

# CONTENIDO

COLECCIÓN ESTUDIOS DE DERECHO INTERNACIONAL .....	7
ACERCA DE LOS AUTORES.....	9
SIGLAS UTILIZADAS .....	15
PRÓLOGO .....	19
PALABRAS PRELIMINARES .....	23
JULIO BARBOZA .....	27

## TÍTULO I

### LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO Y EL MEDIO AMBIENTE

#### CAPÍTULO I

APORTES PARA UNA TEORÍA GENERAL SOBRE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO POR DAÑO AMBIENTAL (Alberto César MOREIRA) .....	35
------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

#### CAPÍTULO II

EL ROL DEL ESTADO EN LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL POR DAÑO TRANSFRONTERIZO AMBIENTAL: RE-DIRECCIONANDO BASES NORMATIVAS PREEXISTENTES (Magdalena GARCÍA ELORRIO, Christian Guillermo SOMMER) .....	77
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

## TÍTULO II

### LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO Y EL MEDIO AMBIENTE EN LA JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL

#### CAPÍTULO I

LA OBLIGACIÓN DE PROTECCIÓN AMBIENTAL EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA (Fabián Augusto CÁRDENAS CASTAÑEDA).....	151
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

#### CAPÍTULO II

RÉCUPÉRATION DU LIEN ENTRE L'ENVIRONNEMENT ET LES DROITS DE L'HOMME TRAVERS LA RESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT (Elsa Patricia ROMERO CORTÉS) ....	241
-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

#### CAPÍTULO III

DERECHOS HUMANOS Y MEDIO AMBIENTE EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS. EL DERECHO DE LA CONSULTA PREVIA LIBRE E INFORMADA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS (Laura Araceli AGUZIN) .....	271
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

**CAPÍTULO IV**

**COMPETÊNCIA CONTENCIOSA DO TRIBUNAL INTERNACIONAL PARA O DIREITO DO MAR E A RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DO ESTADO PELO MEIO AMBIENTE (Eloá SOUZA FÍGARO)..... 301**

**CAPÍTULO V**

**RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DE LOS ESTADOS EN MATERIA AMBIENTAL A LA LUZ DE LA EXPERIENCIA CONSULTIVA DEL TRIBUNAL INTERNACIONAL DEL DERECHO DEL MAR (Angel Valjean HORNA) ..... 341**

**TÍTULO III**

**CASOS PARTICULARES DE RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO EN MATERIA AMBIENTAL**

**CAPÍTULO I**

**LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL ANTE LA EXPROPIACIÓN INDIRECTA: INVERSIÓN EXTRANJERA VS. MEDIO AMBIENTE (Marisol ANGLÉS HERNÁNDEZ) ..... 363**

**CAPÍTULO II**

**RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DO ESTADO POR AUSÊNCIA DE PRODUÇÃO LEGISLATIVA EFICAZ DIRIGIDA À PROIBIÇÃO DO AMIANTO (ASBESTO) (Ranieri LIMA RESENDE) ..... 403**

## PRÓLOGO

El tema del medio ambiente en derecho internacional es de gran importancia, fundamentalmente porque está ligado a aspectos que tienen que ver con la vida del hombre sobre el planeta tierra. Las noticias de los científicos sobre desertificación, la pérdida de bosques, la contaminación por la extracción y uso de hidrocarburos, el agotamiento o concentración en pocas manos del agua, o simplemente el cambio climático son escalofriantes. Son historias de terror a las que los juristas internacionalistas no pueden estar ajenos.

La metáfora de que navegamos en el mismo barco, que es el planeta tierra, es contundente, no podemos descuidar nuestro barco, no podemos dañarlo, aún desde nuestro lugar, desde nuestro pequeño espacio, porque todos nos vamos a pique. A pesar de ésta idea, a lo largo de su historia, el hombre ha alcanzado un gran poder de destrucción que pone en peligro el planeta, desde las armas atómicas, hasta los accidentes por manejos inapropiados de los recursos como se muestra en los tristemente célebres catástrofes ambientales como Amoco Cadiz (1978), Exxon Valdez (1989), Seveso (1976), Bophal (1984), Chernobyl (1986), el accidente nuclear de Fukushima (2011) que han puesto a prueba el orden jurídico internacional en materia de medio ambiente. Precisamente, el derecho internacional del medio ambiente es una reacción, aunque tardía, en algunos casos, pero necesaria. Tiene como una de sus finalidades esenciales establecer reglas de conducta para racionalizar la acción del hombre sobre el medio ambiente. Estas normas son necesarias, dado el estado crítico y el deterioro creciente del medio ambiente.

