



Convenio sobre la Diversidad Biológica

Distr.
GENERAL

UNEP/CBD/COP/12/18
12 de agosto de 2014

ESPAÑOL
ORIGINAL: INGLÉS

CONFERENCIA DE LAS PARTES EN EL CONVENIO SOBRE LA DIVERSIDAD BIOLÓGICA

Duodécima reunión

Pyeongchang, República de Corea, 6-17 de octubre de 2014

Tema 20 del programa provisional*

RESPONSABILIDAD Y REPARACIÓN EN EL CONTEXTO DEL PÁRRAFO 2 DEL ARTÍCULO 14 DEL CONVENIO SOBRE LA DIVERSIDAD BIOLÓGICA

Nota del Secretario Ejecutivo

INTRODUCCIÓN

1. El párrafo 2 del artículo 14 del Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB) establece lo siguiente:

“La Conferencia de las Partes examinará, sobre la base de estudios que se llevarán a cabo, la cuestión de la responsabilidad y reparación, incluso el restablecimiento y la indemnización por daños causados a la diversidad biológica, salvo cuando esa responsabilidad sea una cuestión puramente interna”.

2. En el contexto anteriormente citado, la Conferencia de las Partes examinaron constantemente la “responsabilidad y reparación”, a partir de su cuarta reunión celebrada en 1998. Algunas de las principales actividades emprendidas desde el primer examen, incluyen: i) el desarrollo de posibles elementos de responsabilidad y reparación en derecho ambiental internacional que podrían tenerse en cuenta para abordar la cuestión de la responsabilidad en el marco del Convenio (UNEP/CBD/COP/4/20); ii) la presentación de información sobre las medidas nacionales, internacionales y regionales y los acuerdos sobre responsabilidad y reparación aplicables a los daños a la diversidad biológica por parte de las Partes, Gobiernos y organizaciones internacionales pertinentes, resumida y puesta a disposición por la Secretaría (UNEP/CBD/COP/5/16) y (UNEP/CBD/COP/6/12/Add.1); iii) la convocación de un grupo de expertos legales y técnicos que identificaron cuestiones relevantes para la responsabilidad y reparación, en el contexto del párrafo 2 del artículo 14 del Convenio (UNEP/CBD/COP/8/27/Add.3); y iv) la preparación de un informe sumario por parte de la Secretaría sobre información técnica relativa a los daños a la diversidad biológica y enfoques respecto de la valoración y la restauración de daños a la diversidad biológica, así como información sobre medidas y experiencias nacionales/regionales (UNEP/CBD/9/20/Add.1).

* UNEP/CBD/COP/12/1/Rev.1.

3. El programa de trabajo plurianual para la Conferencia de las Partes para el período 2011-2020, adoptado por la Conferencia de las Partes en su décima reunión, en octubre de 2010, identificó la responsabilidad y reparación en el tema b) vii) de la decisión X/9, como una de las cuestiones que se podrían abordar en la duodécima reunión de la Conferencia de las Partes.

4. Por consiguiente, el Secretario Ejecutivo ha preparado la presente nota para facilitar el estudio del tema por parte de la duodécima reunión de la Conferencia de las Partes. La sección I de la nota llama la atención de la Conferencia de las Partes sobre los avances en el marco del Convenio sobre la Diversidad Biológica y el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA), puesto que son relevantes para la cuestión de responsabilidad y reparación; y la sección III sugiere elementos para un proyecto de decisión.

I. AVANCES PERTINENTES OCURRIDOS EN LA ESFERA DE LA RESPONSABILIDAD Y REPARACIÓN

A. *Protocolo de Nagoya – Kuala Lumpur sobre responsabilidad y compensación suplementario al Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología*

5. La responsabilidad y reparación por daños resultantes de los movimientos transfronterizos de organismos vivos modificados fue una de las cuestiones que se dejaron para futura consideración cuando se adoptó el Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología en enero de 2000. El artículo 27 del Protocolo requería que la Conferencia de las Partes que actúa como reunión de las Partes en el Protocolo adoptase, en su primera reunión, un proceso en relación con la elaboración apropiada de normas en la esfera de la responsabilidad y reparación. En consecuencia, la primera reunión de las Partes en el Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología estableció el proceso para la elaboración de normas en materia de responsabilidad y reparación en febrero de 2004 y concluyó en octubre de 2010, cuando la quinta reunión de la Conferencia de las Partes que actúa como reunión de las Partes en el Protocolo de Cartagena adoptó el Protocolo de Nagoya – Kuala Lumpur sobre responsabilidad y compensación suplementario al Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología¹.

