

LA OPINIÓN CONSULTIVA SOBRE OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS FRENTE AL CAMBIO CLIMÁTICO: ¿EL INICIO DE UNA NUEVA ETAPA EN EL CAMINO HACIA LA JUSTICIA CLIMÁTICA?

THE ADVISORY OPINION ON OBLIGATIONS OF STATES IN RELATION TO CLIMATE CHANGE: THE BEGINNING OF A NEW PHASE TOWARDS CLIMATE JUSTICE?

José Félix Pinto - Bazurco¹

RESUMEN

Recientemente la Asamblea General de las Naciones Unidas remitió una solicitud a la Corte Internacional de Justicia para que elabore una opinión consultiva que aclare dos cuestiones relevantes sobre la responsabilidad de los Estados en el derecho internacional respecto al cambio climático: (a)

¿Cuáles son las obligaciones de los Estados para garantizar la protección del sistema climático y del medio ambiente de las emisiones antropogénicas de gases de efecto invernadero? y (b) ¿Cuáles son las consecuencias legales para los Estados, cuando, por sus acciones y omisiones, hayan causado daño significativo al sistema climático y medio ambiente, particularmente a Estados más vulnerables y a los pueblos e individuos de generaciones presentes y futuras? En este artículo se analiza el contenido de la solicitud y los posibles efectos de la opinión consultiva.

Palabras clave: Corte Internacional de Justicia; Asamblea General de las Naciones Unidas; derecho internacional del medio ambiente; litigio climático; opinión consultiva; cortes internacionales; cambio climático.

ABSTRACT

The General Assembly of the United Nations recently sent a request to the International Court of Justice to prepare an advisory opinion to clarify two relevant issues regarding the responsibility of States in international law regarding climate change: (a) What are the State obligations to ensure the protection of the climate system and the environment from anthropogenic greenhouse gas emissions? and (b) What are the legal consequences for States, when, by their actions and omissions, they have caused significant damage to the climate system and the environment, particularly to the most vulnerable States and to the peoples and individuals of present and future generations? This article analyzes the

¹ Jurista especializado en derecho internacional del medio ambiente. Doctor en derecho internacional público (JLU-Giessen), miembro titular de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional, miembro del Comité para la Implementación y Cumplimiento del Acuerdo de París y de la Comisión Mundial de Derecho Ambiental de la Unión Mundial para la Conservación de la Naturaleza.

content of the request and the possible effects of the advisory opinion.

Key words: International Court of Justice; United Nations General Assembly; International Law; International Environmental Law; climate change litigation; advisory opinion; international courts; climate change

.....

1. INTRODUCCIÓN

El 29 de marzo de 2023 la Asamblea General de las Naciones Unidas (en adelante la Asamblea General) adoptó por consenso la resolución A/77/L.58 titulada: Solicitud de una opinión consultiva a la Corte Internacional de Justicia sobre las obligaciones de los Estados con respecto al cambio climático (en adelante la Solicitud). Tras una campaña diplomática liderada por Vanuatu, un pequeño Estado insular en desarrollo, y puesta en marcha en 2019 por estudiantes de Derecho de los Estados de las islas del Pacífico—el grupo *Pacific Island Students Fighting Climate Change* (PISFCC)—, la Asamblea General solicitó a la Corte Internacional de Justicia (CJI) que emitiera una opinión consultiva sobre una cuestión jurídica referida al cambio climático, el medio ambiente, los derechos humanos, y las responsabilidad de los Estados en la crisis climática. Dicha cuestión jurídica es la siguiente:

- a) ¿Cuáles son las obligaciones que tienen los Estados en virtud del derecho internacional de garantizar la protección del sistema climático y otros elementos del medio ambiente frente a las emisiones antropógenas de gases de efecto invernadero en favor de los Estados y de las generaciones presentes y futuras?;
- b) ¿Cuáles son las consecuencias jurídicas que se derivan de esas obligaciones para los Estados que, por sus actos y omisiones, hayan causado daños significativos al sistema climático y a otros elementos del medio ambiente, con respecto a:
 - i) Los Estados, incluidos, en particular, los pequeños Estados insulares en desarrollo, que, debido a sus circunstancias geográficas y a su nivel de desarrollo, se ven perjudicados o especialmente afectados por los efectos adversos del cambio climático o son particularmente vulnerables a ellos;
 - ii) Los pueblos y las personas de las generaciones presentes y futuras afectados por los efectos adversos del cambio climático? (Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas del 29 de marzo de 2023, A/77/L.58, p. 4).

