Naciones Unidas A/CN.4/768

Asamblea General

Distr. general
26 de enero de 2024
Español
Original: inglés

Comisión de Derecho Internacional
75º período de sesiones
Ginebra, 15 de abril a 31 de mayo y 1 de julio
a 2 de agosto de 2024

La elevación del nivel del mar en relación con el derecho internacional

Elementos de los trabajos anteriores de la Comisión de Derecho Internacional que podrían ser especialmente pertinentes para el tema

Memorando de la Secretaría

Índice

Página

I. Introducción . . . 3
II. Condición de Estado . . . 4
A. Noción de Estado y los elementos de la condición de Estado, incluido el reconocimiento de los Estados . . . 4
B. Medidas para el mantenimiento del *statu quo* en relación con el reconocimiento de los Estados . . . 8
C. Referencias al traspaso de territorio de un Estado a otro Estado y sus efectos . . . 9
D. Evitación de la apatridia en caso de traspaso de territorio . . . 11
III. Protección de las personas afectadas por la elevación del nivel del mar . . . 11
A. Examen en el segundo documento temático y futuros trabajos identificados por el Grupo de Estudio . . . 11
B. Trabajos de la Comisión pertinentes para el subtema de la protección de las personas afectadas por la elevación del nivel del mar . . . 12
1. Obligaciones generales en materia de derechos humanos . . . 12
a) Obligaciones generales . . . 12
b) Grupos especialmente vulnerables . . . 15

24-01433 (S) 220224 250324

Se ruega reciclar

c) Protección de las tierras y territorios de los Pueblos Indígenas 16
d) Derecho de acceso a la información 17
2. Principio de no devolución en relación con la elevación del nivel del mar 19
a) Consideraciones generales y aplicabilidad del principio de no devolución . 19
b) Requisito de legalidad 21
c) Garantías procesales 22
d) Estado de destino y expulsión de apátridas. 25
3. Definición de “refugiado” 26
4. Cooperación y asistencia internacionales en situaciones de emergencia y reducción del riesgo de desastres 27
a) Cooperación internacional 27
b) Asistencia externa. 32
c) Reducción del riesgo de desastres 35

I. Introducción

1. En su 70º período de sesiones (2018), la Comisión decidió recomendar la inclusión, en su programa de trabajo a largo plazo, del tema "La elevación del nivel del mar en relación con el derecho internacional"[1]. En su 71er período de sesiones (2019), la Comisión decidió incluir el tema en su programa de trabajo[2]. También decidió establecer un Grupo de Estudio de composición abierta sobre el tema, copresidido, de manera rotatoria, por el Sr. Bogdan Aurescu, el Sr. Yacouba Cissé, la Sra. Patrícia Galvão Teles, la Sra. Nilüfer Oral y el Sr. Juan José Ruda Santolaria.

2. En su 72º período de sesiones (2021), la Comisión examinó el primer documento temático sobre el tema, preparado por la Sra. Oral y el Sr. Aurescu, relativo a las cuestiones relacionadas con el derecho del mar[3]. En su 74º período de sesiones (2023), la Comisión examinó un documento adicional al primer documento temático, relativo al mismo subtema[4].

3. En su 73er período de sesiones (2022), la Comisión examinó el segundo documento temático sobre el tema, preparado por la Sra. Galvão Teles y el Sr. Ruda Santolaria, referente a cuestiones relacionadas con la condición de Estado y la protección de las personas afectadas por la elevación del nivel del mar[5]. En el mismo período de sesiones, la Comisión solicitó a la Secretaría que preparara un memorando en el que se identificaran elementos de trabajos anteriores de la Comisión que pudieran ser pertinentes para su futura labor sobre el tema, en particular en relación con la condición de Estado y la protección de las personas[6].

4. Para responder a la solicitud de la Comisión, la Secretaría ha emprendido un examen de los trabajos de la Comisión desde 1949 con el fin de identificar los aspectos pertinentes para el examen de los subtemas de la condición de Estado y la protección de las personas afectadas por la elevación del nivel del mar. En la preparación del presente memorando, la Secretaría se ha guiado por los temas identificados como parte del futuro programa de trabajo del Grupo de Estudio en relación con los subtemas de la condición de Estado y la protección de las personas afectadas por la elevación del nivel del mar, reflejados en el informe de la Comisión de 2022[7].

5. La Secretaría se ha centrado sobre todo en los textos aprobados en segunda lectura con comentarios[8] y en los informes finales del Grupo de Estudio. Dado el volumen de material examinado para la preparación del presente memorando, lo que se ofrece es una selección de ejemplos destinados a aclarar el enfoque de la Comisión.

6. En la preparación del presente memorando, la Secretaría trató de identificar y recopilar elementos de los trabajos anteriores de la Comisión que, aunque no tratasen específicamente de la elevación del nivel del mar, podían sin embargo ayudar a la

[1] *Anuario ... 2018*, vol. II (segunda parte), párr. 369.
[2] *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo cuarto período de sesiones, suplemento núm. 10* (A/74/10), párr. 265.
[3] A/CN.4/740 y Corr. 1 y Add.1
[4] A/CN.4/761 y Add.1.
[5] A/CN.4/752 y Add.1.
[6] *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo séptimo período de sesiones*, *suplemento núm. 10* (A/77/10), párr. 246.
[7] *Ibid.*, párrs. 235 y 236.
[8] El examen incluyó también el proyecto de artículos sobre la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado aprobado por la Comisión en primera lectura en su 73er período de sesiones (A/77/10, párr. 68) y el proyecto de conclusiones sobre los principios generales del derecho aprobado por la Comisión en primera lectura en su 74º período de sesiones (*Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo octavo período de sesiones, suplemento núm. 10* (A/78/10), párr. 40).

Comisión en su examen de las cuestiones específicas de la condición de Estado y la protección de las personas. Como se indicaba en la sinopsis del tema, en los trabajos de la Comisión solo se ha hecho referencia a la elevación del nivel del mar en los últimos años, y de forma limitada. Pueden encontrarse ejemplos de esas referencias en comentarios específicos aprobados en relación con los temas de la protección de la atmósfera[9] y la protección de las personas en caso de desastre[10].

7. Por lo que respecta a la condición de Estado, la Comisión no ha examinado directamente determinadas cuestiones, como los criterios para la condición de Estado o para el reconocimiento de Estados. Como tales, los elementos identificados a partir del examen de los trabajos de la Comisión que se presentan en este documento (secc. II) son pertinentes principalmente de manera indirecta para el tema de la elevación del nivel del mar en relación con el derecho internacional. Los elementos encontrados en el examen de los trabajos de la Comisión que podrían ser más pertinentes para el tema se refieren a cuestiones relacionadas con la protección de personas en otras circunstancias vulnerables (secc. III).

II. Condición de Estado

A. Noción de Estado y los elementos de la condición de Estado, incluido el reconocimiento de los Estados

8. En esta sección se presenta un recuerdo histórico de los casos en los que la Comisión se refirió expresamente a cuestiones de la condición de Estado o del reconocimiento de Estados. En su primer período de sesiones, en 1949, la Comisión seleccionó el reconocimiento de Estados y Gobiernos como uno de los temas de una lista provisional para la codificación, aunque no se incluyó en el programa de trabajo[11].

9. En el mismo período de sesiones, la Comisión aprobó el proyecto de declaración de derechos y deberes de los Estados[12]. Excluyó expresamente del ámbito del proyecto de declaración la tarea de definir "Estado":

> La Comisión llegó a la conclusión de que no serviría de nada tratar de definir el término "Estado", aunque los Gobiernos del Reino Unido [de Gran Bretaña e Irlanda del Norte] y de la India lo habían sugerido. En el proyecto de la Comisión, el término "Estado" se utiliza en el sentido aceptado comúnmente en la práctica internacional. La Comisión tampoco se consideró llamada a establecer en ese proyecto de Declaración las cualificaciones que debe poseer una comunidad para poder convertirse en Estado[13].

[9] Proyecto de directrices sobre la protección de la atmósfera con sus comentarios, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo sexto período de sesiones, suplemento núm. 10* (A/76/10), párrs. 39 y 40.

[10] Proyecto de artículos sobre la protección de las personas en caso de desastre con sus comentarios, *Anuario ... 2016*, vol. II (segunda parte), párrs. 48 y 49. En el proyecto de artículo 3, apartado *a)*, se define un "desastre" como "un acontecimiento o una serie de acontecimientos calamitosos que ocasionan pérdidas masivas de vidas humanas, grandes sufrimientos y aflicción a seres humanos, desplazamientos en masa, o daños materiales o ambientales de gran magnitud, perturbando así gravemente el funcionamiento de la sociedad". Se citaron como ejemplos de desastres abarcados por el proyecto de artículos fenómenos de evolución lenta, como la sequía o la elevación del nivel del mar (párr. 4) del comentario al proyecto de artículo 3).

[11] *Anuario ... 1949*, informe a la Asamblea General, pág. 281, párr.16

[12] *Ibid.*, en especial pág. 286, párr. 46.

[13] *Ibid.*, en especial pág. 289, párr. 49.

10. La Comisión decidió asimismo no incluir una referencia al derecho de un Estado a existir y a preservar su existencia, y recordó que en el proyecto de declaración figuraban referencias a la legítima defensa y a la no intervención de otros Estados:

> Se propuso que el proyecto de Declaración comenzara con un artículo que dispusiera que "todo Estado tiene derecho a existir y a preservar su existencia". Se instó a que esto sirviera de impulso para que se declararan otros derechos, y se pensaba que se debía resaltar su importancia porque el derecho había sido negado y pisoteado por las Potencias del Eje en la última guerra. Por otra parte, la mayoría de los miembros de la Comisión consideraron tautológico afirmar que un Estado existente tiene derecho a existir; ese derecho es, en cierto sentido, un postulado o presupuesto subyacente a todo el proyecto de Declaración. También consideraron superfluo declarar el derecho de un Estado a preservar su existencia en vista de los artículos del proyecto de Declaración relativos a la legítima defensa y a la no intervención de otros Estados[14].

11. La Comisión decidió además abstenerse de tratar la cuestión del reconocimiento de Estados:

> Otro artículo propuesto habría establecido que "Todo Estado tiene derecho a que otros Estados reconozcan su existencia". Los partidarios de esta propuesta consideraban que, incluso antes de su reconocimiento por otros Estados, un Estado tiene determinados derechos en derecho internacional; e instaron a que, cuando otro Estado, sobre la base de una valoración hecha de buena fe, considera que una entidad política ha cumplido los requisitos de la condición de Estado, tiene el deber de reconocer a esa entidad política como Estado; no obstante, entendían que, a falta de una autoridad internacional competente para efectuar el reconocimiento colectivo, cada Estado conservaría cierta libertad de valoración hasta que el reconocimiento hubiera sido efectuado por la gran mayoría de los Estados. Por otra parte, la mayoría de los miembros de la Comisión consideraba que el artículo propuesto iría más allá del derecho internacional generalmente aceptado en la medida en que se aplicaba a los Estados recién nacidos; y que, en la medida en que se refería a Estados ya establecidos, el artículo no serviría para nada. La Comisión llegó a la conclusión de que toda la cuestión del reconocimiento era demasiado delicada y estaba demasiado cargada de implicaciones políticas como para ser tratada en un párrafo breve del presente proyecto de Declaración, y señaló que el tema era uno de los 14 temas cuya codificación ha sido considerada necesaria o conveniente por la Comisión[15].

12. Durante el estudio del tema sobre el derecho de los tratados, en 1956, el Relator Especial, Sir Gerald Fitzmaurice, presentó un informe en el que figuraba un proyecto de artículos de los cuales el proyecto de artículo 3 incluía varias definiciones, entre ellas un proyecto de definición de "Estado":

> Artículo 3. Algunas definiciones conexas
>
> Para los efectos de este código:
>
> a) Además del caso de las entidades reconocidas como Estados por razones especiales, el término "Estado":
>
> i) Denota una entidad compuesta por una población que habita en un territorio determinado, vive bajo un régimen de gobierno organizado y tiene capacidad de concertar, directamente o por medio de otro Estado, relaciones internacionales que le imponen obligaciones a la entidad como

[14] *Ibid.*, párr. 49
[15] *Ibid.*, párr. 50.

tal; sin perjuicio, no obstante, de la cuestión relativa a los medios o vías por los cuales debe negociarse un tratado en nombre de un determinado Estado, los cuales dependen de la condición jurídica de tal Estado y de sus vínculos internacionales;

ii) Comprende al Gobierno del Estado ...[16]

13. En el comentario al proyecto de artículo 3, el Relator Especial explicó la lógica del proyecto de definición de "Estado":

> 11. ... [E]ste artículo tiene principalmente por objeto definir el término "Estado", a fin de señalar indirectamente que los Estados semisoberanos o protegidos pueden ser partes en tratados (aunque en muchos casos solo de manera mediata), bien que presentando al mismo tiempo las limitaciones y modalidades de esta situación. Fuera de las organizaciones internacionales, solo los Estados pueden ser partes en los tratados; y solo las entidades que son Estados pueden, *a fuer de tales* (y no solamente como parte de una entidad mayor) contraer obligaciones mediante tratados. Por esta razón, un Estado constitutivo de una federación no puede nunca ser *internacionalmente* un Estado, ni, en esa calidad, ser parte en un tratado, pues el tratado obligará a la Federación, y obligará al Estado constitutivo no como tal, sino solo como parte inseparable (internacionalmente) de la federación. Pero un Estado internacionalmente completo, aun en el caso de que sea un Estado protegido, puede contraer, como tal, obligaciones, aunque para ello sea necesario el consentimiento, general o específico, del Estado protector, o por conducto de este.
>
> 12. "... entidades reconocidas como Estados por razones especiales ...": con ello quedaría incluido el Estado de la Ciudad del Vaticano[17].

