

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Opinión Consultiva Emergencia Climática y Derechos Humanos

Observación escrita “Estándares Internacionales aplicables a empresas y derechos humanos y deber de protección del ambiente por parte del Estado”

INSTITUCIONES QUE FIRMAN EL DOCUMENTO

Centre
de recherche
et d'enseignement
sur les
DROITS DE LA PERSONNE



HUMAN RIGHTS
Research
and
Education
Centre

40



Universidad
Internacional
de Valencia



**Curitiba, Ottawa & Valencia
18 de diciembre de 2023**

Información de las instituciones firmantes del Amicus Curiae

Clínica de Derechos Humanos del Human Rights Research and Education Centre, Universidad de Ottawa

La Clínica de Derechos Humanos es una iniciativa del Human Rights Research and Education Centre de la Universidad de Ottawa que, mediante una aproximación interdisciplinaria, procura: (i) fortalecer la protección de los derechos humanos a través de la investigación, capacitación y asistencia técnica respecto a la implementación de los estándares de derechos humanos; (ii) fomentar el desarrollo de capacidades y prestar recomendaciones para que las políticas públicas tengan un enfoque de derechos humanos; y (iii) promover el estudio sobre los derechos humanos en Canadá.

Información de contacto:

Salvador Herencia-Carrasco

Director- Clínica de Derechos Humanos-

Human Rights Research and Education Centre (HRREC), Universidad de Ottawa

Correo electrónico: shere045@uottawa.ca

Clínica de Derechos Humanos del Programa de Postgrado en Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Paraná (PPGD - PUCPR).

La Clínica de Derechos Humanos de la PUCPR es una iniciativa del Programa de Postgrado en Derecho que involucra a estudiantes de pregrado y postgrado y promueve el estudio de los derechos humanos y la formación para su defensa a nivel nacional y regional. Las actividades están dirigidas a proporcionar a los estudiantes asistencia técnica en la prevención y resolución de conflictos desde una perspectiva interdisciplinaria.

Información de contacto:

Danielle Anne Pamplona

Profesora de posgrado y Coordinadora de la Clínica de Derechos Humanos

Correo electrónico: danielle.pamplona@pucpr.br

Universidad Internacional de Valencia

El Grupo de Investigación “Estudios Globales EG-VIU” se dedica a la investigación interdisciplinaria en las siguientes líneas de estudio: (i) Paz y seguridad internacional; (ii) Desarrollo y cooperación internacional; (iii) Relaciones Unión Europea-América Latina; y (iv) Política Exterior.

Información de contacto:

Jordi Feo Valero

Investigador Senior y Profesor de los Grados de Derecho y Relaciones Internacionales

Universidad Internacional de Valencia

Correo electrónico: jordi.feo@professor.universidadviu.com

CRÉDITOS

Participaron en la investigación, elaboración, y revisión de la presentación observación escrita Anna Cláudia Lourega de Menezes Belli, Cassiana Gabrielly Nunes Binda, Jamile Fernanda Doronka, Jordi Feo Valero, Amanda Frasquetti, Roberto Renan Gasparin, Salvador Herencia-Carrasco, Bushra Khadra, Mahnoosh Yazdi Moghaddam, Anojah Nithiyathan, Gabriel Bittencourt Bodenmuller de Oliveira, Danielle Anne Pamplona, Julia Stefanello Pires, Anna Luisa Walter Santana y Tabea de Vries.

TABLA DE CONTENIDO

SECCIÓN	PÁGINA
1. Introducción a la observación escrita sobre emergencia climática	4
2. Jurisdicción consultiva de la Corte IDH	6
3. Sobre el alcance del deber de los Estados de prevenir los fenómenos climáticos generados por el calentamiento global.	7
3.1 La prevención como principal política de protección del medio ambiente.	10
4. El deber estatal de minimizar el impacto de daños causados por la emergencia climática	14
5. La debida diligencia ambiental para las empresas: El enfoque de empresas & derechos humanos y la emergencia climática.	19
6. Obligaciones del Estado de asegurar un ambiente sano y saludable a comunidades afectadas por actividades empresariales	22
7. Conclusión y Petitorio.	25

1. Introducción a la observación escrita sobre emergencia climática

El cambio climático está contribuyendo a las crisis humanitarias en las que los riesgos y desastres ambientales interactúan con una alta intensidad. Los fenómenos climáticos y meteorológicos extremos están provocando cada vez más desplazamientos en todas las regiones, y los pequeños Estados insulares se ven afectados de forma desproporcionada. La inseguridad alimentaria aguda y la malnutrición relacionadas con las inundaciones y la sequía han aumentado en África y América Central y del Sur. El cambio climático ha generado y perpetuado la vulnerabilidad a través de desplazamientos y migraciones involuntarias provocados por fenómenos meteorológicos y climáticos extremos.¹

En el año 2007, la Asamblea General de la OEA aprobó la Declaración de Panamá: Energía para el desarrollo sostenible. En la Resolución, los Ministros de Relaciones Exteriores y jefes de delegación de los estados miembros de la Organización de los Estados Americanos ya hicieron referencia a los efectos adversos y los desafíos del cambio climático, así como las preocupaciones que generaba.²

Las instituciones que suscriben la presente observación escrita se dirigen respetuosamente a la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) a efectos de presentar un informe que desarrolla algunos de los puntos sometidos a consulta por parte de la República de Colombia y la República de Chile en su Solicitud de Opinión Consultiva sobre Emergencia Climática y Derechos Humanos a la Corte IDH, del pasado 9 de enero de 2023.

En el ámbito del sistema Interamericano, la Resolución de la Asamblea General de la OEA “El cambio climático en el marco del desarrollo sostenible en el Hemisferio”, reafirmó los compromisos asumidos en los instrumentos, resoluciones y declaraciones pertinentes sobre desarrollo sostenible y cambio climático en el marco de la Organización de los Estados Americanos (OEA).³

A nivel universal, en noviembre de 2023 la Asamblea General de las Naciones Unidas realizó una solicitud de opinión consultiva a la Corte Internacional de Justicia sobre las obligaciones de los Estados con respecto al cambio climático⁴.

¹ Request for an Advisory Opinion submitted by the Commission of Small Island States on Climate Change and International Law (Request for Advisory Opinion submitted to the Tribunal), Dossier submitted by the Commission of Small Island States on Climate Change and International Law, Doc.#3: Summary for Policymakers,

² AG/DEC. 52 (XXXVII-O/07) DECLARACIÓN DE PANAMÁ: ENERGÍA PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE, (Aprobada en la cuarta sesión plenaria, celebrada el 5 de junio de 2007). Disponible en <https://www.oas.org/dsd/Generalassembly/ResolucionesAGDS.pdf>

³ Resolución de la Asamblea General de la OEA “El cambio climático en el marco del desarrollo sostenible en el Hemisferio”, AG/RES. 2818 (XLIV O/14), aprobada en la sesión celebrada el 4 de junio de 2014

⁴ A/RES/77/276, Solicitud de una opinión consultiva a la Corte Internacional de Justicia sobre las obligaciones de los Estados con respecto al cambio climático, 4 de abril de 2023.

La petición se transmitió a la CIJ el 12 de abril de 2023. En esta solicitud, copatrocinada por Noruega, se pide a la CIJ, entre otras cosas, que evalúe cuáles son las obligaciones actuales de todos los Estados en virtud del Derecho internacional, para garantizar la protección del sistema climático y otras partes del medio ambiente frente a las emisiones antropogénicas de gases de efecto invernadero para los Estados y para las generaciones presentes y futuras.

En la misma, se pone de manifiesto:

“el importante desfase que existe entre el efecto agregado de las actuales contribuciones de los Estados determinadas a nivel nacional y las reducciones de emisiones necesarias para mantener el aumento de la temperatura media mundial muy por debajo de 2 °C con respecto a los niveles preindustriales y proseguir los esfuerzos para limitar ese aumento a 1,5 °C con respecto a los niveles preindustriales, por una parte, y entre los niveles actuales de adaptación y los niveles necesarios para responder a los efectos adversos del cambio climático, por otra.

