

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

OPINIÓN CONSULTIVA SOBRE EMERGENCIA CLIMÁTICA Y DERECHOS HUMANOS
SOLICITADA POR LAS REPÚBLICAS DE COLOMBIA Y CHILE

**OBSERVACIONES ESCRITAS PARA LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS
HUMANOS**

CLÍNICA JURÍDICA DE DERECHOS HUMANOS
FACULTAD DE DERECHO
UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO - VENEZUELA
Centro de Clínica Jurídica en Derechos Humanos

Estudiantes Clínica Jurídica:

Samira Boutros

Evelio Chávez

Anselmo Coelho

Sthefanie Fuchs

Rosana Lezama

Beatriz Tirado

Profesora:

Abg. Mariana Campos Villalba

Caracas, 19 de agosto de 2023

ÍNDICE

ÍNDICE	2
LISTA DE ABREVIATURAS	3
INTERÉS EN EL APOORTE DE LAS OBSERVACIONES ESCRITAS	4
ARGUMENTOS JURÍDICOS	7
Referente a la pregunta F “Sobre las obligaciones y responsabilidades compartidas y diferenciadas en derechos de los Estados frente a la emergencia climática”	7
Sobre la exigibilidad de la cooperación internacional como una obligación internacional	7
Sobre el alcance de la cooperación internacional como una obligación estatal	11
Sobre el alcance de las reparaciones colectivas frente a daños ocasionados producto de emergencias climáticas	12
Referente a la pregunta E “Sobre las obligaciones convencionales de protección y prevención a las personas defensoras del ambiente y del territorio”	15
Sobre la inherente vinculación entre la labor de los defensores ambientales y el derecho humano a la libertad de pensamiento y expresión en su doble dimensión	15
Sobre la participación activa de los defensores ambientales y del territorio en el diseño de las políticas públicas	17
Sobre el derecho colectivo o social de recibir, buscar y acceder efectivamente a información relativa a la transparencia ambiental por parte de defensores medioambientales	21
Referente al apartado D “Sobre las obligaciones estatales emergentes de los procedimientos de consulta y judiciales dada la emergencia climática”	25
La justicia ambiental como mecanismo de garantía de los Derechos Humanos.	25
El alcance de la obligación de consulta en el marco de la emergencia climática.	31
La transición justa y el diálogo social como eje de la consulta ambiental.	36
BIBLIOGRAFÍA	41

LISTA DE ABREVIATURAS

Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe	Acuerdo de Escazú
Comisión Económica para América Latina y el Caribe	CEPAL
Comisión Económica para Europa	CEPE
Comisión Interamericana de Derechos Humanos	CIDH
Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas	Comité DESC
Comité de las Naciones Unidas para la Eliminación de la Discriminación Racial	CERD
Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas	Consejo DDHH
Convención Americana sobre Derechos Humanos	CADH o la Convención
Corte Interamericana de Derechos Humanos	Corte IDH o Corte
Corte Internacional de Justicia	CIJ
Corte Permanente de Justicia Internacional	CPJI
Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos	SCOTUS
Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales	DESCA
Derechos Humanos	DDHH
Organismos No Gubernamentales	ONG
Organización de Estados Americanos	OEA
Organización de Naciones Unidas	ONU
Organización Internacional del Trabajo	OIT
Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales	PIDESC
Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales	Protocolo de San Salvador o PSS
Suprema Corte de Justicia de la Nación de México	SCJN
Tribunal Europeo de Derechos Humanos	TEDH

INTERÉS EN EL APORTE DE LAS OBSERVACIONES ESCRITAS

El presente escrito es presentado de manera voluntaria por el Centro de Clínica Jurídica y el Centro de Derechos Humanos de la Universidad Católica Andrés Bello, con el objetivo de proporcionar ideas, interpretaciones y posibles soluciones que puedan ayudar a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte IDH) a resolver los puntos sometidos a la consulta. En tal sentido, la presente iniciativa se fundamenta normativamente de acuerdo con lo establecido en el artículo 73.3 del Reglamento de la Corte IDH.

En la Clínica Jurídica en Derechos Humanos de la Universidad Católica Andrés Bello, compartimos la idea de reforzar las transformaciones en los países latinoamericanos, siguiendo el enfoque del *Ius Constitutionale Commune*¹, mediante el uso de sus tres dimensiones (acuñar, desarrollar y propagar)² y el dinamismo que pueda aportar la Corte IDH en todo el proceso transformador a una orientación común en toda la región a favor del respeto a los derechos humanos, la democracia y el estado de derecho.

El amicus que en esta oportunidad tenemos el honor de presentar, representa aspectos legales de especial relevancia para la protección de los derechos humanos en la región, puesto que el caso que nos ocupa versa sobre el análisis de derechos e instituciones relacionados con la emergencia climática y sus consecuencias desde una perspectiva de derechos humanos.

Tal como lo indica la solicitud de opinión consultiva sobre “Emergencia Climática y Derechos Humanos” presentada por la República de Chile y la República de Colombia, su propósito es aclarar el alcance de las obligaciones estatales, en su dimensión individual y colectiva, para responder a la emergencia climática en el marco del derecho internacional de los derechos humanos, que tenga especialmente en cuenta las afectaciones diferenciadas que dicha emergencia tiene sobre las personas de diversas regiones y grupos poblacionales, la naturaleza y la sobrevivencia humana en nuestro planeta.

¹ Mariela Morales Antoniazzi, «El Estado Constitucional Abierto y los Derechos Humanos. La (de)construcción venezolana», en *Estado constitucional, Derecho humanos, justicia y vida universitaria* Tomo V Volumen 2, ed. por Miguel Carbonell, Héctor Fix-Fierro, Luis Raúl González Pérez y Diego Valadés, (México DF: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2015). Pág. 154.

² Bogdandy, Armin von y Serna de la Garza, José (Eds.), *Soberanía y Estado abierto en América Latina y Europa*, México, IJ-UNAM, 2016. Pág. 240.

En este sentido, los alumnos de pregrado en Derecho cursantes de la cátedra de Clínica Jurídica en Derechos Humanos de la Universidad Católica Andrés Bello, han realizado un análisis e interpretación de la opinión solicitada, a través del análisis de específicamente en tres preguntas que fueron formuladas ante la honorable Corte IDH, con el objeto de proporcionar ideas a efectos de la opinión que desarrolle la Corte de la siguiente manera:

- I. El primero de ellos hace referencia a la pregunta F “Sobre las obligaciones y responsabilidades compartidas y diferenciadas en derechos de los Estados frente a la emergencia climática”, en virtud del desarrollo progresivo contenido en el artículo 26 de la CADH, puesto que existe un vínculo directo entre el derecho a un medio ambiente sano y emergencias climáticas.

Así las cosas, en este primer apartado se brindarán elementos para determinar: (i) la posible exigibilidad de la obligación de cooperación internacional, (ii) el alcance de esta obligación, y (iii) las cargas de responsabilidad compartidas frente a las reparaciones producto de daños de la emergencia climática.

- II. El segundo punto tiene como objetivo analizar la pregunta E “*Sobre las obligaciones convencionales de protección y prevención a las personas defensoras del ambiente y del territorio*”, en el marco de los artículos 1.1 y 2 de la Convención y a la luz del artículo 9 del Acuerdo de Escazú, sobre las obligaciones y al estándar de actuación de los Estados con respecto a la labor de los defensores de derechos medioambientales.

En tal sentido en el desarrollo de este apartado, se brindarán elementos para determinar: (i) la vinculación existente entre la doble dimensión del derecho a la libertad de expresión y la labor de los defensores del medioambiente; (ii) el estándar de participación en la elaboración de políticas públicas en el marco de la emergencia climática que arroja el *statu quo*; y finalmente (iii) el rol de la sociedad y su derecho al acceso a la información en el marco de la emergencia climática y el estándar de la transparencia ambiental como un norte obligacional al cual apuntar.

- III. El último apartado del presente escrito guarda relación con la pregunta D “Sobre las obligaciones estatales emergentes de los procedimientos de consulta y judiciales dada la emergencia climática”; los argumentos referidos a la naturaleza y alcance de la obligación de provisión de recursos judiciales, consagrados en los artículos 8 y 25 de la CADH relacionados con la emergencia climática, así como la necesidad de tomar en cuenta sus efectos en el cumplimiento de la obligación de consulta.

Para ello, se realizará un análisis sobre (i) la creación de mecanismos de justicia ambiental, que garantice la protección de los derechos humanos frente a la emergencia climática; (ii) la naturaleza de la obligación de consulta y su posible extensión a grupos vulnerables -más allá de las comunidades indígenas y tribales- en virtud de los efectos de la emergencia climática; y (iii) la relación de la transición justa, aunado al uso del diálogo social como mecanismo idóneo de consulta para mitigar los efectos del cambio climático.

Ahora bien, en el análisis y elaboración del presente escrito de observaciones, se utilizaron herramientas jurídicas de derecho comparado, con el fin de visualizar elementos que interrelacionan los distintos ordenamientos e instituciones jurídicas, que indudablemente cuentan con elementos de cercanía cultural, histórica y circunstancias geopolíticas similares. Por lo cual, tal como se mencionó *supra*, compartimos la idea de reforzar las transformaciones en los países latinoamericanos siguiendo el enfoque del *Ius Constitutionale Commune* junto al dinamismo que pueda aportar la Corte Interamericana en todo el proceso transformador a una orientación común en toda la región a favor del respeto a los derechos humanos, la democracia y el estado de derecho.

Los suscriptores del presente escrito de observaciones son estudiantes y profesores de la Cátedra de Clínica Jurídica de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello, en el marco del curso Clínica Jurídica en Derechos Humanos, en virtud de la integración y el fortalecimiento de competencias, enfocado en el estudio del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, cuyo objetivo es que profesores y estudiantes, como amigos de la Corte, consignen escritos de *amicus curiae* y de ese modo asistan a la Corte Interamericana en la resolución de importantes asuntos legales. Es importante señalar que las ideas expresadas en el desarrollo de este escrito son propias y a título personal. Los *amicus* no representan a ninguna institución, grupo o asociación, y no tienen ningún interés financiero en

el resultado del caso. Ninguna de las partes pagó ni participó en la redacción o firma de este escrito.

ARGUMENTOS JURÍDICOS

Referente a la pregunta F “Sobre las obligaciones y responsabilidades compartidas y diferenciadas en derechos de los Estados frente a la emergencia climática”

En lo sucesivo se desarrollarán argumentos jurídicos relativos a la actuación de los Estados frente a una emergencia climática específicamente haciendo referencia a las responsabilidades compartidas y diferenciadas de los mismos, en virtud del desarrollo progresivo contenido en el artículo 26 de la CADH, puesto que existe un vínculo directo entre el derecho a un medio ambiente sano y emergencias climáticas.

Así las cosas, se brindarán elementos para determinar: (i) la posible exigibilidad de la obligación de cooperación internacional, (ii) el alcance de dicha obligación, y (iii) las cargas de responsabilidad compartidas frente a las reparaciones producto de daños de la emergencia climática.

Sobre la exigibilidad de la cooperación internacional como una obligación internacional

El punto de partida es que el principio de voluntariedad se erige como la piedra angular del Derecho Internacional Público, toda vez que los Estados tienen la libertad de participar o no en acuerdos internacionales y, en consecuencia, asumir obligaciones internacionales³. Del mismo modo estos tienen libertad de retirarse voluntariamente de dichos acuerdos internacionales cuando no quieran seguir obligados por los mismos.

Así las cosas, la CADH en su artículo 1 consagra que «Los Estados parte en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción (...)»⁴. Visto así, este artículo es fundamental para el sistema de derechos y libertades y en gran medida, supone la base del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En consecuencia, surgen obligaciones específicas de los Estados de (i) prevenir, (ii) investigar, (iii) sancionar, (iv) reparar, y (v) brindar garantías de no repetición.

Asimismo, del artículo 2 convencional se desprende que:

Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a

³ CPJI. Caso del S.S. Lotus (1927), pág. 18 y Víctor Rodríguez Cedeño. *Fundamento del Derecho Internacional Público I y II*. Caracas. 2013.

⁴ OEA. Convención Americana sobre Derechos Humanos (San José de Costa Rica: 1969), artículo 1.