14. Al concluir el debate en la Comisión en el octavo período de sesiones, en 1956, el Relator Especial indicó lo siguiente en relación con la posible inclusión de una definición de "Estado":

> Por una parte, coincide con quienes sostienen que el término "Estado" no requiere definición. Sin embargo, la opinión de Faris Bey el-Khouri, según la cual las entidades semisoberanas y protegidas no pueden concertar tratados, parece más bien sugerir lo contrario. El orador no comparte este criterio. En su propio interés, es muy conveniente que las entidades semisoberanas tengan entera libertad para entablar negociaciones con miras a concluir tratados con otros países. Para esto debe rechazarse la doctrina según la cual esas entidades pueden denunciar acuerdos vigentes por el hecho de haber cambiado de situación, pues si no los Estados no estarían dispuestos a concertar tratados con ellas[18].

En el proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados aprobado por la Comisión en 1966[19], que posteriormente sirvió de base para la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969[20], no figuraba una definición de "Estado". En el comentario se indicaba simplemente que el vocablo se utilizaba "en el mismo sentido que en la Carta de las Naciones Unidas, en el Estatuto de la Corte Internacional de

[16] *Anuario ... 1956*, vol. II, documento A/CN.4/101, párr. 10.
[17] *Ibid.*, en especial pág. 118.
[18] *Anuario ... 1956*, vol. I, 370ª sesión, pág. 217, párr. 4.
[19] *Anuario ... 1966*, vol. II, documento A/6309/Rev.l, parte II, pág. 195, párr. 38.
[20] Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (Viena, 23 de mayo de 1969), Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 1155, núm. 18232, pág. 331.

Justicia, en las Convenciones de Ginebra sobre el Derecho del Mar y en la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas”[21].

15. La Comisión trató de nuevo de la cuestión de la definición de “Estado” durante el examen del tema de las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes. En su segundo informe de 1980, el primer Relator Especial sobre el tema, el Sr. Sompong Sucharitkul, propuso el uso de los términos “Estado territorial”[22] y “Estado extranjero”[23].

16. Posteriormente, la Comisión incluyó una definición de “Estado” en el proyecto de artículos que aprobó sobre el mismo tema en 1991[24]. Sin embargo, la definición no se ocupaba de los elementos de la condición de Estado, sino que trataba de determinar las entidades que se considerarían partes de un Estado soberano y, por tanto, con derecho a inmunidades de la jurisdicción de los tribunales nacionales de otro Estado:

> El término “Estado” debe entenderse teniendo en cuenta su objeto y fin, a saber, determinar las entidades o personas facultadas para invocar la inmunidad del Estado en los casos en que un Estado puede alegar la inmunidad, así como distinguir ciertas entidades y subdivisiones del Estado que están facultadas para invocar la inmunidad al realizar actos en el ejercicio de las prerrogativas del poder público. Por consiguiente, en el contexto de los presentes artículos, hay que entender que el término “Estado” comprende todos los tipos o categorías de entidades e individuos así determinados que pueden ampararse en la inmunidad del Estado[25].

17. En 1971, la Secretaría emprendió un estudio sobre el derecho internacional destinado a actualizar el programa de trabajo a largo plazo de la Comisión[26]. Entre los temas identificados para su posible estudio por la Comisión figuraba “Posición de

---

[21] *Anuario ... 1966*, vol. II, documento A/6309/Rev.1, parte II, pág. 195, párr. 38, en especial pág. 211, párr. 4) del comentario al proyecto de artículo 5. Convención sobre la Alta Mar (Ginebra, 29 de abril de 1958), Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 450, núm. 6465, pág. 11; Convención sobre la Plataforma Continental (Ginebra, 29 de abril de 1958), *ibid.*, vol. 499, núm. 7302, pág. 311; Convención sobre el Mar Territorial y la Zona Contigua (Ginebra, 29 de abril de 1958), párr. 38 vol. 516, núm. 7477, pág. 205; Convención sobre Pesca y Conservación de los Recursos Vivos de la Alta Mar (Ginebra, 29 de abril de 1958), *ibid.*, vol. 559, núm. 8164, pág. 285; y Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas (Viena, 18 de abril de 1961), *ibid.*, vol. 500, núm. 7310, pág. 95.

[22] *Anuario ... 1980*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/331 y Add.l, párr. 23:

> Para invocar la aplicación de la máxima *par in parem imperium non habet* tiene que haber dos iguales, es decir, dos Estados igualmente soberanos. Por motivos de conveniencia se ha adoptado el término “Estado territorial” para designar el Estado ante cuyas autoridades se han iniciado acciones y se han invocado las inmunidades jurisdiccionales. “Estado territorial” es, pues, el Estado en cuya jurisdicción territorial se ha planteado un litigio en el que está implicado otro Estado que alega estar exento del ejercicio de tal jurisdicción sobre un Estado no incluido en su ámbito territorial y que no quiere o no consiente en someterse a ella. El Estado del territorio es, por consiguiente, aquel cuyo ejercicio de jurisdicción se pone en duda, cuando no se impugna, porque una parte demandada ante sus autoridades disfruta de una condición igualmente soberana y no está por eso sujeta a su jurisdicción ni puede ser sometida a ella sin su consentimiento.

[23] *Ibid.*, párr. 25:

> La expresión “Estado extranjero” no requiere mucha explicación. Su interpretación es obvia, por no decir innecesaria. Significa un Estado ajeno a la jurisdicción del Estado territorial. Tiene una identidad distinta del Estado local cuya jurisdicción territorial se ha invocado en una acción dirigida contra el Estado exterior o extranjero o en la que estén implicados bienes de su propiedad. El Estado extranjero es, por consiguiente, una condición *sine qua non* de la situación en que se plantea la cuestión de la inmunidad de iguales. Es el otro igual en la dualidad de la igualdad de los Estados.

[24] *Anuario ... 1991*, vol. II (segunda parte), párr. 28.

[25] *Ibid.*, párr. 5) del comentario al proyecto de art. 2.

[26] *Anuario ... 1971*, vol. II (segunda parte), documento A/CN.4/245.

los Estados ante el derecho internacional", que incluía, entre otras cosas, la soberanía, independencia e igualdad de los Estados, el dominio territorial del Estado y el reconocimiento de Estados y Gobiernos.

18. En 1996, a petición de la Asamblea General[27], la Comisión emprendió un examen de los temas que había tratado desde su primer período de sesiones en 1949. Se señaló que de las 14 materias inicialmente seleccionadas en 1949 para el estudio de la Comisión, 3 nunca habían sido incluidas en su programa de trabajo, entre ellas el reconocimiento de Estados y de Gobiernos[28]. El informe resultante sobre el programa de trabajo a largo plazo incluía una lista de los temas ya concluidos y de los posibles temas futuros, en la que las cuestiones de la condición de Estado y el reconocimiento de Gobiernos seguían siendo algunas de las posibilidades futuras (las fechas de la propuesta inicial figuran entre corchetes):

II. Sujetos de derecho internacional

...

2. Posibles temas futuros:

a) Sujetos de derecho internacional [1949];

b) La condición de Estado:

i) Posición de los Estados ante el derecho internacional [1971];

ii) Criterios del reconocimiento [1949];

iii) Independencia y soberanía de los Estados [1962];

c) Gobierno:

i) El reconocimiento de Gobiernos [1949];

ii) Gobiernos representativos[29].

Hasta la fecha, la Comisión no ha incluido ninguno de esos temas en su programa de trabajo[30].

B. Medidas para el mantenimiento del *statu quo* en relación con el reconocimiento de los Estados

19. Aunque la Comisión no ha tratado de los elementos de la condición de Estado, en ocasiones ha examinado disposiciones destinadas a mantener el *statu quo* en circunstancias que implican situaciones excepcionales, como cambios en la situación de reconocimiento, o el no reconocimiento, de Estados o de Gobiernos.

20. El proyecto de artículo 79 del proyecto de artículos sobre la representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales, aprobado en 1971, se refiere al no reconocimiento de Estados o de Gobiernos o ausencia de relaciones diplomáticas o consulares[31]. La disposición se aprobó posteriormente como

[27] Resolución 50/45 de la Asamblea General, de 11 de diciembre de 1995, párr. 9 a).

[28] *Anuario ... 1996*, vol. II (segunda parte), párr. 161.

[29] *Ibid.*, anexo II.

[30] En 2016, la Secretaría incluyó "Reconocimiento de los Estados" entre los posibles temas de examen para la Comisión. *Anuario ... 2016*, vol. II (segunda parte), párr. 313; véase también el documento A/CN.4/679/Add.1.

[31] *Anuario ... 1971*, vol. II (primera parte), documento A/8410/Rev.1, párr. 60, en especial págs. 357 y 358. En el párrafo 1) del comentario correspondiente, la Comisión señaló que el proyecto de artículo 79 se incluyó después de haberse examinado el documento de trabajo presentado por el Relator Especial sobre el tema, Sr. Abdullah el-Erian (*Anuario ... 1971*, vol. II (segunda

artículo 82 de la Convención de Viena sobre la Representación de los Estados en Sus Relaciones con las Organizaciones Internacionales de Carácter Universal, celebrada en 1975[32].

21. El proyecto de artículo 31 del proyecto de artículos sobre el estatuto del correo diplomático y de la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático, aprobado en 1989, se refiere al no reconocimiento de Estados o de Gobiernos o inexistencia de relaciones diplomáticas o consulares[33]. En el comentario de la disposición, la Comisión indicó lo siguiente:

> 1) La noción fundamental de que los derechos y obligaciones del Estado que envía y del Estado huésped de una organización internacional no resultan afectados por el no reconocimiento o por la no existencia de relaciones diplomáticas o consulares entre ellos figura en el artículo 82 de la Convención de Viena sobre la Representación de los Estados, de 1975, que por consiguiente es una de las fuentes del artículo 31[34].

C. Referencias al traspaso de territorio de un Estado a otro Estado y sus efectos

22. Una de las cuestiones identificadas durante los trabajos del Grupo de Estudio se refería a las posibles alternativas de ahora en adelante para los Estados en los que la elevación del nivel del mar pueda afectar a la posibilidad de habitar el territorio. La Comisión no ha tratado de los criterios para la creación o extinción de Estados. Sin embargo, ha estudiado varios temas relacionados con las consecuencias de la sucesión de Estados, cuando la desaparición o transformación de la condición de Estado es un hecho.

23. En el párrafo 3) del comentario al proyecto de artículo 2 del proyecto de artículos sobre la sucesión de Estados en materia de tratados, la Comisión señaló que "el término ["sucesión de Estados"] ... se emplea para referirse exclusivamente al hecho de la sustitución de un Estado por otro en la responsabilidad de las relaciones internacionales en un territorio, prescindiendo de toda connotación de sucesión en los derechos u obligaciones al ocurrir tal acontecimiento"[35]. Por ello, en sus trabajos sobre los temas relativos a la sucesión de Estados, la Comisión se ha ocupado de los efectos jurídicos de las situaciones en las que ya se ha producido un cambio en la existencia jurídica de una entidad a otra.

---

parte), documento A/CN.4/L.166), en el que trataba de la cuestión de los posibles efectos de situaciones excepcionales sobre la representación de los Estados ante organizaciones internacionales. En el párrafo 4) del mismo comentario, la Comisión señaló que la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares (Viena, 24 de abril de 1963, Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 596, núm. 8638, pág. 261) o la Convención sobre las Misiones Especiales (Nueva York, 8 de diciembre de 1969, Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 1400, núm. 23431, pág. 231) no contenían ninguna disposición sobre las situaciones que plantea el reconocimiento o no reconocimiento de Estados o de Gobiernos.

[32] Viena, 14 de marzo de 1975. *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre la representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales, Viena, 4 de febrero a 14 de marzo de 1975*, vol. II, *Documentos de la Conferencia* (publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta: S.75.V.12), pág. 205, documento A/CONF.67/16; o Naciones Unidas, *Anuario Jurídico 1975* (núm. de venta: S.77.V.3), pág. 91.

[33] *Anuario ... 1989*, vol. II (segunda parte), párr. 72.