La Asamblea General puso de manifiesto el consenso científico existente en cuanto al hecho de que las emisiones antropógenas de gases de efecto invernadero son inequívocamente la causa dominante del calentamiento global observado desde mediados del siglo XX.⁵

En concreto, se solicita a la CIJ que aclare los siguientes elementos:

- a) ¿Cuáles son las obligaciones que tienen los Estados en virtud del derecho internacional de garantizar la protección del sistema climático y otros elementos del medio ambiente frente a las emisiones antropógenas de gases de efecto invernadero en favor de los Estados y de las generaciones presentes y futuras?;
- b) ¿Cuáles son las consecuencias jurídicas que se derivan de esas obligaciones para los Estados que, por sus actos y omisiones, hayan causado daños significativos al sistema climático y a otros elementos del medio ambiente, con respecto a:
 - a. Los Estados, incluidos, en particular, los pequeños Estados insulares en desarrollo, que, debido a sus circunstancias geográficas y a su nivel de desarrollo, se ven perjudicados o especialmente afectados por los efectos adversos del cambio climático o son particularmente vulnerables a ellos;
 - b. Los pueblos y las personas de las generaciones presentes y futuras afectados por los efectos adversos del cambio climático?”⁶

⁵ A/RES/77/276

⁶ A/RES/77/276

2. Jurisdicción consultiva de la Corte IDH

La jurisdicción consultiva de la Corte IDH se encuentra establecida en el artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH):

1. Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Asimismo, podrán consultarla, en lo que les compete, los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires.
2. La Corte, a solicitud de un Estado miembro de la Organización, podrá darle opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales.

De acuerdo con la jurisprudencia tanto de esta Corte como de la Corte Europea de Derechos Humanos, existe una relación innegable entre la protección del medio ambiente y la realización los derechos humanos.⁷

En este sentido, tal y como estableció la Corte IDH en la Opinión Consultiva OC-21/14,

“todos los órganos de los Estados miembros de la OEA, incluyendo los que no son parte de la Convención pero que se han obligado a respetar los derechos humanos en virtud de la Carta de la OEA y la Carta Democrática Interamericana, cuentan con una fuente que contribuye de manera preventiva a lograr el eficaz respeto y garantía de los derechos humanos”⁸

La invitación a presentar observaciones sobre la presente Opinión Consultiva adquiere una relevancia fuera de cualquier duda debido al contexto actual en el que nos encontramos en relación con el tema tratado. En este sentido, las observaciones presentadas permitirán ayudar a la Corte IDH a la hora de analizar el impacto del cambio climático en los derechos humanos.

⁷ Corte IDH, Caso *Kawas Fernández Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 3 de abril de 2009. Serie C No. 196, p. 148.

En particular, en casos contenciosos y medidas provisionales relativas a los derechos de miembros de pueblos indígenas y la conexión especial de éstos con la tierra. Cfr. Asunto Pueblo Indígena *Sarayaku* respecto Ecuador. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte del 17 de junio de 2005, considerando 9; Caso de la Comunidad *Mayagna (Sumo) Awas Tingni*. Sentencia de 31 de agosto de 2001, Serie C No. 79, párr. 144, 149. Caso de la Comunidad Indígena *Yakye Axa Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párrs. 131, 137, y 141; Caso *Comunidad Indígena Sawhoyamaya*. Fondo, Reparaciones y Costas, supra nota 190, párrs. 118, 121 y 131; y Caso del Pueblo *Saramaka*. Vs. Suriname. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 121, 122, 123, 126, 128 y 146.

⁸ Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21 párr.31.

3. Sobre el alcance del deber de los Estados de prevenir los fenómenos climáticos generados por el calentamiento global.

La Resolución AG/RES. 2429 (XXXVIII-O/08), de la Asamblea General de la OEA, estableció la necesidad de

“continuar y fortalecer los esfuerzos que se realizan desde la OEA para contrarrestar los efectos adversos del cambio climático, así como para aumentar la capacidad de resiliencia de los Estados y las poblaciones vulnerables frente al fenómeno del cambio climático.”⁹

De acuerdo con la Comisión de Derecho Internacional la prevención, ya sea como procedimiento o como obligación, se refiere a la fase anterior a la situación en que ya se ha producido efectivamente un daño o un perjuicio sensible que requiere que los Estados interesados apliquen medidas correctivas o de indemnización, y que a menudo comprende cuestiones relativas a la responsabilidad. El concepto de prevención ha adquirido gran importancia e interés en la actualidad. Se hace hincapié en la obligación de prevenir, por oposición a la obligación de reparar, remediar o indemnizar, y esto tiene varios aspectos importantes.¹⁰

En el ámbito interamericano, el deber de prevención ha sido desarrollado por la interpretación que la Corte IDH ha dado al texto de la CADH¹¹, como una forma de que los Estados garanticen el ejercicio y realización de los derechos.

El artículo 1 de la CADH sienta las bases para la aplicación personal, espacial y material de dicho instrumento¹². Las obligaciones asumidas por los Estados en virtud del artículo 1 -el deber de respetar y el deber de garantizar- representan un avance en la internacionalización de los derechos humanos. Esta obligación de garantía da lugar a un deber de prevención por parte de los Estados.

El deber de prevención, ampliamente mencionado en la jurisprudencia de la Corte IDH, abarca todas las medidas jurídicas, políticas, administrativas y culturales que

⁹ Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, “Derechos Humanos y Cambio Climático en las Américas”, AG/RES. 2429 (XXXVIII-O/08), 3 de junio de 2008.

¹⁰ Comentarios al proyecto de artículos sobre la prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas, Yearbook of the International Law Commission 2001, vol. II, Part Two (A/56/10), comentarios generales, párr. 1 y 2.

¹¹ Son varios los casos en los que la Corte reconoce que la prevención debe formar parte de las obligaciones de los Estados, refiriéndose a derechos específicos como la vida, las desapariciones forzadas, la discriminación de género, como Caso de las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana (2005), párr. 140; Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil (2010), párrs. 140 y 144 o Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) vs. Costa Rica (2012), párr. 334. 334.

¹² Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, & Pelayo Moller, Carlos María. (2012). LA OBLIGACIÓN DE “RESPETAR” Y “GARANTIZAR” LOS DERECHOS HUMANOS A LA LUZ DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA: Análisis del artículo 1° del pacto de San José como fuente convencional del derecho procesal constitucional mexicano. Estudios constitucionales, 10(2), 141-192.

promueven la salvaguardia de los derechos humanos¹³.

El cambio climático representa una verdadera emergencia de derechos humanos, la cual requiere que los principios y normas que rigen el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional del medio ambiente actúen conjuntamente para orientar las soluciones, políticas y acciones en esta materia. A modo de ejemplo, en la Opinión Consultiva No. 23, la Corte IDH exploró el deber de prevención en el contexto del derecho ambiental, estableciendo lo siguiente:

El deber de prevención implica que los Estados tienen la responsabilidad de garantizar que las actividades realizadas dentro de su jurisdicción o bajo su control no causen daños al medio ambiente.¹⁴

El principio de prevención ha sido reconocido por la Corte Internacional de Justicia (CIJ) como norma consuetudinaria en el contexto de un daño transfronterizo que no tenga que ver con el cambio climático. Este principio obliga a los Estados¹⁵ a utilizar todos los medios a su alcance para evitar que las actividades que se lleven a cabo en su territorio, o en su jurisdicción, causen daños sensibles al medio ambiente de otro Estado¹⁶, enmarcándose dentro del deber de prevenir.

