



Convenio sobre la Diversidad Biológica

Distr.
GENERAL

CBD/COP/14/10
25 de septiembre de 2018

ESPAÑOL
ORIGINAL: INGLÉS

CONFERENCIA DE LAS PARTES EN EL CONVENIO SOBRE LA DIVERSIDAD BIOLÓGICA

Decimocuarta reunión

Sharm El-Sheikh (Egipto), 17 a 29 de noviembre de 2018

Tema 28 del programa provisional *

Responsabilidad y reparación (artículo 14, párrafo 2)

Nota de la Secretaria Ejecutiva

I. INTRODUCCIÓN

1. En su duodécima reunión, en su decisión XII/14, la Conferencia de las Partes tomó nota del avance realizado desde su octava reunión en ciertas áreas que tienen importancia para la responsabilidad y la reparación, particularmente en la elaboración de orientaciones sobre la restauración de ecosistemas, y herramientas para la evaluación de la diversidad biológica. Invitó a las Partes a tomar en cuenta algunos instrumentos e informes pertinentes en sus actividades de desarrollo o adaptación de políticas, legislación, directrices o medidas administrativas nacionales referentes a la responsabilidad y la reparación por daños a la diversidad biológica. Éstos incluyen las "Guidelines for the development of domestic legislation on liability, response action and compensation for damage caused by activities dangerous to the environment" (Directrices para el desarrollo de la legislación nacional sobre responsabilidad, respuesta y compensación por daños causados por actividades peligrosas para el medio ambiente",¹ adoptado por el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente en 2010, y el informe de síntesis sobre información técnica de la Secretaría referente a los daños a la diversidad biológica y enfoques para la evaluación y la restauración de dichos daños,² preparado para la Conferencia de las Partes y examinado por la misma, en su novena reunión.

2. La Conferencia de las Partes decidió examinar más el tema en su decimocuarta reunión en base de la información que la Secretaria Ejecutiva proporciona, incluyendo la información sobre cualquier nuevo avance realizado en la adopción y la aplicación de medidas de respuesta (como restauración y compensación) por daños al medio ambiente, en general, y a la diversidad biológica, en particular.

3. En consecuencia, el presente documento incluye información sobre algunos avances recientes en cuestiones concernientes al daño al medio ambiente, en general, y a la diversidad biológica, en particular.

¹ Anexo de la decisión SS.XI/5 B, Actas del Consejo de Administración/Foro Ambiental Mundial a nivel Ministerial en su undécimo período extraordinario de sesiones, UNEP/GCSS.XI/11 (3 de marzo de 2010).

² UNEP/CBD/COP/9/20/Add.1, 20 de marzo de 2008, <https://www.cbd.int/doc/meetings/cop/cop-09/official/cop-09-20-add1-es.pdf>

La Sección II contiene un panorama general de algunos avances pertinentes a la responsabilidad en el contexto del Convenio. Los avances que se resumen en la Sección II incluyen una sentencia de la Corte Internacional de Justicia del 2 de febrero de 2018, por la cual dicha Corte observó por primera vez que el deterioro y la pérdida de la capacidad del medio ambiente para proporcionar bienes y servicios son resarcibles en el derecho internacional.

4. La Sección III presenta una lista de observaciones breves derivadas del examen de los recientes avances destacados en la Sección II, y la Sección IV sugiere los elementos para un proyecto de decisión.

II. ALGUNOS AVANCES RECIENTES PERTINENTES A LA RESPONSABILIDAD Y LA REPARACIÓN POR DAÑOS AL MEDIO AMBIENTE O A LA DIVERSIDAD BIOLÓGICA

A. Entrada en vigor del Protocolo Suplementario de Nagoya-Kuala Lumpur

5. El Protocolo Suplementario de Nagoya-Kuala Lumpur sobre Responsabilidad y Compensación se adoptó el 15 de octubre de 2010 en la quinta reunión de la Conferencia de las Partes en el Convenio sobre la Diversidad Biológica que actúa como Reunión de las Partes en el Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Tecnología, mediante su decisión BS-V/11. El Protocolo Suplementario entró en vigor el 5 de marzo de 2018, noventa días después de la fecha del depósito (5 de diciembre de 2017) del cuadragésimo instrumento de aceptación, por parte de Japón.

