

*Litigiosidad climática: investigaciones
sobre mecanismos jurisdiccionales en
defensa de los derechos climáticos.
Segunda Parte**

*Climate Litigation: Investigations on
Jurisdictional Mechanisms in Defense of
Climate Rights.
Second Part*

Adriana Margarita Porcelli** <https://orcid.org/0000-0002-5192-589>
Adriana Norma Martínez*** <https://orcid.org/0000-0001-8962-2743>
<http://dx.doi.org/10.21503/lex.v20i29.2382>

* El presente artículo deriva de una investigación en curso y parte del trabajo fue presentado en “25 Aniversario de la Universidad Alas Peruanas. Conferencia Internacional Facultad de Derecho y Ciencia Política”, el 26 de abril de 2021.

** Abogada-Procuradora (Universidad de Buenos Aires-UBA). Magíster en Relaciones Internacionales (Universidad Maimónides). Diploma en Derechos Económicos Sociales y Culturales (Universidad Nacional de la Patagonia San Juan Bosco-UNPSJB). Profesora Adjunta Ordinaria (Universidad Nacional de Luján -UNLu). Argentina.
Correo electrónico: adporcelli@yahoo.com.ar

*** Abogada-Escribana (Universidad de Buenos Aires-UBA). Magíster en Ambiente Humano (Universidad Nacional de Lomas de Zamora-UNLZ). Posgraduada en Derecho del Turismo (Universidad de Buenos Aires-UBA). Profesora Asociada Ordinaria de Grado y Posgrado. Jefa de la División Derecho (Universidad Nacional de Luján- UNLu). Argentina.
Correo electrónico: info@anmart.com.ar

Lex





Criador de sueños. Óleo sobre lienzo 50 x 40 cm.
Juan Carlos Ñañake Torres, pintor peruano (Lambayeque, Chiclayo, 1971)
Correo electrónico: nanakejc@hotmail.com
[Instagram.com/juancarlosnanake/](https://www.instagram.com/juancarlosnanake/)
Blogs: <http://nanaketorres.blogspot.com>
[facebook.com/nanakejc](https://www.facebook.com/nanakejc)

RESUMEN

El presente artículo tiene por objeto analizar las sentencias nacionales que se pronunciaron sobre la legitimación activa para demandar tanto a los Estados como a particulares para exigir el cumplimiento de los compromisos climáticos y la efectiva condena pecuniaria por contribuir con el cambio climático, basándose en la afectación a los derechos humanos. Por lo extenso de la investigación y análisis, el trabajo se presenta en dos partes diferenciadas: una primera, general, en la que se desarrolló el marco conceptual y la segunda, objeto del presente artículo, que describe el estado actual de los litigios climáticos, especialmente, las últimas sentencias novedosas por su implicancia: la pionera resolución del Tribunal Administrativo de París -en febrero de 2021-, que responsabilizó a Francia por inacción frente a la lucha contra el cambio climático, seguida por las del Tribunal Constitucional Federal de Alemania -en marzo de 2021-, la del Tribunal Federal de Australia-en mayo de 2021 y la del Tribunal de Distrito de La Haya - también en mayo de 2021-. En este último caso, el juez consideró que la compañía matriz Royal Dutch Shell-como responsable de las políticas del grupo Shell- ocasionaba un daño ambiental inminente al no adoptar medidas suficientes para reducir sus emisiones de dióxido de carbono y le ordenó reducir dichas emisiones en un 45% neto para fines del 2030. La metodología se basó en el método científico, en la investigación bibliográfica y jurisprudencial referida a la temática. Se concluyó que, si bien en la actualidad no se percibe claramente la gravedad del cambio climático, la pandemia presenta oportunidades hacia una reconstrucción mundial más sostenible y las sentencias contra Francia, Alemania, Australia y contra el grupo Shell constituyen un punto de inflexión hacia la condena de los Estados y empresas.

Palabras clave: *cambio climático, calentamiento global, litigiosidad climática, justicia climática.*

ABSTRACT

The purpose of this article is to analyze the national judgments that were pronounced on the active legitimacy to sue both States and individuals to demand compliance with climate commitments and the effective pecuniary sentence for contributing to climate change, based on the affectation to human rights. Due to the extensiveness of the investigation and analysis, the work is presented in two different parts: a first, general, in which the conceptual framework was developed and the second, object of this article, which describes the current state of climate litigation, especially, the latest innovative sentences due to their implication: the pioneering resolution of the Administrative Court of Paris -in February 2021-, which held France responsible for inaction in the fight against climate change, followed by those of the Federal Constitutional Court of Germany - in March 2021-, the Federal Court of Australia- in May 2021- and that of the District Court of The Hague – also in May 2021-. In this last case, the judge considered that the parent company Royal Dutch Shell - as responsible for the policies of the Shell group - caused imminent environmental damage by not taking sufficient measures to reduce its carbon dioxide emissions and ordered it to reduce said emissions by 45% net by the end of 2030. The methodology was based on the scientific method, on bibliographic and jurisprudential research on the subject. It was concluded that, although the seriousness of climate change is currently not clearly perceived, the pandemic presents opportunities towards a more sustainable world reconstruction and the sentences against France, Germany, Australia and against the Shell group constitute a turning point towards condemnation of states and companies.

Key words: *climate change, global warming, climate litigation, climate justice.*

I. INTRODUCCIÓN

En la primera parte del trabajo- de carácter general- se desarrolló el marco conceptual consistente en definir la terminología litigiosidad climática, casos comprendidos, excluidos y los antecedentes jurisprudenciales hasta el año 2020¹. En su Introducción, se mencionaron los últimos Informes del Panel Intergubernamental de Expertos sobre Cambio Climático sobre los impactos del calentamiento global, que entre las conclusiones más alarmantes se refirieron al derretimiento y retroceso de los glaciares del mundo y la irreversibilidad de dicho escenario.

Si bien la pandemia produjo una retracción en las actividades productivas contaminantes y mejoras en la calidad ambiental, es de notar que esa situación fue temporal. A las puertas de la salida de la pandemia, al retomar las actividades económicas, los efectos en cuanto al cambio climático empeoraron mucho más de lo que se esperaba previo a la misma. Efectivamente, en el Informe de la Comisión Económica Para América Latina y el Caribe-CEPAL- de enero de 2022- demuestra que el consumo y el desecho de mascarillas de un solo uso y otros residuos plásticos aumentaron producto de la pandemia. En 2020, se generaron alrededor de 585 millones de toneladas de este tipo de residuos plásticos sanitarios en todo el mundo y aproximadamente un 82% de esta cantidad provenía de 35 países entre los que se cuentan Brasil, Colombia, México y Perú. El problema es que las mascarillas desechadas se degradan en partículas plásticas contaminantes y dentro de las fibras de plástico y de silicona contienen niveles significativos de metales pesados (plomo, antimonio y cobre) que se liberan al contacto con el agua. El arrastre y el vertido de mascarillas al mar aumentan la contaminación y podría ser peligroso para la salud pública, lo que hace necesario contar con normas más estrictas en lo referente a su fabricación, eliminación y reciclaje.

A la par, las exportaciones de bienes ambientales perdieron participación en el comercio internacional de la región, lo que puede ser un síntoma de reprimarización. Como se espera que la región crezca un 2,9% en 2022, un escenario sin políticas de descarbonización adicionales se traducirá,

1. La primera parte de la investigación se puede consultar en Adriana Margarita Porcelli y Adriana Norma Martínez, “Litigiosidad climática: investigaciones sobre mecanismos jurisdiccionales en defensa de los derechos climáticos. Primera Parte” *Lex*, N° 28, año XIX, II (2021): 375-102, ISSN 2313-1861, <http://dx.doi.org/10.21503/lex.v19i28.2312>.

aproximadamente, en un crecimiento de las emisiones del 2% en 2022. Los paquetes de estímulos al crecimiento no se alinearon con el desarrollo sostenible pues se concentran solo en la dimensión social. Muy pocos países de la región han destinado parte de la inversión en recuperación a sectores o actividades que permitan reducir la huella ambiental o proteger la naturaleza.

Particularmente, Argentina, Brasil, Colombia y México comprometieron, en 2021, 10.000 millones de dólares en apoyo a proyectos energéticos y un 59% de esos recursos corresponden a iniciativas dirigidas a los combustibles fósiles, principalmente sin condiciones ambientales. En el resto del mundo, la situación no difiere en demasía. Los países del Grupo de los 20 destinaron el 45% de sus recursos para la recuperación a las energías fósiles y solo el 7% a proyectos de energías renovables.

Aunque en abril de 2021 entró en vigor el Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe (Acuerdo de Escazú), frente a la amenaza y a los impactos de la pandemia, los países de América Latina y el Caribe declararon estados de excepción, con diferentes restricciones, que incluyeron los procedimientos administrativos. De hecho, diversos servicios comenzaron a operar exclusivamente a través del Internet. Estas medidas extraordinarias impactaron en el ejercicio de los derechos procedimentales a la información, la participación y la justicia en asuntos ambientales. Fue así que, en materia de acceso a la información ambiental, se dieron prórrogas en asuntos como los plazos para la entrega de información que debían brindar las empresas para completar los registros de emisiones y transferencia de contaminantes, y en procesos de otorgamiento de licencias ambientales y fiscalización. Y los ataques a defensores de derechos humanos se agudizaron durante 2020, especialmente en América Latina, la que se constituyó en la región más peligrosa para las personas que defienden su hogar, la tierra y sus medios de vida, así como los ecosistemas vitales para la biodiversidad y el clima.²

Ante este escenario global, individuos, grupos de personas, organizaciones no gubernamentales, comunidades indígenas y jóvenes han acudido a los tribunales de sus respectivos países en reclamo de sus derechos a la vida, salud, integridad, al medio ambiente, vale decir, en defensa de sus derechos humanos. En las acciones judiciales se advierte un mismo hilo conductor: contra los Estados nacionales y locales, en algunos casos contra empresas, invocando tanto la legislación interna como internacional por no defender sus derechos fundamentales³. Algunas de las sentencias emitidas por Cortes nacionales, van más allá y como un medio efectivo de protección reconocen a la Naturaleza como sujeto de derechos.

En tal sentido, lo aquí elaborado constituye un punto de apoyo valioso para ampliar el análisis a la consideración más genérica y relacional sobre el estatus de las actuales evaluaciones de la literatura

2. Comisión Económica para América Latina y el Caribe, *Informe Especial COVID-19 Cómo financiar el desarrollo sostenible* (Santiago de Chile: CEPAL, 2022), 8-14.

3. Organización de las Naciones Unidas, “El cambio climático también se combate desde los tribunales”. *Noticias ONU*, 26 de ene de 2021, acceso el 3 de marzo de 2021, <https://news.un.org/es/story/2021/01/1487112>

de referencia temática que tratan el marco general de políticas de cambio climático⁴; en particular, en cuanto a cómo se llevan a cabo y cómo podrían mejorarse, considerando que, por lo general, carecen de una profundización reflexiva acerca de la participación pública clave, justamente, en el tratamiento de la intervención de los tribunales ante reclamos por incumplimiento y afectación de los llamados derechos climáticos, mencionados.