Tanto del principio 2 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, como del principio 21 de la Declaración de Estocolmo sobre el Medio Ambiente Humano, se deriva que, en el ámbito del derecho ambiental, el principio de prevención conlleva que los Estados tienen la “responsabilidad de velar por que las actividades realizadas dentro de su jurisdicción o bajo su control no causen daños al medio ambiente de otros Estados o de zonas que estén fuera de los límites de la jurisdicción nacional”.¹⁷

En este sentido, se debe tener en cuenta que el principio de prevención de daños al medio ambiente forma parte del derecho internacional consuetudinario y esta protección no sólo abarca la tierra, el agua y la atmósfera, sino también la flora y la fauna. Tal y como ha subrayado la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas:

¹³ Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, parágrafo 175.

¹⁴ Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Río de Janeiro, 3-14 de junio de 1992, Doc. ONU NCONP.I51/26/Rev.1 (Vol. 1), principio 2, y Declaración de Estocolmo sobre el Medio Ambiente Humano, Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, Estocolmo, 5 a 16 de junio de 1972, Doc. ONU A/CONF.48/14/Rev.1, principio 21.

¹⁵ Pulp Mills Judgment, para. 101, referring to Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996, p. 242, para. 29 and 118, where it was first described as “part of the corpus of international law relating to the environment”.

¹⁶ South China Sea (Merits), para. 941

¹⁷ Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Río de Janeiro, 3-14 de junio de 1992, Doc. ONU NCONP.I51/26/Rev.1 (Vol. 1), principio 2, y Declaración de Estocolmo sobre el Medio Ambiente Humano, Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, Estocolmo, 5 a 16 de junio de 1972, Doc. ONU A/CONF.48/14/Rev.1, principio 21.

“(…) la prevención del daño transfronterizo dimanante de actividades peligrosas es un objetivo en el que se hace mucho hincapié en el principio 2 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, y que la CIJ confirmó en su opinión consultiva en el asunto *Licéité de la menace ou de l’emploi d’armes nucléaires*, al declarar que ya formaba parte del corpus de normas de derecho internacional.¹⁸

En el caso de las Plantas de Celulosa sobre el río Uruguay, la CIJ dejó claro que, en su opinión, en el marco de su obligación de preservar el medio acuático, las Partes tienen el deber de preservar también la flora y la fauna¹⁹. El hecho de que el medio ambiente acuático forme parte de un concepto más general como es el medio ambiente permite extrapolar esta consideración al hecho de que la protección al medio ambiente en general debe amparar la tierra, el agua y la atmósfera, la flora y la fauna.

En el año 2007, la Resolución de la Asamblea de la OEA AG/RES. 2349 (XXXVII-O/07), haciéndose eco del hecho de que la protección del medio ambiente debe amparar el agua resolvió:

“Promover acciones que aborden los efectos de la variabilidad y cambio climático en los recursos hídricos, el suministro de agua potable y el saneamiento, con especial énfasis en la prevención de los riesgos asociados con la gestión del medio ambiente, así como la degradación de las cuencas hidrográficas y los humedales.”²⁰

Si bien es importante mostrar el consenso que existe sobre organismos internacionales sobre la importancia de hacer frente al cambio climático, es en los tribunales que se podrá judicializar y establecer medidas concretas para hacer frente al cambio climático. Por ejemplo, en el caso que la Corte Europea de Derechos Humanos viene conociendo sobre la presunta responsabilidad de los Estados por no hacer lo necesario para hacer frente a la emergencia climática, el actual relator especial de la ONU sobre derecho al medio ambiente estableció lo siguiente:

“(…) el cambio climático provoca algunas de las amenazas más graves en la capacidad de las generaciones actuales y futuras de disfrutar del derecho a la vida. La obligación de los Estados va “más allá del derecho a la vida”, ya que el deber de mitigar y prevenir los daños, el deber de realizar evaluaciones de impacto ambiental, garantizar el derecho de acceso a la información, la participación y la justicia, y la equidad intergeneracional” desempeñan un papel integral en el derecho a la vida (párrafo

¹⁸ Comentarios al proyecto de artículos sobre la prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas, *Yearbook of the International Law Commission* 2001, vol. II, Part Two (A/56/10), comentarios generales, párr. 3.

¹⁹ Caso de las plantas de celulosa sobre el Río Uruguay (*Argentina Vs. Uruguay*). Sentencia de 20 de abril de 2010, párr. 262.

²⁰ AG/RES. 2349 (XXXVII-O/07) EL AGUA, LA SALUD Y LOS DERECHOS HUMANOS, (Aprobada en la cuarta sesión plenaria, celebrada el 5 de junio de 2007).

19)".²¹

Como se puede observar, existe un amplio consenso que el deber de protección del medio ambiente requiere la adopción de políticas que incluyan el uso racional de los recursos naturales. Este deber de prevención se basa en una interpretación del Art. 1.1 de la CADH y de toda la jurisprudencia de la Corte IDH para la promoción, garantía y protección de los derechos humanos.

Al anclar este deber de protección para prevenir y mitigar el cambio climático en artículos específicos de la CADH, la Corte IDH estaría consolidando un umbral de conducta objetivo, el cual permitiría medir las acciones y omisiones estatales en hipotéticos casos contenciosos. De ahí la importancia de que la presente Opinión Consultiva establezca criterios que permitan a la ciudadanía interamericana medir el cumplimiento de las obligaciones convencionales del Estado para la prevención del cambio climático.

3.1 La prevención como principal política de protección del medio ambiente

El principio de prevención fue establecido expresamente en las Declaraciones de Estocolmo y de Río sobre el medio ambiente y está vinculado a la obligación de debida diligencia internacional de no causar o permitir que se causen daños a otros Estados.²² En este sentido, diferentes tribunales internacionales han reconocido que este compromiso consiste en una obligación de conducta, y no de resultado²³, que requiere "los mejores esfuerzos" del Estado para obtener el resultado esperado.

En concreto, tanto este Tribunal como otros especializados en la materia como pudiera ser el Tribunal Internacional del Derecho del Mar (TIDM) ya han establecido en diferentes ocasiones que la obligación general de prevenir violaciones a derechos humanos es una obligación de medio o comportamiento, no de resultado, por lo cual su incumplimiento no se demuestra por el mero hecho de que un derecho haya sido violado. En el mismo sentido, la obligación de prevención prevista por el derecho ambiental es una obligación de medios, no de resultado.²⁴

Esto es de suma importancia para el desarrollo de la presente Opinión Consultiva

²¹ Amicus Brief by the UN Special Rapporteur on the Right to Environment, European Court of Human Rights, Duarte Agostinho and Others v. Portugal and 32 Other States. Ver: <https://climatecasechart.com/non-us-case/youth-for-climate-justice-v-austria-et-al/>

²² Caso de las plantas de celulosa sobre el Río Uruguay (Argentina Vs. Uruguay). Sentencia de 20 de abril de 2010, párr. 101. Véase también, Tribunal Arbitral, Caso de la Fundición Trail (Estados Unidos Vs. Canadá). Decisión de 16 de abril de 1938 y 11 de marzo de 1941, pág. 1965, y CIJ, Caso del Canal de Corfú (Reino Unido Vs. Albania). Sentencia del 9 de abril de 1949, pág. 22.

²³ Pulp Mills Judgment, para. 187, where Article 36 of the 1975 Statute of the River Uruguay (the treaty at issue in that case) is described as both "an obligation of conduct" by which the "Parties are therefore called upon ... to exercise due diligence"; Certain Activities Judgment, Separate Opinion of Judge Donoghue, para. 9 ("The requirement to exercise due diligence, as the governing primary norm, is an obligation of conduct that applies to all phases of a project...").

²⁴ TIDM, Responsabilidades y Obligaciones de los Estados respecto de actividades en la Zona. Opinión Consultiva de 1 de febrero de 2011, párr. 110, y TIDM, Solicitud de Opinión Consultiva enviada por la Comisión Subregional de Pesca (CSRP). Opinión Consultiva de 2 de abril de 2015, párr. 129.

pues, a diferencia de lo que ocurre en el ámbito europeo²⁵, existe en la región una amplia ausencia de legislación específica sobre prevención del cambio climático. O en el caso que exista legislación o políticas sobre la materia, estas no incluyen elementos de cooperación internacional -necesaria para afrontar una emergencia climática global- ni toma en cuenta la especial vulnerabilidad de grupos históricamente excluidos de la sociedad. En este sentido, sería de suma importancia que la Corte IDH pueda desarrollar elementos para que los Estados parte de la CADH puedan adoptar normas y políticas de prevención del cambio climático, bajo un enfoque de derechos humanos.

