

Publicado en Actualidad Jurídica Ambiental el 4 de noviembre de 2019

“AVANCES Y RETROCESOS EN LA NEGOCIACIÓN DEL PACTO MUNDIAL POR EL MEDIO AMBIENTE”

“PROGRESS AND SETBACKS IN THE NEGOTIATING PROCESS OF THE GLOBAL PACT FOR THE ENVIRONMENT”

Autora: Teresa Fajardo del Castillo, Profesora Titular de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales, Universidad de Granada, fajardo@ugr.es¹

Fecha de recepción: 22/ 07/ 2019

Fecha de aceptación: 19/09/2019

Resumen:

El pasado 20 de Mayo de 2019, el Grupo de Trabajo especial de composición abierta establecido por la Asamblea General de las Naciones Unidas para estudiar el futuro proceso de negociación de un Pacto Mundial por el Medio ambiente, dio un giro a las negociaciones posponiendo varios años su desenlace y renunciando a la naturaleza convencional del Pacto. El cambio de rumbo afecta además a los objetivos de la propuesta de Pacto presentada por Francia que perseguía la adopción de un tratado general para la protección del medio ambiente. Esta propuesta tenía su origen en el texto elaborado por el “Club de Juristes” -un actor no estatal de carácter académico-, que tras ser endosado por Francia habría pasado a ser el instrumento de *soft law* que impulsaría la adopción de la Resolución 72/277 de la Asamblea General con la que Francia promovería la negociación de un tratado internacional. Su objetivo último era realizar una codificación de los principios del derecho

¹ Este trabajo ha sido realizado en el marco del Proyecto de Investigación de I+D Diversidad Biológica y Derecho Internacional: Nuevos Problemas y Tendencias, Interacción de Regímenes Jurídicos y Principales Retos Normativos, DER2017-85406-P, del Ministerio de Economía, Industria y Competitividad y dirigido por los profesores Mar Campins y Xavier Pons Rafols de la Universidad de Barcelona.

internacional del medio ambiente y reconocer derechos de tercera generación que permitirían a la sociedad civil proteger el medio ambiente. En la nueva visión del Pacto, el foco de atención se sitúa ahora en la mejora de la aplicación del derecho ambiental que se alcanzaría con la adopción en 2022, de una Declaración de Principios respetuosa con la soberanía de los Estados, coincidiendo con el 50 aniversario de la Declaración de Estocolmo sobre el Medio humano.

Abstract:

On 20 May 2019, the *ad hoc* open-ended Working Group appointed by the General Assembly of the United Nations to study the future negotiation process of a Global Pact for the Environment, gave a turn to the negotiations postponing several years its outcome and renouncing to its conventional nature. The change of course that has been adopted also affects the objectives of the proposal of the Pact presented by France that pursued the adoption of a general treaty for the protection of the environment. The French proposal had its origin in the text prepared by the "Club de Juristes" -a non-state academic actor-, which after being endorsed by France had become the soft law instrument that triggered the adoption of the Resolution 72/277 of the General Assembly. Its ultimate goal was to codify the principles of international environmental law and recognize third-generation rights that would allow civil society to protect the environment. In the new vision of the Pact, the focus of attention is on improving the application of environmental law, a goal that would be achieved with the adoption of a Declaration of Principles respectful of the sovereignty of States in 2022 coinciding with the 50th anniversary of the Stockholm Declaration on the Human Environment.

Palabras clave: *Soft law*, principios del derecho internacional del medio ambiente, derechos humanos, codificación, Estado de derecho medioambiental.

Key Words: Soft law, principles of international environmental law, human rights, codification, environmental rule of law.

Sumario:

1. Introducción

2. La propuesta del ‘Club de Juristes’ de un Pacto Mundial por el Medio Ambiente
3. La propuesta de Francia ante la Asamblea General de las Naciones Unidas
4. Sobre los objetivos y propósitos del Pacto Mundial por el Medio Ambiente
 - 4.1. Sobre el reconocimiento de un derecho humano al medio ambiente y los derechos asociados a éste
 - 4.2. Sobre la codificación de los Principios del Derecho Internacional del Medio ambiente
 - 4.3. La obligación de cooperación entre los Estados en el cumplimiento del Pacto teniendo en cuenta la diversidad de situaciones nacionales
 - 4.4. Sobre la creación de un mecanismo de control del cumplimiento del Pacto
5. El informe del Secretario General “Lagunas en el derecho internacional del medio ambiente y los instrumentos relacionados con el medio ambiente: hacia un pacto mundial por el medio ambiente”
6. Resultados y propuestas del Grupo de Trabajo especial de composición abierta
7. Conclusiones

Summary:

1. Introduction
2. The Proposal of the ‘Club de Juristes’ for a Global Pact for the Environment
3. The Proposal of France to the General Assembly of the United Nations
4. On the objectives and purposes of the Global Pact for the Environment
 - 4.1. On the recognition of a human right to the environment and the rights associated with it
 - 4.2. On the codification of the Principles of the International law of the Environment
 - 4.3. The obligation of cooperation among States in compliance with the Pact taking into account the diversity of national situations
 - 4.4. On the creation of a mechanism to control compliance with the Pact

5. **The report of the Secretary General “Gaps in international environmental law and environment-related instruments: towards a global pact for the environment”**
6. **Outcomes and proposals of the Ad Hoc Open-ended Working Group**
7. **Conclusions**

1. INTRODUCCIÓN

El pasado 20 de Mayo de 2019, el Grupo de Trabajo especial de composición abierta establecido por la Asamblea General de las Naciones Unidas para estudiar el futuro proceso de negociación de un Pacto Mundial por el Medio ambiente, dio un giro a las negociaciones posponiendo varios años su desenlace y renunciando a la naturaleza convencional del Pacto. El cambio de rumbo afecta además a la ambición de los objetivos de la propuesta del Pacto presentada por Francia que perseguía la adopción de un tratado general para la protección del medio ambiente. La propuesta francesa tenía su origen en el texto elaborado por el “Club de Juristes” -un actor no estatal de carácter académico-, que tras ser endosado por Francia habría pasado a ser el instrumento de *soft law* que impulsaría la adopción de la Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas con la que Francia promovería la negociación de un instrumento convencional. Su objetivo último era realizar una codificación de los principios del derecho internacional del medio ambiente y reconocer derechos de tercera generación. En la nueva visión del Pacto, el foco de atención se sitúa en la mejora de la aplicación del derecho ambiental que se alcanzaría con la adopción de una Declaración de Principios respetuosa con la soberanía de los Estados y cuya adopción vendría a coincidir con el 50 aniversario de la Declaración de Estocolmo sobre el Medio humano.

En apenas un año, se han cosechado grandes éxitos pero también grandes fracasos en el proceso de negociación de este Pacto Mundial por el Medio ambiente. Así el 10 de Mayo de 2018, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptaría su Resolución 72/277, “Hacia un Pacto Mundial por el Medio ambiente”,² en la que se recogía la propuesta presentada por el

² El título en inglés de la Resolución sigue siendo el mismo que el de la versión inglesa de la propuesta presentada por el Presidente Macron, “[Global Pact for the Environment](#)”.

Presidente francés que hacía suyo el texto elaborado por un *think tank* francés, el *Club de Juristes*, como modelo de tratado para la protección del medio ambiente con el que se perseguía, por una parte, codificar los principios generales del derecho internacional del medio ambiente, y por otra, llevar a cabo un ejercicio de desarrollo progresivo de este subsistema normativo³ del Derecho internacional para mejorar su aplicación y cumplimiento, a la vez que incorporar derechos de tercera generación⁴ que permitirían a la sociedad civil velar por el respeto del medio ambiente. Se trataba pues en su origen de un instrumento de *soft law*, fruto de un ejercicio académico y de paradiplomacia,⁵ que tras ser asumido por un estado habría trascendido su origen, siendo el documento de partida con el que se iniciaría el proceso de negociación en el seno de las instituciones de la Organización de las Naciones Unidas (ONU o Naciones Unidas en adelante). Este texto sería presentado el 19 de Septiembre de 2017 por el Presidente Macron en los actos colaterales de la semana ministerial de la 72ª Sesión de la Asamblea General de las Naciones Unidas en la que participarían junto a los representantes de los Estados y las instituciones onusianas, representantes de la sociedad civil, ONGs y representantes de grandes empresas. Después de ese día, Francia inició un proceso exprés para promover su propuesta y sumar el apoyo de otros países que se convertirían en sus copatrocinadores.

Tras unos escasos meses de negociación que algunos Estados resintieron y criticaron, la propuesta presentada con modificaciones menores sería la adoptada por la Asamblea General el 10 de Mayo de 2018, aunque no por consenso debido a que Estados Unidos solicitó en los últimos días de su fase de adopción que fuese sometida a votación. Con el voto en contra de Estados Unidos, Rusia, Irán, Turquía, Siria y Filipinas y seis abstenciones, la Resolución 72/277 fue adoptada por una mayoría de 149 votos a favor.⁶ Se

³ En este sentido, véase JUSTE RUIZ, J., *Derecho Internacional del Medio Ambiente*, McGraw Hill, Madrid, 1999.

⁴ ZLATESCU señala que “The classification in three generations was first proposed in 1977-1979, when Karel Vasak was then the First Secretary General of the International Human Rights Institute in Strasbourg. He was also the director of UNESCO's Human Rights and Peace Division and then legal adviser to UNESCO and the International Tourism Organization. Generation I, civil and political rights, second generation, economic, social and cultural rights, third generation, the right to peace, development and the environment”, ZLATESCU, I., “Towards a global pact for the environment”, *Law Review*, Vol. III, Special issue 2017, pp. 123-130, p. 123, nap. 4.

⁵ Sobre el concepto de paradiplomacia véase CORNAGO PRIETO, N., ‘Paradiplomacy-Protodiplomacy’, en MARTEL, G. (Ed), *The Blackwell-Wiley Encyclopedia of Diplomacy*, Volumen III, Blackwell-Wiley, Londres, 2017.

⁶ Estados Unidos pidió que se sometiera a voto la propuesta francesa para poder votar en contra de una resolución para la que inicialmente se había buscado el consenso. Véase la explicación de voto publicada por Estados Unidos, *Explanation of Vote on a UN General Assembly Resolution Entitled “[Towards a Global Pact for the Environment](#)”*, A/72/L.51, disponible en Internet.

convocó a continuación un Grupo de Trabajo especial de composición abierta con la misión de llevar a cabo su negociación durante dos años, al término de los cuáles la Asamblea General decidiría convocar una Conferencia intergubernamental para la adopción de un texto final.

A pesar de no conseguir la adopción de la Resolución 72/277 por consenso, Francia consiguió volver a incluir en la agenda de las Naciones Unidas un proyecto clave del multilateralismo puesto al servicio de una mejor protección del medio ambiente en un momento crítico para la preservación de un planeta amenazado por el cambio climático, la sobreexplotación de los recursos naturales, la pérdida de la biodiversidad y los riesgos catastróficos que también ponen en peligro al ser humano.⁷ La naturaleza jurídica con la que debía ser adoptado este Pacto Mundial por el Medio ambiente sería objeto de discusión y acuerdos, a pesar de que el deseo de Francia era conseguir un instrumento vinculante con vocación universal, como ya consiguiera con el Acuerdo de París sobre el Cambio climático. No obstante, durante el proceso de negociación de su propuesta, Francia y los países copatrocinadores han tenido que hacer múltiples concesiones, la primera de ellas, que el texto del proyecto de Pacto no fuese considerado como un primer borrador del futuro instrumento a adoptar. Ya en Mayo de este año 2019, las concesiones han ido más lejos, hasta renunciar a la naturaleza de tratado del Pacto que en palabras del Presidente Macron debía “reunir, dentro de un único texto legalmente vinculante, los diversos elementos que conforman el derecho internacional del medio ambiente, que actualmente están fragmentados”.⁸

⁷ Lo que Francia enfatiza en su presentación de la propuesta de resolución en la sesión en que fue votada diciendo que “El deterioro sin precedentes de nuestro medio ambiente ha provocado ya, como sabemos, cientos de miles de muertes debido al calentamiento mundial, la contaminación del agua y el aire, y la degradación de la biodiversidad y del suelo. Esos desafíos medioambientales afectan principalmente a los grupos de población más vulnerables. Si no actuamos de forma decisiva, como sabemos también, nos exponemos a consecuencias dramáticas: agotamiento de los recursos naturales, éxodos y recrudecimiento de los conflictos”, 88ª sesión plenaria de su 72º Período de sesiones de la Asamblea General, Acta de la sesión donde fue aprobada la Resolución 72/277, *Doc. A/72/PV.88*.

⁸ Así el Presidente Macron habría declarado que “The goal of this Pact is to bring together within a single, legally binding text, the various elements that make up international environmental law, which are currently fragmented. "Through the law, through the Global Pact for the Environment, it is a question of going even further in the transformation of our societies, and of acting decisively. (...) Let us build on the success of the 2030 Agenda which, together with the Paris Agreement, forms our common roadmap for transforming the world,” véase el Comunicado “The Global Pact for the Environment is launched” disponible en [la Web del Ministerio francés de exteriores](#), consultado por última vez 6 de Septiembre de 2018.

Ahora, el Pacto Mundial por el Medio ambiente sigue persiguiendo una codificación del Derecho internacional del medio ambiente a partir de los tratados sectoriales preexistentes y también su desarrollo progresivo para salvar “las lagunas existentes”⁹ pero ya sin la vocación normativa que habría supuesto su despegue respecto a las Declaraciones que han fundado el Derecho Internacional del medio ambiente, en especial, la Declaración de Estocolmo sobre el Medio humano de 1972¹⁰ y la [Declaración de Río de Janeiro sobre el Medio ambiente y el Desarrollo de 1992](#),¹¹ a las que se habría sumado la Agenda 2030 sobre los Objetivos de Desarrollo Sostenible,¹² pieza clave para entender la nueva gobernanza internacional del medio ambiente y los principios políticos que la rigen.