[34] *Ibid.*

[35] *Anuario ... 1974*, vol. II (primera parte), documento A/9610/Rev.1, párr. 85, en especial págs. 175 y 176.

24. Una de las cuestiones que podrían ser pertinentes para el Grupo de Estudio se refiere a la sucesión de parte del territorio de un Estado. En el comentario al proyecto de artículo 14 del proyecto de artículos sobre la sucesión de Estados en materia de tratados, relativo a la sucesión respecto de una parte de territorio, la Comisión señaló que se daba cuenta de que el alcance del proyecto de artículos podría excluir su aplicación a un caso en el que un territorio dependiente fuera traspasado de una Potencia administradora a otra:

> 8) ... [La Comisión r]econoció que tales casos podrían producirse, pero advirtió que estos casos serían probablemente muy raros. Durante la segunda lectura, se mencionaron otros casos excepcionales que podrían exigir la aplicación de normas especiales. En general, la Comisión consideró que sería más prudente no complicar el actual proyecto de artículos añadiendo disposiciones detalladas para prever tales casos. En el supuesto de un traspaso de responsabilidad de las relaciones internacionales de un territorio de una Potencia administradora a otra, la Comisión consideró que la norma de la movilidad del ámbito territorial del tratado no tendría por qué aplicarse necesariamente. En estos casos habría que tener en cuenta las circunstancias en que se producía el cambio y en la medida en que fuera necesario se aplicarían, por analogía, las disposiciones de los presentes artículos[36].

25. En 1981, en el proyecto de artículos sobre la sucesión de Estados en materia de bienes, archivos y deudas de Estado, la Comisión profundizó en los efectos del traspaso de territorio de un Estado a otro Estado, y lo distinguió de la separación de parte del territorio de un Estado. En el comentario al proyecto de artículo 13, relativo al traspaso del territorio de un Estado, la Comisión señaló lo siguiente:

> 6) ... Los casos de traspaso de territorio previstos son aquellos en los que el hecho de la sustitución del Estado predecesor por el Estado sucesor en la responsabilidad de las relaciones internacionales de la parte del territorio de que se trata no presupone la consulta de la población de esa parte de territorio, a causa de la escasa importancia política, económica, estratégica, etc., de esa parte de territorio o de que está despoblada o escasamente poblada[37].

26. La Comisión puso de relieve que, en la mayoría de estos casos, el paso de bienes del Estado se determinaría normalmente por acuerdo entre los Estados predecesor y sucesor[38]. Además, señaló lo siguiente:

> 9) La situación prevista por las disposiciones del artículo 13 debe distinguirse de aquella en que parte del territorio de un Estado se separa de él y se une con otro Estado, prevista en el párrafo 2 del artículo 16 ... Cuando se produce esa separación, a diferencia de cuando se produce el traspaso de una parte de territorio, el hecho de la sustitución del Estado predecesor por el Estado sucesor en la responsabilidad de las relaciones internacionales de la parte del territorio de que se trate presupone la expresión de la conformidad de la población de la parte de territorio que se separa a consecuencia de la extensión y el gran número de habitantes de esa parte de territorio o de su importancia desde un punto de vista político, económico, estratégico, etc. ... Se ha de prever ciertamente el acuerdo entre los Estados predecesor y sucesor, pero no con la primacía que le reconoce el artículo 13, pues lo más importante en el caso al que se refiere el párrafo 2 del artículo 16 es la voluntad de la población expresada en ejercicio del derecho a la libre determinación[39].

[36] *Ibid.*, en especial pág. 211.
[37] *Anuario ... 1981*, vol. II (segunda parte), párr. 87.
[38] *Ibid.*
[39] *Ibid.*

D. Evitación de la apatridia en caso de traspaso de territorio

27. El proyecto de artículo 10 del proyecto de convención para la supresión de la apatridia en el porvenir y el proyecto de convención para reducir los casos de apatridia en el porvenir establece lo siguiente:

> 1. Todo tratado que disponga la transferencia de un territorio incluirá disposiciones para asegurar, bajo reserva de derecho de opción, que los habitantes de dicho territorio no se convertirán en apátridas.
>
> 2. A falta de tales disposiciones, el Estado al cual se haya cedido un territorio o que de otro modo haya adquirido un territorio, o el nuevo Estado constituido sobre un territorio que pertenecía anteriormente a otro Estado o a otros varios Estados, atribuirá su nacionalidad a los habitantes de dicho territorio, a menos que estos conserven su nacionalidad anterior por opción o por otra causa, o a menos que tengan o hayan adquirido otra nacionalidad[40].

28. En el comentario a la versión de la disposición que se había aprobado el año anterior, la Comisión había indicado lo siguiente:

> 154. El primer párrafo de este artículo impone a los Estados contratantes la obligación de incluir, en todo tratado que puedan concertar en el porvenir respecto a transferencias de territorios, disposiciones que garanticen que los habitantes de los territorios en cuestión no se convertirán en apátridas. En el momento actual, no se les puede imponer una obligación más categórica para aquellos casos en que el otro Estado contratante no sea parte en una convención sobre la apatridia. Pero la obligación del párrafo 1 se aplicará íntegramente en los casos en que ambas partes en el tratado por el que se transfiere un territorio sean partes en una de las dos convenciones sobre apatridia.
>
> 155. Haciendo que la disposición que garantiza que no se producirá la apatridia dependa del ejercicio del derecho de opción, los proyectos de convención se apartan de su propósito primordial que es el de la supresión o la reducción de los casos de apatridia. No obstante, la Comisión opina que el derecho de opción a la nacionalidad ha llegado a ser reconocido de un modo tan general que si no se le protege en una convención de este tipo se daría un paso atrás o, por lo menos, se prestaría a una falsa interpretación[41].

III. Protección de las personas afectadas por la elevación del nivel del mar

A. Examen en el segundo documento temático y futuros trabajos identificados por el Grupo de Estudio

29. En el segundo documento temático[42], los Copresidentes se ocuparon de los subtemas de la condición de Estado y la protección de las personas afectadas por la elevación del nivel del mar. Sobre este último subtema, el documento presentaba un panorama de los marcos jurídicos existentes potencialmente aplicables a la protección de las personas afectadas por la elevación del nivel del mar, y un panorama preliminar de la práctica de los Estados y de las organizaciones y órganos internacionales competentes en relación con la protección de las personas afectadas por la elevación del nivel del mar. En el documento también figuraban algunas observaciones

[40] *Anuario ... 1954*, vol. II, documento A/2693, párr. 25.
[41] *Anuario ... 1953*, vol. II, documento A/2456, párrs. 154 y 155.
[42] A/CN.4/752 y Add.1.

preliminares y preguntas orientativas para los futuros trabajos del Grupo de Estudio sobre el subtema.

30. Al llevar a cabo su examen de los trabajos previos de la Comisión que podrían ser pertinentes para el Grupo de Estudio, la Secretaría ha tenido en cuenta las cuestiones examinadas en el documento y el modo de proceder propuesto.

B. Trabajos de la Comisión pertinentes para el subtema de la protección de las personas afectadas por la elevación del nivel del mar

1. Obligaciones generales en materia de derechos humanos

a) Obligaciones generales

31. En algunos de sus trabajos anteriores, la Comisión analizó las obligaciones generales de los Estados en materia humanitaria y de derechos humanos que también podrían aplicarse en el contexto de la elevación del nivel del mar y, por tanto, ser de utilidad para los trabajos del Grupo de Estudio sobre el tema. Como observó anteriormente el Grupo de Estudio, el proyecto de artículos sobre la protección de las personas en caso de desastre[43], aprobado en 2016, es especialmente pertinente para los trabajos de la Comisión sobre el presente tema[44]. Las disposiciones seleccionadas que figuran a continuación tratan de las obligaciones generales de los Estados en materia humanitaria y de derechos humanos en relación con la protección de las personas en caso de desastre.

32. El proyecto de artículo 4, titulado “Dignidad humana”, establece lo siguiente: “La dignidad inherente al ser humano se respetará y protegerá en caso de desastre”. En el comentario correspondiente, la Comisión observó lo siguiente:

> 1) ... En el contexto de la protección de las personas en caso de desastre, la dignidad humana figura como un principio rector para cualquier medida que se adopte en relación con la prestación de asistencia para el socorro, la reducción del riesgo de desastres y la evolución continua de la legislación aplicable.
>
> ...
>
> 6) ... [L]os verbos “respetará” y “protegerá” connotan una obligación negativa de abstenerse de atentar contra la dignidad inherente al ser humano y una obligación positiva de adoptar medidas para proteger esa dignidad[45].

33. El proyecto de artículo 5, titulado “Derechos humanos”, establece lo siguiente: “Las personas afectadas por los desastres tienen derecho a que se respeten y protejan sus derechos humanos de conformidad con el derecho internacional”. En su comentario a esta disposición, la Comisión reiteró el vínculo entre los derechos humanos y el principio de la dignidad humana, como se refleja en el proyecto de artículo 4. Además, señaló lo siguiente:

> 2) La referencia general a los “derechos humanos” abarca las obligaciones en esa materia establecidas en los acuerdos internacionales pertinentes y las reflejadas en el derecho internacional consuetudinario. ... También se contempla la protección prevista en la legislación nacional (como la establecida en el derecho constitucional de muchos Estados). La formulación adoptada por la

[43] *Anuario ... 2016*, vol. II (segunda parte), párr. 48.
[44] A/77/10, párr. 223.
[45] *Anuario ... 2016*, vol. II (segunda parte), párr. 49.

> Comisión indica el amplio espectro de las obligaciones en materia de derechos humanos, sin especificar, añadir ni calificar esas obligaciones.
>
> ...
>
> 7) El proyecto de artículo deja intencionadamente abierta a las normas pertinentes del derecho internacional la cuestión de cómo van a hacerse efectivos los derechos. Se entiende que, a menudo, existe cierto margen de discrecionalidad implícito en la aplicación de los derechos, condicionado por la gravedad de los efectos del desastre, dependiendo de las normas pertinentes que reconozcan o establezcan los derechos en cuestión. Además, la Comisión consideró que la referencia a los "derechos humanos" recoge tanto los derechos como las limitaciones que existen en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos. La referencia a los "derechos humanos" alude, por tanto, a la totalidad del derecho internacional de los derechos humanos, en particular a su tratamiento de los derechos derogables e inderogables. Así, la disposición contempla el derecho del Estado afectado a la suspensión o derogación cuando ello se reconozca en los acuerdos internacionales existentes, lo que también se confirma mediante la expresión final "de conformidad con el derecho internacional"[46].

34. En el comentario al proyecto de artículo 13, titulado "Consentimiento del Estado afectado para la asistencia externa", la Comisión también puso de relieve lo siguiente:

> 4) La Comisión considera que el deber del Estado afectado de asegurar, en caso de desastre, la protección y la asistencia de las personas que se encuentren en su territorio o en un territorio bajo su jurisdicción o control tiene por objeto proteger la vida y la dignidad de las personas afectadas por el desastre y garantizar el acceso de la asistencia humanitaria a las personas que lo necesiten. Este deber es fundamental para garantizar el derecho a la vida de los que se encuentren en el territorio del Estado afectado o en un territorio bajo su jurisdicción o control[47].

35. La Comisión también se ocupó de las obligaciones generales de los Estados en materia de derechos humanos y su relación con otras obligaciones internacionales en el contexto del cambio climático mientras trabajaba en el tema de la protección de la atmósfera. Si bien la cuestión del cambio climático en sí quedó excluida del ámbito del presente tema[48], las siguientes disposiciones que figuran a continuación podrían servir, *mutatis mutandis*, de fuente de inspiración a la Comisión.

36. Según el proyecto de directriz 9 del proyecto de directrices sobre la protección de la atmósfera, aprobado en 2021:

> 1. Las normas de derecho internacional relativas a la protección de la atmósfera y otras normas pertinentes de derecho internacional, incluidas, entre otras, las normas ... del derecho internacional de los derechos humanos, deben ser, en la medida de lo posible, identificadas, interpretadas y aplicadas a fin de dar lugar a un solo conjunto de obligaciones compatibles, acordes con los principios de armonización e integración sistémica, y con miras a evitar conflictos. Ello debe hacerse de conformidad con las normas pertinentes establecidas en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, incluidos los artículos 30 y 31, párrafo 3 *c*), y con los principios y normas del derecho internacional consuetudinario.

[46] *Ibid.*
[47] *Ibid.*
[48] *Anuario ... 2018*, vol. II (segunda parte), párr. 14.

2. Los Estados, al elaborar nuevas normas de derecho internacional relativas a la protección de la atmósfera y otras normas pertinentes de derecho internacional, deben procurar hacerlo, en la medida de lo posible, de manera armoniosa.

3. Al aplicar los párrafos 1 y 2, debe prestarse especial atención a las personas y grupos particularmente vulnerables a la contaminación atmosférica y la degradación atmosférica. Esos grupos pueden incluir, entre otros, los Pueblos Indígenas, la población de los países menos adelantados y la población de las zonas costeras bajas y los pequeños Estados insulares en desarrollo afectados por la elevación del nivel del mar[49].