En la primera parte del trabajo, se plantearon los interrogantes iniciales de la investigación y en esta segunda se aborda el tema de la legitimación activa de los nuevos actores, vale decir niños, niñas, adolescentes, comunidades en general, que reclaman ante los tribunales por sus derechos humanos lesionados por los efectos del cambio climático. En consecuencia, describe el estado actual de los litigios climáticos, especialmente, las últimas sentencias novedosas por su implicancia: la pionera resolución del Tribunal Administrativo de París -en febrero de 2021- que responsabilizó a Francia por inacción frente a la lucha contra el cambio climático, seguida por las del Tribunal Constitucional Federal de Alemania -en marzo de 2021-, la del Tribunal Federal de Australia -también en mayo 2021- y la del Tribunal de Distrito de La Haya -en mayo de 2021-. En este último caso, el juez consideró que la compañía matriz Royal Dutch Shell -como responsable de las políticas del grupo Shell- ocasionaba un daño ambiental inminente al no adoptar medidas suficientes para reducir sus emisiones de dióxido de carbono y le ordenó reducir dichas emisiones en un 45% neto para fines del 2030.

II. METODOLOGÍA

Para cumplir con el objetivo señalado *ut supra*, se relevaron y consultaron fuentes primarias tales como las sentencias nacionales y secundarias fundamentadas en estudios jurídicos y técnicos. La metodología utilizada se basó en el método científico, específicamente en la investigación jurisprudencial referida a la temática en Francia, Alemania, Australia y los Países Bajos. Se examinaron revistas especializadas como *Actualidad Jurídica Ambiental*, *Retema Revista Técnica de Medio Ambiente*, *Revista Catalana de Dret Ambiental*.

Se atendió a las investigaciones realizadas por el Grupo Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático, Greenpeace, los Informes sobre COVID-19 de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe-CEPAL- y las bases de datos de Litigios de Cambio Climático del Centro Sabin para la Ley del Cambio Climático en la Escuela de Derecho de Columbia y Arnold & Porter y del Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment, Climate Change Litigation of the World.

4. Noriko Fujiwara et al, “The practice of climate change policy evaluations in the European Union and its member states: results from a meta-analysis”. *Sustain Earth* 2, 9 (2019). <https://doi.org/10.1186/s42055-019-0015-8>.

III. RESULTADOS Y DISCUSIÓN. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

1.- Francia

1.1.- Antecedentes

En Francia, los litigios climáticos comenzaron recientemente, en 2019, con el caso *Commune de Grande-Synthe v. France*, donde dicho municipio demandó al gobierno francés ante el Conseil d'Etat -el tribunal administrativo más alto de Francia-, alegando que las emisiones de gases de efecto invernadero violaban el derecho nacional e internacional, incluido el Convenio Europeo de Derechos Humanos, el Acuerdo de París, el Código Ambiental Francés, y la Carta Ambiental Francesa. Los demandantes enfatizaron la particular vulnerabilidad de Grande-Synthe a los impactos del cambio climático por ser un municipio costero de baja altitud expuesto al aumento del nivel del mar e inundaciones. El 19 de noviembre de 2020, el Conseil d'Etat dictaminó que el caso era admisible e instruyó al gobierno a justificar, en un plazo de tres meses, que las medidas tomadas eran adecuadas para cumplir sus propios objetivos climáticos para 2030. Y el 1 de julio de 2021, emitió una decisión ordenando al gobierno a tomar todas las medidas necesarias antes del 31 de marzo de 2022 para cumplir con los objetivos climáticos, incluida una reducción del 40% para 2030⁵.

En la Guyana Francesa, territorio de ultramar de Francia, en 2017, se relanzó un proyecto de exploración de petróleo en el mar. En junio de 2019, se aprobó la transferencia de la licencia a la empresa de combustibles fósiles TOTAL y el prefecto de la región de Guyana autorizó a la misma subsidiaria de TOTAL a realizar cinco pozos de exploración. En virtud de las dos ordenanzas, varias asociaciones de defensa del medio ambiente- entre ellas Greenpeace Francia- así como el municipio de Sinnamary solicitaron la suspensión de la ejecución ante el juez administrativo de Cergy-Pontoise. El Tribunal falló a favor de la empresa, pero ésta igual canceló la perforación por no existir evidencia de petróleo en dicho lugar⁶.

1.2.- *L’Affaire du Siècle*. El caso francés

El 17 de diciembre de 2018, y mediante solicitud y escrito adicional del 14 de marzo y 19 de mayo de 2019, *l’Fondation pour la Nature et l’Homme*, *Greenpeace France*, *Notre Affaire à Tous*, y *Oxfam France*, apoyadas por la firma de más de dos millones de personas, demandaron al Estado francés ante

5. France. Conseil d'Etat “Commune de Grande-Synthe v. France” *Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment*. (2022), acceso el 10 de febrero de 2022, https://climate-laws.org/geographies/france/litigation_cases/commune-de-grande-synthe-v-france

6. France. Le Tribunal Administratif de Cergy-Pontoise. “Environnement: le tribunal administratif de Cergy-Pontoise rejette les référés tendant à la suspension des arrêtés relatifs aux forages en Guyane” (2019), acceso el 20 de noviembre de 2021, <http://cergy-pontoise.tribunal-administratif.fr/A-savoir/Communiqués/Environnement-le-tribunal-administratif-de-Cergy-Pontoise-rejette-les-referes-tendant-a-la-suspension-des-arretes-relatifs-aux-forages-en-Guyane>

el Tribunal Administrativo de París⁷ por daño ecológico solicitando una indemnización simbólica de un euro por daños y perjuicios basándose en el principio del perjuicio ecológico puro.

Dicho precepto, entendido como todo daño a las funciones y servicios de los ecosistemas, fue receptado en la reforma del Código Civil Francés de 2016 cuando se aprobó la Ley sobre Protección de la Biodiversidad. En la misma Ley, se define al daño ecológico como todo deterioro significativo a los elementos o funciones de los ecosistemas o a los beneficios colectivos del ambiente e introduce la novedosa figura de la responsabilidad civil basada en el perjuicio ecológico puro.

Además, solicitaron al tribunal que emitiera una manda judicial para obligar al gobierno a tomar las medidas necesarias para contener el calentamiento global por debajo de 1,5 °C y a finalizar su inacción en el cambio climático. Argumentaron que por esa omisión el Estado favoreció un daño ecológico, por lo tanto, era responsable del perjuicio ecológico puro ocasionado. Finalizan requiriendo que el Estado abone la cantidad de 3.000 euros en aplicación de lo dispuesto en el artículo L. 761-1 del Código de Justicia Administrativa.

En dicha solicitud invocaron el incumplimiento tanto de la legislación nacional como internacional, entre ellas: la Ley N° 2009-967 del 3 de agosto de 2009 relativa a la implementación de la Grenelle de l'Environnement; la Ley N° 2010-788 del 12 de julio de 2010 sobre el compromiso nacional con el medio ambiente; la Ley N°. 2015-992 del 17 de agosto de 2015 sobre transición energética para el crecimiento verde; el Decreto N° 2015-1491 del 18 de noviembre de 2015 relativo a los presupuestos nacionales de carbono y estrategia nacional de bajas emisiones de carbono; el Decreto N° 2016-1442 de 27 de octubre de 2016 relativo a la programación energética plurianual; la Decisión N° 406/2009 / CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de abril de 2009 sobre la distribución de esfuerzo; la Directiva 2009/28 / CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de abril de 2009 sobre la promoción del uso de energía producida a partir de fuentes renovables, la Directiva 2012/27 / UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de octubre de 2012 relativa a la eficiencia energética; el Reglamento (UE) 2018/842 del Parlamento Europeo y del Consejo, del 30 de mayo de 2018, sobre reducciones anuales vinculantes de las emisiones de gases de efecto invernadero por los Estados miembros de 2021 a 2030; la Directiva (UE) 2018/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018, sobre la promoción del uso de energía producida a partir de fuentes renovables; la Directiva 2012/27 / UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, sobre eficiencia energética; el Reglamento (UE) 2018/842 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2018, sobre reducciones anuales vinculantes de las emisiones de gases de efecto invernadero por los Estados miembros de 2021 a 2030 y la Directiva (UE) 2018/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018, sobre la promoción del uso de energía producida a partir de fuentes renovables.

7. Para informarse sobre la sentencia completa véase: France. Tribunal Administratif de Paris N°1904967, 1904968, 1904972, 1904976/4-1 (2021), acceso el 14 de octubre de 2021 <http://paris.tribunal-administratif.fr/content/download/179360/1759761/version/1/file/1904967190496819049721904976.pdf>

Las asociaciones sostuvieron, además, que el Estado tenía una obligación general de lucha contra el cambio climático reconocida en el artículo 1 de la Carta Ambiental, con valor constitucional. Por otro lado, la obligación de vigilancia ambiental le era impuesta en virtud de los artículos 1 y 2 de la misma Carta aplicable, teniendo en cuenta los compromisos internacionales de Francia, en particular la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático de 1992 y el Acuerdo de París adoptado el 12 de diciembre de 2015, para la lucha contra el cambio climático. Y en el contenido mismo del concepto de vigilancia, que debía compararse con el deber de prevenir el daño ambiental y el principio de precaución, consagrados en los artículos 3 y 5 de la Carta, así como con el deber de cuidado definido por el derecho internacional.

Al incumplir con los deberes previamente enumerados, el gobierno francés afectó los derechos fundamentales, como el derecho a la vida y el derecho al respeto de la vida privada y familiar garantizados por los artículos 2 y 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales. Dichos preceptos presuponen la protección del medio ambiente para luchar contra el cambio climático, cuyas consecuencias amenazan a casi 9,75 millones de personas en Francia. Sumado a todo el plexo jurídico, afirmaron la existencia de un principio general del derecho consistente en que toda persona tiene derecho a vivir en un sistema climático sostenible, requisito previo para la promoción del desarrollo sostenible y el disfrute de derechos humanos para las generaciones presentes y futuras. Aunque aún no reconocido explícitamente por Francia, dicho principio resulta vinculante para los Estados en virtud del estado general de Derecho Internacional y Nacional, como de las exigencias de la conciencia jurídica de la época y del Estado de Derecho.

La litis tomó estado público como *l’Affaire du Siècle* -el Caso del Siglo-, tanto por lo inédito de la demanda como por el amplio apoyo popular. El gobierno francés, el 23 de junio de 2020, rechazó las acusaciones de inacción y trató de rebatir cada uno de los argumentos de la demanda.

Así planteó, como ejemplo, la Ley energética y climática aprobada en 2019, que permitiría alcanzar la neutralidad de carbono hacia el 2050, como el compromiso de reducir un 40% las emisiones de gases de efecto invernadero al 2030 con relación a 1990. En cuanto a los objetivos de incrementar las energías renovables y de mejorar la eficiencia energética, señaló que los mismos eran independiente del de los gases de efecto invernadero y, si bien el plazo no expiró, se habían puesto en marcha muchos mecanismos. Entre ellos, la Ley energética y climática de noviembre 2019, que establece una serie de objetivos sobre la reducción de gases de efecto invernadero, energías renovables, la renovación de filtros térmicos, la creación del Consejo Superior del Clima y el presupuesto verde; la ley de orientación a la movilidad de diciembre de 2019, -que exige la descarbonización total del transporte terrestre-; el desarrollo del vehículo eléctrico; la ecologización de las flotas de vehículos públicos; el plan de bicicletas y el paquete de movilidad sostenible. También destacó que, por su parte, la Ley contra los residuos y sobre la economía circular de febrero de 2020, que se refiere a la reducción de la producción de residuos, el reciclaje y la nueva programación plurianual de abril de 2020.