En este estudio exploraré tanto las razones del éxito inicial de la propuesta a la luz de la oportunidad política de proponer un tratado general para la protección del medio ambiente, así como las razones para el fracaso de la negociación que ha llevado a la renuncia de la naturaleza jurídica del texto final a adoptar. Por ello, examinaré en primer lugar los primeros pasos que se dieron en el año 2017, y el recorrido que desde entonces experimentó la propuesta francesa de Pacto Mundial por el Medio ambiente hasta ser sometida a un proceso formal de negociación y adopción en el seno de la Asamblea General de las Naciones Unidas, siguiendo la estela del proceso de negociación del Acuerdo de París sobre el Cambio Climático. En segundo lugar, analizaré las deficiencias de las que adolece el Pacto y los problemas que ha planteado para muchos Estados su ambición, lo que ha derivado en última instancia en renunciadas y retrocesos en las propuestas inicialmente realizadas. En tercer lugar, presentaré el informe presentado por el Secretario General en

⁹ Así Francia expondría en su alegato que:

“Al elaborar juntos un nuevo instrumento orientado a reforzar nuestro compromiso con el medio ambiente, nos ponemos a la altura de los retos presentes y futuros. El proyecto de resolución A/72/L.51, que presentamos hoy, contribuye a ese esfuerzo común. Establece un grupo de trabajo de composición abierta con miras a detectar las lagunas existentes en el derecho internacional del medio ambiente y los instrumentos conexos y evaluar la necesidad de un nuevo instrumento internacional”.

Véase el Acta de la 88ª sesión plenaria del 72º Período de sesiones de la Asamblea General donde fue aprobada la Resolución, 72/277, *Doc. A/72/PV.88*.

¹⁰ Véase la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, Estocolmo, 5 a 16 de junio de 1972, *A/CONF.48/14/Rev.1*, primera parte, cap. I.

¹¹ Sobre la Declaración de Río véase VIÑUALES, J. (Ed.), *The Rio Declaration on Environment and Development. A Commentary*, Oxford University Press, 2015, KISS, A., “The Rio Declaration on Environment and Development”, en CAMPIGLIO, L. et al. (Eds.), *The Environment after Rio: International Law and Economics*, Graham & Trotman / M. Nijhoff, 1994, p. 63, y PALLEMAERTS, M., “International Environmental Law from Stockholm to Rio: Back to the Future?”, *RECIEL*, Vol. 1, 1992, p. 256.

¹² Resolución 70/1, de 25 de septiembre de 2015, titulada “Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible”.

respuesta al mandato de la Resolución 72/277 así como los resultados de las tres sesiones del Grupo de Trabajo especial de composición abierta que han llevado a proponer a la Asamblea General de las Naciones Unidas la adopción de una declaración -y no de un tratado-, con motivo del 50 aniversario de la Declaración de Estocolmo y del 30 aniversario de la Declaración de Río de Janeiro. Por último, concluiré con una valoración del proceso y las perspectivas futuras de la negociación, posicionándome a favor de la adopción de un tratado general por el medio ambiente.

2. LA PROPUESTA DEL CLUB DE JURISTES DE UN PACTO MUNDIAL POR EL MEDIO AMBIENTE

En el origen del Pacto Mundial por el Medio ambiente se encuentra el Club de Juristes que es un *think tank* francés cuya Comisión para el medio ambiente reúne a más de 80 expertos en derecho ambiental procedentes de distintas disciplinas jurídicas.¹³ El Pacto Mundial por el Medio ambiente no es su primera propuesta de codificación del Derecho internacional del medio ambiente pero sí la más ambiciosa.¹⁴ Desde hace años, las instituciones francesas han defendido la necesidad de abordar un proceso de codificación del derecho internacional del medio ambiente, partiendo del convencimiento de que la tradición del derecho civil frente a la del *common law* se encuentra en una mejor posición para llevar a cabo tal tarea.¹⁵ No obstante, su texto sería el resultado del trabajo de un grupo de más de 100 académicos, abogados especializados y jueces de más de 40 nacionalidades que se verían a sí mismos como representantes de una “comunidad internacional de juristas”, y que se

¹³ Véase Commission Environnement du Club de Juristes, '[Vers un Pacte mondial pour l'environnement: Agir pour la planète, agir par le droit](https://www.iucn.org/commissions/world-commission-environmental-law/events/23-24-june-2017-global-pact-environment-introduced-world)', de 24 de Junio de 2017, disponible en Internet en <https://www.iucn.org/commissions/world-commission-environmental-law/events/23-24-june-2017-global-pact-environment-introduced-world>, consultado por última vez el 4 de Abril de 2018.

¹⁴ Así, en 2015, la Academia francesa habría propuesto adoptar una Carta Ambiental Universal que revistiera la forma de un instrumento vinculante, ya que como recogería en su informe 'civil law system particularly knows how to handle the so-called deficiencies: the codification and preference for written laws'. Véase Environment Committee, Le Club des Juristes, [Report on Increasing the Effectiveness of International Environmental Law, Duties of States, Rights of Individuals](#), 2015, disponible en Internet, consultado por última vez el 11 de Julio de 2018.

¹⁵ Por ejemplo, Saurugger y Terpan hablan de "...the legal tradition in civil law countries where core principles are codified into a system of written rules, which serve as the primary source of law", SAURUGGER, S., TERPAN, F., *The Court of Justice of the European Union and the Politics of Law*, Palgrave, Londres, 2017, p. 158.

habrían movilizado en el denominado Grupo de Expertos por el Pacto.¹⁶ Este Grupo también habría elaborado un White Paper en el que desarrollarían su visión sobre el alcance de los principios y obligaciones que el Pacto codifica y propone.¹⁷

El hecho de que el Pacto Mundial haya sido elaborado por un *think-tank* representativo del mundo académico es sintomático del cambio trascendente que lograron las Declaraciones de Estocolmo y de Río de Janeiro cuando buscaban empoderar a la sociedad civil internacional y hacerla partícipe de los procesos de formación del derecho ambiental, tanto en el ámbito nacional como en el internacional.¹⁸

En el plano académico, se habían presentado con anterioridad otras propuestas que habrían sido un referente del Pacto, tales como las presentadas por la International Law Association en 2002 con su Declaración de Nueva Delhi sobre los Principios de Derecho internacional relativos al Desarrollo Sostenible,¹⁹ la Iniciativa de la Carta de la Tierra adoptada por la Comisión de Desarrollo Sostenible en el año 2000²⁰ o el Proyecto de Pacto Internacional sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN) de 1995. En todas estas propuestas también se había defendido la codificación de los principios ambientales.²¹ Sin embargo y como resulta obvio, ninguna de estas propuestas dio el salto al

¹⁶ El Club de Juristes realizó la presentación del Pacto en la Universidad de la Sorbona el 24 de Junio de 2017, en un acto presidido por Laurent Fabius, actual presidente del Consejo de Estado francés y uno de los líderes de las negociaciones del Acuerdo de París sobre el cambio climático. En esta presentación participaron destacadas figuras políticas que ya habían jugado un papel principal en el proceso de negociación del Acuerdo de París como el anterior Secretario General de las Naciones Unidas Banki-Moon, a las que se sumaron ahora jueces y magistrados de los más altos tribunales nacionales e internacionales, académicos de universidades de todo el mundo y representantes de la sociedad civil y del sector privado.

¹⁷ Véase Club des Juristes, [White Paper – Towards A Global Pact for the Environment](#), 2017, p. 4, disponible en Internet, consultado por última vez 18.4.2018. En adelante se mencionará como White Paper, p. 3.

¹⁸ EBBESSON, J., ‘Principle 10: public participation’, en VIÑUALES, J. E. (Ed.), *The Rio Declaration on Environment and Development. A Commentary*, Oxford University Press, 2014.

¹⁹ Véase sobre este instrumento, RODRIGO, A., *El Desafío del Desarrollo Sostenible. Los principios de Derecho internacional relativos al desarrollo sostenible*, Marcial Pons, 2015, p. 10.

²⁰ Véase the [Earth Charter Initiative](#), disponible en Internet, consultada por última vez el 15.4.2018.

²¹ Sobre el Draft International Covenant on Environment and Development, el Club de Juristes afirma que este documento, que ha sido actualizado desde entonces siendo su última versión de 2015, tenía por objetivo “to address the sectorial aspects of environmental protection in a single instrument. It provides for specific obligations related to the various protection regimes and a chapter dedicated to global issues”, véase Club de Juristes, White Paper, *loc. cit.*, pp. 24-25. Véase UICN, “[Draft International Covenant on Environment](#)”, disponible en Internet, consultado por última vez el 15 de Abril de 2018.

proceso de negociación internacional, como lo ha hecho el Pacto Mundial por el Medio ambiente gracias al respaldo del presidente francés.

El Club de Juristes ha hecho además una apuesta por la constitucionalización de los principios del medio ambiente que tienen que ser incorporados en las leyes fundamentales de los Estados, con el fin de que con esta naturaleza y jerarquía normativa se incremente su respeto. Con la “consagración de los principios medioambientales en las constituciones nacionales”²² se pone de manifiesto que tanto el Derecho internacional del medio ambiente como el derecho interno adolecen de un mismo problema: del déficit de cumplimiento y aplicación en ambos niveles normativos. Y quizás, por ello, sea esta cuestión la que ha generado el rechazo de los Estados por percibirla como una intrusión en su soberanía que aún no están dispuestos a negociar.

3. LA PROPUESTA DE FRANCIA ANTE LA ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS

Francia presentó ante la Asamblea General de las Naciones Unidas en la semana introductoria de su 72ª Sesión ordinaria de Septiembre de 2017, un ambicioso plan para la adopción de un Pacto Mundial por el Medio ambiente que debería culminar en 2020. El Presidente Emmanuel Macron pidió entonces la creación de un Grupo de Amigos del Pacto que tendría como primera misión preparar una propuesta de resolución que una vez aprobada por la Asamblea General supondría la apertura formal de las negociaciones. La diplomacia francesa consiguió entonces que 40 Estados se convirtieran en copatrocinadores, entre los que se encontraban algunos de los Estados miembros de la Unión Europea y junto a ellos China y países en desarrollo. En la fase final, este grupo de copatrocinadores crecería hasta 90 países.

La propuesta de resolución se preparó ya en el mes de Diciembre de 2017 y se sometió primero al examen del Comité de Representantes Permanentes del Programa de Naciones Unidas para el Medio ambiente (PNUMA, en adelante).²³ En el mes de Enero de 2018 se hizo pública en la página web de la Asamblea de las Naciones Unidas para el Medio ambiente (UNEA, en sus siglas en inglés), en tanto que herramienta de divulgación, que hiciera posible

²² Así el Club de Juristes considera que “The constitutionalisation of fundamental principles leads to the strengthening of their status in domestic law and the facilitation of their implementation on a more global level, better than their embodiment in a specialized and sector-based approach. The introduction of the principles reflected in the draft Global Pact for the Environment in domestic constitutional laws reflects a growing consensus on these principles. This is also a means of ensuring their influence and effective implementation at the national level”, White Paper, *loc. cit.*, p. 19.

²³ Esta nota esta disponible en Internet en “[Draft Resolution on the Global Pact for the Environment](#)”, consultado por última vez el 15 de Abril de 2018.

conocer la propuesta con carácter previo a su votación el 10 de Mayo. Sin embargo, en la fase final del proceso de negociación de la propuesta de resolución aparecieron los elementos disonantes que llevaron en última instancia a someterla a votación. Durante la sesión de la votación, varios Estados, -líderes mundiales como Estados Unidos y Rusia y otros como Filipinas como voz de los países en desarrollo-, quisieron hacer valer sus intereses particulares así como los intereses de grupo,²⁴ en un proceso que todos consideraron excesivamente breve, lo que habría dificultado en última instancia la consecución del consenso. Rusia también habría criticado que sus propuestas no hubiesen sido atendidas por los coordinadores de las negociaciones.²⁵

La explicación de voto de Estados Unidos es particularmente representativa de los modos de negociación que marca el estilo del nuevo presidente norteamericano: a partir de su presentación como Estado agraviado por las formas de negociación de Francia, pretendería obtener ya una ventaja en las futuras negociaciones, que se iniciarían bajo el signo de su amenaza de abandono, y sus malos augurios sobre el final del proceso. Aún así, en la fase de negociación posterior a la adopción de la Resolución 72/277, Estados Unidos ha estado muy involucrado en los trabajos del Grupo de Trabajo especial de composición abierta.²⁶

²⁴ Filipinas criticaría que Francia no hubiese negociado con el Grupo de los 77 sino con sus estados. Así diría que “es importante que se respete la solidaridad del Grupo de los 77. Es lamentable que Francia no haya consultado con la Presidencia del Grupo de los 77 para determinar si negociaría el proyecto de resolución como grupo en vez de hacerlo bilateralmente con sus Estados Miembros”, Acta de la votación, p. 5.

²⁵ Acta de la votación, p. 5.

²⁶ La explicación de su voto es la siguiente:

“The United States regrets that we must call a vote and vote against this resolution. To date, there has been no transparent, open discussion among member states about the need for or purpose of a new international environmental instrument. The United States opposes a resolution that – already in its title – purports to prejudge movement towards a “Global Pact for the Environment” when the concept remains ambiguous, and member states have not yet considered the merits of such a proposal or how it would contribute to the existing international environmental regime.

The United States has engaged constructively in the negotiation of this resolution. In fact, in the spirit of compromise, we have been willing to support the establishment of an open-ended working group to examine whether there are gaps in the existing environmental system and, if so, possible options for addressing those gaps. However, the United States cannot support the title or any language in operative paragraph 2 that would prejudge the working group’s discussions or presume – before particular international environmental challenges have even been identified – that a new international instrument would be the most appropriate solution. We also cannot accept language in preambular paragraph 7 of this resolution indicating that environmental challenges need to be addressed in a “comprehensive” manner; in fact, such language ignores that many of the most successful

Es significativo también que durante la votación, Bolivia, Irán o Filipinas hubiesen recordado la esencia del Principio 21 de la Declaración de Estocolmo sobre el Medio humano de 1972, que desde entonces ha sido reconocido como norma consuetudinaria y piedra angular del Derecho internacional del Medio ambiente, siendo un principio en el que se combinan en equilibrio la soberanía del estado sobre sus recursos naturales con la obligación de proteger el medio ambiente. Así Bolivia habría defendido que:

“Los Estados tenemos el derecho soberano de aprovechar nuestros propios recursos según nuestras propias políticas ambientales y nuestras prioridades de desarrollo, buscando el equilibrio entre el derecho humano a la vida digna y saludable y los derechos de la Madre Tierra.”²⁷

Kenia, por su parte, parece haber buscado su interés particular en la fase final de la negociación en la que inicialmente no se había pronunciado respecto a la propuesta. Sólo en el último minuto, Kenia presentó una enmienda con la que buscaba que todas las sesiones del futuro Grupo de trabajo tuviesen lugar en la sede del PNUMA, en su capital, argumentando que ésta es la única sede situada en un país en vías de desarrollo. Esta enmienda sería aprobada por

environmental agreements, such as the Montreal Protocol or CITES, are narrowly tailored to address specific environmental problems. Our concerns on these points were not addressed sufficiently or taken into account.

