

INFORME Nº 5

# HACIA UNA CONSTITUCIÓN CLIMÁTICA

Jordi Jaria-Manzano, Endrius Cocciolo, Antoni Pigrau Solé,  
Paola Villavicencio Calzadilla

CONCLIMA

Proyecto financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad  
(DER2016-80011-P)

**SUMARIO:** I. Introducción. II. La constitucionalización del Derecho internacional: los derechos humanos. III. Principios con vocación constitucional en el régimen jurídico internacional del cambio climático. IV. Emergencia climática, constitucionalismo y derecho del sistema tierra en el contexto del Antropoceno. V. Conclusión: materiales para una constitución climática global. VI. Bibliografía.

## I. INTRODUCCIÓN

En el contexto complejo y policéntrico de la gobernanza climática global, aparece la necesidad de avanzar hacia la construcción de una estructura constitucional que permita desarrollar estrategias efectivas de control del poder y exigencia de responsabilidades, en la medida que la propia evolución tecnológica y social de la humanidad genera una comunidad política global que se proyecta sobre un sistema ecosocial autorreferencial de dimensión planetaria, al mismo tiempo que crea zonas opacas para el ejercicio del poder más allá de las estructuras institucionales del estado-nación<sup>1</sup>. En este contexto, se hace preciso el diseño de parámetros constitucionales que permitan avanzar hacia un estatus compartido por los miembros de esa comunidad, haciendo efectiva una articulación justa y equitativa del metabolismo social, así como estableciendo estrategias efectivas para garantizar su sostenibilidad<sup>2</sup>.

El punto de partida de este informe es que existen dinámicas de toma de decisiones que tienen una dimensión global. Sin embargo, no están contorneadas por un corpus constitucional que permita su control efectivo. En este sentido, la dinámica dual tradicional de un espacio constitucional de la soberanía, que se despliega en el interior del estado-nación, y un espacio internacional, en el que diferentes actores soberanos definen contenidos comunes a partir de consensos que se construyen trabajosamente mediante la negociación diplomática, da lugar a dos problemas fundamentales en el

---

<sup>1</sup> Vid. Alberto Melucci, *Vivencia y convivencia. Teoría social para una era de la información*, Trotta. Madrid, 2001 (edición castellana de Jesús Casquette), p. 29.

<sup>2</sup> Sobre esta cuestión, vid. el informe núm. 1 realizado en el contexto de este proyecto bajo el título de "El constitucionalismo global: fundamentos y desarrollo", Proyecto "Constitución climática global: gobernanza y Derecho en un contexto complejo", p. 2ss., disponible en <[https://constitucionclimaticaglobal.weebly.com/uploads/1/0/8/3/108343375/conclima\\_-\\_informe\\_nu%CC%81m.\\_1.pdf](https://constitucionclimaticaglobal.weebly.com/uploads/1/0/8/3/108343375/conclima_-_informe_nu%CC%81m._1.pdf)>.

momento presente<sup>3</sup>. Por una parte, no responde a las dinámicas de reproducción social global que vienen definidas por la narrativa del Antropoceno, que se consolida progresivamente como el relato hegemónico del presente<sup>4</sup>. Por otra parte, encadenan los procesos de toma de decisiones a un formalismo ineficiente que genera opacidades e inequidades, aparte de un significativo déficit democrático<sup>5</sup>.

Cabe señalar aquí que, de algún modo, el cambio climático se presenta como el paradigma del relato del Antropoceno, en la medida en que se ponen de manifiesto, al mismo tiempo, la capacidad de transformación antrópica del Sistema Tierra, así como sus consecuencias inciertas e irreversibles, y las dinámicas sociales inequitativas y depredadoras que, derivadas de ciertos procesos de reproducción social, esto es, la economía-mundo capitalista, se hallan en el origen de esa modificación de escala planetaria. Ello, por supuesto, despierta el interés por establecer una gobernanza global que permita lidiar con el cambio climático<sup>6</sup>. Es en este contexto donde aparece la idea de una constitución climática, que constituye, el argumento central del proyecto de investigación en el que se encuadra este informe, en la medida que una constitución parece el trasfondo normativo adecuado para la articulación de los procesos y conflictos sociales en el contexto de una cierta comunidad política,

---

<sup>3</sup> En relación con el Dúo Westfaliano, vid. William Twining, "Law, justice and rights: some implications of a global perspective", Jonas Ebbeson, Phoebe Okowa (eds.), *Environmental Law and Justice in Context*, Cambridge University Press. Cambridge, Nueva York, 2009, p. 81.

<sup>4</sup> En general, sobre el impacto de la narrativa del Antropoceno en la generación de un discurso constitucional global, vid. Louis J. Kotzé, *Global Environmental Constitutionalism in the Anthropocene*, Hart. Oxford, Portland, 2016.

<sup>5</sup> Walter F. Baber y Robert V. Bartlett, en "The Role of International Law in Global Governance", John S. Dryzek, Richard B. Norgaard, David Schlosberg (eds.), *The Oxford Handbook of Climate Change and Society*, Oxford University Press. Oxford, 2011, p. 660ss., han señalado las limitaciones del Derecho internacional para reaccionar adecuadamente ante los retos que plantea el cambio climático, subrayando, en particular, el déficit democrático que acompaña a la práctica diplomática internacional.

<sup>6</sup> Vid. Alexandre Kiss, Dinah Shelton, *Manual of European Environmental Law*, Cambridge University Press. Cambridge, 1993, p. 10. La guerra nuclear había constituido el trasfondo de la Declaración de Estocolmo de 1972, mientras que el cambio climático ya define el ambiente en el que se celebra de la de Rio de Janeiro (1992). En este contexto, la capacidad humana para la transformación catastrófica del Sistema Tierra queda nítidamente definida. Vid., en este sentido, Holmes Rolston III, "Rights and Responsibilities on the Home Planet", *Yale Journal of International Law* 18, 1993, p. 251.

en este caso, de dimensión global, creada a partir de la emergencia de una realidad ecosocial planetaria con la progresiva colonización del Sistema Tierra<sup>7</sup>. Sin embargo, la idea de una constitución global concebida como la decisión de un poder constituyente universal no parece factible, ni tampoco deseable<sup>8</sup>. De esta manera, se plantea la necesidad de una narrativa que vaya más allá de la concepción hegemónica de constitución que se ha ido manejando a partir de los eventos revolucionarios que marcan el tránsito hacia la Modernidad política<sup>9</sup>. El objetivo de este informe es explorar nuevas maneras de construir un discurso constitucional que permitan, en última instancia, soportar las estrategias de control del poder en el contexto de la fase tardía del proceso de acumulación capitalista, proyectándose, en particular, en el ámbito de las políticas de mitigación y adaptación al cambio climático, permitiendo de este modo revertir las políticas que favorecen el deterioro de las condiciones climáticas desde el punto de vista de la viabilidad de la vida humana sobre la Tierra, así como exigir las responsabilidades pertinentes en relación con ese deterioro de una manera efectiva<sup>10</sup>.

En este punto, la idea no es sugerir la existencia de una constitución en sentido formal o propugnar su elaboración, sino más bien la creación de un espacio constitucional que permita el despliegue de estrategias efectivas de control y exigencia de responsabilidades, al mismo tiempo que permite la canalización — no la negación— de los conflictos sociales que se producen en la fase financiera del proceso de acumulación capitalista, que se dibuja también como momento de transición hacia el Antropoceno, más allá de los debates que puedan producirse en relación con su datación<sup>11</sup>. Así, la idea de constitución que se

---

<sup>7</sup> Vid. Kotzé, *Global Environmental Constitutionalism...* cit., p. 9.

<sup>8</sup> Vid. Richard Beardsworth, *Cosmopolitanism and International Relations Theory*, Polity. Cambridge, Malden, 2011, p. 14.

<sup>9</sup> Vid. Jordi Jaria i Manzano, “La Constitución es un proceso. Poder constituyente y reforma constitucional en Suiza”, Josep M<sup>a</sup>. Castellà Andreu (ed.), *Parlamento, ciudadanos y entes territoriales ante la reforma constitucional ¿Quién y cómo participa?*, Tirant lo Blanch. Valencia, 2018, p. 103.

<sup>10</sup> En el contexto del Antropoceno, la idea del constitucionalismo global se vincula a la crisis ambiental y adquiere, de este modo, relevancia en relación con el cambio climático, como paradigma de la transformación antrópica del Sistema Tierra. Vid., en este sentido, Louis J. Kotzé, “Arguing Global Environmental Constitutionalism”, *Transnational Environmental Law* 1, 2012, p. 199.

<sup>11</sup> Sobre el debate relativo a la datación de la fecha de inicio del Antropoceno, vid. Kotzé,

defiende es un concepto material de la misma, en la que viene configurada por diferentes normas de vocación constitucional que se amalgaman en un proceso abierto de elaboración a través de la aparición y resolución de los conflictos mediante un diálogo orientado a delimitar la selección, interpretación y aplicación del Derecho<sup>12</sup>. De este modo, más que un código político fijado de una vez para siempre por el poder constituyente, la constitución debería entenderse como textura normativa que permite articular los conflictos sociales y desplegar estrategias efectivas de control y rendición de cuentas frente al poder —formal o no— en un contexto complejo.

En definitiva, a la hora de explorar la posibilidad de una constitución climática global partimos de un escenario donde múltiples actores interdependientes a la vez que autónomos toman decisiones que impactan sobre la configuración física del Sistema Tierra, conduciendo a su modificación a partir de la capacidad transformadora adquirida por los seres humanos, y determinando también los modos viables de reproducción social, así como el reparto de los recursos, el

---

*Global Environmental Constitutionalism*... cit., p. 26ss. Así, según los trabajos del Anthropocene Working Group, 1950 sería la fecha de inicio del Antropoceno, de acuerdo con la información que el grupo hace pública en el sitio <<https://quaternary.stratigraphy.org/workinggroups/anthropocene/>> [consultado el 6 de marzo de 2019]. En cambio, Paul Crutzen, en “Geology of mankind” cit., p. 23, sostiene que cabe situar su inicio con la patente de la máquina de vapor por parte de James Watt, a saber, en 1784. Hay incluso quien sostiene que debe llevarse más atrás la incidencia del ser humano en la configuración del Sistema Tierra, por ejemplo, a partir del dominio del fuego o a partir de la sedentarización del marco de la Revolución neolítica. Esta última posición ha sido discutida con buenos argumentos por parte de Clive Hamilton, en “The Anthropocene as rupture”, *The Anthropocene Review* 3(2), 2016, p. 93-106, donde se defiende la vinculación entre el Antropoceno y el cambio de paradigma científico que supone la ciencia del Sistema Tierra, mostrando que, en realidad, el Antropoceno no supone una incidencia de los seres humanos en la configuración del ecosistema que los acoge, sino la transformación antrópica del conjunto del Sistema Tierra, lo que solo se habría producido en tiempos recientes.

<sup>12</sup> La idea material de constitución a la que nos referimos consiste, pues, en definitiva, en la toma en consideración de la naturaleza constitucional de las normas por razón de su contenido y vocación, que, por supuesto, deben establecerse de manera deliberativa en el proceso complejo de selección, interpretación y aplicación del Derecho en el contexto de los conflictos sociales que exigen el establecimiento (provisional) de consensos fundamentales, a través, fundamentalmente, pero no solo de la actividad de los jueces y tribunales. En este sentido, la idea de que la constitución se compone de una serie de decisiones políticas fundamentales, de normas con vocación de fundamentalidad en la ordenación de la sociedad, se ha defendido, en el seno de la doctrina iusconstitucionalista por parte de diferentes autores, entre los que cabe mencionar Jean-François Aubert, en *Traité de droit constitutionnel suisse*, Ides et Calendes. Neuchâtel, 1967, p. 101; y “Notion et fonctions de la Constitution”, Daniel Thürer, Jean-François Aubert, Jörg Paul Müller (eds.), *Verfassungsrecht der Schweiz / Droit constitutionnel suisse*, Schulthess. Zürich, 2001, p. 5; así como, más recientemente, Stephen Gardbaum, en “The place of constitutional law in the legal system”, Michel Rosenfeld, András Sajó, *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, Oxford University Press. Oxford, 2012, p. 173.

establecimiento de las hegemonías y, en definitiva, la evolución del sistema ecosocial en el que se ha convertido el planeta en el contexto del Antropoceno.

De este modo, la fragmentación constitucional propia de la Modernidad se resuelve en la necesidad de configurar un marco político más allá de las fronteras del estado-nación, que, sin embargo, no parece que deba responder a una decisión constituyente, ni que deba configurarse como algo homogéneo, rígido y fijo<sup>13</sup>. Esto implica la necesidad de integrar en los procesos de gobernanza global no solo a los estados-nación, protagonistas del Derecho internacional clásico, sino a la multiplicidad de actores que aparecen en los procesos sociales complejos que se desarrollan en el contexto de la comunidad global y que determinan la evolución del Sistema Tierra, concebido ya como ente ecosocial<sup>14</sup>. Por otra parte, más allá del elemento formal, esto es la fluidez y apertura de la textura constitucional, desde un punto de vista material, la constitución global que debería gobernar la adaptación de la comunidad humana al Antropoceno —y, en particular, al cambio climático como fenómeno conspicuo que muestra la transición geológica— debería ir habilitando la modificación del modelo socioeconómico hegemónico, insostenible e inequitativo, por lo que debe pensarse en contenidos constitucionales, asimismo, evolutivos y polémicos<sup>15</sup>.

En definitiva, en el contexto que supone el desafío civilizatorio de la transición geológica, la constitución ya no puede imaginarse simplemente como un texto proveniente de un poder soberano que determinada de una vez por todas la vida de una comunidad política territorialmente delimitada y autosuficiente, sino más bien debe concebirse como un diálogo sobre los fundamentos de la convivencia en los diferentes espacios de reproducción social y, particularmente, en el plano global. De este modo, aunque el estado pueda mantenerse como un actor en el nuevo escenario, una concepción transnacional del constitucionalismo supone una impugnación de la distinción neta y definitiva entre el Derecho doméstico y el Derecho internacional, de modo que se produce una constitucionalización

---

<sup>13</sup> Vid. Andreas Auer, Giorgio Malinverni, Michel Hottelier, *Droit constitutionnel Suisse. I. L'Etat*, Stämpfli. Berna, 2000, p. 9.

<sup>14</sup> Vid. Klaus Bosselmann, *The Principle of Sustainability. Transforming Law and Governance*, Ashgate. Farnham, Burlington, 2008, p. 175.

<sup>15</sup> Vid. Amartya Sen, *Identity and Violence. The Illusion of Destiny*, Norton. Nueva York, Londres, 2006, p. 136.

transversal y abierta cuyos contenidos deben explorarse, definirse, desarrollarse y discutirse<sup>16</sup>.

En el contexto europeo, este paisaje constitucional complejo se ha hecho evidente a través, por una parte, del Derecho de la Unión Europea, cuya dimensión constitucional es indiscutible, así como a través de la fertilización de los distintos Derechos constitucionales nacionales por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Todo ello ha dado lugar a un diálogo entre tribunales que ha expandido y matizado la idea recibida de constitución, aunque, por supuesto, se han generado tensiones y desconciertos a causa de la disrupción que este proceso implica desde el punto de vista del Derecho constitucional tradicional<sup>17</sup>.

Esta apertura de la constitución, en particular, en relación con el Derecho internacional de los derechos humanos, que permite una reconstrucción de la voluntad del poder constituyente a partir de influencias exógenas y dinámicas, de hecho, ya viene siendo aceptada por los propios textos constitucionales nacionales. Este es el caso de la Constitución española de 1978, cuyo artículo 10.2 CE establece que “[l]as normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”<sup>18</sup>. De hecho, la misma Constitución española se abre, asimismo, a la integración europea, con sus consecuencias en relación con lo que aquí se pretende defender, cuando el

---

<sup>16</sup> Vid. Peer Zumbasen, “Carving our typologies and Accounting for differences across Systems: towards a methodology of transnational constitutionalism”, Rosenfeld, Sajó, *The Oxford Handbook...* cit., p. 77.

<sup>17</sup> Para el caso de España, vid. Miguel Azpitarte Sánchez, *El Tribunal Constitucional ante el control del Derecho comunitario derivado*, Civitas. Madrid, 2002; y Aida Torres Pérez, “The Judicial Impact of European Law in Spain: ECHR and EU Law Compared”, *Yearbook of European Law* 30(1), 2011, p. 159-179.

<sup>18</sup> En relación con el artículo 10.2CE, vid. Miguel Ángel Aparicio Pérez, “La cláusula interpretativa del artículo 10.2 de la Constitución Española, como cláusula de integración y apertura constitucional a los derechos fundamentales”, *Jueces para la Democracia. Información y Debate* 6, 1989, p. 9-18; Josep Maria Castellà Andreu, “El artículo 10.2 de la Constitución como canon de interpretación de los derechos fundamentales”, Miguel Ángel Aparicio Pérez (coord.), *Derechos Constitucionales y Formas Políticas. Actas del Congreso sobre derechos constitucionales y Estado autonómico*, Barcelona. Cedecs, 2001, p. 141-164; y Carlos F. Molina del Pozo, “Reflexiones en torno al artículo 10 de la Constitución”, VVAA, *Introducción a los derechos fundamentales (III)*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1988, p. 1685-1724.

artículo 93 CE permite “la celebración de tratados por los que se atribuya a una organización o institución internacional el ejercicio de competencias derivadas de la Constitución”<sup>19</sup>.

En definitiva, a partir de la presencia de múltiples normas de vocación constitucional, que no provienen necesariamente de un poder constituyente único e ilimitado, sino de distintas fuentes que no suponen necesariamente el ejercicio de la soberanía, la constitución se derrama más allá de su tradicional continente formal, para adquirir una dimensión material, abierta y fluida que permite su refundación para el ejercicio de sus funciones tradicionales en el contexto de la tradición constitucional moderna, a saber, devenir fundamento de la legitimidad del poder y expresión del consenso social fundamental, en el contexto evolutivo y complejo que define la economía-mundo capitalista en su fase tardía, así como la transición hacia el Antropoceno, lo que, en última instancia, permite recuperar su virtualidad como instrumento de control del poder<sup>20</sup>.

En este contexto, entendemos que el Derecho constitucional debe expandirse hacia fuentes de origen internacional, supranacional e infraestatal, para configurarse como un conjunto de normas con vocación constitucional que actúan como fundamento de legitimidad y elemento de control del poder político en el contexto del Antropoceno<sup>21</sup>. De este modo, la constitución deviene “*an open normative field where social conflicts find (provisional) solutions and governance*”

---

<sup>19</sup> En relación con el art. 93 CE, vid. Jaume Vernet i Llobet, Jordi Jaria i Manzano, “La incidencia de la Unión Europea en el sistema constitucional de distribución territorial del poder”, María Luisa Balaguer Callejón (ed.), *XXV Aniversario de la Constitución española. Propuestas de reformas*, Cedma. Málaga, 2004, p. 146ss. En general, en relación con el proceso de integración europea y sus implicaciones para el Derecho constitucional español, vid. Antonio López Castillo, *Constitución e integración*, CEC. Madrid, 1996.

<sup>20</sup> Vid. Zumbasen, “Carving our typologies...” cit., p. 96.