6. El Protocolo Suplementario dispone que las Partes requerirán que el operador apropiado tome medidas de respuesta en caso de daños que resulten de organismos vivos modificados que se originan en un movimiento transfronterizo.³ Esas medidas también deben exigirse del operador donde haya una probabilidad suficiente de que se producirán daños de no tomarse las disposiciones de respuesta en su debido momento. El Protocolo Suplementario asigna un papel fundamental a la "autoridad competente". Dicha autoridad debe identificar al operador que causó el daño, evaluar el daño y determinar qué medidas de respuesta debe tomar dicho operador.⁴ Las medidas de respuesta son cualquier acción razonable para prevenir, minimizar, contener, atenuar o de cualquier otro modo evitar el daño o medidas para restablecer la diversidad biológica.⁵

7. El Protocolo Suplementario define el daño como un efecto adverso sobre la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica, que es mensurable u observable y significativo, tomando en cuenta también los riesgos para la salud humana.⁶ Pide a las Partes que en su legislación nacional dispongan de reglas y procedimientos que aborden los daños y que proporcionen medidas de respuesta.⁷

8. El Protocolo Suplementario aborda la cuestión de la seguridad financiera y estipula un proceso. La cuestión de la seguridad financiera implica una cuestión fundamental sobre si el operador debería estar obligado a garantizar una compensación o reparación adecuada por el daño, mediante el mantenimiento de

³ Protocolo de Nagoya-Kuala Lumpur sobre Responsabilidad y Compensación (Protocolo Suplementario), Artículo 5, apartado 1,

⁴ Ibid., Artículo 5, apartado 2.

⁵ Ibid., Artículo 2, apartado 2 d).

⁶ Ibid., Artículo 2, apartado 2 b).

⁷ Ibid., Artículo 12.

instrumentos financieros, tales como seguros u otras formas de seguridad financiera.⁸ Se espera que la Conferencia de las Partes que actúa como Reunión de las Partes en el Protocolo de Cartagena, en su novena reunión, pida a la Secretaría que emprenda un estudio exhaustivo sobre la seguridad financiera según lo prevé el artículo 10 del Protocolo Suplementario.⁹

B. Programa de Derecho Ambiental del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente

9. En septiembre de 2015, el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente convocó a una "reunión de altos funcionarios gubernamentales, expertos en Derecho Ambiental sobre el examen de mitad de período del cuarto Programa de Desarrollo y Examen Periódico del Derecho Ambiental".

10. La reunión estudió, entre otras cosas, el desarrollo de parámetros de referencia internacionales para regímenes de responsabilidad y compensación de daños asociados a las industrias de extracción como una de las áreas de intervención para desarrollar más el Derecho Ambiental. En sus recomendaciones, la reunión incluyó la elaboración, conforme a las disposiciones de instrumentos pertinentes, de normas y procedimientos para las industrias de extracción, incluyendo la explotación minera marina, y examinar el impacto de esas industrias en el medio ambiente y en las comunidades locales, teniendo en cuenta vínculos con regímenes de responsabilidad y compensación de daños.¹⁰

C. Pacto mundial por el medio ambiente

11. En junio de 2017, la Comisión de Medio Ambiente de *Club de juristes*, un centro francés de estudios jurídicos, en consulta con una red internacional de expertos jurídicos, elaboró un proyecto preliminar que se conoció como el "Pacto Mundial por el Medio Ambiente". El gobierno de Francia con el apoyo de otros gobiernos presentó formalmente dicho Pacto en el septuagésimo segundo período de sesiones de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

12. El proyecto preliminar del Pacto Mundial incluye el artículo 7 sobre daños ambientales. Según el artículo del proyecto, se pide a las Partes que tomen las medidas necesarias para asegurar el remedio adecuado para los daños ambientales, que notifiquen inmediatamente a otros estados sobre cualquier desastre natural u otras emergencias que pudiesen producir efectos adversos imprevistos en el medio ambiente en esos estados, y que cooperen de inmediato prestando ayuda a los estados en cuestión.¹¹

13. La Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la resolución 72/277 titulada "Hacia un Pacto Mundial por el Medio Ambiente", en la cual, entre otras cosas, pidió al Secretario General que prepare un informe sobre las deficiencias en el Derecho Ambiental y los instrumentos internacionales relacionados con el medio ambiente con el fin de consolidar su aplicación; y decidió establecer un grupo de trabajo especial de composición abierta bajo los auspicios de la Asamblea General para estudiar el informe del Secretario General y para tratar opciones posibles para encarar las posibles deficiencias en el Derecho Ambiental e instrumentos ambientales internacionales y, "si se estima necesario, el alcance, los parámetros