Como otro argumento no menos relevante, adujo que las demandantes no establecieron una relación de causalidad entre las supuestas faltas y el daño invocado, ya que Francia solo es responsable del 1% de las emisiones globales de gases de efecto invernadero, vinculadas a cinco sectores, incluido el transporte, el sector terciario, la agricultura y, sobre todo, la industria manufacturera. Finalmente, afirmó que el daño ecológico no era invocable ante la jurisdicción administrativa ya que únicamente originaba responsabilidad civil.

La respuesta de las asociaciones se registró el 3 de septiembre de 2020, ratificando los términos de la denuncia, agregando que el objetivo de incrementar las energías renovables era uno de los principales mecanismos para reducir los gases de efecto invernadero, pero el retraso acumulado no permitiría alcanzar el objetivo vinculante del 23% en 2020. Efectivamente, el objetivo de mejora de la eficiencia energética no se podría alcanzar en 2020, como reconoció el propio Estado (decreto 2020-456 e informe Francia 2020 en aplicación de Directiva 2012/27 / UE de 25 de octubre de 2012 relativa a la eficiencia energética). Afirmaron que este desprecio por parte del gobierno reflejó la inadecuación de las medidas adoptadas en este ámbito en relación con sus obligaciones previstas, tanto por el derecho interno como por el derecho de la Unión Europea y constituyó una falta que comprometía la responsabilidad del Estado. Invocaron que, como señaló el Alto Consejo para el Clima en su informe de 2020, se superaron los límites máximos de emisión fijados por los presupuestos de carbono para el período 2015-2018 y esta tendencia se confirmó para 2019, aun cuando estos límites máximos son vinculantes.

El 3 de febrero de 2021, el Tribunal francés resolvió a favor de los demandantes estableciendo la responsabilidad del Estado por inacción en la lucha contra el cambio climático.

Expresamente determinó que del marco normativo en los párrafos precedentes se desprendería que el Estado francés, que había reconocido la existencia de una “emergencia” para la lucha contra el cambio climático en curso, admitió también su capacidad para actuar eficazmente sobre este fenómeno para limitar las causas y mitigar las consecuencias nocivas. Para ello, optó por suscribir compromisos internacionales y, a nivel nacional, ejercer su potestad reguladora, en particular mediante la realización de una política pública de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero emitidos desde el territorio nacional, por lo que se comprometió a alcanzar, en plazos precisos y sucesivos, una serie de objetivos en este ámbito.

Sostuvo que, sin embargo, los datos proporcionados por el servicio de datos y estudios estadísticos del Ministerio de Transición Ecológica, demostraron que el consumo de energía final disminuyó un 1,7% entre 2012 y 2017, es decir, una caída mucho menor al ritmo requerido para cumplir con la meta establecida para 2018. Ese dato fáctico exigiría cuadruplicar la tasa anual de mejora de la eficiencia energética en los sectores finales. Además, los informes de Francia de abril de 2019 y junio de 2020, transmitidos en aplicación de la Directiva 2012/27 / UE del Parlamento y del Consejo de 25 de octubre de 2012 relativa a la eficiencia energética, especificaron que dicho consumo disminuyó un 0,4% entre 2017 y 2018 e indicaron que la consecución de los objetivos para 2020 requería de un

rápido incremento de las medidas iniciadas o nuevas. Por último, el borrador de la nueva programación energética plurianual señaló que el ritmo actual era insuficiente para alcanzar el objetivo de la directiva de eficiencia energética. El escenario base indicó que la meta de 2020 no se alcanzaría hasta 2026.

En síntesis, concluyó que las mejoras de eficiencia energética no se habían cumplido y tal deficiencia contribuyó a que no se alcance la meta de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero. Por lo observado, se profundizó la brecha entre los objetivos y los logros. En sus dos informes anuales, el Alto Consejo para el Clima señaló que las acciones de Francia aún no estaban a la altura de los desafíos y objetivos que se había marcado y destacó la ausencia de una caída sustancial en todos los sectores afectados. En consecuencia, el Tribunal Administrativo consideró que el Estado ignoró el primer presupuesto de carbono y, por lo tanto, no llevó a cabo las acciones que él mismo reconoció como susceptibles de reducir las emisiones de gases de efecto invernadero.

Si bien en la sentencia los magistrados reconocieron la existencia de un perjuicio ecológico, condenaron a un euro simbólico por perjuicio moral y no por daño ecológico como pretendían los actores. En la fundamentación del rechazo, resaltaron que las asociaciones demandantes no habían demostrado que el Estado sería incapaz de reparar en especie el daño ecológico del que la sentencia lo reconocía como responsable, sumado al hecho que la solicitud de pago de un euro simbólico en compensación por el daño ecológico no guardaba relación con la importancia del mismo.

Es un fallo histórico ya que concluyó que el Estado francés no hizo todo lo que estaba a su alcance para evitar los perjuicios ecológicos. Pero es preliminar ya que falta todavía decidir la sanción que le correspondería al Estado por incumplir con sus compromisos y no ordenó que los respete en materia de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero, como solicitó la parte demandante. En efecto, con el objeto de poner fin en el futuro al agravamiento del daño ecológico observado, le otorgó un plazo de dos a tres meses para que justifique sus políticas climáticas en dicha materia y lograr el objetivo que Francia se había marcado en materia de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero.

La sentencia fue recibida con mucha algarabía y entusiasmo tanto por las organizaciones demandantes como por el pueblo francés: la inacción climática estatal fue considerada ilegal y marca un punto de partida hacia una efectiva justicia climática, no solo en dicho país sino en los foros internacionales y en los demás Estados.

2.- Alemania

En febrero de 2020, un grupo de jóvenes alemanes, con el apoyo de Greenpeace, Amigos de la Tierra Alemania (BUND), *Solarenergie-Förderverein*, *Deutsche Umwelthilfe (DUH)*, *Germanwatch* y *Protect the Planet*, presentaron un recurso ante el Tribunal Constitucional Federal de Alemania, solicitando la inconstitucionalidad de la Ley Federal de Protección del Clima (“Bundesklimaschutzgesetz” o “KSG”).

En los autos denominados “*Neubauer, et al. v Germany*”, los demandantes alegaron que los objetivos y medidas de la Ley Federal de Protección del Clima, aprobada en el año 2019, violaban sus derechos humanos protegidos por la Ley Fundamental del Estado. Específicamente, que la meta de reducción

de los gases de efecto invernadero, establecida en un 55 % para 2030 desde los niveles de 1990 era insuficiente. Sus reclamos se basaron principalmente en los derechos constitucionales a la dignidad humana- consagrado en el artículo 1 de la Ley Fundamental -; el derecho a la vida y a la integridad física-artículo 2 (2)- y la protección de los fundamentos naturales de la vida y de los animales, teniendo en cuenta las generaciones futuras -el artículo 20a-

Dicho artículo textualmente establece que:

El Estado protegerá, teniendo en cuenta también su responsabilidad con las generaciones futuras, dentro del marco del orden constitucional, los fundamentos naturales de la vida y los animales a través de la legislación y, de acuerdo con la ley y el Derecho, por medio de los poderes ejecutivo y judicial⁸.

Además de pedirle a la Corte que declare la inconstitucionalidad de varios artículos de la Ley Federal de Protección del Clima, los demandantes solicitaron que se obligue al legislador a emitir nuevas cuotas de reducción para garantizar que las emisiones de Alemania se mantengan lo más bajas posible, teniendo en cuenta el principio de proporcionalidad; y prohibir la transferencia de asignaciones de emisiones en el nuevo régimen regulatorio.

El 29 de abril de 2021, el Tribunal Constitucional Federal declaró la inconstitucionalidad parcial de dicha Ley por considerar varios de sus artículos incompatibles con los derechos fundamentales al no establecer disposiciones suficientes para los recortes de emisiones más allá de 2030. La Corte consideró que el artículo 2(2) primera parte de la Ley Fundamental abarca la protección contra el menoscabo de los intereses constitucionalmente garantizados causados por la contaminación ambiental, independientemente de quién o qué circunstancias sean la causa. El deber de protección del Estado derivado de dicho artículo también incluye el deber de proteger la vida y la salud contra los riesgos que plantea el cambio climático. Además, puede dar lugar a un deber objetivo de proteger a las generaciones futuras.

Con respecto al artículo 20a de la Ley Fundamental, dispuso que obliga al legislador a proteger el clima y a aspirar a lograr la neutralidad climática. Además, afirmó que el precitado artículo es una norma jurídica justiciable que tiene por objeto vincular el proceso político a favor de las preocupaciones ecológicas, también con miras a las generaciones futuras que se ven particularmente afectadas. Si bien el artículo no establece prioridad de intereses, los jueces concluyeron que, en caso de conflicto, debía equilibrarse con otros intereses y principios constitucionales. Dentro del proceso de equilibrio, la obligación de tomar medidas climáticas adquiere un peso cada vez mayor a medida que se intensifica el cambio climático.

Frente a la incertidumbre científica sobre relaciones causales de relevancia ambiental, un especial deber de diligencia es impuesto constitucionalmente al legislador también en beneficio de las

8. Deutscher Bundestag, *Ley Fundamental de la República Federal de Alemania* (Berlín: Bundestag Alemán, 2021), 29.

generaciones futuras. Ello implica la obligación de tener en cuenta indicios suficientemente fiables que apunten a la posibilidad de daños graves o irreversibles.

Continuando con su análisis constitucional, la Corte estableció que la obligación de tomar acción climática tiene una dimensión internacional. Sin embargo, el hecho que ningún Estado pueda resolver por sí solo los problemas del cambio climático debido a la naturaleza global del clima y el calentamiento global, no invalida la obligación de tomar medidas climáticas. Bajo la antedicha obligatoriedad, el Estado debe realizar actividades orientadas internacionalmente para abordar el cambio climático a nivel global, así como promover la acción climática dentro del marco nacional. No puede eludir su responsabilidad señalando las emisiones de gases de efecto invernadero en otros Estados.

Aceptando los argumentos que la legislatura debe seguir un enfoque de presupuesto de carbono para limitar el calentamiento muy por debajo de 2 °C y, si es posible, a 1,5 °C, el Tribunal determinó que dicho organismo no había distribuido proporcionalmente el presupuesto entre las generaciones actuales y futuras. Sostuvo que las normas en juego serían inconstitucionales si permitieran consumir una parte tan grande del presupuesto restante y que la futura pérdida de libertad asumiría inevitablemente proporciones inaceptables desde la perspectiva actual porque no quedaría tiempo para mitigar los desarrollos y transformaciones.

Con esta resolución, el Tribunal estableció un nuevo estándar global para la protección del clima como un derecho humano tanto de las generaciones presentes como futuras. En efecto, dispuso que el gobierno debía establecer objetivos claros para reducir las emisiones de gases de efecto invernadero después de 2030, argumentando que la legislación existente corre el riesgo de imponer una carga demasiado pesada para frenar el cambio climático en las generaciones más jóvenes. La protección climática efectiva debe comenzar y aplicarse ahora, no dentro de 10 años.