En la Solicitud, la Asamblea General hace un recuento de los procesos para abordar el cambio climático en el ámbito multilateral cuando menciona a la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático de 1992, el Protocolo de Kyoto de 1997, y el Acuerdo de París de 2015, también pone de relieve la importancia de los siguientes instrumentos internacionales en materia de derechos humanos y medio ambiente “para la conducta de los Estados a lo largo del tiempo en relación con las actividades que contribuyen al cambio climático y sus efectos adversos”²: la Carta de las Naciones Unidas

² Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas del 29 de marzo de 2023, A/77/L.58, p. 4.

de 1945, la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982, el Convenio de Viena para la Protección de la Capa de Ozono de 1985, el Protocolo de Montreal relativo a las Sustancias que Agotan la Capa de Ozono de 1987, el Convenio sobre la Diversidad Biológica de 1992, y la Convención de las Naciones Unidas de Lucha contra la Desertificación en los Países Afectados por Sequía Grave o Desertificación, en Particular en África de 1996. Asimismo, señala la importancia de los principios y las obligaciones del derecho internacional consuetudinario que están de cierta forma recogidos en la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano de 1972, y la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992.

Ese conjunto de normas, y otras más del derecho internacional, podría ser evaluado y aplicado por la CIJ, tras admitir la solicitud y emitir su opinión consultiva, siempre y cuando considere que tiene jurisdicción, es decir, se cumpla con los requisitos de *ratione personae y materiae* que señala el artículo 96 de la Carta de las Naciones Unidas o, desde luego, no ejerza el poder discrecional que le ha sido conferido por el artículo 65.1 del Estatuto de la CIJ de 1945. Una opinión consultiva que aclare si existe o no obligaciones climáticas y cuáles serían las responsabilidades internacionales de los Estados en materia climática, de medio ambiente, y de derechos humanos por afectar a los pequeños Estados insulares en desarrollo, a los pueblos, a los individuos de las generaciones presentes y futuras, podría influir significativamente en lograr decisiones judiciales más firmes en otros tribunales internacionales, regionales y nacionales cuando resuelvan los casos climáticos, como en rediseñar las acciones climáticas de los Estados por unas más ambiciosas a fin de que sean acorde con sus necesidades en la lucha contra el cambio climático.

De allí que se entienda la gran importancia para la humanidad que caracteriza a la Solicitud, en especial cuando recientemente el Grupo Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático (IPCC por sus siglas en inglés) presentó su Sexto Informe de Evaluación, en el que explica que pasaríamos el umbral de 1.5 °C de calentamiento global entre 2030 y 2035, por lo que recomienda reducir las emisiones de los gases de efecto invernadero -en comparación a los niveles alcanzados en 2019- a: 43% para 2030, 60% para 2035, y 84% para 2040 (IPCC, 2023, p. 56). Esta llamada de atención de la comunidad científica y la estrategia legal de presentar la Solicitud a la CIJ, nos ha animado a: analizar la Solicitud, exponer el impacto positivo que tendría la opinión consultiva para el marco legal internacional relacionado con el cambio climático, y señalar la legitimidad de las acciones legales contra los Estados que hayan causado directa o indirectamente algún daño significativo al sistema climático. Para ello, hemos optado por dividir este artículo académico de la siguiente manera: primero nos referiremos al concepto de opinión consultiva de la CIJ y su base jurídica; segundo, expondremos los efectos de tal opinión consultiva; tercero, analizaremos la Solicitud; y por último presentaremos nuestras conclusiones.

2. LA OPINIÓN CONSULTIVA DE LA CIJ

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 92 de la Carta de las Naciones Unidas, la CIJ

se estableció como órgano judicial principal de las Naciones Unidas, lo cual le permite ser una parte formal y activa del sistema de Naciones Unidas. Tiene dos importantes funciones, por un lado está la función contenciosa que la convierte en el máximo ente que resuelve las controversias entre los Estados, y por el otro lado la función consultiva. La CIJ puede emitir opiniones consultivas a solicitud de la Asamblea General y el Consejo de Seguridad respecto a cualquier cuestión jurídica, en principio son no vinculantes aunque existen excepciones a esta regla (Ago, 1991, p. 448). También tienen esta facultad de solicitar opiniones consultivas sobre cuestiones jurídicas que surjan dentro del ámbito de sus actividades, cuando sean necesarias, otros órganos y organismos especializados de Naciones Unidas, siempre que sean autorizados por la Asamblea General.

La función consultiva de la CIJ tiene sus bases jurídicas tanto en el artículo 96 de la Carta de las Naciones Unidas, y en el artículo 65 del Estatuto de la CIJ cuando se señala —con mayor precisión— que la cuestión jurídica que se dirija a la CIJ mediante una solicitud debe: ser escrita, precisa y estar acompañada de “todos los documentos que puedan arrojar luz sobre la cuestión”, como en los artículos 102 al 109 del Reglamento de la CIJ de 1978. Cabe señalar que la CIJ no fue el primer tribunal internacional en emitir opiniones consultivas, su predecesora, la Corte Permanente de Justicia Internacional (CPIJ), tuvo la facultad de emitir opiniones consultivas de acuerdo con el artículo 14 del Pacto de la Liga de Naciones de 1919, “sobre toda divergencia o cuestión que le fuese sometida por el Consejo o la Asamblea”. Entre 1922 y 1935, el Consejo de la Liga de Naciones, como órgano político que buscó solucionar pacíficamente las controversias internacionales o disputas políticas (Kolb, 2014, p. 258), presentó 27 solicitudes de opiniones consultivas que fueron atendidas por la CPIJ: 19 de ellas estaban relacionadas con controversias existentes, y las 8 restantes sobre cuestiones no tan relacionadas (Aljaghoub, 2006, pp. 22 y 23).

