del carácter absoluto de esta responsabilidad se excluye la consideración de

[4] De acuerdo con su función de codificación y desarrollo progresivo del Derecho internacional, prevista en los artículos 1.1 y 15 de su Estatuto, UN-Doc. A/CN.4/4/Rev.2. La Asamblea General de las Naciones Unidas, en su Resolución 56/82, de 12 de diciembre de 2001, pedía a la CDI que reanudase el examen de los aspectos del tema relacionados con la responsabilidad por actos no prohibidos. Sobre los trabajos de la CDI, ver Barrionuevo Arévalo (2005).

[5] En este sentido, "Las normas de Derecho Internacional pueden también establecer que quede comprometida la responsabilidad objetiva ("strict") del Estado sobre la única base de daño o lesión (…). La no-adopción por el Estado de normas y controles apropiados de acuerdos con régimen medioambiental, incluso si en sí misma no constituye violación de una obligación, puede originar su responsabilidad si el daño se produce como una consecuencia, incluyendo el daño causado por operadores bajo su jurisdicción o control". IDI, art. 4 de la Resolución adoptada el 4 de septiembre de 1997, Sesión de Estrasburgo, en *Annuaire I.D.I.*, 1997, 67-I, pp. 479 y ss.

[6] El incidente del pesquero japonés *Lucky Dragon* en 1954 tuvo como consecuencia el pago de Estados Unidos de 2 millones de dólares en concepto de compensación por los daños causados por la radioactividad, derivada de las pruebas nucleares americanas en la zona del Pacífico, a 53 pescadores del barco japonés *Lucky Dragon*, uno de los cuales resultó muerto. En este caso, los Estados Unidos no aceptaron su responsabilidad, pero hicieron una compensación voluntaria o "graciosa". Settlement of Japanese Claims for Personal and Properties Damages Resulting from Nuclear Tests in the Marshall Islands in 1954, de 4 de enero de 1975, TIAS, nº. 3160. En el accidente del satélite Cosmos 954 soviético en 1979 que produjo la caída de residuos radiactivos sobre la Tierra, principalmente en Canadá, el Gobierno de la URSS aceptó la reclamación canadiense, basada en la idea de la responsabilidad "absoluta" o "estricta" y pagó 2,5 millones de dólares como indemnización (Nanda, 1975).

eventuales causas de exoneración, de manera que, producido el daño ecológico el Estado tiene la obligación de responder, por lo que la reparación puede ser total[7]. Sobre la base de criterios de justicia y equidad, ningún Estado debe pagar los daños ambientales derivados de riesgos extraordinarios creados por otros Estados. Se trata de establecer un equilibrio compensatorio entre los intereses contrapuestos de quienes quieren realizar actividades ecológicamente peligrosas y quienes buscan una garantía frente a sus eventuales consecuencias perjudiciales (Dupuy, 1982).

A partir de 1992, la CDI separa la responsabilidad (*responsibility*) propiamente dicha de la prevención de los daños transfronterizos (*liability*) y el 2 de agosto de 2001, la CDI aprobó en su 53º período de sesiones el "Proyecto de artículos sobre la prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas"[8], elaborado por el relator especial el Sr. Pemmaraju Sreenivasa Rao y que codifica principios y normas procedimentales de prevención de daños transfronterizos. El origen de este régimen de responsabilidad se encuentra en la realización de actividades no prohibidas por el Derecho internacional pero que entrañan el riesgo de causar, por sus consecuencias físicas, un daño transfronterizo sensible a las personas, los bienes o al medio ambiente. Es decir, existe en esta responsabilidad un daño material, pero no necesariamente un daño jurídico. En cambio en la responsabilidad por hecho ilícito identifica el daño jurídico con el daño material. Por este motivo, el Proyecto se centra en la obligación de prevenir el daño, a diferencia de los anteriores Proyectos basados en la obligación de reparación del daño. La CDI adoptó también, en 2004, el Proyecto de principios sobre la asignación de la pérdida en el caso de daño resultante de actividades peligrosas[9] como respuesta a la responsabilidad internacional en el caso de pérdidas derivadas del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas.