De la lectura de algunos párrafos del decisorio se evidencia una fuerte crítica a la Ley Federal de Protección del Clima en cuanto establece objetivos específicos para sectores como la calefacción y el transporte durante ese período, pero no para el objetivo a largo plazo de reducir las emisiones para “cero neto” para 2050.

Los jueces consideraron que las regulaciones de 2019 empujaron irreversiblemente una carga muy alta de reducción de emisiones al período posterior a 2030.

Y respaldaron el argumento de que el objetivo del acuerdo climático de París de 2015 de mantener el calentamiento global muy por debajo de los 2° C, idealmente no más de 1,5° C, para finales de siglo en comparación con la época preindustrial debía ser un punto de referencia para los políticos.

Continuó afirmando que sería un error permitir que una generación utilice grandes partes del presupuesto de dióxido de carbono con una carga de reducción comparativamente leve, si eso significa simultáneamente hacer recaer sobre las siguientes generaciones una carga de reducción radical y que expongan sus vidas a límites integrales a la libertad.

Bajo ciertas condiciones, la Corte aseveró que la Ley Fundamental impone la obligación de salvaguardar la libertad a lo largo del tiempo y distribuir sus oportunidades asociadas proporcionalmente a través de las generaciones. En su dimensión subjetiva, los derechos fundamentales -como garantías intertemporales- brindan protección contra las cargas de reducción de gases de efecto invernadero. Y en su dimensión objetiva, el mandato de protección previsto constitucionalmente comprende la necesidad de tratar los fundamentos naturales de la vida con tal cuidado y dejarlos en tal condición que las generaciones futuras que deseen continuar conservando estos fundamentos no se vean obligadas a practicar la abstinencia radical. En aras de respetar la libertad futura consideró necesario iniciar a tiempo la transición hacia la neutralidad climática. En términos prácticos, ello significa que las especificaciones para el curso posterior de la reducción de gases de efecto invernadero deben formularse en una etapa temprana, brindando orientación para los procesos de desarrollo e implementación requeridos y transmitiendo un grado suficiente de urgencia de desarrollo y certeza de planificación.

En consecuencia, ordenó a la legislatura, que para fines de 2022, estableciera disposiciones claras que contuvieran nuevos objetivos para la reducción de los gases de efecto invernadero a partir de 2030⁹.

Ni bien se conoció la sentencia, la canciller Ángela Merkel, anunció una modificación de la tan cuestionada ley. En síntesis, el borrador redactado por el Poder Ejecutivo propone adelantar cinco años uno de los objetivos más ambiciosos: la neutralidad climática, es decir, emitir solo la cantidad de gases de efecto invernadero que la naturaleza sea capaz de absorber. Dicha meta originalmente estaba prevista para el año 2050, pero en caso que la modificación legislativa prospere será para el 2045. Otro cambio relevante consiste en la reducción del 65% de las emisiones contaminantes para 2030, a diferencia del 55% acordado con sus socios europeos. Dicha reducción de las emisiones hasta 2030 tendrá que ser asumida principalmente por el sector energético y el industrial, los mayores emisores de gases de efecto invernadero. El fomento de la energía renovable tendrá un papel central en la nueva estrategia.

Sin embargo, Greenpeace considera que este proyecto legislativo será insuficiente para equilibrar la carga de la reducción de gases de efecto invernadero entre las generaciones actuales y las futuras. Calcula que incluso con los nuevos planes, Alemania habrá agotado el 91% de su presupuesto de carbono en 2030 y que para 2045 se habrá superado en un 32%. La organización ecologista afirmó que para cumplir con la sentencia del Tribunal Constitucional, el objetivo de reducción de gases contaminantes debería ser de al menos el 70% para 2030 y lograr la neutralidad climática en 2040¹⁰.

9. Germany. Federal Constitutional Court, “Neubauer, et al. v Germany”, 24 Mach 2021, acceso el 10 de febrero de 2022, https://www.bundesverfassungsgericht.de/e/rs20210324_1bvr265618en.html

10. Elena Sevillano, “Alemania adelanta cinco años su objetivo de neutralidad climática: cero emisiones en 2045” *El País*, 12 may 2021, acceso el 16 de febrero de 2022, <https://elpais.com/clima-y-medio-ambiente/2021-05-12/alemania-adelanta-cinco-anos-su-objetivo-de-neutralidad-climatica-cero-emisiones-en-2045.html>

3.- Australia

El 8 de septiembre de 2020, en los autos caratulados “*Sharma by her litigation representative Sister Marie Brigid Arthur v Minister for the Environment*”, ocho niños australianos presentaron una demanda colectiva ante el Tribunal Federal de Australia y solicitaron el dictado de una medida cautelar para evitar que el gobierno australiano aprobara una extensión de la mina de carbón Whitehaven Vickery. Los solicitantes, Anjali Sharma, Isolde Shanti Raj-Seppings, Ambrose Malachy Hayes, Tomas Webster Arbizu, Bella Paige Burgemeister, Laura Fleck Kirwan, Ava Princi y Luca Gwyther Saunders, todos niños residentes en Australia representados por la hermana Marie Brigid Arthur -una hermana de la Orden Brigidine de Victoria- afirmaron presentarse en nombre de todas las personas menores de 18 años- residan o no en Australia- Argumentaron que la Ministra Federal Sussan Ley tenía el deber de cuidar a los jóvenes según el derecho consuetudinario. Afirmaron además que excavar y quemar carbón exacerbaría el cambio climático y dañaría a las generaciones futuras. Los demandantes solicitaron una orden judicial para evitar que se aprobara el proyecto invocando artículos de la Ley de Protección del Medio Ambiente y Conservación de la Biodiversidad.

El 27 de mayo de 2021, el Tribunal Federal de Australia reconoció que pesa sobre el Estado australiano, un novedoso deber de cuidado para evitar causar daños personales a los niños, pero se negó a emitir una orden judicial para obligar a la Ministra a bloquear la ampliación de la mina de carbón. En efecto, el Tribunal concluyó que el Ministerio tenía el deber de cuidado razonable para evitar causar lesiones personales a los niños en virtud de los artículos 130 y 133 de la Ley de Protección del Medio Ambiente y Conservación de la Biodiversidad. Al establecer dicho deber de cuidado, la Corte consideró que el daño previsible del proyecto, si los riesgos se hicieran realidad, sería catastrófico. Los niños se verían tan directamente afectados que la Ministra debería considerar sus intereses al tomar la decisión de aprobación. El 8 de julio de 2021, el Tribunal resolvió que el Estado tenía el deber de cuidado razonable y debía evitar causar lesiones personales o la muerte, derivado de las emisiones de dióxido de carbono a la atmósfera terrestre, a personas menores de 18 años que residían habitualmente en Australia en el momento del inicio del procedimiento. Al emitir sentencia, el Tribunal rechazó los argumentos de la Ministra de limitar la declaración únicamente a los solicitantes. En cambio, consideró que el deber se aplicaba a todos los jóvenes australianos porque tanto los solicitantes como los demás jóvenes nacionales tenían el mismo interés¹¹. El 13 de septiembre de 2021, el Ministerio de Medio Ambiente interpuso un recurso de apelación cuestionando la decisión del juez basándose en la separación de poderes y en que la decisión ministerial era una cuestión de política y no judicializable. También cuestionó que el proyecto aprobado causaría un aumento neto en las emisiones globales de gases de efecto invernadero y la carga inversa de la prueba al abordar esta problemática. A la fecha del presente artículo, la decisión está pendiente.

11. Australia. Federal Court of Australia. “*Sharma by her litigation representative Sister Marie Brigid Arthur v Minister for the Environment*” 27 May 2021, acceso el 8 de febrero de 2022, https://www.judgments.fedcourt.gov.au/judgments/Judgments/fca/single/2021/2021fca0560?fbclid=IwAR17zXvBrYMYtiigGtqLr58dMBKzW1M6n1XFqJPGnT3_fFzXhaGEhHNtzLU

4.- Holanda

En 2019 la Asociación Vereniging Milieudefensie, la Fundación Greenpeace Países Bajos, la Asociación Nacional para la Preservación del Mar de Wadden, la Fundación para la Promoción del Movimiento Libre de Fósiles, Both Ends Foundation, Activo Medioambiental Juvenil, Actionaid Foundation y 17.379 demandantes individuales que otorgaron poderes de representación a Milieudefensie, presentaron una acción colectiva contra el Grupo Shell.

En la demanda le solicitaron al Tribunal que obligara a Royal Dutch Shell a reducir el volumen anual conjunto de emisiones de dióxido de carbono a la atmósfera asociado a las actividades comerciales y de comercialización de productos energéticos de dicha empresa petrolera y de las personas jurídicas que conforman el grupo. Además, sostuvieron que esa obligación de reducción debería producirse en relación al nivel de emisiones del grupo Shell del ejercicio 2019 y de conformidad con el objetivo de temperatura global del Artículo 2 (1) (a) del Acuerdo de París.

Basaron sus afirmaciones en la histórica decisión de Urgenda en la que se determinó que la inadecuada acción del gobierno holandés sobre el cambio climático violaba un deber de cuidado hacia sus ciudadanos. En la demanda contra Shell, los actores extienden este argumento a las empresas privadas, argumentando que dados los objetivos del Acuerdo de París y la evidencia científica sobre los peligros del cambio climático, Shell tenía el deber de actuar conforme uno de los estándares no escritos del debido cuidado contemplado en el Libro 6, artículo 6:162 del Código Civil Holandés para reducir sus emisiones de gases de efecto invernadero. Tuvieron en cuenta los hechos y circunstancias relevantes, la mejor ciencia disponible sobre el enfoque del cambio climático peligroso y el consenso internacional ampliamente respaldado, esto es que los derechos humanos se protegen contra los efectos del peligroso cambio climático y que las empresas deben respetarlos.

Señalaron que los derechos humanos, en particular el derecho a la vida, a una vida familiar tranquila, y el derecho indicativo, pueden utilizarse para completar el estándar de debido cuidado registrado, como los Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos respaldados por Royal Dutch Shell, el Pacto Mundial de las Naciones Unidas y las Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales.

En respuesta, Royal Dutch Shell presentó una defensa motivada, entre otros fundamentos, en la argumentación que los derechos humanos invocados por las demandantes eran demasiado generales y no ofrecían protección contra el cambio climático peligroso. Entre sus justificaciones legales además adujo que no existía un estándar legal, estatutario o de otro tipo, que estableciera que Shell estaba actuando en conflicto con un estándar legal no escrito al no cumplir con los límites de emisiones y solicitó que las reclamaciones se declararan inadmisibles.