La idea de un tribunal judicial, en especial uno internacional, con función consultiva sobre aspectos legales, fue muy criticado desde sus inicios por ser una innovación controvertida: desde la CPIJ, las opiniones consultivas tienen carácter persuasivo, pero sin efecto jurídico vinculante ni fuerza ejecutiva (Kolb, 2014, p. 258), tampoco son decisiones obligatorias para todos los miembros de las Naciones Unidas. Si bien, durante los primeros años de la Liga de las Naciones, el concepto de opinión consultiva era visto como una innovación controvertida al ponerse en duda su carácter judicial (Aljaghoub, 2006, p. 34), con el tiempo —en especial tras la instalación de CIJ en 1946 y su aporte al desarrollo del derecho internacional—, la función consultiva pasó a ser un objeto importante de estudio para los académicos, llegándose a formular distintos conceptos sobre lo que se entiende por opinión consultiva.

Una opinión consultiva, al ser una declaración judicial respecto de cuestiones jurídicas que son presentadas a la CIJ por órganos y organismos de las Naciones Unidas que estén autorizados, también forma parte de las actividades jurisdiccionales de la CIJ, inclusive podría ser vista como un método que ayuda tanto a compensar la incapacidad procesal de dichos órganos y organismos, como brindar orientación o asesoría legal cuando sea requerido (Mayr & Mayr-Singer, 2016, p. 427). En ese orden de ideas, podría afirmarse que mediante la emisión de las opiniones consultivas, además de desempeñar un papel activo en la administración de justicia internacional, la CIJ promueve el respeto, el desarrollo y mejora el avance del derecho internacional sin la necesidad del consentimiento de los Estados. Por ello, debido a su autoridad sustantiva (Lanzoni, 2022, pp. 307). las opiniones

consultivas deberían, a su vez, ser vistas como otros medios auxiliares del derecho internacional, es decir fuentes materiales de los ya establecidos en el artículo 38.d del Estatuto de la CIJ (Bernabei, 2022, pp. 128 y 140).

Llegado a este punto respecto a las fuentes del derecho internacional, es relevante precisar que las opiniones consultivas no se encajan dentro del concepto de decisiones contenido en el artículo 94.1 de la Carta de las Naciones Unidas y en el artículo 59 del Estatuto de la CIJ y que son de obligatorio cumplimiento para todos los miembros de las Naciones Unidas, aunque ellas sean producto de cuestiones jurídicas contenidas en alguna solicitud. De hecho, las cuestiones jurídicas se encuentran clasificadas en tres tipos y están relacionadas con: i) la interpretación o aplicación de normas convencionales y/o consuetudinarias de derecho internacional; ii) la interpretación o aplicación del derecho de las Naciones Unidas; y, iii) la controversia entre dos o más Estados u otras entidades (Lanzoni, 2022, pp. 306-308). Para la CIJ basta que las cuestiones a consultar tengan carácter jurídico, siempre que se enmarquen en términos del derecho y planteen problemas de derecho internacional, aun cuando también las cuestiones contengan elementos políticos o si la redacción no es clara (Aljaghoub, 2021, pp. 56-57).

Como las opiniones consultivas carecen de fuerza vinculante, tampoco poseen el efecto de cosa juzgada. Sin embargo podría afirmarse que debido al prestigio, la persuasión y la autoridad moral del emisor, es decir la CIJ, sus opiniones consultivas sí cuentan con un efecto justificativo para las futuras acciones de los solicitantes y de la comunidad internacional (Mayr & Mayr- Singer, 2016, pp. 426-427). De allí que se afirme que los Estados no pueden cuestionar las opiniones consultivas, y no porque carezcan de capacidad de solicitar opiniones consultivas (Kolb, 2014, p. 265), sino porque estarían contradiciendo el derecho internacional al omitir, en sus acciones estatales o interestatales, las conclusiones de la CIJ que están recogidas en las opiniones consultivas, ya que estas también poseen un carácter persuasivo (Mayr & Mayr-Singer, 2016, p. 427).

Con referencia a lo anterior, la CIJ ha emitido 28 declaraciones sobre solicitudes de opiniones consultivas desde 1946: 17 solicitadas por la Asamblea General, 1 solicitada por el Consejo de Seguridad, y el resto solicitadas por otros organismos de las Naciones Unidas. Una de ellas, la Opinión Consultiva sobre Legalidad del empleo de armas nucleares por un Estado en un conflicto armado del 8 de julio de 1996, estuvo relacionada con los problemas del alcance de las normas internacionales del medio ambiente respecto a la amenaza y el uso de armas nucleares (Viñuales, 2008, p. 233), pedido que fue rechazado por la CIJ por considerar que no tenía jurisdicción. En este caso, la Organización Mundial de la Salud (OMS) preguntó a la CIJ lo siguiente: *“In view of the health and environmental effects, ...the use of nuclear weapons by a State in war or other armed conflict [would] be a breach of its obligations under international law including the WHO Constitution?”*³. Para la CIJ, la OMS solo tenía competencia respecto a la salud, más no sobre la legalidad o ilegalidad del uso de las armas nucleares, por tanto la CIJ en este caso carecía de jurisdicción para responder la consulta jurídica.⁴ La CIJ ha mencionado que, en principio, no debería rechazar las solitudes de opiniones jurídicas