El derecho internacional del medio ambiente es una rama del derecho internacional dinámica que está en constante evolución y precisamente si bien la doctrina encuentra rastros de la normatividad en materia de derecho del medio ambiente ya desde el tratado Jay del año de 1794, firmado entre Estados Unidos y la Gran Bretaña, en realidad el punto de partida del derecho internacional contemporáneo del medio ambiente se inicia en la década de los años setenta del siglo XX con la Conferencia de Estocolmo de 1972 productora de normas de carácter *soft law* como la doctrina llama a las normas de *lege ferenda*. Como sabemos a Estocolmo le sigue la conferencia de Río de 1992 en donde se aprobaron cinco instrumentos normativos de diferentes naturaleza jurídica: la Declaración de Río de Janeiro; los principios generales de la conservación de los bosques; la Agenda 21; La Convención sobre Cambio Climático y el Convenio sobre la Diversidad Biológica. Entre Estocolmo y Río el marco jurídico convencional ha crecido en forma importante, pero aún es insuficiente.

Pero, lo que aquí me interesa es subrayar la importancia del derecho internacional del medio ambiente y la necesidad de que se siga escribiendo sobre el tema y más por los juristas de la región que puede dar una señal de la salud de la doctrina latinoamericana. En una revisión somera de la doctrina sobre el derecho del medio ambiente, es posible ver que todavía se sigue consultando los trabajos pioneros de la materia entre ellos el de Alexander Kiss (Kiss, Alexandre, Beurrier, Jean-Pierre, coaut.; *Droit International de L'Environnement*), de finales del siglo pasado y podemos constatar que lo que se ha escrito en nuestro continente sobre la materia de medio ambiente internacional es muy pobre. Es por eso que escribir un prólogo de juristas de América Latina me entusiasma y me enorgullece. Estamos hablando de 10 trabajos cuyo eje fundamental es la responsabilidad de los Estados, organizado en tres partes: la responsabilidad internacional del Estado y el medio ambiente; la responsabilidad internacional del Estado y el medio ambiente en la jurisprudencia internacional y casos particulares de responsabilidad internacional del Estado en materia ambiental

y un eje fundamental “*La Responsabilidad del Estado y el Medio Ambiente*”. Obra dirigida por los internacionalistas Alberto César Moreira y Rafael Prieto Sanjuán, que es un proyecto dentro de la Sociedad Latinoamericana de Derecho Internacional (SLADI), al parecer inspirados en el trabajo de Eduardo Valencia Ospina (“The International Court of Justice and International Environmental Law”, *Asian Yearbook of International Law*, Vol. 2, 1992, p. 1-10). Al respecto, es interesante y plausible ver que la SLADI se haya puesto como objetivo no sólo reunirse para hablar, discutir, analizar temas de derecho internacional, sino dejar una huella con la realización de obras como resultado de una investigación con temas específicos, como es el caso de la responsabilidad del Estado y el medio ambiente.

En este libro que en realidad son estudios y reflexiones de expertos latinoamericanos sobre el medio ambiente, 11 juristas latinoamericanos (de origen argentino, brasileño, colombiano, peruano y mexicano) debaten, analizan el tema de la responsabilidad sobre el medio ambiente. Un tema que para tratarlo hay que recurrir al derecho convencional, consuetudinario, los principios generales del derecho y la jurisprudencia y a ese derecho de *lege ferenda* que es en donde la doctrina encuentra muchas de las respuestas a la problemática de la responsabilidad.

Entre toda la riqueza de ideas y de información del libro (aquí no pretendo hacer una reseña de cada uno de los trabajos, más bien invitar a los lectores a que se apresuren a su lectura), una recurrencia en varios textos que se me hace provocativa; es esta relación que se ha encontrado entre el derecho internacional del medio ambiente y los derechos humanos. Precisamente esta relación me hace constatar que el derecho internacional del medio ambiente, su normatividad, es parte del orden público internacional (OPI); reconocer esta situación ayudará a que la norma sobre la materia tenga una aplicación no solo en el ámbito internacional sino en el interior de los Estados. Este OPI que constituye una especie de segundo piso normativo está formado por las normas de

derecho penal, derechos humanos (inclusive del medio ambiente), derecho humanitario y los principios de derecho internacional. Así, el orden público, de componentes múltiples, es un límite de actuación de los sujetos de las relaciones internacionales. Dicho de otra manera, la actividad de los Estados no puede rebasar al OPI porque violaría el estado de derecho internacional. Aquel sujeto del derecho internacional que vaya en contra de un principio estaría violando el estado de derecho por no ajustarse a ellos.