5.2. La determinación jurídica del deber de diligencia debida de los Estados

La determinación del fundamento de las obligaciones jurídicas en el ámbito del cambio climático se encuentra contenida en el documento titulado los "Principios de Oslo

[7] Como ha subrayado Pisillo Mazzeschi, las obligaciones de los Estados aparecen como obligaciones típicas de protección del medio ambiente, que requieren un comportamiento activo del Estado para asegurar su prevención o represión y cuya ausencia determina su responsabilidad por omisión (Pisillo Mazzeschi, 1991).

[8] CDI, Informe de trabajo de su 53º sesión (del 23 de abril al 1 de junio y del 2 de julio al 10 de agosto de 2001), AGNU, Suplemento nº. 10, A/56/10.

[9] A/CN.4/L.662, de 15 julio de 2004. Este Proyecto fue adoptado definitivamente en la 58º sesión de la CDI de 2006 (A/61/10).

sobre Obligaciones Globales referente al Cambio Climático" (en adelante, los Principios),[10] adoptado el 30 de marzo de 2015, por un grupo de juristas y expertos de reconocido prestigio internacional, procedentes del ámbito universitario, de cortes nacionales e internacionales y de otras organizaciones procedentes de diferentes países como Brasil, China, India, Estados Unidos y Países Bajos,[11] con el fin de reivindicar que independientemente de la existencia o no de acuerdos internacionales, los gobiernos tienen en la actualidad una obligación legal para prevenir los efectos dañinos del cambio climático, con base en las leyes internacionales sobre derechos humanos, protección del ambiente y daños civiles por abuso de poder.

Más allá del régimen jurídico internacional del cambio climático, el objetivo de los principios de Oslo es proporcionar suficientes argumentos jurídicos para fundamentar la obligación jurídica de hacer frente los efectos dañinos de cambio climático, sobre la base de los derechos humanos, el derecho ambiental y el derecho de daños o "*tort law*".

Así, los Principios de Oslo ofrecen una argumentación muy clara, dejando poco margen para sustentar la inacción, tanto de los países como de las empresas. En este documento se definen las obligaciones específicas, tomando en cuenta el principio básico de la Convención Marco de Naciones Unidas sobre el Cambio Climático de 1992 relativo a "las obligaciones comunes pero diferenciadas", los autores proponen un cálculo per cápita en base a las emisiones permitidas sin poner en peligro la meta de no pasar un aumento de temperatura de 2°C, el límite políticamente acordado en las negociaciones climáticas de las Naciones Unidas.

Asimismo, los Principios acuñan los mismos argumentos, que se utilizaron en el caso Urgenda[12] y que, sin duda, constituyen un apoyo muy importante a las iniciativas en otros países para involucrar a los tribunales en sus esfuerzos para proteger a las personas, no solo frente a los efectos del cambio climático, sino sobre todo ante la inacción de los representantes gubernamentales.

En realidad, el principio general que guía el documento de Oslo es el principio de precaución, en el sentido, que según este documento:

> "Existe evidencia clara y contundente que los gases de efecto invernadero (GEI) producidos por la actividad humana están causando cambios

[10] Disponible en: <http://www.osloprinciples.org/principles/> (Consultado el 15 de junio de 2015). También ver los comentarios del documento en: <http://www.yale.edu/macmillan/globaljustice/Oslo%20Principles%20Commentary.pdf> (Consultado el 1 de diciembre 2015).

[11] Disponible en: <http://globaljustice.macmillan.yale.edu/oslo-principles-global-climate-change-obligations> (Consultado el 1 de diciembre 2015).

[12] Urgenda es una ONG que ingreso con una demanda judicial contra Holanda, y la sentencia del Tribunal del distrito de Haya determinó que el gobierno reduzca las emisiones de gases contaminantes en al menos 25% para 2020.