Esto ha quedado recogido tanto en sentencias de la CIJ como en los Comentarios al proyecto de artículos sobre la prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas elaborado por la Comisión de Derecho Internacional cuando establece que “la política preferida debe ser la prevención, ya que en el caso de daño la indemnización por lo general no restablece la situación que existía antes de producirse el suceso o accidente”.²⁶

A su vez, en marzo de 2023, el sexto informe del IPCC²⁷ (Grupo Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático) puso de relieve los graves efectos del cambio climático en las personas y subrayó que ni siquiera el límite de 1,5°C es un escenario seguro para todos. Con este nivel de calentamiento, millones de personas en todo el mundo sufrirán estrés hídrico, estrés térmico y desertificación, y la proporción de la población mundial expuesta a inundaciones aumentará considerablemente. Por lo tanto, restringir la superación del límite de 1,5 °C, en tiempo y magnitud, será esencial para garantizar un futuro seguro y habitable.

Los datos presentados por el IPCC ya han generado reacciones en la propia Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). La CIDH y REDESCA²⁸ han enfatizado

²⁵ Regulation (EU) 2021/1119 of the European Parliament and of the Council of 30 June 2021 establishing the framework for achieving climate neutrality and amending Regulations (EC) No 401/2009 and (EU) 2018/1999 (‘European Climate Law’). Disponible en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32021R1119>

La Ley Europea del Clima, aprobada en junio de 2021, establece y define el objetivo de neutralidad climática en la UE a 2050 y proporciona un marco para avanzar en los esfuerzos de adaptación a los impactos del cambio climático, por el cual, todos los Estados miembros deben poner en marcha estrategias y planes de adaptación.

Además, establece un objetivo vinculante para la Unión de reducción de las emisiones netas de gases de efecto invernadero (las emisiones una vez deducidas las absorciones) en, al menos, un 55 % en 2030 con respecto a los niveles de 1990. Con el fin de garantizar que se tomen medidas suficientes para reducir y evitar las emisiones de aquí a 2030, la Ley del Clima introduce un límite de 225 millones de toneladas de CO₂ equivalente a la contribución de las absorciones a dicho objetivo. También establece que el próximo objetivo de reducción de emisiones de la UE será para el año 2040.

²⁶ CIJ, Caso del Proyecto Gabčíkovo-Nagymaros (Hungría Vs. Eslovaquia). Sentencia de 25 de septiembre de 1997, párr. 140, y Comisión de Derecho Internacional, Comentarios al proyecto de artículos sobre la prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas, Yearbook of the International Law Commission 2001, vol. II, Part Two (A/56/10), comentarios generales, párrs. 1 al 5.

²⁷ IPCC, AR6 Synthesis Report: Climate Change 2023. Disponible en: <https://www.ipcc.ch/report/ar6/syr/>

²⁸ OEA. Comunicado de prensa: No marco da COP 26 da Convenção Quadro sobre Mudança do Clima, a CIDH e a REDESCA chamam os Estados Membros da OEA a colocar a proteção dos direitos

que el cambio climático representa una de las mayores amenazas para el pleno goce y ejercicio de los derechos humanos de las generaciones presentes y futuras, para la salud de los ecosistemas y de todas las especies que habitan el planeta: cuanto mayor sea el aumento de la temperatura global, mayores serán los efectos adversos y las limitaciones que se generarán para la realización de los derechos humanos.

De forma complementaria, cabe destacar que, en julio de 2019, el Consejo de Derechos Humanos de la ONU aprobó la Resolución 41/21²⁹, que destaca la relación entre los derechos humanos y el cambio climático. Este documento subraya que los efectos del cambio climático tienen una serie de consecuencias directas e indirectas, que se traducen en el calentamiento de la Tierra.

Según la resolución, los cambios provocados por el calentamiento global conducen a un desequilibrio climático que altera los flujos de precipitaciones, la acidez de los océanos, las sequías, etc. Estos cambios pueden impedir el disfrute de los derechos humanos, como el derecho a la alimentación, al agua potable e incluso a la vida. También reconoce que, como consecuencia del cambio climático, la geografía de algunos países está amenazada, lo que podría dar lugar a migraciones masivas, tanto nacionales como internacionales. Esta migración no estará protegida por ningún estatuto jurídico reconocido internacionalmente³⁰.

En la misma línea, ya en 2015 la Comisión Lancet sobre Salud y Cambio Climático³¹ señaló que el cambio climático (y sus diversos impactos) sería la principal causa de problemas de salud en la población mundial en las próximas décadas, desde cuestiones causadas por el clima y la temperatura, como enfermedades respiratorias y dermatológicas, hasta nuevas epidemias o pandemias. Es importante destacar que estos impactos son acumulativos, lo que puede agravar aún más una situación de violación masiva de los derechos humanos. En otras palabras, un lugar que ya padece escasez de agua y falta de saneamiento básico sufrirá más intensamente y tendrá más dificultades para resolver los problemas de salud causados o agravados por el cambio climático.

Además, en el Acuerdo de París, los Estados se comprometieron a mantener el aumento de la temperatura media mundial muy por debajo de 2° C con respecto a los niveles preindustriales y proseguir los esfuerzos para limitar ese aumento a 1,5 °C con respecto a los niveles preindustriales, por una parte, y entre los niveles actuales de adaptación y los niveles necesarios para responder a los efectos adversos del cambio climático, por otra.

humanos no centro de suas políticas e ações climáticas. Novembro de 2021. Disponível em: <https://www.oas.org/pt/cidh/jsForm/?File=/pt/cidh/prensa/notas/2021/291.asp>.

²⁹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). Comissão de Direitos Humanos. Resolução 41/21, julio 2019. Los derechos humanos y el cambio climático. A/HRC/RES/41/21.

³⁰ Santana, Anna Luisa Walter; Pamplona, Danielle Anne Pamplona. O reconhecimento dos refugiados ambientais no âmbito do Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos. *Direitos Fundamentais & Justiça*, Belo Horizonte, ano 11, n. 37, p. 219-240, jul./dez. 2017.

³¹ COSTELLO, Anthony; ABBAS, Mustafa; ALLEN, Adriana; et al. Managing the health effects of climate change: Lancet and University College London Institute for Global Health Commission. *Lancet*. 2009; 373: 1693-1733. P. 1693-1733.

Las decisiones de la Conferencia de las Partes en calidad de reunión de las Partes en el Acuerdo de París también "[r]econoce que limitar el calentamiento global a 1,5° C requiere reducciones rápidas, profundas y sostenidas de las emisiones globales de gases de efecto invernadero, incluida la reducción de las emisiones globales de dióxido de carbono en un 45% para 2030 en relación con el nivel de 2010 y a cero neto a mediados de siglo, así como reducciones profundas de otros gases de efecto invernadero".³²

A pesar de que las decisiones de la Conferencia de las Partes no son jurídicamente vinculantes, tal y como ha declarado la CIJ con relación a las recomendaciones de la Comisión Ballenera: "[e]stas recomendaciones, que adoptan la forma de resoluciones, no son vinculantes. Sin embargo, cuando se adoptan por consenso o por votación unánime, pueden ser pertinentes para la interpretación de la Convención".³³

Las decisiones de la CMA son, por tanto, relevantes a efectos de interpretar el Acuerdo de París ya que refuerzan el alcance del objetivo de limitar las temperaturas a 1,5 °C y enfatizan la urgencia de tomar medidas.