⁸ Para más información sobre la seguridad financiera y otras cuestiones pertinentes a la responsabilidad y compensación, en general, y el Protocolo Suplementario de Nagoya – Kuala Lumpur, en particular, sírvase ver, Biosafety Technical Series No. 3: *Review of Issues, Instruments and Practices Relevant to Liability and Redress for Damage Resulting from Transboundary Movements of Living Modified Organisms* (Seguridad de la biotecnología, Serie Técnica, núm. 3: *Examen de cuestiones, instrumentos y prácticas pertinentes a la responsabilidad y reparación por daños resultantes de los movimientos transfronterizos de organismos vivos modificados*), Montreal: SCBD, 2012. pág. 21, http://bch.cbd.int/protocol/cpb_technicalseries/cpb-ts-03-en.pdf

⁹ El tema 19 del programa provisional de la novena reunión de la Conferencia de las Partes que actúa como reunión de las Partes en el Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología. Véase también CBD/CP/MOP/9/11, <https://www.cbd.int/conferences/2018/cp-mop-09/documents>

¹⁰ Informe de la reunión de altos funcionarios gubernamentales expertos en Derecho Ambiental dedicada al examen de mitad de período del Cuarto Programa de Desarrollo y Examen Periódico del Derecho Ambiental, UNEP/Env.Law/MTV4/MR/1/5, Anexo, 3 n), <http://undocs.org/UNEP/Env.Law/MTV4/MR/1/5>

¹¹ <http://pactenvironment.emediaweb.fr/wp-content/uploads/2017/07/Global-Pact-for-the-Environment-project-24-June-2017.pdf>

y la viabilidad de un instrumento internacional, con miras a formular recomendaciones a la Asamblea durante el primer semestre de 2019, que podrían incluir la convocatoria de una conferencia intergubernamental para aprobar un instrumento internacional".¹²

14. La sesión de organización del grupo de trabajo tuvo lugar en Nueva York del 5 al 7 de septiembre de 2018 bajo la dirección de dos Copresidentes designados anteriormente por el Presidente de la Asamblea General para dirigir el proceso. El grupo de trabajo decidió tener el primer período de sesiones importante en Nairobi, del 14 al 18 de enero de 2019, centrándose en un examen del informe sobre las deficiencias, preparado por el Secretario General, y planeó dos períodos de sesiones adicionales subsiguientes que tendrían lugar en la semana que comienza el 18 de marzo y la semana que comienza el 20 de mayo de 2019, respectivamente.

D. Pérdidas y daños asociados con las repercusiones del cambio climático

15. En 2007, el Plan de acción de Bali, adoptado por la Conferencia de las Partes en la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, en su decimotercer período de sesiones, hace un llamamiento a considerar la gestión de riesgos y las estrategias y los medios de abordar las pérdidas y los daños asociados con las repercusiones del cambio climático. Las negociaciones sobre el cambio climático que siguieron al Plan de acción de Bali tomaron en consideración de manera constante las cuestiones relacionadas con la gestión de riesgos, incluyendo propuestas sobre maneras de abordar los impactos adversos del cambio climático. Las deliberaciones produjeron un proyecto de texto para fines de negociación en el decimoquinto período de sesiones de la Conferencia de las Partes, en Copenhague en 2009, que incluyó varias referencias clave para reducir los riesgos y herramientas específicas, como seguros, y la consideración de pérdidas y daños asociados al cambio climático y a los fenómenos meteorológicos extremos.

16. Los resultados de las reuniones de Cancún de 2010 reconocieron la necesidad de consolidar la cooperación y pericia internacionales para entender y reducir la pérdida y el daño asociados con los efectos adversos del cambio climático, incluyendo los impactos relacionados con los fenómenos meteorológicos extremos y fenómenos de evolución lenta, como el ascenso del nivel del mar, el aumento de la temperatura, la acidificación de los océanos, el retroceso glacial y repercusiones conexas, la salinización, la degradación de la tierra y de los bosques, la pérdida de diversidad biológica y la desertificación.

17. En su decimonoveno período de sesiones, que tuvo lugar en Varsovia, la Conferencia de las Partes estableció el Mecanismo Internacional de Varsovia para las Pérdidas y los Daños relacionados con las Repercusiones del Cambio Climático, destinado a encarar las pérdidas y daños asociados con los impactos del cambio climático, incluyendo los fenómenos meteorológicos extremos y fenómenos de evolución lenta, en los países en vías de desarrollo que son particularmente vulnerables a los efectos adversos del cambio climático.