*su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social*⁵.

De esta manera, se vislumbran las principales obligaciones de los Estados en materia de Derechos Humanos; (i) respetar; (ii) garantizar, y (iii) adoptar disposiciones de derecho interno. Ahora bien, durante años tuvo lugar en la doctrina la discusión de establecer las obligaciones desprendidas de los artículos 1 y 2 de la CADH en la medida en la que ello determinaba a su vez el alcance de las mismas. Es decir, si estas obligaciones se aplicaban solo al Capítulo II de la Convención o, si por el contrario, estas se extienden al Capítulo III que consagra, entre otros, el compromiso de los Estados a adoptar las medidas necesarias para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la OEA, en la medida de los recursos disponibles⁶.

El desarrollo jurisprudencial emprendido por esta Corte ha sostenido a través de una interpretación sistemática, teleológica y evolutiva, que la palabra derecho encierra dentro de su significado la posibilidad de exigirlo⁷. Dicho de otro modo, la tesis sobre la exigibilidad de los DESCAs ha alcanzado hoy el estadio de la exigibilidad directa.

Ahora bien, la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo de la ONU consagra que el derecho al desarrollo es un derecho humano inalienable, y la igualdad de oportunidades para el desarrollo es una prerrogativa tanto de las naciones como de los individuos que componen las naciones⁸.

En este orden de ideas, podemos observar el contenido del artículo 3 de esta Declaración, el cual nos habla del deber que tienen los Estados de cooperar mutuamente para lograr el desarrollo así como eliminar los obstáculos al desarrollo⁹. A la luz de esta Declaración, la cooperación internacional como principio es vista como un vehículo para la realización de los derechos humanos. Al estar contenida como principio en los preámbulos y en algunas

⁵ *Ibid*, artículo 2.

⁶ Corte IDH. *Caso “Cinco Pensionistas” vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de febrero de 2003.

⁷ Corte IDH. *Caso Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018, párrs. 125-135.

⁸ ONU. Declaración sobre el Derecho al Desarrollo (Nueva York: 1986), artículo 1.

⁹ ONU. Declaración sobre el Derecho al Desarrollo (Nueva York: 1986), artículo 3.

declaraciones y pactos, su carácter vinculante dependerá de la voluntad de los Estados que han decidido obligarse por ellos.

Así las cosas, los principios y demás instrumentos normativos, señalados *ut supra*, que enarbolan la cooperación internacional como necesaria para el diseño de estrategias regionales coordinadas y la garantía de los derechos humanos, deben analizarse no como imperativos, sino como necesarios al fin de la consecución de los objetivos que se planteen los sistemas de protección de Derechos Humanos en el mundo.

Empero, la Corte ha sostenido que a la luz de las obligaciones que emanan del contenido del artículo 26 de la CADH, las medidas positivas exigibles al Estado deben interpretarse de forma que no se imponga a las autoridades una carga imposible o desproporcionada¹⁰. Así, deben ser interpretadas en la medida en que el Estado pueda atender a su cumplimiento a través de las herramientas de las que disponga.

No obstante, el PIDESC contempla, en su artículo 2, que los Estados parte «se compromete[n] a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga[n] (...)»¹¹.

Sobre la base de esto, el Comité DESC alude que la expresión «progresiva efectividad» constituye un reconocimiento del hecho de que la plena efectividad de todos los DESC en general no podrá lograrse en un breve período de tiempo¹². No obstante, ello no implica que el objetivo es que los Estados procedan lo más expedita y eficazmente posible con miras a lograr ese objetivo¹³.

Esta misma observación general señala que la frase «hasta el máximo de los recursos de que disponga», refiere a la intención por parte de los redactores del Pacto, de incluir tanto a los recursos existentes dentro de un Estado como a los que pone a su disposición la comunidad internacional mediante la cooperación y la asistencia internacionales¹⁴. Incluso, esta

¹⁰ Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena de Sawhoyamaya vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. párr.155; *Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2006, párr. 124; *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*. Fondo y reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. párr. 245 y TEDH. *Caso Kılıç vs. Türkiye*. Sentencia 22492/93 de 28 de marzo de 2000.

¹¹ ONU. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Nueva York, 1966), artículo 2.

¹² ONU. Comité DESC. Observación General N°3, párr. 9.

¹³ *Ídem*.

¹⁴ *Ibid*, párr. 13.

Observación hace una remisión a la Carta de la ONU y la Observación General 2 del Comité DESC para referirse a la obligación de cooperar que tienen los Estados.

Exigir directamente a un Estado que cumpla con la obligación de cooperar internacionalmente será procedente en la medida en la que los Estados se hayan comprometido previamente para tal acción. En ese sentido, resulta oportuno señalar que la legitimidad del SIDH y de cualquier otro sistema, no solo depende de supervisar el cumplimiento de las obligaciones internacionales de los Estados que han decidido voluntariamente obligarse para con la CADH, sino también, cuando se respete la decisión voluntaria de los mismos de retirarse de este instrumento.

A título ilustrativo y analizando lo anterior desde una óptica del derecho comparado, las presas de Gabčíkovo-Nagymaros¹⁵, que fueron un proyecto entre Hungría y Eslovaquia que pretendía evitar riadas catastróficas, mejorar la navegabilidad del río y generar electricidad, resulta un ejemplo de la cooperación internacional entre dos Estados. Dicha iniciativa surgió a partir de la firma del tratado de Budapest, es decir, los Estados voluntariamente se obligaron para cooperar a través de la construcción de una represa. En ese entendido, puede considerarse entonces la exigibilidad de la cooperación internacional, toda vez que esa fue la intención convencional inicial.

Si bien es cierto, que instrumentos como el PIDESC y la Declaración sobre el Desarrollo Progresivo impulsan a que los Estados cooperen para la realización de los derechos humanos, este deber de cooperar debe ser analizado a través del prisma concatenado de los conceptos buena fe, imposibilidad fáctica y carga desproporcionada. Lo anterior bajo la premisa de que la voluntariedad constituye un pilar fundamental del Derecho Internacional, garantizando que los Estados están efectivamente obligados a aquello que suscribieron.

En conclusión, la obligación de cooperación internacional no debe ser vista como una imposición a los Estados de manera unilateral en inobservancia de sus circunstancias específicas y limitaciones de corte político, social y económico. La cooperación internacional debe ser vista como un proceso de diálogo y cooperación mutua en el que los Estados trabajen en conjunto para encontrar soluciones comunes. Lo anterior es relevante toda vez que la exigibilidad directa de dicha obligación -la de cooperación internacional-, que no fue pactada

¹⁵ CIJ. *Caso relativo al proyecto Gabčíkovo-Nagymaros* (Hungría vs. Eslovaquia). Sentencia de 25 de septiembre de 1997.

previamente entre los Estados, puede significar una carga desproporcionada para estos, especialmente aquellos que enfrentan desafíos económicos y sociales significativos.

Sobre el alcance de la cooperación internacional como una obligación estatal

En lo sucesivo se desarrollará el alcance de la cooperación internacional frente a emergencias climáticas y cómo ha sido esta entendida a la luz de los distintos sistemas de protección de derechos humanos, dilucidando de esta manera el carácter y alcance de la obligación estatal de cooperación internacional en el marco del SIDH.

Como punto de partida, la cooperación internacional debe entenderse tal como anteriormente se pudo precisar, como un proceso continuo y sostenido, en el que los Estados trabajan en conjunto para abordar los desafíos globales de manera efectiva y a largo plazo.

Si bien es cierto que los Estados tienen la responsabilidad de trabajar juntos para abordar los desafíos globales, independientemente de sus características, la cooperación internacional no debe ser entendida únicamente como apoyo económico en la forma de financiamiento, por el contrario, debe comprenderse como todos los mecanismos -incluso el intercambio tecnológico y de conocimientos- mediante los cuales los Estados se prestan apoyo mutuo.

Siguiendo este orden de ideas, los Principios Marco sobre los Derechos Humanos y el Medio Ambiente establecen que:

La obligación de la cooperación internacional no exige que cada Estado adopte exactamente las mismas medidas. Las responsabilidades que son necesarias y apropiadas para cada Estado dependen en parte de su situación, razón por la que en los acuerdos entre Estados se han de adaptar debidamente sus compromisos para tener en cuenta sus respectivas capacidades y dificultades (...)¹⁶.

En otro sentido, el artículo 26 de la CADH contempla:

Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.

Por último, el Protocolo de San Salvador en su artículo 1 señala que:

Los Estados Partes (...) se comprometen a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados, especialmente económica y técnica,

¹⁶ ONU. Informe del Relator Especial sobre Derechos Humanos y Medio Ambiente (A/HRC/37/59) denominado «Principios Marco sobre Derechos Humanos y Medio Ambiente», párr. 37.

hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el presente Protocolo.

Ambos instrumentos normativos analizados de manera conjunta ponen de manifiesto que, si bien la cooperación internacional es un principio del derecho internacional, también supone un mecanismo o vehículo para la plena realización de los derechos humanos, antes que una obligación estatal en sí misma.

La Carta de la OEA refiere, en su artículo 30:

La cooperación interamericana para el desarrollo integral es responsabilidad común y solidaria de los Estados miembros en el marco de los principios democráticos y de las instituciones del sistema interamericano. Ella debe comprender los campos económico, social, educacional, cultural, científico y tecnológico, apoyar el logro de los objetivos nacionales de los Estados miembros y respetar las prioridades que se fije cada país en sus planes de desarrollo, sin ataduras ni condiciones de carácter político¹⁷.

De las disposiciones normativas que se han desarrollado *ut supra*, requiere poco esfuerzo interpretativo concluir que la cooperación internacional es un vehículo para el disfrute de los derechos humanos y, en términos medioambientales, un mecanismo para garantizar el desarrollo progresivo que estipula la CADH en su artículo 26.

Los Principios Marco sobre Derechos Humanos y Medio Ambiente evidencian la práctica reiterada, en acuerdos multilaterales relacionados con el medio ambiente, de diferenciar, según las capacidades estatales, las obligaciones allí suscritas, al mismo tiempo que se contemplan posibilidades de cooperación interestatal, en forma de cooperación técnica o financiera¹⁸.

En conclusión, la cooperación internacional, entendida como obligación es exigible cuando (i) los Estados han suscrito un acuerdo que señala la cooperación internacional como obligación y (ii) hasta el punto en el que la misma puede ser cumplida sin constituir una carga desproporcionada para el Estado, esto, en cuanto se refiere a la cooperación financiera o técnica, especialmente en el contexto de la emergencia climática.

Sobre el alcance de las reparaciones colectivas frente a daños ocasionados producto de emergencias climáticas

En este apartado comentaremos sobre el concepto que ha desarrollado el SIDH alrededor de las reparaciones y la reparación integral como norte de las mismas, y con base en ello,

¹⁷ OEA. Carta de la Organización de Estados Americanos (Bogotá: 1948), artículo 30.

¹⁸ ONU. Informe A/HRC/37/59 *supra* nota 16, párr. 37.

propondremos medidas de reparación, tanto individuales como colectivas, que se enmarquen en el contexto de la emergencia climática para lograr el fin señalado.

La CADH en su artículo 63, establece el sistema de reparaciones que se deben a las víctimas de violaciones a Derechos Humanos¹⁹. Esta norma ha sido el fundamento para el desarrollo jurisprudencial de la Corte IDH, que ha acuñado el término *restitutio in integrum*, entendido como el restablecimiento de la situación anterior y la reparación de las consecuencias producidas por la infracción²⁰.

En este sentido, la doctrina ha indicado que «la finalidad principal que perseguir un sistema de protección internacional de derechos humanos (...) no es solo declarar la responsabilidad internacional de un Estado, sino que la esencia de este es garantizar la plena reparación de quien o quienes resultaron víctimas de la acción u omisión imputable a un Estado»²¹.

La Corte IDH ha entendido, en su jurisprudencia, que el objeto de las reparaciones no solo responde a la restitución del *statu quo ante* -habida cuenta que ello, en ocasiones, no es posible-, sino que, cuando ello no es suficiente o adecuado, se debe reparar a través de otras vías²², así como, en casos de discriminación, las medidas de reparación deben tener una vocación transformadora de la situación²³.