³ En vista de sus efectos al medio ambiente y la salud... ¿el uso de armas nucleares por parte de un Estado en tiempos de guerra u otro conflicto armado podría constituir una violación de sus obligaciones bajo el derecho internacional, incluyendo la Constitución de la OMS? (traducción propia) en Legality of the Use by a State of Nuclear Weapons in Armed Conflict, Advisory Opinion ICJ, 1996, § 16.

⁴ Advisory Opinion ICJ, 1996, § 24 y 25.

planteadas por los órganos y organismos de las Naciones Unidas que estén autorizados aduciendo su facultad discrecional, a menos que existan razones imperiosas para declinar dichas solicitudes⁵, ya que mediante sus opiniones consultivas, la CIJ participa al más alto nivel en las actividades de las Naciones Unidas. En consecuencia, tal discrecionalidad de la que goza la CIJ siempre estará determinada por su deber de actuar judicialmente y por preservar su autonomía frente a todos los órganos y organismos de las Naciones Unidas, en especial frente a los órganos de carácter político (Aljaghoub, 2006, pp. 67). Solicitar a la CIJ una opinión consultiva, si bien parecería un asunto estrictamente jurídico, en realidad no debería ser visto así, ya que existen casos en que se ha pedido opiniones a la CIJ sobre cuestiones jurídicas complejas y politizadas como por ejemplo: la Opinión Consultiva sobre Legalidad de la amenaza o el empleo de armas nucleares del 8 de julio de 1996; la Opinión Consultiva sobre Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado del 9 de julio de 2004; y, la Opinión Consultiva sobre Conformidad con el derecho internacional de la declaración unilateral de independencia de Kosovo del 22 de julio de 2010 (Kolb, 2014, p. 283).

Respecto a lo señalado en el párrafo anterior, para una mejor compresión respecto al contenido político de las cuestiones jurídicas, a continuación explicaremos sus posibles efectos en el derecho internacional y en la política internacional.

3. LOS EFECTOS DE LA OPINIÓN CONSULTIVA DE LA CIJ

Todo pronunciamiento de algún órgano jurisdiccional sobre un asunto contiene efectos para las partes de los procesos y los terceros. La opinión consultiva de la CIJ es parte integral de su función jurisdiccional, y no es ajena a ese fenómeno jurídico, puesto que al ser emitido por la que se puede considerar la más importante de las cortes y tribunales internacionales, tendrá una repercusión significativa. En las siguientes líneas, nos ocuparemos de determinar los posibles efectos de la opinión consultiva de la CIJ.

3.1. No es vinculante para los Estados

Como hemos mencionado, las opiniones consultivas de la CIJ no son vinculantes para los solicitantes ni para el resto de la comunidad internacional. Tampoco existe norma escrita que regule sus efectos, por tanto podría afirmarse que los solicitantes tendrían cierto margen de accionar y/o libertad para aceptar, adoptar o tomar nota las conclusiones de la CIJ (Aljaghoub, 2006, p. 236). Esa libertad justificará la actitud de los solicitantes si rechazan, ignoran o eluden las opiniones consultivas porque estas no son favorables para las partes ni los interesados. En este supuesto, para los solicitantes ante todo debe sopesar más el principio de buena fe entre los miembros de las Naciones Unidas para tener en cuenta las opiniones consultivas de la CIJ como así lo indica el artículo 2.2 de la Carta de Naciones Unidas, el mismo que permite que se produzcan los deberes de consideración mutua, respeto y cooperación entre los órganos y organismos de Naciones Unidas (Kolb, 2014, p. 276).

3.2. Puede incluir medidas vinculantes por extensión

Pese a que la naturaleza vinculante nunca se deriva de la opinión misma (Aljaghoub, 2006,

⁵ Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, ICJ, 1996, § 14.

p. 240), las opiniones consultivas se convertirían en vinculantes cuando la Corte atribuye efecto legal a una situación o contexto en particular (Kolb, 2014, p. 276). Asimismo, las opiniones consultivas serán vinculantes para los solicitantes o para los Estados si están estipulados en los tratados, así tenemos por ejemplo: el artículo VIII sección 21 del Acuerdo entre la Organización de las Naciones Unidas y los Estados Unidos de América relativo a la sede de las Naciones Unidas de 1947; el artículo IX sección 32 de la Convención sobre Privilegios e Inmunidades de los Organismos Especializados de 1947; y, el artículo 66.2b) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales de 1986 (Aljaghoub, 2006, p. 118).