37. En el comentario al proyecto de directriz 9, la Comisión observó lo siguiente:

10) En cuanto al derecho internacional de los derechos humanos, la degradación del medio ambiente, incluidos la contaminación atmosférica, el cambio climático y la disminución de la capa de ozono, "puede afectar la efectividad de los derechos humanos". El vínculo entre los derechos humanos y el medio ambiente, incluida la atmósfera, se reconoce en la práctica. La [Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano (Declaración de Estocolmo)] reconoce, en su principio 1, que toda persona "tiene el derecho fundamental a la libertad, la igualdad y el disfrute de condiciones de vida adecuadas en un medio de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar". ...

11) En este contexto, los derechos humanos pertinentes abarcan "el derecho a la vida", "el derecho a la vida privada y familiar" y el "derecho de propiedad", así como los demás derechos enumerados en el undécimo párrafo del preámbulo del Acuerdo de París ...

...

13) Una de las dificultades de la relación entre las normas de derecho internacional relativas a la atmósfera y el derecho de los derechos humanos es la "falta de conexión" en su aplicación *ratione personae*. Mientras que las normas de derecho internacional relativas a la atmósfera no solo son de aplicación a los Estados de las víctimas, sino también a los Estados de origen del daño, el alcance de la aplicación de los tratados de derechos humanos se limita a las personas sujetas a la jurisdicción de un Estado. Así pues, cuando una actividad nociva para el medio ambiente en un Estado afecta a personas de otro Estado, surge la cuestión de la interpretación del concepto de "jurisdicción" en el contexto de las obligaciones en materia de derechos humanos. A la hora de interpretar y aplicar esa noción, podrá tenerse en cuenta el objeto y el fin de los tratados de derechos humanos. En su opinión consultiva relativa a las *Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado*, la Corte Internacional de Justicia, al examinar la cuestión de la jurisdicción extraterritorial, declaró que, "si bien la jurisdicción de los Estados es primordialmente territorial, en ocasiones puede ejercerse fuera del territorio nacional. Teniendo en cuenta el objeto y el fin del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, parece lógico que, aunque así sea, los Estados que son parte en el Pacto están obligados a cumplir sus disposiciones".

...

18) La expresión, en la segunda oración del párrafo 3, "pueden incluir, entre otros" indica que los ejemplos que se dan no son necesariamente exhaustivos.

[49] A/76/10, párr. 39.

> Los Pueblos Indígenas son, como se declaró en el Informe de la Cumbre Mundial de los Pueblos Indígenas sobre el Cambio Climático, “los más vulnerables a los efectos del cambio climático porque viven en las zonas más afectadas por el cambio climático y suelen ser los más desfavorecidos socioeconómicamente”. La población de los países menos adelantados también se encuentra en una situación especialmente vulnerable, ya que a menudo vive en condiciones de pobreza extrema, sin acceso a servicios básicos de infraestructura ni a una protección médica y social adecuada. La población de las zonas costeras bajas y los pequeños Estados insulares en desarrollo afectados por la elevación del nivel del mar está expuesta a una posible pérdida de tierras que provocaría su desplazamiento y, en algunos casos, su migración forzada[50].

b) Grupos especialmente vulnerables

38. El proyecto de artículo 6, titulado “Principios humanitarios”, del proyecto de artículos sobre protección de las personas en caso de desastre establece lo siguiente: “La respuesta a los desastres se llevará a cabo de conformidad con los principios de humanidad, neutralidad e imparcialidad, y sobre la base de la no discriminación, teniendo en cuenta las necesidades de los especialmente vulnerables”. En el comentario al proyecto de artículo 6, la Comisión, entre otras cosas, explicó la expresión “las necesidades de los especialmente vulnerables”:

> 7) ... El término “vulnerables” abarca tanto a grupos como a personas individuales. Por ello, se prefirió el término neutro “vulnerables” a “grupos vulnerables” o “personas vulnerables”. Se utilizó el modificador “especialmente” en reconocimiento del hecho de que las víctimas de los desastres son, por definición, vulnerables. ... La Comisión decidió no incluir una lista de grupos vulnerables en el propio artículo debido al carácter relativo de la vulnerabilidad. Lo importante no era tanto determinar los subgrupos de personas especialmente vulnerables dentro del conjunto general de personas afectadas o potencialmente afectadas por un desastre como reconocer que el principio de no discriminación incluye la obligación positiva de prestar atención específica a las necesidades de los especialmente vulnerables. La expresión “especialmente vulnerables” se ha dejado abierta de manera deliberada a fin de incluir no solo las categorías de personas que suelen asociarse al concepto, … sino también a otras personas que podrían encontrarse en una situación de especial vulnerabilidad a raíz de un desastre, como los no nacionales[51].

39. La difícil situación de las personas vulnerables también se trata en el proyecto de artículos sobre la expulsión de extranjeros, aprobado en 2014. El proyecto de artículo 15 establece requisitos particulares relativos a la expulsión de personas vulnerables:

> 1. Los niños, las personas de edad, las personas con discapacidad, las mujeres embarazadas y otras personas vulnerables objeto de expulsión serán consideradas como tales, y tratadas y protegidas teniendo debidamente en cuenta su vulnerabilidad.

---

[50] *Ibid.*, párr. 40. Declaración de Estocolmo (Estocolmo, 16 de junio de 1972), *Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, Estocolmo, 5 a 16 de junio de 1972* (publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta E.73.II.A.14) (A/CONF.48/14/Rev.1 y Corr.1); Acuerdo de París (París, 12 de diciembre de 2015), Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 3156, núm. 54113, pág. 259; *Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el Territorio Palestino Ocupado, Opinión consultiva, I.C.J. Reports 2004*, pág. 136; y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Nueva York, 16 de diciembre de 1966), Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 999, núm. 14668, pág. 171.

[51] *Anuario ... 2016*, vol. II (segunda parte), párr. 49.

2. En particular, en todas las medidas concernientes a los niños que sean objeto de expulsión, el interés superior del niño será una consideración primordial[52].

40. En el comentario correspondiente, la Comisión explicó lo siguiente:

3) No es posible enumerar en un proyecto de artículo todas las categorías de personas vulnerables que podrían merecer una protección especial en el marco de un procedimiento de expulsión. Además de las categorías de personas que se mencionan explícitamente, cabe pensar en otras personas como las que sufren una enfermedad incurable o una enfermedad que necesita cuidados especiales que, hipotéticamente, no se pueden dispensar —o resultan difíciles de dispensar— en el posible o los posibles Estados de destino. La adición de las palabras "y otras personas vulnerables" indica claramente que la lista que figura en el párrafo 1 no es exhaustiva[53].

c) Protección de las tierras y territorios de los Pueblos Indígenas

41. La Comisión podría encontrar provechosos para sus trabajos sobre el tema determinados elementos del proyecto de principios sobre la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados, aprobado en 2022[54]. Aunque el alcance del proyecto de principios se limita "a la protección del medio ambiente antes o después de un conflicto armado o durante este, también en las situaciones de ocupación", algunos de los proyectos de principios que figuran en él, así como las observaciones de la Comisión, podrían aplicarse, *mutatis mutandis*, en relación con la elevación del nivel del mar.

42. El párrafo 2 del proyecto de principio 5 incluye la prescripción de que los Estados mantengan consultas y cooperen con los Pueblos Indígenas cuando sus tierras y territorios sufran determinados efectos adversos, si bien en el contexto de un conflicto armado:

2. Cuando un conflicto armado haya afectado de manera adversa al medio ambiente de tierras o territorios en que habiten Pueblos Indígenas o que sean utilizados tradicionalmente por estos, los Estados mantendrán consultas y una cooperación apropiadas y efectivas con los Pueblos Indígenas en cuestión, mediante procedimientos apropiados y, en particular, por conducto de instituciones que los representen, con el fin de adoptar medidas de reparación[55].

43. En el comentario al proyecto de principio 5, la Comisión señaló lo siguiente:

4) La relación especial entre los Pueblos Indígenas y su medio ambiente se ha reconocido, protegido y propugnado en instrumentos internacionales como el Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales, 1989 (núm. 169), de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, así como en la práctica de los Estados y la jurisprudencia de las cortes y tribunales internacionales. En ese sentido, se ha reconocido que las tierras de los Pueblos Indígenas tienen una importancia fundamental para la supervivencia colectiva física y cultural de esos pueblos.

5) El párrafo 1 se basa en el artículo 29, párrafo 1, de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, en el que se establece el derecho de los Pueblos Indígenas a "la conservación y protección

[52] *Anuario ... 2014*, vol. II (segunda parte), párr. 44.
[53] *Ibid.*, párr. 45.
[54] A/77/10, párr. 58.
[55] *Ibid.*

del medio ambiente y de la capacidad productiva de sus tierras o territorios y recursos", y en el artículo 7, párrafo 4, del Convenio núm. 169 de la OIT, en el que se reconoce que "los Gobiernos deberán tomar medidas, en cooperación con los Pueblos interesados, para proteger y preservar el medio ambiente de los territorios que habitan".

...

10) [En caso de daños causados de resultas de un conflicto armado], los Estados en cuestión mantendrán consultas y una cooperación apropiadas y efectivas con los Pueblos Indígenas afectados, mediante procedimientos apropiados y, en particular, por conducto de instituciones que los representen. El uso del futuro indica que la obligación de consulta es una obligación establecida.

11) ... En cualquier caso, [las consultas] deben ser efectivas en la práctica para no poner en peligro el derecho sustantivo de los Pueblos Indígenas a la reparación[56].

d) Derecho de acceso a la información

44. En el proyecto de artículos sobre prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas [57], aprobado en 2001, la Comisión incluyó varias disposiciones que contenían obligaciones generales en materia de derechos humanos, entre otras, sobre el derecho de acceso a la información, que podrían ser pertinentes para la labor de la Comisión sobre el presente tema.

45. Según el proyecto de artículo 13, titulado "Información al público", los Estados tienen la obligación de "proporcionar [...] al público que pueda resultar afectado por una actividad comprendida en el ámbito de aplicación de los presentes artículos, la información pertinente relativa a esa actividad, el riesgo que entraña y el daño que pueda resultar, y consultarán su opinión" [58]. En el párrafo 1) del comentario correspondiente, la Comisión explicó además que la obligación consagrada en el proyecto de artículo era doble: *a)* facilitar al público "información sobre la actividad y sobre el riesgo y los daños que supone"; y *b)* averiguar "la opinión del público"[59].

46. Más adelante, en el comentario al proyecto de artículo 13, la Comisión señaló lo siguiente:

3) Este artículo se inspira en las nuevas tendencias del derecho internacional, en general, y del derecho ambiental, en particular, que tratan de hacer participar en las decisiones a las personas cuyas vidas, salud, bienes y entorno puedan resultar afectados, dándoles la oportunidad de exponer sus opiniones y de ser oídas por los encargados de adoptar las decisiones finales.

...

[56] *Ibid.*, párr. 59. Organización Internacional del Trabajo, Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes (Ginebra, 27 de junio de 1989) (Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales, 1989 (núm. 169)); y Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, resolución 61/295 de la Asamblea General, de 13 de septiembre de 2007, anexo.

[57] *Anuario ... 2001*, vol. II (segunda parte), párr. 97.

[58] *Ibid.*, párr. 97.

[59] *Ibid.*, párr. 98.

> 10) ... [S]e ha sugerido que esa participación se considere incluso un derecho cada vez más importante en el contexto de la legislación nacional y la normativa internacional[60].

47. El proyecto de artículo 15, relativo a la no discriminación, establece la siguiente obligación para los Estados:

> Salvo que los Estados interesados hayan acordado otra cosa para la protección de los intereses de las personas, naturales o jurídicas, que estén o puedan estar expuestas al riesgo de un daño transfronterizo sensible como resultado de una actividad comprendida en el ámbito de aplicación de los presentes artículos, un Estado no discriminará por motivos de nacionalidad o residencia o de lugar en que pueda ocurrir el daño, al garantizar a esas personas, de conformidad con su ordenamiento jurídico, acceso a los procedimientos judiciales o de otra índole para que soliciten protección u otro remedio apropiado[61].
>
> En el párrafo 2) del comentario a esa disposición, la Comisión confirmó que toda persona de ese tipo debe recibir "el mismo tratamiento que el concedido por el Estado de origen a sus nacionales en caso de daños de carácter interno"[62].

48. Por último, el proyecto de principio 23 del proyecto de principios sobre la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados también establece la obligación de los Estados y las organizaciones internacionales pertinentes de intercambiar "información relevante y permitir [...] el acceso a esta de conformidad con las obligaciones que les incumban en virtud del derecho internacional aplicable" "para facilitar la adopción de medidas destinadas a reparar los daños causados por un conflicto armado"[63].