18. Las funciones del Mecanismo Internacional de Varsovia son: a) acrecentar el conocimiento y la comprensión de los planteamientos de la gestión exhaustiva de riesgos para abordar las pérdidas y los daños asociados con los efectos adversos del cambio climático, incluyendo los fenómenos de evolución lenta; b), consolidar el diálogo, la coordinación, la coherencia y las sinergias entre interesados directos pertinentes, y c) acrecentar la acción y la ayuda, incluyendo las finanzas, la tecnología y la creación de capacidad. El Comité Ejecutivo del Mecanismo dirige la aplicación de esas funciones a través de su plan de trabajo y con el apoyo de grupos temáticos de expertos.¹³ Entre otras cosas, el Comité Ejecutivo lanzó un centro de intercambio de información para la transferencia de riesgos, que sirve como centro de documentos de información sobre seguros y temas conexos. De acuerdo con el artículo 8 del Acuerdo de París, el Mecanismo Internacional de Varsovia está sujeto a la autoridad de la reunión de las Partes en el

¹² <https://www.unenvironment.org/events/conference/towards-global-pact-environment>

¹³ Enfoques destinados a abordar la pérdida y daños asociados con las repercusiones del cambio climático en los países en desarrollo, <https://unfccc.int/topics/adaptation-and-resilience/workstreams/approaches-to-address-loss-and-damage-associated-with-climate-change-impacts-in-developing-countries#eq-3>

Acuerdo, y se espera que las áreas de cooperación y facilitación para acrecentar la comprensión, la acción y el apoyo incluyan, entre otras cosas, coberturas de seguros de riesgos, la mancomunación del riesgo climático y otras soluciones relacionadas con seguros.

19. El seguro sobre el clima es una de las estrategias clave para preparar mejor a los países para el cambio climático. Un número cada vez mayor de estados planearon incluir estrategias de seguros en sus actividades para alcanzar los objetivos del Acuerdo de París. A este respecto, el lanzamiento de la asociación mundial de InsuResilience Global Partnership for Climate and Disaster Risk Finance and Insurance Solutions (Iniciativa InsuResilience, Asociación mundial para las soluciones de seguro y finanzas del riesgo climático y desastres), que reúne los países del G20 y los países del V20 (20 vulnerables) bajo el liderazgo alemán, en el vigesimotercero período de sesiones de la Conferencia de las Partes, se consideró un importante primer paso hacia la protección de los países menos desarrollados.¹⁴

E. Sentencia de la Corte Internacional de Justicia

20. El 2 de febrero de 2018, la Corte Internacional de Justicia pronunció su sentencia sobre el caso conocido como "Ciertas actividades realizadas por Nicaragua en la zona fronteriza (Costa Rica v. Nicaragua) y la compensación debida por la República de Nicaragua a la República de Costa Rica".¹⁵

21. El caso había empezado con un conflicto territorial entre Costa Rica y Nicaragua sobre un área de tres kilómetros de humedales. Costa Rica instituyó procedimientos ante la Corte contra Nicaragua alegando que el 18 de noviembre de 2010 este país había incurrido, ocupado y utilizado ilegalmente el territorio costarricense, incluyendo demandas por daños graves a la selva pluvial y humedales protegidos. La demanda de daño ambiental surgió de las actividades de Nicaragua en la excavación de un canal para fines de navegación, que implicó la remoción de árboles y vegetación.

22. Nicaragua respondió, en 2011, con su propia acción legal contra Costa Rica, reclamando violaciones de la soberanía nicaragüense y el daño ambiental importante que surge de una construcción de carretera llevada a cabo por Costa Rica a lo largo de la zona fronteriza entre los dos países.