3.3. Contribuye en el desarrollo del derecho internacional

Otro efecto de las opiniones consultivas es su contribución en el desarrollo del derecho internacional general. Esto no solamente ocurre cuando el contenido de la opinión es utilizado para aplicar cuestiones de derecho internacional como las que señalamos a continuación, sino también cuando organismos de las Naciones Unidas presentan a la CIJ una solicitud sobre alguna cuestión de derecho internacional que surja en el curso de sus actividades. En esos casos, corresponde a la CIJ interpretar las normas internacionales, para aclarar su aplicabilidad o aplicación. En ambas situaciones, la CIJ está llamada a identificar el campo abstracto en el que se aplican las reglas, su aplicación a situaciones concretas y/o las consecuencias jurídicas que se derivan de ellas (Kolb, 2013, pp. 1020-1021). Así tenemos:

- i) la Opinión Consultiva sobre Reservas a la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio del 28 de mayo de 1951: que limitó el uso de las reservas a los tratados, y afirmó la obligación de no cometer genocidio como norma consuetudinaria relevante;
- ii) la Opinión Consultiva sobre Consecuencias jurídicas que tiene para los Estados la continuación de la presencia de Sudáfrica en Namibia (África Sudoccidental), no obstante lo dispuesto en la Resolución 276 (1970) del Consejo de Seguridad del 21 de junio de 1971: que fijó la aplicación de los principios de la libre determinación de los pueblos en territorios no autónomos, y de la descolonización—;
- iii) la Opinión Consultiva sobre Legalidad de la amenaza o el empleo de armas nucleares del 8 de julio de 1996: con cuestiones jurídicas muy importantes para la humanidad como es la protección del medio ambiente y la vida humana que afirmó la prohibición de evitar objetivos civiles y de usar armas con el que no se pueda distinguir objetivos civiles y militares; la prohibición de causar sufrimiento innecesario a los combatientes; la prohibición de usar armas con los que se causaría sufrimiento innecesario; obligación de proteger el medio ambiente contra daños ambientales extensos, a largo plazo, y severos; la prohibición de métodos y medios de guerra con los que se pretenda o se espere causar tales daños; y, la prohibición de ataques contra el medio ambiente a modo de represalia; y, iv) la Opinión Consultiva sobre Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado del 9 de julio de 2004: con cuestiones jurídicas de interés general para la comunidad internacional, que confirmó la aplicación de tratados de derechos humanos en tiempos de conflicto armado, y la aplicación de dichos tratados fuera del

territorio de un Estado.

3.4. Aumenta la presión política

Debido al tiempo que le tomará diseñar acciones basadas en lo que señale la opinión que permitan la corrección y la sanción de los Estados por incumplir el derecho internacional, quizás las opiniones consultivas de la CIJ no produzcan de inmediato los resultados deseados. Cabe aclarar que, esta desventaja no significa que tales opiniones consultivas pierdan su alcance legal e importancia para ciertos miembros de la comunidad internacional, en especial si tratan de temas de gran interés para ellos (Bernabei, 2022, p. 138). A fin de que esos Estados prioricen y agilicen la rectificación de sus conductas, y la adopción de soluciones en base a las conclusiones de las opiniones jurídicas, aun sin directrices de los solicitantes, el aumento de la presión política que pueda ejercerse desde la Asamblea General y el Consejo de Seguridad, así como por las organizaciones internacionales, Estados e individuos afectados estaría más que justificado. Se precisa que el sentido político al que hacemos referencia en este sub punto, no es el mismo que se asocia al aspecto de las cuestiones jurídicas de ciertos casos señalados como políticamente controvertidos, es decir que pudieron ser resueltos mediante largas negociaciones políticas complicadas, como fueron por ejemplo: la Opinión Consultiva sobre Legalidad de la amenaza o el empleo de armas nucleares del 8 de julio de 1996; la Opinión Consultiva sobre Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado del 9 de julio de 2004; o, la Opinión Consultiva sobre Conformidad con el derecho internacional de la declaración unilateral de independencia relativa a Kosovo del 22 de julio de 2010 (Aust, 2010, p. 131).

3.5. Influencia en la opinión política

En vista que las opiniones consultivas de la CIJ sí cuentan con el prestigio, la persuasión y la autoridad moral de la Corte, ellas no solo podrían influir de manera significativa en el comportamiento de los Estados—en especial de aquellos que se hayan probado tengan responsabilidad internacional—, también pueden ocasionar un gran impacto en la conciencia del resto de la comunidad internacional, y en consecuencia influenciar en la opinión pública, en especial cuando se trate de responder a cuestiones de gran importancia y de interés global.

A su vez, dicho efecto favorece el aumento de la presión política, ya que la preocupación por circunstancias relevantes para la humanidad motivaría la adhesión del resto de interesados a los movimientos que buscan garantizar que los Estados reorienten sus comportamientos y cumplan con el derecho internacional, acepten sin discusión los pronunciamientos de la CIJ, e implementen mejores políticas públicas internacionales. En ese sentido, los efectos de las opiniones consultivas no quedan circunscritos a los solicitantes de un caso específico, puesto que las conclusiones de la CIJ influyen también en la comprensión de toda la comunidad internacional (Aljaghoub, 2006, p. 226), por lo que podríamos afirmar que dichas opiniones consultivas también gozarían del efecto *erga omnes* (Mayr & Mayr-Singer, 2016, p. 430), es decir, serían aplicables para la comunidad internacional en su conjunto.