4.1.-Milieudefensie et al contra Royal Dutch Shell. Sentencia del Tribunal de Distrito de La Haya

El Tribunal, como parte de los hechos analizó que Royal Dutch Shell es una sociedad anónima, con sede en La Haya constituida de conformidad con las leyes de Inglaterra y Gales. En 2005 y tras una reestructuración del Grupo Shell, pasó a ser la principal sociedad de cartera del grupo, el que también está conformado por empresas intermedias, operativas y de servicios. Además, es accionista directa o indirectamente de más de 1.100 empresas independientes ubicadas en todo el mundo. Posteriormente tuvo en cuenta los Informes del Panel Intergubernamental sobre Cambio Climático de las Naciones Unidas destacando que durante mucho tiempo existió un consenso tanto en la ciencia del clima como dentro de la comunidad internacional en que la temperatura promedio en la tierra no debía aumentar en más de 2°C en comparación con la de la época industrial. Sin embargo, en el Cuarto Informe de Evaluación de 2007, dicho Panel aseveró que un calentamiento global de más de 2°C representa un cambio climático peligroso e irreversible y en el Informe especial del 2018 sobre los impactos del calentamiento global de 1,5°C, concluyó que es probable que el calentamiento global, de continuar aumentando al ritmo actual, alcance 1,5°C entre 2030 y 2052. Limitar el calentamiento a 1,5°C requiere que las emisiones globales de dióxido de carbono se reduzcan, en comparación con 2010, en un 45% neto para 2030 y en un 100% neto para 2050.

Los jueces, teniendo en cuenta el memorando de mayo de 2014 intitulado “Los antecedentes del problema climático” del Instituto Meteorológico Real de los Países Bajos y de la Agencia de Evaluación Ambiental de los Países Bajos, alertaron que particularmente, en Holanda se presentan emisiones de dióxido de carbono per cápita relativamente altas en comparación con otros países industrializados. Esta situación producirá que las consecuencias climáticas para dicho país también se relacionen en gran medida con problemas de agua como inundaciones en la costa y ríos, escasez y deterioro de la calidad del agua, salinización, rehidratación y sequía.

En cuanto a los Tratados e instrumentos internacionales referidos al tema, el Tribunal enumeró la Declaración de Estocolmo de 1972, Convención de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático de 1992, el Acuerdo de París de 2015 y en 2019, la llamada Alianza de Ambición Climática establecida durante la 25a Conferencia de las Partes en Madrid -COP 25- en el marco de la precitada Convención. En esta Alianza, tanto las partes estatales como las no estatales se comprometieron a lograr el objetivo de cero emisiones netas de dióxido de carbono para 2050. Por su parte, el 17 de septiembre de 2020, la Comisión Europea propuso un nuevo objetivo de la Unión de al menos una reducción del 55% para 2030, en comparación con 1990, en todos los sectores.

A nivel del derecho interno neerlandés, el 1 de septiembre de 2019, la Ley del Clima entró en vigor. Esta ley proporciona un marco para el desarrollo de políticas destinadas a la reducción gradual e irreversible de las emisiones de gases de efecto invernadero en los Países Bajos, hasta un 95% menor en 2050 en comparación con 1990. Para lograr este objetivo es necesario una reducción del 49% en las emisiones de gases de efecto invernadero para 2030 y una producción de electricidad totalmente neutra en dióxido de carbono para 2050.

El Tribunal de Distrito de La Haya, en su sentencia del 26 de mayo de 2021, consideró que la compañía matriz Royal Dutch Shell, como responsable de las políticas del grupo Shell, incumplía sus deberes legales, al no adoptar medidas suficientes para reducir sus emisiones de dióxido de carbono y, por tanto, ocasionaba un daño ambiental inminente con consecuencias y riesgos graves e irreversibles para los derechos humanos de los residentes holandeses y de los habitantes de la Región de Wadden. En consecuencia, le ordenó a la demandada a reducir las emisiones de dióxido de carbono en un 45% neto para fines del 2030 en comparación con los niveles de 2019, a través de la política corporativa del grupo incluidos sus proveedores y clientes.

Es de destacar, que previo a la mencionada sentencia, el objetivo de reducción de emisiones de Shell era del 20% para 2030. El foco de la compañía estaba puesto en aminorar la intensidad de carbono en los productos que comercializa. Sin embargo, los objetivos basados en la intensidad miden la cantidad de emisiones de gases de efecto invernadero por unidad de energía producida. Eso significa que las emisiones absolutas pueden aumentar con el aumento de la producción¹².

El Tribunal consideró insuficiente tal compromiso en función de los consensos generados y las metas establecidas mediante el Acuerdo de París y los Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre las Empresas y los Derechos Humanos.

Por tanto, Royal Dutch Shell deberá comenzar de inmediato con la reducción y no podrá esperar una posible apelación. Depende de la propia Shell determinar la manera de lograr ese objetivo ya que el juzgador no formuló un estándar legalmente vinculante a la hora de elegir una vía para la reducción. Por ejemplo, puede dejar de perforar nuevos campos de petróleo y gas o también ofreciendo otros productos basados en energía limpia. Milieudefensie celebró la sentencia ya que constituye una orden judicial de la que Shell no podrá escapar, incluso si se mudara al extranjero¹³.

Los fundamentos esgrimidos por los magistrados para llegar a esa sentencia condenatoria contemplan varios aspectos a tener en cuenta¹⁴:

4.1.1.- Admisibilidad de las acciones colectivas

Las acciones colectivas son acciones de interés público, promueven intereses generales que no pueden ser individualizados porque pertenecen a un grupo de personas mucho más amplio, difuso e

12. Nicolás, Deza, “La justicia de Países Bajos ordena a Shell recortar sus emisiones en un 45% para el 2030” *EconoJournal*, 27 de mayo de 2021, acceso el 5 de agosto de 2021, <https://econojournal.com.ar/2021/05/la-justicia-de-paises-bajos-ordena-a-shell-recortar-sus-emisiones-en-un-45-para-el-2030/>

13. Milieudefensie “6 consequenties van de uitspraak in de klimaatzaak” *Milieudefensie* 31 de mayo de 2021, acceso el 20 de agosto de 2021, <https://milieudefensie.nl/actueel/6-consequenties-van-de-uitspraak-in-de-klimaatzaak>

14. La sentencia se puede consultar en: Rechtbank Den Haag. Klimaatzaak tegen Royal Dutch Shell. 26 de mayo de 2021. Zoekresultaat - inzien document ECLI:NL:RBDHA:2021:5337, acceso el 15 de septiembre de 2021, <https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2021:5337>

indeterminado. La admisibilidad de la acción colectiva para promover el interés público en la lucha contra el peligroso cambio climático mediante la reducción de las emisiones de dióxido de carbono, depende de cumplir con el requisito de “interés similar” del Libro 3, artículo 3: 305a del Código Civil Holandés. Este requisito significa que los intereses involucrados deben presentarse en la agrupación para promover una protección legal eficiente y efectiva en beneficio de las partes interesadas.

El Tribunal afirmó que los intereses de las generaciones actuales y futuras de toda la población mundial atendidos principalmente por acciones colectivas no se presentaron en el caso. Si bien toda la población mundial se beneficiaría de la lucha contra el cambio climático, existen grandes diferencias en cuándo y cómo la población mundial se verá afectada por el mismo. Por lo tanto, este interés principal no cumple con el requisito de “interés similar” de la Sección 3, artículo 305a del Código Civil Holandés.

Sin embargo, los intereses subsidiarios de las generaciones actuales y futuras de los residentes holandeses y -para la Asociación de Wadden- de los habitantes del área de Wadden ubicada parcialmente en los Países Bajos se encontraban representados por las agrupaciones. En cuanto a los demandantes individuales, se desestimaron ya que se encontraban debidamente representados por las acciones colectivas.

4.1.2.- Ley aplicable

Los actores alegaron como ley aplicable la holandesa en virtud del Reglamento Roma II sobre ley aplicable a las obligaciones extracontractuales. En su artículo 7 se establece que la obligación extracontractual derivada de daños ambientales o daños personales o pérdidas económicas resultantes de daños ambientales se rige por la ley determinada de conformidad con la regla principal del artículo 4 (1) -la del país donde se produce el daño- a menos que la persona decida basar su reclamación en la ley del país donde ocurrió el hecho que originó el daño¹⁵.

Pero para Royal Dutch Shell, invocando el mismo artículo, como el evento causante del daño fueron las emisiones reales de dióxido de carbono, la elección de la ley que realizaron los actores conducía a la aplicabilidad de una multitud de sistemas legales.

El Tribunal resolvió, conforme la postura de los actores, que la ley aplicable era la ley holandesa, de acuerdo con el artículo 7 del Reglamento Roma II. Ello significa que calificó al cambio climático, ya sea peligroso o no, como daño ambiental y que la política corporativa del Grupo Shell constituyó un acontecimiento que dio lugar al mismo¹⁶.

15. Reglamento (CE) N° 864/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de julio de 2007 sobre la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales. Diario Oficial de la Unión Europea 31.7.2007 L 199/40- L 199/49, acceso el 3 de julio de 2021, <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2007:199:0040:0049:ES:PDF>

16 “Resumen de la pionera sentencia holandesa que condena a Shell a reducir sus emisiones de CO2 en un 45%” *Retema. Revista Técnica de Medio Ambiente*. 29 de mayo de 2021, acceso el 20 de agosto de 2021, <https://www.retema.es/noticia/resumen-de-la-pionera-sentencia-holandesa-que-condena-a-shell-a-reducir-sus-emisiones-3AsUO>

4.1.3.- Obligación de reducción de Royal Dutch Shell

Para el Tribunal dicha obligación de reducción surge del estándar de cuidado debido no escrito establecido en el Libro 6, artículo 6:162 del Código Civil Holandés, lo cual significa que actuar en contra de lo que es habitual en la sociedad según la ley no escrita es ilegal. De este estándar los jueces desprendieron que Royal Dutch Shell debió haber observado el debido cuidado requerido por la sociedad al determinar la política del grupo.