> significativos al clima y que estos cambios significan un riesgo grave de daños irreversibles a la humanidad, incluyendo actuales y futuras generaciones, al medio ambiente, incluyendo otras especies vivas y el hábitat natural por completo, y a la economía global".[13]

Por lo tanto, se requiere que: 1) se reduzcan las emisiones de GEI en tal dimensión y a un paso necesario para procurar la protección necesaria frente a las amenazas y riesgos del cambio climático; y 2) la reducción de los niveles de GEI requeridos para lograr este objetivo, deberían estar basados en los peores escenarios (*worst-case scenarios*) creíbles y realistas. Evidentemente, la aplicación del principio de precaución en el ámbito del cambio climático requiere la evaluación y evidencia científica y técnica en un nivel aceptado por un número sustancial de expertos en cambio climático. Además todas estas medidas adoptadas en cumplimiento del principio de precaución deberían ser adoptadas sin considerar los costos, excepto cuando estos sean completamente desproporcionados a las reducciones logradas.

La argumentación articulada por los Principios es muy clara y deja poco margen para justificar la inacción observada en los casos analizados, tanto de los países como de las empresas. Con esta fundamentación, los casos judiciales como los analizados anteriormente, puede ser que proliferen en la medida que no se respete el deber de cuidado basado en el principio de precaución y las obligaciones relativas a la protección y respecto de los derechos humanos, en una perspectiva geográfica de prevención de no generar un daño transfronterizo y en una perspectiva temporal de proteger a las generaciones presentes y las venideras. En este sentido, el mismo abogado del caso Urgenda, Roger Cox (2012) publicó el libro "Revolution Justified"[14], en el que afirma que el poder judicial puede asumir un rol muy importante en el cumplimiento de las obligaciones climáticas, porque estas a pesar de la inactividad gubernamental existen como garantía del cumplimiento de otros derechos reconocidos por la sociedad internacional. Asimismo, esta argumentación ya fue defendida por el Consejo de Derechos Humanos en 2008, en Ginebra, Suiza, cuando publicó en un informe sobre el cambio climático y los derechos humanos que "Como una cuestión de derecho, los derechos humanos de los individuos deben ser vistos en términos de obligaciones del Estado" (ICHRP, 2008).

6 LA COMPENSACIÓN POR PÉRDIDAS Y DAÑOS: EL PAGO DE LA DEUDA CLIMÁTICA

La realidad del cambio climático reivindica su existencia, lamentablemente, con víctimas, pérdidas y daños por desastres relacionados con el clima en los más variados

[13] *Ibid.*
[14] Disponible en: <http://www.revolutionjustified.org/> (Consultado el 1 de diciembre 2015).

contextos geográficos y con tendencias que se han venido agravando en los últimos años, tanto por una intensificación de las amenazas climáticas como por una mayor exposición y vulnerabilidad frente a las mismas. Así, las pérdidas y los costes generados por las injusticias derivadas de la distinta contribución al cambio climático han sido un reclamo histórico de los países más vulnerables al cambio climático, para superar llamada "brecha de emisiones".

El artículo 4 de la CMNUCC supone que las naciones ricas suministrarán a los países en vías de desarrollo cooperación en tecnología, transferencia y conservación de sumideros de carbono[15] y adaptación. El Plan de Acción de Bali acordado en 2007 también reiteró la importancia de la transferencia de nuevos fondos adicionales transparentes, cuantificables y comprobables. Al respecto, se consideran "nuevos fondos" puesto que son adicionales a los objetivos oficiales de ayuda al desarrollo del 0,7% del PIB.

El pago de la llamada "deuda climática" se atribuye a los mayores emisores de GEI. El pago de la deuda consistiría en el reclamo de la suma de la deuda de emisión (histórica, presente y también futura) y de la deuda de adaptación, que representa el costo con el cual los países en desarrollo deben luchar para adaptarse a los impactos de los cambios climáticos generados por los países ricos.