Para alcanzar el objetivo último del Acuerdo, los gobiernos han participado en la elaboración de sus propios compromisos, empezando por las llamadas Contribuciones Previstas y Determinadas a Nivel Nacional (NDC, por sus siglas en inglés). A través de las NDC, cada nación debe presentar su contribución a la reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero, basándose en lo que cada gobierno considera factible desde el escenario social y económico local. Para cumplir este compromiso de forma efectiva, además de los objetivos de reducción de emisiones, los Estados deben establecer políticas de fomento de las tecnologías limpias y la eficiencia energética.

Para hacer operativa esta obligación, según el artículo 4 del Acuerdo, cada Parte debe preparar, comunicar y mantener las sucesivas contribuciones determinadas a nivel nacional que pretenda alcanzar, adoptando medidas nacionales de mitigación para lograr los objetivos de dichas contribuciones.

Dado el consenso científico que enfatiza la gravedad de la emergencia climática y el consenso de un deber de debida diligencia estatal proporcional a los riesgos en materia ambiental, es posible afirmar que los Estados Parte de la Convención Americana deben actuar con urgencia ante los crecientes riesgos derivados del cambio climático.

Entre las obligaciones específicas de los Estados relacionadas con el deber de prevención se encuentran: i) el deber de regular; ii) el deber de supervisar; iii) el deber de establecer un plan de contingencia; iv) el deber de mitigar en caso de daños causados por el calentamiento global.

³² <https://unfccc.int/decisions?f%5B0%5D=body%3A4099>

³³ CJ, Judgment, 31 March 2014, Whaling in the Antarctic (Australia v. Japan: New Zealand intervening), I.C.J., Reports 2014, p. 248, para. 46.

- (i) Regular las actividades que puedan contribuir al aumento de la temperatura global, con el objetivo de reducir el riesgo para los derechos humanos;
- (ii) Supervisar las actividades bajo su jurisdicción que puedan contribuir al aumento de la temperatura global, para lo cual deberán establecerse mecanismos independientes de supervisión y rendición de cuentas, que incluyan tanto medidas preventivas como de sanción y reparación;
- (iii) Establecer un plan de contingencia con medidas y procedimientos de seguridad para minimizar la posibilidad de daños derivados de la emergencia climática;
- (iv) Mitigar los efectos adversos de la crisis climática, incluso cuando se hayan producido a pesar de las acciones preventivas del Estado, utilizando la mejor tecnología y ciencia disponibles.

Con relación al propósito de esta Opinión Consultiva, esta prevención implica el deber del Estado de adoptar todas las medidas a su alcance para poder hacer frente a la emergencia climática. Pero, de forma adicional, estas políticas deben tener en cuenta la protección de la flora y fauna, no únicamente la vida humana. Esta mirada integral debe llevar a que el Estado ponga al medio ambiente en el centro del desarrollo de sus políticas y programas.

A nivel europeo, El Reglamento (UE) 2018/1999 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018³⁴, sobre la gobernanza de la Unión de la Energía y de la Acción por el Clima, establece un mecanismo de gobernanza en la Unión cuyo objetivo es propiciar el logro de los objetivos generales de la Unión de la Energía y, en particular, de los objetivos específicos relativos al marco de actuación 2030 en materia de clima y energía, en el ámbito de la reducción de las emisiones de GEI, de energía procedente de fuentes renovables y de la eficiencia energética.

4. El deber estatal de minimizar el impacto de daños causados por la emergencia climática

La Resolución de la OEA del año 2001 sobre “Los efectos socioeconómicos y ambientales del cambio climático en los países del Hemisferio” destacó:

“La urgente necesidad de que todos los Estados miembros inicien el proceso de planificación para la adaptación al cambio climático global y pongan en marcha medidas para mitigar las posibles emisiones GEI del cambio climático en los países del Hemisferio.”³⁵

Los Estados, al adoptar medidas tendentes a minimizar el impacto de los daños por emergencias climáticas deben respetar, promover y considerar sus respectivas obligaciones en materia de derechos humanos. Las obligaciones en este ámbito son relevantes en el contexto de las medidas necesarias para hacer frente a las amenazas

³⁴ REGLAMENTO (UE) 2018/1999 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 11 de diciembre de 2018. Disponible en <https://www.boe.es/doue/2018/328/L00001-00077.pdf>

³⁵ AG/RES 1736 (XXX-O/00) “Los efectos socioeconómicos y ambientales del cambio climático en los países del Hemisferio”, Resolución aprobada en la primera sesión plenaria, celebrada el 5 de junio de 2000.

a la vida derivadas de los impactos climáticos.

En esta misma línea, la CIJ estableció el vínculo entre derechos humanos y medio ambiente. Si bien esto fue un voto singular en el caso del Proyecto Gabčíkovo-Nagymaros, el tiempo dio la razón a la importancia de vincular la protección del medio ambiente con los derechos humanos:

“(...) la protección del medio ambiente es también una parte vital de la doctrina contemporánea de los derechos humanos, ya que es una condición sine qua non para numerosos derechos como el derecho a la salud y el derecho a la vida misma... el daño al medio ambiente puede perjudicar y socavar todos los derechos humanos de los que se habla en la Declaración Universal y en otros instrumentos de derechos humanos”.³⁶

Como antecedente cabe mencionar que la Resolución No. 3 de 2021 sobre la emergencia climática siguió la línea de trabajo promovida desde 2018 por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) y el Consejo de Derechos Humanos (CDH) de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), en la cual se busca destacar los vínculos entre el cambio climático y los derechos humanos y, en particular se incide en que:

1. El enfoque de derechos humanos se debe tener en cuenta a la hora de tomar decisiones climáticas en los ámbitos nacional o subnacional.
2. Los tratados y demás instrumentos internacionales sobre derechos humanos deben servir de guía para la construcción de todas las fases de las políticas, los planes, los programas, los proyectos y las normas de mitigación y adaptación en cambio climático.³⁷

En cuanto a la protección de las poblaciones vulnerables, como los pueblos indígenas, las mujeres, los niños, niñas y adolescentes, y las personas que viven en la pobreza, los Estados deben adoptar medidas diferenciadas frente al cambio climático. En este sentido, durante la trigésimo cuarta asamblea de delegadas de la Comisión Interamericana de Mujeres se destacó la necesidad de tomar en consideración las diferencias de género en las políticas y planes de adaptación y mitigación del cambio climático. Durante la asamblea se puso de manifiesto como las mujeres suelen conocer mejor las causas y consecuencias en sus comunidades de los cambios climáticos, siendo también las más afectadas en especial por los desastres naturales.³⁸

³⁶ CIJ, Caso del Proyecto Gabčíkovo-Nagymaros (Hungría Vs. Eslovaquia)- Voto separado del juez Weeramantry. Sentencia de 25 de septiembre de 1997, p. 88.

³⁷ Ideas Verdes, Número 37 septiembre 2022

³⁸ COMISIÓN INTERAMERICANA DE MUJERES, OEA/Ser.L/II.2.34, GÉNERO Y CAMBIO CLIMÁTICO, 23 octubre 2008. Disponible en https://www.oas.org/cip/docs/cursos_anteriores/33_semhemisf_mujer_ago09/presentaciones/5_krasmussen_ago09.pdf

Por ejemplo, en un amicus remitido por el Comisionado de Derechos Humanos del Consejo de Europa a la Corte Europea de Derechos Humanos por el litigio climático que actualmente se viene desarrollando, esta entidad estableció que:

"(„) los Estados tienen la obligación no sólo de investigar esas violaciones e indemnizar a las víctimas individuales, sino también de impedir que se produzcan en primer lugar" (párrafo 20). Debe "adoptar y aplicar políticas encaminadas a reducir las emisiones" (párrafo 21) y proporcionar "medidas preventivas concretas a nivel nacional y local, basadas en las normas de derechos humanos" (párrafo 22) para la protección colectiva de todos sus ciudadanos".³⁹

Tal y como quedó patente en la Resolución de la CIDH y la Relatoría Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales 3/2021 sobre Emergencia Climática, a pesar de que estos grupos poblacionales han contribuido han contribuido marginalmente a las emisiones de gases de efecto invernadero, principal causa de la crisis climática, el riesgo es especialmente alto para ellos debido a la discriminación y las desigualdades preexistentes.