Tanto el SIDH como el Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos han acuñado clasificaciones para las medidas de reparación; el primero, determinándolas como de restitución, de rehabilitación, de compensación, de satisfacción y garantías de no repetición²⁴;

¹⁹ OEA. Convención Americana sobre Derechos Humanos (San José de Costa Rica, 1969), artículo 63.1.

²⁰ Corte IDH. Entre otras *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de julio de 1989, párr. 26 y *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006, párr. 413.

²¹ Andrés Rousset. «El concepto de reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos» en *Revista Internacional de Derechos Humanos*, N°1 (2011): 59-79, pág. 61.

²² Corte IDH. *Caso Aloeboetoe y otros vs. Surinam*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 10 de septiembre de 1993, párr. 47-49.

²³ Corte IDH. *Caso González y otras ("Campo Algodonero") vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009, párr. 450.

²⁴ Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia 28 de enero de 2009, párr. 396 y entre otros *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009, párr. 405.

el segundo ha indicado que las medidas de reparación pueden ser de restitución, indemnización, relacionadas al proyecto de vida, de satisfacción y garantías de no repetición²⁵.

En otro sentido, y con atención a la gravedad de las violaciones a Derechos Humanos, se ha consagrado la idea de reparaciones individuales y colectivas, como parte de «un esfuerzo de reparaciones que sea lo suficientemente complejo e integrado»²⁶. En este tenor, entiéndase reparación individual como el reconocimiento de la infracción a un individuo determinado, y las medidas tendentes a restituirle; en contraposición, las reparaciones colectivas son aquellas dirigidas a la sociedad, o al menos, no están individualizadas, y tienden a acoplarse en un *esfuerzo* por restablecer la paz social y el clima de respeto y garantía a los DDHH.

Ahora bien, en el contexto de la emergencia climática que nos ocupa, sobre el entendido de la gravedad que las violaciones a Derechos Humanos producidas en ella, y con fundamento en los principios ya indicados que configuran la aproximación hacia las medidas de reparación en el SIDH, consideramos (i) que la aproximación hacia las medidas de reparación debe ser reforzada y diferenciada y (ii) que las medidas de reparación que se dicten deben, indefectiblemente, tener una vocación transformadora, independientemente de la naturaleza de la violación sobre la que se esté sentenciando, para así poder alcanzar el objeto de la reparación integral.

En último lugar, entendido el contexto de la obligación de cooperación, este Honorable Tribunal ya ha referido con anterioridad que el *corpus iuris* internacional del derecho ambiental recoge que la posibilidad de daños transfronterizos, que se erige como una realidad palpable producto de la emergencia climática, requiere, necesariamente, la cooperación interestatal para hacerles frente²⁷.

De tal modo, es de nuestra opinión que, en aquellos casos en donde se verifique que una violación a Derechos Humanos ha ocurrido como producto de un daño transfronterizo, y con base en la noción de responsabilidad extraterritorial que ya ha recogido esta Corte²⁸, la

²⁵ ONU. Relator Especial sobre el Derecho a la Restitución, Compensación y Rehabilitación a Víctimas de Graves Violaciones a Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, *Informe definitivo*, 2 de julio de 1993.

²⁶ Naomi Roht-Arriaza y Katharine Orlovsky. “Reparaciones y desarrollo: una relación complemen” en *Justicia Transicional: Manual para América Latina*, ed. Félix Reátegui (Brasilia: Comisión de Amnistía, Ministerio de Justicia; Nueva York: Centro Internacional para la Justicia Transicional, 2011): 523-573.

²⁷ 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, párr. 100.

²⁸ Corte IDH. OC 23/17 *supra* nota 27, párrs. 74 y 95.

exigibilidad de las reparaciones no se limita únicamente al Estado en donde se produjo la violación -cuando se ha determinado su responsabilidad- sino que podrían darse casos en donde el Estado que ha producido los daños, o ha permitido que se produzcan en contravención con sus obligaciones, sea corresponsable, o único responsable y, por tanto, haya lugar a que las víctimas exijan la *restitutio in integrum* al mismo.

No obstante, los daños transfronterizos recogen también la posibilidad de que víctimas colectivas no se ubiquen en el territorio de un solo Estado, pero en última instancia la violación a sus Derechos Humanos se haya producido por un único fenómeno; así, en un único proceso ante el Sistema Interamericano, mal podría negársele a estas víctimas su debida reparación, que ha de ser proporcionada por más de un Estado parte, como corresponsables de la violación.

En ese sentido, avizoramos la posibilidad de que esta Corte reconozca dicha posibilidad, permitiendo así un mayor campo de acción para que las víctimas puedan obtener la reparación integral que requieren tras la violación de sus Derechos Humanos. Con ello como presupuesto, este Honorable Tribunal podría fijar una «cooperación para las reparaciones colectivas» tal como exige la coyuntura y recoge, como se señaló, el derecho internacional ambiental.

Referente a la pregunta E “Sobre las obligaciones convencionales de protección y prevención a las personas defensoras del ambiente y del territorio”

El presente apartado pretende hacer un análisis en el marco de los artículos 1.1 y 2 de la Convención y a la luz del artículo 9 del Acuerdo de Escazú, sobre las obligaciones y al estándar de actuación de los Estados con respecto a la labor de los defensores de derechos medioambientales.

Así las cosas, se brindarán elementos para determinar: (i) la vinculación existente entre la doble dimensión del derecho a la libertad de expresión y la labor de los defensores del medioambiente; (ii) el estándar de participación en la elaboración de políticas públicas en el marco de la emergencia climática que arropa el *statu quo*; y finalmente (iii) el rol de la sociedad y su derecho al acceso a la información en el marco de la emergencia climática y el estándar de la transparencia ambiental como un norte obligacional al cual apuntar.

Sobre la inherente vinculación entre la labor de los defensores ambientales y el derecho humano a la libertad de pensamiento y expresión en su doble dimensión

En este apartado se desarrollarán los argumentos referidos a las obligaciones de respeto y garantía respecto de tres derechos que se desprenden de la libertad de expresión, cuyo desarrollo ha estado en manos de la reiterada jurisprudencia de la Corte y la Doctrina, cuya disposición se encuentra consagrada en el artículo 13 convencional, el cual reza:

«Artículo 13. Libertad de Pensamiento y de Expresión

- 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.***
- 2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar: a) El respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.***
- 3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.*
- 4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.*
- 5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.»²⁹ (Resaltados añadidos)*

Se puede evidenciar de la transcripción del artículo que consagra la libertad de expresión, que los derechos que se desprenden del análisis³⁰ en relación con el derecho de los defensores del medio ambiente, son: (i) las cuotas de participación de los defensores de derechos ambientales, (ii) la protección y garantías reforzadas en relación con la seguridad de las personas defensoras de derechos medioambientales, y (iii) el derecho colectivo o social de recibir, buscar y acceder efectivamente a información veraz y especializada por parte de defensores medioambientales.

²⁹ OEA. Convención Americana sobre Derechos Humanos (San José de Costa Rica, 1969), artículo 13.

³⁰ Sandra Liliana Serrano García y Luis Daniel Vázquez Valencia. *Fundamentos teóricos de los derechos humanos. Características y principios* (Ciudad de México: CDHDF, 2011), pág. 32-60.

Para ahondar en el análisis del derecho a la libertad de pensamiento y expresión en relación con los defensores del medio ambiente, se profundizará en el examen de la exigibilidad de las obligaciones de respeto y garantía de los mismos estableciendo una comparativa analógica con el tratamiento doctrinal y jurisprudencial a los derechos de los defensores de derechos humanos y se evaluará el elemento institucional más adecuado para cada uno de los derechos, a saber, tipo de involucramiento a los defensores de derechos medioambientales, protección legal y judicial a los mismos, así como prerrogativas y estándares sugeridos sobre el acceso a la información confidencial en zonas propensas a desastres naturales.

Sobre la participación activa de los defensores ambientales y del territorio en el diseño de las políticas públicas

En este apartado se elaborará la argumentación basada en el marco normativo y la jurisprudencia relacionada con la participación pública y toma de decisiones por parte de los defensores ambientales y del territorio, en el marco de lo establecido en el artículo 7 del Acuerdo de Escazú y el artículo 23.1 de la Convención.

En jurisprudencia reiterada desarrollada por esta Corte, se ha señalado que «la libertad de expresión es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática»³¹, pues entiende que la misma, de hecho, «es indispensable para la formación de la opinión pública»³², pues es una condición necesaria para que los partidos políticos, los sindicatos, las sociedades científicas y culturales, y en general, quienes deseen influir sobre la colectividad puedan desarrollarse plenamente. Es, en palabras de la Corte, una condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones, esté suficientemente informada y que, en ese sentido, las limitaciones en el acceso a la información, se traducen también en limitaciones a la libertad de dicha sociedad³³.

Aunado a esto, la Convención, en su artículo 23.1, establece que «Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: a) participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente (...)»³⁴. Asimismo, la Corte ha explicado la existencia de una obligación positiva de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos de las

³¹ Corte IDH. *Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de febrero de 2001, párr. 68.

³² Corte IDH. «*Colegiación obligatoria de periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*». Opinión Consultiva OC-5/85 de 13 de octubre de 1985, párr. 70.

³³ *Ibid.*

³⁴ OEA. Convención Americana sobre Derechos Humanos (San José de Costa Rica, 1969), artículo 23.1.

personas sujetas a su jurisdicción³⁵, donde esto puede permitir la creación de una obligación para constituir espacios de participación de forma directa y garantizar el mantenimiento de estos. Además, la Corte explica que «es indispensable que el Estado genere las condiciones y mecanismos óptimos para que los derechos políticos puedan ser ejercidos de forma efectiva, respetando el principio de igualdad y no discriminación»³⁶.

No obstante, la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, en su Principio 23 contempla que «Toda persona, (...), tendrá la oportunidad de participar, (...), en el proceso de preparación de las decisiones que conciernen directamente a su medio ambiente»³⁷. En el mismo sentido, el Principio 10 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo señala que todos los ciudadanos deberán tener el acceso adecuado de la información que dispongan las autoridades públicas para que todos los ciudadanos interesados puedan participar en los procesos de adopción de decisiones³⁸.

Siguiendo este orden de ideas, el Convenio sobre Diversidad Biológica en el artículo 14.1³⁹ explica la necesidad de la participación del público en general en los proyectos que puedan tener efectos adversos importantes para la diversidad biológica que pueda realizar el Estado. Además, en el artículo 23⁴⁰ del referido Convenio, establece la posibilidad que las Organizaciones No Gubernamentales que tengan conocimiento sobre la conservación y utilización sostenible de la biodiversidad puedan participar como observadores en las Conferencias de las Partes con previa votación por los países miembros y autorización de la Secretaría General.

En esa línea, la Estrategia Interamericana para la Promoción de la Participación Pública en la toma de Decisiones sobre Desarrollo Sostenible explica que *“Es ampliamente reconocido que los temas ambientales son singularmente apropiados para involucrar al público en el*

³⁵ Corte IDH. *Caso Castañeda Gutman vs. México*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008, párr. 159.

³⁶ *Ibid*, párr. 145.

³⁷ ONU. Declaración de la Conferencia sobre el Medio Ambiente Humano (Estocolmo: 1972), principio n°23, que expresa literalmente «Toda persona, de conformidad con la legislación nacional, tendrá la oportunidad de participar, individual o colectivamente, en el proceso de preparación de las decisiones que conciernen directamente a su medio ambiente.»

³⁸ ONU. Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (Río de Janeiro: 1992), principio n°10.

³⁹ ONU. Convenio sobre Diversidad Biológica (Río de Janeiro: 1992). Artículo 14.1, que expresa literalmente: «1. Cada Parte Contratante, en la medida de lo posible y según proceda: a) Establecerá procedimientos apropiados por los que se exija la evaluación del impacto ambiental de sus proyectos propuestos que puedan tener efectos adversos importantes para la diversidad biológica con miras a evitar o reducir al mínimo esos efectos y, cuando proceda, permitirá la participación del público en esos procedimientos.»