3.6. Resuelve disputas indirectamente

Por último, y no menos importante, las opiniones consultivas de la CIJ tendrían el efecto implícito de resolver las disputas de manera indirecta y pacífica (Lanzoni, 2022, p. 313), ya que pueden ser eficaces para la diplomacia preventiva o pueden contribuir a resolver las disputas existentes entre Estados con su previo consentimiento, es decir, las opiniones consultivas de la CIJ podrían ser un medio alternativo de solución de conflictos internacionales. Cabe señalar que tales opiniones consultivas vienen siendo utilizadas para sustentar las decisiones y laudos de otros tribunales o cortes nacionales, regionales e internacionales, por lo que sostener que la CIJ solo cumpla con su función jurisdiccional, que es la de resolver asuntos contenciosos, carece de sentido puesto que no solo es un órgano de Naciones Unidas también es un órgano del derecho internacional al ser su guardián y la máxima autoridad para interpretar sus normas (Aljaghoub, 2006, p. 238).

Tras explicar los efectos de las opiniones consultivas de la CIJ, que consideramos como necesarias y pertinentes, en el siguiente punto analizaremos el contenido de la Solicitud.

4. EL ANÁLISIS DE LA SOLICITUD DE UNA OPINIÓN CONSULTIVA A LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA SOBRE LAS OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS CON RESPECTO AL CAMBIO CLIMÁTICO

En un esfuerzo por asegurar una mayor acción por parte de los Estados para que aborden las causas y los impactos del cambio climático, durante los últimos años, activistas y litigantes han recurrido continuamente a las cortes y tribunales nacionales para que les ordenen la implementación de soluciones inmediatas. De allí que, la estrategia legal del litigio climático haya tenido una rápida aceptación y su proliferación a nivel mundial ha sido muy acelerada. Por ejemplo en la actualidad, y por primera vez, una serie de procesos sobre solicitudes de opiniones consultivas próximamente se desarrollarán o discutirán en los siguientes órganos jurisdiccionales:

- i) Tribunal Internacional sobre el Derecho del Mar (ITLOS, por sus siglas en inglés): una solicitud presentada por la Comisión de pequeños Estados insulares sobre el cambio climático y el derecho internacional;
- ii) Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH): una solicitud de Chile y Colombia para que aclare la participación de los Estados latinoamericanos y caribeños en asuntos de emergencia climática;
- iii) CIJ: tras la aprobación de la mencionada resolución A/77/L.58, se le comunicará la Solicitud proponiéndole con ella una oportunidad de pronunciarse sobre las implicancias del cambio climático en los derechos humanos (Voigt, 2021, pp. 2-4); y,
- iv) Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP): en África, se viene desarrollando una iniciativa pancontinental de la sociedad civil africana, así como de las organizaciones comunitarias, con el objetivo de solicitar una opinión consultiva sobre las obligaciones de derechos humanos de los Estados africanos en relación con los impactos del cambio climático.

La Solicitud no es el primer intento de llevar a la CIJ cuestiones jurídicas sobre la responsabilidad internacional de los Estados por incumplimiento de sus obligaciones

climáticas, en 2011 Palau, junto a las Islas Marshall, —pequeños Estados insulares en desarrollo— buscó una opinión consultiva de la CIJ sobre el cambio climático (Naciones Unidas, 2011) en una época en que ya se había emitido la Opinión Consultiva sobre Legalidad de la amenaza o el empleo de armas nucleares del 8 de julio de 1996, por la que se discutió que las actividades de los Estados dentro de sus jurisdicciones respeten el medio ambiente de otros Estados y de otras áreas que estén fuera de algún control estatal. Estados Unidos uno de los mayores emisores de gases de efecto invernadero, se opuso a esta importante iniciativa y generó presión financiera para que Palau desistiera de esta idea, aunque no impidió que otros miembros de la comunidad internacional continuaran con dicha iniciativa, convirtiéndola en un movimiento que lograra conseguir la mencionada opinión consultiva (Wewerinke-Singh, Aguon & Hunter, 2021, p. 406).

No cabe duda que la aprobación de la resolución A/77/L.58 sobre la Solicitud a la CIJ es un hecho histórico para las relaciones internacionales y el derecho internacional del cambio climático, así como del derecho internacional de los derechos humanos. Sin embargo aunque el solicitante es la Asamblea General, como lo hemos mencionado en el punto 1 de este artículo, no debemos olvidar que en una oportunidad en la historia de la CIJ con la Opinión Consultiva sobre Legalidad del empleo de armas nucleares por un Estado en un conflicto armado del 8 de julio de 1996, esta no pudo brindarle su máxima asistencia para orientar sus actos, por considerar que carecía de jurisdicción. Este válido y realista argumento no exime que podamos afirmar que a nuestra apreciación, la Asamblea General ha formulado cuestiones jurídicas con un lenguaje simple—como siempre ha sido usual y sobre todo basándose en el derecho internacional—, fundamentándose en una serie de instrumentos internacionales que la CIJ podría evaluar antes de emitir sus conclusiones.