<sup>21</sup> Así, el Tribunal Constitucional español, en la STC 98/2012, de 6 de noviembre (FJ 9), afirma lo siguiente: “Pues bien, la cultura jurídica no se construye solo desde la interpretación literal, sistemática u originalista de los textos jurídicos, sino que también contribuyen a su configuración la observación de la realidad social jurídicamente relevante, sin que esto signifique otorgar fuerza normativa directa a lo fáctico, las opiniones de la doctrina jurídica y de los órganos consultivos previstos en el propio ordenamiento, el Derecho comparado que se da en un entorno socio-cultural próximo y, en materia de la construcción de la cultura jurídica de los derechos, la actividad internacional de los Estados manifestada en los tratados internacionales, en la jurisprudencia de los órganos internacionales que los interpretan, y en las opiniones y dictámenes elaborados por los órganos competentes del sistema de Naciones Unidas, así como por otros organismos internacionales de reconocida posición”.



*is operated, breaking down the complementary association between the state and the constitution*"<sup>22</sup>.

De acuerdo con ello, concebimos la constitución "*an anchoring point and reference perspective for the collision of existing and emerging legal semantics of society's self-governance [that] must facilitate the intersection of law and politics in a radically heterarchic, modern society*"<sup>23</sup>. Una concepción abierta de constitución, construida de este modo, favorece la construcción inclusiva de unos valores globales, en la medida que permite concebir el potencial de emancipación y de transformación del constitucionalismo en un escenario distinto de la creación de una comunidad política estatal, a partir de unos fundamentos rígidos y una voluntad unívoca.

De acuerdo con este planteamiento, el informe se estructura en tres bloques. En primer lugar, se analiza el proceso de constitucionalización del Derecho internacional público, haciendo énfasis en los derechos humanos como matriz axiológica que permite avanzar en esa dirección, por la influencia que acaban teniendo en las decisiones de los tribunales y, por extensión, en la praxis de los distintos actores jurídicos. Posteriormente, se analiza el régimen jurídico internacional del cambio climático, para detectar, en sus principios, normas con vocación constitucional que puedan ser utilizadas en un sentido análogo a los derechos humanos por los operadores jurídicos. Finalmente, se analiza el papel del constitucionalismo en la creación de un marco jurídico para la transición geológica donde se incorporaría las normas climáticas de vocación constitucional. A partir de ahí, se concluye con una propuesta de construcción de una constitución climática como *work in progress*.

## **II. LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL: LOS DERECHOS HUMANOS**

### *a) La incorporación de los derechos humanos al Derecho internacional*

---

<sup>22</sup> Vid. Zumbasen, "Carving our typologies..." cit., p. 96.

<sup>23</sup> Ibid.

Uno de los elementos distintivos del Estado moderno es la construcción de la ciudadanía como un estatus individual de las personas, o por lo menos de ciertas personas en sus inicios, al margen de su origen social y del encasillamiento estamental, lo que supone a estas personas la capacidad de asumir un ámbito de autonomía de acción que será funcionalmente imprescindible para el impulso del naciente modelo capitalista, tal como lo será también el mismo Estado, centrado en garantizar un sistema político centralizado y jurídicamente sólido, estable y previsible así como en promover la expansión económica y asegurar la defensa, en el plano exterior.

Los derechos individuales se conforman, en ese escenario, como un límite a la actuación del poder político, identificado exclusivamente en el Estado, pero también como obstáculo a la admisión de fórmulas de organización social basadas en la idea de comunidad, propias de otros contextos culturales y geográficos. Por el contrario, en la Europa occidental la comunidad —el Estado— es el fruto de la libre asociación de los individuos y se concretará gradualmente en la fórmula del “contrato social” como fundamento de la legitimidad del poder político que, a su vez, deberá garantizar el respeto a los derechos individuales, en particular los relativos a la libertad y la propiedad.

Bajo el impulso de la Ilustración, las revoluciones francesa y americana de finales del siglo XVIII formularon la doctrina de los derechos del hombre y del ciudadano, ampliando el círculo de los sujetos de derechos. La primera generación de derechos de contenido básicamente civil y político, como el derecho a la vida, a la propiedad, la libertad de religión, de asociación o de expresión, entre otras fue acogida en los distintos textos constitucionales que se adoptan en Europa y en toda América durante el siglo XIX y primera mitad del XX<sup>24</sup>.

El Derecho internacional nace y continúa siendo, fundamentalmente, un instrumento de los estados que lo utilizan para dar satisfacción a sus intereses

---

<sup>24</sup> Se retoman en estas páginas algunas ideas ya expuestas anteriormente, concretamente, en Antoni Pigrau Solé, “Introducción al derecho internacional de los derechos humanos”, Manuel Ollé Sesé, Luis Acebal Monfort, Nuria García Sanz (coords.), *Derecho Internacional de los Derechos Humanos: su vigencia para los estados y para los ciudadanos*, Asociación Pro Derechos Humanos de España, Anthropos. Barcelona, 2009, p. 19-32. Sobre las generaciones de derechos, vid. Louis Henkin, “International law: politics, values and functions: General course on public international law”, *Recueil des cours — Académie de droit international de La Haye*, Tomo 216, 1989, p. 227-248.

singulares o coincidentes. Pero las características del Derecho internacional han ido evolucionando a medida que lo hacía la propia Sociedad internacional<sup>25</sup>.

Así, durante el largo período en que la sociedad internacional estaba constituida por un pequeño club de “naciones civilizadas”, su propia homogeneidad comportaba la existencia de intereses similares: el equilibrio político, la expansión comercial y la dominación colonial para acceso a recursos naturales y a trabajo barato. Sus relaciones estaban regidas por un derecho básicamente europeo, que regulaba su coexistencia, que permitía el uso de la fuerza para adquirir ventajas territoriales —tratados desiguales, protectorados— y coloniales, y que ordenaba el reparto de las colonias. Los derechos civiles y políticos no existían para las personas ajenas al club.

Mientras tanto, el proceso acelerado de industrialización experimentado especialmente por Europa occidental durante el siglo XIX tiene, entre sus consecuencias, la aparición de movimientos obreros, decisivos para la formulación de una segunda generación de derechos humanos, de carácter económico y social: derecho a trabajar en condiciones dignas, derechos sindicales, derecho a la salud, a la educación, a la vivienda, etc. A diferencia de los derechos civiles y políticos no requieren que los poderes públicos se abstengan de interferir en su ejercicio, sino que precisan de una acción positiva, que permita crear las condiciones propicias para hacerlos viables. También serán incorporados gradualmente en las constituciones estatales, aunque, normalmente, en términos menos taxativos, no tanto como derechos subjetivos que una persona puede reclamar ante un tribunal, sino como objetivos programáticos que los poderes públicos deben tratar de garantizar.

Pero en la sociedad internacional del siglo XIX la protección de los derechos humanos no estaba todavía en la agenda de las relaciones entre estados y, por tanto, quedaba fuera del alcance de las normas del Derecho internacional. El trato que los Estados dieran a sus nacionales era un problema estrictamente interno de cada uno de ellos. De manera excepcional, en esta etapa se celebraron los primeros acuerdos entre estados dirigidos a ocuparse de la

---

<sup>25</sup> Para esta evolución, vid., en general, Juan Antonio Carrillo Salcedo, *El Derecho internacional en perspectiva histórica*, Madrid. Tecnos, 1991.

protección de las personas en determinadas circunstancias: la protección de heridos y enfermos en situación de guerra (Ginebra, 1864) o la prohibición de la trata de esclavos (Bruselas, 1890). Por su parte, los extranjeros se beneficiaban ya de una protección jurídica específica a través de una red de compromisos dirigidos a otorgar garantías a sus propiedades y a sus inversiones y de una protección diplomática, en ocasiones contundente, incluido el uso de la fuerza por parte de sus estados de origen.

En 1919, el Tratado de Versalles puso fin a la primera guerra mundial y sentó las bases de la nueva estructuración de la sociedad internacional, articulada mediante un nuevo instrumento: la Sociedad de Naciones, cuyo objetivo principal era mantener el orden internacional establecido tras el conflicto. En el ámbito de los derechos humanos, esta etapa tuvo su impacto en diversos sectores. Por una parte, la Sociedad de Naciones pone en funcionamiento un mecanismo de protección de las minorías y se convirtió así en garante, para ciertas minorías, de algunos derechos básicos: el derecho a la nacionalidad, el derecho a no sufrir discriminaciones, los derechos lingüísticos, el derecho a beneficiarse de fondos públicos para el mantenimiento de su identidad propia y, a veces, cierta autonomía política local o regional<sup>26</sup>. Por otra parte, la creación de la Organización Internacional del Trabajo supone la internacionalización del reconocimiento de los primeros derechos sociales y el establecimiento de mecanismos institucionales donde, junto a la representación estatal, están presentes también representantes de los trabajadores y de los empresarios.

#### *b) El reconocimiento y la protección internacional de los derechos humanos tras la segunda guerra mundial*

La experiencia de las dos guerras mundiales contribuye a que se vayan introduciendo dos ideas clave. La primera es la de que el Estado puede convertirse en el más importante violador de derechos humanos<sup>27</sup>. La segunda,

---

<sup>26</sup> Sobre la protección de las minorías en la Sociedad de Naciones, vid. el capítulo I de la obra de Santiago José Castellà Surribas, *La protección internacional de las minorías*, Silva. Tarragona, 2002.

<sup>27</sup> El castigo a los criminales de guerra de las potencias perdedoras fue una de las bases ideológicas de la construcción de la paz. Ya en 1942 se decidió crear una Comisión de las Naciones Unidas para la Investigación de los Crímenes de Guerra. Vid. también el Acuerdo

es que existe una conexión entre los derechos humanos y las causas que ponen en peligro el mantenimiento de la paz en la Sociedad internacional. Por eso, el respeto a los derechos humanos constituye uno de los fundamentos ideológicos de la Carta de las Naciones Unidas, de 26 de junio de 1945.

No obstante, la Carta, que tiene una naturaleza que cabe calificar como constitucional<sup>28</sup> no menciona la protección de los derechos humanos entre los principios jurídicos establecidos en su artículo 2. Aparecen en el artículo 1, como uno de los propósitos de la Organización para servir al objetivo principal del mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales<sup>29</sup>. De acuerdo con los artículos 55 y 56, la promoción del respeto a los derechos humanos se configura como una actividad estructural u ordinaria de la Organización de las Naciones Unidas (ONU, en adelante), en cuyo desarrollo se comprometen tanto la propia Organización como los Estados miembros. Además, otras disposiciones de la Carta (artículos 13.1.b, 62.2 y 68) atribuyen la competencia de impulsar este propósito a la Asamblea General y al Consejo Económico y Social, aunque solamente mediante la posibilidad de iniciar estudios y formular

---

para el establecimiento de un Tribunal Militar Internacional encargado del juicio y castigo de los principales criminales de guerra del Eje europeo, 82 UNTS 279; y el Estatuto del Tribunal Militar Internacional, *ibid.* 284.

<sup>28</sup> Véanse las salvaguardas establecidas por las principales potencias en cuanto a la entrada en vigor, la reforma y la revisión de la Carta (Arts. 108, 109 y 110) y la prevalencia de la Carta sobre otros tratados anteriores y posteriores establecida por el art. 103, o la previsión del artículo 2.6, que establece la autoridad de la ONU sobre los Estados no miembros; y, en relación con ello, Bardo Fassbender, "The United Nations Charter as Constitution of the International Community", *Columbia Journal of Transnational Law* 36(3), 1998, p. 529-619. Véanse, asimismo, las observaciones críticas de James Richard Crawford, que destaca la ausencia de una división de poderes y de un sistema de garantía de derechos a sus miembros, en este caso, sus Estados miembros, en "Chance, Order, Change: The Course of International Law", *Recueil des cours — Académie de droit international de La Haye*, Tome 365, 2013, p. 337-338. Por su parte Pierre-Marie Dupuy pone también el acento en la formulación de los principios en el artículo 2 de la Carta, en "L'unité de l'ordre juridique international : cours général de droit international public", *Recueil des cours — Académie de droit international de La Haye*, Tome 297, 2002, p. 215ss, y 303-304. Sobre este debate, vid., asimismo. Maurizio Arcari, "Creeping Constitutionalization and Fragmentation of International Law: From Constitutional to Consistent Interpretation", *The Polish Yearbook of International Law* 9, 2013, p. 9-25.

<sup>29</sup> "The provisions of the Charter provide a foundation for human rights protection but were not regarded originally as being much more than hortatory and programmatic", como señala Ian Brownlie, en "International law at the fiftieth anniversary of the United Nations: General course on public international law", *Recueil des cours — Académie de droit international de La Haye*, Tome 255, 1995, p. 79. Sin embargo, para Juan Antonio Carrillo Salcedo, la Carta "a conféré aux droits de l'homme une portée constitutionnelle dans l'ordre international", como pone de manifiesto en "Droit international et souveraineté des états: Cours général de droit international public", *Recueil des cours — Académie de droit international de La Haye*, Tome 257, 1996, p. 65.

recomendaciones, competencias éstas que han tenido una virtualidad muy superior a la entonces previsible, especialmente por dos vías: la formulación de principios y pautas de conducta que, aunque inicialmente no obligatorias, pueden acabar convirtiéndose en normas jurídicas efectivas y la adopción de tratados internacionales cuya ratificación se recomienda a los Estados. Además, el Consejo creó muy pronto, como órgano subsidiario, la Comisión de Derechos Humanos, que se convirtió en el motor de la actividad de la ONU en esta materia, hasta que fue sustituida por el actual Consejo de Derechos Humanos<sup>30</sup>.

Finalmente, en el marco del tratamiento de los territorios coloniales, también se establece la obligación de las potencias administradoras, en el Artículo 73 en relación con los territorios no autónomos, de preservar los intereses de sus habitantes y de protegerlos contra todo abuso y, en el Artículo 76 en relación con el régimen de administración fiduciaria, de proteger los derechos humanos y de promover el avance hacia el autogobierno o la independencia.

Todo ello es reflejo de un proceso de “humanización” del Derecho internacional reflejado en lo que se ha considerado la “introducción de un nuevo principio constitucional, el de los derechos humanos, que ha venido a añadirse al principio constitucional tradicional, el de la soberanía de los Estados”<sup>31</sup>.

La acción de la ONU en el ámbito de la protección de los derechos humanos se refleja particularmente en torno a dos ejes: el del desarrollo normativo y el de la articulación de mecanismos para promover la aplicación de las normas de protección de los derechos humanos<sup>32</sup>.

La Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH, en adelante), elaborada en el seno de la Comisión de Derechos Humanos y proclamada por la Asamblea General de la ONU<sup>33</sup>, constituye el primer catálogo de derechos humanos formulado en un foro internacional y con vocación universal y, por ello,

---

<sup>30</sup> Mediante la Resolución 60/251, de 15 de marzo de 2006, de la AGNU.

<sup>31</sup> Vid. Juan Antonio Carrillo Salcedo, *Soberanía de los Estados y derechos humanos en Derecho internacional contemporáneo*, Madrid. Tecnos, 2001 (2ª. edición), p. 37-38 (la cursiva es del autor).

<sup>32</sup> Vid., en general, Carlos Villán Durán, *Curso de Derecho internacional de los derechos humanos*, Madrid, Trotta, 2002.

<sup>33</sup> Mediante la Resolución 217 (III) de la Asamblea General, de 10 de diciembre de 1948.

la culminación de la internacionalización del reconocimiento de los derechos humanos. La Declaración consta de un preámbulo y treinta artículos que recogen diferentes derechos, algunos de los cuales forman parte del núcleo duro de los derechos fundamentales<sup>34</sup>. Como ha señalado Victoria Abellán, tiene como presupuesto la existencia de una sociedad democrática en la que puedan ejercerse los derechos que en ella se reconocen<sup>35</sup>. Por eso, aunque es un catálogo de derechos sin mecanismos de garantía y es un texto jurídico no vinculante en principio, se trata de un documento con un impacto moral, político y jurídico trascendental: tanto en el seno de la ONU, como en su proyección en múltiples textos convencionales, y en su influencia posterior en las Constituciones y leyes nacionales<sup>36</sup>.

Tras la DUDH, el siguiente paso fue la elaboración de textos jurídicamente vinculantes, que reforzaran los derechos incluidos en la DUDH. Este proceso, iniciado en 1956 se prolongó hasta 1966, año en que la Asamblea adoptó los dos Pactos internacionales de Derechos Humanos: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)<sup>37</sup>. El hecho de que finalmente se adoptaran dos textos separados se debe a que no hubo otra manera de resolver las discrepancias de fondo sobre la presencia e importancia de los derechos económicos, sociales y culturales, en una sociedad escindida ideológicamente entre el Este y el Oeste. De esta manera se consagran también estos derechos, aunque con una distinta naturaleza a las obligaciones resultantes y también distintos mecanismos de garantía. La conexión entre ambos Pactos se garantiza a través de sus disposiciones comunes. En concreto y entre otras, el Preámbulo

---

<sup>34</sup> Vid. René Cassin, "La déclaration universelle et la mise en oeuvre des droits de l'homme", *Recueil des cours — Académie de droit international de La Haye*, Tome 79, 1951, p. 237-367; así como Xavier Pons Ráfols (coord.), *La Declaración Universal de Derechos Humanos. Comentario artículo por artículo*, Barcelona, 1998.

<sup>35</sup> Victoria Abellán Honrubia, "La aportación de las Naciones Unidas a la internacionalización del derecho a la justicia", Forum Deusto, *Los Derechos Humanos en un mundo dividido*, Instituto de Derechos Humanos, Universidad de Deusto. Bilbao, 1999, p. 213.

<sup>36</sup> Así, por ejemplo, el Artículo 10.2 de la Constitución Española de 1978.

<sup>37</sup> Mediante las resoluciones 2200 (XXI) y 2200 A (XXI) de la Asamblea General de la ONU, respectivamente, de 16 de diciembre de 1966.

y el Artículo 1 (relativo al derecho de los pueblos a la libre determinación y a disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales).

El PIDCP formula un conjunto de derechos, que deben respetarse y garantizarse por los Estados Parte, sin condiciones. Se trata en este caso, de obligaciones de resultado, que comporta una menor discrecionalidad y una mayor facilidad para su control jurídico. El Pacto se completó con un primer Protocolo adicional que establece un órgano de control, el Comité de Derechos Humanos. En cambio, el PIDESC se caracteriza por la previsión de que los Estados realicen una serie de prestaciones positivas, matizadas por la relatividad, en la medida en que dependen de las posibilidades y por la progresividad, en un proceso de mejora continuada. Por tanto, se configuran como obligaciones de comportamiento, lo que concede a los Estados gran discrecionalidad y dificulta el control de su cumplimiento. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales como órgano de control de este tratado no se crearía hasta la Resolución del Consejo Económico y Social 1985/17, en 1985.

Junto a la DUDH y a los Pactos, la ONU ha adoptado o auspiciado la adopción de numerosas declaraciones de valor programático y una amplia serie de tratados sectoriales, destinados a la protección de derechos específicos, muchos de los cuales contienen mecanismos específicos de garantía<sup>38</sup>.

Entre los mecanismos de protección de los derechos humanos existentes cabe distinguir los que están expresamente previstos en los tratados internacionales<sup>39</sup>

---

<sup>38</sup> Entre ellos cabe mencionar los siguientes: Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (1951) y Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados (1967); Declaración sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial (1963) y Convención internacional con el mismo título (1965); Convención internacional sobre la represión y el castigo del crimen de Apartheid (1973); Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer (1967) y Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1979); Declaración (1975) y Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (1984); Declaración (1959) y Convención de los derechos del niño (1989); o la Convención sobre la protección de los derechos de los trabajadores migrantes y de sus familias (1990); la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (2006); la Declaración (1992) y la Convención para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (2006), o la Declaración de la Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (2007).