23. En 2013, la Corte decidió unir los dos casos. Durante el período de transición la Corte expidió una orden provisional que prohibía a ambas partes realizar cualquier actividad que agravase o ampliase el conflicto. A pesar de la orden provisional de la Corte, Nicaragua procedió a excavar otros dos canales (caños) en el territorio disputado, que llevó a otra audiencia ante la Corte en 2013. La Corte expidió una nueva orden permitiendo a Costa Rica tomar las medidas necesarias para impedir daños irreversibles al medio ambiente después de consultar a la Secretaría de la Convención de Ramsar relativa a los Humedales de Importancia Internacional, especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas.¹⁶

24. En 2015, la Corte falló sobre el conflicto de soberanía a favor de Costa Rica, considerando las actividades de Nicaragua ilegales bajo el derecho internacional. Tal decisión dio lugar a una obligación de reparación por parte de Nicaragua. Después del fracaso de las partes de llegar a un acuerdo en la cuestión de la compensación por el daño dentro del plazo dado por la Corte, se instituyeron nuevos procedimientos de compensación. En consecuencia, Costa Rica demandó la compensación por dos categorías de daños: a) el daño ambiental cuantificable causado por Nicaragua en la excavación del canal de 2010 y del canal oriental de 2013, y b) los costos y gastos incurridos debido a las actividades ilegales de Nicaragua, los costos de supervisión y remedio del daño ambiental (párrafo 36). Nicaragua rebatió diciendo que Costa

¹⁴ Giulio Corsi, COP23: A Critical Assessment of the Conference's Outcomes (Evaluación crítica de los resultados de la Conferencia), enero de 2018, <http://climate.org/wp-content/uploads/2018/01/Corsi-COP23.pdf>

¹⁵ Corte Internacional de Justicia, Certain Activities Carried out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. Nicaragua) Compensation Owed by the Republic of Nicaragua to the Republic of Costa Rica (Ciertas actividades realizadas por Nicaragua en la zona fronteriza (Costa Rica v. Nicaragua) Compensación debida por la República de Nicaragua a la República de Costa Rica), año 2018, 2 de febrero de 2018, Lista general No. 150, <https://www.icj-cij.org/files/case-related/150/150-20180202-JUD-01-00-EN.pdf>

¹⁶ El área afectada por las actividades de Nicaragua se sitúa en los humedales del Caribe nororiental, que es zona protegida bajo la Convención de Ramsar, y, por lo tanto, participó una Misión de Asesoramiento de Ramsar y su Informe se presentó a la Corte.

Rica tenía derecho únicamente a los "daños materiales", que son daños a los bienes u otros intereses de Costa Rica que se pueden evaluar en términos financieros (párrafo 37).

25. Costa Rica sostuvo que el enfoque por ecosistemas se apoya en la práctica internacional y nacional. Observó que las Directrices para el desarrollo de la legislación nacional sobre responsabilidad, respuesta y compensación por daños causados por actividades peligrosas para el medio ambiente, reconocen que el daño ambiental se puede calcular a base de factores tales como la "reducción o pérdida de la capacidad del medio ambiente de proporcionar bienes y servicios". Asimismo Costa Rica destacó la decisión XII/14 del Órgano Subsidiario, que invita a las Partes a tomar en cuenta, según corresponda, las Directrices y un "informe de síntesis" (UNEP/CBD/COP/9/20/Add.1) sobre la información técnica, que señalaron que la responsabilidad y las reglas de reparación también podrían abordar la pérdida de la capacidad de los ecosistemas de proporcionar bienes y servicios reales o potenciales (párrafo 46).

26. La Corte comenzó a tratar la cuestión de la compensación identificando los principios jurídicos del derecho internacional para la determinación de compensación. El primer principio del derecho internacional que la Corte identificó fue "una violación de una obligación da lugar a una obligación de hacer la reparación en forma adecuada". La Corte indicó que previamente no había adjudicado una demanda para compensación por daño ambiental. No obstante, la Corte afirmó que "es coherente con los principios de derecho internacional que gobiernan las consecuencias de actos internacionalmente ilícitos, incluyendo el principio de reparación completa, sostener que la compensación está prevista para el daño causado al medio ambiente, de por sí, además de los costos contraídos por un estado lesionado como consecuencia de tal daño" (párrafo 41).

27. La Corte destacó que ninguna de las partes disputó que el daño al medio ambiente era resarcible bajo el derecho internacional. Además, la Corte opinó que "el deterioro y la pérdida consiguientes de la capacidad del medio ambiente de proporcionar bienes y servicios, son resarcibles bajo el derecho internacional". Según, ella tal compensación, "puede incluir la indemnización por deterioro o pérdida de los bienes y servicios ambientales en el período anterior a la recuperación y pago para la restauración del medio ambiente dañado" (párrafo 42). El siguiente principio importante es la causalidad. Según la Corte, la evaluación de la compensación para los daños requiere que la Corte pueda determinar un nexo causal entre el hecho ilícito y el daño sufrido (párrafo 32). La Corte observó que las demandas por daño ambiental tenían sus propias cuestiones particulares referentes a la causalidad, dado que el daño podría ser el resultado de múltiples causas concurrentes o la falta de certeza científica puede dificultar el establecimiento del nexo causal (párrafo 34).