En la citada Resolución ambos organismos ya pusieron de manifiesto como cambio climático afecta a todas las personas, pero genera impactos diferenciados respecto de ellas frente al goce efectivo de sus derechos. Por lo tanto,

"los Estados tienen una obligación reforzada de garantía y protección de los derechos de personas o grupos que se encuentran en situaciones de vulnerabilidad o que son particularmente vulnerables a los daños e impactos adversos del cambio climático en razón que histórica y sistemáticamente han soportado la mayor carga de desigualdad estructural."⁴⁰

Esto se debe a que estas poblaciones -debido a su vulnerabilidad existente- podrían verse particularmente afectadas por el impacto del cambio climático en el ejercicio de los derechos reconocidos y protegidos por la Convención Americana. Estas medidas incluyen reconocer las necesidades específicas de estas poblaciones, asegurar su participación en las decisiones relacionadas con el clima e implementar medidas adaptativas.

Las consideraciones interseccionales, como el género y el origen étnico, deben tenerse en cuenta en las políticas para abordar las desigualdades a las que se enfrentan estos grupos ante el cambio climático. En el contexto latinoamericano, la cuestión de la identidad surge de forma transversal, a menudo de forma indirecta, cruzada en medio de otras discusiones relevantes.

³⁹ Amicus Brief by the European Commissioner for Human Rights, European Court of Human Rights, Duarte Agostinho and Others v. Portugal and 32 Other States. Ver: <https://climatecasechart.com/non-us-case/youth-for-climate-justice-v-austria-et-al/>

⁴⁰ RESOLUCIÓN No. 3/2021 EMERGENCIA CLIMÁTICA: ALCANCE DE LAS OBLIGACIONES INTERAMERICANAS EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS (Adoptada por la CIDH el 31 de diciembre de 2021), p. 6.

En la COP 25, las Partes adoptaron el programa de trabajo quinquenal mejorado de Lima sobre género y su plan de acción de género (Decisión 3/CP.25), alentando a las Partes a designar y apoyar a los puntos focales nacionales de género y cambio climático (NGCCFP) para las negociaciones sobre el clima, la aplicación y el seguimiento del cambio climático.⁴¹

En este sentido, sería importante integrar la labor de los coordinadores nacionales de género y cambio climático designados en las estructuras nacionales pertinentes de formulación de políticas y toma de decisiones tal y como se solicitó en la Conferencia de Partes de la Convención Marco sobre Cambio Climático del año 2022.⁴²

Conviene por lo tanto incidir en lo que ya planteó en el año 2021 la CIDH al solicitar que los Estados adoptaran medidas que tuvieran en cuenta las perspectivas de igualdad de género e interseccionalidad, además de enfoques diferenciados, que hicieran visibles los riesgos agravados sobre los derechos humanos contra personas, grupos y colectividades en especial situación de vulnerabilidad y exclusión histórica en el hemisferio.⁴³

Lo mismo puede decirse de los debates económicos. El Protocolo de San Salvador se adoptó en el contexto de una región marcada por las desigualdades sociales y el contraste entre la riqueza ostentosa de unos pocos y la miseria de millones, respondiendo a la necesidad de medir el cumplimiento de los derechos sociales por parte del Estado en el sentido más amplio.

Según el Protocolo, los Estados Parte se comprometen a adoptar las medidas necesarias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación entre Estados, especialmente económica y técnica, hasta el máximo de los recursos de que dispongan. Además, ha de tenerse en cuenta su grado de desarrollo, para lograr, de manera progresiva y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos reconocidos en el documento. Ello incluye el derecho a la salud, a un medio ambiente sano, a la educación, y que éstos se ejerzan sin discriminación.

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos considera que el principio de progresividad y de no regresividad es fundamental para la realización de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales y para el cumplimiento de los compromisos internacionales e interamericanos asumidos en virtud de los instrumentos de derechos humanos y de derecho ambiental vigentes para combatir el cambio climático, tales como la Convención Marco de Naciones Unidas sobre el Cambio Climático y el Acuerdo de París, entre otros.

La adopción de medidas diferenciadas es esencial para proteger los derechos humanos de las poblaciones más vulnerables y garantizar una respuesta justa y

⁴¹ FCCC/CP/2019/L.3, Enhanced Lima work programme on gender and its gender action plan, Conference of the Parties, 12 December 2019.

⁴² FCCC/CP/2022/L.15, Examen intermedio de la aplicación del plan de acción sobre el género, Conferencia de las Partes, 19 de noviembre de 2022, par. 15.

⁴³ RESOLUCIÓN No. 3/2021 EMERGENCIA CLIMÁTICA, *op. cit.*, p. 15.

eficaz a la emergencia climática, en línea con los compromisos internacionales y los principios fundamentales.

La CIDH ha destacado la importancia de establecer un marco normativo de protección de este grupo de personas. En particular, estableciendo procedimientos diferenciados para su atención y protección.⁴⁴

Inicialmente, el Estado debe identificar a las poblaciones en situación de vulnerabilidad o consideradas interseccionales. Una vez identificados estos grupos e identificados los impactos potenciales a los que están expuestos, el Estado debe, a la luz del artículo 26 de la Convención Americana, adoptar medidas, tanto a nivel interno como a través de la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos derivados de las normas económicas, sociales y de educación, ciencia y cultura, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.

Estas medidas pueden diseñarse mediante políticas públicas o asociaciones con organizaciones privadas u otros Estados, con el fin de remediar las desigualdades que hacen a la población más vulnerable a los impactos climáticos.

Las medidas adoptadas por los Estados deben conducir a una protección de los grupos vulnerables identificados a la para que busquen una reducción progresiva de las emisiones de gases de efecto invernadero que refleje la mayor ambición posible para cada Estado, teniendo en cuenta el principio de las responsabilidades comunes pero diferenciadas y las capacidades respectivas.

Por lo tanto, es necesario entender el contexto de estos grupos e invertir en acciones que superen las situaciones de violación de derechos. Por ejemplo, promover la educación de grupos vulnerables, el acceso al agua en lugares donde escasea, o cualquier otra situación que agrave o cause vulnerabilidad.

Los Estados deben adoptar medidas diferenciadas para proteger a las poblaciones vulnerables, teniendo en cuenta la desigualdad en la capacidad de adaptación. Garantizar que las medidas climáticas se ajustan a los derechos humanos e implican a los grupos vulnerables en la elaboración de políticas. Estas medidas son esenciales para cumplir con las obligaciones de prevenir y garantizar los derechos humanos en la emergencia climática.

En el ámbito de la Unión Europea, en febrero de 2021, la Comisión Europea adoptó la Estrategia Europea de Adaptación al Cambio Climático⁴⁵, planteada como un instrumento para construir una sociedad resistente al cambio climático mejorando el conocimiento de los impactos climáticos y las soluciones de adaptación; intensificando la planificación de la adaptación y las evaluaciones de los riesgos climáticos; acelerando las medidas de adaptación; y ayudando a reforzar la

⁴⁴ Comunicado conjunto de ACNUR y Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 20 de junio de 2022. Disponible en <https://www.acnur.org/noticias/comunicados-de-prensa/la-efectiva-proteccion-de-los-derechos-humanos-de-las-personas>

⁴⁵ https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/ip_21_663

resiliencia frente al cambio climático a escala mundial.

En el caso de la presente solicitud de Opinión Consultiva, es de suma importancia que la Corte IDH utilice su amplia jurisprudencia de protección de grupos vulnerables para que pueda incluirse lineamientos mínimos que los Estados deben adoptar en la formulación de políticas y programas para mitigación y adaptación frente al cambio climático. Será de suma importancia establecer cómo estas políticas estatales deben ser prioridades que requieren de un presupuesto e institucionalidad asegurado.