49. En su comentario al proyecto de principio 23, la Comisión, entre otras cosas, proporcionó información adicional sobre los orígenes del derecho de acceso a la información, como se indica a continuación:

> 7) En el derecho internacional de los derechos humanos moderno, el derecho de acceso a la información tiene su origen en el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, así como en el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. La observación general núm. 34 relativa al artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que el párrafo 2 del artículo 19 debe interpretarse en el sentido de que enuncia un derecho de acceso a la información en poder de los organismos públicos.
>
> 8) También se ha desarrollado un derecho a la información sobre el medio ambiente en el contexto del Convenio Europeo de Derechos Humanos, como se pone de manifiesto en el asunto *Guerra y otros c. Italia*, en el cual el Tribunal Europeo de Derechos Humanos dictaminó que los demandantes tenían derecho a recibir información sobre el medio ambiente en virtud del artículo 8 del Convenio (derecho a la vida familiar y la privacidad). También cabe hacer referencia a la directiva de la Unión Europea relativa al acceso del público a la información medioambiental y a una sentencia al respecto del Tribunal de Justicia europeo de 2011. Además del derecho a la privacidad, también se ha reconocido un derecho a la información medioambiental sobre la base del derecho a la libertad de expresión (como, por ejemplo, en el caso *Claude Reyes y otros Vs. Chile* dirimido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos).

[60] *Ibid.*, párr. 98.
[61] *Ibid.*, párr. 97.
[62] *Ibid.*, párr. 98.
[63] A/77/10, párr. 58.

9) El artículo 2 de la Convención sobre el Acceso a la Información, la Participación del Público en la Toma de Decisiones y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales (Convención de Aarhus) define "información(es) sobre el medio ambiente" como toda información que se refiera al estado de los elementos del medio ambiente, a factores que tengan o puedan tener efectos sobre los elementos del medio ambiente y al estado de la salud y la seguridad de los seres humanos en la medida en que puedan ser alterados por dichos elementos. El artículo 4 de la Convención de Aarhus dispone que los Estados partes han de "pon[er] a disposición del público, en el marco de su legislación nacional, las informaciones sobre el medio ambiente". Esta obligación impone a los Estados el deber de recabar dichas informaciones para ponerlas a disposición del público en caso de que se le solicite. Además, el Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe (Acuerdo de Escazú), aprobado el 4 de marzo de 2018, contiene disposiciones similares[64].

2. Principio de no devolución en relación con la elevación del nivel del mar

a) Consideraciones generales y aplicabilidad del principio de no devolución

50. El principio de no devolución se trató en el segundo documento temático, en particular en relación con el dictamen aprobado por el Comité de Derechos Humanos en el caso *Teitiota c. Nueva Zelandia*[65], en el que el Comité concluyó lo siguiente:

> El Comité considera que, si no se toman enérgicas medidas en los planos nacional e internacional, los efectos del cambio climático en los Estados receptores pueden exponer a las personas a la violación de sus derechos dimanantes de los artículos 6 o 7 del [Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos], haciendo que entren en juego las obligaciones de no devolución de los Estados de origen. Asimismo, dado que el riesgo de que todo un país quede sumergido bajo el agua es tan extremo, las condiciones de vida en tal país pueden volverse incompatibles con el derecho a una vida digna antes de que el riesgo se materialice[66].

51. El principio de no devolución fue reconocido en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados[67], como la prohibición de devolución (*refoulement*) de refugiados a Estados en los que su vida o su libertad estarían amenazadas debido a la persecución por determinados motivos. Aunque en un principio se empleó como una terminología especializada aplicable únicamente a los refugiados, el principio de no devolución puede haber alcanzado una interpretación y aplicación más amplias, siendo

---

[64] *Ibid.* Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Guerra and Others v. Italy*, sentencia, 19 de febrero de 1998, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-I; Directiva 2003/4/CE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al acceso del público a la información medioambiental; Tribunal de Justicia de la Unión Europea, *Office of Communications/The Information Commissioner,* asunto C-71/10, sentencia, 28 de julio de 2011; Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile*, sentencia de 19 de septiembre de 2006 (fondo, reparaciones y costas), serie C, núm. 151 (2006); Convención sobre el Acceso a la Información, la Participación del Público en la Toma de Decisiones y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales (Convención de Aarhus) (Aarhus (Dinamarca), 25 de junio de 1998), Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 2161, núm. 37770, pág. 447; y Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe (Escazú, 4 de marzo de 2018) (Acuerdo de Escazú), *ibid.*, núm. 56654 (número de volumen aún por determinar), texto disponible en https://treaties.un.org.

[65] CCPR/C/127/D/2728/2016.

[66] *Ibid.*, párr. 9.11.

[67] Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (Ginebra, 28 de julio de 1951), Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 189, núm. 2545, pág. 137, art. 33.

potencialmente aplicable también a las personas que buscan protección frente a cambios de origen climático, como la elevación del nivel del mar.

52. Por ejemplo, una referencia explícita al principio se incluyó también posteriormente en diversos instrumentos de derechos humanos, como la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes[68] y la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas[69], con un alcance más amplio, aplicable asimismo a los extranjeros que no tienen necesariamente derecho al estatuto de refugiados[70].

53. Dado que esta interpretación más amplia del principio de no devolución incluye no solo la devolución sino también la expulsión, el proyecto de artículos sobre la expulsión de extranjeros también es especialmente pertinente para el tema que nos ocupa. El párrafo 1 del proyecto de artículo 1 dispone lo siguiente: "El presente proyecto de artículos se aplica a la expulsión por un Estado de extranjeros que se encuentran en su territorio"[71]. En el comentario correspondiente, la Comisión explicó el alcance del proyecto de artículos *ratione personae*:

> 2) Al decir que el proyecto de artículos se aplica a la expulsión por un Estado de extranjeros que se encuentran en su territorio, el párrafo 1 define el ámbito de aplicación *ratione materiae* y *ratione personae* del proyecto de artículos. ... En cuanto al ámbito de aplicación *ratione personae*, a saber, las personas a las que se aplica el proyecto de artículos, del párrafo 1 se desprende que el proyecto de artículos se aplica con carácter general a la expulsión de cualquier extranjero que se encuentre en el territorio del Estado expulsor, sin que se haga distinción alguna entre las diferentes categorías de personas concernidas, esto es, los extranjeros que se encuentran legalmente en el territorio del Estado expulsor, los extranjeros en situación irregular, los refugiados, las personas desplazadas, los solicitantes y beneficiarios de asilo y los apátridas. ...
>
> ...
>
> 5) ... [N]o están excluidas del ámbito de aplicación del proyecto de artículos otras categorías de extranjeros que gozan de protección especial en virtud del derecho internacional, como los refugiados, los apátridas y los trabajadores migrantes y sus familiares. Ahora bien, queda entendido que la aplicación de las disposiciones del proyecto de artículos a esas categorías de extranjeros es sin perjuicio de la aplicación de las normas especiales que rijan cualquier otro aspecto de su expulsión del territorio de un Estado. Las personas desplazadas, en el sentido de las resoluciones pertinentes de la Asamblea General de las

[68] Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (Nueva York, 10 de diciembre de 1984), Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 1465, núm. 24841, pág. 85, art. 3.

[69] Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas (Nueva York, 20 de diciembre de 2006), Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 2716, núm. 48088, pág. 3, art. 16.

[70] El Comité de Derechos Humanos, en su observación general núm. 31 (2004) (párr. 12), confirmó que también existía una obligación implícita de esta naturaleza en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

> [L]a obligación del artículo 2 que exige que los Estados partes respeten y garanticen los derechos del Pacto a todos los individuos que se encuentren en su territorio y a todas las personas sujetas a su jurisdicción entraña la obligación de no extraditar, deportar, expulsar o retirar de otro modo a una persona de su territorio, cuando hay razones de peso para creer que existe un riesgo real de provocar un daño irreparable, como el contemplado por los artículos 6 y 7 del Pacto, sea en el país al que se va a trasladar a la persona o en cualquier otro país al que la persona sea posteriormente trasladada.

[71] *Anuario ... 2014*, vol. II (segunda parte), párr. 44.

Naciones Unidas, tampoco quedan excluidas del ámbito de aplicación del proyecto de artículos[72].

b) Requisito de legalidad

54. El proyecto de artículo 3 del proyecto de artículos sobre la expulsión de extranjeros, en su segunda oración, dispone lo siguiente: “La expulsión se efectuará de conformidad con el presente proyecto de artículos, sin perjuicio de otras normas de derecho internacional aplicables, en particular las relativas a los derechos humanos”[73]. En el comentario correspondiente, la Comisión observó lo siguiente:

> 2) La segunda frase del proyecto de artículo 3 recuerda que el ejercicio de este derecho de expulsión está regulado en el presente proyecto de artículos sin perjuicio de otras normas de derecho internacional aplicables. ... [L]a mención expresa de los derechos humanos se justifica por la importancia que reviste su respeto en el contexto de la expulsión, importancia de la que también son muestra las numerosas disposiciones del proyecto de artículos dedicadas a diversos aspectos de la protección de los derechos humanos de los extranjeros objeto de expulsión[74].

55. Si bien se reconoce el derecho inherente de un Estado a expulsar a una persona de su territorio, el proyecto de artículos establece una serie de obligaciones correspondientes con vistas a garantizar los derechos de un extranjero objeto de expulsión.

56. El proyecto de artículo 4 establece una condición fundamental de legalidad a la que está sujeto el ejercicio por un Estado de su derecho a expulsar extranjeros de su territorio: “Un extranjero solo podrá ser expulsado en cumplimiento de una resolución adoptada conforme a la ley”[75].

57. En el comentario correspondiente, la Comisión explicó lo siguiente:

> 3) La exigencia de conformidad con la ley se desprende, de manera lógica, del hecho de que la expulsión tenga que ejercerse en el marco del derecho. La prerrogativa del Estado de reglamentar las condiciones de expulsión en su territorio dentro de los límites del derecho internacional conlleva la obligación de cumplir las normas que ha dictado o suscrito en la materia. ... Por lo demás, esta exigencia está bien establecida en el derecho internacional de los derechos humanos, tanto universal como regional[76].

58. El requisito de legalidad también figura en el proyecto de artículo 5, titulado “Motivos de expulsión”. Con arreglo al párrafo 2 de ese proyecto de artículo, un Estado “solo podrá expulsar a un extranjero por un motivo previsto en la ley”, y con arreglo al párrafo 4, un Estado “no expulsará a un extranjero por un motivo contrario a sus obligaciones en virtud del derecho internacional”[77].

59. En el comentario correspondiente, la Comisión confirmó lo siguiente:

> 3) El párrafo 2 del proyecto de artículo 5 enuncia la exigencia fundamental de que el motivo de expulsión esté previsto en la ley. La referencia a “la ley” debe entenderse en este caso como una referencia al derecho interno del Estado expulsor. Dicho de otro modo, el derecho internacional supedita la licitud de

[72] *Ibid.*, párr. 45.
[73] *Ibid.*, párr. 44.
[74] *Ibid.*, párr. 45.
[75] *Ibid.*, párr. 44.
[76] *Ibid.*, párr. 45.
[77] *Ibid.*, párr. 44.

una resolución de expulsión a la condición de que esa resolución esté fundada en un motivo previsto por el derecho del Estado expulsor.

...

5) El párrafo 4 del proyecto de artículo 5 tiene por único objeto recordar la prohibición de expulsar a un extranjero por un motivo contrario a las obligaciones que incumben al Estado expulsor en virtud del derecho internacional. Esta prohibición se aplicaría en particular a una expulsión basada en un motivo discriminatorio en el sentido del proyecto de artículo 14 [relativo a la prohibición de la discriminación], *infra*. Debe especificarse que la expresión "a sus obligaciones en virtud del derecho internacional" no significa que el Estado pueda interpretar de manera restrictiva esas obligaciones para sustraerse a otras obligaciones de derecho internacional que le sean exigibles[78].

c) Garantías procesales

60. El proyecto de artículos sobre la expulsión de extranjeros establece una serie de derechos y garantías para los extranjeros objeto de expulsión y obligaciones correspondientes para el Estado expulsor, que pueden ser pertinentes para el examen por el Grupo de Estudio del principio de no devolución en relación con la protección de las personas afectadas por la elevación del nivel del mar.

61. En el proyecto de artículo 9, cuyos tres primeros párrafos dicen lo que figura a continuación, se establece una prohibición general de la expulsión colectiva de extranjeros:

1. A los efectos del presente proyecto de artículo, se entiende por expulsión colectiva la expulsión de extranjeros como grupo.

2. Queda prohibida la expulsión colectiva de extranjeros.

3. Un Estado podrá expulsar conjuntamente a los miembros de un grupo de extranjeros siempre que la medida de expulsión se adopte al término y sobre la base de una evaluación de la situación particular de cada uno de los miembros que integran el grupo de conformidad con el presente proyecto de artículos[79].

62. En el párrafo 2) del comentario correspondiente, la Comisión recordó que la prohibición de la expulsión colectiva figuraba "expresamente en varios tratados internacionales de derechos humanos"[80], entre ellos la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de Sus Familiares, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Convenio Europeo de Derechos Humanos), la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos y la Carta Árabe de Derechos Humanos[81].