6. El Protocolo suplementario de Nagoya – Kuala Lumpur es un tratado que tiene como finalidad complementar el Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología. Su objetivo, según establece el artículo primero, es contribuir a la conservación y utilización sostenible de la diversidad biológica, teniendo también en cuenta los riesgos para la salud humana, proporcionando normas y procedimientos internacionales en la esfera de la responsabilidad y reparación en relación con los organismos vivos modificados.

7. El Protocolo suplementario define “daño” como un efecto adverso en la conservación y utilización sostenible de la diversidad biológica que pueda medirse y que sea significativo². De conformidad con el párrafo 1 del artículo 2 del Protocolo Suplementario, los términos utilizados en el Convenio sobre la Diversidad Biológica (según se define en su artículo 2) se aplican al Protocolo Suplementario. Aunque el Protocolo Suplementario define “daño” como un efecto adverso sobre la diversidad biológica, todavía hay que recurrir al Convenio para encontrar una definición para “diversidad biológica”. La definición de “diversidad biológica” en el Convenio sobre la Diversidad Biológica es

¹ El Protocolo Suplementario se abrió a la firma en la Sede de las Naciones Unidas en Nueva York, del 7 de marzo de 2011 al 6 de marzo de 2012. Al concluir el plazo, 51 Partes en el Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología lo habían firmado. Cuando concluyó la elaboración del presente documento, 25 Partes en el Protocolo de Cartagena habían depositado su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión al Protocolo Suplementario.

² Artículo 2 b) del Protocolo suplementario de Nagoya – Kuala Lumpur sobre responsabilidad y compensación, 2010 https://treaties.un.org/doc/Treaties/2010/12/20101215%2005-26%20PM/Ch_27_8_c.pdf

amplia e incluye “la variabilidad entre organismos vivos de todas las fuentes incluidos, entre otras cosas, los ecosistemas terrestres y marinos y otros ecosistemas acuáticos y los complejos ecológicos de los que forman parte; comprende la diversidad dentro de cada especie, entre las especies y de los ecosistemas”. Los daños a la diversidad biológica pueden significar, por lo tanto, la medición de los efectos adversos en la “variabilidad entre organismos vivos”, lo cual es un concepto nuevo en la esfera de la responsabilidad y reparación.

8. Una serie de tratados internacionales de responsabilidad civil incluye el daño ambiental como parte del ámbito o concepto de daño que cubren. Aunque el daño ambiental incluye el daño a la diversidad biológica, este último no está bien explorado. El párrafo 2 del artículo 14 del Convenio sobre la Diversidad Biológica representa el primer paso para resaltar la cuestión de la responsabilidad y reparación por el daño a la diversidad biológica. No obstante, la inclusión y definición de “daño a la diversidad biológica” en el Protocolo Suplementario de Nagoya – Kuala Lumpur supone un importante paso adelante en el desarrollo del concepto en derecho internacional relacionado con la responsabilidad y reparación³.

9. El Protocolo Suplementario establece asimismo una lista indicativa de los factores que se podrían utilizar para determinar el significado de un efecto adverso. Los efectos adversos o daños a la conservación y utilización sostenible de la diversidad biológica deben poder medirse y ser significativos. Los puntos de referencia constatados y reconocidos científicamente se destacan como medios importantes para medir el daño y diferenciar entre las variaciones naturales e inducidas por los humanos. Por otro lado, se prevé que un efecto adverso que sea significativo se determine en función de factores como el cambio a largo plazo o permanente; el alcance de los cambios cuantitativos y cualitativos; la reducción de la capacidad de los componentes de la diversidad biológica para proporcionar bienes y servicios; y el alcance de cualquier efecto adverso para la salud humana. Asimismo, cabe señalar que la mayoría de los factores incluidos en el Protocolo Suplementario también se destacaron en 2005, por el Grupo de Expertos legales y técnicos sobre responsabilidad y reparación en el contexto del párrafo 2 del artículo 14 del Convenio sobre la Diversidad Biológica (denominado en lo sucesivo, “el Grupo de Expertos”). El Grupo de Expertos llegó a una serie de conclusiones pertinentes, entre ellas las siguientes⁴:

- a) Cambio no equivale necesariamente a daño;
- b) Para calificarlo como daño, el cambio debe:
 - i) tener un efecto adverso o negativo;
 - ii) estar presente durante un período de tiempo, es decir, no puede corregirse mediante la recuperación natural en un período de tiempo razonable;
- c) Los puntos de referencia son necesarios y a partir de los cuales se puede medir el cambio;
- d) Cuando no hay puntos de referencia, son necesarios otros métodos para medir el cambio;
- e) La necesidad de distinguir entre la variación natural y la inducida por el ser humano;