⁴⁰ *Ibid*, artículo 23.

proceso de toma de decisiones para el desarrollo sostenible de una manera concreta y positiva”⁴¹. Aunado a esto, detalla los principales elementos que deben ser tomados en cuenta para la toma de decisiones relacionadas con el desarrollo sostenible, específicamente en el ámbito ambiental, donde los Estados puedan implantar el derecho a participar de manera efectiva en los procesos de diseño, ejecución y evaluación de proyectos, políticas y programas, con énfasis en la garantía de una participación plena de los ciudadanos en los procesos.⁴²

A tenor de lo planteado, el Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia explica la necesidad de una participación de forma pública a nivel regional, a través del artículo 7, el cual expresa la garantía y la obligación de los Estados en incluir a los ciudadanos en la toma de decisiones ambientales de forma abierta, quienes deben ser debidamente informados en los plazos suficientes e idóneos y permitir expresar sus observaciones en el idioma donde la comunidad afectada se comunique, ya sea el oficial del país o no, por los medios apropiados y establecidos por cada Estado antes de la adopción de la decisión⁴³.

Por otro lado, en el contexto Europeo, el Convenio sobre Acceso a la Información, Participación del Público en la Toma de Decisiones y Acceso a la Justicia en Materia de Medio Ambiente, en su artículo 6, especifica la existencia de una participación del público en las decisiones relativas a actividades específicas ambientales, el cual es crucial para garantizar una adecuada protección del medio ambiente, ya que permite a los ciudadanos conocer los riesgos ambientales que puedan afectarles y participar en la toma de decisiones que afecten al medio ambiente⁴⁴. En el caso del artículo 7 presenta la posibilidad de participar en consultas públicas, audiencias y procedimientos administrativos, así como la posibilidad de impugnar las decisiones que se tomen, llegando a fomentar la democracia ambiental y garantizar que los ciudadanos puedan participar activamente en la toma de decisiones que afecten al medio ambiente, existiendo una responsabilidad compartida entre las autoridades públicas y la sociedad⁴⁵.

⁴¹ OEA. Estrategia Interamericana para la Promoción de la Participación Pública en la Toma de Decisiones sobre Desarrollo Sostenible. (Washington DC: 2001), pág 1.

⁴² *Ibid*, pág. 5.

⁴³ CEPAL. Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe (Escazú: 2018), artículo 7.

⁴⁴ CEPE. Convenio sobre Acceso a la Información, Participación del Público en la toma de decisiones y Acceso a la Justicia en materia del Medio Ambiente (Aarhus: 1998), artículo 6.

⁴⁵ *Ibid*, artículo 7.

Asimismo, en el artículo 8 explica la promoción de una participación efectiva de la sociedad durante la fase de la elaboración de instrumentos normativos jurídicamente obligatorios y/o disposiciones reglamentarias, siempre y cuando se cumpla con los plazos adecuados por cada Estado⁴⁶. Por otro lado, el artículo 9.2 establece la obligación de los Estados Parte de garantizar recursos efectivos y rápidos en caso de incumplimiento de las obligaciones de participación pública en la toma de decisiones ambientales⁴⁷.

En un análisis de derecho comparado, podemos observar cómo en España se ha constituido un modelo exitoso que podría contribuir como referencia en el continente para la participación de los defensores de forma activa en las decisiones de las políticas públicas. La Ley 27/2006 del 18 de julio de 2006, en su artículo 19, establece la composición de un Consejo Asesor de Medio Ambiente adscrito al Ministerio con competencias ambientales que tiene como objetivo la participación y el seguimiento de las políticas ambientales enfocadas al desarrollo sostenible, donde los defensores tienen una cuota de participación en representación dentro del órgano colegiado junto a otros miembros de la sociedad civil y del Estado, siendo posible ser ampliado en las regiones y municipalidades de los países.

Este Consejo Asesor del Medio Ambiente en España se encarga del asesoramiento de los planes y programas donde exista importancia del medio ambiente, la emisión de informes sobre proyectos de ley con índole ambiental, y la propuesta de medidas para incentivar la creación de empleos relacionados con la protección del ambiente e impulsar la coordinación de la iniciativa pública y privada.

Además de ello, la ley española en referencia establece la creación de una oficina permanente dentro del Ministerio, así como también de las dependencias regionales y municipales encargadas de los asuntos ambientales en la que los defensores puedan participar y realizar seguimiento adicional a lo establecido en la constitución de los Consejos Asesores y obtener de forma veraz cualquier información referente a los proyectos pronto a ejecutar y ejecutados por el gobierno, donde no exista ningún requisito adicional para que los defensores expresen sus inconformidades y propuestas a la administración pública, existiendo una cooperación entre la sociedad civil y los gobiernos.

⁴⁶ *Ibid*, artículo 8.

⁴⁷ *Ibid*, artículo 9.2.

De dicho análisis se desprende la necesidad de una convocatoria por parte del Estado de carácter permanente para la constitución de estos órganos que en este caso son denominados “Consejos Asesores” en todos los niveles de la administración pública, los cuales deben establecer criterios claros y objetivos para la selección de la representación dentro del órgano colegiado medioambiental como puede ser su experiencia, su compromiso con la protección del medio ambiente y cualquier otro criterio que los Estados miembros consideren convenientes.

Además, se requiere la creación de una oficina permanente encargada del diseño, evaluación y ejecución de políticas públicas que se encuentre adscrita al Ministerio, dependencias regionales y municipales con competencias ambientales que brinde el acceso a información actualizada sobre los procesos de toma de decisiones dentro del Consejo Asesor y el estado de las políticas públicas en curso, que pueda establecer canales de comunicación directa con las ONG y otros actores sociales interesados en el tema medioambiental, con el fin de recibir propuestas y opiniones para la mejora de las políticas ejecutadas y realice consultas y audiencias públicas para recabar la opinión de la sociedad civil sobre los proyectos y medidas que se elaboren antes de ser ejecutadas. Esta iniciativa permitiría una gestión más transparente de las políticas públicas y una mejor protección de los derechos de los ciudadanos, en consonancia con los principios del derecho internacional.

La creación de órganos colegiados como el Consejo Asesor de Medio Ambiente en España, que incluyen la participación de los defensores, puede servir como modelo para otros países en el sistema interamericano. Es importante tomar en cuenta el criterio participativo por parte de los defensores ambientales en la consulta que pudiera emitir la Corte a los fines de establecer la implementación de medidas que permitan una participación activa y efectiva de la sociedad civil, específicamente los defensores de los derechos medioambientales en los procesos de decisiones para garantizar un desarrollo sostenible y la protección de los derechos humanos.

En conclusión, la participación pública y la toma de decisiones por parte de los defensores ambientales y del territorio son fundamentales para garantizar una sociedad democrática y sostenible. La jurisprudencia y las normativas internacionales y regionales han establecido la necesidad de garantizar el derecho a la libertad de expresión, el acceso a la información y la participación efectiva de la sociedad en la toma de decisiones relacionadas con el medio ambiente.

Sobre el derecho colectivo o social de recibir, buscar y acceder efectivamente a información relativa a la transparencia ambiental por parte de defensores medioambientales

En este apartado haremos referencia a una compilación de jurisprudencia y doctrina que puede ser útil a la Corte a efectos de aterrizar y materializar en materia de derechos medioambientales, específicamente en lo relativo al derecho colectivo o social de recibir, buscar y acceder efectivamente a información relativa a la transparencia ambiental por parte de defensores medioambientales, el cual se encuentra directamente relacionado con el artículo 13 de la CADH.

Sobre este particular la Corte ha sostenido que cuando el artículo 13 señala que «comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole (...)»⁴⁸, en cuanto se refiere a la libertad de expresión, debe entenderse que «(...) esos términos establecen literalmente que quienes están bajo la protección de la Convención tienen no sólo el derecho y la libertad de expresar su propio pensamiento, sino también el derecho y la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole»⁴⁹.

Por tanto, cuando se restringe ilegalmente la libertad de expresión de un individuo, no sólo es el derecho de ese individuo el que está siendo violado, sino también el derecho de todos a *recibir* informaciones e ideas, de donde resulta que el derecho protegido por el artículo 13 tiene un alcance y un carácter especiales. Se ponen así de manifiesto las dos dimensiones de la libertad de expresión. En efecto, ésta requiere, por un lado, que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento y representa, por tanto, un derecho de cada individuo; pero implica también, por otro lado, un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno⁵⁰. Con estas ideas, determina la doble dimensión del derecho consagrado en el artículo 13 convencional.

En este sentido, la Corte ha reconocido que:

(...) en su dimensión social la libertad de expresión es un medio para el intercambio de ideas e informaciones y para la comunicación masiva entre los seres humanos. Así como comprende el derecho de cada uno a tratar de comunicar a los otros sus propios puntos de vista implica también el derecho de todos a conocer opiniones y noticias. Para el ciudadano

⁴⁸ OEA. Convención Americana sobre Derechos Humanos (San José de Costa Rica: 1969), artículo 13.

⁴⁹ Corte IDH. Opinión Consultiva OC-5/85 *supra* nota 32, párr. 30.

⁵⁰ *Ídem*.

*común tiene tanta importancia el conocimiento de la opinión ajena o de la información de que disponen otros como el derecho a difundir la propia (...)*⁵¹

Ahora bien, no sólo es importante señalar que en cuanto al tema ambiental compete, los defensores ambientales por supuesto cuentan con el derecho a su libertad de expresión en cuanto a emitir informaciones relacionadas a los temas que les ocupan, pero de acuerdo con la doble dimensión del estándar establecido por la Corte para este derecho, también la colectividad tiene el derecho de acceder, buscar y recibir información sobre los temas ambientales de forma libre y democrática.

Sobre este tema, haciendo énfasis en la herramienta jurídica que representa hoy en día el uso del derecho comparado para ampliar y nutrir nuestra cosmovisión latinoamericana con modelos y casos exitosos que sirvan como marco de referencia para establecer estándares interamericanos de adecuación normativa, vale la pena destacar, la existencia de un estudio profundizado, en el caso de España sobre el acceso a esta información especial en un grado de deber de transparencia y acceso a la información ambiental, en la cual se analizan antiguas leyes españolas destinadas a regular el acceso a la información ambiental con un enfoque opaco y de poca transparencia⁵².

El autor Razquin Lizarraga comenta sobre el cambio de paradigma que tomó España a partir del Convenio sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en asuntos ambientales⁵³, el cual tuvo lugar en la CEPE en junio de 1998, que pone en práctica *el principio 10 de la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo de 1992*, al que ya hemos hecho referencia con anterioridad, sentando tres pilares interdependientes de la democracia ambiental.

Dicho Convenio regula con especial énfasis el derecho a *saber* al hablar en materia medioambiental en dos dimensiones: una pasiva -referente al acceso a dicha información mediante solicitud- (artículo 4) y una activa -referente a la recogida y difusión- (artículo 5).

Con la aplicación de este Convenio en España por vía legal a través de la anterior señalada Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente, está ahora

⁵¹ *Ibid*, párr. 32.

⁵² José Antonio Razquin Lizarraga «El Acceso a la Información en Materia de Medio Ambiente en España: Balance y Retos de Futuro», *Revista Catalana de Dret Ambiental*, Volumen IX, Número 1 (2018), 1-58.

⁵³ *Ídem*.

regulado el derecho al acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente y con ello se instaura el nuevo paradigma de transparencia y participación ciudadana. Paradigma que innova en el derecho comparado y que sin duda sirve de marco referencial para modelar futuros sistemas orientados a satisfacer este derecho colectivo a acceder a la información medioambiental.

En cuanto a los aspectos generales que menciona Razquin Lizarraga sobre el derecho a saber en el medio ambiente como primer pilar, este pretende una narrativa de máxima apertura informativa y total transparencia ambiental, pues:

(...) pretende atribuir al público el derecho de acceso más amplio posible a la información ambiental, en razón de su esencial papel en la concienciación o sensibilización de la sociedad en los asuntos ambientales, como factor indispensable para el cabal ejercicio de la participación ciudadana y eficaz instrumento de control de la legalidad y de la responsabilidad de las autoridades públicas. Se trata -como señala el preámbulo de la [Ley] de superar las dificultades y los obstáculos apreciados bajo la regulación precedente y en la práctica, con el objetivo de que toda persona, sin discriminación ni exigencia o traba alguna, pueda obtener la información ambiental que desea⁵⁴

Es por ello que traza como regla general el acceso absoluto y transparente a la información de carácter ambiental, de modo que se configura como excepción la falta del mismo.