[78] *Ibid.*, párr. 45.
[79] *Ibid.*, párr. 44.
[80] *Ibid.*, párr. 45.
[81] Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de Sus Familiares (Nueva York, 18 de diciembre de 1990), Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 2220, núm. 39481, pág. 3; Convención Americana sobre Derechos Humanos: "Pacto de San José, Costa Rica" (San José, 22 de noviembre de 1969), *ibid.*, vol. 1144, núm. 17955, pág. 123; Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Convenio Europeo de Derechos Humanos) (Roma, 4 de noviembre de 1950), *ibid.*, vol. 213, núm. 2889, pág. 221; Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (Nairobi, 27 de junio de 1981), *ibid.*, vol. 1520, núm. 26363, pág. 217; y Carta Árabe de Derechos Humanos, aprobada en Túnez en mayo de 2004, en la 16ª Cumbre de la Liga de los Estados Árabes (CHR/NONE/2004/40/Rev.1; puede consultarse una versión revisada y

63. La Comisión prosiguió explicando lo siguiente:

> 4) La prohibición de la expulsión colectiva de extranjeros enunciada en el párrafo 2 del proyecto de artículo 9 debe leerse a la luz del párrafo 3, que la aclara especificando las condiciones en que se puede expulsar conjuntamente a los miembros de un grupo de extranjeros sin que se considere que dicha medida constituye una expulsión colectiva en el sentido del proyecto de artículos[82].

64. Los proyectos de artículo 13 a 25 forman la tercera parte del proyecto de artículos, que trata de la protección de los derechos de los extranjeros objeto de expulsión.

65. El proyecto de artículo 13 contiene la siguiente obligación general y global de que el Estado expulsor respete la dignidad humana y los derechos humanos de los extranjeros objeto de expulsión:

> 1. Todo extranjero objeto de expulsión será tratado con humanidad y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano durante todo el procedimiento de expulsión.
>
> 2. Tendrá derecho a que se respeten sus derechos humanos, incluidos los enunciados en el presente proyecto de artículos[83].

66. En el comentario al proyecto de artículo 13, la Comisión explicó lo siguiente:

> 2) El principio general del respeto de la dignidad de todo extranjero objeto de expulsión reviste una especial importancia, teniendo en cuenta que no es infrecuente que durante el procedimiento de expulsión los extranjeros en cuestión sean sometidos a tratos humillantes que, si bien no constituyen necesariamente tratos crueles, inhumanos o degradantes, atentan no obstante contra la dignidad humana. La expresión "dignidad inherente al ser humano", que se ha tomado del artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, tiene por objeto indicar que la dignidad a que se hace referencia debe interpretarse como un atributo inherente a todo ser humano.
>
> 3) ... Huelga decir que el Estado expulsor debe respetar, con relación al extranjero objeto de expulsión, todas las obligaciones de protección de los derechos humanos que le incumben tanto en virtud de los tratados internacionales en que es parte como en virtud del derecho internacional general. Aclarado este extremo, conviene mencionar en particular, en este contexto, la Declaración sobre los Derechos Humanos de los Individuos que no son Nacionales del País en que Viven, aprobada por la Asamblea General el 13 de diciembre de 1985[84].

67. El proyecto de artículo 14 refleja la prohibición de la discriminación, en los siguientes términos: "El Estado expulsor respetará los derechos del extranjero objeto de expulsión sin discriminación alguna, por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición, o por cualquier otro motivo que no sea admisible en derecho internacional"[85].

---

actualizada (Túnez, 22 y 23 de mayo de 2004), en Boston University International Law Journal, vol. 24, núm. 2 (2006), pág. 147).

[82] *Anuario ... 2014*, vol. II (segunda parte), párr. 45.

[83] *Ibid.*, párr. 44.

[84] *Ibid.*, párr. 45. Véase también la resolución 40/144 de la Asamblea General, de 13 de diciembre de 1985, anexo.

[85] *Anuario ... 2014*, vol. II (segunda parte), párr. 44.

68. En el comentario al proyecto de artículo 14, la Comisión aportó las siguientes aclaraciones sobre la lista de motivos de discriminación prohibidos:

> 3) La lista de motivos de discriminación prohibidos contenida en el proyecto de artículo 14 se basa en la que figura en el artículo 2, párrafo 1, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, con la adición del motivo del "origen étnico" y de una referencia a "cualquier otro motivo que no sea admisible en derecho internacional". La mención expresa del "origen étnico" en el proyecto de artículos se justifica tanto por el carácter incuestionable de la prohibición de la discriminación por ese motivo en el derecho internacional actual como por la particular pertinencia de las cuestiones étnicas en el contexto de la expulsión de extranjeros. La referencia a "cualquier otro motivo que no sea admisible en derecho internacional" indica claramente el carácter no exhaustivo de la lista de motivos de discriminación prohibidos que figura en el proyecto de artículo 14[86].

69. Los proyectos de artículo 16 a 20 se refieren a la protección requerida en el Estado expulsor, y abarcan la obligación del Estado expulsor de proteger el derecho a la vida del extranjero objeto de expulsión, la prohibición de la tortura y de los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, la obligación de respetar el derecho a la vida familiar, las obligaciones relativas a la detención del extranjero a efectos de su expulsión y la protección de los bienes del extranjero objeto de expulsión.

70. En cuanto a los motivos por los que se prohíbe la expulsión, el proyecto de artículo 23, titulado "Obligación de no expulsar a un extranjero a un Estado en el que su vida estaría amenazada", establece lo siguiente en el párrafo 1: "Ningún extranjero será expulsado a un Estado en el que su vida estaría amenazada, en particular por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, posición económica, nacimiento u otra condición, o por cualquier otro motivo que no sea admisible en derecho internacional"[87].

71. En el comentario correspondiente, la Comisión observó lo siguiente:

> 1) El proyecto de artículo 23 se refiere a la protección de la vida del extranjero objeto de expulsión en relación con la situación en el Estado de destino. El párrafo 1 prohíbe expulsar a un extranjero "a un Estado en el que su vida estaría amenazada" por alguno de los motivos enumerados en el proyecto de artículo 14, que establece la obligación de no discriminar. La fórmula referente a un Estado "en el que su vida estaría amenazada", que delimita el alcance de esta prohibición de expulsar, se ajusta al tenor del artículo 33 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, de 28 de julio de 1951, en que se enuncia la prohibición de devolución (*refoulement*), sin ampliar por ello al conjunto de los extranjeros la prohibición de expulsar o devolver a un refugiado a un Estado en el que su libertad estaría amenazada.
>
> 2) Los motivos de discriminación prohibidos que se enumeran en el proyecto de artículo 14 y se reproducen en el proyecto de artículo 23 son los que figuran en el artículo 2, párrafo 1, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. A este respecto, no hay ninguna razón válida para que la lista de motivos de discriminación que figura en el proyecto de artículo 23 sea más breve que la del proyecto de artículo 14. En particular, la lista de motivos que figura en el artículo 33 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados es demasiado restringida para el presente proyecto de artículo, que trata no solo de personas que responden a la definición de "refugiado", sino también de los extranjeros en general y en múltiples situaciones posibles. En cuanto a la

[86] *Ibid.*, párr. 45.
[87] *Ibid.*, párr. 44.

prohibición de toda discriminación en razón de la orientación sexual, existe una tendencia en ese sentido en la práctica internacional y en la jurisprudencia, sin que dicha prohibición esté universalmente reconocida[88].

72. El proyecto de artículo 24, titulado "Obligación de no expulsar a un extranjero a un Estado en el que podría ser sometido a tortura o a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes", indica lo siguiente: "Un Estado no expulsará a un extranjero a un Estado cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometido a tortura o a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes"[89].

73. En el comentario correspondiente, la Comisión explicó lo siguiente:

> 1) El enunciado del proyecto de artículo 24 ... se inspira en el del artículo 3 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, de 1984. No obstante, el artículo 3 de la Convención de 1984 limita la obligación de no expulsión a los actos de tortura. No la hace extensiva, pues, a las situaciones en que exista una razón fundada para creer que el extranjero objeto de expulsión será sometido a un trato o pena cruel, inhumano o degradante. Sin embargo, el proyecto de artículo 24 amplía el alcance de la protección ofrecida por esta disposición convencional, ya que la obligación de no expulsión enunciada en el proyecto de artículo abarca no solo la tortura sino también otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes[90].

d) Estado de destino y expulsión de apátridas

74. El proyecto de artículo 22 del proyecto de artículos sobre la expulsión de extranjeros se refiere a la cuestión del Estado de destino y la expulsión de apátridas. El párrafo 2 podría ser de especial interés para el Grupo de Estudio, ya que podría aplicarse, *mutatis mutandis*, a una situación en la que el territorio de un Estado se haya vuelto inhabitable, o el Estado haya dejado de existir por completo, debido a las consecuencias de la elevación del nivel del mar:

> 2. Cuando el Estado de nacionalidad o cualquier otro Estado que tenga la obligación de acoger al extranjero en virtud del derecho internacional no haya sido identificado y ningún otro Estado acepte acoger al extranjero, este podrá ser expulsado a cualquier Estado en que tenga derecho de entrada o de estancia o, en su caso, al Estado desde el que entró en el Estado expulsor[91].

75. En el comentario correspondiente, la Comisión especificó lo siguiente:

> 3) El párrafo 2 del proyecto de artículo 22 concierne al supuesto de que no se haya podido identificar al Estado de nacionalidad ni a ningún otro Estado que tenga la obligación de recibir al extranjero en virtud del derecho internacional. En tal caso, se dice que el extranjero podrá ser expulsado a cualquier Estado en que tenga derecho de entrada o estancia o, cuando sea aplicable, al Estado desde el que entró en el Estado expulsor. Esta última parte de la frase ("al Estado desde el que entró en el Estado expulsor") debe entenderse que se refiere en primer lugar al Estado de embarque, aunque la fórmula elegida sea lo bastante amplia para abarcar también situaciones en las que un extranjero haya entrado en el territorio del Estado expulsor por otros medios que no sean el transporte aéreo.
>
> 4) Los acuerdos de readmisión presentan un indudable interés a la hora de determinar el Estado de destino de un extranjero expulsado. Esos acuerdos se inscriben en el amplio campo de la cooperación internacional, en el cual los

[88] *Ibid.*, párr. 45.
[89] *Ibid.*, párr. 44.
[90] *Ibid.*, párr. 45.
[91] *Ibid.*, párr. 44.

> Estados actúan de manera soberana en función de consideraciones diversas que no se prestan en modo alguno a la uniformidad normativa mediante la codificación. Además, la aplicación de tales acuerdos debe hacerse en cumplimiento de las normas pertinentes de derecho internacional, en particular las relativas a la protección de los derechos humanos del extranjero objeto de expulsión.
>
> 5) La determinación, de conformidad con el proyecto de artículo 22, del Estado de destino del extranjero objeto de expulsión debe efectuarse en cumplimiento de las obligaciones a que se refieren el proyecto de artículo 6, apartado b (prohibición de la devolución (*refoulement*)), y los proyectos de artículo 23 y 24, que prohíben expulsar a un extranjero a un Estado en el que su vida estaría amenazada o a un Estado en el que dicho extranjero pueda ser sometido a torturas o a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes[92].

76. Cuando se ocupe de la situación concreta en la que las personas podrían enfrentarse a la devolución o expulsión a un tercer país tras haber perdido su nacionalidad y convertirse en apátridas como consecuencia de la elevación del nivel del mar, el Grupo de Estudio también podría considerar pertinente el proyecto de artículo 7 del proyecto de artículos sobre la expulsión de extranjeros: "El presente proyecto de artículos se entiende sin perjuicio de las normas de derecho internacional relativas a los apátridas, y en particular de la norma según la cual un Estado no expulsará a un apátrida que se encuentre legalmente en su territorio, a no ser por razones de seguridad nacional o de orden público"[93].

77. En el comentario al proyecto de artículo 7, la Comisión explicó lo siguiente:

> 3) Como en el caso del apartado *a* del proyecto de artículo 6 sobre los refugiados, el proyecto de artículo 7 reproduce el tenor del artículo 31, párrafo 1, de la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas. También en este caso la limitación de los motivos de expulsión se refiere únicamente a los apátridas legalmente presentes en el territorio del Estado expulsor.
>
> 4) El proyecto de artículo 7 no contiene una disposición análoga al apartado *b*) del proyecto de artículo 6 sobre los refugiados relativa a la obligación de no devolución. Los apátridas, al igual que cualquier otro extranjero objeto de una expulsión, gozan de la protección que se reconoce a los extranjeros en general en los proyectos de artículo 23 y 24 *infra*[94].

3. Definición de "refugiado"

78. Cuando se ocupe de otras cuestiones relativas a la protección de las personas en relación con la elevación del nivel del mar, el Grupo de Estudio también podría considerar pertinentes las disposiciones siguientes del proyecto de artículos sobre la expulsión de extranjeros, que se refieren al derecho internacional relativo a los refugiados y, concretamente, a la definición de "refugiado"[95].