Para el pago de la deuda, los países desarrollados deben reconocer además la deuda ecológica histórica y climática que tienen con el planeta y crear un mecanismo financiero para apoyar a los países en desarrollo en la implementación de sus planes y programas de adaptación y mitigación del cambio climático, en la conservación de sus ecosistemas y en la innovación, desarrollo y transferencia de tecnología.

La aplicación del principio de quien contamina paga y explorar así fuentes eminentemente nuevas de financiación basadas en las emisiones de GEI han sido algunas de las propuestas planteadas para la compensación de pérdidas y daños ocasionados por los grandes emisores de GEI. El mecanismo financiero para el pago de esta deuda debería contar con un aporte de, por lo menos, el 1% del PIB de los países desarrollados, sin contar otros recursos provenientes de impuestos sobre combustibles fósiles, transacciones financieras, transporte marítimo y aéreo y bienes de empresas transnacionales. En todo caso, se defiende claramente que los financiamientos tienen que estar dirigidos a los planes y programas nacionales de los Estados y no para proyectos que siguen la lógica del mercado.

[15] Sumidero de carbono (carbon skin) son mecanismos para absorber el carbono de la atmosfera, contribuyendo para reducir la cantidad de CO2 del aire. En general son realizados por los océanos y bosques, donde los organismos capturan carbono por medio de la fotosíntesis.

En relación con las migraciones climáticas en concreto, una opción que se sustenta en las responsabilidades de las naciones más contaminadoras, es la de que estas naciones cooperen a la hora de facilitar el movimiento migratorio de las personas que viven en las zonas más afectadas. Cuando no fuera posible la migración a nivel interno, se propone que los Estados más industrializados reciban un número de migrantes climáticos que se establezca en proporción a sus emisiones de GEI acumuladas (Byravan & Chella, 2006).

En la última CoP sobre cambio climático, celebrada en París, los países en desarrollo han conseguido, que los industrializados confirmen la ayuda para financiar planes de adaptación. El nuevo acuerdo establece, en su artículo 4.4, una diferenciación de responsabilidades y compromisos entre países industrializados y países en vías de desarrollo. Esto implica que todos los países deberán establecer planes de control, pero los países desarrollados deberán encabezar los esfuerzos, apoyando en la lucha contra el cambio climático a los países en vías de desarrollo a través de ayuda financiera, estableciendo objetivos más ambiciosos o aumentando la capacidad de adaptación y mitigación del cambio climático de estos países a través de la transferencia de tecnología (artículo 10). En este sentido, ya está acordado movilizar 100.000 millones de dólares anuales en el año 2020 para que los países en desarrollo puedan combatir el cambio climático[16]. Además, los países más empobrecidos han conseguido financiación nueva, predecible en el tiempo, para que vaya aumentado a partir del 2020 la cifra ya acordada para esa fecha.

Además de la financiación para la adaptación, Nicaragua, Bolivia y Tuvalu han conseguido que decida la creación de un organismo internacional y mantener el "Mecanismo Internacional de Varsovia para las Pérdidas y los Daños relacionados con las Repercusiones del Cambio Climático"[17], ambos con el fin de compensar las pérdidas y daños que sufren los territorios más vulnerables como consecuencia de los desastres climáticos (huracanes, grandes tormentas, inundaciones...). Su argumento principal se basa en la deuda histórica climática contraída por los países más industrializados. Y, si bien, las pérdidas y daños equivalen a responsabilidad e indemnización, el mismo Acuerdo de París, en su decisión número 52, se refiere a que el artículo 8 del Acuerdo no implica ni da lugar a ninguna forma de responsabilidad jurídica o indemnización. Dicho de otra forma, el Gobierno de Estados

[16] Este compromiso, que se incluye en el punto 54 del Acuerdo, es revisable anualmente en cada CoP. Consultar en: http://unfccc.int/resource/docs/2015/cop21/spa/l09s.pdf.