Este primer pilar se compone de dos facetas:

«(...) la vertiente activa o la obligación de las autoridades públicas de difundir la información ambientalmente relevante por parte de las autoridades públicas, que deben recogerla y hacerla pública sin necesidad de que medie una petición previa (...); y la vertiente pasiva o el derecho a obtener información que esté en poder de las autoridades públicas mediante solicitud (...). Ambas vertientes están interconectadas: la difusión de la información ambiental permite su directo conocimiento y, en caso de que no se haya difundido, la solicitud de información se satisface con la comunicación del lugar donde se puede acceder a dicha información o la remisión en el formato disponible...»⁵⁵

Así las cosas, para lograr la materialidad de este principio general de máximo acceso a la información ambiental, es necesario, tal como lo hizo la ley española, fijar obligaciones generales al Estado en materia de información ambiental (en la ley de referencia se encuentra en el capítulo I del título II): en ese sentido, debe el Estado tener la «(...) obligación de proporcionar la información de forma adecuada al público sobre los tres derechos y las vías para su ejercicio; la información, el consejo y el asesoramiento para su recto ejercicio; la elaboración y publicación de listas de autoridades públicas en atención a la información ambiental que obre en su poder; la asistencia por su personal al público cuando trate de acceder a la información ambiental; el

⁵⁴ Ídem.

⁵⁵ Ídem.

fomento del uso de las tecnologías de la información y de las telecomunicaciones para facilitar el acceso a la información; y el aseguramiento del principio de agilidad en la tramitación y resolución de las solicitudes de información ambiental (...)»⁵⁶

En este sentido, se evidencia que la reestructuración de los estándares específicos de cuándo esta obligación se ve satisfecha sólo se cumple cuando efectivamente existe una estructura abierta a la transparencia ambiental en la cual el acceso a la información sea protegida por el derecho a saber, a solicitar información y a darlo oportunamente, y en ese sentido, la participación de defensores medioambientales juega un rol fundamental para ser voceros de la información medioambiental en zonas sensibles o propensas a desastres naturales o donde hayan ocurrido derrames petroleros o catástrofes que la sociedad tenga, en aras de este derecho, a saber, y de acceder a dicha información.

En conclusión, sostenemos que en relación con los archivos reservados de los Estados el estándar de transparencia medioambiental es imperativo y necesario, pues es información sensible que los defensores medioambientales requieren para efectivamente desempeñar su labor en cuanto a su rol en el marco de la doble dimensión del derecho a la libertad de expresión enmarcado en el artículo 13 convencional. Este estándar se puede desarrollar de la mano de un manual con parámetros sobre escalas de la urgencia medioambiental por la que pasa el Estado en cuestión, y que dependiendo de la gravedad de la situación deba cumplir con un margen de transparencia que sea acorde con el derecho colectivo a obtener información y el derecho de los defensores medioambientales de difundir la misma, para que dicha labor sea materialmente efectiva.

Referente al apartado D “Sobre las obligaciones estatales emergentes de los procedimientos de consulta y judiciales dada la emergencia climática”

En este apartado se elaborarán los argumentos referidos a la naturaleza y alcance de la obligación de provisión de recursos judiciales, consagrados en los artículos 8 y 25 de la CADH relacionados con la emergencia climática, así como la necesidad de tomar en cuenta los efectos de la misma emergencia en el cumplimiento de la obligación de consulta.

Para ello, comentaremos sobre (i) la creación de mecanismos de justicia ambiental, que garantice la protección de los derechos humanos frente a la emergencia climática; (ii) la naturaleza de la obligación de consulta y su posible extensión a grupos vulnerables -más allá

⁵⁶ *Ídem.*

de las comunidades indígenas y tribales- en virtud de los efectos de la emergencia climática; y (ii) la relación de la transición justa, aunado al uso del diálogo social como mecanismo idóneo de consulta para mitigar los efectos del cambio climático.

La justicia ambiental como mecanismo de garantía de los Derechos Humanos.

La CADH consagra en su artículo 25.1, el derecho a «un recurso (...) que los ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales (...)»⁵⁷. En su jurisprudencia, este Honorable Tribunal ha desarrollado el carácter y alcance de este derecho, así como las características de idoneidad, rapidez y efectividad que debe tener el recurso en cuestión, lo que procederemos a señalar de manera breve, como preludeo y fundamento de la justicia ambiental.

En sentido general, el criterio desarrollado por esta Corte, ha señalado que la obligación de los Estados consiste en que ofrezcan, a todas las personas sometidas a su jurisdicción, un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales, no sólo los contenidos en la Convención, sino todos aquellos que forman parte del ordenamiento jurídico⁵⁸.

De tal manera, se ha fijado que dicho recurso debe ser sustanciado de conformidad con las reglas del debido proceso consagradas en el artículo 8.1 convencional, ello en virtud de las obligaciones generales consagradas por el mismo instrumento⁵⁹. Así, no se puede reducir la obligación a la mera existencia de tribunales o procedimientos formales, sino que deben tomarse medidas positivas para garantizar la verdadera efectividad de los recursos⁶⁰.

Ahora bien, el recurso al que se ha hecho referencia debe ser (i) idóneo, (ii) efectivo y (iii) rápido, de modo que nos ocupa señalar lo que se ha entendido por cada una de las

⁵⁷ OEA. Convención Americana sobre Derechos Humanos (San José de Costa Rica, 1969), artículo 25.1, que expresa literalmente «Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.»

⁵⁸ Corte IDH. «*Garantías judiciales en estados de emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*». Opinión Consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987, párr. 23 y *Caso Reverón Trujillo vs. Venezuela*. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 30 de junio de 2009, párr. 59.

⁵⁹ Corte IDH. *Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros vs. Panamá*. Panamá. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 14 de octubre de 2014, párr. 165 y *Caso Lagos del Campo vs. Perú*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 31 de agosto de 2017, párr. 176.

⁶⁰ Corte IDH. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999, párr. 237 y *Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros, supra* nota 56, párr. 165.

características, para así establecer la procedencia de recursos especializados en materia de emergencia climática, habida cuenta sus características.

Sobre la (i) idoneidad, esta Corte ha indicado que «no basta con que [el recurso] esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla»⁶¹.

Con respecto a (ii) la efectividad del recurso, se ha considerado que debe brindársele la oportunidad real a las personas de interponerlo⁶², el mismo debe dar resultados o respuestas frente a la violación de derechos⁶³ y en un sentido negativo, se excluyen como efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales o particulares, queden ilusorios⁶⁴.

En el contexto de la emergencia climática, los Estados deben «facilitar el acceso a recursos efectivos por las violaciones (...) referentes al medio ambiente»⁶⁵, para que dichos recursos sean efectivos, se han identificado, entre otros, que deben examinar reclamaciones de manera oportuna, que dispongan de competencia técnica y que emitan decisiones vinculantes⁶⁶.

En ese mismo sentido, la CIDH ha establecido que las comunidades afectadas por abusos y violaciones a sus derechos humanos deben poder acceder a mecanismos de reparación efectivos, los cuales deben poder determinar la responsabilidad, incluso, de las empresas, y proveer la restitución ambiental y las garantías de no repetición pertinentes⁶⁷.

De modo que, es indudable que, en el marco de la emergencia climática, se deben ajustar los criterios de exigencia para que los recursos provistos puedan estimarse como convencionales, habida cuenta el reto diferenciado que representan, para los sistemas de justicia, las controversias relacionadas con el cambio climático y sus implicaciones en los derechos humanos. Para este fin, entonces, estimamos idónea y necesaria la concreción de la

⁶¹ Corte IDH. *Caso Liakat Ali Alibux vs. Surinam*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 30 de enero de 2014, párr. 116 y *Caso López Lone y otros vs. Honduras*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 5 de octubre de 2015, párr. 245.

⁶² Corte IDH. *Caso del Tribunal Constitucional vs. Perú*. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 31 de enero de 2001, párr. 90 y *Caso Castañeda Gutman vs. México*, *supra* nota 35, párr. 106.

⁶³ Corte IDH. *Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 2000, párr. 191 y *Caso “Cinco Pensionistas” vs. Perú*, *supra* nota 6, párr. 126.

⁶⁴ Corte IDH. Opinión Consultiva OC-9/87, *supra* nota 55, párr. 24 y *Caso Duque vs. Colombia*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 26 de febrero de 2016, párr. 149.

⁶⁵ ONU. Informe A/HRC/37/59 *supra* nota 16, principio n°10.

⁶⁶ *Ibid.* párr. 29.

⁶⁷ CIDH. *Emergencia climática, alcance y obligaciones interamericanas de Derechos Humanos*. Resolución 3/2021 de 31 de diciembre de 2021.

justicia ambiental, manifestada en (i) normas sustantivas, (ii) normas adjetivas y (iii) tribunales especializados.

La creación de un cuerpo normativo sustantivo se ha fijado como una obligación positiva del Estado, a la vez que un presupuesto de acceso a la justicia ambiental⁶⁸, ello, puesto que mal podría exigirse procesalmente, a través de la justicia climática, un título jurídico inexistente. Este cuerpo normativo, de carácter sustantivo, debe construirse sobre los pilares propios de los derechos humanos, entiéndase: progresividad, interdependencia y no discriminación.

En cuanto a la normativa de carácter adjetivo, el Acuerdo de Escazú señala que los Estados deben garantizar «el acceso a instancias judiciales y administrativas para impugnar y recurrir, en cuanto al fondo y el procedimiento» acciones u omisiones que afecten el acceso a la información ambiental, el derecho a la participación, o en general, cualquiera que pueda ser adversa al medio ambiente o contraria a la legislación sustantiva⁶⁹.

Esto debe, sin dudas, complementarse con la posibilidad de medios alternativos de resolución de controversias, pero concretamente, como señala la doctrina, debe traducirse en una ritualidad procesal, diseñada específicamente para que las personas tengan un sistema adecuado de litigación climática, ergo acceso a la justicia ambiental⁷⁰.

Estas normas procesales propias para la justicia climática han de regular, esencialmente, tres aspectos: (a) la legitimación activa, (b) los objetos de reclamación y (c) las reglas de la carga probatoria. Si bien existen otros conceptos procesales que deben ser atendidos por estas normas específicas para la justicia ambiental, consideramos que éstos son los pilares fundamentales para la edificación de un sistema diferenciado.

Dicho esto, entre los (a) legitimados activos para interponer demandas, no sólo deben considerarse aquellos individuos que se ven afectados de acuerdo a las reglas tradicionales, sino también, y más importante, como ha indicado la SCJN mexicana, cuyo aporte desde la óptica del derecho comparado es el más adecuado para establecerse como estándar interamericano, aquellas comunidades que se benefician o aprovechan de los servicios

⁶⁸ Gonzalo Aguilar Cavallo, et al., «Acceso a la justicia climática: El derecho al acceso a la justicia ambiental como instrumento de control frente al cambio climático», *Capa vol. 7*, n°1 (2021): 24-58, pág. 42.

⁶⁹ CEPAL. Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe (Escazú: 2018), artículo 8.2.

⁷⁰ Gonzalo Aguilar Cavallo, et al., ob. cit., pág. 42-43.

ambientales de los ecosistemas que han sido afectados, de acuerdo con la configuración axiológica del derecho ambiental⁷¹.

Para la determinación de (b) las pretensiones que pueden elevarse, estimamos que necesariamente se vinculen con las acciones u omisiones de agentes públicos o privados que, produciendo un daño en el medio ambiente, vulneren derechos humanos⁷². Entre éstos, se deben incluir aquellas modificaciones o degradaciones a los ecosistemas que pudieran interferir con el esencial desarrollo de la vida en los mismos⁷³, entendiendo ello como un daño, al margen de sus efectos perniciosos definitivos o actuales.

Para atender a (c) las reglas de la carga de la prueba, el objetivo ha de ser «evitar las exigencias de una *probatio* diabólica»⁷⁴ para aquellos sujetos que, estando legitimados para demandar, no pueden tener acceso a los elementos probatorios de su reclamación. En este sentido, la inversión de la carga de la prueba, ampliamente consagrada por este Tribunal⁷⁵, así como jurisdicciones nacionales⁷⁶, puede ser una solución idónea para definir una regla general de carga de la prueba aceptable para la acreditación del impacto de la emergencia climática.