One of our fundamental interests throughout this process has been to ensure that this proposal does not disrupt or distract from the continuing implementation of existing international environmental agreements, and we believe many delegations share our concerns in this regard. As a result, going forward, we understand operative paragraph 9 as recognizing that nothing in this process or any outcome thereof should impact the rights and obligations of Parties under existing agreements. At the same time, given that some of the proponents of a “Global Pact” have suggested it should include a reexamination of certain environmental principles, such as the Rio Principles referenced in preambular paragraph 4, the United States cannot support language reaffirming these principles in this context.

The United States has therefore called a vote on this resolution and will vote against it, and we urge other member states to do so as well. The United States believes that consensus on this resolution could have been achieved if appropriate consideration had been given to member states’ legitimate concerns. We are unaware of any successful environmental negotiation that was initiated by vote over the objections of member states on a truncated schedule, and we regret that further time was not allocated to achieve agreement on a path forward or for member states to engage in productive debate. We will now look ahead to a discussion with other member states of the substantive merits of this proposal in the open-ended working group”, Explanation of Vote on a UN General Assembly Resolution Entitled “[Towards a Global Pact for the Environment](#)”, A/72/L.51, disponible en Internet.

²⁷ Acta de la votación, p. 8.

consenso pero con una protesta por parte de Bulgaria en nombre de la Unión Europea y de sus Estados miembros, que de manera indirecta debía servir para trasladar el malestar de Francia ante este giro inesperado en un proceso de preparación durante el cual Kenia habría estado de acuerdo con el punto en el que se preveían sesiones igualmente en la sede de Naciones Unidas en Nueva York.

No obstante es necesario destacar que los objetivos de Francia iban más allá del plano normativo, ya que el Presidente Macron deseaba que el Pacto Mundial se convirtiera en el detonante de un nuevo período de cooperación multilateral para la protección internacional del medio ambiente, siguiendo el ejemplo del Acuerdo de París sobre el cambio climático, cuyo espíritu pretendía mantener vivo.²⁸

4. SOBRE LOS OBJETIVOS Y PROPÓSITOS DEL PACTO MUNDIAL POR EL MEDIO AMBIENTE

Se considerara o no como un borrador del futuro instrumento internacional, la propuesta de Pacto Mundial por el Medio ambiente elaborada por el Club de Juristes y presentada por Francia, sigue siendo el texto que ha desencadenado todos los debates académicos, políticos y normativos sobre la pertinencia de la adopción de un tratado general para la protección del medio ambiente, contagiando a la par entusiasmo y dudas sobre las cuestiones de Derecho internacional del medio ambiente que aborda y a las que hasta ahora ningún sujeto de derecho internacional –Estado u organización internacional– se había atrevido a recoger en un tratado general. De la lectura del Pacto Mundial se deriva claramente que éste persigue tres grandes propósitos: en primer lugar, afirmar un derecho humano al medio ambiente con distintas ramificaciones jurídicas como veremos; en segundo lugar, codificar los principios existentes al tiempo que introducir nuevos; y en tercer lugar, dotar de una naturaleza vinculante a un tratado general. Son estas cuestiones las que paso a abordar a continuación.

4.1. Sobre el reconocimiento de un derecho humano al medio ambiente y los derechos asociados a éste

²⁸ En su [Declaración de 19 de Septiembre de 2017](#), el Presidente Macron habría afirmado: “With the law, with this Global Pact for the Environment, we’ve got to go further in transforming our societies and taking resolute action. The United Nations is the appropriate forum for building this Global Pact for the Environment together. Let’s draw on the success of Agenda 2030, which, with the Paris Agreement, is our common road map for transforming the world”, disponible en Internet.

El Club de Juristes expresó su mayor ambición en su propuesta con la formulación de un derecho humano al medio ambiente, que haría que el Pacto Mundial por el Medio ambiente completase los Pactos internacionales sobre Derechos Civiles y Políticos y sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales,²⁹ constituyendo así uno de los pilares del templo que René Cassin habría diseñado cuando contribuyó a la elaboración de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.³⁰ La ambición de completar los Pactos que conforman la Carta de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos junto con la Declaración Universal de Derechos Humanos puede considerarse bien fundada desde el punto de vista de la necesidad de introducir los derechos de nueva generación que en el momento de la adopción de estos instrumentos aún no habían sido objeto de formulación alguna.

Sería con posterioridad cuando estos derechos han sido incorporados en las constituciones nacionales³¹ y en los sistemas regionales de protección de los derechos humanos y en su jurisprudencia.³² Éste ha sido el caso de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos de 1981³³ y el Protocolo de San Salvador de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1988.³⁴ La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha

²⁹ Así lo expresaría Laurent Fabius, Presidente del Grupo de expertos por el Pacto, al señalar que “Following the two international Covenants adopted in 1966 by the United Nations General Assembly, one related to civil and political rights and the other to economic, social, and cultural rights, the Global Pact for the Environment will strongly establish a third generation of fundamental rights: the rights associated with the protection of the environment. Fifty years later, it is time to move forward in that direction, for damage to the planet and to humanity is now critical, and we cannot wait any longer to take action”, Club des Juristes, *White Paper*, *loc. cit.*, p.3.

³⁰ Así Zlatescu recuerda que “The main author of the draft, René Cassin, laureate of the Nobel Peace Prize after the adoption of the Declaration, compared the latter with the porch of a temple sustained by four columns. The first column is the one of the personal rights and liberties. The second regards the rights of the individual in relation to the groups he belongs to and to the elements of the outer world. The third pillar is the one of the spiritual faculties and the forth, the one of the economic, social and cultural rights. Above these columns should be set a gable that binds the individual and the society, I. ZLATESCU, *loc. cit.*, p. 124.

³¹ Véase FERNÁNDEZ, J. L., “State constitutions, environmental rights provisions, and the doctrine of self-execution: A political question”, *Harvard Environmental Law Review*, Vol. 17, 1993, pp. 333 y ss.

³² Véase al respecto MARTÍNEZ PÉREZ, Enrique J. *La tutela ambiental en los sistemas regionales de protección de los derechos humanos*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2017.

³³ En su Artículo 24 se dice que “Todos los pueblos tendrán derecho a un entorno general satisfactorio favorable a su desarrollo”, [Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos](#), adoptada el 27 de julio de 1981, durante la XVIII Asamblea de Jefes de Estado y Gobierno de la Organización de la Unidad Africana, reunida en Nairobi, Kenia, disponible en Internet, consultado por última vez el 15 de Abril de 2018.

³⁴ Su Artículo 11 establece un Derecho a un Medio Ambiente Sano que se concreta en que:

1. Toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano y a contar con servicios públicos básicos.

hecho posible el reconocimiento de un derecho a un medio ambiente sano sin que exista una disposición específica relativa al medio ambiente en el Convenio Europeo de Derechos Humanos,³⁵ gracias a una relectura de su Artículo 8 relativo a la vida privada y familiar en su referencial sentencia López Ostra de 1994.³⁶ En el caso de la Carta de Derechos fundamentales de la Unión Europea no se contempla un derecho al medio ambiente sino una obligación de protección que en este caso debe respetarse cuando se formulen las políticas de la Unión,³⁷ lo que se ha interpretado como expresión de una consideración del medio ambiente en tanto que bien colectivo y objetivo constitucional antes que como un derecho individual.³⁸ En estos últimos dos casos, que se refieren al ámbito europeo, también se ha puesto de manifiesto que la garantía de este derecho individual sólo puede realizarse en el caso de que se haya lesionado un derecho conexo. Este rasgo limitativo también se daría en el Artículo 1 del Pacto Mundial por el Medio ambiente.³⁹ Esto

2. Los Estados partes promoverán la protección, preservación y mejoramiento del medio ambiente.

[Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 17 de Noviembre de 1988 \(Protocolo de San Salvador\)](#) y que entró en vigor el 16 de Noviembre de 1999, disponible en Internet, consultado por última vez el 15 de Abril de 2018. Véase FABRA AGUILAR, A, “Enforcing the right to a healthy environment in Latin America”. *RECEIL*, Vol. 5(4), 1994, p. 215 y ss.

³⁵ Véase sobre esta cuestión MARTÍNEZ PÉREZ, Enrique J. *op. cit.*; FERNÁNDEZ EGEA, Rosa M. “La protección del medio ambiente por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: Últimos avances jurisprudenciales”, *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid*, N° 31, 2015, pp. 163-204, GARCÍA SAN JOSÉ, Daniel I., *Environmental Protection and the European Convention on Human Rights. Human Rights File N° 21*, Council of Europe Publishing, Strasbourg, 2005, pp. 1-76, LOZANO CUTANDA, Blanca, “La ecologización de los derechos fundamentales: la doctrina López Ostra c. España, Guerra y otros c. Italia y Hatton y otros c. Reino Unido del TEDH y su recepción por nuestro Tribunal Constitucional”, en *Revista Española de Derecho Europeo*, n° 1, 2002, pp. 175-205; CARRILLO DONAIRE, Juan y GALÁN, Roberto “¿Hacia un derecho fundamental a un medio ambiente adecuado? Comentario entorno al Asunto López Ostra c. España, resuelto por la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de diciembre de 1994”, *Revista de Derecho Administrativo*, N° 86, 1995, p. 271-286.

³⁶ [Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de Diciembre de 1994, López Ostra v. España](#), en cuyo apartado 51 el Tribunal señalaría que “los daños graves al medio ambiente pueden afectar al bienestar de una persona y privarla del disfrute de su domicilio de tal modo que su vida privada y familiar se vea perjudicada, sin por ello poner en grave peligro la salud de la interesada”, disponible en Internet.

³⁷ El Artículo 37 sobre Protección del Medio ambiente de la Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea establece que “Las políticas de la Unión integrarán y garantizarán con arreglo al principio de desarrollo sostenible un alto nivel de protección del medio ambiente y la mejora de su calidad”, Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea, *DOCE C 364*, de 18.12.2000, p. 7.

³⁸ RAITH, J., “The ‘Global Pact for the Environment’ – A New Instrument to Protect the Planet?”, *Journal for European Environmental & Planning Law*, Vol. 15, 2018, pp. 3-23., en p. 8.

³⁹ En este sentido se ha manifestado Raith que considera que el Artículo 1 del Pacto “refers

responde en última instancia a la adopción de un enfoque antropocéntrico que claramente determina el alcance del derecho individual al medio ambiente subordinándolo a otros derechos.

Esta voluntad y su ambición llevaría a hacer de éste un derecho de corte individual que habrá de ser reconocido por los Estados que acepten el Pacto a través de su incorporación en sus textos constitucionales o leyes fundamentales y que pase a informar así su concepción medioambiental del Estado de Derecho y a ser salvaguardado por sus instancias judiciales a petición de sus nacionales. Ello, además, se derivaría de los derechos reconocidos en los Artículos 7-9 del Pacto, que habrían codificado el principio 10 de la Declaración de Río así como los derechos reconocidos en el instrumento regional de referencia, el Convenio de Aarhus sobre el acceso a la información, la participación del público en el proceso de toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medio ambiente.⁴⁰

Esta visión del derecho humano al medio ambiente entronca con la Resolución adoptada por el Consejo de Derechos Humanos en Marzo de 2016 sobre los Derechos Humanos y el Medio ambiente que aunque no formula un derecho al medio ambiente sí vincula el disfrute de los derechos humanos a la existencia de “un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible”.⁴¹ Asimismo, el Consejo de Derechos Humanos ha incorporado en sus recomendaciones a los estados algunas de las propuestas de los informes ya presentados por el Relator Especial sobre “la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible”.⁴² Estas obligaciones serían las que los

to an ‘ecologically sound environment’ that needs to be ‘adequate for [the person’s] health, well-being, dignity, culture and fulfilment’. Although the phrasing ‘adequate’ is ambiguous, it seems to condition the degradation of the environment with the impairment of an individual right, namely the impairment of one’s ‘health, well-being, dignity, culture and fulfilment’. With the impairment of the personal ‘fulfilment’ being one possible prerequisite, the circumstances in which the right could be triggered appear to be quite broad in contrast to more limited health or property-related considerations of the existing environment-related human right jurisprudence”, RAITH, J., *loc. cit.*, pp. 8-9.

⁴⁰ Sobre la aplicación de esta Convención en España, véase la excelente monografía dirigida por [PIGRAU SOLÉ, A. \(Dir.\)](#), *Acceso a la información, participación pública y acceso a la justicia en materia de medio ambiente: diez años del Convenio de Aarhus*, Atelier, Barcelona, 2008.

⁴¹ En la que recoge las resoluciones previas sobre la materia de la Asamblea General y la Comisión de Derechos humanos así como la Declaración de Río de Janeiro. Resolución aprobada por el Consejo de Derechos Humanos el 23 de marzo de 2016, 31/8, sobre “ Los derechos humanos y el medio ambiente”, *A/HRC/RES/31/8*, de 22 de Abril de 2016.