En la interpretación del estándar de cuidado debido no escrito, los magistrados tuvieron en cuenta:

a) la posición determinante de la política de Royal Dutch Shell en el grupo Shell: de los hechos descritos ut supra se desprende que Royal Dutch Shell determina la política general del grupo Shell y todas las empresas deben cumplir con la ley aplicable y las obligaciones contractuales;

b) las emisiones de dióxido de carbono del grupo Shell: dicho grupo es un actor importante en el mercado mundial de combustibles fósiles y es responsable de las más importantes emisiones de dióxido de carbono en todo el mundo. Las emisiones totales de gases de efecto invernadero del grupo Shell resultan mayores que las de muchos Estados, incluidos los Países Bajos;

c) las consecuencias de emisiones de dióxido de carbono para los Países Bajos y el área de Wadden: el aumento de temperatura en los Países Bajos (desde aproximadamente 1,7 grados por encima de la temperatura preindustrial) hasta la fecha del dictado de la sentencia ha sido aproximadamente el doble de rápido que el promedio mundial. Los riesgos del cambio climático para los residentes holandeses y para los habitantes del área de Wadden se refieren a riesgos a la salud y a la vida como resultado de los períodos de calor causados por el cambio climático, al aumento de enfermedades infecciosas, deterioro de la calidad del aire, un aumento de la exposición a los rayos UV y un incremento de las enfermedades relacionadas con el agua y los alimentos;

d) el derecho a la vida y a una vida familiar tranquila de los residentes holandeses y de los habitantes del área de Wadden: estos derechos humanos están consagrados en los artículos 2 y 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y los artículos 6 y 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. De la sentencia Urgenda el Tribunal infirió que dichos instrumentos internacionales ofrecen protección contra los efectos del peligroso cambio climático como consecuencia del calentamiento global debido a las emisiones de dióxido de carbono. Expresamente recordó que el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, al dictaminar sobre el derecho a la vida, expresó que la degradación ambiental, el cambio climático y el desarrollo insostenible constituyen algunas de las amenazas más urgentes y graves a las generaciones presentes y futuras. Y en 2019, el Relator Especial de Derechos Humanos de las Naciones Unidas concluyó que las normas de derechos humanos se aplican a todo el espectro de cuestiones ambientales, incluido el cambio climático. En consecuencia, resolvió que el argumento del grupo Shell acerca que las normas de derechos humanos no se aplican a los temas climáticos era insostenible;

e) los Principios Rectores de la ONU: los “Principios rectores sobre empresas y derechos humanos: implementación del marco de las Naciones Unidas Proteger, respetar y remediar” conforma un instrumento de “derecho indicativo” o derecho alternativo autorizado y respaldado internacionalmente¹⁷, en el que se establece la responsabilidad de los Estados y de las empresas con respecto a los derechos humanos. No crea una nueva ley internacional ni obligaciones legalmente vinculantes, forma parte del denominado soft law, ley blanda. Son internacionalmente aceptados como una guía para la implementación del estándar no escrito de la debida atención y desde el 2011, la Comisión Europea ha esperado que sus empresas cumplan con la responsabilidad corporativa de respetar los derechos humanos. Tales principios distinguen entre la responsabilidad de los Estados y la de las empresas. La responsabilidad estatal, se extiende más allá de la de las empresas ya que debe proteger los derechos humanos contra las violaciones por parte de terceros, incluidas las empresas, dentro de su territorio y / o jurisdicción. Esto significa que deben tomar las medidas adecuadas para prevenir, investigar, sancionar y remediar tales violaciones a través de políticas, leyes, regulaciones y procesos legales efectivos. Es interesante la concepción de responsabilidad empresarial desarrollada en la sentencia ya que se debe respetar los derechos humanos como un estándar global de conducta que se espera que cumplan todas las corporaciones dondequiera que operen. Es independiente de la capacidad y / o voluntad de los Estados para cumplir con sus propias obligaciones y tiene prioridad sobre las leyes y reglamentos nacionales para la protección de los derechos humanos. Por lo tanto, no es suficiente que las empresas aleguen el cumplimiento de los desarrollos y las medidas tomadas por los Estados, ellos tienen su propia responsabilidad. Continúa afirmando que dicha responsabilidad de respetar los derechos humanos se aplica a todas las empresas, independientemente de su tamaño, sector, contexto operativo, propiedad y estructura. Sin embargo, como la escala, la complejidad y la gravedad del impacto en los derechos humanos puede variar, la responsabilidad será proporcional, entre otras cosas, al tamaño de la organización. La gravedad del impacto en los derechos humanos se evalúa sobre la base de su escala, alcance y grado de reversibilidad. Lo que significa que también puede depender de si opera dentro de un grupo o de forma autónoma y en qué medida. En opinión del Tribunal, se puede esperar mucho más de Royal Dutch Shell que de cualquier otra empresa ya que dirige el grupo Shell de aproximadamente 1.100 empresas y está activa en 160 países en todo el mundo. Por tanto, puede participar en las consecuencias negativas para los derechos humanos tanto a través de sus propias actividades como por sus relaciones comerciales con otras partes, incluyendo, dentro del concepto de actividades las de hacer como las omisiones.

Y avanza aún más, la responsabiliza por las emisiones de dióxido de carbono de sus usuarios finales, conforme el análisis de los distintos protocolos y guías de cambio climático para actores no estatales, que

17. El derecho alternativo, en Derecho Internacional Público, es un orden emanado de los actores de ese derecho, por tanto, forma parte del soft law, ley blanda, vale decir no obligatorio, no vinculante, pero reflejan una tendencia actual, el estado de desarrollo de una práctica y generalmente son la base para futuros Tratados Internacionales o son tomados por los derechos internos de los Estados.

realizó la Universidad de Oxford en 2020. La exploración, producción, refinación, comercialización, adquisición y venta de petróleo y gas por parte del grupo Shell y el uso de sus productos generan importantes emisiones de dióxido de carbono en todo el mundo, que contribuyen indiscutiblemente al cambio climático en los Países Bajos y en la región de Wadden. Royal Dutch Shell era consciente, ya desde hace tiempo, de las peligrosas consecuencias de las emisiones de dióxido de carbono y de los riesgos del cambio climático para los residentes holandeses y los habitantes de la zona de Wadden;

f) el control y la influencia de Royal Dutch Shell en las emisiones de dióxido de carbono del grupo Shell y sus relaciones comerciales: los jueces consideraron que debido a la influencia política que posee Royal Dutch Shell en las empresas del grupo, tiene la misma responsabilidad por estas relaciones comerciales que por sus propias actividades. El amplio control y la influencia sobre el grupo Shell implica que la obligación de reducción debe ser una obligación de resultado para las emisiones relacionadas con las propias actividades del grupo. Es una obligación de gran esfuerzo, que no se elimina ni se reduce por la responsabilidad personal de las relaciones comerciales, incluidos los usuarios finales;

g) lo que se necesita para prevenir un cambio climático peligroso: en primer lugar, el Tribunal aseveró que el Acuerdo de París no es vinculante para las empresas, pero según las partes contratantes, la lucha contra las emisiones de dióxido de carbono y el calentamiento global no puede ser lograda únicamente por los Estados. Entonces ya desde 2012, hubo un amplio consenso internacional sobre la necesidad de acciones no estatales, porque los Estados no pueden hacer frente solos al desafío climático. Por otra parte, los objetivos no vinculantes del Acuerdo de París reflejan un estándar aceptado y respaldado universalmente que protege el interés público en la prevención del cambio climático peligroso. Consideró la urgencia en el abordaje del peligroso cambio climático ya que, dada la concentración actual de gases de efecto invernadero en la atmósfera, el presupuesto de carbono restante es limitado. Y si las emisiones siguen siendo las mismas, dicho presupuesto se agotará en doce años. Esta conclusión también se desprende del Informe del 2019 del Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente y del World Energy Outlook 2020 de la Agencia Internacional de Energía;

h) posibles vías de reducción: por un lado, los jueces reconocieron que a Royal Dutch Shell le asiste la razón en cuanto a que no se presenta una única vía de reducción a nivel mundial. No obstante, no altera el hecho que existe un amplio consenso acerca que para limitar el calentamiento a 1,5°C se deben elegir vías en las que las emisiones de dióxido de carbono se reduzcan en un 45% neto en 2030, respecto a 2010, y en un 100% neto en 2050. El Tribunal tuvo en cuenta este consenso en la interpretación del estándar no escrito del debido cuidado, pero no formuló un estándar legalmente vinculante como un único camino de reducción a seguir y mucho menos una contribución de partes individuales. A su vez reconoció que la transición energética era un tema complejo, integral e intrínsecamente incierto, por el cual otros Estados y consumidores también eran responsables y no exclusivamente la demandada. Por tanto, el peligroso cambio climático es un problema global que el grupo Shell no puede resolver por sí solo, pero las empresas deben trabajar de forma independiente hacia el objetivo de cero emisiones netas para 2050. Es este sentido, Royal Dutch Shell, como jefe de formulación de políticas del grupo Shell,

es un actor importante en el mercado de combustibles fósiles y es responsable de una sustancial emisión de gases efecto invernadero con consecuencias y riesgos graves e irreversibles para los derechos humanos de los residentes holandeses y de los habitantes del área de Wadden. Destacó que tiene una obligación de resultado con respecto a las emisiones del grupo Shell y una obligación significativa de mejores esfuerzos con respecto a las relaciones comerciales del grupo Shell, incluidos los usuarios finales.

i) el doble desafío de contrarrestar el peligroso calentamiento global y satisfacer la demanda de energía de la creciente población mundial: la importancia del acceso a energía confiable y asequible y el papel desempeñado por el grupo Shell en esto, no afecta la obligación de reducción por parte de la empresa.

j) el sistema Europeo de Emisiones (ETS) y otros esquemas de límites y comercio de emisiones vigentes en otras partes del mundo, permisos y obligaciones continuas del grupo Shell: la demandada alegó que las actividades del grupo Shell se benefician por el sistema europeo de emisiones a los efectos de excluir o moderar su responsabilidad. Dicho sistema regula, entre otras cosas, las emisiones de dióxido de carbono de una amplia variedad de industrias sobre la base del principio de “tope y comercio”. Su objetivo consiste en reducir las emisiones antropogénicas de gases de efecto invernadero en los Estados miembros para cumplir las obligaciones del Protocolo de Kioto. Los derechos de emisión se distribuyen entre las empresas de los Estados miembros. Si una empresa emite menos dióxido de carbono del que se le ha asignado, puede vender esos derechos y las empresas que amenacen con exceder su cuota pueden comprar derechos de emisión adicionales. Sin embargo, los magistrados expresaron que el sistema solo afecta a una parte de las emisiones de las que Royal Dutch Shell era responsable. Además, el sistema solo se aplica en la Unión Europea, mientras que las emisiones que produce Shell en otras partes del mundo afectan el peligroso cambio climático en los Países Bajos y en el área de Wadden. Por último, el objetivo de reducción del sistema era insuficiente para lograr los objetivos acordados en el Acuerdo de París y no era idéntico a la obligación de reducción de la demandada. En la medida en que su obligación de reducción se extienda más allá del objetivo de reducción del sistema europeo de emisiones, Royal Dutch Shell deberá cumplir con su obligación en forma independiente.

k) la efectividad de la obligación de reducción: la demandada argumentó a su favor que la obligación de reducción no tendría ningún efecto o incluso sería contraproducente, ya que el grupo Shell sería reemplazado por competidores. El Tribunal desestimó tal argumento ya que, debido a los intereses imperiosos atendidos por la obligación de reducción, no se puede suponer de antemano que Royal Dutch Shell no tuviera que cumplir con esta obligación. Resultó importante que cualquier reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero tendrá un efecto positivo en la lucha contra el peligroso cambio climático. Después de todo, cada reducción significa que queda más espacio en el presupuesto de carbono. Sumado a lo antedicho, el argumento presupone una sustitución perfecta, por la que otros ocuparán el lugar del grupo Shell uno a uno. Sin embargo, es muy cuestionable que este fenómeno ocurrirá, no se puede suponer que las cosas serán iguales ahora y en el futuro.

l) la responsabilidad de los Estados y la sociedad: otro de los argumentos esgrimidos por parte de Royal Dutch Shell consistió en la necesaria política gubernamental para lograr el cambio en el mercado de la energía. Es más, en apoyo a su fundamentación citó el Informe Oxford en cuanto a que, para muchas ciudades, Estados y regiones, el logro del cero neto puede depender en gran medida de las políticas nacionales. El sector privado depende a menudo de los marcos nacionales que les permitan cumplir con éxito sus metas y la transición energética también tendría que ser realizada por la sociedad en su conjunto. El Tribunal dispuso que la responsabilidad indiscutible de los demás y la incertidumbre de si los Estados y la sociedad en su conjunto lograrán alcanzar los objetivos del Acuerdo de París no eximían a la demandada de su propia responsabilidad con respecto a las importantes emisiones a las que se enfrenta. En este sentido, recordó que existe un amplio consenso internacional que todas las empresas deben trabajar de forma independiente hacia el objetivo de cero emisiones netas para 2050. Por lo tanto, concluyó que no era suficiente continuar la evolución de la sociedad y cumplir con las regulaciones en los países en los que el grupo Shell estaba activo. La empresa tiene su propia responsabilidad para lograr los objetivos de reducción que puede y debe implementar a través de la política corporativa del grupo Shell.