En última instancia, sobre la creación de tribunales especializados, alrededor del mundo, e incluso en la región, ya existen instancias de este tipo, con distintas naturalezas, v. gr. el Tribunal de la Tierra y el Medioambiente de Nueva Galés del Sur en Australia⁷⁷, el Tribunal de Revisión Ambiental de Ontario en Canadá⁷⁸, las Cortes Ambientales de Hawai'i⁷⁹ y la División Ambiental del Poder Judicial de Vermont⁸⁰, ambos en Estados Unidos, el Tribunal Ambiental Administrativo de Costa Rica⁸¹ y los Tribunales Ambientales en Chile⁸².

⁷¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación (México). Sentencia 54/2021 de 09 de febrero de 2022, párr. 95.

⁷² Gonzalo Aguilar Cavallo, et al., ob. cit., pág. 44.

⁷³ En ese sentido, con respecto a la vida silvestre: SCOTUS. Caso *Babbitt vs. Sweet Home Chapter of Communities for a Great Oregon*, 515 U.S. 687 de 29 de junio de 1995.

⁷⁴ Gonzalo Aguilar Cavallo, et al., ob. cit., pág. 46.

⁷⁵ Corte IDH. Entre otros *Caso Olivera Fuentes vs. Perú*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 4 de febrero de 2023, párr. 108 y *Caso Artavia Murillo y otros (Fertilización in vitro) vs. Costa Rica*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2012, párr. 286.

⁷⁶ Véase, por ejemplo: Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, Sala de Decisión Penal. Impugnación de Fallo de Tutela. Radicación: Grupo 16 No. 2020-000302-01, magistrado ponente Francisco Solarte Portilla.

⁷⁷ Creado en 1979 por el *Land and Environment Court Act*.

⁷⁸ Creado en 2000 por el *Environmental Review Tribunal Act*, derogado en junio de 2021.

⁷⁹ Creadas en 2014 por el *Act 218*.

⁸⁰ Creada en 1990, provistos en el título 4, capítulo 27, V.S.A. § 1.001 a 1.004.

⁸¹ Órgano no jurisdiccional, perteneciente a la Administración Pública, creado en 1995 por Ley Orgánica de Ambiente N°7554.

⁸² Creados en 2015 por la Ley 20.600 “que crea los tribunales ambientales”.

Consideramos que una de las experiencias más exitosas, y cuya replicabilidad es posible en la región, es la llevada a cabo en India, con la creación del Tribunal Nacional Verde. Este encuentra su origen en un informe realizado por la Comisión de Derecho de India, que propuso la creación de cortes ambientales.

Esta rama de la jurisdicción sigue una serie de principios encontrados en el derecho ambiental internacional, como son: el principio contaminador-pagador, el principio de responsabilidad objetiva en casos de sustancias dañinas, el principio de precaución y el principio de prevención⁸³.

También se señaló la necesidad de establecer, como hemos referido, nuevas reglas de carga de la prueba, así como proteger el desarrollo sostenible -a la hora de ponderar conflictos relacionados con la economía-⁸⁴, seguir la doctrina de fideicomiso público -destino de algunos recursos naturales como bienes públicos-⁸⁵, y promover la equidad intergeneracional -garantizar el desarrollo de generaciones presentes y futuras-⁸⁶.

La integración de este órgano jurisdiccional es distinta a cualquier otro, atendiendo a la diferenciada naturaleza de las disputas relacionadas con el ambiente. El Tribunal Nacional Verde de la India cuenta con un presidente, quien es designado por el presidente de la Corte Suprema; éste, junto con el gobierno central, define un número no menor de 10 ni mayor a 20 de miembros, no únicamente jueces, sino también un equipo técnico compuesto por expertos y científicos, quienes forman parte integrante del órgano, que se ha definido como multidisciplinario y especializado⁸⁷.

Este Tribunal Nacional Verde, creado en 2010, ha traído consigo dos grandes ventajas, la reducción de litigios climáticos ante la Corte Suprema, y aún más importante, se ha elevado el fundamento científico de las medidas correctivas, de modo que, en el campo de los DDHH, podríamos asimilar la declaración de medidas de reparación más efectivas, capaces de proveer

⁸³ Comisión de Derecho de India. Informe 186 sobre la «Propuesta de creación de tribunales ambientales» (2003), pág. 121-131.

⁸⁴ *Ibid.* pág. 132-137.

⁸⁵ *Ibid.* pág. 138.

⁸⁶ *Ibid.* pág. 138-140.

⁸⁷ Uday Shankar y Juan Sebastián Villasmil Rodríguez, «Tribunales especializados y acceso a la justicia ambiental» en *Emergencia climática: Prospectiva 2030, XXI Jornadas de Derecho Constitucional* ed. por Natalia Castro Niño y Wilfredo Robayo Gravis (Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2020), 323-362, pág. 340 y 341.

una verdadera *restitutio in integrum* cuando se han identificado violaciones a los mismos. Tal como refieren Shankar y Villasmil de la siguiente manera:

«El establecimiento del Tribunal Verde provee un foro para la mayor pluralidad de la justicia ambiental; donde se aplican los principios del derecho ambiental internacional, a través de una ruta mejorada de acceso a la justicia para aquellos que buscan el desarrollo económico y aquellos que buscan proteger el medio ambiente»⁸⁸

Así, consideramos que la creación de tribunales especializados abonará en la tarea de hacer efectivos, idóneos y rápidos los recursos referidos a violaciones de DDHH vinculados con disputas ambientales, esto, apoyados en la noción de presencia de expertos que puedan proveer, con mayor fundamentación científica, las medidas de reparación con vocación transformadora, necesarias en este contexto, para cumplir con una función correctiva, como ha identificado en otras circunstancias el sistema interamericano⁸⁹.

En este sentido, la creación de un cuerpo normativo sustantivo y adjetivo, cuya ejecución se encomiende a tribunales especializados; todo siguiendo los principios de derecho ambiental internacional y derecho internacional de los derechos humanos, son todas obligaciones convencionales sobre las cuales la Corte IDH debe fijar estándares, en el marco del desarrollo realizado *supra*, los Estados cumplirían de forma certera sus obligaciones internacionales con relación a la emergencia climática.

El alcance de la obligación de consulta en el marco de la emergencia climática.

En la medida en la que el cambio climático avanza como fenómeno y se manifiesta a través de desastres naturales, se hacen cada vez más evidentes las afectaciones que tienen estos eventos en las poblaciones que, por motivos culturales, tradicionales, o de orden socioeconómico, tienen algún grado de dependencia con las tierras. Por ello, en atención a los riesgos que enfrentan tanto las comunidades indígenas, como aquellos grupos que residan en zonas de posible actividad industrial y que puedan verse afectados por la misma, se plantea a continuación los siguientes postulados a fines de extender la consulta previa como derecho y obligación correlativa a comunidades no indígenas afectadas por posibles proyectos en sus tierras.

⁸⁸ *Ídem.*

⁸⁹ Corte IDH. *Caso González y otras ("Campo Algodonero") vs. México*. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009, párr. 450 y *Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile*. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012, párr. 267.

Dentro del catálogo de derechos protegidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se consagran los derechos políticos en el artículo 23, el cual la jurisprudencia de la Corte Interamericana ha entendido como «*Los derechos a la participación en la dirección de los asuntos públicos, a votar, a ser elegido, y a acceder a las funciones públicas, los cuales deben ser garantizados por el Estado en condiciones de igualdad.*»⁹⁰. Así, sin intención de elaborar una lista taxativa de modos de participación, la Corte estableció que:

*La participación política puede incluir amplias y diversas actividades que las personas realizan individualmente u organizados, con el propósito de intervenir en la designación de quienes gobernarán un Estado o se encargarán de la dirección de los asuntos públicos, así como influir en la formación de la política estatal a través de **mecanismos de participación directa**.*⁹¹ (resaltados añadidos)

En materia medioambiental, y específicamente, en lo que atañe al fenómeno del cambio climático y las amenazas que presenta para el desarrollo y calidad de vida de las personas, el derecho a la participación ha cobrado cada vez mayor relevancia como vehículo necesario para la toma de decisiones. Así en la, en la Opinión Consultiva 23/17, la Corte Interamericana reconoció la obligación específica brindar mecanismos de participación efectiva en materias medioambientales, como obligación derivada de la obligación general de: «*garantizar la participación de las personas bajo su jurisdicción en la toma de decisiones y políticas que pueden afectar el medio ambiente, sin discriminación, de manera equitativa, significativa y transparente*»⁹². Lo propio ha hecho el Tribunal Europeo de Derechos Humanos al caracterizar el derecho a la participación como garantía procesal a través de la cual se hace posible la impugnación de aquellas actuaciones que pudieran a generar afectaciones de derechos⁹³.

Inclusive, en el sistema universal, específicamente el Consejo de DDHH reconoció, mediante resolución, el derecho a la participación figura como uno de los pilares fundamentales para el abordaje y proceso de toma de decisiones en materia medioambiental. Así, los Principios Marco sobre Derechos Humanos y Medio Ambiente establecen como deber de los Estados «*...prever y facilitar la participación pública en el proceso de adopción de decisiones*

⁹⁰ Corte IDH. *Caso Yatama vs. Nicaragua*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Párr. 194.

⁹¹ *Ibid*, párr 196.

⁹² Corte IDH. OC-23/17 *supra* nota 27, párr. 237.

⁹³ TEDH, *Caso Eckenbrecht vs. Alemania*, No. 25330/10. Sentencia de 10 de junio de 2014, párr. 42.

relacionadas con el medio ambiente y tener en cuenta las opiniones de la sociedad en ese proceso.»⁹⁴.

De allí que el derecho a la participación en materia medioambiental no se circunscribe a grupos específicos, sino que se trata de un derecho y obligación correlativa de alcance general hacia las personas; sin embargo, en aquellos casos que involucran grupos vulnerables, en virtud de las obligaciones reforzadas que tienen los Estados frente a estos, deberán actuar con mayor diligencia para garantizar el efectivo ejercicio de este derecho. Por ejemplo, la participación en contextos de pueblos indígenas y tribales ha sido de particular preocupación en los sistemas internacionales de protección de derechos humanos, en virtud de los factores de interseccionalidad que en estos grupos confluyen y de su relación con sus territorios ancestrales.

Desde la óptica de la protección de derechos fundamentales de pueblos indígenas, tanto para la Corte IDH, como para la CIDH, el derecho a la participación implica «*participar en la toma de decisiones sobre asuntos y políticas que inciden o pueden incidir en sus derechos (...) desde sus propias instituciones y de acuerdo con sus valores, usos, costumbres y formas de organización*»⁹⁵. Como se verá posteriormente, una de las manifestaciones más claras del derecho a la participación, son los procesos de consulta previa.

a) Consulta previa

La consulta previa como derecho y obligación correlativa del Estado se encuentra consagrada en el artículo 6 del Convenio 169 de la OIT y nace a partir de la obligación general de garantía del artículo 1.1 de la CADH. De conformidad con la jurisprudencia de la Corte, la consulta previa se deriva y es una manifestación del derecho a la participación pública, contenida a su vez en el artículo 23 de la Convención⁹⁶. Asimismo, en el SIDH, la consulta previa como figura ha sido considerada un principio general de derecho internacional⁹⁷.

La CIDH ha establecido que la consulta no es un acto singular que se agota en sí mismo, sino que configura en «un proceso de diálogo y negociación que implica la buena fe de ambas

⁹⁴ ONU. Informe A/HRC/37/59 *supra* nota 16, párr. 9.

⁹⁵ CIDH. *Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales. Normas y jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Washington DC: OEA, 2009), pág. 109, párr. 274.

⁹⁶ Corte IDH. *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku*, *supra* nota 10, párr. 177.

⁹⁷ Corte IDH. *Caso Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus Miembros vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de octubre de 2015, párr. 222.

partes y la finalidad de alcanzar un acuerdo mutuo». En la misma línea, la Corte IDH ya ha aclarado que los procesos de consulta no pueden resultar una mera formalidad⁹⁸, sino que debe tratarse de un «verdadero mecanismo de participación» que sea capaz de establecer un diálogo entre las partes.