<sup>39</sup> Además de los Pactos de 1966, también se han establecido siete órganos de control en virtud de otros tratados. Se trata de los siguientes: Comité de Derechos Humanos (CCPR); Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CESCR); Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CERD); Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW); Comité contra la Tortura (CAT); Subcomité para la Prevención de la Tortura (SPT); Comité de los Derechos del Niño (CRC); Comité para la Protección de los Derechos de



(mecanismos convencionales) de los que, no estando previstos en un tratado internacional, se han ido desarrollando en la práctica de la Organización (mecanismos extraconvencionales).

El modelo de control llevado a cabo por los distintos mecanismos convencionales de control que, en algunos casos y condicionados a la aceptación de cada Estado, incluyen la posibilidad de la presentación de denuncias individuales, se ha completado en 2006, por la creación del “examen periódico universal” mediante el cual cada Estado es sometido de manera periódica al escrutinio del Consejo de Derechos Humanos en relación con el cumplimiento de sus obligaciones y compromisos en materia de derechos humanos<sup>40</sup>.

La mayoría de los mecanismos citados presuponen que los Estados realmente desean cumplir sus compromisos y tiene los mecanismos necesarios para ello. Fundamentalmente, se presupone que están configurados como estados de derecho donde existe una voluntad de respeto a los derechos humanos y rige una tutela judicial efectiva de los mismos. Los tratados internacionales de derechos humanos pretenden auspiciar un continuo perfeccionamiento de los sistemas nacionales de protección, mediante la corrección si es el caso de aquellos supuestos excepcionales en que haya habido una violación de derechos humanos.

Pero esos tratados no pueden alcanzar a aquellos estados que, por no ser estados de derecho, no desean suscribirlos o evitan ciertas cláusulas de control. De ahí que se hayan desarrollado otros mecanismos, de alcance limitado, para hacer frente a cuadros masivos y generalizados de violaciones de los derechos humanos, al margen del consentimiento de los estados implicados. En general, tienen como objeto presionar políticamente a los estados, mediante la denuncia pública de sus actuaciones, como es el caso del sistema de quejas y de los informes sobre violaciones de derechos humanos en países concretos impulsados desde la Comisión de Derechos Humanos de la ONU<sup>41</sup> y, posteriormente, desde el Consejo de Derechos Humanos.

---

todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (CMW); Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad (CRPD); y Comité contra las Desapariciones Forzadas (CED).

<sup>40</sup> Resolución AGNU 60/25, “Consejo de Derechos Humanos”, 15 marzo 2006.

<sup>41</sup> Vid. Concepción Escobar Hernández, *La Comisión de Derechos Humanos de Naciones*

Hasta 1967, la Comisión no se consideraba competente para adoptar medidas respecto de reclamaciones individuales relativas a presuntas violaciones de derechos humanos. Desde entonces se han abierto distintos procedimientos a partir de las resoluciones del Consejo Económico y Social. El más importante ha sido el basado en la Resolución 1235 (XLII), de 6 de junio de 1967, que autorizó a la Comisión primero, y al Consejo de Derechos Humanos, después, a examinar informaciones sobre violaciones de derechos humanos y a estudiar situaciones que revelen un cuadro persistente de violaciones manifiestas y fehacientemente probadas de derechos humanos. Con esa base se han creado un conjunto de mecanismos especiales ad hoc en relación con muy diversos aspectos temáticos o por países<sup>42</sup>, conformados por relatores o expertos independientes o por grupos de trabajo formados por cinco expertos. Las personas individuales pueden tener cierta interlocución ante estos órganos de control que no tienen carácter judicial, mediante denuncias y llamamientos urgentes. Otro mecanismo, en este caso confidencial, se creó a través de la Resolución 1503 (XLVIII), de 27 de mayo de 1970, del Consejo Económico y Social, modificada por la Resolución 2000/3, de 16 de junio de 2000 y, más tarde, mediante la Resolución 5/1, de 18 de junio de 2007, del Consejo de Derechos Humanos. Este elenco de mecanismo de control se completó, a raíz de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrada en Viena, en 1993, con la creación del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos<sup>43</sup>. Se le asignan funciones encaminadas a promover y proteger los derechos humanos, tanto dentro del propio sistema de las Naciones Unidas, como fuera de él, mediante una actividad de prevención y de persuasión política y diplomática en diálogo permanente con los gobiernos.

Además de los mecanismos de protección de los derechos humanos en el plano universal, hay que dejar constancia de la existencia de una línea de desarrollo

---

*Unidas y la violación de derechos humanos y libertades fundamentales. Estudio de los procedimientos públicos especiales*, Editorial de la Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 1988; y José Antonio Pastor Ridruejo, "Les procédures publiques spéciales de la Commission des Droits de l'Homme des Nations Unies", *Recueil des cours — Académie de droit international de La Haye*, Tome 228, 1991, p. 183-272.

<sup>42</sup> A 1 de agosto de 2017, había 44 procedimientos especiales temáticos y 12 procedimientos con mandato de país. <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/SP/Pages/Welcomepage.aspx>.

<sup>43</sup> Fue creado por la AGNU el 20 de diciembre de 1993, mediante la Resolución 48/141.

de instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos que se ha impulsado en el marco de las organizaciones regionales<sup>44</sup>: el Convenio europeo para la salvaguardia de los derechos y libertades fundamentales, adoptado en Roma, el 4 de noviembre de 1950 (auspiciado por el Consejo de Europa) y sus protocolos adicionales posteriores; la Convención americana sobre derechos humanos de San José de Costa Rica, de 22 noviembre de 1969 (bajo los auspicios de la Organización de Estados Americanos), también completada por distintos protocolos posteriores; y la Carta africana de derechos humanos y de los pueblos, adoptada en Banjul, el 27 de junio de 1981, y su protocolo adicional. Todos ellos incluyen en su sistema de protección órganos judiciales específicos de carácter internacional: El Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos y, mucho más recientemente, la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos<sup>45</sup>. Un aspecto pertinente a nuestros efectos en relación con los dos primeros sistemas es la introducción de un *ius standi* de los individuos ante órganos judiciales internacionales<sup>46</sup>. Además, y aparte de esos textos de alcance general, se han concluido otros muchos convenios de derechos humanos en el ámbito regional, centrados en sectores o categorías específicas de derechos.

*c) La responsabilidad penal individual por la comisión de crímenes internacionales*

---

<sup>44</sup> Vid. Oriol Casanovas y Ángel J. Rodrigo, *Compendio de derecho Internacional público*, Tecnos. Madrid, 2017 (6ª. edición), p. 469-483.

<sup>45</sup> En el ámbito de la Asociación de Naciones del Sudeste Asiático (ASEAN) se creó la Comisión Intergubernamental de Derechos Humanos en septiembre de 2009 como un órgano consultivo de la especializado en derechos humanos. Posteriormente, el 18 de noviembre de 2012, la cumbre de la ASEAN aprobó una Declaración de Derechos Humanos, que ha sido objeto de severas críticas tanto por parte de la ONU como de las organizaciones de defensa de los derechos humanos.

<sup>46</sup> Vid., en general, Antônio Augusto Cançado Trindade, "La persona humana como sujeto del derecho internacional: avances de su capacidad jurídica internacional en la primera década del siglo XXI", *Revista IIDH* 46, 2007, p. 294ss.; y, del mismo autor, "International law for humankind : towards a new jus gentium (I): General course on public international law", *Recueil des cours — Académie de droit international de La Haye*, Tome 316, 2005, p. 285-317.

El proceso de humanización del Derecho internacional<sup>47</sup> ha tenido también su proyección en el ámbito de las responsabilidades jurídicas<sup>48</sup>. Aunque el proceso de formulación de una responsabilidad internacional de los individuos se remonta, cuando menos, a la Primera Guerra Mundial<sup>49</sup>, la segunda guerra mundial reavivó el debate y su desenlace planteó de nuevo la cuestión de la responsabilidad penal de los individuos en el plano internacional. Bajo los auspicios de Roosevelt y Churchill, el 7 de octubre de 1942 se creó una denominada *Comisión de las Naciones Unidas para la Investigación de los Crímenes de Guerra*. Como consecuencia de sus trabajos, el art. 6 del *Estatuto del Tribunal Militar Internacional anexo al Acuerdo para el procesamiento y el castigo de los grandes criminales de guerra del Eje europeo*, firmado en Londres el 8 de agosto de 1945<sup>50</sup>. Los crímenes contemplados eran crímenes contra la paz, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad. El conocido como proceso de Núremberg fue el más célebre, aunque no el único de los llevados a cabo en este contexto<sup>51</sup>. La Asamblea General de las Naciones Unidas, por la resolución 95 (II), de 11 de diciembre de 1946, confirmó los principios reconocidos por el Estatuto del Tribunal de Nuremberg. Posteriormente<sup>52</sup>, la

---

<sup>47</sup> Con carácter general, vid. Theodor Meron, "International law in the age of human rights: General course on public international law", *Recueil des cours — Académie de droit international de La Haye*, Tome 301, 2003, p. 9-489.

<sup>48</sup> En general, vid. Victoria Abellán Honrubia, "La responsabilité internationale de l'individu", *Recueil des cours — Académie de droit international de La Haye*, Tome 280, 1999, p. 135-428.

<sup>49</sup> El principal argumento utilizado para la defensa de una jurisdicción penal internacional capaz de juzgar a los individuos que cometen estos crímenes de mayor gravedad ha sido la constatación de que, en la medida en que la comisión de tales crímenes suele implicar, en una u otra forma, a los órganos de un Estado, resulta totalmente estéril, confiar la represión de los mismos al propio Estado o esperar que acepte la actuación de los mecanismos internacionales. Vid. Antoni Pigrau Solé, "Elementos de Derecho Internacional Penal", *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria Gasteiz 1997*, Tecnos, Universidad del País Vasco. Madrid, 1998, p. 127-176.

<sup>50</sup> Vid. *UNTS*, Vol. 82, nº. 251, cit. Véase también el art. 1 de la Proclama especial del Comandante Supremo de las Potencias Aliadas, para el establecimiento de un Tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente, adoptada en Tokyo, el 19 de enero de 1946; y el art. 5 de su Estatuto; reproducida en "Proyecto de Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad. Compendio de instrumentos internacionales pertinentes"; NU, Doc. A/CN.4/368, 13 abril 1983; y Add. 1, 17 junio 1983, p. 45 y 52.

<sup>51</sup> Varios miles de personas fueron sometidas a distintos juicios, especialmente en el marco de la Ley nº. 10 adoptada por el Consejo de Control, establecido por las potencias aliadas en Alemania. Vid. Cherif Bassiouni, "An appraisal of the growth and developing trends of international criminal law", *Revue Internationale de Droit Pénal* 3-4, 1974, p. 405-433.

<sup>52</sup> De acuerdo con la petición de la Resolución 177 (II) de la Asamblea General, de 21 de noviembre de 1947.

Comisión de Derecho Internacional (CDI) propuso una formulación de dichos principios, cuyo primer principio disponía que: “Toda persona que cometa un acto que constituya delito de derecho internacional es responsable de él y está sujeta a sanción”<sup>53</sup>.

La CDI ha estado trabajando de manera discontinua desde 1946 en torno a la elaboración de un proyecto de “código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad” así como en la creación de un tribunal penal internacional encargado de juzgar a los responsables de los mismos. En su última versión del proyecto de Código, adoptado por la CDI en 1996 se incluyeron solamente cinco categorías de crímenes y, mayoritariamente, se trata de delitos contra los derechos humanos: crimen de agresión, crimen de genocidio, crímenes contra la humanidad; crímenes contra el personal de las Naciones Unidas y el personal asociado y, por último, crímenes de guerra. La CDI aprobó también un Proyecto de Estatuto de un tribunal penal internacional, en 1994.

La aceleración de los trabajos de la CDI en los años noventa se debió a que el Consejo de Seguridad había considerado que las violaciones masivas de derechos humanos o del derecho internacional humanitario cometidas por distintos Estados suponían amenazas concretas a la paz y la seguridad internacionales, lo que le había llevado a la adopción de distintas medidas coercitivas contra Estados y otras entidades: Sudáfrica o la antigua Rhodesia del Sur (actual Zimbabwe), durante la guerra fría; en los primeros años noventa, en relación con la población kurda, el conflicto de Somalia, el de la antigua Yugoslavia o el de Rwanda; y posteriormente en otros muchos casos. Entre esas medidas destacaron la creación, en relación con los conflictos de la antigua Yugoslavia y Ruanda, de tribunales penales internacionales especiales para hacer efectiva la responsabilidad penal individual de los responsables de determinados crímenes internacionales en esos conflictos concretos<sup>54</sup>.

---

<sup>53</sup> “*Any person who commits an act which constitutes a crime under international law is responsible therefor and liable to punishment*”, de acuerdo con el “Report of the International Law Commission to the General Assembly covering its second session, 5 June- 29 July 1950”, Doc. A/1316, YILC, 1950, Vol. II, p. 374; reproducido en español en Doc. A/CN.4/368, cit., p. 81.

<sup>54</sup> El Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia fue creado por las resoluciones 808 y 827, de 22 de febrero y 25 de mayo de 1993; el Tribunal Penal Internacional para Ruanda fue creado través de la resolución 955, de 8 de noviembre de 1994. Sobre los mismos, vid. Rosario Huesa Vinaixa, “El Tribunal Internacional para juzgar los crímenes cometidos en la ex Yugoslavia y la sanción internacional de los crímenes contra la paz y la seguridad de la

Ello supone la constatación de que, en la actualidad, la protección de los derechos humanos fundamentales frente a las violaciones graves de los mismos, es un ámbito que desborda el marco estatal para constituir un interés general así reconocido por la Comunidad internacional. Se trataba además de una de las ideas básicas del nuevo concepto de la *seguridad humana*<sup>55</sup>.

Los precedentes posteriores a la segunda guerra mundial y la creación de los citados tribunales para la ex Yugoslavia y Ruanda han contribuido a acelerar el proceso que, con el apoyo de numerosas organizaciones no gubernamentales agrupadas en la *Coalición por la Corte Penal Internacional*, concluyó con el acuerdo de la Conferencia de Roma de julio de 1998, mediante el cual se aprobó el Estatuto de la Corte Penal Internacional (CPI), que entraría en vigor el 1 de julio de 2002<sup>56</sup>. La jurisdicción de la CPI, con sede en La Haya, se caracteriza por ser complementaria de las jurisdicciones nacionales, especial porque solamente puede ocuparse de algunos crímenes, entre ellos los crímenes de guerra, el genocidio y los crímenes contra la humanidad y subsidiaria porque, en principio, no puede ocuparse de un asunto que ya sea o haya sido sometido a investigación o enjuiciamiento por un Estado que tenga jurisdicción sobre el mismo. Se trata del primer tribunal penal internacional sin vinculación con un

---

humanidad”, *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria-Gasteiz 1994*, Universidad del País Vasco, Tecnos. Madrid, 1995, p. 155-194; Antoni Pigrau, “Reflexiones sobre el Tribunal Internacional para la antigua Yugoslavia desde la perspectiva de la codificación y el desarrollo progresivo del Derecho Internacional”, *Anuario del Instituto Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional* XI, 1994, p. 211-252; Antoni Pigrau, “El Tribunal Internacional para Rwanda”; *Tiempo de Paz* 37-38, 1995, p. 140-151; y Flavia Lattanzi, E. Sciso, (eds.), *Dai tribunali penali internazionali ad hoc a una Corte permanente*, Scientifica, Nápoles, 1996. Con posterioridad la ONU ha adoptado otras soluciones particulares con componentes internacionales en los casos de Sierra Leona, Timor Oriental, Kosovo, Camboya o Bosnia-Herzegovina, para hacer efectiva la responsabilidad penal en relación con ciertos crímenes contra los derechos humanos.

<sup>55</sup> Sobre el mismo, vid. Comisión de la Seguridad Humana, *La seguridad humana ahora. Proteger y habilitar a la gente*. Naciones Unidas. Nueva York, 2003.

<sup>56</sup> Sobre la Corte Penal Internacional la bibliografía es enorme. Entre las obras generales, cabe destacar las siguientes: Isabel Lirola Delgado, Magdalena Martínez Martín, *La Corte Penal Internacional. Justicia versus Impunidad*, Ariel. Barcelona 2001; Antonio Cassese, Paola Gaeta, John R.W.D. Jones, *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, Oxford University Press, Oxford. 2002; Carsten Stahn (ed.), *The Law and Practice of the International Criminal Court*, Oxford University Press. Oxford, 2015; Kai Ambos (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, C.H. Beck, Hart, Nomos, 2016 (3ª edición); y William A. Schabas, *The International Criminal Court: A Commentary on the Rome Statute*, Oxford University Press. Oxford, 2016 (2ª edición).

conflicto armado concreto y pensado para ocuparse de crímenes posteriores a su creación.

*d) El respeto a la dignidad humana como principio constitucional de la sociedad internacional*

Entre los factores de cambio de la sociedad internacional durante el Siglo XX son destacables el incremento extraordinario del número de Estados, especialmente como consecuencia de la descolonización en África y Asia y la gran heterogeneidad existente hoy entre ellos, pero también la configuración de una serie de intereses comunes frente a problemas derivados de circunstancias objetivas de interdependencia, que están en la base del enorme desarrollo de las organizaciones internacionales, como estructuras de cooperación institucionalizada y permanente entre grupos de estados con distintos grados de afinidad. Otro factor, mucho más reciente, es la acción internacional de las personas. A través de redes más o menos informales o a través de organizaciones no gubernamentales, las personas han adquirido una capacidad de coordinación y de incidencia que les permite proyectar sus opiniones y propuestas en los foros intergubernamentales y, en cierta medida, influir en las posiciones y los compromisos que adoptan los estados<sup>57</sup>.

La acción de las organizaciones internacionales y de las redes de personas ha contribuido a introducir en la agenda intereses generales, por encima de los intereses concretos de tal o cual estado o grupo de estados, en temas cruciales como los derechos humanos, el desarrollo, el desarme, el medio ambiente o, más recientemente, los efectos del cambio climático. Justamente ahí tienen su encaje las teorías acerca de una tercera generación de derechos humanos, que comprendería el derecho a la paz, al desarrollo o al medio ambiente, como derechos colectivos que necesitan una acción positiva y coordinada del conjunto de los estados que conforman la actual sociedad internacional.

---

<sup>57</sup> Vid. Joe Verhoeven, "Considérations sur ce qui est commun: Cours général de droit international public", *Recueil des cours — Académie de droit international de La Haye*, Tome 334, 2008, p. 75-79.

Es posible identificar, como ha señalado Ángel Rodrigo, “un conjunto de normas jurídicas internacionales que se pueden calificar como constitucionales y que integrarían lo que se puede denominar como la constitución material de la comunidad internacional” a las que califica como “constitución invisible de la Comunidad Internacional”<sup>58</sup>.

Desde el punto de vista material ya se ha citado el componente constitucional de la Carta de las Naciones Unidas y, en especial de los principios enunciados en su artículo 2, que han sido desarrollados en posteriores resoluciones de la Asamblea General, en forma de Declaraciones, entre las que cabe mencionar, aparte de la ya citada DUDH, la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales<sup>59</sup>, la Declaración de los principios jurídicos que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre<sup>60</sup>, la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas<sup>61</sup>, la Declaración de principios que regulan los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo fuera de los límites de la jurisdicción nacional<sup>62</sup>, la Declaración de Manila sobre el Arreglo Pacífico de Controversias<sup>63</sup>, la Declaración sobre el derecho al desarrollo<sup>64</sup>, la Declaración del Milenio de las Naciones Unidas<sup>65</sup> o la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible<sup>66</sup>. A ellas habría que añadir la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo, de 1992, adoptada en el marco de la Conferencia celebrada en Río de Janeiro a instancias de la ONU.