⁴² Véanse los Informes del Relator especial, -denominado Experto independiente hasta la decisión del Consejo de Derechos Humanos 28/11 a través de la que se renovó su mandato:

- Informe del Relator Especial sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos

Estados deberían asumir en sus ordenamientos jurídicos internos a través de la previsión no sólo de un marco normativo específico sino también de un sistema de garantías, en el que tendrían un papel protagonista los derechos de información ambiental y el derecho a un recurso efectivo. Estas propuestas se concretaron el 8 de Marzo de 2018 en el lanzamiento de la denominada Iniciativa por los Derechos Ambientales aprobada por el Consejo de Derechos Humanos en su 37ª Sesión que tuvo el objetivo práctico de movilizar a los Estados, a los medios de comunicación y a los sectores privados para promover, proteger y respetar los derechos ambientales, ahora, especialmente, cuando en los últimos años se han producido tantas pérdidas de vidas humanas en la defensa del derecho a un medio ambiente sano.⁴³

Son los dos primeros artículos del Pacto los que han reconocido un derecho a un medio ambiente sano (Artículo 1) y asimismo un deber de protección del medio ambiente (Artículo 2). El derecho tal y como se formula en el Artículo 1 bajo el enunciado de “Derecho a un medio ambiente ecológicamente sano” tiene un carácter individual al disponer que: “Toda persona tiene el derecho a vivir en un medio ambiente ecológicamente sano adecuado para su salud, bienestar, dignidad, cultura y desarrollo”. De esta manera, el Artículo 1 reúne, por una parte, la formulación originaria de la Declaración de Estocolmo⁴⁴ que se vio moderada en la Declaración de Río de 1992 al adoptar un enfoque antropocéntrico y prescindir de una referencia al derecho humano,⁴⁵ y, por

relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible, de 1 de Febrero de 2016, *A/HRC/31/52*, en el que se presta especial atención a la relación entre derechos humanos y cambio climático.

Estos documentos se encuentran disponibles en el [enlace del Consejo de Derechos Humanos](#), consultado por última vez el 15 de Abril de 2018.

⁴³ Esta [Iniciativa](#) “acercará la protección del medio ambiente a las personas ayudándolas a comprender mejor sus derechos y cómo defenderlos; trabajando con los medios de comunicación para mejorar la cobertura de los problemas relativos a los derechos; haciendo un llamamiento al sector privado para que vaya más allá de una cultura de cumplimiento a otra donde se defiendan los derechos ambientales; y ayudando a los gobiernos a implementar obligaciones relativas a los derechos ambientales”, véase esta iniciativa en la Web. En el marco de esta iniciativa y con la asistencia de las ONGs que colaboran con ella se han hecho públicas las cifras que muestran que durante el año 2017, una media de 4 personas por semana fueron asesinadas en la defensa del medio ambiente.

⁴⁴ El Principio 1 de la Declaración de Estocolmo dispone que:

“El hombre tiene el derecho fundamental a la libertad, la igualdad y el disfrute de condiciones de vida adecuadas en un medio de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar, y tiene la solemne obligación de proteger y mejorar el medio para las generaciones presentes y futuras. A este respecto, las políticas que promueven o perpetúan el "apartheid", la segregación racial, la discriminación, la opresión colonial y otras formas de opresión y de dominación extranjera quedan condenadas y deben eliminarse”.

⁴⁵ Por su parte el Artículo 1 de la Declaración de Río de 1992 señala que:

otra, la tradición constitucional reciente. A pesar de su ambición, no alcanza las formulaciones constitucionales como por ejemplo la del Artículo 45 de la Constitución española,⁴⁶ y aún así ya se le había considerado como uno de los artículos del Pacto que mayores dificultades podía presentar a la hora de su aceptación,⁴⁷ dado el impacto que la garantía de un derecho a un medio ambiente sano puede tener en la planificación de las políticas económicas del estado.⁴⁸

“Los seres humanos constituyen el centro de las preocupaciones relacionadas con el desarrollo sostenible. Tienen derecho a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza”.

⁴⁶ Así el Artículo 45 de la Constitución española reconoce que:

1. Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo.
2. Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva.
3. Para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado.

⁴⁷ Así Raith considera que “Against the background that the content of a ‘sound environment’ to be guaranteed remains unclear and bearing in mind that the creation of fundamental rights touches the core of national constitutional orders, the insertion of an enforceable human right to live in an ecologically sound environment in the Pact appears to be highly controversial.”, Véase RAITH, J. *loc. cit.*, p. 10.

⁴⁸ Un ejemplo de ello puede apreciarse en el intento de la Administración del Presidente Trump de reformular las reglas por las que se valora la relación coste-beneficio de evitar la contaminación, teniendo en cuenta los efectos en la salud del ser humano derivados de las emisiones de mercurio procedentes de plantas de carbón. La relajación de estas reglas ciertamente tendrá una repercusión negativa en la salud del ser humano e, igualmente, en el medio ambiente, aunque ello pueda rebajar los costes de la industria. En un reportaje publicado en el New York Times, sus autoras denuncian esta situación señalando que “When writing environmental rules, one of the most important calculations involves weighing the financial costs against any gains in human life and health. The formulas are complex, but the bottom line is that reducing the emphasis on health makes it tougher to justify a rule. Last week the Trump administration took a crucial step toward de-emphasizing the life and health benefits in this calculus when the Environmental Protection Agency said it would rethink a major regulation that restricts mercury emissions by coal-burning power plants. The 2011 mercury rule — based on decades of research showing that mercury damages the brain, lungs and fetal health — is among the costliest but most effective clean-air policies put forth by the Environmental Protection Agency. Utilities estimate they have spent \$18 billion installing clean-air technology, and mercury pollution has fallen by nearly 70 percent. Modifying the rule could have an impact far beyond any immediate concerns about the release of toxic mercury into the air and water. In fact, the re-evaluation fits into a far-reaching administration strategy to loosen environmental rules affecting countless other industries for years to come by adjusting the factors used to judge the benefits to human health that the rule has brought”, DAVENPORT, C. y FRIEDMAN, L. “[The E.P.A.’s Review of Mercury Rules Could Remake Its Methods for Valuing Human Life and Health](#)”, The New York Times, 7 de Septiembre de 2018, disponible en Internet.

Por ello, también es comprensible y necesario que el Artículo 1 se acompañe de una obligación gemela de preservar y cuidar el medio ambiente como la que se ha incorporado en el Artículo 2. Así lo habrían entendido los redactores del Pacto que habrían caracterizado el derecho y el deber de los Artículos 1 y 2 como “principios fuente” en la medida en que “al estar interrelacionados deben ser leídos juntos, porque el derecho de los seres humanos a su entorno no puede existir sin una responsabilidad con la naturaleza”.⁴⁹

Sin embargo, la obligación prevista en el Artículo 2 como “Deber de cuidar el medio ambiente” tiene una titularidad más amplia al señalarse que:

“Todo Estado o institución internacional, toda persona, física o jurídica, pública o privada, tiene el deber de cuidar el medio ambiente. A tal fin, cada uno contribuye en su propio nivel a la conservación, protección y restauración de la integridad del ecosistema de la Tierra”.

Este deber podría ser controvertido desde el punto de vista de su implementación en la medida en que este Artículo 2 estaría inspirado no sólo en el Principio 21 de la Declaración de Estocolmo y en el Principio 2 de la Declaración de Río que hacen de los Estados los garantes del medio ambiente, sino que también se inspira en la Carta del Medio ambiente adoptada por Francia en 2004 dentro de su bloque de constitucionalidad y que incorpora un derecho y un deber de protección del medio ambiente por parte de los ciudadanos.⁵⁰ Al extender la titularidad y alcance del deber de proteger el medio ambiente más allá de los Estados, a toda persona, física o jurídica, este Artículo 2 exige una ambiciosa acción normativa tanto por parte de las instancias de cooperación internacional como por parte de los Estados. Por ello, en el White Paper elaborado por los autores del Pacto para explicar el alcance de las obligaciones y derechos, estos apuntan a los tribunales internos

⁴⁹ Así en el White Paper se señala que el Pacto “is based on two “source principles”, a right and a duty: the right to a healthy environment and the duty to take care of the environment. Interrelated, they must be read together, for the right of human beings to their environment cannot exist without a responsibility to nature.”, White Paper, p. 9.

⁵⁰ Como se explica en el White Paper, “The Charter of the Environment, adopted by France in 2004 and included in its “block of constitutionality”, fully participates in this movement. It includes substantive rights and duties of individuals, which come together with procedural rights and public policy guidelines. The Charter is thus the entry point to the fundamental principles of environmental law within the national constitutional sphere. It establishes, inter alia, the right to a balanced environment (Article 2), the prevention principle (Article 3) and the precautionary principle (Article 5), which can now radiate throughout French law”, véase White Paper, *op. cit.*, p. 20.

como garantes últimos de su respeto.⁵¹ Este tipo de medidas ambiciosas suponen en opinión de muchos Estados una limitación de su soberanía difícilmente aceptable, como ya criticaron en la sesión de adopción de la Resolución 72/277.⁵²

Por otra parte, a estos derechos básicos es necesario sumar otros derechos asociados al Derecho internacional del medio ambiente, que tienen un espectro más amplio: nos referimos al principio del desarrollo sostenible (Artículo 3)⁵³ y al principio de la equidad intergeneracional (Artículo 4). Así el derecho a un desarrollo sostenible también habría sido presentado como un derecho humano que formaría parte de este pilar de tercera generación.⁵⁴

También se formulan ahora como derechos políticos básicos los que ya se contemplaban como principios en la Declaración de Río y que son considerados ahora como “los pilares de la democracia ambiental”:⁵⁵ los derechos de acceso a la información, a la participación pública y a la justicia ambiental (Artículos 9 a 11). Estos derechos se desarrollan a su vez con el derecho a la libertad de expresión y de información sobre problemas ambientales, lo que traslada una realidad social sangrante en países en vías de desarrollo en los que los activistas sociales pagan con sus vidas la denuncia de las prácticas y abusos perpetrados por los poderes económicos,⁵⁶ en ocasiones,

⁵¹ Así señalan que “National courts may be best placed to take national specificities into account and adjust judicial intervention to the individual situation of each State. Nevertheless, the national judicial review of the compliance to the Pact and its procedures are issues within the domestic legal order, which are delicate to deal with within the Pact itself, given the diversity of legal system”, véase White Paper, *op. cit.*, p. 32.

⁵² Véanse las posiciones críticas presentadas a este respecto el apartado 3.

⁵³ El Artículo 3 sobre Integración y Desarrollo sostenible dispone que:

Las Partes integrarán los requerimientos de la protección medioambiental en la planificación e implementación de sus políticas y de sus actividades nacionales e internacionales, especialmente para promover la lucha contra el cambio climático, la protección de los océanos y el mantenimiento de la biodiversidad.

Buscarán conseguir un desarrollo sostenible. A tal fin, asegurarán la promoción de políticas de apoyo público, [y] patrones de producción y consumo, sostenibles y respetuosos con el medio ambiente.

Este principio ha sido ampliamente estudiado al haber sido el concepto central del Informe Brundlant y de la Declaración de Río sobre el Medio ambiente y el desarrollo.

⁵⁴ Así por ejemplo, los Profs. José Juste y Ángel Rodrigo plantearían la noción del desarrollo sostenible en tanto que derecho humano, en la medida en que ello permitiría invocar los mecanismos de garantía existentes en ese ámbito, véanse las notas supra 3 y 21.

⁵⁵ RAITH, J., *loc. cit.*, en p. 6.

⁵⁶ Véase el excelente estudio de PIGRAU A. y JARIA J., “La aplicación de los principios rectores sobre empresas y derechos humanos en el caso de los daños al medio ambiente causados por empresas españolas en terceros países”, en MÁRQUEZ CARRASCO C. (ed.), *España y la implementación de los principios rectores de las Naciones Unidas sobre empresas y derechos humanos: oportunidades y desafíos*, Huygens, Barcelona, 2014.

en connivencia con los poderes públicos, como fuera el caso del asesinato de la activista ambiental Berta Cáceres en Honduras.⁵⁷

Además, el Artículo 14 sobre el papel de los actores no oficiales y entidades sub-nacionales establece que “Las Partes toman las medidas necesarias para alentar la implementación del presente Pacto por parte de los actores no oficiales y entidades subnacionales, incluyendo la sociedad civil, los actores económicos, las ciudades y las regiones, habida cuenta de su papel vital en la protección del medio ambiente”. Esta obligación debe interpretarse desde el punto de vista de los logros alcanzados por las Declaraciones de Estocolmo y de Río de Janeiro en el empoderamiento de los actores de la sociedad civil. Por ello, es necesario reconocer el papel que este artículo les asigna en tanto que partícipes del proceso de aplicación y cumplimiento del Pacto Mundial por el Medio ambiente, distinto del papel de destinatarios de las obligaciones ambientales que los Estados han de adoptar en sus ordenamientos jurídicos internos.

De interés son también los derechos a la educación ambiental y a la investigación que se refieren ya a ámbitos propios de la competencia nacional de los estados (Artículo 13) y que están llamados a concienciar a las generaciones futuras y permitirles desarrollar una mirada ambiental con la que identificar los problemas medioambientales.

4.2. Sobre la codificación de los Principios del Derecho Internacional del Medio ambiente

Sobre la codificación de los principios del Derecho internacional del medio ambiente y la elaboración de un ‘convenio para la protección del medio ambiente y el desarrollo sostenible’, Raith ha recordado que estos fines ya habían sido propuestos como objetivos que debía abordar la Comunidad internacional en el Informe Brundlant sobre Nuestro Futuro en Común,⁵⁸ que

⁵⁷ En las investigaciones habidas sobre el asesinato de la activista Berta Cáceres, coordinadora del Consejo Cívico de Organizaciones Populares e Indígenas de Honduras, salieron a la luz las conexiones entre la empresa hondureña Desarrollos Energéticos S.A. y las autoridades del gobierno hondureño, que habrían planificado la comisión de su asesinato. Hasta ahora la empresa hondureña no habría perdido la concesión para la construcción de la central hidroeléctrica que se encontraba en el origen del conflicto social con la comunidad indígena afectada. Véase el [Informe del grupo de expertos internacionales sobre este crimen](#), disponible en Internet.

⁵⁸ RAITH, J., *loc. cit.*, p. 5.

serviría de documento de discusión para la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio ambiente y el Desarrollo de 1992.⁵⁹

Los principios del Derecho internacional del medio ambiente que se codifican en el Pacto Mundial son los principios de prevención y de precaución (Artículos 5 y 6) a los que se suma como desarrollo o complemento un principio de remediación de los daños ambientales (Artículo 7). También ha de atribuirse la naturaleza de principio y obligación a la exigencia de realizar una evaluación de impacto ambiental (Artículo 5), que en última instancia deben cumplir los Estados a través de su garantía, en el marco tanto de la gobernanza internacional como en la nacional.