Para ello, la Corte IDH ha desarrollado las condiciones mínimas que se deben verificar en un proceso de consulta, a saber: (i) el carácter previo de la consulta; (ii) la buena fe y la voluntad de llegar a un acuerdo; (iii) la consulta adecuada y accesible; (iv) el estudio de impacto ambiental, y (v) la consulta informada. Corresponde al Estado la carga de la prueba sobre el cumplimiento de cada uno de estos elementos en los procesos de consulta, el cual, además es una obligación indelegable a empresas privadas o terceros⁹⁹.

Ahora bien, una de las principales características de la consulta previa como mecanismo de participación es el carácter no vinculante del resultado de la consulta¹⁰⁰. Así, en la medida en la que el derecho a la consulta no genere un derecho a veto por parte de las comunidades, el cumplimiento de la obligación correlativa del Estado recaerá sobre la efectividad del proceso de consulta en sí mismo.

La única excepción a ello, según la Corte IDH y el Consejo de DDHH, es la existencia de proyectos a gran escala con un impacto significativo a las tierras ancestrales indígenas que pudieran derivar en procesos complejos de cambio social y económico¹⁰¹. Así, si bien el objetivo de una consulta a todo evento es el de obtener el consentimiento de las comunidades, el mismo solo se considera *exigible* bajo el supuesto anterior.

De la consulta previa es preciso destacar que, si bien se trata de un derecho propio de los pueblos indígenas, en sus dimensiones individual y colectivas¹⁰², no es menos cierto que se deriva del derecho general a la participación, el cual por sí solo ya está consagrado y ha sido interpretado de forma articulada en materia medioambiental.

⁹⁸ Corte IDH. *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku*, *supra* nota 10, párr. 186.

⁹⁹ *Ibid.*, párr. 187.

¹⁰⁰ OIT. *Convenio 169: Pueblos indígenas e inclusión social*. ACNUDH. *El Derecho de los Pueblos Indígenas a la Consulta Previa, Libre e Informada*, pág. 63.

¹⁰¹ Consejo DDHH. *Free, prior and informed consent: a human rights based approach*, párr. 36; Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka. vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007, párr. 134.

¹⁰² CIDH. *Derechos de los pueblos indígenas...* *supra* nota 94, pág. 112.

Así, los elementos subyacentes que lleva la consulta previa como figura, tales como la negociación, la buena fe, y la finalidad de llegar a un acuerdo, a su vez articulados con la existencia de un hecho que pueda afectar derechos, pueden ser replicables en aquellos contextos, en los que no se trate de comunidades indígenas cuyos derechos puedan verse afectados por la actuación del Estado o de terceros en materia medioambiental, sino que se trate de poblaciones, que, al estar radicadas en zonas con determinadas características y que guarden una relación de dependencia con las tierras, puedan ser objeto del menoscabo de sus derechos en el marco de actividades industriales.

La Corte ha vinculado del derecho a la consulta previa en materia de derechos de los pueblos indígenas con los derechos a la identidad cultural y a la propiedad comunal, inclusive llegando a declarar la responsabilidad del Estado por la violación de ambos derechos en virtud de la falta de consulta o de consultas defectuosas¹⁰³, al tratarse esta como vehículo para garantizar otros derechos. En palabras de la Corte Constitucional de Colombia en materia de participación de pueblos indígenas:

De este modo, el derecho fundamental de la comunidad a preservar la referida integridad se garantiza y efectiviza a través del ejercicio de otro derecho que también tiene el carácter de fundamental, en los términos del art. 40, numeral 2 de la Constitución, como es el derecho de participación de la comunidad en la adopción de las referidas decisiones¹⁰⁴.

Con ello en mente, y sin pretender equiparar la relación intrínseca que tienen las comunidades indígenas con sus territorios ancestrales con la que se pueda manifestar en asentamientos de poblaciones no indígenas, no es menos cierto que en aquellas zonas rurales en las que existe una dependencia de la tierra desde un punto de vista socioeconómico el derecho a un medio ambiente se relaciona en la misma medida con el ejercicio de otros derechos¹⁰⁵.

Entendiendo entonces ello, se hace necesario aplicar, de manera análoga, la misma lógica que va dirigida a la consulta previa como institución partiendo del reconocimiento de los Estados de los distintos grupos vulnerables que, por su ubicación o condición puedan verse afectados por irrupciones en los territorios.

¹⁰³ Corte IDH. *Caso Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus Miembros*, *supra* nota 96, párr. 224.

¹⁰⁴ República de Colombia. Sentencia SU-383-03. M.P. Alvaro Tafur Galvis. «Derechos fundamentales de la Comunidad Indígena de la Amazonía», pág. 130.

¹⁰⁵ Corte IDH. Opinión Consultiva OC-23/17, *supra* nota 27, párr 47-55.

La necesidad de aplicar procesos de consulta a aquellas comunidades que dependen de las tierras y que a su vez se vean afectados por actividades empresariales en ellas, emana de un análisis del derecho a la participación concatenado con el derecho a la consulta, el cual a su vez se ha manifestado en una realidad que evidencia la necesidad de consultar como vehículo para procurar la protección de otros derechos. De manera que, ante la ausencia de una consulta efectiva para garantizar la participación y respetando los preceptos de acceso a la información, la afectación de esos derechos como una suerte de cadena con la cual, al no garantizar la participación efectiva, los derechos vinculados a la dependencia de la tierra corren el riesgo de verse directamente afectados tanto de forma colectiva, como de forma individual.

Tal es el caso de México, en donde personas no pertenecientes a comunidades indígenas han tenido que acudir a instancias judiciales después de producidos los efectos adversos derivados por proyectos en sus comunidades, en tanto estas actividades iniciaron sin ningún tipo de consulta o mecanismo efectivo de participación¹⁰⁶.

Por ello, se reclamó de manera conjunta el derecho a participación de manera efectiva, articulado este a su vez con el respeto al derecho al medio ambiente. Al respecto se aclara que, si bien el derecho a la participación y a la consulta previa propiamente no habría implicado un derecho a veto por parte de la comunidad, no es menos cierto que el objetivo de estos procesos es el de alcanzar un acuerdo con la comunidad potencialmente afectada, entendiendo los elementos contextuales y potenciales daños que pudieran generar los proyectos.

Siendo así, siguiendo la lógica que han mantenido los sistemas internacionales de protección, incluyendo la Corte IDH, si el derecho a la consulta es un vehículo para el ejercicio de otros derechos, como la identidad cultural y propiedad comunal de los pueblos indígenas, y a su vez, se deriva del derecho a la participación, su aplicación análoga a comunidades que dependen de las tierras podría no solo garantizar de manera más efectiva el derecho a la participación, sino que además procurará la protección de los derechos que dependan tanto del proceso de consulta, como del medio ambiente.

¹⁰⁶ Plataforma de Litigio Climático para América Latina. “*Residentes vs. Autoridades por el rediseño del espacio aéreo en el Valle de México*”, acceso el 26 de junio de 2023, <https://litigioclimatico.com/es/ficha/residentes-vs-autoridades-por-el-rediseño-del-espacio-aéreo-en-el-valle-de-méxico-n67>

La transición justa y el diálogo social como eje de la consulta ambiental.

Es fundamental, en el marco de la emergencia climática, que la obligación de consulta tome formas concretas y se haga exigible en términos claros, al mismo tiempo que, partiendo de la interdependencia, se vincula sistemáticamente con otros DDHH. Para desarrollar estas nociones, se comentará sobre (i) la vinculación con el concepto de transición justa, (ii) las características de una consulta exitosa y (iii) el uso del diálogo social como herramienta idónea para las consultas en materia ambiental.

Ya desde la construcción de la Agenda 2030 de la ONU se ha evidenciado una vinculación necesaria entre la acción climática¹⁰⁷ y la construcción de un crecimiento económico sostenible¹⁰⁸, siendo clave el trabajo decente y la promoción de una economía verde. En ese sentido, la OIT ha acuñado el término *transición justa* en el marco de la emergencia climática, expresando que «significa hacer que la economía sea lo más justa e inclusiva posible para todos los interesados, creando oportunidades de trabajo decente y sin dejar a nadie atrás»¹⁰⁹.

Así las cosas, la CIDH también ha señalado que los Estados, en primer lugar, deben tomar en cuenta los derechos laborales al momento de diseñar planes para una transición a un futuro libre de carbono -en esencia, planes de *transición justa*- ello, no sólo como un modo de cumplimiento de sus obligaciones internacionales, sino también como una garantía de disminución de riesgo de potenciales conflictos sociales¹¹⁰

En ese sentido, como ha señalado la OIT, el Programa de Trabajo Decente¹¹¹ y sus pilares, son indispensables para el desarrollo sostenible¹¹², siendo que éste sólo es posible con la participación activa del mundo del trabajo, en donde todos los actores -gobiernos, empleadores y trabajadores-, son agentes de cambio¹¹³. Así, evidenciamos que la participación de los actores sociales tiene un rol clave para alcanzar la *transición justa*.

¹⁰⁷ «Objetivo 13: Adoptar medidas urgentes para combatir el cambio climático y sus efectos», ONU, acceso el 24 de junio de 2023, <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/climate-change-2/>.

¹⁰⁸ «Objetivo 8: Promover el crecimiento económico inclusivo y sostenible, el empleo y el trabajo decente para todos», ONU, acceso el 24 de junio de 2023, <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/economic-growth/>.

¹⁰⁹ «¿Qué es la transición justa?», OIT, acceso el 24 de junio de 2023, https://www.ilo.org/global/topics/green-jobs/WCMS_824947/lang-es/index.htm.

¹¹⁰ CIDH. *Emergencia climática... supra* nota 66, párr. 48-51.

¹¹¹ Al respecto, consultar: «Trabajo decente», OIT, acceso el 30 de junio de 2023, <https://www.ilo.org/global/topics/decent-work/lang-es/index.htm>

¹¹² OIT. *Directrices para una transición justa hacia economías y sociedades ambientalmente sostenibles para todos* (Ginebra, OIT: 2015), párr. 7.

¹¹³ *Ibid.* párr. 15.

Por otro lado, en el marco de la consulta ambiental, la jurisprudencia ecuatoriana ha señalado algunos estándares clave: (i) determinación de los afectados; (ii) entrega de la información oportunamente; (iii) difusión comprensible -con criterios de amplitud y máxima publicidad- de la información; (iv) absolución de posibles preguntas; (v) promoción de espacios de diálogo; (vi) señalamiento del lugar, día y hora de la consulta; y (vii) procura, por todos los medios, de decisiones consensuadas¹¹⁴.

De acuerdo con la OIT, el éxito de la consulta con pueblos indígenas llevado a cabo en Noruega recae sobre una serie de factores clave, que fortalecen y garantizan su objeto:

(i) Se percibe como un proceso continuo, a través del establecimiento de un contexto para un diálogo regular e institucional, reconocido y amparado en el marco legal nacional e internacional¹¹⁵, que debe ser acompañado de acciones sistemáticas y coordinadas, con el fin de construir gradualmente la confianza y las capacidades entre las partes del proceso¹¹⁶.

(ii) Se enfoca en un proceso cualitativo de diálogo, en donde se albergan relaciones colaborativas, no confrontacionales, lo que facilita la posibilidad de alcanzar acuerdos a través del consenso¹¹⁷.

(iii) Debe contar con acuerdos iniciales sobre aspectos metódicos del proceso de consulta; anclaje institucional y poder de decisión por parte de los participantes para garantizar la flexibilidad; información plena y apertura sobre ella entre las partes; un alto grado de flexibilidad en el proceso, permitiéndole a las partes consultas internas y el desarrollo de una base de conocimientos sólida y acumulativa¹¹⁸.

Lo anterior describe, (a) el marco en el que debe ocurrir la consulta, relacionado con el deber estatal de «prever y facilitar la participación pública»¹¹⁹ en decisiones relacionadas con el medio ambiente -para lo cual además deben fomentar y crear entornos propicios para ella¹²⁰- ; y (b) los elementos que aportan al éxito de la consulta, de lo cual se deriva la configuración del diálogo social como un mecanismo idóneo para lograr el fin de la consulta.

¹¹⁴ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia 1185-20-JP/21 de 15 de diciembre de 2021, párr. 89.