³ Serie Técnica Seguridad de la Biotecnología N.º 3: Examen de cuestiones, instrumentos y prácticas relevantes para la responsabilidad y compensación por daños resultantes de los movimientos transfronterizos de organismos vivos modificados, Montreal: SCBD, 2012. p. 21 http://bch.cbd.int/protocol/cpb_technicalseries/cpb-ts-03-en.pdf

⁴ El informe del Grupo está incluido en el documento UNEP/CBD/COP/8/27/Add.3, 18 de octubre de 2005. También son de relevancia el informe sumario de la Secretaría sobre información técnica relativa a los daños a la diversidad biológica y los enfoques respecto de la valoración y restauración de daños a la diversidad biológica, así como información sobre medidas y experiencias nacionales/internas, documento 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-en.pdf>

f) La cuestión de los umbrales de la importancia del daño.

10. Una vez alcanzado el umbral de la importancia del daño, surge la necesidad de medidas de respuesta. El Protocolo Suplementario define “medidas de respuesta” como medidas razonables para: i) prevenir, reducir al mínimo, contener, mitigar o evitar de algún otro modo el daño, según proceda; y ii) restaurar la diversidad biológica. Especifica un orden de preferencia para llevar a cabo las medidas de restauración. Por consiguiente, en caso de daño, la prioridad debería ser restaurar la diversidad biológica a las condiciones existentes antes de que se produjera el daño, o su equivalente más próximo. Cuando la autoridad competente determine que no es posible restaurar la diversidad biológica a las condiciones previamente existentes o a su equivalente más próximo, la siguiente preferencia debería ser llevar a cabo la restauración, mediante, entre otras cosas, la sustitución de los componentes perdidos de la diversidad biológica por otros componentes de la diversidad biológica para el mismo u otro tipo de uso, en el mismo lugar u en otro lugar alternativo apropiado⁵.

11. La restauración de la diversidad biológica también se contempla en el párrafo 2 del artículo 14 del Convenio. El Grupo de Expertos reconoció la disponibilidad de varias categorías de medidas de restauración. Sugirió que, siempre que sea factible, la restauración primaria (restauración a las condiciones de referencia) debería ser el enfoque de preferencia y otros métodos complementarios de restauración y/o indemnizaciones monetarias solo se podrían considerar cuando la restauración primaria no sea posible ni razonable. Esta conclusión del Grupo de Expertos es, de nuevo, coherente con la disposición y la definición de “medidas de respuesta” acordada, cinco años más tarde, por las Partes en el Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología, tal como contempla el párrafo 2 d) del artículo 5 y artículo 2 del Protocolo Suplementario.

B. Directrices del PNUMA para la elaboración de legislación nacional sobre responsabilidad, medidas de respuesta e indemnización por daños causados por actividades peligrosas para el medio ambiente

12. El PNUMA elaboró directrices sobre la responsabilidad e indemnización por daños medioambientales tras convocar, durante varios años, a una serie de grupos asesores de expertos y reuniones consultivas e intergubernamentales.

13. En su undécima sesión especial celebrada en febrero de 2010, el Consejo de Administración/Foro Ambiental Mundial a nivel Ministerial del PNUMA adoptó las “Directrices para la elaboración de legislación nacional sobre responsabilidad, medidas de respuesta e indemnización por daños causados por actividades peligrosas para el medio ambiente”⁶. El Consejo de Administración afirmó que las directrices eran voluntarias y no sentaban precedente para la elaboración de legislación internacional.

14. Las directrices establecen que su objetivo es brindar “orientación a los Estados en relación con las normas nacionales sobre responsabilidad, medidas de respuesta e indemnización por daños, teniendo en cuenta el principio de “quien contamina paga”. (Directriz 1)

⁵ Protocolo Suplementario de Nagoya – Kuala Lumpur sobre responsabilidad y compensación, 2010, párrafo 2 d), artículo 2.

⁶ Anexo a la decisión SS.XI/5 B, Deliberaciones del Consejo de Administración/Foro Ambiental Mundial a nivel Ministerial del PNUMA en su undécima sesión especial, doc. ONU UNEP/GCSS.XI/11 (3 de marzo de 2010)

15. El término “daño” se define como muerte o lesiones corporales y daños o perjuicios materiales “derivados de daños ambientales”⁷ (párrafos 2 a) y b), Directriz 3). También incluye pérdida económica pura, costo de las medidas de restablecimiento, costo de las medidas preventivas y los propios daños al medio ambiente. “Daño ambiental”, significa, a su vez, un efecto adverso o negativo en el medio ambiente que sea medible y significativo. Las directrices incluyen factores para ayudar a determinar si un efecto es significativo.