La codificación del principio de prevención otorgaría un rango convencional a una norma consuetudinaria generalmente aceptada como la norma substantiva por excelencia del Derecho internacional del medio ambiente, tal y como se habría formulado previamente en las Declaraciones de Estocolmo y de Río (Principios 21 y 2, respectivamente). Esta aceptación general del principio de prevención se ha visto siempre empañada, sin embargo, por un grave déficit de cumplimiento, lo que ha sido constatado por la jurisprudencia internacional.⁶⁰ La formulación del principio evidencia igualmente que ha incorporado la visión procedimental y garantista de las obligaciones de prevención tal y como se habrían formulado en los dos proyectos de referencia de la Comisión de Derecho Internacional: el Proyecto de artículos sobre la prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas de 2001⁶¹ y el Proyecto de principios sobre la asignación de la pérdida en caso de daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas de 2006.⁶² El Artículo 5 realiza una definición genérica del deber de prevenir el daño en su primer párrafo que entronca en el segundo con la ya formulada en el Principio 21 de la Declaración de Estocolmo⁶³ y con el Principio 2 de la

⁵⁹ El [informe de la Comisión Mundial del Medio ambiente y del Desarrollo Sostenible](#) elaborado bajo la dirección de la ex presidenta noruega Gro Harlem Brundlant puede consultarse en red.

⁶⁰ Véase la Sentencia *Gabčíkovo-Nagymaros, Hungría v. Eslovaquia*, ICJ Reports 1997, p. 7; Sentencia *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*, ICJ Reports 2010, p. 14; Sentencia *Certain Activities carried out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. Nicaragua)* y Sentencia *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua v. Costa Rica)*, Judgment, ICJ Reports 2015, p. 665.

⁶¹ International Law Commission, “[Draft Articles on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities, with commentaries](#)”, *Official Records of the General Assembly, Fifty-sixth Session, Supplement No. 10* (A/56/10), disponible en Internet.

⁶² International Law Commission, “[Draft Principles on the allocation of loss in the case of transboundary harm arising out of hazardous activities, with commentaries](#)”, (2006) *Yearbook of the International Law Commission*, vol. II, Part Two, disponible en Internet.

⁶³ El Principio 21 de la Declaración de Estocolmo establece que:

“De conformidad con la Carta de Naciones Unidas y con los principios del derecho internacional, los Estados tienen el derecho soberano de explotar sus propios recursos en aplicación de su propia

Declaración de Río⁶⁴:

“Se tomarán las medidas necesarias para prevenir daños medioambientales.

Las Partes tienen el deber de asegurar que las actividades bajo su jurisdicción o control no causan daños al medio ambiente de otras Partes o en áreas más allá de los límites de su jurisdicción nacional.

Adoptarán las medidas necesarias para asegurar que se desarrolla una evaluación de impacto ambiental antes de que se tome ninguna decisión para autorizar o participar en un proyecto, una actividad, un plan o un programa que sea probable que tenga un impacto adverso significativo sobre el medio ambiente.

En particular, los Estados vigilarán el efecto de los mencionados proyectos, actividades, planes o programas que autoricen o en los que participen, en virtud de su obligación de diligencia debida.”

Esta formulación que por su trayectoria en las últimas 5 décadas parecería ya indiscutible, ha sido no obstante un motivo de reacción por países que han vuelto a invocar el principio de soberanía sobre sus recursos naturales, que se encontraba en el inicio de las formulaciones de los Principios 21 y 2 de las Declaraciones de Estocolmo y Río. Así Irán, China, Colombia o Filipinas durante la sesión de la votación habrían hecho alegatos con los que defenderían que:

“Se debe respetar el principio de la soberanía nacional sobre los recursos ambientales como requisito para la cooperación internacional en materia de medio ambiente y como un derecho que confieren a los Estados la Carta de las Naciones Unidas y los principios del derecho internacional general”.⁶⁵

política ambiental y la obligación de asegurar que las actividades que se lleven a cabo dentro de su jurisdicción o bajo su control no perjudiquen al medio de otros Estados o de zonas situadas fuera de toda jurisdicción nacional”.

⁶⁴ En el Artículo 2 de la Declaración de Río se dice que:

“De conformidad con la Carta de las Naciones Unidas y los principios del derecho internacional, los Estados tienen el derecho soberano de aprovechar sus propios recursos según sus propias políticas ambientales y de desarrollo, y la responsabilidad de velar por que las actividades realizadas dentro de su jurisdicción o bajo su control no causen daños al medio ambiente de otros Estados o de zonas que estén fuera de los límites de la jurisdicción nacional”.

⁶⁵ Véase la declaración de China en el Acta de la votación, p. 9.

No obstante, el diseño del Artículo 5 sobre el principio de prevención implica un cambio respecto a las formulaciones previas en la medida en que, en mi opinión, lleva a cabo una aproximación a las obligaciones desde el punto de vista de su aplicación nacional al disponer en sus apartados 3 y 4 las medidas que los Estados Partes debieran adoptar para prevenir el daño. Es por ello que las obligaciones de prevención⁶⁶ son objeto de prescripciones normativas con un objetivo doméstico –la adopción de normas nacionales relativas a la prevención y reparación del daño ambiental–, que desde esa naturaleza de daño ambiental nacional puede traspasar la frontera. En este caso, en el régimen jurídico nacional se exigirían permisos administrativos y evaluaciones de impacto ambiental, se llevarían a cabo inspecciones y todas las medidas destinadas a garantizar el cumplimiento de la legislación y con ello prevenir o restaurar el daño, tanto nacional como transnacional. La ambición de esta formulación no ha sido bien recibida por muchos Estados que han rechazado asumir tal responsabilidad en las siguientes fases de la negociación como estudiaré posteriormente.

El principio de precaución recogido en el Artículo 6, ciertamente, reabrirá la disputa presente en su alumbramiento en la Declaración de Río de Janeiro donde se formuló como criterio debido a la oposición de Estados Unidos. De hecho, este Artículo 6 es deudor de la Declaración de Río aunque haya prescindido de parte de su redacción para evitar el conflicto:

“Cuando haya un riesgo de daño grave o irreversible, la falta de certidumbre científica no será razón para posponer la adopción de medidas eficaces y proporcionadas para prevenir la degradación medioambiental”.⁶⁷

Su papel consolidado en el marco regional de la Unión Europea en tanto que principio fundamental que se adapta en su aplicación en los distintos sectores ambientales⁶⁸ deberá servir de referencia a la hora de luchar por su

⁶⁶ Estas obligaciones pueden considerarse ya normas consuetudinarias universales a partir de su reconocimiento generalizado tras su incorporación en una convención regional como la de Espoo sobre la Evaluación de Impacto Ambiental en un contexto transfronterizo. Véase el Convenio de la Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas sobre la evaluación del impacto ambiental en un contexto transfronterizo, disponible en la [Web de la UNECE](#).

⁶⁷ El Principio 15 de la Declaración de Río dispone que “Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente”.

⁶⁸ Sobre su papel en el marco normativo de la Unión Europea véanse DE SADELEER, N., “The Precautionary Principle in EC Health and Environmental Law”, *European Law Journal*,

consagración en el Pacto. No obstante, no debiera considerarse éste como un obstáculo insalvable en la medida en que en la Convención Marco sobre la Diversidad Biológica⁶⁹ y en otras propuestas de tratados en curso de negociación, se ha optado por referirse a él en tanto que enfoque o formulándolo de manera que refleje la existencia de una amenaza o peligro que es necesario abordar. Así en el informe del Grupo Preparatorio de la Convención para la conservación y el uso sostenible de la diversidad biológica marina en zonas más allá de la jurisdicción nacional se habla de enfoque precautorio.⁷⁰

Vol. 12, 2006, p. 139 y ss. y del mismo autor *Environmental Principles: From Political Slogans to Legal Rules* (Oxford University Press, 2002, DOUMA, W., “The Precautionary Principle in the European Union”, *RECIEL* 2002, Vol. 9, p. 132 y ss.

⁶⁹ Así, por ejemplo, en el Preámbulo de la Convención Marco sobre la Diversidad Biológica se dice: “Observando también que cuando exista una amenaza de reducción o pérdida sustancial de la diversidad biológica no debe alegarse la falta de pruebas científicas inequívocas como razón para aplazar las medidas encaminadas a evitar o reducir al mínimo esa amenaza”. El texto de la Convención puede consultarse en [su página web institucional](#), consultada por última vez el 20 de Julio de 2018. Asimismo, en la Decisión II/10 sobre la Conservación y Utilización Sostenible de la Diversidad Biológica Marina y Costera, adoptada en la 2ª Conferencia de las Partes de la Convención marco sobre la diversidad biológica, se dice específicamente que a) La labor [de la secretaría] no deberá verse obstaculizada por falta de información científica y debe incorporar explícitamente el criterio de precaución al abordar cuestiones de conservación y utilización sostenible, disponible en [“Conservation And Sustainable Use Of Marine And Coastal Biological Diversity”](#).

⁷⁰ Véase el Informe del Comité Preparatorio establecido en virtud de la resolución 69/292 de la Asamblea General: elaboración de un instrumento internacional jurídicamente vinculante en el marco de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar relativo a la conservación y el uso sostenible de la diversidad biológica marina de las zonas situadas fuera de la jurisdicción nacional, de 31 de Julio de 2017, A/AC.287/2017/PC.4/2. En él se señala respecto a los principios y a los enfoques que algunos se incluirán en un artículo aparte y algunos en el preámbulo. Además, propone una larga lista de manera que “Entre los posibles principios y enfoques generales podrían figurar los siguientes: - El respeto por el equilibrio entre los derechos, las obligaciones y los intereses consagrados en la Convención. - La debida consideración, como se refleja en las disposiciones pertinentes de la Convención. - El respeto por los derechos y la jurisdicción de los Estados ribereños sobre todas las zonas bajo su jurisdicción nacional, incluida la plataforma continental dentro de las 200 millas marinas y más allá y la zona económica exclusiva. - El respeto a la soberanía e integridad territorial de todos los Estados. - El uso de la diversidad biológica marina de las zonas situadas fuera de la jurisdicción nacional únicamente con fines pacíficos. - La promoción tanto de la conservación como del uso sostenible de la diversidad biológica marina fuera de las zonas de jurisdicción nacional. - El desarrollo sostenible.- La cooperación y la coordinación internacionales a todos los niveles, en particular Norte-Sur, Sur-Sur y la cooperación triangular. - La colaboración de las partes interesadas pertinentes. - El enfoque ecosistémico. - El enfoque precautorio. - El enfoque integrado. - El enfoque basado en la ciencia, utilizando la mejor información y conocimientos científicos disponibles, incluidos los conocimientos tradicionales. - La gestión adaptable. - El fomento de la resiliencia a los efectos del cambio climático. - La obligación de no transformar un

El Artículo 7 sobre la remediación de daños ambientales también tiene una formulación que considero debe interpretarse en función de su aplicación nacional. Cuando se señala que “Se tomarán las medidas necesarias para asegurar la adecuada reparación de los daños medioambientales (...)”, la pretensión última es que el Estado adopte en su ordenamiento jurídico interno las necesarias herramientas legislativas para crear un sistema de reparación de los daños ambientales derivados de la actividad tanto de los particulares como de las autoridades públicas –sin prejuzgar su naturaleza jurídica administrativa, civil o penal, y las garantías que velen por su cumplimiento. Así, esta obligación se dirige a los Estados y su mandato genérico superaría con su indefinición los problemas existentes desde el punto de vista del Derecho internacional, en el que la violación de las normas internacionales ambientales queda sometida al régimen de la responsabilidad general, pero los daños derivados de actividades no prohibidas por el derecho internacional han encontrado regulación en convenciones sectoriales, con las que se intentó paliar la falta de acuerdo sobre la aceptación de una obligación genérica de reparación de daños, en la que el Estado debe asumir distintos grados de responsabilidad: en el plano internacional, en función de su cumplimiento de las obligaciones derivadas de los principios de cooperación y de diligencia debida⁷¹ y en el plano interno, en razón de la aplicación del derecho ambiental nacional.

El Club de Juristas, a pesar de la ambición de su propuesta, se mostró muy cauteloso en lo que respecta al desarrollo de un régimen de responsabilidad ambiental con carácter general, cuya falta se ha visto suplida a lo largo de los años por la aparición de regímenes sectoriales que de manera reactiva y fragmentada se han adoptado para hacer frente a los daños medioambientales derivados de actividades lícitas pero que intrínsecamente encierran un riesgo para el medio ambiente. Una de las dificultades que ha obstaculizado la adopción de un régimen general de responsabilidad para los daños

tipo de contaminación en otro, de conformidad con la Convención. - El principio de quien contamina paga. - La participación pública. - La transparencia de la información y su disponibilidad. - Las necesidades especiales de los pequeños Estados insulares en desarrollo y los países menos adelantados, en particular evitando transferir, directa o indirectamente, a los países en desarrollo una parte desproporcionada de la carga que supone el esfuerzo de conservación. - La buena fe. El [texto del Informe del Comité Preparatorio](#) se encuentra disponible en Internet.