79. El proyecto de artículo 6 establece lo siguiente en relación con la expulsión de refugiados:

> El presente proyecto de artículos se entiende sin perjuicio de las normas de derecho internacional relativas a los refugiados, así como de cualquier norma o

[92] *Ibid.*, párr. 45.
[93] *Ibid.*, párr. 44.
[94] *Ibid.*, párr. 45.
[95] Véase también A/CN.4/752, párrs. 262 a 270.

práctica más favorable en materia de protección de refugiados y, en particular, de las siguientes normas:

a) un Estado no expulsará a un refugiado que se encuentre legalmente en su territorio, a no ser por razones de seguridad nacional o de orden público;

b) un Estado no expulsará o devolverá, en modo alguno, a un refugiado a las fronteras de territorios en los que su vida o su libertad correrían peligro …[96]

80. En el comentario correspondiente, la Comisión trató de la definición de "refugiado" en términos más amplios que los de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 28 de julio de 1951:

2) El término "refugiado" debe entenderse no solo a la luz de la definición general que figura en el artículo 1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, de 28 de julio de 1951, complementada por el artículo 1 del Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados, de 31 de enero de 1967, que elimina las restricciones geográficas y temporales que acompañaban la definición de 1951, sino también teniendo en cuenta la evolución ulterior en esta materia, incluida la práctica de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados ... A este respecto, cabe mencionar en particular la definición más amplia del término "refugiado" que recoge la Convención de la Organización de la Unidad Africana por la que se Regulan los Aspectos Específicos de los Problemas de los Refugiados en África, de 10 de septiembre de 1969.

3) La expresión "normas del derecho internacional relativas a los refugiados" debe interpretarse como una referencia a todas las normas convencionales relativas a los refugiados en los ámbitos universal, regional y subregional, así como a las normas consuetudinarias pertinentes; el proyecto de artículos se entenderá sin perjuicio de dichas normas[97].

4. Cooperación y asistencia internacionales en situaciones de emergencia y reducción del riesgo de desastres

a) Cooperación internacional

81. La Comisión se ha ocupado del tema de la cooperación internacional en varias ocasiones en sus trabajos anteriores. La selección de extractos que figura a continuación recoge elementos que, si bien no tratan específicamente de la elevación del nivel del mar, podrían ser aplicables, *mutatis mutandis*, en relación con la elevación del nivel del mar y, por tanto, podrían ayudar a la Comisión en su examen de los dos subtemas.

82. El Grupo de Estudio ha destacado que el proyecto de artículos sobre la protección de las personas en caso de desastre constituye uno de los textos de la Comisión más directamente pertinentes para sus trabajos sobre el presente tema[98]. El proyecto de artículos se refiere principalmente a la cooperación internacional. En particular, la importancia de la cooperación se resalta en el cuarto párrafo del preámbulo: "Teniendo presente el valor fundamental de la solidaridad en las relaciones internacionales y la importancia de reforzar la cooperación internacional en relación con todas las fases de un desastre"[99].

[96] *Anuario … 2014*, vol. II (segunda parte), párr. 44.
[97] *Ibid.*, párr. 45. Convención de la Organización de la Unidad Africana por la que se Regulan los Aspectos Específicos de los Problemas de los Refugiados en África (Addis Abeba, 10 de septiembre de 1969), Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 1001, núm. 14691, pág. 45.
[98] A/77/10, párr. 223.
[99] *Anuario … 2016*, vol. II (segunda parte), párr. 48.

83. En su comentario al preámbulo, la Comisión explicó lo siguiente:

> 5) El cuarto párrafo del preámbulo recuerda el valor fundamental de la solidaridad en las relaciones internacionales y la importancia de reforzar la cooperación internacional en relación con todas las fases de un desastre, dos conceptos fundamentales subyacentes al tema y que no pueden interpretarse como una disminución de la soberanía de los Estados afectados y de sus prerrogativas dentro de los límites del derecho internacional. La mención de "todas las fases de un desastre" reconoce la aplicación de los artículos a todas las fases que constituyen el ciclo completo del desastre, según corresponda[100].

84. El proyecto de artículo 7 del proyecto de artículos trata directamente del deber de cooperar, y establece lo siguiente: "En la aplicación del presente proyecto de artículos, los Estados, según proceda, cooperarán entre sí, con las Naciones Unidas, con los componentes del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, y con otros actores que presten asistencia"[101].

85. En el comentario al proyecto de artículo 7, la Comisión especificó lo siguiente:

> 1) La cooperación internacional efectiva es indispensable para la protección de las personas en caso de desastre. El deber de cooperar está bien arraigado como principio del derecho internacional y se puede encontrar en numerosos instrumentos internacionales. La Carta de las Naciones Unidas lo consagra, también en el contexto humanitario en el que se ubica la protección de las personas en caso de desastre. ...
>
> 2) La cooperación adquiere un significado especial en relación con las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos asumidas por los Estados. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales menciona explícitamente la cooperación internacional como medio de hacer efectivos los derechos que dicho instrumento consagra. Así lo ha reiterado el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en sus observaciones generales relativas a la aplicación de derechos concretos garantizados por el Pacto. La cooperación internacional adquirió especial relevancia en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de 2006, que reafirma las obligaciones internacionales existentes en lo que respecta a las personas con discapacidad "en situaciones de riesgo, incluidas situaciones de conflicto armado, emergencias humanitarias y desastres naturales".
>
> ...
>
> 5) Una característica fundamental de la prestación de socorro y asistencia en caso de desastre es la cooperación internacional no solo entre Estados sino también con organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales. ...
>
> 6) El proyecto de artículo 7 reconoce la importancia fundamental de la cooperación internacional en relación con las actividades internacionales de asistencia para el socorro en caso de desastre y la reducción del riesgo de desastres. Refleja una obligación jurídica para las diversas partes interesadas. La naturaleza de la obligación de cooperar puede variar según el actor y el contexto en que se pida y se ofrezca la asistencia. ... La Comisión insertó la expresión "según proceda", que califica a todo el proyecto de artículo, tanto en el sentido de referencia a normas específicas existentes que establecen la naturaleza de la obligación de cooperar entre los diversos actores mencionados en el proyecto de artículo, como de indicador de un margen de maniobra a la hora de determinar, sobre el terreno, cuando "procede", o no, cooperar. No

[100] *Ibid.*, párr. 49.
[101] *Ibid.*, párr. 48.

establece el nivel de cooperación previsto, sino los actores con los que debe tener lugar la cooperación[102].

86. La Comisión trató de las formas de cooperación en la respuesta a los desastres en el proyecto de artículo 8, que reza así: "La cooperación en la repuesta a los desastres incluye la asistencia humanitaria, la coordinación de las operaciones internacionales de socorro y de las comunicaciones, y la puesta a disposición de personal de socorro, de equipo y bienes y de recursos científicos, médicos y técnicos"[103].

87. En su comentario al proyecto de artículo 8, la Comisión aportó aclaraciones adicionales sobre las diversas formas que puede revestir la cooperación entre los Estados afectados, los Estados que presten asistencia y otros actores que presten asistencia en el contexto de la respuesta a los desastres:

> 4) Si bien en el proyecto de artículo se destacan formas de cooperación específicas, la lista no pretende ser exhaustiva, sino ilustrar los principales ámbitos en que la cooperación puede ser apropiada según las circunstancias. El carácter no exhaustivo de la lista se pone de relieve con el uso del término "incluye" y su equivalente en los demás idiomas oficiales. La Comisión determinó que las formas destacadas en el artículo son las principales esferas en las que puede requerirse la cooperación y son lo suficientemente amplias como para abarcar una gran variedad de actividades de cooperación. Así pues, la cooperación puede incluir las actividades mencionadas, pero no se limita a ellas; no se excluyen otras formas de cooperación no especificadas en el presente proyecto de artículo, como el apoyo financiero, la transferencia de tecnología que abarque, entre otras, la tecnología relativa a las imágenes de satélite, la capacitación, el intercambio de información, los ejercicios de simulación conjuntos y la planificación, así como las evaluaciones de las necesidades y el planteamiento general de la situación.
>
> ...
>
> 6) Las formas que puede revestir la cooperación dependerán necesariamente de una serie de factores, como la naturaleza del desastre, las necesidades de las personas afectadas y la capacidad del Estado afectado y de otros actores que presten asistencia. ... Así pues, el proyecto de artículo no pretende establecer una lista de actividades que puede llevar a cabo un Estado que presta asistencia, sino más bien de ámbitos en que puede ser conveniente armonizar los esfuerzos mediante consultas tanto por parte del Estado afectado como de otros actores que presten asistencia[104].

88. La Comisión trató nuevamente de la cuestión de la cooperación internacional, también en situaciones de emergencia, en el proyecto de artículos sobre el derecho de los acuíferos transfronterizos, aprobado en 2008[105]. Si bien el proyecto de artículos se refiere a la cooperación internacional en relación con la utilización y protección de los acuíferos y no a la protección de las personas *per se*, algunas disposiciones podrían, no obstante, seguir siendo de interés para el Grupo de Estudio en su labor sobre la elevación del nivel del mar en relación con el derecho internacional.

---

[102] *Ibid.*, párr. 49. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Nueva York, 16 de diciembre de 1966), Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 993, núm. 14531, pág. 3; y Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (Nueva York, 13 de diciembre de 2006), *ibid.*, vol. 2515, núm. 44910, pág. 3.

[103] *Anuario ... 2016*, vol. II (segunda parte), párr. 48.

[104] *Ibid.*, párr. 49.

[105] *Anuario ... 2008*, vol. II (segunda parte), párr. 53.

89. El proyecto de artículo 7, relativo a la obligación general de cooperar, dispone lo siguiente en su párrafo 1: “Los Estados del acuífero cooperarán sobre la base de la igualdad soberana, la integridad territorial, el desarrollo sostenible, el provecho mutuo y la buena fe a fin de lograr una utilización razonable y equitativa y una protección adecuada de sus acuíferos o sistemas acuíferos transfronterizos”[106].

90. El proyecto de artículo 17, relativo a situaciones de emergencia, establece lo siguiente:

> 4. Los Estados prestarán cooperación científica, técnica, logística y de otra clase a otros Estados que sufran una emergencia. Dicha cooperación podrá incluir la coordinación de las acciones y las comunicaciones internacionales de emergencia, así como el suministro de personal, equipos y provisiones para responder a emergencias, conocimientos científicos y técnicos y asistencia humanitaria[107].

91. En su comentario al proyecto de artículo 17, la Comisión señaló lo siguiente:

> 9) El párrafo 4 establece una obligación de asistencia que atañe a todos los Estados independientemente de si están sufriendo de algún modo el daño grave causado por una emergencia. ... La asistencia necesaria incluiría la coordinación de las acciones y las comunicaciones de emergencia, así como el suministro de personal especializado, equipo y provisiones para responder a emergencias, y la ampliación de los conocimientos científicos y técnicos y la asistencia humanitaria[108].

92. La Comisión también trató de la cuestión de la cooperación internacional en sus trabajos relativos al proyecto de artículos sobre prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas[109]. Si bien la materia del proyecto de artículos queda fuera del ámbito del subtema de la protección de las personas afectadas por la elevación del nivel del mar, algunas de las disposiciones con sus comentarios podrían ser pertinentes para la labor del Grupo de Estudio.

93. El proyecto de artículo 4 del proyecto de artículos sobre prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas, establece lo siguiente con respecto a la cooperación: “Los Estados interesados cooperarán de buena fe y recabarán, según sea necesario, la asistencia de una o más organizaciones internacionales competentes, para prevenir un daño transfronterizo sensible o, en todo caso, minimizar el riesgo de causarlo”[110].

94. En el comentario correspondiente, la Comisión observó lo siguiente:

> 1) El principio de cooperación entre los Estados es esencial para trazar y aplicar políticas eficaces destinadas a prevenir un daño transfronterizo sensible o, en todo caso, minimizar el riesgo de causarlo. El requisito de la cooperación de los Estados se extiende a todas las etapas de la planificación y la aplicación[111].

95. El proyecto de artículo 9, relativo a las consultas sobre las medidas preventivas, dispone lo siguiente en su párrafo 1: “Los Estados interesados celebrarán consultas, a petición de cualquiera de ellos, con el objeto de alcanzar soluciones aceptables respecto de las medidas que hayan de adoptarse para prevenir un daño transfronterizo

[106] *Ibid.*, párr. 53.
[107] *Ibid.*, párr. 53.
[108] *Ibid.*, párr. 54.
[109] *Anuario ... 2001*, vol. II (segunda parte), párr. 97.
[110] *Ibid.*, párr. 97.
[111] *Ibid.*, párr. 98.

sensible o, en todo caso, minimizar el riesgo de causarlo”[112]. En el párrafo 2) del comentario correspondiente, la Comisión resaltó lo siguiente: “Las partes deben consultarse de buena fe y tener en cuenta los legítimos intereses de cada una”[113].