---

<sup>58</sup> Vid. Ángel Rodrigo Hernández, “La Constitución Invisible de la Comunidad Internacional”, *Anuario Español de Derecho Internacional* 34, 2018, p. 53. Para el autor, “[e]n el ámbito internacional, la idea de la constitución de la comunidad internacional no está vinculada a un Estado global, ni a un texto escrito ni a un poder constituyente”. Vid. op. cit., p. 52.

<sup>59</sup> Vid. Resolución 1514 (XV) AGNU, de 14 de diciembre de 1960.

<sup>60</sup> Vid. Resolución 1962 (XVIII) AGNU, de 13 de diciembre de 1963.

<sup>61</sup> Vid. Resolución 2625 (XXV) AGNU, de 24 de octubre de 1970.

<sup>62</sup> Vid. Resolución 2749 (XXV) AGNU, de 17 de diciembre de 1970.

<sup>63</sup> Vid. Resolución 37/10 AGNU, de 15 de noviembre de 1982.

<sup>64</sup> Vid. Resolución 41/128, de 4 de diciembre de 1986.

<sup>65</sup> Vid. Resolución 55/2, de 8 de septiembre de 2000.

<sup>66</sup> Vid. Resolución 70/1, de 25 de septiembre de 2015.



Otros conceptos como el de patrimonio común de la humanidad, aplicado a ciertos espacios, como la zona de los fondos marinos<sup>67</sup> o el espacio ultraterrestre y, en particular, la Luna<sup>68</sup>, o el principio de jurisdicción universal, que fundamenta la persecución penal por parte de cualquier Estado de ciertos hechos con los que no mantiene vínculo alguno<sup>69</sup>, son también elementos relevantes en el proceso de constitucionalización del Derecho internacional<sup>70</sup>.

Pero la configuración de intereses generales se ha manifestado en la aparición de conceptos jurídicos que modifican la estructura tradicional del Derecho internacional basada en la reciprocidad, y, en particular, junto al ya mencionado de *crimen internacional*, los de obligaciones *erga omnes* y normas de *ius cogens*<sup>71</sup>.

Las obligaciones *erga omnes* son obligaciones de especial importancia, que se apartan de la tradicional lógica de la reciprocidad y se asumen frente a la comunidad internacional en su conjunto, por lo que todos los estados pueden tener un legítimo interés en su cumplimiento. El concepto se proyecta en el ámbito de la responsabilidad, en el sentido de que distintos estados pueden sentirse perjudicados por el mismo, con independencia de que sean o no directamente lesionados<sup>72</sup>.

---

<sup>67</sup> Vid. Resolución 2749 (XXV) AGNU, de 17 de diciembre de 1970; y Art. 136 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, de 1982.

<sup>68</sup> Vid. art. 11.1 del Acuerdo que debe regir las actividades de los Estados en la Luna y otros cuerpos celestes; 1363 *UNTS* 3. Sobre estos aspectos y sobre la consideración de otros conceptos, como de patrimonio mundial, cultural y natural de la Humanidad, al que se ha añadido después el de patrimonio cultural inmaterial de la Humanidad, ambos promovidos por la UNESCO, mediante la Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural, de 23 de noviembre de 1972, 1037 *UNTS* 151; y la Convención para la salvaguardia del patrimonio cultural inmaterial, París, 17 de octubre de 2003, 2368 *UNTS* 3, vid. Felipe Gómez Isa, "Patrimonio común de la Humanidad", *Estudios de Deusto*, 41(2), 1993, p. 119-192.

<sup>69</sup> Vid. Antoni Pigrau Solé, *La jurisdicción universal y su aplicación en España. La persecución del genocidio, los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad por los tribunales nacionales*, Oficina de Promoció de la Pau i dels Drets Humans, Generalitat de Catalunya. Barcelona, 2009; y, del mismo autor, "La jurisdicción universal: un instrumento imprescindible en la lucha contra la impunidad, también desde España", *Teoría & Derecho. Revista de pensamiento jurídico* 21, p. 70 - 98.

<sup>70</sup> Vid. Antonio Augusto Cançado Trindade, "Hacia el nuevo Derecho internacional para la persona humana: manifestaciones de la humanización del derecho internaciona", *Revista da Faculdade de Direito da UFMG* 50, 2007, p. 49-50.

<sup>71</sup> Vid. Bruno Simma, "From bilateralism to community interest in international law", *Recueil des cours — Académie de droit international de La Haye*, Tome 250, 1994, p. 285-321; en el mismo sentido, Verhoeven, op. cit., p. 227-247.

<sup>72</sup> Vid. International Law Commission (ILC), "Draft articles on Responsibility of States for

Entre las obligaciones *erga omnes* estaban (en 1970, fecha de la sentencia *Barcelona Traction, Light and Power Company*), según la Corte, la prohibición de la agresión, del genocidio y los principios sobre los derechos básicos de la persona, incluida la protección contra la esclavitud y la discriminación racial<sup>73</sup>. Y en el asunto de *Timor Oriental*, en 1995, la Corte menciona también, a estos efectos, el principio de libre determinación de los pueblos<sup>74</sup>. Esta última idea es reiterada en la OC de 2004, sobre el Muro de Palestina y, más recientemente en la OC sobre la separación de las Islas Chagos del territorio de Mauricio<sup>75</sup>.

Por otra parte, según la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, “una norma imperativa resolución 41/128, de 4 de diciembre de 1986 del derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como una norma que no permite ninguna excepción y que solo puede modificarse”, por una norma posterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter” (artículo 53). Un tratado que entra en conflicto con una norma perentoria del derecho internacional general es nulo. Y un tratado anterior que entra en conflicto con una nueva norma imperativa se anula y termina (artículo 64)<sup>76</sup>.

La principal diferencia, en el plano de la responsabilidad, de las violaciones graves de una norma imperativa es que se generan otras consecuencias adicionales a la reparación, en forma de obligaciones de terceros Estados, Los estados deben cooperar para poner fin, por medios lícitos, a dicha violación

---

Internationally Wrongful Acts, with commentaries, 2001”, *Yearbook of the International Law Commission* II, Part Two, 2001, arts. 33.1 y 48.1.

<sup>73</sup> Vid. ICJ, *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*, Judgement, [1970] ICJ Rep. 3, par. 34.

<sup>74</sup> Vid. ICJ, *East Timor (Portugal v. Australia)*, Judgement, [1995] ICJ Rep. 90, par. 29.

<sup>75</sup> Vid. ICJ, *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Advisory Opinion, [2004], ICJ Rep 136, par. 155; ICJ, *Legal Consequences of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965*, Advisory Opinion, [2019], disponible en <<https://www.icj-cij.org/files/case-related/169/169-20190225-01-00-EN.pdf>>, par. 180. Véase al respecto Antoni Pigrau, “Reflections on the effectiveness of peremptory norms and erga omnes obligations before international tribunals, regarding the request for an advisory opinion from the International Court of Justice on the Chagos Islands”, *Questions of International Law, Zoom-out* 55, 2018, p. 131-146, disponible en <[http://www.qil-qdi.org/wp-content/uploads/2019/02/11\\_Chagos\\_PIGRAU\\_FIN.pdf](http://www.qil-qdi.org/wp-content/uploads/2019/02/11_Chagos_PIGRAU_FIN.pdf)>.

<sup>76</sup> Vid. la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 23 de Mayo de 1969; 1155 UNTS 331.

grave y ningún estado puede reconocer como lícita una situación creada por la misma, ni prestar ayuda o asistencia para mantener esa situación<sup>77</sup>.

Entre los ejemplos que aporta la Comisión de Derecho Internacional de normas imperativas están las prohibiciones de agresión, genocidio, esclavitud, discriminación racial, crímenes de lesa humanidad y tortura, y el derecho a la libre determinación<sup>78</sup>.

Aunque se trata de conceptos distintos es acertado considerar que, en general, las normas imperativas de derecho internacional contienen obligaciones *erga omnes*. Y que entre las normas y las obligaciones identificadas como pertenecientes a dichas categorías y junto a otras como la igualdad soberana de los Estados o la prohibición del uso de la fuerza armada, ocupan un lugar central las que se refieren a la protección de los derechos humanos o, en términos más generales, a la salvaguarda de la dignidad humana.

Sin duda, el respeto a la dignidad humana se ha convertido en uno de los principios básicos estructurales del Derecho internacional contemporáneo<sup>79</sup>. Por eso obliga a todos los Estados con independencia de los compromisos concretos que asumen al ratificar este o aquel tratado. Y por eso cuando se producen ciertas violaciones graves de derechos humanos fundamentales, que superan determinados umbrales, el trato que los Estados dan a sus nacionales ya no es un asunto interno, sino que afecta al interés directo de toda la comunidad internacional y la legitima para actuar.

Es la pertenencia a la especie humana lo que conlleva el derecho a la dignidad de la persona. Y ello con independencia de que la heterogeneidad política, social y cultural de la actual comunidad Internacional comporta la existencia de diversas concepciones sobre muchos aspectos relativos a los derechos humanos. La Declaración aprobada en la Conferencia de Mundial de Derechos Humanos, celebrada en Viena en junio de 1993 proclama que los derechos humanos se

---

<sup>77</sup> Vid. ILC, "Draft articles..." cit., art. 41.

<sup>78</sup> Vid. op. cit., nota 3, p. 85; y p. 112-113.

<sup>79</sup> Para Carrillo Salcedo, en *Soberanía...* op. cit., el principio de protección de los derechos humanos se ha convertido en un principio constitucional del Derecho internacional público; Juan Antonio Carrillo Salcedo, *Soberanía de los Estados y derechos humanos en Derecho internacional contemporáneo*, Tecnos, Madrid, 1995.

caracterizan por su “universalidad, indivisibilidad e interdependencia”. Pero las particularidades nacionales o regionales, así como los diversos patrimonios históricos, culturales y religiosos han de ser tenidos en cuenta, como contexto en el que se han de integrar, promover y proteger los derechos humanos. Las realidades diversas que conviven en el planeta obligan a plantear una visión descentralizada de las prioridades, desde una perspectiva pluralista<sup>80</sup>. Y una revisión de algunas de las claves del sistema parece necesaria a la luz de las debilidades del mismo<sup>81</sup>. Y, en particular, la crisis ecológica y, en especial, la amenaza del cambio climático hacen imposible abstraerse de los aspectos de justicia ambiental y de integridad ecológica en este replanteamiento<sup>82</sup>.

Como ya se ha señalado, en el ámbito de los derechos humanos, como en otros, el estado actual del Derecho Internacional es el resultado de la acción de los estados, pero también de las organizaciones internacionales y de las redes internacionales de individuos, lo que explica los avances, pero también las limitaciones y las contradicciones que pueden advertirse al estudiar el conjunto de las normas internacionales. Efectivamente a pesar de todo lo dicho, el respeto a los derechos humanos es, en el plano internacional, todavía muy insuficiente.

Un primer aspecto particularmente sensible para el respeto de los derechos humanos es el de los contextos de conflicto armado, escenarios espaciotemporales en que la vulneración grave de los derechos humanos es más frecuente y más impune.

Según datos de la *Escola de Cultura de Pau de la Universitat Autònoma de Barcelona*, durante 2017 se registraron 33 conflictos armados, de los cuales 32 seguían activos al finalizar el año. La mayoría se concentró en África (14) y Asia (9), seguidos por Oriente Medio (6), Europa (3) y América (1). Los conflictos

---

<sup>80</sup> Vid. Arpita Gupta, “Constitutional Pluralism, a Recent Trend in International Constitutional Law: European Origins and the Third World Concerns”, *South African Yearbook of International Law* 37, 2011, p. 56.

<sup>81</sup> Vid. Jordi Jaria i Manzano, “El constitucionalismo de la escasez: derechos, justicia y sostenibilidad”, *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental* 30, 2015, apdo. 6.

<sup>82</sup> Vid. Louis J. Kotze, “Human Rights, the Environment, and the Global South”, en S. Alam, S. Atapattu, C. Gonzalez, & J. Razzaque (Eds.), *International Environmental Law and the Global South*, Cambridge University Press. Cambridge, 2015, pp. 171-191; y Carmen G. Gonzalez, “Environmental Justice, Human Rights, and the Global South” *Santa Clara Journal of International Law* 13, 2015.

armados continuaron causando en 2017 gravísimos impactos en la población civil, provocando y/o agudizando situaciones de crisis humanitaria, como en RDC, Sudán del Sur, Iraq y Yemen, entre otros casos. Se destaca también el fenómeno de la violencia sexual: durante 2017 se denunció el uso de violencia sexual en contextos como Sudán del Sur, Malí, Myanmar y Siria. Igualmente, el desplazamiento forzado fue un año más una de las consecuencias más graves de los conflictos armados: Los balances difundidos en 2017 señalaban que, hasta finales de 2016, un total de 65,6 millones de personas se habían visto obligadas a abandonar sus hogares como resultado de situaciones de conflicto, persecución, violencia y/o violaciones de los derechos humanos, unas 300.000 más que a finales de 2015<sup>83</sup>. El Uppsala Conflict Data Program, aporta otros datos. Considera que los conflictos armados con participación estatal fueron 47 en 2017 y los conflictos entre grupos armados no estatales fueron 82. Habrían causado cerca de 90.000 víctimas mortales 118.743 víctimas mortales en 2015: 69.000 en los primeros; 13.500 en los segundos y otras 7.000 en lo que denomina *one sided violence* (ataques estatales o de grupos armados contra civiles desarmados)<sup>84</sup>.

Otro de los ámbitos más insatisfactorios seguramente es el de los derechos económicos y sociales. Según los datos de a mitad de las personas que viven en la pobreza son menores de 18 años según del Índice Mundial de Pobreza Multidimensional<sup>85</sup> del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), 1.300 millones de personas son pobres, lo que representa una cuarta parte de la población (un 58% en el África subsahariana) de los 104 países incluidos en el estudio, que representan un 74% de la población total.

---

<sup>83</sup> Vid. Escola de Cultura de Pau. *Alerta 2018! Informe sobre conflictos, derechos humanos y construcción de paz*, Icaria. Barcelona, 2018, p. 13.

<sup>84</sup> Therése Pettersson y Kristine Eck, "Organized violence, 1989–2017", *Journal of Peace Research* 55(4), 2018, p. 535–547.

<sup>85</sup> El Multidimensional Poverty Index (MPI) trata de explicar cómo las personas experimentan la pobreza de manera múltiple y simultánea. Identifica cómo las personas se quedan atrás en tres dimensiones clave: salud, educación y nivel de vida, que comprenden 10 indicadores: Nutrición, mortalidad infantil, años de escolarización, asistencia a la escuela, combustible para cocinar, saneamiento, agua potable, electricidad, alojamiento y bienes. Las personas que experimentan privación en al menos un tercio de estos indicadores ponderados entran en la categoría de pobres multidimensionales; <http://hdr.undp.org/en/2018-MPI>.

En la “Declaración sobre el derecho al desarrollo”, adoptada por la AG de la ONU, el 4 de diciembre de 1986 se confirma la conexión entre desarrollo y derechos humanos, al establecer, en su art.1, que “el derecho al desarrollo es un derecho humano inalienable en virtud del cual todo ser humano y todos los pueblos están facultados para participar en un desarrollo económico, social, cultural y político en el que puedan realizarse plenamente todos los derechos humanos y libertades fundamentales, a contribuir a ese desarrollo y a disfrutar de él”<sup>86</sup>. La pobreza es sin duda un límite estructural al goce de los derechos humanos<sup>87</sup> y sus causas y consecuencias no son ajenas al modelo económico que está en la base de la construcción liberal de los derechos humanos.

Un tercer aspecto que ha ganado centralidad es el respeto de los derechos humanos por parte de las empresas. El proceso de globalización ha facilitado la concentración empresarial y ha hecho más evidente el poder de las empresas y su capacidad para influir directa e indirectamente en las políticas estatales y en la agenda internacional. Con frecuencia, muchas de ellas utilizan en los países donde operan parámetros mucho menos exigentes respecto de la protección de los derechos de las personas (al trabajo, a la salud, a los derechos sindicales e incluso a los derechos civiles y políticos) o a la protección del medio ambiente, que los que utilizan en sus propios países de origen, en aras de optimizar su lucro económico. El Derecho internacional carece de mecanismos que permitan hacer efectiva la responsabilidad de las empresas, más allá de la responsabilidad de los Estados de garantizar los derechos humanos también cuando son las empresas quienes los vulneran. Con frecuencia, sin embargo, los Estados donde operan no desean, por priorizar la captación de inversiones, o no tienen la capacidad para controlar efectivamente su comportamiento y los Estados más desarrollados que se benefician de la actividad de estas empresas y que deberían igualmente controlarlas, les dan un apoyo completo y, a menudo, incondicionado.

En este contexto, el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha afrontado la cuestión por dos vías paralelas. Así, el 16 de junio de 2011, aprobó,

---

<sup>86</sup> Vid. Resolución 41/128, de 4 de diciembre de 1986.

<sup>87</sup> Vid. Upendra Baxi, “From Human Rights to the Right to be Human: Some Heresies”, *India International Centre Quarterly* 13 (3/4), 1986, p. 185-200.

mediante su Resolución 17/4, los “Principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos”<sup>88</sup>, como un elemento central de la estrategia de las Naciones Unidas, que pretende poner en valor en ese ámbito las obligaciones ya existentes de los Estados y las responsabilidades de las empresas transnacionales, y, para su seguimiento creó un Grupo de trabajo formado por cinco expertos independientes<sup>89</sup>. Poco después, sobre la base de una propuesta de Ecuador y Sudáfrica, con el apoyo de otros 83 Estados y de numerosas organizaciones de la sociedad civil<sup>90</sup>, adoptó la Resolución 26/9, el 25 de junio de 2014, relativa a la “Elaboración de un instrumento internacional jurídicamente vinculante sobre las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en materia de derechos humanos”<sup>91</sup> y ha puesto en marcha a este efecto un grupo de trabajo intergubernamental<sup>92</sup>. Los avances en esta doble vía de trabajo abierta por el Consejo de Derechos Humanos resultarán cruciales para hacer frente a las más graves amenazas de los derechos humanos en el mundo.

### **III. PRINCIPIOS CON VOCACIÓN CONSTITUCIONAL EN EL RÉGIMEN JURÍDICO INTERNACIONAL DEL CAMBIO CLIMÁTICO**

El instrumento constitutivo del régimen jurídico para abordar el cambio climático, la Convención Marco de Naciones Unidas sobre el cambio climático (CMNUCC)<sup>93</sup>, fija en su contenido ciertos principios que sirven de guía a los Estados parte para lograr la realización de su objetivo —es decir, lograr la

---

<sup>88</sup> Vid. Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, ‘Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para “proteger, respetar y remediar”’; UN doc. A/HRC/17/31, 21 de marzo de 2011.

<sup>89</sup> Toda la documentación del Grupo de trabajo es accesible en <<https://business-humanrights.org/en/working-group>>.

<sup>90</sup> Vid. la página web de la Alianza por el Tratado: <<http://www.treatymovement.com/alianza-para-el-tratado/>>.

<sup>91</sup> Disponible en <[http://ap.ohchr.org/documents/dpage\\_e.aspx?si=A/HRC/RES/26/9](http://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/RES/26/9)>.