De otro lado, observamos que las cuestiones jurídicas que se planten a la CIJ tienen un contenido político, puesto que se le pregunta si, en virtud del derecho internacional, los Estados tienen obligación internacional para proteger el sistema climático y otras partes del medio ambiente de las emisiones antropogénicas de gases de efecto invernadero. Nosotros sostenemos que los Estados sí tienen obligaciones climáticas a nivel doméstico, pero quizás algunos Estados que son grandes emisores de gases de efecto invernadero no lo comprendan así. Es probable que esos Estados se presenten ante la CIJ con una exposición escrita y oral argumentando que aún no surgen en el derecho internacional tales obligaciones climáticas. Ese mismo escenario de presentación podría ocurrir frente al pedido de que se aclare las consecuencias legales para los Estados sobre el incumplimiento de las obligaciones climáticas y sobre el daño significativo que hayan ocasionado al sistema climático, a otras partes del medio ambiente, a los pequeños Estados insulares en desarrollo, así como para las personas y las generaciones futuras afectadas por los efectos adversos del cambio climático.

Ese riesgo que advertimos también ha sido evaluado por el grupo PISFCC, dado el comportamiento que demostró Estados Unidos durante las fases escritas y orales del proceso consultivo ante la CIJ en la Opinión Consultiva sobre Legalidad de la amenaza o el empleo de armas nucleares del 8 de julio de 1996 para afirmar que las cuestiones planteadas no eran jurídicas y que el pronunciamiento de la CIJ no ayudaría a resolver un tema tan controvertido como la amenaza y el uso de armas nucleares (PISDCC, 2022, p. 7). A diferencia de otras evaluaciones de la CIJ sobre asuntos protección de medio ambiente, el mencionado grupo espera que la evidencia científica -que sería presentada

por expertos- y el derecho internacional respalden la afirmación de que los Estados sí tienen obligaciones que cumplir en la lucha contra el cambio climático, a fin de que sus acciones climáticas sean más realistas, ambiciosas y certeras para no sobrepasar el umbral de 1.5 °C de calentamiento global con respecto a los niveles pre industriales, ya que, según el IPCC, nos encontramos en un 1.1 °C (IPCC, 2023, p. 6). Por ello, se espera que las conclusiones de la CIJ sean útiles y permitan a las partes interesadas plantear soluciones que obliguen a los Estados que hayan incumplido con sus obligaciones climáticas y de derechos humanos compensar a los afectados por su falta de acción inadecuada en relación con el cambio climático, así como implementar medidas más ambiciosas para reducir las emisiones de gases de efecto invernadero y proteger el medio ambiente.

La ruta de la opinión consultiva sobre el cambio climático como parte de la estrategia legal que se ha propuesto desde el movimiento de la justicia climática es ante todo certera y legítima, puesto que existente evidencias científicas claras que el cambio climático antropogénico es real y perjudicial para los Estados, en especial los que se encuentran en el Sur Global. A pesar de que la gran mayoría no son clasificados como grandes emisores de gases de efecto invernadero, ellos son los más vulnerables a los impactos negativos del cambio climático, no solo por sus características territoriales también porque carecen de recursos económicos y científicos para enfrentar el calentamiento global o dependen en gran medida de la energía fósil. En nuestra apreciación, la conducta no confrontacional que los pequeños Estados insulares en desarrollo han demostrado desde el 2019, ha facilitado la adopción de la resolución A/77/L.58 para que un problema tan serio y preocupante como el calentamiento global pueda ser frenado y resuelto desde el área jurídica con una opinión consultiva de la CIJ, que, como hemos mencionado, es un medio alternativo de solución de conflictos internacionales, ya que las negociaciones climáticas —que se realizan en el marco del régimen climático— suelen ser lentas e ineficaces, por lo que, a nuestro juicio, no podrán evitar el descontrol de las temperaturas globales permitidas como está científicamente proyectado.

5. CONCLUSIONES

La Solicitud de una opinión consultiva a la Corte Internacional de Justicia sobre las obligaciones de los Estados con respecto al cambio climático es de gran relevancia para la comunidad internacional porque se discutirá—sin enfrentamientos litigiosos ni cargas probatorias entre las partes—si los Estados tienen o no obligaciones climáticas que cumplir, y cuáles son las consecuencias legales de no hacerlo. Dada la crisis climática que atravesamos con diversas inseguridades, el camino jurídico contiene el carácter robusto que carecen las vías multilaterales existentes para enfrentar el cambio climático con seriedad, pues una opinión consultiva sobre el cambio climático basada en el derecho internacional, realizada por la corte internacional más importante, tiene el potencial de cambiar la trayectoria de las negociaciones climáticas, así como de las decisiones de los procesos judiciales en materia climática y de derechos humanos, además de sensibilizar más la conciencia pública sobre las consecuencias devastadoras del calentamiento global para la humanidad.