m) la dificultad para que Royal Dutch Shell y el grupo Shell cumplan con la obligación de reducción: este argumento, invocado por la empresa petrolera consistió en que la exigencia de reducción produciría distorsiones de la competencia y dañaría la igualdad de condiciones para el mercado de petróleo y gas. Sin embargo, para los magistrados la veracidad de tal afirmación no pudo ser demostrada por la defensa y que parece ignorar que es necesario reducir la extracción mundial de petróleo y gas y facilitar la reducción de las emisiones de dióxido de carbono que provocan un cambio climático peligroso, por lo que las demás empresas también tendrán que contribuir. En base a los grandes peligros y riesgos para los derechos humanos de los residentes holandeses y de los habitantes de la región del Mar de Wadden, es posible que las empresas privadas como Royal Dutch Shell también deban tomar medidas drásticas y sacrificios financieros para combatir las emisiones de dióxido de carbono y, por lo tanto, el cambio climático peligroso.

n) la proporcionalidad de la obligación de reducción de Royal Dutch Shell: el Tribunal, en la interpretación del estándar no escrito del debido cuidado, tuvo en cuenta la proporcionalidad de la obligación de reducción. Es decir, tuvo en cuenta que las emisiones de dióxido de carbono de las que se puede responsabilizar a la demandada, por su propia naturaleza, crean un peligro muy grande con una gran posibilidad de daño para los derechos humanos de los residentes holandeses y de los habitantes de la zona de Wadden, tanto a las generaciones actuales como a las futuras. Una característica del cambio climático peligroso es que todas las emisiones de gases de efecto invernadero, en cualquier lugar del mundo y de cualquier forma que se produzcan, contribuyen a ello. De la misma manera, cualquier reducción de las emisiones de dichos gases también tiene un efecto positivo en la lucha contra el peligroso cambio climático. Después de todo, cada reducción significa que queda más espacio en el presupuesto de carbono. Royal Dutch Shell puede lograr la reducción cambiando su paquete energético.

El interés público sustancial al que sirve el cumplimiento de la obligación de reducción tiene más peso que los efectos adversos que puede experimentar el grupo Shell por la obligación de reducción. Reitera lo antedicho referente a que en base a los grandes peligros y riesgos para los derechos humanos de los residentes holandeses y de los habitantes de la región del Mar de Wadden, es posible que las empresas privadas como Royal Dutch Shell también tengan que tomar medidas drásticas y sacrificios financieros para combatir las emisiones de dióxido de carbono y, por lo tanto, el peligroso cambio climático. El Tribunal señaló que una obligación de reducción “mundial”, que concierne a la política de todo el grupo Shell, le otorga mucha más libertad de acción que una obligación de reducción limitada a un territorio o unidad de negocio específicas. En este sentido, los magistrados le otorgan total libertad para cumplir con la obligación de reducción a su propia discreción y para dar forma a la política corporativa del grupo Shell completamente a su propia ponderación.

4.1.4.- Política, acciones y ambiciones de Royal Dutch Shell para el grupo Shell

La demandada estableció que el grupo Shell coopera con los gobiernos nacionales, organizaciones internacionales y nacionales con respecto al cambio climático peligroso, respalda los objetivos climáticos del Acuerdo de París y ha expresado su apoyo al Green Deal¹⁸, a los Acuerdos Climáticos ratificados por Holanda y a los objetivos de la Ley Climática Holandesa. A contrario sensu, para los actores, el grupo Shell, debido a la estrategia de crecimiento de las actividades de petróleo y gas con un aumento de la producción de 38% hasta al menos el 2030, se encamina a más emisiones de dióxido de carbono en lugar de a menos para ese año. A dicha observación, Royal Dutch Shell alega que el grupo ya ha dado pasos concretos con respecto a su papel en la transición energética. Sin embargo, en opinión del Tribunal, las acciones y los esfuerzos de Royal Dutch Shell para con el resto del grupo se reducen, en gran medida a unos pocos planes concretos, bastante intangibles, indefinidos y no vinculantes para el largo plazo, vale decir para 2050.

Además, estas intenciones no son incondicionales, sino que, como se desprende de las notas de advertencia de la documentación presentada por Shell, dependen del ritmo al que la sociedad global avanza hacia los objetivos climáticos del Acuerdo de París y faltan por completo los objetivos de reducción de emisiones en 2030. De estas expresiones, el Tribunal dedujo que Royal Dutch Shell se reservó el derecho de permitir que el grupo experimente una transición energética más lenta si la sociedad se mueve más lentamente ignorando su responsabilidad individual. En consecuencia, la

18. En 2009, Naciones Unidas lanza su iniciativa de *Global Green New Deal* o Nuevo Acuerdo Verde Global, rememorando el famoso New Deal que Franklin D. Roosevelt puso en marcha para reactivar la economía tras la crisis de 1929, incorporando los cambios que se corresponden con los desafíos de nuestro tiempo, 80 años después. Si entonces, el programa emprendido por Roosevelt tenía por objetivo reactivar la economía, el consumo y el crecimiento económico a través de una serie de medidas monetarias, crediticias y de gasto público —que llegó a crecer un 80% en tres años—; ahora se trataría también de emprender reformas financieras y activar el gasto público, pero con una orientación más selectiva dirigida a generar no sólo una nueva economía, sino un nuevo modelo productivo económica, social y ambientalmente más justo y más sostenible.

política, las intenciones y las ambiciones para el grupo no están en consonancia con la obligación de reducción, lo cual implica una violación inminente del deber de reducción de Royal Dutch Shell.

Por su parte Shell apelará el fallo, invocando que, a principios del 2021, estableció una de las estrategias climáticas más ambiciosas del sector. Según lo expuesto se contempla reducir la intensidad de carbono de sus productos en al menos un 6% para 2023, un 20% para 2030, un 45% para 2035 y un 100% para 2050 a partir de los niveles de 2016. Esta compañía es el principal comerciante de petróleo y gas del mundo, y sus emisiones de carbono alcanzaron su punto máximo en 2018, mientras que su producción de petróleo alcanzó su tope en 2019. No obstante, para el Tribunal tales medidas fueron poco concretas, imprecisas y vagas.

IV.- CONCLUSIONES

El presente artículo, como se destacó en la Introducción, forma parte de una investigación sobre litigios climáticos, la justicia climática y los derechos climáticos, tanto a nivel nacional como internacional. Comprende una primera parte en la que se desarrolló el marco conceptual definiendo la terminología litigiosidad climática, casos comprendidos, excluidos y los antecedentes jurisprudenciales hasta el año 2020. Y la segunda parte en la que se explicó en detalle las sentencias del Tribunal Administrativo de París -en febrero de 2021-, que responsabilizó a Francia por inacción frente a la lucha contra el cambio climático, seguida por las del Tribunal Constitucional Federal de Alemania -en abril de 2021-, la del Tribunal Constitucional de Australia y la del Tribunal de Distrito de La Haya.

Particularmente, la sentencia del Tribunal Administrativo francés se erige como la primera resolución que condena a un Estado por ausencia culpable, daño y perjuicio ecológico. No transcurrió demasiado tiempo que, en abril de 2021, en Alemania, también se condenó al Estado por incumplir con sus compromisos climáticos, tanto a nivel internacional como nacional y por violentar los derechos humanos consagrados en la Ley Fundamental alemana. Es de notar que se agrega un nuevo ingrediente y es la protección a las generaciones futuras. Se puede afirmar que se ha impartido justicia intergeneracional e intrageneracional. Y es que las consecuencias devastadoras del cambio climático no solo afectan a la generación actual, sino que también hipotecan el futuro de las generaciones venideras.

Por su parte, la sentencia contra el grupo Shell aportó otra novedad y es que las empresas también pueden ser legitimarios pasivos y ser responsabilizadas por contribuir al cambio climático. Siguiendo este razonamiento, es que son los niños, niñas y jóvenes de todo el mundo los que se ubican en el frente de esta cruzada contra los más poderosos y desafían no solo el poder del Estado sino el de los conglomerados multinacionales.

En ese aspecto es que muchas organizaciones ambientales consideran que se puede aprender de las lecciones proporcionadas por las demandas de los defensores de los derechos humanos, transpolarlas al tema climático, invocando los derechos climáticos como derechos fundamentales y así lograr responsabilizar tanto a los Estados como a los particulares.

En sintonía, Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, durante el 48° período de sesiones, específicamente en la 43° sesión, aprobó, en medio de aplausos, la Resolución 48/13¹⁹ en la cual concluye que el derecho a un medio ambiente limpio, saludable y sostenible constituye un derecho humano importante para el disfrute de todos los derechos humanos, que se encuentra relacionado con otros derechos y que la promoción del mismo requiere la plena aplicación de los acuerdos multilaterales relativos al medio ambiente con arreglo a los principios del derecho ambiental internacional.

A su vez, alienta a los Estados a desarrollar capacidades para proteger el medio ambiente, cooperando entre sí en la implementación del mismo, tanto el sistema de las Naciones Unidas como otros organismos y actores, incluida la sociedad civil, las empresas y las instituciones nacionales de derechos humanos; a compartir buenas prácticas en el cumplimiento del derecho y crear sinergias entre la protección de los derechos humanos y la protección del medio ambiente; a considerar que los esfuerzos para proteger el medio ambiente deben respetar plenamente otras obligaciones de derechos humanos, incluidas las relacionadas con la igualdad de género; a adoptar políticas para el disfrute del derecho, con respecto a la biodiversidad y los ecosistemas y a tener en cuenta las obligaciones de derechos humanos relacionadas con este derecho en la implementación el seguimiento de los Objetivos de Desarrollo Sostenible, tomando en consideración su carácter integrado y multisectorial²⁰.

Es de notar que los efectos de la sentencia traspasan tanto las fronteras nacionales como las europeas. Asociaciones no Gubernamentales ambientalista apuestan al efecto contagio y que estos pronunciamientos se emulen en los demás países. Por ejemplo, Oxfarm España, junto con Greenpeace y Ecologistas en Acción, iniciaron, a fines de 2020, un litigio contra el Gobierno de España por inacción climática ante el Tribunal Supremo de dicho país.