No hay duda de que este trabajo tiene una función múltiple, fortalece la doctrina latinoamericana de derecho internacional, es una simiente para estudios futuros sobre el tema y una pauta para la actuación de los Estados que pueden ver reflejada la normatividad sobre medio ambiente en sus políticas, inclusive legislativas o jurisprudenciales en el interior de ellos mismos, la importancia del medio ambiente lo exige.

*Manuel Becerra Ramírez*

*Ciudad de México a 8 de septiembre de 2016*

## PALABRAS PRELIMINARES

Responsabilidad internacional y medio ambiente, dos áreas y dos problemas constitutivos de los más grandes retos para los Estados, para la humanidad entera, y para los juristas de nuestros tiempos. Sin embargo, también brindan la mejor oportunidad para que dos grupos de estudios de la Sociedad Latinoamericana de Derecho Internacional (SLADI) hayan decidido aliarse en un proyecto de investigación, cuyo principal resultado es la publicación de esta obra. Sus directores, Alberto César Moreira y Rafael A. Prieto Sanjuán, nos enorgullecemos de presentar tanto a la comunidad académica como a todo aquel o aquella que se sienta parte de esta casa común que es nuestro planeta, este libro que, dicho sea de paso, es representativo de las principales lenguas de la región, a saber el español, el portugués y el francés.

Y fue precisamente con ocasión del Primer Congreso bienal de la SLADI, en el 2010, en las discusiones iniciales que sostuvimos los directores de estos dos grupos de estudio en la cálida ciudad de México y de su emblemática Universidad (UNAM), que comenzamos a madurar la idea de aunar esfuerzos en torno a un proyecto conjunto. Serían así, la inquietud intelectual y la amistad que se iría forjando con el intercambio de correos, las que nos condujeran en el año 2014 a proponer a los directivos de la SLADI su aval para lanzar la invitación a todos los miembros de la Sociedad para vincularse a este proyecto.

Se sumaron a la iniciativa: Aguzin, Laura Araceli (Argentina), Amaya Villarreal, Álvaro Francisco (Colombia), Anglés Hernández, Marisol (México), Barreto Gonzalez, Andrés (Colombia), Beaugé, Fabiana (Argentina), Castelanelli, Adriana (Argentina), Cárdenas Castañeda, Fabián Augusto (Colombia), Devia, Leila (Argentina), García

Elorrio, Magdalena (Argentina), Horna, Ángel (Perú), Moscoso Restovic, Pía (Chile), Lima Resende, Ranieri (Brasil), Romero Cortés, Elsa Patricia (Francia), Rovalo Otero, Monserrat (México), Saavedra Calderón, José (Perú), Saouza, Figaro Eloá (Brasil), Sommer, Christian Guillermo (Argentina), Torres Cazorla, María Isabel (España), Viegas Liquidato, Vera (Brasil) y Zampetti, Ezequiel (Argentina).

Varias fueron las líneas de investigación propuestas, todas extremadamente interesantes, algunas de ellas fructificaron hasta completar la versión final de los capítulos de la obra colectiva que ahora nos complacemos en presentar. Prolíficas y profundas fueron nuestras discusiones, así como el intercambio de ideas y la retroalimentación de los textos, cuyos pares evaluadores fuimos nosotros mismos, todos tan exigentes como entusiastas, ya fuera por vía del correo electrónico, en discusión cerrada o abierta, en redes sociales, por teleconferencia o *tête-à-tête*, cada vez que podíamos.

Celebramos cuatro reuniones presenciales, en la ciudad de Mar del Plata (2014), Bogotá (2014), San Pablo (2014) y Córdoba (2015), en donde trabajamos hasta el cansancio, pero también tuvimos la oportunidad de tejer y fortalecer lazos de amistad y transitar una experiencia enriquecedora.