16. La Directriz 4 requiere que el operador adopte medidas de respuesta inmediatas y eficaces, en caso de que un incidente tenga lugar durante una actividad peligrosa para el medio ambiente. El término “medidas de respuesta” se define en la Directriz 3 como “medidas preventivas y medidas de restablecimiento”, y ambas son también términos definidos. Además, la definición de “incidente” incluye cualquier suceso que cause daño o “plantee una amenaza grave e inminente de daño” (párrafo 5, Directriz 3).

17. Asimismo, la Directriz 4 sugiere que la autoridad pública competente tenga derecho a ordenar al operador que adopte las medidas de respuesta concretas que estime necesarias. La autoridad pública competente también podría adoptar dichas medidas directamente o autorizar a una tercera parte a que lo haga y recuperar los gastos con cargo al operador, si este no adopta medidas de respuesta o dichas medidas no son suficientemente eficaces u oportunas. Las directrices proponen que la responsabilidad debería canalizarse al operador y el estándar de responsabilidad por daños causados por actividades peligrosas para el medio ambiente debería ser estricto (Directriz 5). Las directrices también sugieren posibles razones por las cuales un operador podría ser exonerado de responsabilidad. Dos de esas posibles razones son cuando la actividad estuviera autorizada o cuando el daño fuese causado por una actividad “que no debía causar daño según el estado de los conocimientos científicos y técnicos disponibles en el momento en que se realizó la actividad”. (Párrafos 2 a) y b), Directriz 6)

18. Es importante señalar cómo algunos de los elementos de las directrices son básicamente similares a algunas de las disposiciones del Protocolo Suplementario y las conclusiones del Grupo de Expertos. Por ejemplo, en todos los casos, el daño debe ser medible y significativo para desencadenar una medida de respuesta; y las medidas preventivas y de restablecimiento constituyen medidas de respuesta o medidas.

II. ELEMENTOS SUGERIDOS PARA UN PROYECTO DE DECISIÓN

19. Habida cuenta de la información resumida en la sección I *supra*, la Conferencia de las Partes tal vez desee:

a) Tomar nota del Protocolo Suplementario de Nagoya – Kuala Lumpur sobre responsabilidad y compensación;

b) Tomar nota asimismo de las Directrices del PNUMA para la elaboración de legislación nacional sobre responsabilidad, medidas de respuesta e indemnización por daños causados por actividades peligrosas para el medio ambiente;

c) Reconocer la importancia de algunos de los enfoques y las disposiciones del Protocolo Suplementario relativos a la cuestión de la responsabilidad y reparación en el contexto del párrafo 2 del artículo 14 del Convenio;

⁷ El Protocolo Suplementario de Nagoya – Kuala Lumpur no trata los daños tradicionales como tal. No obstante, las Partes podrían establecer responsabilidad civil relativa a daños materiales o personales que estén asociados con el daño a la conservación y utilización sostenible de la diversidad biológica, teniendo también en cuenta los riesgos para la salud humana, véase párrafo 2, artículo 12.

d) Invitar a las Partes a tener en cuenta, según proceda, las disposiciones y los enfoques del Protocolo Suplementario, las Directrices del PNUMA y el Informe sumario de información técnica relativos a los daños a la diversidad biológica y enfoques respecto de la valoración y restauración de daños a la diversidad biológica, así como información sobre medidas y experiencias nacionales/internas (UNEP/CBD/COP/9/20/Add.1), en sus esfuerzos por elaborar o ajustar políticas, legislación, directrices o medidas administrativas nacionales relativas a la responsabilidad y reparación por daños a la diversidad biológica;

e) Pedir al Secretario Ejecutivo que examine cómo algunas de las disposiciones y enfoques pertinentes del Protocolo Suplementario de Nagoya – Kuala Lumpur se podrían adaptar para la posible elaboración de directrices en materia de responsabilidad y reparación y abordar los daños a la diversidad biológica en el contexto del párrafo 2 del artículo 14 del Convenio, teniendo en cuenta también las Directrices del PNUMA y el informe sumario al que se hace referencia en el párrafo d) *supra*, y poner la información a disposición de la Conferencia de las Partes en su decimocuarta reunión;

f) Decidir examinar este tema más a fondo en su decimocuarta reunión, sobre la base de la información que el Secretario Ejecutivo proporcionará de conformidad con el párrafo e) *supra* y teniendo en cuenta también cualquier nuevo avance en la adopción y aplicación de medidas de respuesta por daños al medio ambiente en general y, en particular, a la diversidad biológica, incluidas el restablecimiento y la indemnización.