⁷¹ Y en este sentido debe entenderse la obligación que se formula en el apartado 2 de este Artículo 7:

“Las Partes notificarán inmediatamente a otros Estados de cualesquiera desastres naturales u otras emergencias que sea probable que produzcan efectos dañinos repentinos sobre el medio ambiente de esos Estados. Las Partes cooperarán puntualmente para ayudar a los Estados afectados.”

medioambientales es que los responsables del daño serían en la mayoría de los casos particulares y empresas que estarían actuando bajo la cobertura jurídica de una licencia de explotación o de actividad que habrían incumplido -o no-, y de cuya actividad cotidiana podrían llegar a derivarse daños catastróficos como los acontecidos en accidentes mineros como los de Aznalcóllar de 1998, en España, Baia Mare en 2002 en Rumania, Kolontar en Hungría en 2010 o los de Río Dulce en 2016 o, más recientemente, el de Brumandinho en 2019, ambos en Brasil.⁷²

Desde esta perspectiva ha de interpretarse igualmente el principio de quien contamina paga previsto en el Artículo 8 del Pacto Mundial por el Medio ambiente en la medida en que se debe entender desde su incorporación en los derechos nacionales y la acción que debe desarrollar el Estado para garantizar su respeto no sólo desde el punto de vista de la acción adecuada de sus nacionales –particulares y empresas, sino también de sus propias políticas públicas donde toda inacción debe ser considerada como un subsidio de las actividades contaminantes.⁷³ Este principio del Pacto Mundial ha sido ya mencionado en una sentencia del Privy Council del Reino Unido en la que se intenta esclarecer su contenido y cuales serían las obligaciones y límites que conlleva para las autoridades públicas en su aplicación.⁷⁴

4.3. La obligación de cooperación entre los Estados en el cumplimiento del Pacto teniendo en cuenta la diversidad de situaciones nacionales

La cooperación entre los Estados en el cumplimiento del Pacto Mundial por el Medio ambiente se contempla en el Artículo 18 que la formula como una obligación en el marco de la filosofía establecida por las Declaraciones de Estocolmo y de Río al señalar que:

“Con la finalidad de conservar, proteger y restaurar la integridad del ecosistema de la Tierra y de la comunidad de vida, las Partes cooperarán

⁷² Véase el reportaje de GALARRAGA GORTÁZAR, Naiara en *El País*, “[La bendición y la maldición de las minas en Brasil](#)”. Más de tres meses después del desastre de Brumadinho, que causó 235 muertos, las autoridades intentan remediar la insuficiente fiscalización de la actividad minera”, de 7 de Mayo de 2019, disponible en Internet.

⁷³ El Artículo 8 del Pacto Mundial establece que “Las Partes asegurarán que los costes de prevención, mitigación y reparación por contaminación y otras alteraciones y degradaciones medioambientales son soportadas por su causante en la mayor medida posible”.

⁷⁴ Véase la [Sentencia del Privy Council de 27 de Noviembre de 2017](#), Appeal No 0028 of 2016, *Fishermen and Friends of the Sea (Appellant) v. The Minister of Planning, Housing and the Environment (Respondent) (Trinidad and Tobago)*, from the Court of Appeal of Trinidad and Tobago disponible en Internet.

de buena fe y con un espíritu de colaboración global para la implementación de las disposiciones de este Pacto”.

No obstante, la gran diferencia en la formulación de esta obligación respecto a formulaciones previas se refiere a una relectura del principio de las responsabilidades comunes pero diferenciadas que ahora tras el Acuerdo de París sobre cambio climático ha de tener en cuenta las circunstancias nacionales⁷⁵ y adoptar un *bottom-up approach*.⁷⁶ Así el Artículo 20 con el enunciado de “diversidad de situaciones nacionales” dispone que:

“Se prestará especial atención a la situación y necesidades de los países en vías de desarrollo, particularmente los menos desarrollados y aquellos más vulnerables medioambientalmente.

Cuando proceda, se tendrán en cuenta las responsabilidades comunes pero diferenciadas de las Partes y sus capacidades respectivas, a la luz de las diferentes circunstancias nacionales.”

Sin embargo, la trascendencia de esta disposición dependerá de que se aporten los recursos económicos necesarios para que los países en desarrollo puedan comprometerse con la aplicación del Pacto Mundial por el Medio ambiente y puedan contribuir individualmente a la consecución del bien común entendido como el respeto y cumplimiento del Estado de Derecho ambiental propuesto en este Pacto.

Por último, dentro de estas obligaciones que han de regir las relaciones entre Estados, también se contempla la obligación de proteger el medio ambiente en los casos de conflictos armados prevista en el Artículo 19:

“Los Estados tomarán todas las medidas posibles para la protección del medio ambiente en relación con conflictos armados de acuerdo con sus obligaciones en virtud del derecho internacional.”

⁷⁵ Véase FAJARDO, Teresa, "El Acuerdo de París sobre el Cambio Climático: Sus aportaciones al desarrollo progresivo del Derecho Internacional y las consecuencias de la retirada de los Estados Unidos", *Revista Española de Derecho Internacional*, Sección Estudios Vol. 70/1, enero-junio 2018, pp. 23-51.

⁷⁶ Véase sobre esta noción, CAMPINS ERITJA, M., “De Kioto a París: ¿Evolución o Involución de las Negociaciones Internacionales sobre el Cambio Climático?”, *Instituto Español de Estudios Estratégicos*, 2015, núm. 15, 35 p. y LEAL-ARCAS, R., “Top- Down Versus Bottom-Up Approaches for Climate Change Negotiations: An Analysis”, *The IUP Journal of Governance and Public Policy*, vol. 6, 2011, núm. 4, pp. 7-52.

Al establecer una remisión genérica al derecho internacional respecto al alcance de las obligaciones de los Estados se generan dudas al encontrarse este sector en proceso de codificación y desarrollo progresivo. Así, a la espera de cual sea el destino del Proyecto de artículos de la CDI sobre la Protección del medio ambiente en relación al conflicto armado⁷⁷ sólo cabe esperar que esta obligación se considere una norma consuetudinaria que acabaría por cristalizar en estos instrumentos de codificación, con o sin concreción de las garantías necesarias para su cumplimiento y de las normas secundarias relativas a su violación.

4.4. Sobre la creación de un mecanismo de control del cumplimiento del Pacto

Los últimos artículos del Pacto codifican lo que es una característica propia de los tratados medioambientales como es la previsión de mecanismos que deben facilitar y promover su cumplimiento. Este tipo de mecanismos ha sido ampliamente estudiado⁷⁸ y conforma una tipología de normas secundarias propia del derecho internacional del medio ambiente. Su objetivo último es promover el cumplimiento del Pacto Mundial por el Medio ambiente teniendo presente que éste ha de alcanzarse principalmente con su transposición y desarrollo en el ordenamiento jurídico interno de los Estados y lo que ello supone de desafío transformador a nivel interno no sólo de carácter legislativo, sino también de la gobernanza ambiental en los estados que se adhieran al Pacto, entendiéndose por ésta el conjunto de instituciones jurídico-políticas y administrativas que han de velar por la adopción, aplicación y cumplimiento del derecho ambiental.

Así el Artículo 21 que lleva por título ‘Seguimiento de la puesta en marcha del Pacto’ establece que:

“Se instituye un mecanismo de seguimiento con el fin de facilitar la puesta en marcha y promover el cumplimiento de las disposiciones del presente Pacto. Se trata de un mecanismo compuesto por un Comité

⁷⁷ Véase International Law Commission, Sixty-eighth session, Geneva, 2 May-10 June and 4 July-12 August 2016, Protection of the environment in relation to armed conflict, *A/CN.4/L.870/Rev.1*, así como el primer informe de la nueva relatora, [First report on protection of the environment in relation to armed conflicts by Marja Lehto, Special Rapporteur](#), 30 de Abril de 2018, *A/CN.4/720*, para la 70ª Sesión de la Comisión de Derecho Internacional.

⁷⁸ Véanse BORRÁS PENTINAT, S., [Los mecanismos de control de la aplicación y del cumplimiento de los tratados internacionales multilaterales de protección del medio ambiente, 2007](#). Tesis Doctoral, disponible en internet y CARDESA SALZMANN, A., *El control internacional de la aplicación de los acuerdos ambientales universales*, Marcial Pons, 2011.

de expertos independientes basado en la facilitación. Dicho mecanismo funciona de manera transparente, no acusatoria ni punitiva. El Comité presta una atención especial a la situación y a las capacidades nacionales respectivas de las Partes. Un año después de la entrada en vigor del presente Pacto, el depositario convocará a una reunión de las Partes que decidirá las modalidades y procedimientos mediante los cuales el Comité ejercerá sus funciones. Dos años después de la entrada en funciones del Comité, y luego de acuerdo con una periodicidad que será fijada por la reunión de las Partes pero que no podrá ser superior a cuatro años, cada Parte informará al Comité sobre los avances que haya logrado para poner en marcha las disposiciones del Pacto.”

Es necesario recordar que todo órgano tiene que diseñarse de manera acorde con la función que está llamado a desempeñar y, en este caso, sería necesario que la Asamblea General de Naciones Unidas y los relatores que en última instancia sean responsables de las propuestas de negociación, consoliden posteriormente el papel del Comité como facilitador del cumplimiento del Pacto Mundial por el Medio ambiente.

5. EL INFORME DEL SECRETARIO GENERAL “LAGUNAS EN EL DERECHO INTERNACIONAL DEL MEDIO AMBIENTE Y LOS INSTRUMENTOS RELACIONADOS CON EL MEDIO AMBIENTE: HACIA UN PACTO MUNDIAL POR EL MEDIO AMBIENTE”

En respuesta al mandato de la Resolución 72/277 de elaborar un “informe técnico y de base empírica” y como paso previo al inicio del trabajo del Grupo de Trabajo especial de composición abierta, el Secretario General presentó su Informe “*Lagunas en el derecho internacional del medio ambiente y los instrumentos relacionados con el medio ambiente: hacia un pacto mundial por el medio ambiente*”, el día 30 de Noviembre de 2018.⁷⁹ Este informe se divide en distintas secciones:

- a) Lagunas relativas a los principios del derecho ambiental internacional;

⁷⁹ [Lagunas en el derecho internacional del medio ambiente y los instrumentos relacionados con el medio ambiente: hacia un pacto mundial por el medio ambiente](#), Informe del Secretario General, de 30 de Noviembre de 2018, A/73/419, disponible en internet.

- b) Lagunas relativas a los regímenes jurídicos vigentes;
- c) Instrumentos relacionados con el medio ambiente;
- d) Lagunas relativas a la estructura de gobernanza del derecho internacional del medio ambiente;
- e) Lagunas relativas a la aplicación y la eficacia del derecho del medio ambiente, y
- f) Conclusiones.

Sin duda alguna, este informe que tiene virtudes y defectos sigue con demasiada proximidad la propuesta francesa y su corte académico. En él, se pone el foco de atención en salvar las lagunas del Derecho internacional del medio ambiente sin abordar el necesario desarrollo progresivo del derecho internacional que supondría colmarlas y a lo que los Estados se opondrían por la pérdida de soberanía que vislumbrarían en el proceso. Por otra parte, la defensa de un tratado general del medio ambiente tampoco se hace *per se* sino subordinada a una codificación de principios, considerando que con ella se superarían los problemas de aplicación y cumplimiento del derecho internacional del medio ambiente. Sería este un error de enfoque para los Estados y las propias agencias de Naciones Unidas, que saben bien que los problemas de aplicación tienen otro origen. Además, el problema de las lagunas de los instrumentos jurídicos vigentes que se intenta enfocar negativamente desde el punto de vista de la fragmentación, conduce necesariamente a reconocer que las ideas de flexibilidad y especialidad son la marca de identidad de los sectores que componen el régimen autónomo del Derecho internacional del medio ambiente. Por todo ello, paso a examinar el Informe del Secretario General a partir de las críticas que ha recibido por parte de los Estados.

El Informe del Secretario General fue discutido en la primera sesión del Grupo de Trabajo especial de composición abierta y recibiría críticas de diversa naturaleza por parte de los Estados que considerarían que éste “podría haber proporcionado un análisis más profundo y objetivo de ciertas áreas [y] una mayor justificación de algunos de sus hallazgos” y que, por otra parte, el Informe había ido más allá del mandato recibido.⁸⁰ Tampoco jugaría a su

⁸⁰ Véase el [Co-Chairs' non-paper, Draft elements of recommendations to the seventy-third session of the General Assembly](#), de 25 de abril de 2019, disponible en internet.

favor, que el PNUMA publicase un mes más tarde⁸¹ su Informe “Estado de Derecho Ambiental” –*Environmental Rule of Law. First Global Report*– que respondería mejor a los problemas de aplicación del derecho ambiental en el ámbito nacional,⁸² y que supondría una de las razones de los giros dados en las negociaciones.⁸³

Sin embargo, la crítica más significativa al Informe del Secretario General sería la que consideraría que éste había fracasado a la hora de justificar la necesidad de codificar los principios del Derecho internacional del medio ambiente con el fin de mejorar su aplicación. La falta de consenso judicial y entre los Estados sobre los principios⁸⁴ haría inconveniente -cuando no imposible- su reunión en un tratado internacional. Por ello, esta crítica iría más allá hasta cuestionar la propia naturaleza del instrumento jurídico que debería albergar dicha codificación. *Ergo*, sería entonces el *soft law*, con una mera declaración, el que aportaría la mejor fórmula para la codificación y evitaría con ello el rechazo de algunos Estados, a los que la idea de recogerlos en un tratado podría llevar a una regresión en los estándares de protección que estarían dispuestos a asumir.⁸⁵

A pesar de la aparente claridad del título del informe, el concepto de laguna así como la referencia genérica a “los instrumentos relacionados con el medio ambiente” se convertirían en cuestiones importantes sujetas a examen, lo que dio pie a discutir aspectos terminológicos y metodológicos que se habían dado por sentados y que habían generado insatisfacción. Así, el propio concepto de “gap”, de laguna, que para los Estados podía ser circunscrito a una dimensión

⁸¹ Es de lamentar que no se pueda apreciar una convergencia entre estos dos documentos tan trascendentales para la comprensión de los problemas del derecho internacional del medio ambiente y de su aplicación.

⁸² En este sentido se mostraría Canadá que vendría a señalar que cualquier discusión sobre los principios sería prematura y que Informe “Estado de Derecho Ambiental” venía a señalar claramente que la principal laguna del Derecho internacional del medio ambiente se encuentra en la aplicación nacional, véase IISD, “Summary of the Second Substantive Session of the Ad Hoc Open Ended Working Group towards a Global Pact for the Environment”, *Earth Negotiations Bulletin*, Vol. 35, n°2, p. 4.

⁸³ Es de destacar que en este Informe se viene a señalar que en las primeras grandes Declaraciones sobre el medio ambiente de las Naciones Unidas se habría hecho hincapié en la necesidad de que los Estados adoptasen normas nacionales si bien después de la Declaración adoptada para la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible de 2012 “el centro de la atención se había desplazado a la aplicación de las leyes ambientales, aspecto en el que habían logrado menos progresos”. De igual modo, y en ello estriba su interés, tras señalar la importancia de “emprender una evaluación mundial periódica de la situación del estado de derecho ambiental”, el informe propone indicadores para llevar a cabo un seguimiento de los progresos a nivel nacional y mundial”, véase UNEP, *Environmental Rule of Law. First Global Report*, Enero de 2019, pp. xvi-xvii, disponible en Internet.