28. Teniendo en cuenta los hechos ilícitos de Nicaragua en el territorio objeto de disputa, la Corte concluyó que Nicaragua tenía una obligación de reparar enteramente el daño ambiental causado por sus actos ilícitos. Al determinar la compensación debida para el daño ambiental, la Corte evaluó el valor que se asignará a la restauración del medio ambiente dañado así como el deterioro o la pérdida ambiental de bienes y servicios antes de la recuperación. En una carta fechada el 22 de marzo de 2018, Nicaragua informó a la Secretaría de la Corte que, el 8 de marzo de 2018, había transferido a Costa Rica la cantidad total de compensación concedida.¹⁷

F. Daño ecológico, seguro y medidas nacionales

29. Se reconoce cada vez más que el seguro tiene varios beneficios como medio de mejora ambiental, al cubrir los riesgos relacionados con la pérdida de bienes y servicios de los ecosistemas. No obstante, también se reconoce ampliamente que hay impedimentos importantes que derivan de la naturaleza del seguro y de los riesgos que surgen de la pérdida de diversidad biológica. Ha sido muy difícil para el mercado de seguros caracterizar, entender y cuantificar de manera uniforme el daño ecológico.

¹⁷ Corte Internacional de Justicia, Comunicado de prensa, 23 de marzo de 2018
<https://www.icj-cij.org/files/case-related/150/150-20180323-PRE-01-00-EN.pdf>

30. El daño a la diversidad biológica ha sido descrito como "básicamente intangible, aunque el daño subyacente real a la flora y la fauna sean tangibles".¹⁸ El componente tangible del daño ecológico incluye el daño definido, cuantificable para los bienes públicos, como el agua, suelo, aire, flora y fauna. El componente intangible incluye los daños a valores intrínsecos, como una zona particular, un área rica en diversidad biológica, o la calidad de vida. Tales daños son difíciles de cuantificar y el seguro de responsabilidad por pérdida o daño al componente intangible es mucho más difícil de establecer.

31. Varios gobiernos nacionales están sondeando cada vez más cómo abordar los daños o las pérdidas más allá de las categorías tradicionales de daños - daños a las personas o la propiedad y pérdida económica. Algunas jurisdicciones abordan las demandas de responsabilidad por daño ambiental usando fondos para las respuestas. Inspiradas quizás por las negociaciones y la adopción del Protocolo Suplementario de Nagoya-Kuala Lumpur, algunas estrategias y planes de acción nacionales relativos a la diversidad biológica que se presentaron o actualizaron después de 2010, incluyeron temas sobre daños a la conservación y a la utilización sostenible de la diversidad biológica.

32. Algunos países han decretado o enmendado leyes. Por ejemplo, Francia enmendó su Código Civil para introducir un nuevo régimen de compensación para responsabilidad ambiental. La ley No. 2016-1087 del 8 de agosto de 2016 para la restauración de la diversidad biológica, la naturaleza y los paisajes¹⁹ proporcionó una descripción más amplia del daño ambiental. Introdujo nueva legislación en los artículos 1246-1252 y 2226-1 del Código Civil relativa a la responsabilidad ambiental. Según las nuevas reglas, la responsabilidad puede surgir del daño significativo a los elementos o las funciones de los ecosistemas, o a los beneficios colectivos del medio ambiente extraídos por los seres humanos (art. 1247). La ley se puso en vigor el 9 de agosto de 2016, día de su publicación.