En América, específicamente en Argentina, el 2 de julio de 2020, el Foro Ecologista Paraná, la Asociación Civil por la Justicia Ambiental y un grupo de niñas y niños de la ciudad de Rosario, representando a las generaciones futuras, presentaron, un amparo colectivo ante la Corte Suprema de la Nación Argentina contra las provincias argentinas de Entre Ríos, Buenos Aires y Santa Fe para el resguardo del sistema de humedales e islas del Delta ante la quema descontrolada de pastos de un ecosistema de humedales Ramsar. En la demanda se le solicita a la Corte que declare como Sujeto de Derecho al Delta del Paraná en la totalidad de su superficie, se ordene a los demandados elaborar e implementar un plan coordinado de manejo ambiental y ordenamiento territorial que reconozca la

19. Dicha Resolución obtuvo 43 votos afirmativos de: Alemania, Argentina, Armenia, Austria, Bahamas, Bahrein, Bangladesh, Estado Plurinacional de Bolivia, Brasil, Bulgaria, Burkina Faso, Camerún, Costa de Marfil, Cuba, República Checa, Dinamarca, Eritrea, Fiji, Filipinas, Francia, Gabón, Indonesia, Islas Marshall, Italia, Libia, Malawi, Mauritania, México, Namibia, Nepal, Países Bajos, Pakistán, Polonia, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, República de Corea, Senegal, Somalia, Sudán, Togo, Ucrania, Uruguay, Uzbekistán y República Bolivariana de Venezuela; 4 abstenciones de: China, India, Japón y Rusia y ninguno negativo.

20. Organización de las Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. Resolución 48/13 *El derecho humano a un medio ambiente limpio, saludable*. 8 de octubre de 2021 A/HRC/RES/48/13, 18 de octubre de 2021.

vulnerabilidad del ecosistema y su relevancia para las generaciones futuras, se designe un guardián para la entidad, responsable de monitorear su conservación y uso sustentable y se ordene la participación pública amplia, temprana y efectiva en cualquier toma de decisiones sobre el manejo futuro del ecosistema. El 28 de diciembre de 2021, el Máximo Tribunal aceptó su competencia y decidió acumular todas las causas relacionadas con el tema²¹.

Otro caso relevante, también en Argentina, se produjo en virtud de la publicación, el 30 de diciembre de 2021, de la Resolución 436/2021 del Ministerio de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible. Dicha Resolución aprobó la implementación de un proyecto de adquisición de sísmica marina presentado por la empresa noruega Equinor. Esta aprobación de la exploración de combustibles fósiles en alta mar dio lugar a varias demandas judiciales con el objeto de detener el proyecto y que declarase nulas y sin efecto las normas de aprobación. La primera demanda fue la de Godoy, Rubén Oscar c/ Estado Nacional s/ amparo ambiental, solicitando además una medida cautelar. La segunda consistió en un pedido de hábeas corpus, presentado el 7 de enero de 2022 ante el Juzgado Federal de Mar del Plata N° 2, para protección a la ballena franca austral y su hábitat por parte de la ONG Organización de Ambientalistas Organizados. La Cámara Federal desestimó la demanda, pero la Cámara de Apelaciones la admitió y pidió su conversión en un amparo ambiental colectivo. Paralelamente, el 13 de enero el Intendente de la Ciudad de Mar del Plata, Guillermo Montenegro presentó, ante el mismo juzgado, una acción de amparo contra dicha Resolución y Greenpeace Argentina también se presentó refiriéndose a casos climáticos de alto perfil en otras jurisdicciones, como los desarrollos en la presente investigación. El Juez Federal de Mar del Plata resolvió, el 14 de enero de 2022, acumular las causas por razón de conexidad la que será procedente también para la medida cautelar. El 11 de febrero de 2022 resolvió hacer lugar a la medida cautelar solicitada suspendiendo las tareas de exploración de hidrocarburos offshore frente a las costas de Mar del Plata, hasta se dicte sentencia definitiva. Los fundamentos esgrimidos por el juez se basaron en el cumplimiento defectuoso de los estándares sobre información y participación que se desprenden de la legislación vigente y del Acuerdo de Escazú, la falta de una instancia de consulta al Municipio de General Pueyrredón en el proceso de toma de decisión y las falencias del Estudio de Impacto Ambiental derivadas de la insuficiente proyección sobre los impactos acumulativos de las exploraciones a realizarse sobre el Mar Argentino²².

Como está aconteciendo en Argentina y en España, las causas sobre derechos climáticos y defensa de la Naturaleza, los ecosistemas, en general y sus componentes en particular se multiplicarán a lo largo del planeta. Las causas desarrolladas no son casos aislados sino el puntapié inicial en un proceso que abarca a casi todos los Estados, en especial a los menos desarrollados y a los grupos vulnerables, que son los más afectados por el cambio climático.

21. Argentina. Corte Suprema de la Nación Argentina. “Asociación Civil por la Justicia Ambiental y otros c/Entre Ríos, Provincia de y otros s/amparo ambiental” 28 de diciembre de 2022 CSJ 542/2020

22. Argentina. Juzgado Federal de Mar del Plata 2. “Godoy, Rubén Oscar c/Estado Nacional s/amparo ambiental” 11 de febrero de 2022, 58/22

Por eso: “Es hora de decir basta”. “Basta de maltratar la biodiversidad. Basta de matarnos con el carbono. Basta de tratar la naturaleza como un retrete. Basta de quemar, perforar y minar a mayor profundidad. Estamos cavando nuestra propia tumba”²³.

REFERENCIAS

- Argentina. Juzgado Federal de Mar del Plata 2. “Godoy, Rubén Oscar c/Estado Nacional s/ amparo ambiental” 11 de febrero de 2022, 58/22.
- Argentina. Corte Suprema de la Nación Argentina. “Asociación Civil por la Justicia Ambiental y otros c/Entre Ríos, Provincia de y otros s/amparo ambiental” 28 de diciembre de 2022 CSJ 542/2020.
- Australia. Federal Court of Australia. “Sharma by her litigation representative Sister Marie Brigid Arthur v Minister for the Environment” 27 May 2021. Acceso el 8 de febrero de 2022 desde https://www.judgments.fedcourt.gov.au/judgments/Judgments/fca/single/2021/2021fca0560?fbclid=IwAR17zXvBrYMYtiigGtqLr58dMBKzW1M6n1XFqJPGnT3_ffzXhaGEhHNtzLU
- Comisión Económica para América Latina y el Caribe. *Informe Especial COVID-19 Cómo financiar el desarrollo sostenible*. Santiago de Chile: CEPAL, 2022.
- Deutscher Bundestag. *Ley Fundamental de la República Federal de Alemania*. Berlin: Bundestag Alemán, 2021.
- Deza, Nicolás. “La justicia de Países Bajos ordena a Shell recortar sus emisiones en un 45% para el 2030” *EconoJournal*, 27 de mayo de 2021. Acceso el 5 de agosto de 2021 desde <https://econojournal.com.ar/2021/05/la-justicia-de-paises-bajos-ordena-a-shell-recortar-sus-emisiones-en-un-45-para-el-2030/>
- France. Conseil d’Etat “Commune de Grande-Synthe v. France” *Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment*. (2022). Acceso el 10 de febrero de 2022 desde https://climate-laws.org/geographies/france/litigation_cases/commune-de-grande-synthe-v-france
- France. Le Tribunal Administratif de Cergy-Pontoise. “Environnement: le tribunal administratif de Cergy-Pontoise rejette les référés tendant à la suspension des arrêtés relatifs aux forages en Guyane” (2019) Acceso el 20 de noviembre de 2021 desde <http://cergy-pontoise.tribunal-administratif.fr/A-savoir/Communiqués/Environnement-le-tribunal-administratif-de-Cergy-Pontoise-rejette-les-referes-tendant-a-la-suspension-des-arretes-relatifs-aux-forages-en-Guyane>

23. El párrafo es parte del discurso que pronunció el Secretario General de las Naciones Unidas, António Guterres al inaugurar la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático COP 26 en noviembre de 2021 en Glasgow.

- France. Tribunal Administratif de Paris N°1904967, 1904968, 1904972, 1904976/4-1 (2021) Acceso el 14 de octubre de 2021 desde <http://paris.tribunal-administratif.fr/content/download/179360/1759761/version/1/file/1904967190496819049721904976.pdf>
- Fujiwara, Noriko et al. “The practice of climate change policy evaluations in the European Union and its member states: results from a meta-analysis”. *Sustain Earth* 2, 9 (2019). <https://doi.org/10.1186/s42055-019-0015-8>
- Germany. Federal Constitutional Court. “Neubauer, et al. v Germany”, 24 March 2021. Acceso el 10 de febrero de 2022 desde https://www.bundesverfassungsgericht.de/e/rs20210324_1bvr265618en.html
- Milieudefensie “6 consequenties van de uitspraak in de klimaatzaak” Milieudefensie 31 de mayo de 2021. Acceso el 20 de agosto de 2021 desde <https://milieudefensie.nl/actueel/6-consequenties-van-de-uitspraak-in-de-klimaatzaak>
- Organización de las Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. Resolución 48/13 El derecho humano a un medio ambiente limpio, saludable. 8 de octubre de 2021 A/HRC/RES/48/13, 18 de octubre de 2021.
- Organización de las Naciones Unidas. “El cambio climático también se combate desde los tribunales”. *Noticias ONU*, 26 de ene de 2021. Acceso el 3 de marzo de 2021 desde <https://news.un.org/es/story/2021/01/1487112>
- Porcelli, Adriana Margarita y Martínez, Adriana Norma. “Litigiosidad climática: investigaciones sobre mecanismos jurisdiccionales en defensa de los derechos climáticos. Primera Parte” *Lex*, N° 28, año XIX, II (2021): 375-102, ISSN 2313-1861, <http://dx.doi.org/10.21503/lex.v19i28.2312>
- Rechtbank Den Haag. *Klimaatzaak tegen Royal Dutch Shell*. 26 de mayo de 2021. Zoekresultaat - inzien document ECLI:NL:RBDHA:2021:5337. Acceso el 15 de septiembre de 2021 desde <https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2021:5337>
- Reglamento (CE) N° 864/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de julio de 2007 sobre la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales. *Diario Oficial de la Unión Europea* 31.7.2007 L 199/40- L 199/49. Acceso el 3 de julio de 2021 desde <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2007:199:0040:0049:ES:PDF>
- “Resumen de la pionera sentencia holandesa que condena a Shell a reducir sus emisiones de CO2 en un 45%” *Retema Revista Técnica de Medio Ambiente*. 29 de mayo de 2021.

Acceso el 20 de agosto de 2021 desde <https://www.retema.es/noticia/resumen-de-la-pionera-sentencia-holandesa-que-condena-a-shell-a-reducir-sus-emisiones-3AsUO>

- Sevillano, Elena. “Alemania adelanta cinco años su objetivo de neutralidad climática: cero emisiones en 2045” *El País*, 12 may 2021. Acceso el 16 de febrero de 2022, <https://elpais.com/clima-y-medio-ambiente/2021-05-12/alemania-adelanta-cinco-anos-su-objetivo-de-neutralidad-climatica-cero-emisiones-en-2045.html>

RECIBIDO: 17/02/2022

APROBADO: 15/05/2022



Encanto del sol. Xilografía 45 x 30 cm
Juan Carlos Ñañake Torres, pintor peruano (Lambayeque, Chiclayo, 1971)
Correo electrónico: nanakejc@hotmail.com
[Instagram.com/juancarlosnanake/](https://www.instagram.com/juancarlosnanake/)
Blogs: <http://nanaketorres.blogspot.com>
[facebook.com/nanakejc](https://www.facebook.com/nanakejc)