[17] Punto 48 del Acuerdo de París. *Ibid*. La COP19 celebrada en Polonia ya estableció este mecanismo con el fin de mejorar el conocimiento sobre las pérdidas y daños generados por el cambio climático, mejorar el diálogo entre las partes e incrementar las acciones necesarias. Ver: Informe de la Conferencia de las Partes sobre su 19º período de sesiones, celebrado en Varsovia del 11 al 23 de noviembre de 2013, disponible en: http://unfccc.int/resource/docs/2013/cop19/spa/10a01s.pdf.

Unidos, con la complicidad de la Unión Europea, ha conseguido que los países más vulnerables al cambio climático renuncien a su derecho a demandar a otros países por pérdidas climáticas, en respuesta a los reclamos de responsabilidad histórica de emisiones de GEI.

7 CONCLUSIONES

Con este trabajo se constata la responsabilidad de un hecho que muchas ramas del conocimiento ya muestran, que es el cambio climático y sus efectos en diferentes segmentos de la población.

Al respecto, el análisis ha permitido verificar que el cambio climático se siente en diferentes partes del mundo y, dependiendo de los factores que interactúan, sus efectos serán más o menos gravosos, en función de los factores geográficos, pero sobre todo las distintas capacidades de orden económico y social, así como factores históricos, que dieron lugar a vulnerabilidades económicas y sociales ,coinciden con el grado de participación en el proceso de cambio climático en todo el mundo.

Los países que han contribuido en menor medida con estos cambios, en general, son los países más afectados por las consecuencias sobre el medio ambiente y la sociedad. En este sentido, se debe considerar si los países que más han contribuido a generar el cambio climático deben o no ser responsables por los efectos negativos de su comportamiento histórico. Ya esta responsabilidad ya se ha discutido en diversos foros internacionales, incluyendo la generación de documentos de alcance global. Por un lado, todavía hay un gran campo para avanzar en el proceso de rendición de cuentas de los principales contribuyentes al cambio climático, incluyendo responsabilidades más específicas para los países y las empresas y, por el otro, hay mecanismos concretos de acción, aunque forma inicial.

Un factor que contribuye a la posibilidad de la rendición de cuentas es el hecho de que el cambio climático afecta negativamente a los derechos humanos, en la medida en que se comprometen, por ejemplo, el acceso al agua, derecho a la alimentación, derecho a la vivienda digna, entre muchos otros derechos violados.

Así que, sobre la base del concepto de justicia ambiental, las cargas y beneficios del proceso de utilización de los recursos naturales deben ser compartidos de manera más justa y equitativa, con la prevención de que algunos países o personas sufran un mayor impacto de estas actividades. Asimismo, también la realización de la idea de justicia climática permitiría distribuir más equitativamente la responsabilidad por la reducción de los efectos del cambio

climático y compensar los costes y daños ya sufridos por aquellas poblaciones más vulnerables.

A pesar de todo, las responsabilidades deben ser compartidas: los países que han contribuido en mayor medida a estos cambios deben tener un compromiso ético con la reducción de los efectos negativos. Si bien es verdad que no han contribuido o contribuido menos en este proceso, deberán ser destinatarios de políticas de reducción y adaptación de los efectos negativos climáticos, con el fin de incrementar su resiliencia.

Además de los compromisos éticos, que no siempre tienen resultados efectivos, es posible hablar de la responsabilidad jurídica de los países causantes del cambio climático, en la medida en que se refieren a los derechos humanos, de las generaciones presentes, pero también las futuras. Es en este sentido que los Principios de Oslo, mencionados en este trabajo, presentan argumentos legales para la determinación de las responsabilidades por los daños acumulativos proferidos por países y empresas, así como también el uso de las normas internacionales actuales, ya vinculantes.