33. Por otra parte, la diversidad biológica en sí se considera como un seguro o solución natural para prevenir o atenuar las consecuencias del cambio climático y los fenómenos meteorológicos extremos. Algunos países, como Canadá, invierten en infraestructura natural, es decir, en una red estratégicamente planeada y gestionada de tierras naturales, como bosques, humedales y otros espacios abiertos, que conservan o acrecientan valores y funciones de los ecosistemas y brindan beneficios conexos a las poblaciones humanas, como parte integral de los compromisos con la adaptación climática y la reducción de los riesgos de desastres.²⁰

III. OBSERVACIONES

34. Los recientes avances destacados anteriormente indican que:

a) La cuestión de la responsabilidad y la reparación para el daño ambiental/ecológico es contenciosa, especialmente en el nivel internacional, dado que el daño ambiental/ecológico o a la diversidad biológica no entra dentro de las categorías tradicionales de daños o pérdidas;

b) No obstante, los países todavía se esfuerzan y se comprometen a abordar la cuestión, mediante un enfoque reglamentario que asegure que se toman las medidas necesarias para remediar el medio ambiente o los ecosistemas dañados;

c) El enfoque administrativo por el que se espera que una autoridad competente sea el primero que responda en caso de daño, y que subraya las medidas de respuesta que priorizan la prevención y acciones de restauración, parece tener cada vez más apoyo. La entrada en vigor del Protocolo

¹⁸ Swiss Reinsurance Company, Centre for Global Dialogue, *The insurability of ecological damage* (La aseguridad del daño ecológico), 2004, p.33

¹⁹ ECOLEX, https://www.ecolex.org/details/legislation/loi-n-2016-1087-du-8-aout-2016-pour-la-reconquete-de-la-biodiversite-de-la-nature-et-des-paysages-lex-faoc159133/?q=France+2016+environment&type=legislation&xdate_min=&xdate_max=

²⁰ Oficinas de Aseguradoras de Canada *et al*, *Combating Canada's Rising Flood Costs: Natural infrastructure is an underutilized option* (Combater los costos de las crecientes en Canadá: la infraestructura natural es una opción subutilizada), Septiembre de 2018, pág.23 <http://assets.ibc.ca/Documents/Resources/IBC-Natural-Infrastructure-Report-2018.pdf>

Suplementario de Nagoya-Kuala Lumpur sobre responsabilidad y reparación puede corroborar tales observaciones o conclusiones;

d) El solventar una demanda para compensación por daño ambiental por parte de la Corte Internacional de Justicia, y el reconocimiento que el deterioro y pérdida consiguientes de la capacidad del medio ambiente de proporcionar bienes y servicios como hechos resarcibles bajo el derecho internacional, representan pasos importantes en el avance de las deliberaciones y en las medidas legislativas y judiciales de nivel nacional e internacional referentes a la responsabilidad y la respuesta por daños ambientales, particularmente daños a la diversidad biológica;

e) Los esfuerzos dirigidos a evaluar los ecosistemas y la diversidad biológica y el establecimiento de una cierta forma de mecanismo de seguridad financiera, incluyendo el seguro por daños ecológicos y diversidad biológica, siguen llevándose a cabo en diversas jurisdicciones. Se está reconociendo a la diversidad biológica y los ecosistemas resilientes como seguros o soluciones naturales para prevenir o atenuar los peligros del cambio climático y de fenómenos meteorológicos extremos.

35. Estos avances pueden proporcionar una buena base, al examinar la cuestión de responsabilidad y reparación, según contempla el artículo 14, párrafo 2, del Convenio sobre la Diversidad Biológica y pueden animar a las Partes a tomar medidas más significativas en su examen de la cuestión, incluyendo la restauración y la compensación por daños a la diversidad biológica.

IV. ELEMENTOS SUGERIDOS PARA UN PROYECTO DE DECISIÓN

36. Teniendo en cuenta la información resumida en la Sección II y las observaciones indicadas en la Sección III, la Conferencia de las Partes puede querer:

a) Acoger con beneplácito la entrada en vigor del Protocolo Suplementario de Nagoya - Kuala Lumpur sobre responsabilidad y reparación;

b) Tomar nota de la opinión la Corte Internacional de Justicia expresada en su sentencia del 2 de febrero de 2018 que el deterioro y la pérdida de capacidad del medio ambiente de proporcionar bienes y servicios son resarcibles bajo el derecho internacional;

c) Invitar a las Partes que sigan abordando la cuestión de responsabilidad y reparación por daños a la diversidad biológica mediante políticas, legislación, estrategia y plan de acción nacionales para la diversidad biológica adecuados, además de disponer instrumentos apropiados de seguridad financiera, como seguros y fondos de compensación ambientales;

(d) Decidir examinar más este tema en su decimosexta reunión, teniendo en cuenta cualquier nuevo avance en el nivel nacional, regional o internacional, referente a la cuestión de responsabilidad y reparación por daños a la diversidad biológica, incluyendo la restauración y la compensación.