La opinión consultiva sobre el cambio climático puede contribuir a fortalecer el régimen climático, porque los principios y criterios que se establezcan podrían ser

utilizados para revisar y mejorar los acuerdos existentes, así como diseñar otros que enfrenten con mayor exactitud el cambio climático y sus consecuencias. Respecto al litigio climático, muchos tribunales y cortes nacionales, regionales e internacionales tienen como referencia a las opiniones consultivas de la CIJ para sustentar sus argumentos en las resoluciones judiciales, si existiera una que aclare los efectos jurídicos de las normas en materia climática y su vínculo con los derechos humanos, la acción global que busca garantizar la protección del medio ambiente y de los derechos humanos ante los efectos negativos del cambio climático sería más fuerte y crucial. Así, en caso los Estados no reduzcan sus emisiones de efecto invernadero, o no tomen medidas para mitigar y adaptarse al cambio climático por propia iniciativa, tales tribunales y cortes se convertirían en una herramienta jurídica poderosa para señalar y sancionar la responsabilidad de los Estados y de las empresas que contribuyen al calentamiento global.

6. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Ago, R. (1991). “*Binding*” *Advisory Opinions of the International Court of Justice*. American Journal of International Law, 85(3), 439-451. <https://doi.org/10.2307/2203106>
- Aljaghoub, M. M. (2006). *The Advisory Function of the International Court of Justice 1946–2005*. Springer.
- Aust, A. (2010). *Advisory Opinions*. Journal of International Dispute Settlement, 1 (1), pp. 123–151. <https://doi.org/10.1093/jnlids/idp005>
- Bernabei, G. (2021). The Law-Making Effect of icj Advisory Opinions - A Survey of the Chagos Opinion. En P. G. Teles y M. A. Ribeiro (eds.), *Case- Law and the Development of International Law - Contributions by International Courts and Tribunals* (pp. 127-141). Koninklijke Brill nv.
- Carta de las Naciones Unidas de 1945.
- Estatuto de la Corte Internacional de Justicia de 1945.
- IPCC (2023). *Synthesis Report of the IPCC Sixth Assessment Report (AR6) - Longer Report*. https://report.ipcc.ch/ar6syr/pdf/IPCC_AR6_SYR_LongerReport.pdf
- Kolb, R. (2014). *The Elgar Companion to the International Court of Justice*. Edward Elgar Publishing Limited.
- Kolb, R. (2013). *The International Court of Justice*. Hart Publishing Ltd.
- Lanzoni, N. (2022). *The Authority of ICJ Advisory Opinions as Precedents: The Mauritius/Maldives Case*. The Italian Review of International and Comparative Law, 2, 296–322. <https://doi.org/10.1163/27725650-02020005>
- Legalidad de la amenaza o el empleo de armas nucleares. Opinión Consultiva, (CIJ, 8 de julio de 1996).
- Legalidad del empleo de armas nucleares por un Estado en un conflicto armado. Opinión Consultiva, (CIJ, 8 de julio de 1996).
- Mayr, T. F. & Mayr-Singer, J. (2016). Keep the Wheels Spinning: The Contributions of Advisory Opinions of the International Court of Justice to the Development of International Law. *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht (ZaöRV)* -

Revista Peruana de Derecho Internacional

Tomo LXXIII Enero-Abril, pp. 51-70. ISSN: 2663-0222

Recepción: 07/12/2022 Aceptación: 20/12/2022

Heidelberg Journal of International Law, 76, 425-449.
https://www.zaoerv.de/76_2016/76_2016_2_a_425_450.pdf

Naciones Unidas. (2011, 28 de setiembre). *Palau seeks UN World Court opinion on damage caused by greenhouse gases.* <https://news.un.org/en/story/2011/09/388202>

Pacto de la Liga de Naciones de 1919.

PISFCC. (2022). *Briefing Document - An International Court of Justice Advisory Opinion on Climate Change.* <https://www.pisfcc.org/s/PISFCC-Campaign-Brief-2022.pdf>

Reglamento de la Corte Internacional de Justicia de 1978.

Simma, B. (2012). *The International Court of Justice and Scientific Expertise.* Proceedings of the ASIL Annual Meeting. 106, 230-233. <https://doi.org/10.5305/procannmeetasil.106.0230>

Solicitud de una opinión consultiva a la Corte Internacional de Justicia sobre las obligaciones de los Estados con respecto al cambio climático. Resolución de la Asamblea General de Naciones, A/77/L.58 (AGNU, 29 de marzo de 2023)

Viñuales, J. (2008). *The Contribution of the International Court of Justice to the Development of International Environmental Law: A Contemporary Assessment.* Fordham International Law Journal, 32, 232-257. <https://ir.lawnet.fordham.edu/ilj/vol32/iss1/14>

Voigt, C. (2021). The Climate Change Dimension of Human Rights Obligations, 1-13. <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3839012>

Wewerinke-Singh, M., Aguon, J & Hunter, J. (2021). Bringing Climate Change before the International Court of Justice: Prospects for Contentious Cases and Advisory Opinions. En I. Alogna, C. Bakker y J. P. Gauci (eds.), *Climate Change Litigation: Global Perspectives* (pp. 393-414). Koninklijke Brill nv.