⁸⁴ Ello ya aparece mencionado en el resumen del Informe en su página primera en la que se dice “Algunos principios del derecho del medio ambiente se encuentran bien reconocidos por su incorporación en los acuerdos ambientales multilaterales relativos a cuestiones específicas y han sido afirmados por varios tribunales y cortes internacionales, pero otros no gozan de claridad ni de consenso judicial en lo referente a su aplicabilidad, ni de reconocimiento en los instrumentos jurídicos vinculantes.”

⁸⁵ Véase el [Oral Summary by the Co-Chairs](#), en la primera sesión de Enero de 2019, disponible en Internet, p. 3.

normativa o, por el contrario, desde un enfoque amplio podía ser entendido como un desafío que se refiriera tanto a cuestiones institucionales como de aplicación.⁸⁶ De igual modo, el concepto de fragmentación se interpretaba como reflejo de la diversidad del Derecho internacional del medio ambiente⁸⁷ pero también como algo buscado por los Estados para conservar un margen de indefinición y, con ello, de discrecionalidad a la hora de adaptar sus obligaciones internacionales a su interés nacional. El hecho de que la fragmentación generase falta de claridad legal llevaría al Informe del Secretario General a considerar su peso en los problemas vinculados a la aplicación y cumplimiento del Derecho internacional del medio ambiente. Sin embargo, en ningún momento se abordarían frontalmente los problemas derivados del incumplimiento y, por ello, tampoco se discutiría la necesidad de establecer mecanismos control y promoción del cumplimiento o un mecanismo de solución pacífica de las controversias, siendo Turquía el único estado que habría mencionado la posibilidad de crear un Tribunal internacional del medio ambiente.

Respecto a “los instrumentos relacionados con el medio ambiente”, los Estados se dividieron entre los que consideraban que con esta referencia se hacía mención a los instrumentos no vinculantes y los que una dimensión ambiental en otros regímenes normativos como podrían ser los relativos al derecho del comercio internacional, el derecho internacional de las inversiones o el derecho humanitario bélico. Los Estados también criticarían que el Informe no hubiese dado una mayor importancia al papel del Derecho internacional consuetudinario, los instrumentos no vinculantes y los acuerdos regionales así como al derecho nacional, ya que como otros señalarían estas fuentes normativas habrían podido servir igualmente para salvar las lagunas existentes desde un punto de vista sistémico así como para resolver los problemas y fricciones con otros subsistemas normativos.⁸⁸

Por último, respecto a la estructura institucional, el Informe del Secretario General sostenía que la gobernanza resultante del Pacto Mundial por el Medio ambiente no debería suponer ningún cambio ya que el Informe debería adoptar un enfoque sincrético de las estructuras existentes, reconociendo tanto el papel del PNUMA como el de la Asamblea de las Naciones Unidas para el Medio ambiente (UNEA), sin que nada cambiara el mandato del

⁸⁶ Véase el Oral Summary by the Co-Chairs, p. 2.

⁸⁷ *Ibidem*.

⁸⁸ *Ibidem*. Véase sobre este papel de los principios del derecho internacional del medio ambiente FAJARDO DEL CASTILLO, T. (2018) “Environmental law principles and General principles of international law”, en L. Krämer y E. Orlando (Eds.), *Principles of Environmental Law*, Elgar Encyclopaedia of Environmental Law, Vol. VIII, pp. 38-51.

PNUMA como sostén de las estructuras específicas de los Acuerdos multilaterales medioambientales. Sin embargo, como ya he señalado, las propuestas relativas a mecanismos de control y de responsabilidad internacional serían objeto de críticas por los Estados que tampoco verían pertinente profundizar en estas cuestiones, ya que si en algo habrían alcanzado un consenso sería en que la cuestión del cumplimiento del Derecho internacional del medio ambiente sería ciertamente una responsabilidad interna de los Estados.⁸⁹

6. RESULTADOS Y PROPUESTAS DEL GRUPO DE TRABAJO ESPECIAL DE COMPOSICIÓN ABIERTA

El Grupo de Trabajo especial de composición abierta presentó sus conclusiones a finales de mayo, tras completar las tres sesiones de trabajo de acuerdo con lo previsto en la Resolución 72/277, y que tuvieron lugar en Nairobi en la sede del PNUMA.⁹⁰ Bajo el liderazgo de los representantes permanentes de Líbano y Portugal, la primera de las sesiones tendría lugar del 14 al 18 de Enero de 2019, y en ella se discutiría el Informe del Secretario General sobre las lagunas del derecho internacional del medio ambiente, como hemos visto en el apartado anterior. La segunda sesión se celebró del 18 al 20 de marzo de 2019 y en ella el Grupo anunció su intención de preparar un borrador con los elementos para adoptar recomendaciones con el formato de “package” para su discusión durante la tercera sesión que se desarrollaría del 20 al 22 de mayo de 2019.⁹¹ Este paquete comprendería los objetivos que debían informar las recomendaciones así como los elementos que debían estar presentes en el proceso y que paso a examinar.

Los objetivos que debían guiar las recomendaciones son los siguientes:

- “a) Reforzar la protección del medio ambiente para las generaciones presentes y futuras;”

⁸⁹ Así en el Oral Summary by the Co-Chairs, se señala que “On liability and redress for transboundary environmental damage, some delegations stressed that States have an obligation of conduct, not an obligation of results. Some delegations highlighted that there was not a predictable obligation for any transboundary environmental damages. While it was highlighted that the few regimes with rules on civil liability are very specific and not always coherent, many delegations underlined that it would not be appropriate for the ad-hoc open-ended working Group to make recommendations on liability”, pp. 6-7.

⁹⁰ Tras una primera sesión de organización que tendría lugar durante el mes de septiembre de 2018 en Nueva York, el Grupo de Trabajo especial de composición abierta se reuniría en Kenia, en la Oficina de Naciones Unidas en Nairobi, para llevar a cabo tres sesiones de trabajo sobre la base de un trabajo previo y constante alimentado por las intervenciones de las delegaciones y las aportaciones escritas de los Estados.

⁹¹ Amal Mudallaly y Francisco Duarte Lopes fueron los dinamizadores del proceso y los que a su vez provocaron las intervenciones de los Estados a través de las cartas que transmitirían con carácter previo a las sesiones, así como el Co-Chairs’ non-paper adoptada en la primera sesión.

- b) Defender las respectivas obligaciones y compromisos contraídos en virtud del derecho internacional del medio ambiente por parte de los Estados miembros de las Naciones Unidas y los miembros de organismos especializados;
- c) Contribuir al fortalecimiento de la aplicación del derecho ambiental internacional y los instrumentos relacionados con el medio ambiente;
- d) Apoyar la plena implementación de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, así como del documento final de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible, titulado el “El futuro que queremos”, en particular sus párrafos 88 y 89;⁹²
- e) No ir en detrimento de los instrumentos y marcos jurídicos existentes ni de los órganos mundiales, regionales y sectoriales competentes.

De la lectura de estos objetivos -y teniendo en cuenta la propuesta inicial francesa y el Informe del Secretario General-, se deriva un cambio importante en el enfoque del proyecto normativo original. Se observa una afirmación del bloque de obligaciones y compromisos que conforman el Derecho internacional del medio ambiente, omitiendo ahora cualquier referencia a los principios y a los derechos de tercera generación. También se coloca la aplicación de este régimen normativo en el centro de atención y se vincula, por otra parte, a la cooperación al desarrollo y al desarrollo sostenible tal y como se representan en la Agenda 2030. Y como colofón, el último objetivo evoca sin formularlo el principio de no regresión que en este caso no se refiere al derecho nacional, sino a los instrumentos jurídicos internacionales y a los marcos institucionales desarrollados para velar por su cumplimiento en los distintos niveles de acción.

Respecto a las recomendaciones sustantivas enumeradas de la a) a la m) que se desarrollan vinculadas a los objetivos, cabe clasificarlas en función igualmente de que estén dirigidas a que los Estados ratifiquen los instrumentos

⁹² El largo apartado 88 empieza afirmado que los Estados presentes, “Nos comprometemos a fortalecer la función del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA) como principal autoridad ambiental mundial que establece las actividades mundiales en pro del medio ambiente, promueve la aplicación coherente de los aspectos ambientales del desarrollo sostenible en el sistema de las Naciones Unidas y actúa como defensor autorizado del medio ambiente a nivel mundial”, mientras que el apartado 89 se refiere al reconocimiento de “las importantes contribuciones de los acuerdos multilaterales sobre el medio ambiente al desarrollo sostenible.”, Doc, A/CONF.216/L.1, disponible en Internet en [“El futuro que queremos”](#).

internacionales y los apliquen en sus ordenamientos jurídicos internos (h), i), j) a través de la movilización de los necesarios recursos (b) y l)), o a que inspiren la cooperación multilateral y el desarrollo de una gobernanza medioambiental de la que el PNUMA sería el principal catalizador (a), e), f), g) y m).

En las recomendaciones, los principios del Derecho internacional del medio ambiente juegan ya un papel menor que queda subordinado y a la espera de lo que determine la Comisión de Derecho Internacional respecto a los principios generales del derecho (c)). También tienen cabida en ellas, el papel de los actores internacionales (k) como la comunidad científica, clave para aprehender la importancia de los problemas ambientales (d)).

Por último, he de señalar que son los elementos del proceso los que han dado lugar al cambio de rumbo de las negociaciones en cuanto al objeto y el calendario. En cuanto al objeto, las negociaciones deben llevar ahora a “la adopción de un instrumento internacional en una conferencia de alto nivel de la Asamblea General con el fin de fortalecer la aplicación del derecho internacional del medio ambiente,” con lo cual las prioridades de la propuesta francesa de codificar principios e incorporar derechos constitucionales pasan a un segundo plano. Además, respecto al calendario, se produce un alargamiento de los plazos en la medida en que ya no se pretende la convocatoria de una conferencia intergubernamental para aprobar un instrumento internacional a finales del primer cuatrimestre de 2019. Ahora, con carácter previo, un comité preparatorio habrá de presentar a la Asamblea General durante la primera parte del año 2020 los elementos de este instrumento internacional, en particular, su naturaleza, alcance y elementos. Y este instrumento tendrá un carácter continuista ya que las delegaciones de Estados marcarían un vínculo con el pasado al subrayar la necesidad de “basar el proceso en las declaraciones políticas relevantes existentes, incluida la Declaración de Estocolmo, la Declaración de Río sobre el medio ambiente y el desarrollo, la Declaración de Río + 20, la Agenda 2030 y la Agenda de Acción de Addis Abeba.”⁹³

7. CONCLUSIONES

A pesar de cual pueda ser la deriva final de las negociaciones del Pacto Mundial por el Medio ambiente, esta propuesta francesa con origen académico ha servido para visibilizar lo que hasta ahora sólo era un vacío normativo, la inexplicable inexistencia de un tratado internacional general sobre el medio ambiente a la que se une la inexistencia de una organización

⁹³ Véase el Oral Summary by the Co-Chairs, p.2.

internacional del medio ambiente. La elaboración de un tratado general para la protección del medio ambiente ha sido siempre una cuestión pendiente, evocada antes por el mundo académico que por los Estados que han sido siempre reacios a consolidar el régimen autónomo o subsistema que es el Derecho internacional del medio ambiente con un tratado fuente de normas primarias y secundarias esenciales. Nunca antes una propuesta como la del Club de Juristes se había trasladado formalmente a un texto por el miedo – bien fundado- al rechazo de los Estados. Este miedo obedece a la resistencia de los Estados a ver limitada su soberanía territorial por principios y obligaciones funcionales que determinarían cómo ejercer en el ámbito doméstico sus competencias y cómo diseñar sus políticas de explotación de recursos con el fin de evitar un impacto nocivo sobre el medio ambiente y alcanzar el deseado desarrollo sostenible. De ahí, que la propuesta de Pacto Mundial por el Medio ambiente surja de un actor no estatal que pretende dar voz a lo que sería una reivindicación inaplazable de la sociedad civil internacional.⁹⁴

Sin embargo, los resultados que el Grupo de Trabajo especial de composición abierta ha presentado a la Asamblea General de las Naciones Unidas han dado un giro al proceso de negociación que inicialmente debía llevar a la adopción de un Pacto Mundial por el Medio ambiente cuya principal contribución sería la codificación de los principios del derecho internacional del medio y el reconocimiento de unos derechos de tercera generación que vendrían a completar las constituciones nacionales. Ya no se persiguen estos objetivos, porque el consenso para su adopción sería esquivo cuando no imposible de alcanzar. Por ello, y con un pragmatismo que es encomiable en sí mismo, han renunciado a las pretensiones más próximas al desarrollo progresivo del Derecho internacional del medio ambiente para centrarse en los principales problemas que lo aquejan, los de su aplicación a través de su incorporación en los ordenamientos jurídicos internos y de la previsión de los necesarios recursos para garantizar su cumplimiento.

También ha perdido fuerza la elección de un instrumento normativo convencional para dar forma a este Pacto y el Grupo de Trabajo especial de composición abierta ha propuesto antes un instrumento de *soft law* bajo la forma de una Declaración siguiendo la tradición. El *soft law* que se ha considerado como la *avant-garde*⁹⁵ del proceso legislativo internacional ha sido

⁹⁴ En este sentido, “Non-state actors now seek to transcend the figure of the nation-state when their national borders become a barricade to avoid confronting global problems”, FAJARDO, T., "Back to the Future: the Rio Declaration on Environment and Development and its Principles in their 25th anniversary with a Spanish perspective", *Spanish Yearbook of International Law*, Vol. 21, 2018, pp. 119- 146.