Tanto el proyecto de investigación como sus productos científicos se realizaron en homenaje al Profesor Embajador Julio Barboza, como un reconocimiento a su inestimable aporte al conocimiento y desarrollo doctrinario de nuestro objeto de estudio. Su desempeño como miembro y Presidente de la Comisión de Derecho Internacional y Relator Especial en materia de Prevención del Daño Transfronterizo por Actividades de Riesgo, dio un impulso a esta materia. Distinguido internacionalista y especialista en responsabilidad internacional, referente insoslayable de la doctrina latinoamericana, su vasta obra fue objeto de consultas y debates internos en nuestro grupo de estudio y puede verse recurrentemente citada en los artículos que conforman este libro. Quedan expresos entonces nuestra admiración y reconocimiento.



Este trabajo que ponemos a consideración no hubiera sido posible sin el apoyo de la SLADI, su Consejo directivo, sus presidentes y vicepresidentes. Muy especialmente queremos agradecer al Prof. Marcelo Kohen, quien fuera director general, y al Prof. Wagner Menezes, entonces director ejecutivo, por su constante entusiasmo, calidez y apoyo incondicional. A nuestros anfitriones de las reuniones presenciales, la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Mar del Plata, la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Javeriana, la Facultad de Derecho de la Universidad de San Pablo, al estudio “Raboneze e Liquidato Sociedade de Advogados” de la ciudad de San Pablo, por facilitarnos las instalaciones y la logística para la tercera reunión del grupo. Al igual que a la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, en donde no solo se realizó la cuarta reunión del grupo sino también el Seminario “Derecho Internacional y Medio Ambiente”, y se expusieron y debatieron los avances de las investigaciones de los miembros del Grupo. A todos ellos, nuestro reconocimiento.

En forma particular, al Prof. Manuel Becerra, citado por varios de nuestros autores como reconocida autoridad en la materia, nuestra gratitud infinita por honrarnos con el prólogo de esta obra colectiva.

Por último, pero no menos importante, nuestro eterno agradecimiento a los autores de esta obra, por compartir tan generosamente su conocimiento, su tiempo, su pensamiento, por su amistad y compromiso, y sin olvidar desde luego al resto de los investigadores del equipo, quienes contribuyeron de una u otra forma con significativas aportaciones en los debates virtuales y en los encuentros presenciales.

Dicho lo anterior, señalemos que esta obra se divide en tres títulos, no necesariamente equilibrados en extensión, pero que dan buena cuenta de los problemas que suscita la responsabilidad internacional del Estado y el medio ambiente. En primer lugar, como teoría general, finamente elaborada por Alberto César Moreira, por una parte, mientras que por otra, Magdalena García Elorrio y Christian Gabriel Sommer, se concentran en el daño transfronterizo ambiental y observar una especie de re-direccionamiento de las bases normativas preexistentes.

El segundo título se dedica a la jurisprudencia internacional en la materia. Así, Fabián Augusto Cárdenas Castañeda logra identificar claramente la obligación de protección ambiental en la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia, mientras que Elsa Patricia Romero Cortés, destaca la recuperación del nexo entre el medio ambiente y los derechos humanos a través de la responsabilidad del Estado. Por su parte, Laura Araceli Aguzin, se interesa de manera particular en el derecho a la consulta previa, libre e informada de los pueblos indígenas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. El derecho del mar ocupa asimismo un lugar privilegiado en esta obra, y así es aprovechado por Eloá Souza Fíguro cuando analiza la competencia contenciosa del Tribunal Internacional del Derecho del Mar, así como por Ángel Valjean Horna, cuando pone de relieve la experiencia consultiva del tribunal de Hamburgo.

En fin, no obstante nuestro deseo de proponer, a través de la discusión, una teoría general sobre la responsabilidad internacional del Estado y el medio ambiente, el tercer y último capítulo de esta obra se interesa en dos casos muy particulares, como es la de la expropiación indirecta, que Marisol Anglés Hernández percibe como una tensión entre la inversión extranjera y el medio ambiente. Por su parte, Ranieri Lima Resende analiza la responsabilidad internacional del Estado, pero por ausencia de una producción legislativa eficaz relativa a la prohibición del amianto en Brasil.

Sin duda, no quedan agotados los temas, ni pretendemos que sea esta la última palabra en la materia, pero quizás sí, la primera y más ambiciosa hasta ahora lograda en el subcontinente, así como el inicio de una discusión absolutamente necesaria y urgente del frágil equilibrio y vulnerabilidad de nuestro medio ambiente. Además de los Estados somos nosotros mismos, quienes habitamos esta casa común que llamamos Tierra, los llamados a responder a las generaciones futuras.

*Rafael A. PRIETO SANJUÁN*