Por lo tanto, algunos aspectos deben ser considerados en la determinación de las responsabilidades por el cambio climático. En primer lugar, debe ser efectiva por parte de los países que más contribuyeron a estos cambios, y debe consistir en la transferencia de capacidades, es decir, la cooperación en tecnología, la transferencia y conservación de sumideros de carbono, y la transferencia de recursos financieros.

En todo caso, los desafíos de mantener un equilibrio del medio ambiente a nivel mundial se mantienen. No cabe duda de que la reducción de las actividades, que generan el cambio climático, es un medio adecuado para lograr ese objetivo. Sin embargo, otras acciones deben ser implementadas de forma inmediata, a la vista de los efectos negativos inmediatos de la conducta humana, que afectan a los derechos humanos, ya reconocidos internacionalmente.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACNUR – Agencia de la ONU para los refugiados. *Cambio climático, desastres naturales y desplazamiento humano: la perspectiva del ACNUR. Actualización.* Ginebra, Suiza. 2008.

Agarwal, A. . Pour un juste calcul des responsabilités. *La Recherche*, *Mayo,* 610-613, 1992.

AIDA. Asociación Interamericana para la Defensa del Ambiente. *Cambio Climático y derechos humanos en América Latina: una crisis humana*. 2011.

_____. *Caso Belo Monte, Brasil*. Recuperado a partir de http://www.aida-americas.org/sites/default/files/projects/belo_monte_fact_sheet_esp_16-01-15.pdf. 2016.

ARAUJO Jr., Miguel Etinger de; BORRAS PENTINAT, Susana. "O conceito de justiça ambiental e sua necessária aplicação no sistema contratual brasileiro". *En Estudos em Direito Negocial e Democracia*. Birigui: Boreal, 2016.

BACHRAM, H. Climate fraud and carbon colonialism: the new trade in greenhouse gases. *Capitalism Nature Socialism, 15*(4), 5-20. http://doi.org/10.1080/1045575042000287299. 2004.

BALMER, M., & SPRENG, D. . Hydroelectric Power. En T. Letcher (Ed.), *Future Energy, Improved, Sustainable and Clean Options for Our Planet* (1.ª ed.). UK: Elsevier. 2008.

BARRIONUEVO ARÉVALO, L. The work of the International Law Commission in the field of International Environmental Law. *Boston College Environmental Affairs Law Review, 32*(3), 493 - 507. 2005.

BARTIAUX, F., & VAN YPERSELE, J.-P. The role of population growth in global warming. *IUSSP, International Population Conference, 4*, 33 - 34. 1993.

BYRAVAN, S., & CHELLA, S. Providing new homes for climate change exiles. *Climate Policy*, *6*(2), 247-252. 2006.

DUPUY, P. M. La réparation des dommages causés aux nouvelles ressources naturelles. *ADI Colloque, Le règlement des différends sur les nouvelles ressources naturelles*, 432-441. 1982.

Earthjustice. Earthjustice, Global Warming & Human Rights Gets Hearing on the World Stage Earthjustice Managing Attorney Martin Wagner gives testimony before the Inter-American Commission on Human Rights. Washington DC. Recuperado a partir de http://www.earthjustice.org/news/press/007/global-warming-human-rights-gets-hearing-on-the-world-stage.html. 2007.

ECOLOGISTAS EN ACCIÓN. *Cambiemos el sistema, no el clima.* Recuperado a partir de: http://www.ecologistasenaccion.org/spip.php?article16296&artsuite=2. 2010.

FERNÁNDEZ, R. The flexible mechanisms to combat climate change: a critical view of their legitimacy. *Revista Catalana de Dret Ambiental, II*, 1-39. 2011

FERNÁNDEZ EGEA, R. "El deber de protección frente a los efectos del cambio climático". *Aquiescencia.* Recuperado a partir de: http://aquiescencia.net/2015/07/21/el-deber-de-proteccion-frente-a-los-efectos-del-cambio-climatico-por-rosa-fernandez-egea/. 2015

GLOBAL HUMANITARIAN FORUM. *The Anatomy of A Silent Crisis*. Ginebra. 2009.