¹¹⁵ OIT. *Procedures for consultations with indigenous people, experiences from Norway* (Ginebra: OIT, 2016), pág. 37.

¹¹⁶ *Ibid*, pág. 38.

¹¹⁷ *Ídem*.

¹¹⁸ *Ídem*.

¹¹⁹ ONU. Informe A/HRC/37/59 *supra* nota 16, principio n°9.

¹²⁰ Suprema Corte de la Nación (México). Sentencia 54/2021 de 09 de febrero de 2022, párr. 110.

En esencia, el diálogo social es un método de concertación de política socioeconómica, en la cual el Estado restringe voluntariamente el ejercicio del poder público, sujetando su acción a la negociación con actores sociales, con el fin de lograr un consenso¹²¹, y aunque su uso se ha destinado casi exclusivamente al mundo del trabajo, lo cierto es que trasciende lo laboral, incluso pudiendo ser considerado como derecho humano¹²².

Para hacer funcional al diálogo social es necesario que haya consenso y voluntad de las partes sobre su necesidad y conveniencia¹²³, también requeridos en torno a la sostenibilidad y el diálogo como mecanismo institucional para alcanzarla¹²⁴. En el diálogo, el Estado no puede ser pasivo u omisivo, siquiera cuando no participa en él¹²⁵, sino que debe (a) promover y participar activamente del mismo en todas sus etapas y (b) promover la creación, desarrollo y formalización de mecanismos y estructuras de diálogo en todo nivel¹²⁶.

Esta idea parte de la base de la existencia de (i) voluntad para alcanzar la concertación social y (ii) una «racionalidad comunicativa» que permita el alcance de acuerdos vinculados con las temáticas sometidas al mismo. Para ello, el Estado debe, indefectiblemente, cumplir con sus obligaciones internacionales en materia de acceso a la información, puesto que sólo un nivel adecuado de la misma permite que los presupuestos señalados tengan lugar¹²⁷.

Tal como se puede evidenciar, los elementos que coadyuvan para el éxito de una consulta se vinculan íntimamente con los que forman parte o se relacionan con la noción de diálogo social, así, la ampliación de este mecanismo permite el uso del *know-how* en los episodios de consulta ambiental.

La CEPAL ha señalado que «el involucramiento activo y significativo de todos los actores relevantes en los asuntos climáticos ocupa un lugar destacado»¹²⁸ es un pilar clave para la gobernanza y acción climática exitosa, no solo porque consagra la participación efectiva de los

¹²¹ Graziela Giuzio. «Los sujetos del diálogo social: los sindicatos, los empleadores y sus organizaciones y el Estado. Experiencias concretas en América Latina y Europa», *Boletín técnico interamericano de formación profesional*, n°156 (2005): 33-50, pág. 37.

¹²² Roberto Otero. «El diálogo social: fundamentos y alternativas», *Boletín técnico interamericano de formación profesional*, n°156 (2005): 105-124, pág. 122.

¹²³ Graziela Giuzio. ob. cit. pág. 38.

¹²⁴ OIT. *Directrices...* supra nota 111, párr. 19.

¹²⁵ Graziela Giuzio. ob. cit. pág. 39.

¹²⁶ OIT. *Directrices...* supra nota 111, párr. 23.

¹²⁷ Graziela Giuzio. ob. cit. pág. 38.

¹²⁸ CEPAL. *Cambio climático y derechos humanos: contribuciones desde y para América Latina y el Caribe* (Santiago: ONU, 2019), pág. 75.

ciudadanos, sino porque permite una toma de decisiones concertada. Para ello, países de la región han diseñado mecanismos de consulta orgánicos permanentes de asesoría; en concreto, Uruguay busca establecer «mecanismos institucionales e intersectoriales»¹²⁹ para garantizar la participación efectiva en los planes de atención a la emergencia climática.

En el caso español, el uso del diálogo social como mecanismo ha alcanzado incluso al Protocolo de Kyoto y su vinculación, partiendo de la necesidad del abordaje conjunto de los compromisos adquiridos y los efectos que éstos puedan tener en el ciclo económico; la estructura del diálogo en este caso se configuró en dos niveles: (i) una mesa interconfederal, que se fija como el espacio de diálogo global entre los actores, y (ii) mesas sectoriales, en donde se discuten aspectos climáticos relacionados con sectores económicos determinados¹³⁰.

En El Salvador, por otro lado, la consulta con los pueblos indígenas ya se ha institucionalizado, en materia ambiental, a través de una Mesa de Diálogo, entre éstos y el Ministerio del Ambiente, instancia que el CERD ha llamado a mantener¹³¹. Los casos reseñados demuestran que, en aquellos casos en donde la obligación de consulta se ha canalizado a través del diálogo social, bien sea para atender la emergencia climática, o de forma generalizada, sus efectos en el largo plazo son más positivos y duraderos.

En último lugar, el diálogo social es un instrumento idóneo para la consulta en materia ambiental, teniendo en cuenta que los métodos tradicionales no han garantizado la participación efectiva del ciudadano, imposibilitando que pueda hacer valiosos aportes, y dificultando en gran medida que se alcance la concertación requerida para la toma de medidas que nos permitan una transición justa y un futuro libre de carbono¹³².

Debemos recordar que la obligación de consulta tiene uno de sus fundamentos en el derecho a la participación, el cual, en el contexto de la emergencia climática y por virtud del *corpus iuris* interamericano, se ve reforzado, de modo que la obligación, consecuentemente, también lo será. El Estado no cumpliría con su obligación de consulta con la simple disposición de una consulta con las comunidades afectadas por la acción climática, sino que debe garantizar

¹²⁹ *Ibid*, pág. 76.

¹³⁰ Joaquín Nieto Sainz. «Cambio climático y protocolo de Kioto: efectos sobre el empleo, la salud y el medio ambiente» en *ICE Protocolo de Kioto*, N°822 de mayo de 2005: 25-38.

¹³¹ CERD. Observaciones finales sobre los informes periódicos 18 y 19 combinados de El Salvador, CERD/C/SLV/CO/18-19, párr. 21 (c).

¹³² Gerard Jodi. «El cambio climático como problema y el diálogo social como solución», en *Investigaciones Geográficas* N°48 de 2009: 125-160.

y propiciar un espacio de diálogo abierto y recíproco, con el fin de que se cree consenso alrededor de los planes y proyectos que puedan tener una incidencia climática.

En el marco de esta obligación reforzada, se hace idóneo el diálogo social, que ya ha trascendido la cuestión del trabajo, para ocupar su lugar como un instrumento vital para que, en un contexto democrático, se ejercite el poder público de manera racional y concertada; concretamente, en el caso del medio ambiente, algunos Estados han hecho importantes esfuerzos, a través del diálogo social, para cumplir con los principios de derecho ambiental internacional.

Como se ha evidenciado, las características de una consulta exitosa y apegada a los estándares más desarrollados por el derecho nacional, guarda una intrínseca relación con procesos de consulta que se han llevado a cabo mediante el diálogo social, razón por la cual, si bien no es posible fijar una absoluta identidad entre ambas ideas, lo cierto es que, el mecanismo que, sin dudas, garantizará el alcance de objetivos, es el del diálogo social, que permite la necesaria construcción de confianza y acuerdos para garantizar la mayor eficiencia y legitimidad democrática de las medidas que se tomen en torno a la emergencia climática.

BIBLIOGRAFÍA

A. Convenciones y Declaraciones.

- Convención Americana sobre Derechos Humanos. OEA. Costa Rica. 1969.
- Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe. CEPAL. Escazú. 2018.
- Declaración de Naciones Unidas sobre el Derecho al Desarrollo. ONU. 1986.
- Convenio sobre Acceso a la Información, Participación del Público en la toma de decisiones y Acceso a la Justicia en materia del Medio Ambiente. CEPE. Aarhus. 1998.
- Convenio sobre Diversidad Biológica. ONU. Río de Janeiro. 1992.
- Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. ONU. Río de Janeiro. 1992.
- Declaración de la Conferencia sobre el Medio Ambiente Humano. ONU. Estocolmo. 1972.

B. Jurisprudencia.

a. Casos contenciosos.

i. Corte IDH.

- Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009.
- Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012.
- Caso Reverón Trujillo vs. Venezuela. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 30 de junio de 2009.
- Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros vs. Panamá. Panamá. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 14 de octubre de 2014.
- Caso Lagos del Campo vs. Perú. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 31 de agosto de 2017.

- Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999.
- Caso Liakat Ali Alibux vs. Surinam. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 30 de enero de 2014.
- Caso López Lone y otros vs. Honduras. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 5 de octubre de 2015.
- Caso del Tribunal Constitucional vs. Perú. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 31 de enero de 2001.
- Caso Castañeda Gutman vs. México. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008.
- Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 2000.
- Caso “Cinco Pensionistas” vs. Perú. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 28 de febrero de 2003.
- Caso Duque vs. Colombia. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 26 de febrero de 2016.
- Caso Olivera Fuentes vs. Perú. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 4 de febrero de 2023.
- Caso Artavia Murillo y otros (Fertilización in vitro) vs. Costa Rica. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2012.
- Caso "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de febrero de 2001.

ii. **Tribunales Nacionales.**

- Suprema Corte de Justicia de la Nación (México). Sentencia 54/2021 de 09 de febrero de 2022.
- SCOTUS (Estados Unidos). Caso Babbitt vs. Sweet Home Chapter of Communities for a Great Oregon, 515 U.S. 687 de 29 de junio de 1995.
- Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, Sala de Decisión Penal (Colombia). Impugnación de Fallo de Tutela. Radicación: Grupo 16 No. 2020-000302-01, magistrado ponente Francisco Solarte Portilla.

b. **Opiniones Consultivas.**

- Corte IDH. «Garantías judiciales en estados de emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos)». Opinión Consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987.

C. Informes, Resoluciones y Recomendaciones.

a. CIDH.

- Emergencia climática, alcance y obligaciones interamericanas de Derechos Humanos. Resolución 3/2021 de 31 de diciembre de 2021.

b. ONU.

- Informe del Relator Especial sobre Derechos Humanos y Medio Ambiente «Principios Marco sobre Derechos Humanos y Medio Ambiente» (A/HRC/37/59).

c. Instancias Nacionales.

- Comisión de Derecho de India. Informe 186 sobre la «Propuesta de creación de Tribunales Ambientales» de 23 de septiembre de 2003.

D. Doctrina.

- Aguilar Cavallo, Gonzalo, et al. «Acceso a la justicia climática: El derecho al acceso a la justicia ambiental como instrumento de control frente al cambio climático». *Capa* vol. 7, n°1 (2021): 24-58.
- Shankar, Uday y Villasmil Rodríguez, Juan Sebastián. «Tribunales especializados y acceso a la justicia ambiental» en *Emergencia climática: Prospectiva 2030, XXI Jornadas de Derecho Constitucional* editado por Natalia Castro Niño y Wilfredo Robayo Gravis, 323-362. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2020.

NOTIFICACIONES

Indicamos la siguiente dirección para cualquier notificación por medios físicos o electrónicos a que haya lugar:

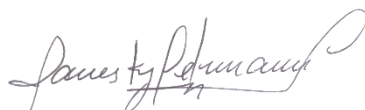
Núcleo Central Parque Social Padre Manuel Aguirre S.J, Urb. Montalbán, Parroquia la Vega, Edif. de Educación Comunitario, Planta Baja.

Presentado ante esta honorable Corte por:



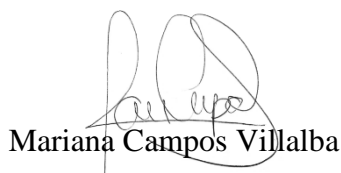
Jesús María Casal

Decano del a Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello. Caracas,
Venezuela.



Aura Janesky Lehmann

Directora del Centro De Clínica Jurídica de la Universidad Católica Andrés Bello. Caracas,
Venezuela.



Mariana Campos Villalba

Profesora de la Cátedra Clínica Jurídica de Derecho Humanos, Universidad Católica Andrés Bello. Caracas, Venezuela.

Cursantes de la Clínica Jurídica en Derechos Humanos de la UCAB:



Samira Boutros



Evelio Chávez



Anselmo Coelho



Stéfanie Fuchs



Rosana Lezama



Beatriz Tirado