⁹⁵ No necesariamente en un sentido positivo, en la medida en que podría encerrar insatisfacción como la que D’Aspremont y Aalberts observan en los ponentes en un

el instrumento elegido para llevar a cabo una propuesta menor, ya no de desarrollo progresivo del Derecho internacional del medio ambiente. Sin embargo, quiero reivindicar su importancia. En primer lugar, porque a pesar de todo se proponen derechos de tercera generación que los Estados podrán trasladar a sus ordenamientos jurídicos internos. En segundo lugar, porque los principios generales del derecho internacional del medio ambiente se codifican de manera que se consolidan como principios de un subsistema normativo, garantizando la coherencia y las relaciones sistémicas no sólo entre los tratados multilaterales del medio ambiente sino también con las convenciones de los demás subsistemas normativos del Derecho internacional, tales como el derecho del comercio internacional o de las inversiones y la propiedad intelectual. Por último, el instrumento finalmente adoptado seguirá dejando de manifiesto las carencias de la gobernanza ambiental falta aún de una organización internacional propia. Por ello, y a pesar del resultado final, sigo estando a favor de un tratado general del medio ambiente, necesario para una organización internacional que, algún día espero, llegue a estar a las alturas de los retos a los que se enfrenta la Humanidad y el Planeta.

A pesar de la pérdida de ambiciones, lo que me resisto a aceptar es a que la finalidad última reservada al Pacto Mundial por el Medio ambiente sea sólo la de continuar con la sucesión de Declaraciones internacionales que han inspirado el desarrollo del Derecho internacional del Medio ambiente y cuya función normativa siempre haya sido disputada en el momento de la exigencia del cumplimiento de sus principios y estándares de protección. Que a la futura declaración se le asigne la función de conmemorar el 50 aniversario de la Declaración de Estocolmo y el 30 de la Declaración de Río de Janeiro hace un flaco favor a lo que es una triste evidencia: que los Estados en defensa de una soberanía formulada aún en términos cuasi absolutos siguen negándose 50 años después a todo ejercicio de desarrollo normativo que lleve a la adopción de un tratado general con un sistema institucional acorde a su misión de proteger el medio ambiente mundial, como Patrimonio común de la Humanidad y, en cualquier caso, como algo más que la mera suma de sus partes.

8. BIBLIOGRAFÍA

simposio sobre el Soft Law celebrado en la Universidad de Leiden en 2013, cuando señalan que “dissatisfaction comes from a characterization of soft law as having an indirect importance in the legal process as merely *lex ferenda* or the avant-garde of legalization”. Véase su Introducción al número monográfico que recoge las ponencias debatidas, D’ASPREMONT, J. y AALBERTS, T. (eds.) Symposium on Soft law, *Leiden Journal of International Law* 25, (2012): 309-372, p. 310.

Monografías

BORRÀS PENTINAT, S., [Los mecanismos de control de la aplicación y del cumplimiento de los tratados internacionales multilaterales de protección del medio ambiente, 2007.](#) Tesis Doctoral.

BOYLE A.E. y CHINKIN C. *The Making of International Law*, Oxford: Oxford University Press, 2007.

CARDESA SALZMANN, A., *El control internacional de la aplicación de los acuerdos ambientales universales*, Marcial Pons, 2011.

GARCÍA SAN JOSÉ, Daniel I., *Environmental Protection and the European Convention on Human Rights. Human Rights File N° 21*, Council of Europe Publishing, Strasbourg, 2005.

JUSTE RUIZ, J., *Derecho Internacional del Medio Ambiente*, McGraw Hill, Madrid, 1999.

MARTÍNEZ PÉREZ, Enrique J. *La tutela ambiental en los sistemas regionales de protección de los derechos humanos*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2017.

PIGRAU SOLÉ, A. Dir., [Acceso a la información, participación pública y acceso a la justicia en materia de medio ambiente: diez años del Convenio de Aarhus](#), Atelier, Barcelona, 2008.

RODRIGO, A., *El Desafío del Desarrollo Sostenible. Los principios de Derecho internacional relativos al desarrollo sostenible*, Marcial Pons, 2015.

DE SADELEER, N., “The Precautionary Principle in EC Health and Environmental Law”, *European Law Journal*, Vol. 12, 2006, p. 139 y ss. y del mismo autor *Environmental Principles: From Political Slogans to Legal Rules* (Oxford University Press, 2002,

SAURUGGER, S., TERPAN, F., *The Court of Justice of the European Union and the Politics of Law*, Palgrave, Londres, 2017

VIÑUALES, J. (Ed.), *The Rio Declaration on Environment and Development. A Commentary*, Oxford University Press, 2015.

Artículos y capítulos de libro

CAMPINS ERITJA, M., “De Kioto a París: ¿Evolución o Involución de las Negociaciones Internacionales sobre el Cambio Climático?”, *Instituto Español de Estudios Estratégicos*, 2015, núm. 15, 35 p.

CARRILLO DONAIRE, Juan y GALÁN, Roberto “¿Hacia un derecho fundamental a un medio ambiente adecuado? Comentario entorno al Asunto López Ostra c. España, resuelto por la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de diciembre de 1994”, *Revista de Derecho Administrativo*, N° 86, 1995, p. 271-286.

CORNAGO PRIETO, N., ‘Paradiplomacy-Protodiplomacy’, en MARTEL, G. (Ed), *The Blackwell-Wiley Encyclopedia of Diplomacy*, Volumen III, Blackwell-Wiley, Londres, 2017.

D’ASPREMONT , J. y AALBERTS, T. (eds.) Symposium on Soft law, *Leiden Journal of International Law* 25, (2012): 309-372, p. 310.

DOUMA, W., “The Precautionary Principle in the European Union”, *RECIEL* 2002, Vol. 9, p. 132 y ss.

EBBESSON, J., ‘Principle 10: public participation’, en VIÑUALES, J. E. (Ed.), *The Rio Declaration on Environment and Development. A Commentary*, Oxford University Press, 2014.

FABRA AGUILAR, A, “Enforcing the right to a healthy environment in Latin America”. *RECEIL*, Vol. 5(4), 1994, p. 215 y ss.

FAJARDO, Teresa, "El Acuerdo de París sobre el Cambio Climático: Sus aportaciones al desarrollo progresivo del Derecho Internacional y las consecuencias de la retirada de los Estados Unidos", *Revista Española de Derecho Internacional*, Sección Estudios Vol. 70/1, enero-junio 2018, pp. 23-51.

- "Back to the Future: the Rio Declaration on Environment and Development and its Principles in their 25th anniversary with a Spanish perspective", *Spanish Yearbook of International Law*, Vol. 21, 2018, pp. 119- 146.
- "Environmental law principles and General principles of international law", en L. Kramer y E. Orlando (Eds.), *Principles of Environmental Law, Elgar Encyclopaedia of Environmental Law, Vol. VIII*, 2018, pp. 30-45.

FERNANDEZ, J. L., “State constitutions, environmental rights provisions, and the doctrine of self-execution: A political question”, *Harv En LR*, Vol. 17, 1993.

FERNÁNDEZ EGEA, Rosa M. “La protección del medio ambiente por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: Últimos avances jurisprudenciales”, *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid*, N° 31, 2015, pp. 163-204.

IISD, “Summary of the Second Substantive Session of the Ad Hoc Open Ended Working Group towards a Global Pact for the Environment”, *Earth Negotiations Bulletin*, Vol. 35, n°2, p. 4.

KISS, A., “The Rio Declaration on Environment and Development”, en CAMPIGLIO, L. et al. (Eds.), *The Environment after Rio: International Law and Economics*, Graham & Trotman / M. Nijhoff, 1994, p. 63, y ss.

KLABBERS, J. “The Undesirability of Soft Law.” *Nordic Journal of International Law*, 1998, 381-394.

LEAL-ARCAS, R., “Top- Down Versus Bottom-Up Approaches for Climate Change Negotiations: An Analysis”, *The IUP Journal of Governance and Public Policy*, vol. 6, 2011, núm. 4, pp. 7-52.

LOZANO CUTANDA, Blanca, “La ecologización de los derechos fundamentales: la doctrina López Ostra c. España, Guerra y otros c. Italia y Hatton y otros c. Reino Unido del TEDH y su recepción por nuestro Tribunal Constitucional”, en *Revista Española de Derecho Europeo*, n° 1, 2002, pp. 175-205

PALLEMAERTS, M., “International Environmental Law from Stockholm to Rio: Back to the Future?,” *RECIEL*, Vol. 1, 1992, p. 256 y ss.

PIGRAU A. y JARIA J., “La aplicación de los principios rectores sobre empresas y derechos humanos en el caso de los daños al medio ambiente causados por empresas españolas en terceros países”, en MÁRQUEZ CARRASCO C. (ed.), *España y la implementación de los principios rectores de las Naciones Unidas sobre empresas y derechos humanos: oportunidades y desafíos*, Huygens, Barcelona, 2014.

DE SADELEER, N., “The Precautionary Principle in EC Health and Environmental Law”, *European Law Journal*, Vol. 12, 2006, p. 139 y ss..

ZLATESCU, I., “Towards a global pact for the environment”, *Law Review*, Vol. III, Special issue 2017, pp. 123-130.

Tratados internacionales

[Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, adoptada el 27 de julio de 1981, durante la XVIII Asamblea de Jefes de Estado y Gobierno de la Organización de la Unidad Africana, reunida en Nairobi, Kenia](#), disponible en Internet.

Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea, *DOCE C 364*, de 18.12.2000, p. 7.

[Convenio de la Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas sobre la evaluación del impacto ambiental en un contexto transfronterizo](#), disponible en la Web de la UNECE.

[Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 17 de Noviembre de 1988 \(Protocolo de San Salvador\) y que entró en vigor el 16 de Noviembre de 1999](#), disponible en Internet.

Textos y Propuestas normativas

ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS:

- Resolución 70/1, de 25 de septiembre de 2015, titulada “Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible”.
- Acta de la 88ª sesión plenaria de su 72º Período de sesiones, donde fue aprobada la Resolución 72/277, *Doc. A/72/PV.88*.
- [Informe del Comité Preparatorio establecido en virtud de la resolución 69/292 de la Asamblea General: elaboración de un instrumento internacional jurídicamente vinculante en el marco de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar relativo a la conservación y el uso sostenible de la diversidad biológica marina de las zonas situadas fuera de la jurisdicción](#)

[nacional, de 31 de Julio de 2017, A/AC.287/2017/PC.4/2](#), disponible en Internet.

SECRETARIO GENERAL, [Lagunas en el derecho internacional del medio ambiente y los instrumentos relacionados con el medio ambiente: hacia un pacto mundial por el medio ambiente, Informe del Secretario General, de 30 de Noviembre de 2018, A/73/419](#).

INTERNATIONAL LAW COMMISSION, “[Draft Articles on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities, with commentaries](#)”, *Official Records of the General Assembly, Fifty-sixth Session, Supplement No. 10 (A/56/10)*, disponible en Internet.

“[Draft Principles on the allocation of loss in the case of transboundary harm arising out of hazardous activities, with commentaries](#)”, (2006) *Yearbook of the International Law Commission*, vol. II, Part Two, disponible en Internet.

Report on the Protection of the environment in relation to armed conflict, Sixty-eighth session, Geneva, 2 May-10 June and 4 July-12 August 2016, *A/CN.4/L.870/Rev.1*.

[First report on protection of the environment in relation to armed conflicts by Marja Lehto, Special Rapporteur, 30 de Abril de 2018, A/CN.4/720, para la 70ª Sesión de la Comisión de Derecho Internacional](#).

UNEP, [Environmental Rule of Law. First Global Report](#), Enero de 2019, pp. xvi-xvii, disponible en Internet.

CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, Resolución aprobada por el el 23 de marzo de 2016, 31/8, sobre “ Los derechos humanos y el medio ambiente”, *A/HRC/RES/31/8*, de 22 de Abril de 2016.

- [Informe del Relator Especial sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible, de 1 de Febrero de 2016, A/HRC/31/52](#).

CLUB DE JURISTES, “[Vers un Pacte mondial pour l’environnement: Agir pour la planète, agir par le droit](#)”, 24 June 2017, disponible en Internet.

CLUB DES JURISTES, “[White Paper – Towards A Global Pact for the Environment](#)”, 2017, p. 4, disponible en Internet.

CLUB DES JURISTES, “[Report on Increasing the Effectiveness of International Environmental Law, Duties of States, Rights of Individuals](#)”, 2015, disponible en Internet.

ESTADOS UNIDOS, Explanation of Vote on a UN General Assembly Resolution Entitled “[Towards a Global Pact for the Environment](#)”, A/72/L.51, disponible en Internet.

PRESIDENCIA FRANCESA, Comunicado “[The Global Pact for the Environment is launched](#)”, disponible en la Web del Ministerio francés de exteriores.

UICN, “[Draft International Covenant on Environment and Development](#)”, disponible en Internet.

[Informe del grupo de expertos internacionales sobre el crimen de Berta Cáceres](#), disponible en Internet.

Jurisprudencia

- Tribunal Internacional de Justicia

Sentencia *Gabčíkovo-Nagymaros, Hungría v. Eslovaquia*, ICJ Reports 1997, p. 7.

Sentencia *-Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*, ICJ Reports 2010, p. 14.

Sentencia *Certain Activities carried out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. Nicaragua)* y Sentencia *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua v. Costa Rica)*, Judgment, ICJ Reports 2015, p. 665.

- Tribunal Europeo de Derechos Humanos

[Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de Diciembre de 1994, López Ostra v. España](#), disponible en Internet.

- Otros Tribunales

[Sentencia del Privy Council de 27 de Noviembre de 2017, Appeal No 0028 of 2016, Fishermen and Friends of the Sea \(Appellant\) v The Minister of](#)

[Planning, Housing and the Environment \(Respondent\) \(Trinidad and Tobago\), from the Court of Appeal of Trinidad and Tobago](#), disponible en Internet.

Periódicos, Blogs y Webs especializadas

DAVENPORT, C. y FRIEDMAN, L. “[The E.P.A.’s Review of Mercury Rules Could Remake Its Methods for Valuing Human Life and Health](#)”, The New York Times, 7 de Septiembre de 2018, disponible en Internet.

GALARRAGA GORTÁZAR, N., “[La bendición y la maldición de las minas en Brasil](#). Más de tres meses después del desastre de Brumadinho, que causó 235 muertos, las autoridades intentan remediar la insuficiente fiscalización de la actividad minera”, de 7 de Mayo de 2019, *El País*, disponible en Internet.