IANNI, Octavio. Raças e classes sociais no Brasil. São Paulo: Brasiliense, 2004.

ICHRP. International Council on Human Rights Policy. *Climate Change and Human Rights: A Rough Guide*. Suiza. Recuperado a partir de

http://www.ichrp.org/files/reports/45/136_report.pdf. 2008.

IPCC. Intergovernmental Panel on Climate Change. *Cambio climático 2007. Informe de síntesis. Contribución de los grupos de trabajo I, II y III al cuarto Informe de evaluación del grupo Intergubernamental de Expertos sobre el cambio Climático [equipo de redacción principal: Pachauri, R.K. y Resinger, A.* (IPCC, Ed.). Suiza: IPCC. 2007.

_____. *Climate Change and Water. Technical Paper of the Intergovernmental Panel on Climate Change*. *Climate change and water* (Vol. 403). Ginebra, Suiza: Intergovernmental Panel on Climate Change. 2008.

_____. *Climate Change. Synthesis Report Summary Chapter for Policymakers*. 2014.

Levin, K. (2015). *4 Things You Need to Know About Current Trends in Carbon Dioxide Emissions.* World Resources Institute. Recuperado a partir de http://www.wri.org/blog/2015/12/4-things-you-need-know-about-current-trends-carbon-dioxide-emissions. 2014.

NANDA, V. The Establishment of International Standards for Transnational Environmental Injury. *Iowa Law Review*, *60*, 1089-1125. 1975

OMS. Organización Mundial de la Salud. Cambio climático y salud. Recuperado 16 de enero de 2016, a partir de http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs266/es/. 2015.

OSTERHUS, L. The Need for International Policy for Environmental Refugees. 2015.

OXFAM. *Suffering the Science: Climate change, people and poverty*. 2009.

PIGRAU SOLÉ, A. La responsabilidad internacional de los Estados por daños al medio ambiente. En F. Sindico, R. Fernández, & S. Borràs (Eds.), *Derecho internacional del medio ambiente: una visión desde iberoamérica* (p. 106 y ss.). Londres: Cameron May. 2011.

Pisillo Mazzeschi, R. Forms of International Responsibility for Environmental Harm. En F. Francioni & T. Scovazzi (Eds.), *International Responsibility for Environmental Harm* (p. 15 y ss.). Londres. 1991.

PNUD. Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. *Informe sobre Desarrollo Humano 2007-2008. La lucha contra el cambio climático: Solidaridad frente a un mundo dividido.* 2007.

ROCHA, Júlio César de Sá. Direito às águas e racismo ambiental: gênero e raça/etnia e a extensão da cidadania pelas águas. In: LOUREIRO, Carlos Frederico Bernardo. (Org.). Gestão pública do ambiente e educação ambiental: caminhos e interfaces. São Carlos: RiMa Editora, 2012.

SETHI, N. Civil society observers barred from climate change talks in Bonn. *Business*

Standard. Nueva Delhi. Recuperado a partir de http://www.business-standard.com/article/international/civil-society-observers-barred-from-climate-change-talks-in-bonn-115102001026_1.html. 2015.

STERN, N. *The Economics of climate change. The Stern Review.* Cambridge: Cambridge University Press. 2007.

TEMPER, L., & GILBERTSON, T. Refocusing resistance to climate justice: COPing in, COPing out and beyond Paris. EJOLT report no. 23. 2015.

UNEP. United Nations Environment Programme. CDM projects grouped in types. Recuperado 16 de enero de 2016, a partir de http://www.cdmpipeline.org/cdm-projects-type.htm. 2008.

VAN ZEBEN, J. Establishing a Governmental Duty of Care for Climate Change Mitigation: Will Urgenda Turn the Tide? *Transnational Environmental Law*, *4*, 339 - 357. 2015.