<sup>92</sup> Toda la documentación del Grupo de trabajo sobre el Tratado es accesible en <<https://business-humanrights.org/en/binding-treaty>>. Sobre ambas iniciativas, vid. Antoni Pigrau, “Empresas multinacionales y derechos humanos: la doble vía del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas”, María Chiara Marullo, Francisco Javier Zamora Cabot (eds.), *Empresas y Derechos Humanos: Temas actuales*, Editoriale Scientifica RSL. Napoli, 2017, p. 27-68.

<sup>93</sup> Vid. la Convención Marco de Naciones Unidas sobre Cambio Climático, que entró en vigor el 21 de marzo de 1994.

estabilización de las concentraciones de gases de efecto invernadero (GEI) en la atmósfera a un nivel que impida interferencias antropógenas peligrosas en el sistema climático—, y la aplicación de sus disposiciones.<sup>94</sup> En concreto, estos principios se encuentran enunciados en el artículo 3 de la CMNUCC. Este mismo artículo señala, sin embargo, que los principios formulados no constituyen una lista exhaustiva.

Esta sección analiza los principios que por su importancia y trascendencia podrían constituir los cimientos sobre los que se apoyaría la estructura de una constitución climática global, estimulando actividades legislativas, ejecutivas y judiciales que ayuden a enfrentar la crisis climática. Estos principios son: el principio de equidad intergeneracional, el principio de responsabilidades comunes pero diferenciadas, el principio de precaución y el principio de no causar daño (*'no-harm' rule*). La amplia aceptación y reconocimiento de estos principios que sirven de guía de estructuración de las normas que integran el marco jurídico sobre el cambio climático y de guía de interpretación de las obligaciones de los Estados que de dichas normas se deriven, así como su repetido recogimiento normativo y jurisprudencial, permite advertir su potencial para ser utilizados por los operadores jurídicos en el marco de la construcción de una constitución climática global que permita avanzar en la justicia climática.

Cabe aclarar que esta sección no pretende estructurar o inventar nuevos principios ni importarlos de otros regímenes. Por el contrario, se basa en el análisis de principios existentes en el régimen jurídico del cambio climático y que poseen un gran respaldo al formar parte de un instrumento internacional cuya membresía es casi universal: la CMNUCC.

#### *a) El principio de equidad intergeneracional*

La equidad intergeneracional se refiere a la responsabilidad de las generaciones presentes de conservar la diversidad y calidad de los recursos naturales para el

---

<sup>94</sup> Estos principios han sido reafirmados tanto por el Protocolo de Kioto, como por el Acuerdo de París. Dichos principios no son exclusivos del ámbito del cambio climático y tiene un estatus diferente dentro del marco del derecho internacional.



beneficio de las generaciones futuras. Así, cada generación esta requerida a usar su patrimonio natural en un modo que pueda traspasarlo a las generaciones futuras en condiciones no peores a aquéllas en que lo recibió<sup>95</sup>.

La Comisión Mundial de Medio Ambiente y Desarrollo definió en su Informe de 1987, denominado “Nuestro Futuro en Común”, el desarrollo sostenible como aquél “que satisface las necesidades de la generación presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades”<sup>96</sup>. Esta definición enfatizaría así la importancia fundamental de la equidad intergeneracional al señalar que la búsqueda del desarrollo sostenible debe hacerse también en beneficio de las generaciones futuras. Esto sería reafirmado por el Principio 3 de la Declaración de Río de 1992 que menciona expresamente la equidad intergeneracional al señalar que “el derecho al desarrollo debe ejercerse en forma tal que responda equitativamente a las necesidades de desarrollo y ambientales de las generaciones presentes y futuras”<sup>97</sup>. Por el contrario, el uso no sustentable de los recursos naturales conlleva a la injusticia intergeneracional.

Desde que la Declaración de Estocolmo de 1972 incluyera una perspectiva generacional sobre la responsabilidad humana de proteger el medio ambiente para las generaciones actuales y futuras en sus Principios 1 y 2<sup>98</sup>, diversos instrumentos internacionales y regionales se han referido al principio de equidad intergeneracional, entre ellos: la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre<sup>99</sup> (Preámbulo), la Convención sobre Diversidad Biológica<sup>100</sup> (Preámbulo y art. 2), el Convenio relativo a la

---

<sup>95</sup> Vid. entre otros, Edith B. Weiss, *In Fairness to Future Generations: International Law, Common Patrimony and Intergenerational Equity*. Transnational Publishers, 1989.

<sup>96</sup> Vid. Comisión Mundial del Medio Ambiente y del Desarrollo, *Nuestro Futuro Común*, Alianza Editorial. Madrid, 1992 (2ª. reimpresión), p. 67.

<sup>97</sup> Vid. Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Río de Janeiro, 3-14 de junio de 1992, UN Doc. A/CONF.151/26 (Vol.1), Principio 3.

<sup>98</sup> Vid. Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, UN Doc. A/CONF/48/14/REV1, Principio 1

<sup>99</sup> Adoptado el 3 de marzo de 1973. Entrada en vigor el 1 de julio de 1975.

<sup>100</sup> Adoptado el 5 de junio de 1992. Entrada en vigor el 29 de diciembre de 1993.

Conservación de la Vida Silvestre y del Medio Natural de Europa<sup>101</sup> (Preámbulo) y el Acuerdo de la ASEAN sobre la conservación de la naturaleza y recursos naturales<sup>102</sup> (Preámbulo). Todos estos instrumentos, en general, intentan dar mayor fuerza legal al principio de equidad intergeneracional, demostrando la importancia que la comunidad internacional otorga a la protección del medio ambiente en beneficio de las generaciones futuras.

Cuestiones de la equidad intergeneracional surgieron en algunos procedimientos interestatales y consultivos ante la Corte Internacional de Justicia (CIJ). En su opinión consultiva de 1996 sobre la legalidad de la amenaza o uso de armas nucleares, la CIJ reconoció que “*the environment is not an abstraction but represents the living space, the quality of life and the very health of human beings, including generations unborn*”<sup>103</sup>. Así, reconociendo el interés que podrían tener las generaciones futuras respecto a situaciones actuales, la Corte se refirió al grave riesgo que representa el uso de armas nucleares para las generaciones futuras<sup>104</sup>. También la CIJ se referiría a la equidad intergeneracional en materia de protección del medio ambiente en su decisión sobre el caso Gabčíkovo-Nagymaros ( Hungría-Eslovaquia)<sup>105</sup>. Sin embargo, el ejemplo más destacado de aplicación judicial del principio de equidad intergeneracional se encuentra en el histórico caso *Oposa vs. Factoran* por el que la Corte Suprema de la República de Filipinas resolvió a favor de un grupo de menores que impugnaron el otorgamiento de licencias de tala al señalar que ellos podían actuar en representación de ellos mismos y de las generaciones futuras, representando un hito en cuanto al *locus standi* para las futuras generaciones<sup>106</sup>.

---

<sup>101</sup> Adoptado el 19 de septiembre de 1979. Entrada en vigor el 6 de junio de 1982.

<sup>102</sup> Adoptado el 9 de julio de 1985.

<sup>103</sup> Vid. ICJ, *Advisory Opinion on the Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, ICJ Reports [1996], p. 226, par. 29.

<sup>104</sup> Ibid. pars. 35 y 36.

<sup>105</sup> Vid. ICJ, *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)*, Judgement, [1997] ICJ Rep, par. 140.

<sup>106</sup> Vid. Supreme Court of the Philippines, Judgement of 30 July 1993 in *Minors Oposa vs. Secretary of the Department of Environment and Natural Resources (DENR)*, ILM, Vol 33, No. 1 (January 1994), p. 173-206.

En el contexto del régimen jurídico del cambio climático, el principio de equidad intergeneracional está consagrado en el artículo 3.1 de la CMNUCC el cual afirma que las Partes “deberían proteger el sistema climático en beneficio de las generaciones presentes y futuras, sobre la base de la *equidad* y de conformidad con sus responsabilidades comunes pero diferenciadas y sus respectivas capacidades” (énfasis añadido). Así, teniendo como base o fundamento a la “equidad”<sup>107</sup>, este artículo señala que los Estados tienen la responsabilidad de proteger el sistema climático tanto para las generaciones actuales como las generaciones futuras, por lo que la equidad intrageneracional y la equidad intergeneracional se encuentran explícitamente articuladas en esta disposición, la cual ofrece además una base para la operacionalización de ésta última. Ello se debe a que el principal problema que plantea la crisis climática en términos de equidad es precisamente la distribución de esfuerzos entre generaciones presentes y futuras.

En efecto, aunque el cambio climático actualmente afecta a todas las regiones del mundo y en especial a los grupos más vulnerables —como las mujeres, niños y niñas y pueblos indígenas—, las cantidades significativas de GEI que están siendo lanzadas a la atmósfera y que desestabilizan el sistema climático están condenando a las generaciones futuras a sufrir las graves consecuencias de un sistema climático inestable y peligroso. De hecho, aunque las emisiones de GEI cesaran inmediatamente, el cambio climático continuará causando impactos significativos que afectarían a las generaciones venideras<sup>108</sup>. Las generaciones futuras son de este modo vulnerables a las consecuencias de la inacción o de las acciones tomadas por las generaciones actuales.

Sobre esta base, el principio de equidad intergeneracional ha sido invocado en ciertos litigios climáticos<sup>109</sup>. Por ejemplo, en una acción iniciada por un grupo de

---

<sup>107</sup> Sobre la equidad, véase entre otros, Dinah Shelton, “Equity”, Daniel Bodansky et al. (eds.), *The Oxford Handbook of International Environmental Law*, Oxford University Press. Oxford, 2008, p. 639-662.

<sup>108</sup> Vid. Thomas Lukas Frölicher, Michael Winton y Jorge Louis Sarmiento, “Continued Global Warming After CO2 Stoppage”, *Nature Climate Change* 4(1), 2014, p. 40-44.

<sup>109</sup> Vid., entre otros, los casos *Gloucester Resources Limited v. Minister for Planning*, y *Haughton v. Minister for Department of Planning and Others*, en Australia, disponibles en <<http://climatecasechart.com/non-us-principle-law/principle-of-intergenerational-equity/>>; y *Juliana v. United States* en Estados Unidos, disponible en <<https://www.ourchildrenstrust.org/juliana-v-us>>.

jóvenes y niños colombianos que demandaron al gobierno y autoridades locales por no haber tomado medidas necesarias para evitar la deforestación de la Amazonía colombiana, contribuyendo así al aumento de las emisiones de GEI y con ello haber vulnerado sus derechos fundamentales, la Corte Suprema de Colombia, que falló a favor de los peticionarios, señaló que la transgresión del criterio de equidad era evidente en este caso pues ante los pronósticos de aumento de temperatura en las siguientes décadas los niños que interponían la acción serían los directamente afectados a menos que se adopten medidas para reducir a cero las tasas de deforestación. Para la Corte, la protección de los intereses de las generaciones futuras impone una obligación de “no hacer”, cuyo efecto se traduce en la limitación de la libertad de acción de las generaciones presentes. Según señaló la Corte, esta exigencia les atribuye a las generaciones presentes nuevas cargas de compromiso ambiental por el que llegan a asumir incluso una actitud de cuidado y custodia de los bienes naturales y del mundo humano futuro en tanto que “los sujetos aún no nacidos... merecen disfrutar de las condiciones medioambientales vividas por nosotros [las generaciones presentes]”<sup>110</sup>.

*b) El principio de responsabilidades comunes pero diferenciadas*

El principio de responsabilidades comunes pero diferenciadas (RCPD)<sup>111</sup> fue formulado por primera vez en la Declaración de Río de 1992. En concreto, el Principio 7 establece que “Los Estados deberán cooperar con espíritu de solidaridad mundial para conservar, proteger y restablecer la salud y la integridad del ecosistema de la Tierra. En vista de que han contribuido en distinta medida a la degradación del medio ambiente mundial, los Estados tienen responsabilidades comunes pero diferenciadas. Los países desarrollados

---

<sup>110</sup> Vid. Corte Suprema de Colombia, Sentencia STC4360 (Dejusticia y otros c. Presidencia de la República y otros) de 4 de mayo de 2018, disponible en: <<https://cdn.dejusticia.org/wp-content/uploads/2018/01/Fallo-Corte-Suprema-de-Justicia-Litigio-Cambio-Clim%C3%A1tico.pdf>>

<sup>111</sup> Sobre su definición y ámbito de aplicación del principio véase el Informe n. 2 del Proyecto CONCLIMA titulado “El Régimen Jurídico internacional del cambio climático: evolución, principios, problemas”, disponible en: <[https://constitucionclimaticaglobal-es.weebly.com/uploads/1/0/8/3/108343375/informe\\_2.\\_el\\_r%C3%A9gimen\\_jur%C3%ADdico\\_internacional\\_del\\_cambio\\_clim%C3%A1tico.pdf](https://constitucionclimaticaglobal-es.weebly.com/uploads/1/0/8/3/108343375/informe_2._el_r%C3%A9gimen_jur%C3%ADdico_internacional_del_cambio_clim%C3%A1tico.pdf)>.

reconocen la responsabilidad que les cabe en la búsqueda internacional del desarrollo sostenible, en vista de las presiones que sus sociedades ejercen en el medio ambiente mundial y de las tecnologías y los recursos financieros de que disponen”<sup>112</sup>. Asimismo, el Principio 6 de la Declaración señala que se debe dar especial prioridad a la situación y las necesidades de los países en desarrollo, en particular los países menos adelantados y los más vulnerables desde el punto de vista ambiental<sup>113</sup>.

El principio de RCPD reconoce las diferencias históricas en la contribución de los Estados desarrollados y en desarrollo a los problemas ambientales globales, así como las diferencias en sus respectivas capacidades económicas y técnicas para enfrentar dichos problemas. Así, a pesar de que existe una responsabilidad común de los Estados de proteger el medio ambiente, existen también diferencias importantes entre las responsabilidades de los mismos a partir de sus diferentes circunstancias y respectivas capacidades.

Aunque el principio de RCPD no ha alcanzado el grado de norma consuetudinaria en el derecho internacional, ello no le resta normatividad, misma que se desprende de su incorporación en varios instrumentos internacionales como el Convenio de Viena para la Protección de la Capa de Ozono<sup>114</sup> (Preámbulo), el Protocolo de Montreal relativo a las sustancias que agotan el ozono<sup>115</sup> (artículo 5), la Convención sobre Diversidad Biológica,<sup>116</sup> y la Convención contra de Desertificación<sup>117</sup>, todos con una amplia participación de la comunidad internacional. Más recientemente, el Convencido de Minamata sobre el Mercurio también se refirió al principio RCPD<sup>118</sup>.

En el contexto del cambio climático, este principio se encuentra incorporado en el artículo 3.1 de la CMNUCC y constituye la piedra angular del régimen internacional del cambio climático. El principio de RCPD refleja la realidad de

---

<sup>112</sup> Vid. Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo cit., Principio 7.

<sup>113</sup> Ibid.

<sup>114</sup> Adoptado el 22 de marzo de 1985. Entrada en vigor el 22 de septiembre de 1988.

<sup>115</sup> Adoptado el 16 de septiembre de 1987. Entrada en vigor el 1 de enero de 1989.

<sup>116</sup> Adoptado el 5 de junio de 1992. Entrada en vigor el 29 de diciembre de 1993.

<sup>117</sup> Adoptado el 17 de junio de 1994. Entrada en vigor el 26 de diciembre de 1996.

<sup>118</sup> Adoptado el 10 de octubre de 2013. Entrada en vigor el 16 de agosto de 2017.

que aunque el cambio climático es un problema global y debe ser abordado como tal, los países desarrollados —dado su modelo de consumo y producción basado en los combustibles fósiles— han contribuido históricamente más al problema y tienen más recursos para enfrentarlo. Los países en desarrollo, por su parte, son más vulnerables a los efectos adversos del cambio climático y tienen una capacidad de respuesta menor que los países desarrollados. De ahí que los países desarrollados tengan más obligaciones que los países en desarrollo. El artículo 3.1, por lo tanto, hace un llamado a los países desarrollados para que “tomen la iniciativa en lo que respecta a combatir el cambio climático y sus efectos adversos”. La aplicación de este principio se refleja en el artículo 4 de la CMNUCC<sup>119</sup>. En efecto, la Convención estableció una diferenciación en el trato de los diversos tipos de Estados parte a partir de su nivel de desarrollo, lo que ha servido principalmente para la estructuración de las obligaciones de los Estados (tanto de los que figuran en el Anexo I de la Convención como los no incluidos en dicho Anexo). Dentro de estos dos grupos básicos, nuevas diferenciaciones son hechas a fin de tener en cuenta las diferentes capacidades, situaciones específicas y vulnerabilidades de los Estados. Además, la diferenciación reflejada en este tratado se aplicó en su instrumento de aplicación —el Protocolo de Kioto— que estableció compromisos cuantificables y vinculantes de reducción de emisiones solo para los países desarrollados.

El Acuerdo de París también incluye al principio de RCDP (Preámbulo y art. 2.2). Sin embargo, el Acuerdo plantea una nueva formulación —ampliada— del principio. Así, la responsabilidad en la lucha contra el cambio climático se ha universalizado, pues todos los Estados asumen obligaciones de mitigación y adaptación, mientras que se permite una más variada categorización de los mismos a partir de sus diferentes capacidades y circunstancias nacionales. Sin embargo, la responsabilidad histórica de los países desarrollados sigue siendo un importante componente, pues, según lo establece el Acuerdo, los países desarrollados son quienes “deberán seguir encabezando los esfuerzos y adoptando metas absolutas de reducción de las emisiones para el conjunto de

---

<sup>119</sup> El numeral 1 se refiere a las responsabilidades comunes de los Estados, mientras que el numeral 2 hace hincapié en las responsabilidades diferenciadas.

la economía”<sup>120</sup>. Por su parte, los países en desarrollo, a quienes se prestará apoyo para la aplicación del acuerdo, “deberían seguir aumentando sus esfuerzos de mitigación, y se les alienta a que, con el tiempo adopten metas de reducción o limitación de las emisiones para el conjunto de la economía, a la luz de las diferentes circunstancias nacionales”<sup>121</sup>. De este modo, mientras que todos los Estados deberán contribuir a la lucha contra el cambio climático a partir del objetivo establecido en el nuevo acuerdo, la implementación nacional y sus actividades relacionadas dependen de las circunstancias nacionales. Asimismo, cabe señalar que alentar a los países en desarrollo a que adopten “con el tiempo” metas de reducción o limitación de emisiones de GEI, significa reconocer también que los mismos todavía tienen que afrontar importantes desafíos actuales, como la erradicación efectiva de la pobreza, por lo que al menos durante un cierto período sus emisiones de GEI podrían aumentar. Reconocer sus circunstancias nacionales no representa, sin embargo, una excusa para evitar la implementación pronta y oportuna de medidas básicas de control y prevención. Por su parte, en base a su responsabilidad histórica y su rol de liderazgo que deben asumir, los países desarrollados deben adoptar compromisos de mitigación más estrictos —y cada vez más ambiciosos— y apoyar a los países en desarrollo para enfrentar los impactos del cambio climático y para adaptarse a sus efectos adversos<sup>122</sup>.

El principio RCPD fue evocado por primera vez en un litigio climático en el caso *Urgenda v. The Netherlands*<sup>123</sup>. En este caso histórico la Corte que conoció la causa utilizó el principio como herramienta complementaria para la interpretación del alcance de las obligaciones climáticas de los Estados en virtud del ordenamiento interno<sup>124</sup>. Además, la Corte también se pronunció sobre dicho

---

<sup>120</sup> Vid. Artículo 4.4 del Acuerdo de París, disponible en: <[http://unfccc.int/paris\\_agreement/items/9485.php](http://unfccc.int/paris_agreement/items/9485.php)>.