5. La debida diligencia ambiental para las empresas: El enfoque de empresas & derechos humanos y la emergencia climática⁴⁶

El régimen de empresas & derechos humanos reconoce la existencia de una relación entre las actividades económicas y los derechos humanos. Con el aumento del número de empresas con actividades transnacionales, que tratan de explotar los recursos humanos y naturales en países distintos a los de su sede, el mundo ha visto aumentar el número de violaciones de los derechos humanos que se producen a manos de la empresa privada.

Consciente de este cambio de paradigma, en el que se consideraba a los Estados como los únicos violadores de los derechos humanos, las Naciones Unidas nombraron a un experto para que informara sobre la situación y sugiriera formas de avanzar. El resultado final de este proceso fue la adopción de los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos (PREDH), adoptados en junio de 2011.

No es ninguna novedad que los Estados tienen, con relación a los derechos humanos, el deber de respetarlos, protegerlos y garantizarlos⁴⁷. Los PREDH exploran el deber de protección, ya que, desde el punto de vista de las amenazas a los derechos promovidas por las empresas, el Estado debe estar atento a protegerlos. Los Principios aclaran que, para ello, el Estado debe elaborar leyes, dictar actos administrativos y crear políticas que puedan garantizar esta protección. Además de los PREDH, la Relatoría Especial para los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales de la CIDH afirma que el derecho al desarrollo sostenible se centra en el bienestar y los derechos de las personas y las comunidades, no en las estadísticas económicas⁴⁸.

⁴⁶ Nota: Parte de esta sección fue utilizada en el *amicus curiae* que las instituciones firmantes remitieron a la Corte IDH para el caso La Oroya vs. Perú.

⁴⁷O direito internacional dos direitos humanos reconhece essa tipologia desde 1987, quando publicado o relatório de A. Eide, E/CN.4/Sub.2/1987/23, intitulado, em tradução livre, "O Direito à Alimentação Adequada como Direito Humano". Disponível em: <https://digitallibrary.un.org/record/139080>.

⁴⁸Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos, p.45. Disponível em <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/EmpresasDDHH.pdf>. Acesso em 13 de abril de 2021. 105 Este Grupo tem discutido o texto do que pretende seja aprovado como tratado internacional para o tema, ou seja, com normas vinculantes para os Estados-membros. 106.

Lo anteriormente dispuesto es de suma importancia para la presente solicitud de Opinión Consultiva sobre emergencia climática y derechos humanos pues es imposible desarrollar estándares de prevención o de mitigación sin hacer frente al impacto que el sector privado tiene frente a esta situación. Si bien los Estados solicitantes no incluyeron una pregunta específica sobre empresas & derechos humanos, es de suma importancia que la Corte IDH pueda desarrollar estándares que permita a los Estados adoptar normas y políticas sobre debida diligencia empresarial en materia ambiental.

Los PREDH han establecido un marco que ha sido objeto de desarrollo tanto en el ámbito de las Naciones Unidas como en el Sistema Interamericano. Como es de su conocimiento, actualmente hay un Grupo de Trabajo Intergubernamental sobre Empresas Transnacionales que viene trabajando, desde el 2014, en un proyecto de tratado sobre la materia. Pero más allá del resultado de este proceso de negociación, instituciones como la Corte IDH tienen la posibilidad de desarrollar un marco jurisprudencial de prevención de violaciones a los derechos humanos por parte de las empresas, amparándose en la CADH y el Protocolo de San Salvador.

Por ejemplo, el 2021, la Corte IDH desarrolló estándares importantes relativos al marco de empresas y derechos humanos en las sentencias *Vera Rojas vs. Chile*⁴⁹ y *Buzos Miskito vs. Honduras*⁵⁰. Estas sentencias, que desarrollan lo iniciado en el caso *Kaliña y Lokono vs. Surinam*,⁵¹ establece también el deber del Estado de garantizar que las empresas privadas cumplan con los derechos humanos y las normas medioambientales y que las empresas deben realizar sus actividades con debida diligencia.⁵²

El Estado tiene un deber de diligencia, de cuidado para que se respeten los derechos humanos. El Estado debe asegurarse de que las medidas que adopte no permitan la violación de los derechos humanos. No es otro el entendimiento de la Corte IDH, que en el caso *Pueblos Kaliña y Lokono vs. Surinam*⁵³, basado en los PREDH, reconoció el hecho de que las empresas deben, además de respetar y proteger los derechos humanos, también: "Prevenir, mitigar y aceptar la responsabilidad por las reacciones adversas a los derechos humanos directamente relacionadas con sus actividades"⁵⁴.

⁴⁹ Ver: Corte IDH. Caso Vera Rojas y otros Vs. Chile. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de octubre de 2021. Serie C No. 439.

⁵⁰ Corte IDH. Caso de los Buzos Miskitos (Lemoth Morris y otros) Vs. Honduras. Sentencia de 31 de agosto de 2021. Serie C No. 432.

⁵¹ Corte IDH. Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2015. Serie C No. 309.

⁵² Ver: Herencia-Carrasco, Salvador & Gillespie, Kelsea. *O regime empresarial e de direitos humanos na Corte Interamericana de Direitos Humanos: Análise de 2021 e perspectivas para 2022*. Agenda do Estado de Direito. 28/2022/01. Disponível em: [https://agendaestadodeDerecho.com/el-regimen-de-empresas-y-libertad-humanos-en-la-corte-interamericana-de-Derechos-humanos/](https://agendaestadodeDireito.com/el-regimen-de-empresas-y-libertad-humanos-en-la-corte-interamericana-de-Derechos-humanos/). Acesso em 26 out 2022

⁵³ Corte IDH. Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2015. Serie C No. 309.

⁵⁴ Corte IDH. Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2015. Serie C No. 309, para. 224.

La CIDH comparte esta posición: los Estados tienen la responsabilidad de proteger los derechos humanos de las personas contra las violaciones cometidas por las empresas⁵⁵. Los Estados, sujetos primarios del derecho internacional, tienen la obligación de proteger los derechos humanos y son responsables de las violaciones, aunque no hayan cometido directamente los actos. Basta, por tanto, con que no hayan sido diligentes en la prevención de la infracción o en la sanción de los responsables. Así lo entendió también la Corte IDH en el caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*⁵⁶.

Los PREDH también establecen que el Estado tiene el deber de indicar claramente a las empresas qué conducta espera de ellas en materia de respeto a los derechos humanos⁵⁷. Si bien la mayoría de los hechos del caso de la comunidad de La Oroya ocurrieron antes de la adopción de los PREDH, es de suma importancia que la Corte IDH utilice este marco para establecer, dentro de las medidas de reparación, garantías de no-repetición frente a la pasividad del Estado para adoptar medidas que tengan un impacto en el ambiente, salud y vida de la comunidad afectada.

De forma complementaria, es importante destacar que los PREDH también establecen que el Estado debe velar por la coherencia política entre los órganos de gobierno y entre los distintos niveles de organización. Si el Estado asume un compromiso internacional con la protección de los derechos humanos, no puede permitir que el poder ejecutivo o legislativo de un Estado miembro tome una decisión contraria, sobre todo cuando se trata de derechos no negociables.

En este sentido, la Relatoría Especial para los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales de la CIDH afirmó que el deber de prevención del Estado exige que las autoridades correspondientes adopten medidas adecuadas para prevenir los riesgos reales contra los derechos humanos derivados de las actividades de las empresas⁵⁸.

La ausencia de protección estatal permite y fomenta actividades económicas que acaban violando los derechos humanos. Hay una doble fuente de violación: el Estado omitido y las empresas que persiguen activamente sus objetivos económicos y están ciegas a sus consecuencias.

Además, los PREDH también exigen a las empresas que adopten conductas y políticas para hacer frente a los impactos negativos sobre los derechos humanos que sean capaces de identificar, prevenir, mitigar y responder a los impactos negativos de su actividad sobre los derechos humanos. Para los Principios Rectores, el

⁵⁵Comissão Interamericana de Direitos Humanos. “Observações preliminares da visita in loco da CIDH ao Brasil”. 12.11.2018.

Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2018/2380Pport.pdf>.

⁵⁶Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, par. 172.