<sup>121</sup> Ibid., art. 4.5.

<sup>122</sup> Ibid., arts. 4.1, 9, 10 y 11.

<sup>123</sup> Vid. The District Court of the Hague, *Urgenda Foundation v. The State of the Netherlands*, case No. C/09/456689 / HA ZA 13-1396 (24 June 2015), disponible en <[https://elaw.org/system/files/urgenda\\_0.pdf](https://elaw.org/system/files/urgenda_0.pdf)>

<sup>124</sup> Vid. Patrícia Galvão Ferreira, “‘Common But Differentiated Responsibilities’ in the National Courts: Lessons from *Urgenda v. The Netherlands*,” *Transnational Environmental Law* 5(2), 2016, p. 329-351.

principio como límite a la autonomía para elegir la manera de combatir el cambio climático. Así, considerando el papel de liderazgo de los países desarrollados, la Corte entendió que los países del Anexo I (entre ellos Los Países Bajos) deben llevar a cabo políticas más comprometidas con la lucha contra el cambio climático. Por su parte, el Tribunal de Apelación que ratificó la sentencia de primera instancia, también señalaría que los Países Bajos tenían que asumir una mayor responsabilidad por sus emisiones porque históricamente habían cosechado los beneficios de un consumo desproporcionalmente alto de combustibles fósiles<sup>125</sup>.

### *c) El principio de precaución*

El principio de precaución implica que frente a la amenaza de un daño ambiental grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta —en torno a las consecuencias dañosas de ciertas actividades sobre el medio ambiente— no debería utilizarse como una razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación ambiental<sup>126</sup>. De este modo, aun cuando no exista certidumbre científica para determinar la relación causa y efecto de determinadas acciones, el principio de precaución posibilita la toma de acciones ante un grave riesgo para evitar, de modo anticipado, la aparición de daños irremediables.

Desde que fuera incorporado por primera vez en un tratado, en concreto en el Convenio de Viena para la Protección de la Capa de Ozono<sup>127</sup> (preámbulo), diversos instrumentos internacionales y regionales han recogido el principio de

---

<sup>125</sup> Vid. Court of Appeal of the Hague (CA), *The State of the Netherlands (Ministry of Infrastructure and the Environment) v. Urgenda Foundation*, C/09/456689 / HA ZA 13-1396 (9 October 2018), disponible en:

<<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHDHA:2018:261>>. El argumento de que los países desarrollados deben soportar una carga mayor en la lucha contra el cambio climático también ha sido señalado por los demandantes en el caso conocido como *The People's Climate Case*, disponible en: <<https://peoplesclimatecase.caneurope.org/>>.

<sup>126</sup> Vid. Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo cit., Principio 15. Sobre su naturaleza jurídica véase el Informe n. 2 del Proyecto CONCLIMA titulado “El Régimen Jurídico internacional del cambio climático: evolución, principios, problemas”, disponible en: [https://constitucionclimaticaglobal-es.weebly.com/uploads/1/0/8/3/108343375/informe\\_2.\\_el\\_r%C3%A9gimen\\_jur%C3%ADdico\\_internacional\\_del\\_cambio\\_clim%C3%A1tico.pdf](https://constitucionclimaticaglobal-es.weebly.com/uploads/1/0/8/3/108343375/informe_2._el_r%C3%A9gimen_jur%C3%ADdico_internacional_del_cambio_clim%C3%A1tico.pdf)

<sup>127</sup> Adoptado el 22 de marzo de 1985. Entrada en vigor el 22 de septiembre de 1988.



precaución con diferentes contenidos y efectos. Entre estos instrumentos encontramos al Convenio sobre la Diversidad Biológica<sup>128</sup> (preámbulo), el Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología del Convenio sobre la Diversidad Biológica<sup>129</sup> (preámbulo y artículos 1, 10.6 y 11.8), el Convenio de Estocolmo sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes<sup>130</sup> (artículos 4 y 8.7) y el Convenio sobre la protección y utilización de los cursos de agua transfronterizos y de los lagos internacionales de la Comisión Económica para Europa<sup>131</sup> (artículo 2.5.a), entre otros.

Además, las cuestiones del principio de precaución surgieron en los procedimientos interestatales ante la CIJ sobre pruebas nucleares o *Nuclear Tests* (New Zealand v. France)<sup>132</sup> y el caso Gabčíkovo-Nagymaros (Hungría c. Eslovaquia), en el que reconoció que “ambas Partes acuerdan la necesidad de tomar seriamente las cuestiones ambientales y de adoptar las medidas de precaución que se estimen necesarias, pero están fundamentalmente en desacuerdo sobre las consecuencias que esto tiene para el Proyecto conjunto”.<sup>133</sup> No obstante cabe señalar que en ambos casos el órgano internacional actuó con bastante prudencia al manifestarse sobre el estatuto jurídico de éste y otros principios. Más recientemente, el principio de precaución fue invocado en el caso de la planta de celulosa de río Uruguay (*Argentina v. Uruguay*) en el que la Corte consideró que el enfoque precautorio puede ser relevante en la interpretación y aplicación de las cláusulas del Estatuto de 1975 suscrito entre Argentina y Uruguay para la gestión del río (y que configura el marco normativo y jurisdiccional del asunto) aunque, como señalara la misma Corte “*it does not follow that it operates as a reversal of the burden of proof*”.<sup>134</sup>

---

<sup>128</sup> Adoptado el 5 de junio de 1992. Entrada en vigor el 29 de diciembre de 1993.

<sup>129</sup> Adoptado el 29 de enero de 2000. Entrada en vigor el 11 de septiembre de 2003.

<sup>130</sup> Adoptado el 23 de mayo de 2001. Entrada en vigor el 16 de mayo de 2004.

<sup>131</sup> Adoptado el 17 de marzo de 1992. Entrada en vigor el 6 de octubre de 1996.

<sup>132</sup> Vid. ICJ, *Request for an examination of the situation in accordance with paragraph 63 of the Court's Judgement of 20 December 1974 in the Nuclear Tests (New Zealand v. France) case* [1995] ICJ Rep., p. 288.

<sup>133</sup> Vid. ICJ, *Gabčíkovo-Nagymaros* cit., par. 113.

<sup>134</sup> Vid. ICJ, *Case Concerning Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)* Judgement [2010] IJC Rep., par. 164.

En el contexto del cambio climático, el principio de precaución se encuentra incorporado en el artículo 3.3 de la CMNUCC el cual señala que “cuando haya amenaza de daño grave o irreversible, no debería utilizarse la falta de total certidumbre científica como razón para posponer tales medidas”. Por ello, dicho artículo afirma que las Partes deberían tomar medidas de precaución para “prever, prevenir o reducir al mínimo las causas del cambio climático”, así como para “mitigar” los efectos adversos de este. Estas medidas se enfocan entonces tanto en la mitigación del cambio climático como en la adaptación a sus efectos. Ello responde al hecho de que a pesar de que los riesgos del cambio climático sean inciertos, al esperar la certeza científica antes de tomar acción —o medidas de precaución— se corre el riesgo de que sea demasiado tarde para evitar que los peores impactos vinculados al mismo ocurran. Así, a pesar de esta incertidumbre, por el principio de precaución, que aborda los perjuicios desde una perspectiva de control anticipado del riesgo, se debe tener en cuenta el enfoque costo-beneficio para definir las oportunidades de acción o inacción y evitar de este modo las consecuencias o daños irremediables.

Si bien se configura como una herramienta guía para la toma de decisiones de gestión de riesgo, el principio de precaución también puede ser útil como herramienta procedimental en la resolución de disputas climáticas en un contexto de incertidumbre científica<sup>135</sup>. Así, por ejemplo, la aplicación del principio de precaución podría contribuir a aliviar las dificultades creadas por las lagunas de conocimiento científico sobre los impactos específicos del cambio climático. En especial, el principio de precaución puede ayudar a clarificar el tratamiento de la prueba científica compleja —e incierta— obligando a un juez, por ejemplo, a repensar la admisibilidad de la prueba científica<sup>136</sup>. Así, en base a este principio, una corte podría aceptar evidencias más genéricas como prueba de la probabilidad de lesiones específicas inducidas por cambio climático en una localidad en particular. Asimismo, la adopción de un enfoque precautorio podría dar lugar a la presunción de consecuencias perjudiciales a pesar de las incertidumbres en la evidencia científica disponible. Como ejemplo de ello, en

---

<sup>135</sup> Vid., entre otros, Justo Corti Varela, “El principio de precaución en la jurisprudencia internacional” *Revista Española de Derecho Internacional* 69(1), 2017, p. 219-243.

<sup>136</sup> Ibid.

2008 un tribunal de Australia revocó la aprobación otorgada por un gobierno local para el desarrollo de proyectos residenciales en una región de tierras bajas costeras, basándose en la probabilidad de inundación de dichas tierras y las viviendas propuestas debido al aumento del nivel del mar inducido por el cambio climático. A pesar de reconocer la existencia de incertidumbre respecto al aumento del nivel del mar, dicho tribunal entendió que las consecuencias de este aumento serán complejas y que la magnitud de sus impactos podría ser incluso mayor a la proyectada. Así, a pesar de la ausencia en la normativa vigente de un requerimiento específico para considerar el principio de precaución, dicho tribunal decidió utilizar un enfoque precautorio para resolver el caso<sup>137</sup>.

Asimismo, el principio de precaución fue invocado por la corte que resolvió en primera instancia el caso *Urgenda v. The Netherlands* y fue uno de los principios en los que se basó también la decisión de la corte de apelación. En el primer caso, la Corte señalaría que “*the State cannot postpone taking precautionary measures based on the sole reason that there is no scientific certainty yet about the precise effect of the measures. However, a cost-benefit ratio is allowed here. Finally, the State will have to base its actions on the principle of “prevention is better than cure”*”<sup>138</sup>. Por su parte, citando jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la Corte que conoció la apelación sostuvo que dado que los Países Bajos conocían claramente que el cambio climático representa una “amenaza real e inminente”, éste debía tomar medidas de precaución para evitar la violación de los derechos fundamentales de los ciudadanos a la mayor medida posible<sup>139</sup>. Para la Corte, el margen de incertidumbre de un 19-27% para las reducciones de los Países Bajos para 2020 resultaba inaceptable porque existía una “posibilidad muy real” de que el objetivo de reducción de 25% para 2020 no se cumpliría.<sup>140</sup> En este caso, la Corte afirmó que el principio de precaución insta a que, en tal escenario, se deban elegir medidas, incluso precautorias, que sean

---

<sup>137</sup> Vid. *Gippsland Coastal Board v South Gippsland SC & Ors* (No 2) [2008] VCAT 1545. Asimismo, en relación con ello, vid. Jacqueline Peel, “Issues in Climate Change Litigation” *Carbon & Climate Law Review*, 5(1), 2011, p. 15-24.

<sup>138</sup> Vid. *Urgenda Foundation v. The State of the Netherlands* cit., par. 4.76.

<sup>139</sup> Vid. *The State of the Netherlands (Ministry of Infrastructure and the Environment) v. Urgenda Foundation* cit., par. 42 y 43.

<sup>140</sup> *Ibid.*, par. 73.

lo mas seguras posibles: “*Since moreover there are clear indications that the current measures will be insufficient to prevent a dangerous climate change, even leaving aside the question whether the current [Dutch] policy will actually be implemented, measures have to be chosen, also based on the precautionary principle, that are safe, or at least as safe as possible*”.<sup>141</sup>

d) *El principio de no causar daño (‘no-harm’ rule)*

El principio de no causar daño es ampliamente reconocido como un principio de derecho internacional consuetudinario por el cual los Estados tienen la obligación general de velar porque las actividades que se realizan dentro de su jurisdicción —u otra área bajo su jurisdicción— no causen daños ambientales significativos en otros Estados o áreas que estén fuera de los límites de la misma. Los Estados tienen así la obligación de ejercer una diligencia debida en sus relaciones vecinales cuidando de que sus actividades no causen contaminación y daño al territorio de un Estado vecino. En aplicación de este principio, los Estados están obligados a usar todos los medios a su disposición para evitar dichos daños<sup>142</sup>.

Este principio fue por primera vez afirmado por un tribunal arbitral en el conocido asunto *Trail Smelter Arbitration* (Refinerías Canadienses) por contaminación transfronteriza en el que el tribunal arbitral declaró que “ningún Estado tiene derecho a usar ni permitir el uso de su territorio de manera tal que se causen daños por humos en o al territorio de otro Estado o a las propiedades o personas en él situadas”<sup>143</sup>. Más tarde dicho principio sería reafirmado en la Declaración de Estocolmo de 1972<sup>144</sup> e incorporado en diversos instrumentos internacionales como el Convenio de Viena para la Protección de la Capa de Ozono<sup>145</sup>

---

<sup>141</sup> Ibid.

<sup>142</sup> Vid. Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo cit., Principio 2.

<sup>143</sup> El tribunal arbitral determinó en dicho caso que el gobierno de Canadá tenía que pagar una compensación por los daños causados por un horno de fundición y sus emisiones de dióxido de azufre, principalmente a lo largo del río Columbia en Estados Unidos. Vid. *Trail Smelter Arbitration, United States v Canada*, UN Reports of International Arbitral Awards (UNRIAA), 16 de abril 1938 y 11 de marzo de 1941, Vol. III, p. p. 1965. Disponible en: <[http://untreaty.un.org/cod/riaa/cases/vol\\_III/1905-1982.pdf](http://untreaty.un.org/cod/riaa/cases/vol_III/1905-1982.pdf)>.

<sup>144</sup> Vid. Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano cit., Principio 21.

<sup>145</sup> Adoptado el 22 de marzo de 1985. Entrada en vigor el 22 de septiembre de 1988.

(Preámbulo), el Convenio sobre Biodiversidad (artículo 3)<sup>146</sup>, la Convención del Derecho del Mar<sup>147</sup> (artículo 194, para 2) y la Convención contra de Desertificación<sup>148</sup> (Preámbulo), los cuales amplían la aplicación del mismo a los bienes comunes.

Por otro lado, la existencia de este principio ha sido confirmada con autoridad por la CIJ. En su Opinión Consultiva de 1996 sobre la amenaza o uso de armas nucleares, la Corte explícitamente estableció que: “[t]he existence of the general obligation of states to ensure that activities within their jurisdiction and control respect the environment of other states or of areas beyond national control is now part of the corpus of international law relating to the environment”<sup>149</sup>. Asimismo la Corte afirmó que el fracaso de un Estado para asegurar que las actividades dentro de su jurisdicción no causen daños ambientales transfronterizos, conlleva a su responsabilidad internacional<sup>150</sup>. Estas conclusiones la Corte las repetiría en un contexto contencioso (de controversia entre Estados) en el caso del Proyecto Gabčíkovo-Nagymaros<sup>151</sup> y en su decisión del caso de las planta de celulosa de río Uruguay (Argentina c. Uruguay) en la que también enfatizó sobre el principio de no causar daño señalando además que “un Estado está obligado a usar todos los medios a su disposición para evitar que actividades que tienen lugar en su territorio, o en cualquier otra área bajo su jurisdicción, causen daño significativo al medio ambiente de otro Estado”<sup>152</sup>. Más recientemente la CIJ reiteró lo afirmado en su sentencia del caso de las plantas de celulosa y el principio de no causar daño en su decisión sobre el caso “Ciertas actividades llevadas a cabo por Nicaragua en la zona fronteriza (Costa Rica c. Nicaragua) y Construcción de una carretera en Costa Rica a lo largo del río San Juan

---

<sup>146</sup> Adoptado el 5 de junio de 1992. Entrada en vigor el 29 de diciembre de 1993.

<sup>147</sup> Adoptado el 30 de abril de 1982. Entrada en vigor el 16 de noviembre de 1994.

<sup>148</sup> Adoptada el 17 de junio de 1994. Entrada en vigor el 26 de diciembre de 1996.

<sup>149</sup> Vid. ICJ, *Advisory Opinion on the Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons* cit., par. 29.

<sup>150</sup> Ibid.

<sup>151</sup> Vid. ICJ, *Gabčíkovo-Nagymaros* cit., par. 53.

<sup>152</sup> Vid. ICJ, *Case Concerning Pulp Mills on the River Uruguay* cit., par. 101 y 204.

(Nicaragua c. Costa Rica) (Procedimientos acumulados)”<sup>153</sup>. En el contexto del cambio climático, el principio de no causar daño es sin duda relevante e incluso para algunos autores “el más relevante” para la arquitectura jurídica internacional de lucha contra el cambio climático<sup>154</sup>.

Aunque este principio no fue incorporado en el artículo 3 de la CMNUCC sobre los principios, éste sí fue reconocido en el Preámbulo del mismo. En efecto, el octavo considerando del Preámbulo señala que “los Estados [...] tienen el derecho soberano de explotar sus propios recursos conforme a sus propias políticas ambientales y de desarrollo, y la responsabilidad de velar por que las actividades que se realicen dentro de su jurisdicción o bajo su control no causen daño al medio ambiente de otros Estados ni de zonas que estén fuera de los límites de la jurisdicción nacional”. De esta manera, el *no-harm rule* forma parte del derecho internacional relativo al cambio climático y tiene alguna relevancia para la relación entre las Partes de la Convención. Su importancia cobra un mayor sentido si consideramos que, a pesar de no encajar en la concepción tradicional y fáctica de la contaminación transfronteriza, el cambio climático —y las emisiones de GEI pasadas y presentes que lo provocan— resulta ser el caso más importante de daños ambientales transfronterizos<sup>155</sup>. Así, si hay un riesgo de que las emisiones de GEI incrementen los niveles actuales de emisiones de GEI en la atmosfera al punto de que causen serios daños a otros Estados o áreas fuera de la jurisdicción nacional, los Estados en los que bajo su jurisdicción tengan lugar las actividades relevantes, deben tomar las medidas necesarias para evitar dichos daños.

Aunque pocos casos relacionados con la violación al *no-harm principle* han sido decididos por tribunales o cortes internacionales y ante la realidad de que un litigio internacional que busque establecer la responsabilidad de un Estado o Estados por el hecho de no lograr limitar sus emisiones de GEI dentro de su jurisdicción tendría que enfrentar importantes obstáculos, el principio de no

---

<sup>153</sup> Vid. ICJ, *Certain activities carried out by Nicaragua in the border area (Costa Rica v. Nicaragua)*, *Construction of a road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua v. Costa Rica)*, Judgement [2015] ICJ Rep., par. 104 y 118.

<sup>154</sup> Vid. Benoit Mayer, “The Relevance of the No-Harm Principle to Climate Change Law and Politics”, *Asia Pacific Journal of Environmental Law* 19(1), 2016, p. 103.

<sup>155</sup> *Ibid.*

causar daño tiene relevancia frente al cambio climático y los litigios en torno al mismo. De hecho, el *no-harm rule* fue invocado en el caso *Urgenda v. The Netherlands*<sup>156</sup>. Así, a partir de la invocación de este principio y otras normas y documentos internacionales y de Derecho Europeo, la Corte dedujo que los Países Bajos deben reducir sus emisiones entre un 25 y 40% respecto a los niveles de 1990 para el 2020<sup>157</sup>.

#### **IV. EMERGENCIA CLIMÁTICA, CONSTITUCIONALISMO Y DERECHO DEL SISTEMA TIERRA EN EL CONTEXTO DEL ANTROPOCENO**

En este epígrafe nuestro planteamiento parte de la premisa de la existencia de un desajuste crítico entre el Sistema Tierra, la composición estructural de la sociedad mundial y las arquitecturas constitucionales existentes<sup>158</sup>. Como resultado de este desequilibrio, la sociedad tiende a acelerar y profundizar la actual crisis socio-ecológica y la injusticia planetaria. En el momento en que se redacta este informe, más de 1.250 administraciones y entidades públicas de 26 Países, que abarcan 798 millones de ciudadanos, han declarado la emergencia climática<sup>159</sup>. Entre las más recientes, el 28 de noviembre de 2019, en vísperas

---

<sup>156</sup> Vid. *Urgenda Foundation v. The State of the Netherlands* cit.

<sup>157</sup> Ibid. Con base en lo señalado en el párrafo 4.52 de la sentencia citada, establece lo siguiente:

*The foregoing leads the court to conclude that a legal obligation of the State towards Urgenda cannot be derived from Article 21 of the Dutch Constitution, the “no harm” principle, the UN Climate Change Convention, with associated protocols, and Article 191 TFEU with the ETS Directive and Effort Sharing Decision based on TFEU. Although Urgenda cannot directly derive rights from these rules and Articles 2 and 8 ECHR, these regulations still hold meaning, namely in the question discussed below whether the State has failed to meet its duty of care towards Urgenda. First of all, it can be derived from these rules what degree of discretionary power the State is entitled to in how it exercises the tasks and authorities given to it. Secondly, the objectives laid down in these regulations are relevant in determining the minimum degree of care the State is expected to observe. In order to determine the scope of the State’s duty of care and the discretionary power it is entitled to, the court will therefore also consider the objectives of international and European climate policy as well as the principles on which the policies are based.*

<sup>158</sup> Vid. Poul Kjaer, “Law and Order Within and Beyond National Configuration”, Poul Kjaer, Gunther Teubner, Alberto Frebbrajo (eds.), *The Financial Crisis in Constitutional Perspective: The Dark Side of Functional Differentiation*, Hart, 2011, p. 395.

<sup>159</sup> Para más información, véase la Declaración de Emergencia Climática: <<https://climateemergencydeclaration.org/climate-emergency-declarations-cover-15-million-citizens/>> [consultado el 12 de enero de 2020].

de la COP25 de las Naciones Unidas, el Parlamento Europeo declaró “*a climate and environment emergency*” pidiendo a la Comisión, a los Estados miembros y a todos los actores mundiales, que adopten urgentemente las medidas concretas necesarias para luchar y contener esta amenaza antes de que sea demasiado tarde<sup>160</sup>. Esta enfática declaración política —que no tiene efectos jurídicamente vinculantes— describe, en palabras de Carducci, “una verdadera emergencia constitucional y no otra emergencia ambiental”<sup>161</sup>. El citado autor, basándose en los debates de la doctrina alemana<sup>162</sup>, subraya el carácter disfuncional del Derecho de nuestro tiempo<sup>163</sup>.

La alteración de la naturaleza por parte del hombre está arraigada en los orígenes mismos de las instituciones jurídicas, lo que explica las contradicciones con las normativas destinadas a proteger el medio ambiente. La constitucionalización de los sistemas jurídicos nacionales tiene sus raíces en la revolución industrial basada en el carbón. La centralidad de la visión antrópica se proyecta también en las constituciones sociales del siglo XIX y en sus cláusulas de desarrollo económico y en las narrativas de progreso<sup>164</sup>.

Desde sus inicios, el Derecho ambiental ha surgido como correctivo para las externalidades negativas y las ineficiencias ecológicas de un modelo social sustentado en una “derecho constitucional fósil” que sirve para cualquier forma de gobierno<sup>165</sup>; por esta razón Mitchell habla con razón también de “*carbon democracy*”<sup>166</sup>. Desde una perspectiva similar, Moore, basándose en un análisis

---

<sup>160</sup> Vid. Resolución 2019/2930(RSP).

<sup>161</sup> Michele Carducci, “Il diritto costituzionale “durante” la catastrofe climática”, *laCostituzione.info*, 21 de septiembre de 2019, disponible en: <<https://www.lacostituzione.info/index.php/2019/09/21/il-diritto-costituzionale-durante-la-catastrofe-climatica/>> [consultado el 12 de enero de 2020].

<sup>162</sup> Vid. Reto Sorg, Stefan Bodo Würfel (eds.), *Utopie und Apokalypse in der Moderne*, Wilhelm Fink. Múnich, 2010.

<sup>163</sup> Vid. Michele Carducci, “«Demodiversità» e Futuro Ecologico”, Silvia Bagni (ed.), *Come Governare L'Ecosistema? Un Approccio Multidisciplinare*, Università di Bologna. Bologna, 2018, p. 65.

<sup>164</sup> Vid. Jordi Jaria-Manzano, *La cuestión ambiental y la transformación de lo público*, Tirant lo Blanch. Valencia, 2011; y, del mismo autor, *La constitución del Antropoceno*, Tirant lo Blanch. Valencia, 2020.

<sup>165</sup> Vid. Carducci, “«Demodiversità» e Futuro Ecologico” cit.

<sup>166</sup> Vid. Timothy Mitchell, *Carbon Democracy. Political Power in the Age of Oil*, Verso. Londres, 2011.



exhaustivo del vínculo entre la naturaleza y la extracción del valor, considera que el capitalismo opera como una forma de organizar la naturaleza<sup>167</sup>. Según este autor, “*capitalist civilization therefore does not have an ecological regime, it is an ecological regime*”<sup>168</sup>.

La globalización ha intensificado la expansión de regímenes transnacionales basados en la diferenciación funcional<sup>169</sup>. La financiarización del capitalismo avanzado a una escala global ha impulsado una patológica compulsión al crecimiento (*compulsion to growth*)<sup>170</sup> que ha acentuado la inestabilidad y la degradación ecológica. La crisis del sistema terrestre, por lo tanto, no sólo está ligada a la racionalidad expansiva del sistema económico capitalista, sino que alcanza una magnitud geológica en la época de la Gran Aceleración que coincide con el inicio de la época geológica Antropoceno. Lo que es significativo no es sólo que se haya reunido datos que respaldan la propuesta del Antropoceno, sino que además sería posible representar, mediante una específica “*Anthropocene Equation*”, la nueva manera de funcionar el Sistema Terrestre, revelando “*a high-order conceptual framework of the Earth System’s evolution within which the Anthropocene can be compared with other changes in Earth history*”<sup>171</sup>. Según este análisis, “*the dominant external forces influencing the rate of change of the Earth System have been astronomical and geophysical during*

---

<sup>167</sup> Vid. Jason W. Moore, “The Capitalocene, Part I: on the nature and origins of our ecological crisis”, *The Journal of Peasant Studies*, 44(3), 2017, p. 594; del mismo autor, “The Capitalocene Part II: accumulation by appropriation and the centrality of unpaid work/energy”, *The Journal of Peasant Studies*, 45(2), 2017, p. 237. Vid. también diferentes capítulos de Jason W. Moore (ed.), *Anthropocene or Capitalocene? Nature, History, and the Crisis of Capitalism*, Kairos. Oakland, 2016,

<sup>168</sup> Vid. Jason W. Moore, *Capitalism in the Web of Life. Ecology and the Accumulation of Capital*, Verso. Londres, 2015, p. 70.

<sup>169</sup> Vid. Poul Kjaer, “The structural transformation of embeddedness”, Christian Joerges and Josef falke (eds.), *Karl Polany: Globalisation and the potential of Law in Transnational Markets*, Hart. Oxford, 2011, p. 85-104; y, del mismo autor, *Constitutionalism in the global realm*, Routledge. Londres, Nueva York, 2014.

<sup>170</sup> Vid. Gunther Teubner, “A Constitutional Moment? The Logics of 'Hitting the Bottom'”, Poul Kjaer, Gunther Teubner, Alberto Febbrajo (eds.), *The Financial Crisis in Constitutional Perspective: The Dark Side of Functional Differentiation*. Hart, Oxford, 2011, p. 9-51.

<sup>171</sup> Vid. Owen Gaffney, Will Steffen, “The Anthropocene Equation”, *The Anthropocene Review* 4(1), 2016, p. 1-9.

*the planet's 4.5-billion-year existence [but] in the last six decades, anthropogenic forcing have driven exceptionally rapid rates of change in the Earth System*"<sup>172</sup>.

Esto permite atribuir un nuevo significado al concepto de Gran Aceleración de Polanyi. En este sentido, por una parte, aflora la base ambiental que hace posible el desarrollo económico, de lo que deriva que el capitalismo de posguerra también puede ser concebido como un proceso biogeoquímico<sup>173</sup>; por otra, la acción humana sobre el planeta en la época del Antropoceno identifica a la sociedad-mundo como una *polis* global. Estas conclusiones tienen importantes consecuencias para las ciencias sociales en general, y más específicamente para el derecho.

A partir de esto, es posible formular una crítica a las "*functionally delineated economic constitution*"<sup>174</sup> en las que se fundamentan los sistemas globales de gobernanza, (por ejemplo, en los regímenes financieros y de inversión que alimentan el creciente metabolismo social). La forma en que opera este constitucionalismo neoliberal o de mercado ha sido perfectamente descrita por Cutler:

*New constitutionalism describes a particular shift in governance of the global political economy that is geared to the expansion of transnational capitalism through neoliberal commitments to free markets, mobile capital, minimal state control, or intervention into business or market activities, and commodified systems of law that advance private property rights and contract as the Grundnorms of the rule of law and of global governance*<sup>175</sup>.

Con este telón de fondo, surge la necesidad de identificar "elementos de estabilización global" para su incorporación en los ordenamientos jurídicos. De la *polis* global surge una nueva demanda normativa como resultado de la transición ecológica del Antropoceno. Sobre esta base es plausible la

---

<sup>172</sup> Ibid.

<sup>173</sup> Vid. Amitav Ghosh, *The Great Derangement: Climate Change and the Unthinkable*, University of Chicago Press. Chicago, 2017.

<sup>174</sup> Acerca de la idea de una *functionally delineated economic constitution*, vid. Paul Kjaer, "The Under-Complexity of Democracy", in Graf-Peter Calliess, Andreas Fischer-Lescano, Dan Wielsch and Peer Zumbansen (eds), *Soziologische Jurisprudenz. Festschrift Für Gunther Teubner*, De Gruyter. Berlín, 2009, p. 539.

<sup>175</sup> Vid. A. Claire Cutler, "The judicialization of private transnational power and authority", *Indiana Journal of Global Legal Studies* 25(1), 2018, p. 61-64.

articulación de una teoría crítica para un constitucionalismo material global<sup>176</sup> que reconoce los límites ecosistémicos y los impactos socio-ambientales del metabolismo social global<sup>177</sup>.

El nuevo paradigma del *Earth System Law* (ESL)<sup>178</sup> parece una propuesta que se alinea con las consideraciones desarrolladas previamente y que aborda la necesidad estructural de comunicación entre el derecho y las ciencias sociales y naturales<sup>179</sup>. De esta manera, permite evaluar la compatibilidad entre los ordenamientos jurídicos y el sistema tierra. Por lo tanto, el ESL es intrínsecamente transdisciplinario, se basa en principios y coherente con la función de conectividad propia del Derecho global<sup>180</sup>. En efecto, según Kjaer, “*the function of global law [...] is to increase the probability of transfers of condensed social components, such as economic capital and products, religious doctrines and scientific knowledge, from one legally structured context to another within world society*”<sup>181</sup>.

Por lo tanto, nuestro planteamiento aboga por la capacidad del ESL para facilitar la internalización de los límites del ecosistema y las fisiologías naturales dentro del código operativo del Derecho, facilitando la transferencia de los “componentes sociales condensado” relativos a la capacidad de carga y a los

---

<sup>176</sup> Vid. Antonio Cardesa-Salzmann, Endrius Cocciolo, “Global Governance, Sustainability and the Earth System: Critical Reflections on the Role of Global Law”, *Transnational Environmental Law* 8(3), 2019, p. 437-461; y Endrius Cocciolo, “Capitalocene, Thermocene and the Earth System: Global Law and Connectivity in the Anthropocene Age”, Jordi Jaria-Manzano, Susana Borràs (eds), *Research Handbook on Global Climate Constitutionalism*, Edward Elgar. Cheltenham, Northampton, 2019, p. 277-301.

<sup>177</sup> Según Marina Fischer-Kowalski, el concepto de metabolismo social en realidad trata de superar la división entre las ciencias naturales y sociales, y reunir el concepto biológico de metabolismo para describir y evaluar los procesos materiales y energéticos dentro de la economía y la sociedad en relación con los sistemas naturales. Así pues, el metabolismo social global es un paradigma interdisciplinario completo que capta las interacciones entre las sociedades y su entorno natural. Marina Fischer-Kowalski, “Society’s Metabolism: The Intellectual History of Materials Flow Analysis, Part I, 1860-1970”, *Journal of Industrial Ecology* 61(2), 1998, p. 64-69.

<sup>178</sup> Vid. Louis J. Kotzé, “Earth System Law for the Anthropocene”, *Sustainability* 11(23), 2019; y Louis J. Kotzé, Rakhyn E. Kim, “Earth system law: The juridical dimensions of earth system governance”, *Earth System Governance* 1, 2019, p. 1-12.

<sup>179</sup> Vid. Cocciolo, “Capitalocene, Thermocene and the Earth System...”, cit.

<sup>180</sup> Vid. Poul F. Kjaer, “Constitutionalizing Connectivity: The Constitutional Grid of World Society”, *Journal of Law and Society* 45, 2018, 45, p. 115.

<sup>181</sup> Ibid.

límites del Sistema Tierra<sup>182</sup>. En resumen, para romper con el paradigma actual de constitucionalismo global funcional de mercado, y para superar los límites de un derecho ambiental que se dirige esencialmente a la contención de las externalidades negativas del metabolismo social del capitalismo avanzado, debe desarrollarse una teoría constitucional con un fundamento materialista. Es decir, una teoría vinculada a los límites, la capacidad de carga y los ciclos ecológicos del Sistema Tierra, de modo que pueda establecerse una nueva *Grundnorm* en el seno del constitucionalismo global.

Aunque todavía haya importantes cuestiones conceptuales por aclarar y pese a que la arquitectura del ESL deba ser explorada con más detalle, parece que el planteamiento teórico propuesto y la agenda del ESL sean compatibles entre sí. Además, aplicando la conocida noción de Bruce Ackerman, se puede argumentar que la sociedad-mundo está atravesando actualmente un *constitutional moment*<sup>183</sup>. Podríamos decir que existe un reconocimiento generalizado de la necesidad de un cambio estructural en los sistemas políticos y jurídicos, y en general en la forma de reproducción de los sistemas sociales. Von Bogdandy, Goldmann y Venzke han sostenido que la reestructuración de las instituciones y regímenes globales debe ser legitimada por la opinión pública mundial<sup>184</sup>. Parece plausible apreciar esta opinión pública mundial en movimientos sociales como la Climate Emergency Declaration, Fridays for Future y muchos otros similares. Esto tiene una inconfundible dimensión constitucional global. Poul Kjaer habla de una “conciencia constitucional” global<sup>185</sup> que se basa en una “*a specific vision of the future upon the basis of a specific understanding of the past [...] providing a basis for counterfactual claims*”

---

<sup>182</sup> Vid. Cocciolo, “Capitalocene, Thermocene and the Earth System...”, cit.

<sup>183</sup> Centrándose en la historia constitucional de los Estados Unidos, Ackerman se refiere a los momentos constitucionales como aquellos “[*occurring*] when a rising political movement succeeds in placing a new problematic at the centre of [...] political life” y en los que, eventualmente, se desencadenan procesos de legislación superior. Vid. Bruce A. Ackerman, “A Generation of Betrayal?”, *Faculty Scholarship Series*, Paper 130, 1995, disponible en <[http://digitalcommons.law.yale.edu/fss\\_papers/130](http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/130)> [consultado el 12 de enero de 2020].

<sup>184</sup> Vid. Armin von Bogdandy, Matthias Goldmann, Ingo Venzke, “From Public International to International Public Law: Translating World Public Opinion into International Public Authority”, *European Journal of International Law*, 28(1), 2017, p. 115-145.

<sup>185</sup> Vid. Kjaer, *Constitutionalism...* cit, p. 146-147.

*concerning a possible constitutional framing of a normative order in its entirety*<sup>186</sup>.

## **V. CONCLUSIÓN: MATERIALES PARA UNA CONSTITUCIÓN CLIMÁTICA GLOBAL**

En las páginas precedentes se ha podido constatar la aparición de una materia constitucional global. La progresiva articulación de un régimen internacional consistente y sustantivo ha permitido caracterizar los contenidos del Derecho internacional en un sentido constitucional, permitiendo, de este modo que fueran utilizados en la configuración de los parámetros de control de constitucionalidad por parte de los tribunales en diversos sistemas jurídicos, al mismo tiempo que configuraban también la cultura política dominante y, en consecuencia, proporcionaban elementos de legitimidad a buena parte de los regímenes políticos planetarios. Aunque esta progresiva constitucionalización del Derecho internacional da lugar a una institucionalización débil, ello no impide su penetración en la práctica de los operadores jurídicos en diversos ámbitos.

La potencialidad del Derecho internacional para generar contenidos constitucionales, que ha sido analizada en las páginas anteriores, nos permite avanzar en la formulación de un constitucionalismo climático, más allá de las previsiones de las constituciones formales de los estados. En este sentido, se han identificado los elementos fundamentales del régimen jurídico internacional relativo al cambio climático con el objetivo de desarrollar su posible constitucionalización, a partir de la concepción constitucional del Derecho internacional presentada previamente, y, así, permitir su uso por parte de los jueces y tribunales en el contexto de la litigación climática, que constituye el objeto del informe núm. 10 de este proyecto de investigación.

En este contexto, puede desarrollarse una constitución climática plural y evolutiva que permita avanzar en el control de los poderes públicos y sus decisiones energéticas, así como en la exigencia de responsabilidades, particularmente en relación con los poderes corporativos. Los elementos

---

<sup>186</sup> Ibid.

constitucionales que van generándose en el Derecho internacional permiten una relectura del régimen climático internacional ya no sólo como un compromiso entre estados, sino como el núcleo de una constitución climática global en ciernes, para promover cambios efectivos que permitan avances tanto en relación con la sostenibilidad de la prácticas sociales, como en relación con la justicia climática, de acuerdo con un Derecho del Sistema Tierra que responda adecuadamente a los retos que plantea la transición hacia el Antropoceno.

## VI. BIBLIOGRAFÍA

Abellán Honrubia, Victoria, “La aportación de las Naciones Unidas a la internacionalización del derecho a la justicia”, Forum Deusto, *Los Derechos Humanos en un mundo dividido*, Instituto de Derechos Humanos, Universidad de Deusto. Bilbao, 1999.

— “La responsabilité internationale de l’individu”, *Recueil des cours* — *Académie de droit international de La Haye*, Tome 280, 1999, p. 135-428.

Ackerman, Bruce A., “A Generation of Betrayal?”, *Faculty Scholarship Series*, Paper 130, 1995, disponible en [http://digitalcommons.law.yale.edu/fss\\_papers/130](http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/130).

Ambos, Kai (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, C.H. Beck, Hart, Nomos, 2016 (3ª. edición).

Aparicio Pérez, Miguel Ángel, “La cláusula interpretativa del artículo 10.2 de la Constitución Española, como cláusula de integración y apertura constitucional a los derechos fundamentales”, *Jueces para la Democracia. Información y Debate* 6, 1989, p. 9-18.