⁵⁷ É o que dita o Princípio 2 dos Princípios Orientadores. Disponível em: <https://www.conectas.org/publicacoes/download/empresas-e-direitos-humanos-parametros-da-onu>.

⁵⁸ Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos, pág. 89. Disponível em <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/EmpresasDDHH.pdf>.

mecanismo que debe adoptarse para garantizar la adopción de todas estas medidas se denomina Diligencia Debida en materia de Derechos Humanos.

Las empresas deben respetar los derechos humanos, promoviéndolos como base fundamental; estos esfuerzos deben sumarse a la colaboración con las políticas de prevención y reparación establecidas por el Estado. Para que esta lógica prevalezca en el sistema interamericano, para que los diversos casos de impactos empresariales sobre los derechos humanos dejen de repetirse, y para que los Principios Rectores sean efectivamente cumplidos, es necesario que la Corte IDH reconozca que deben tener fuerza vinculante. De hecho, en relación con las obligaciones del Estado, los Principios Rectores no aportan ninguna obligación nueva aparte de las ya reconocidas en el derecho internacional. Por lo tanto, es pertinente utilizarlos como parámetro para determinar la responsabilidad internacional del Estado.

6. Obligaciones del Estado de asegurar un ambiente sano y saludable a comunidades afectadas por actividades empresariales

La Corte IDH ha reconocido el derecho a un medio ambiente sano, estableciendo un marco jurídico para ayudar a los Estados a adoptar leyes y políticas adecuadas en la materia. La Opinión Consultiva 23/17⁵⁹ estableció las obligaciones ambientales del Estado y su deber de prevenir el daño ambiental y de cooperar en la protección del medio ambiente.⁶⁰ La obligación de prevenir el daño ambiental se traduce en el deber de regular y evitar que terceros causen daños; el deber de supervisar y controlar las actividades que interfieren con la naturaleza; y el deber de exigir y aprobar evaluaciones de impacto ambiental para garantizar que los proyectos que las actividades económicas no perjudiquen los derechos.⁶¹

En el caso de *Kaliña y Lokono*,⁶² la Corte IDH reconoció el derecho ambiental internacional y exigió la salvaguarda de las áreas protegidas, los territorios tradicionales y las personas. Este tribunal advirtió que la diversidad biológica y las dimensiones socioculturales requerirían un enfoque cooperativo para garantizar la no repetición de la actividad infractora. Este Tribunal también reconoció el papel único de los pueblos indígenas en la conservación de la naturaleza y el uso sostenible de sus componentes.⁶³ Aunque este caso no aborda los derechos de los pueblos indígenas, el impacto sobre la tierra, las plantas y el medio ambiente en la comunidad es relevante.

⁵⁹ Corte IDH. Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal - interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017. Serie A No. 23.

⁶⁰ Ibid, paras 185, 212 y 227.

⁶¹ Ibid, paras 127-156.

⁶² Corte IDH. Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2015. Serie C No. 309.

⁶³ Corte IDH. Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2015. Serie C No. 309, para. 173.

Los desarrollos en materia de derechos humanos y derecho ambiental realizados por este Tribunal abrieron el camino para el reconocimiento del derecho a un medio ambiente sano. El artículo 2 de la CADH obliga a los Estados a dar efecto legal a los instrumentos internacionales que ha ratificado. La Convención Americana, en sus arts. 26 y 29 reconoce el desarrollo progresivo, y no regresivo, de los derechos humanos en el sistema interamericano.

De forma complementaria, es igualmente importante que los Estados adopten medidas concretas para reparar a las víctimas y prevenir que estas afectaciones al derecho a la vida, salud y medio ambiente vuelvan a ocurrir. En este sentido, el informe del Grupo de Trabajo de la ONU sobre Empresas y Derechos Humanos ha establecido una serie de lineamientos que el Estado debe adoptar para asegurar un derecho a un recurso rápido y efectivo:⁶⁴

- Los mecanismos de reparación y los recursos deben responder a las diversas experiencias y expectativas de los titulares de derechos;
- El elemento constitutivo clave es que los recursos sean accesibles, asequibles, adecuados y oportunos, debe determinarse con referencia a las necesidades de los titulares de derechos que buscan justicia;
- Los titulares de derechos afectados no deben temer ser victimizados en el proceso de búsqueda de recursos;
- Los titulares de derechos afectados por las violaciones de los derechos humanos relacionadas con las empresas deben disponer de una serie de recursos;
- Los mecanismos de reparación, ya sean judiciales o no judiciales, no deben tratar a los titulares de derechos como meros receptores de la reparación. Por el contrario, todos los mecanismos deben estar al servicio de los titulares de derechos, que deben ser consultados de forma significativa a la hora de crear, diseñar, reformar y hacer funcionar dichos mecanismos;
- La eficacia de un recurso debe juzgarse también desde la perspectiva de los titulares de derechos afectados;
- Si existe un desequilibrio de poder entre los titulares de derechos afectados y una determinada empresa que se enfrenta a acusaciones de abusos de los derechos humanos, las personas que administran un mecanismo de reparación deben adoptar medidas proactivas para corregir esta relación asimétrica;
- Los titulares de derechos deben tener acceso a la información sobre sus derechos, los deberes de los Estados y las responsabilidades en relación con esos derechos, todos los mecanismos de reparación disponibles y las compensaciones entre mecanismos; y
- El acceso a los recursos efectivos debe estar disponible sin discriminación.

En este contexto, el desarrollo de estándares por la Corte IDH sobre debida diligencia en materia ambiental, complementando lo ya desarrollado en la Opinión

⁶⁴ Asamblea General de la ONU, *Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas*, A/72/162 (18 de julio de 2017), paras 20 a 25.

Consultiva 23/17 sería de suma importancia para que toda actividad privada cumpla con su deber de prevención y mitigación de daños ambientales.

Gran parte de la actividad económica del hemisferio se basa en el desarrollo de industrias extractivas, las cuales dejan un impacto en los derechos humanos de comunidades y un enorme pasivo ambiental. Esta Opinión Consultiva es una oportunidad para que los Estados tengan, bajo un enfoque de derechos humanos, lineamientos claros para hacer frente al deber del sector privado de mitigar su impacto en el cambio climático.

7. Conclusión y petitorio

Las organizaciones que suscriben la presente observación escrita consideran que la Honorable Corte IDH tiene todos los elementos para desarrollar estándares interamericanos para que los Estados adopten normas y políticas de prevención, mitigación y adaptación frente al cambio climático. Ante lo expuesto, consideramos oportuno que la Honorable Corte IDH:

- (i) Establezca estándares de derechos humanos para la adopción de leyes y políticas de prevención, mitigación y adaptación al cambio climático.
- (ii) Incluya en el ámbito interamericano, bajo un enfoque de derechos humanos, las obligaciones internacionales de los Estados bajo el Acuerdo de París.
- (iii) Desarrolle estándares y obligaciones concretas al Estado para asegurar que el desarrollo de actividades económicas, incluyendo los proyectos extractivos, no vulneren los derechos a la vida y salud de las personas y afecten al medio ambiente.
- (iv) Reafirme la necesidad de que los Estados establezcan una normativa sobre el deber de las empresas de respetar los derechos humanos, en particular, de las poblaciones que comúnmente se ven afectadas por las acciones de las empresas.

Las organizaciones que suscriben el presente escrito agradecen la consideración de esta observación escrita por parte de la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos.

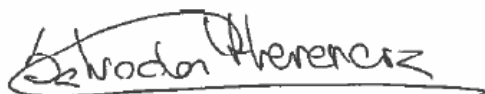
Muy atentamente,



Prof. Danielle Anne Pamplona
Coordinadora Clínica de Derechos
Humanos- PPGD - PUCPR



Dr. Jordi Feo Valero
Profesor de los Grados de Derecho y
Relaciones Internacionales
Universidad Internacional de Valencia



Salvador Herencia-Carrasco
Director de la Clínica de Derechos Humanos, HRREC
Universidad de Ottawa