Arcari, Maurizio, “Creeping Constitutionalization and Fragmentation of International Law: From Constitutional to Consistent Interpretation”, *The Polish Yearbook of International Law* 9, 2013, p. 9-25.

Aubert, Jean-François, *Traité de droit constitutionnel suisse*, Ides et Calendes. Neuchâtel, 1967.

— “Notion et fonctions de la Constitution”, Daniel Thürer, Jean-François Aubert, Jörg Paul Müller (eds.), *Verfassungsrecht der Schweiz / Droit constitutionnel suisse*, Schulthess. Zürich, 2001, p. 3-16.

Auer, Andreas, con Giorgio Malinverni, Michel Hottelier, *Droit constitutionnel Suisse. I. L'Etat*, Stämpfli. Berna, 2000.

Azpitarre Sánchez, Miguel, *El Tribunal Constitucional ante el control del Derecho comunitario derivado*, Civitas. Madrid, 2002.

Baber, Walter F., con Robert V. Bartlett, “The Role of International Law in Global Governance”, John S. Dryzek, Richard B. Norgaard, David Schlosberg (eds.), *The Oxford Handbook of Climate Change and Society*, Oxford University Press. Oxford, 2011, p. 653-665.

Bassiouni, Cherif, “An appraisal of the growth and developing trends of international criminal law”, *Revue Internationale de Droit Pénal* 3-4, 1974, p. 405-433.

Baxi, Upendra, “From Human Rights to the Right to be Human: Some Heresies”, *India International Centre Quarterly* 13 (3/4), 1986, p. 185-200.

Beardsworth, Richard, *Cosmopolitanism and International Relations Theory*, Polity. Cambridge, Malden, 2011.

Bosselmann, Klaus, *The Principle of Sustainability. Transforming Law and Governance*, Ashgate. Farnham, Burlington, 2008.

Brownlie, Ian, “International law at the fiftieth anniversary of the United Nations: General course on public international law”, *Recueil des cours — Académie de droit international de La Haye*, 1995, Tome 255, p. 9-228.

Cançado Trindade, Antônio Augusto, “International law for humankind : towards a new jus gentium (I): General course on public international law”, *Recueil des cours — Académie de droit international de La Haye*, Tome 316, 2005, p. 9-439.

— “La persona humana como sujeto del derecho internacional: avances de su capacidad jurídica internacional en la primera década del siglo XXI”, *Revista IIDH* 46, 2007, p. 273-328.

— “Hacia el nuevo Derecho internacional para la persona humana: manifestaciones de la humanización del derecho internacional”, *Revista da Faculdade de Direito da UFMG* 50, 2007, p. 49-50.

Cardesa-Salzmann, Antonio; Endrius Cocciolo, “Global Governance, Sustainability and the Earth System: Critical Reflections on the Role of Global Law”, *Transnational Environmental Law* 8(3), 2019, p. 437-461.

Carducci, Michele, “«Demodiversità» e Futuro Ecologico”, Silvia Bagni (ed.), *Come Governare L'Ecosistema? Un Approccio Multidisciplinare*, Università di Bologna. Bologna, 2018.

— “Il diritto costituzionale “durante” la catastrofe climática”, *laCostituzione.info*, 21 de septiembre de 2019, disponible en: <<https://www.lacostituzione.info/index.php/2019/09/21/il-diritto-costituzionale-durante-la-catastrofe-climatica/>>.

Carrillo Salcedo, Juan Antonio, *El Derecho internacional en perspectiva histórica*, Madrid. Tecnos, 1991.

— “Droit international et souveraineté des états: Cours général de droit international public”, *Recueil des cours — Académie de droit international de La Haye*, Tome 257, 1996, p. 35-221.

— *Soberanía de los Estados y derechos humanos en Derecho internacional contemporáneo*, Madrid. Tecnos, 2001 (2ª. edición), p. 37-38.

Casanovas, Oriol; Ángel J. Rodrigo, *Compendio de derecho Internacional público*, Tecnos. Madrid, 2017 (6ª. edición).

Cassese, Antonio; Paola Gaeta; John R.W.D. Jones, *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, Oxford University Press, Oxford. 2002.

Cassin, René, “La déclaration universelle et la mise en oeuvre des droits de l'homme”, *Recueil des cours — Académie de droit international de La Haye*, Tome 79, 1951, p. 237-367.

Castellà Andreu, Josep Maria, “El artículo 10.2 de la Constitución como canon de interpretación de los derechos fundamentales”, Miguel Ángel Aparicio Pérez (coord.), *Derechos Constitucionales y Formas Políticas. Actas del Congreso*



*sobre derechos constitucionales y Estado autonómico*, Barcelona. Cedecs, 2001, p. 141-164.

Castellà Surribas, Santiago José, *La protección internacional de las minorías*, Silva. Tarragona, 2002.

Cocciolo, Endrius, “Capitalocene, Thermocene and the Earth System: Global Law and Connectivity in the Anthropocene Age”, Jordi Jaria-Manzano, Susana Borràs (eds), *Research Handbook on Global Climate Constitutionalism*, Edward Elgar. Cheltenham, Northampton, 2019, p. 277-301.

Comisión de la Seguridad Humana, *La seguridad humana ahora. Proteger y habilitar a la gente*. Naciones Unidas. Nueva York, 2003.

Comisión Mundial del Medio Ambiente y del Desarrollo, *Nuestro Futuro Común*, Alianza Editorial. Madrid, 1992 (2ª. reimpresión).

Corti Varela, Justo, “El principio de precaución en la jurisprudencia internacional” *Revista Española de Derecho Internacional* 69(1), 2017, p. 219-243.

Crawford, James Richard “Chance, Order, Change: The Course of International Law”, *Recueil des cours — Académie de droit international de La Haye*, Tome 365, 2013, p. 9-390.

Cutler, A. Claire, “The judicialization of private transnational power and authority”, *Indiana Journal of Global Legal Studies* 25(1), 2018, p. 61- 64.

Dupuy, Pierre-Marie, “L'unité de l'ordre juridique international : cours général de droit international public”, *Recueil des cours — Académie de droit international de La Haye*, Tome 297, 2002, p. 9-489.

Escobar Hernández, Concepción, *La Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas y la violación de derechos humanos y libertades fundamentales. Estudio de los procedimientos públicos especiales*, Editorial de la Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 1988.

Escola de Cultura de Pau. *Alerta 2018! Informe sobre conflictos, derechos humanos y construcción de paz*, Icaria. Barcelona, 2018.

Fassbender, Bardo, "The United Nations Charter as Constitution of the International Community", *Columbia Journal of Transnational Law* 36(3), 1998, p. 529-619.

Fischer-Kowalski, Marina, "Society's Metabolism: The Intellectual History of Materials Flow Analysis, Part I, 1860-1970", *Journal of Industrial Ecology* 2, 1998, p. 61-78.

Frölicher, Thomas Lukas; Michael Winton; Jorge Louis Sarmiento, "Continued Global Warming After CO2 Stoppage", *Nature Climate Change* 4(1), 2014, p. 40-44.

Gaffney, Owen; Will Steffen, "The Anthropocene Equation", *The Anthropocene Review* 4(1), 2016, p. 1-9.

Galvão Ferreira, Patrícia, "'Common But Differentiated Responsibilities' in the National Courts: Lessons from Urgenda v. The Netherlands", *Transnational Environmental Law* 5(2), 2016, p. 329-351.

Gardbaum, Stephen, "The place of constitutional law in the legal system", Michel Rosenfeld, Andrés Sajó, *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, Oxford University Press. Oxford, 2012, p. 169-185.

Ghosh, Amitav, *The Great Derangement: Climate Change and the Unthinkable*, University of Chicago Press. Chicago, 2017

Gómez Isa, Felipe, "Patrimonio común de la Humanidad", *Estudios de Deusto*, 41(2), 1993, p. 119-192.

Gonzalez, Carmen G., "Environmental Justice, Human Rights, and the Global South" *Santa Clara Journal of International Law* 13, 2015.

Gupta, Arpita, "Constitutional Pluralism, a Recent Trend in International Constitutional Law: European Origins and the Third World Concerns", *South African Yearbook of International Law* 37, 2011, p. 37-60.

Hamilton, Clive, "The Anthropocene as rupture", *The Anthropocene Review* 3(2), 2016, p. 93-106.

Henkin, Louis, "International law: politics, values and functions: General course on public international law", *Recueil des cours — Académie de droit international de La Haye*, Tomo 216, 1989, p. 9-416.

Huesa Vinaixa, Rosario, "El Tribunal Internacional para juzgar los crímenes cometidos en la ex Yugoslavia y la sanción internacional de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad", *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria-Gasteiz 1994*, Universidad del País Vasco, Tecnos. Madrid, 1995, p. 155-194.

International Law Commission (ILC), "Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries, 2001", *Yearbook of the International Law Commission II*, Part Two, 2001.

Jaria-Manzano, Jordi, *La cuestión ambiental y la transformación de lo público*, Tirant lo Blanch. Valencia, 2011.

— "El constitucionalismo de la escasez: derechos, justicia y sostenibilidad", *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental* 30, 2015, p. 295-349.

— "La Constitución es un proceso. Poder constituyente y reforma constitucional en Suiza", Josep M<sup>a</sup>. Castellà Andreu (ed.), *Parlamento, ciudadanos y entes territoriales ante la reforma constitucional ¿Quién y cómo participa?*, Tirant lo Blanch. Valencia, 2018, p. 81-104.

— Endrius Coccio, "El constitucionalismo global: fundamentos y desarrollo", Proyecto "Constitución climática global: gobernanza y Derecho en un contexto complejo" (DER2016-80011-P), informe núm. 1, 2018, disponible en <[https://constitucionclimaticaglobal.weebly.com/uploads/1/0/8/3/108343375/conclima\\_-\\_informe\\_nu%CC%81m.\\_1.pdf](https://constitucionclimaticaglobal.weebly.com/uploads/1/0/8/3/108343375/conclima_-_informe_nu%CC%81m._1.pdf)>.

— *La constitución del Antropoceno*, Tirant lo Blanch. Valencia, 2020.

Kiss, Alexandre; con Dinah Shelton, *Manual of European Environmental Law*, Cambridge University Press. Cambridge, 1993.

Kjaer, Poul, "The Under-Complexity of Democracy", Galf-Peter Calliess, Andreas Fischer-Lescano, Dan Wielsch y Peer Zumbansen (eds), *Soziologische Jurisprudenz. Festschrift Für Gunther Teubner*, De Gruyter. Berlín, 2009.

- “Law and Order Within and Beyond National Configuration”, Poul Kjaer, Gunther Teubner, Alberto Frebbrajo (eds.), *The Financial Crisis in Constitutional Perspective: The Dark Side of Functional Differentiation*, Hart. Oxford, 2011.
  - “The structural transformation of embeddedness”, Christian Joerges and Josef falke (eds.), *Karl Polany: Globalisation and the potential of Law in Transnational Markets*, Hart. Oxford, 2011, p. 85-104.
  - *Constitutionalism in the global realm*, Routledge. Londres, Nueva York, 2014.
  - “Constitutionalizing Connectivity: The Constitutional Grid of World Society”, *Journal of Law and Society* 45, 2018, 45, p. 114-134.
- Kotzé, Louis J., “Arguing Global Environmental Constitutionalism”, *Transnational Environmental Law* 1, 2012, p. 199-233.
- “Human Rights, the Environment, and the Global South”, S. Alam, S. Atapattu, C. Gonzalez, J. Razzaque (eds.), *International Environmental Law and the Global South*, Cambridge University Press. Cambridge, 2015, pp. 171-191.
  - *Global Environmental Constitutionalism in the Anthropocene*, Hart. Oxford, Portland, 2016.
  - “Earth System Law for the Anthropocene”, *Sustainability* 11(23), 2019.
  - Rakhyun E. Kim, “Earth system law: The juridical dimensions of earth system governance”, *Earth System Governance* 1, 2019, p. 1-12.
- Lirola Delgado, Isabel; Magdalena Martínez Martín, *La Corte Penal Internacional. Justicia versus Impunidad*, Ariel. Barcelona 2001
- Lattanzi, Flavia; E. Sciso, (eds.), *Dai tribunali penali internazionali ad hoc a una Corte permanente*, Scientifica, Nápoles, 1996.
- López Castillo, Antonio, *Constitución e integración*, CEC. Madrid, 1996.
- Mayer, Benoit, “The Relevance of the No-Harm Principle to Climate Change Law and Politics”, *Asia Pacific Journal of Environmental Law* 19(1), 2016, p. 79-104
- Melucci, Alberto, *Vivencia y convivencia. Teoría social para una era de la información*, Trotta. Madrid, 2001 (edición castellana de Jesús Casquette).

Meron, Theodor, “International law in the age of human rights: General course on public international law”, *Recueil des cours — Académie de droit international de La Haye*, Tome 301, 2003, p. 9-489.

Mitchell, Timothy, *Carbon Democracy. Political Power in the Age of Oil*, Verso. Londres, 2011.

Molina del Pozo, Carlos F., “Reflexiones en torno al artículo 10 de la Constitución”, VVAA, *Introducción a los derechos fundamentales (III)*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1988, p. 1685-1724.

Moore, Jason W., “The Capitalocene, Part I: on the nature and origins of our ecological crisis”, *The Journal of Peasant Studies* 44(3), 2017.

— “The Capitalocene Part II: accumulation by appropriation and the centrality of unpaid work/energy”, *The Journal of Peasant Studies* 45(2), 2017.

— (ed.), *Anthropocene or Capitalocene? Nature, History, and the Crisis of Capitalism*, Kairos. Oakland, 2016.

— *Capitalism in the Web of Life. Ecology and the Accumulation of Capital*, Verso. Londres, 2015.

Pastor Ridruejo, José Antonio, “Les procédures publiques spéciales de la Commission des Droits de l'Homme des Nations Unies”, *Recueil des cours — Académie de droit international de La Haye*, Tome 228, 1991, p. 183-272.

Peel, Jacqueline, “Issues in Climate Change Litigation” *Carbon & Climate Law Review*, 5(1), 2011, p. 15-24.

Pettersson, Therése; Kristine Eck, “Organized violence, 1989–2017”, *Journal of Peace Research* 55(4), 2018, p. 535–547.

Pigrau Solé, Antoni, “Reflexiones sobre el Tribunal Internacional para la antigua Yugoslavia desde la perspectiva de la codificación y el desarrollo progresivo del Derecho Internacional”, *Anuario del Instituto Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional* XI, 1994, p. 211-252.

— “El Tribunal Internacional para Rwanda”; *Tiempo de Paz* 37-38, 1995, p. 140-151

— “Elementos de Derecho Internacional Penal”, *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria Gasteiz 1997*, Tecnos, Universidad del País Vasco. Madrid, 1998, p. 127-176.

— “Introducción al derecho internacional de los derechos humanos”, Manuel Ollé Sesé, Luis Acebal Monfort, Nuria García Sanz (coords.), *Derecho Internacional de los Derechos Humanos: su vigencia para los estados y para los ciudadanos*, Asociación Pro Derechos Humanos de España, Anthropos. Barcelona, 2009, p. 19-32.

— *La jurisdicción universal y su aplicación en España. La persecución del genocidio, los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad por los tribunales nacionales*, Oficina de Promoció de la Pau i dels Drets Humans, Generalitat de Catalunya. Barcelona, 2009.

— “La jurisdicción universal: un instrumento imprescindible en la lucha contra la impunidad, también desde España”, *Teoría & Derecho. Revista de pensamiento jurídico* 21, p. 70 - 98.

— “Empresas multinacionales y derechos humanos: la doble vía del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas”, Maria Chiara Marullo, Francisco Javier Zamora Cabot (eds.), *Empresas y Derechos Humanos: Temas actuales*, Editoriale Scientifica RSL. Napoli, 2017, p. 27-68.

— “Reflections on the effectiveness of peremptory norms and erga omnes obligations before international tribunals, regarding the request for an advisory opinion from the International Court of Justice on the Chagos Islands”, *Questions of International Law, Zoom-out* 55, 2018, p. 131-146, disponible en <[http://www.qil-qdi.org/wp-content/uploads/2019/02/11\\_Chagos\\_PIGRAU\\_FIN.pdf](http://www.qil-qdi.org/wp-content/uploads/2019/02/11_Chagos_PIGRAU_FIN.pdf)>.

Pons Ráfols, Xavier (coord.), *La Declaración Universal de Derechos Humanos. Comentario artículo por artículo*, Barcelona, 1998.

Rodrigo Hernández, Ángel, “La Constitución Invisible de la Comunidad Internacional”, *Anuario Español de Derecho Internacional* 34, 2018, p. 51-85.

Rolston III, Holmes, “Rights and Responsibilities on the Home Planet”, *Yale Journal of International Law* 18, 1993, p. 251-279.

Schabas, William A., *The International Criminal Court: A Commentary on the Rome Statute*, Oxford University Press. Oxford, 2016 (2ª. edición).

Sen, Amartya, *Identity and Violence. The Illusion of Destiny*, Norton. Nueva York, Londres, 2006.

Shelton, Dinah, "Equity", Daniel Bodansky et al. (eds.), *The Oxford Handbook of International Environmental Law*, Oxford University Press. Oxford, 2008, p. 639-662.

Simma, Bruno, "From bilateralism to community interest in international law", *Recueil des cours — Académie de droit international de La Haye*, Tome 250, 1994, p. 217-384.

Sorg, Reto; Stefan Bodo Würfel (eds.), *Utopie und Apokalypse in der Moderne*, Wilhelm Fink. Múnich, 2010.

Stahn, Carsten (ed.), *The Law and Practice of the International Criminal Court*, Oxford University Press. Oxford, 2015.

Teubner, Gunther, "A Constitutional Moment? The Logics of 'Hitting the Bottom'", Poul Kjaer, Gunther Teubner, Alberto Febbrajo (eds.), *The Financial Crisis in Constitutional Perspective: The Dark Side of Functional Differentiation*. Hart, Oxford, 2011, p. 9-51.

Torres Pérez, Aida, "The Judicial Impact of European Law in Spain: ECHR and EU Law Compared", *Yearbook of European Law* 30(1), 2011, p. 159-179.

Twining, William, "Law, justice and rights: some implications of a global perspective", Jonas Ebbeson, Phoebe Okowa (eds.), *Environmental Law and Justice in Context*, Cambridge University Press. Cambridge, Nueva York, 2009, p. 76-97.

Verhoeven, Joe, "Considérations sur ce qui est commun: Cours général de droit international public", *Recueil des cours — Académie de droit international de La Haye*, Tome 334, 2008, p. 9-434.

Vernet i Llobet, Jaume; Jordi Jaria i Manzano, "La incidencia de la Unión Europea en el sistema constitucional de distribución territorial del poder", María Luisa Balaguer Callejón (ed.), *XXV Aniversario de la Constitución española. Propuestas de reformas*, Cedma. Málaga, 2004, p. 134-155.

Villán Durán, Carlos, *Curso de Derecho internacional de los derechos humanos*, Madrid, Trotta, 2002.

Von Bogdandy, Armin; Matthias Goldmann, Ingo Venzke, "From Public International to International Public Law: Translating World Public Opinion into International Public Authority", *European Journal of International Law*, 28(1), 2017, p. 115-145.

Weiss, Edith B., *In Fairness to Future Generations: International Law, Common Patrimony and Intergenerational Equity*. Transnational Publishers, 1989.

Zumbasen, Peer, "Carving our typologies and Accounting for differences across Systems: towards a methodology of transnational constitutionalism", Michel Rosenfeld, Andrés Sajó, *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, Oxford University Press. Oxford, 2012, p. 75-97.