96. De acuerdo con el proyecto de artículo 16: “El Estado de origen deberá establecer planes de contingencia para hacer frente a las situaciones de emergencia, en cooperación, cuando proceda, con el Estado que pueda resultar afectado y con las organizaciones internacionales competentes”[114].

97. En el comentario correspondiente, la Comisión explicó lo siguiente:

> 2) Si bien los Estados de origen deben asumir la responsabilidad primordial de la elaboración de planes de contingencia, en muchos casos puede ser apropiado prepararlos en cooperación con otros Estados que puedan resultar afectados y con las organizaciones internacionales competentes. ... Además, la solución más eficaz puede consistir en que una organización internacional competente de la que sean miembros los Estados interesados coordine las medidas en las situaciones de emergencia[115].

98. La Comisión también se ocupó de la cuestión de la cooperación internacional en su proyecto de directrices sobre la protección de la atmósfera, aprobado en 2021[116]. Según el proyecto de directriz 8:

> 1. Los Estados tienen la obligación de cooperar, según proceda, entre sí y con las organizaciones internacionales pertinentes, para proteger la atmósfera de la contaminación atmosférica y la degradación atmosférica.
>
> 2. Los Estados deben cooperar para seguir aumentando los conocimientos científicos y técnicos relativos a las causas y los efectos de la contaminación atmosférica y la degradación atmosférica. La cooperación podría incluir el intercambio de información y la vigilancia conjunta[117].

99. En el comentario correspondiente, la Comisión observó lo siguiente:

> 1) La cooperación internacional es un aspecto fundamental de todo el proyecto de directrices. El concepto de cooperación internacional ha experimentado un cambio notable en el derecho internacional y en la actualidad se basa en gran medida en la noción de intereses comunes de la comunidad internacional en su conjunto. ...
>
> ...
>
> 5) ... Esta puede adoptar diversas formas. El párrafo 2 del proyecto de directriz subraya, en particular, la importancia de la cooperación para aumentar los conocimientos científicos y técnicos relativos a las causas y los efectos de la contaminación atmosférica y la degradación atmosférica. El párrafo 2 destaca asimismo el intercambio de información y la vigilancia conjunta[118].

[112] *Ibid.*, párr. 97.
[113] *Ibid.*, párr. 98.
[114] *Ibid.*, párr. 97.
[115] *Ibid.*, párr. 98.
[116] A/76/10, párr. 39.
[117] *Ibid.*, párr. 39.
[118] *Ibid.*, párr. 40.

b) Asistencia externa

100. En el proyecto de artículo 11 del proyecto de artículos sobre la protección de las personas en caso de desastre, la Comisión trató de la cuestión del deber del Estado afectado de buscar asistencia externa: “El Estado afectado, en la medida en que un desastre supere manifiestamente su capacidad nacional de respuesta, tiene el deber de buscar la asistencia, según proceda, de otros Estados, de las Naciones Unidas y de otros potenciales actores que presten asistencia”[119].

101. En su comentario al proyecto de artículo, la Comisión formuló las aclaraciones siguientes:

> 1) ... El proyecto de artículo afirma la obligación del Estado afectado de hacer todo lo posible por prestar asistencia a las personas que se encuentran en un territorio bajo su jurisdicción o control. El deber de cooperar está también subyacente en el deber del Estado afectado de buscar asistencia en la medida en que el desastre supere manifiestamente su capacidad nacional de respuesta. El proyecto de artículo 7 afirma que el deber de cooperar incumbe no solo a los potenciales Estados que presten asistencia u otros potenciales actores que presten asistencia, sino también a los Estados afectados cuando dicha cooperación proceda. La Comisión considera que, cuando la capacidad nacional del Estado afectado se ve manifiestamente superada, buscar asistencia es procedente y necesario.
>
> ...
>
> 3) La Comisión considera que el deber de buscar asistencia recogido en el proyecto de artículo 11 también dimana de las obligaciones que incumben al Estado afectado en virtud de los instrumentos internacionales de derechos humanos y el derecho internacional consuetudinario. El recurso al apoyo internacional puede ser un elemento necesario del cumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado respecto de las personas cuando los recursos del Estado afectado son insuficientes para afrontar las necesidades de protección. ...
>
> ...
>
> 9) La existencia del deber de buscar asistencia cuando se vea manifiestamente superada la capacidad nacional no supone que los Estados afectados no deban buscar asistencia en situaciones de desastre de menor magnitud. La Comisión considera que la cooperación en la prestación de asistencia en todas las etapas del socorro en caso de desastre es fundamental para la facilitación de una respuesta adecuada y efectiva a los desastres y constituye una manifestación práctica del principio de solidaridad. Aun cuando el Estado afectado sea capaz de prestar la asistencia necesaria y esté dispuesto a hacerlo, la cooperación y la asistencia de actores internacionales asegurará en muchos casos una respuesta más adecuada, rápida y amplia ante los desastres y una mayor protección de las personas afectadas[120].

102. Según el proyecto de artículo 12, relativo a los ofrecimientos de asistencia externa:

> 1. En caso de desastre, los Estados, las Naciones Unidas y otros potenciales actores que presten asistencia podrán ofrecer asistencia al Estado afectado.
>
> 2. Cuando un Estado afectado formule una solicitud de asistencia externa a otro Estado, a las Naciones Unidas o a otro potencial actor que preste asistencia,

[119] *Anuario ... 2016*, vol. II (segunda parte), párr. 48.
[120] *Ibid.*, párr. 49.

estos deberán considerar debidamente y sin demora dicha solicitud e informar al Estado afectado de la decisión adoptada al respecto[121].

103. En el comentario al proyecto de artículo 12, la Comisión especificó lo siguiente:

> 2) El proyecto de artículo 12 solo se refiere a los "ofrecimientos" de asistencia, no a su "prestación" efectiva. Esos ofrecimientos, ya sean unilaterales o en respuesta a una solicitud, son esencialmente voluntarios y no deben interpretarse como un reconocimiento de la existencia de un deber jurídico de prestar asistencia. El ofrecimiento de asistencia tampoco impone al Estado afectado la correspondiente obligación de aceptarlo. De conformidad con el principio de la soberanía de los Estados y el papel principal del Estado afectado, destacados en el preámbulo y que informan el conjunto del proyecto de artículos, el Estado afectado puede aceptar en todo o en parte, o no aceptar, los ofrecimientos de asistencia de Estados o de actores no estatales, con arreglo a las condiciones establecidas en el proyecto de artículo 13[122].

104. El proyecto de artículo 13, a su vez, trata del consentimiento del Estado afectado a la asistencia externa:

> 1. La prestación de asistencia externa requiere el consentimiento del Estado afectado.
>
> 2. El consentimiento para la asistencia externa no se denegará arbitrariamente.
>
> 3. Cuando se haga un ofrecimiento de asistencia externa de conformidad con el presente proyecto de artículos, el Estado afectado hará saber, cuando sea posible, su decisión sobre ese ofrecimiento en tiempo oportuno[123].

105. En el comentario al proyecto de artículo 13, la Comisión, si bien señaló que el "principio de que la prestación de asistencia externa requiere el consentimiento del Estado afectado es fundamental en derecho internacional", observó lo siguiente:

> 3) El reconocimiento, en el párrafo 2, de que el derecho del Estado afectado a rechazar un ofrecimiento no es ilimitado pone de manifiesto el carácter dual de la soberanía, que conlleva tanto derechos como obligaciones. Este enfoque se refleja en el párrafo 1 del proyecto de artículo 10, en el que se afirma que el Estado afectado "tiene el deber de asegurar la protección de las personas y la prestación de asistencia para el socorro en su territorio o en un territorio bajo su jurisdicción o control".
>
> 4) La Comisión considera que el deber del Estado afectado de asegurar, en caso de desastre, la protección y la asistencia de las personas que se encuentren en su territorio o en un territorio bajo su jurisdicción o control tiene por objeto proteger la vida y la dignidad de las personas afectadas por el desastre y garantizar el acceso de la asistencia humanitaria a las personas que lo necesiten[124].

106. Al tratar de la cuestión de cuándo la denegación del consentimiento puede considerarse arbitraria, la Comisión explicó lo siguiente:

> 8) ... La determinación de si la denegación del consentimiento es arbitraria deberá realizarse en cada caso concreto, aunque como norma general cabe mencionar varios principios. En primer lugar, la Comisión considera que la

[121] *Ibid.*, párr. 48.
[122] *Ibid.*, párr. 49.
[123] *Ibid.*, párr. 48.
[124] *Ibid.*, párr. 49.

> denegación del consentimiento para la asistencia externa no será arbitraria cuando el Estado tenga capacidad, y disposición, para proporcionar una respuesta adecuada y efectiva a un desastre con sus propios recursos. En segundo lugar, la denegación del consentimiento para recibir asistencia de una fuente externa no será arbitraria cuando el Estado afectado haya aceptado asistencia apropiada y suficiente de otras fuentes. En tercer lugar, la denegación del consentimiento no será arbitraria cuando el ofrecimiento en cuestión no se haga con arreglo al presente proyecto de artículos. En particular, el proyecto de artículo 6 estipula que la asistencia humanitaria se llevará a cabo de conformidad con los principios de humanidad, neutralidad e imparcialidad, y sobre la base de la no discriminación. En cambio, cuando el ofrecimiento de asistencia se haga con arreglo al proyecto de artículos y no existan otras fuentes de asistencia, cabría inferir fundadamente que la decisión de denegar el consentimiento es arbitraria[125].

107. En el proyecto de artículo 14, la Comisión reconoce el derecho del Estado afectado a imponer condiciones para la prestación de asistencia externa, de conformidad con el proyecto de artículos y con las normas aplicables del derecho internacional e interno:

> El Estado afectado puede establecer condiciones para la prestación de la asistencia externa. Dichas condiciones deberán ser conformes con el presente proyecto de artículos, las normas de derecho internacional aplicables y el derecho interno del Estado afectado. Las condiciones deberán tener en cuenta las necesidades identificadas de las personas afectadas por el desastre y la calidad de la asistencia. Al formular tales condiciones, el Estado afectado deberá indicar el alcance y el tipo de la asistencia buscada[126].

108. En el comentario al proyecto de artículo 14, la Comisión observó lo siguiente:

> 2) El proyecto de artículo desarrolla el principio consagrado en el proyecto de artículo 10, en que se reconoce el papel principal del Estado afectado en la dirección, el control, la coordinación y la supervisión de la prestación de asistencia para el socorro en caso de desastre en su territorio o en un territorio bajo su jurisdicción o control. ...
>
> ...
>
> 7) El derecho a condicionar la asistencia es el reconocimiento de un derecho del Estado afectado a rechazar la asistencia no deseada o innecesaria y a determinar qué asistencia es apropiada y en qué momento. En la tercera oración del proyecto de artículo se explica cómo deben ser las condiciones establecidas por los Estados afectados, a saber, que deben "tener en cuenta" no solo las necesidades identificadas de las personas afectadas por el desastre, sino también la calidad de la asistencia. No obstante, la expresión "tener en cuenta" no significa que las condiciones relativas a las necesidades identificadas y a la calidad de la asistencia sean las únicas que los Estados pueden establecer para la prestación de asistencia externa.
>
> ...
>
> 9) La inclusión de la palabra "calidad" tiene por objeto asegurar que los Estados afectados tengan derecho a rechazar la asistencia que no sea necesaria

[125] *Ibid.*, párr. 49.
[126] *Ibid.*, párr. 48.

o que pueda ser perjudicial. Las condiciones pueden incluir restricciones por razones de seguridad, nutrición e idoneidad cultural, entre otras[127].

109. En el proyecto de artículo 15, la Comisión trata de la facilitación de la asistencia externa:

1. El Estado afectado tomará las medidas necesarias, de conformidad con su derecho interno, para facilitar la prestación pronta y efectiva de asistencia externa, en particular en relación con:

a) el personal de socorro, en ámbitos como los privilegios e inmunidades, los requisitos de visados y entrada, los permisos de trabajo y la libertad de circulación; y

b) el equipo y los bienes, en ámbitos como la reglamentación aduanera y los aranceles, la fiscalidad, el transporte, así como su disposición ulterior.

2. El Estado afectado se asegurará de que su legislación y otras normas pertinentes sean fácilmente accesibles, a fin de facilitar el respeto del derecho nacional[128].

110. En el comentario al proyecto de artículo 15, la Comisión proporcionó ejemplos de las medidas necesarias para facilitar la prestación pronta y efectiva de asistencia, incluidas, entre otras, medidas legislativas, ejecutivas o administrativas.

c) Reducción del riesgo de desastres

111. La Comisión trata del deber de reducir el riesgo de desastres en el proyecto de artículo 9 del proyecto de artículos sobre la protección de las personas en caso de desastre:

1. Todo Estado deberá reducir el riesgo de desastres adoptando las medidas apropiadas, incluso mediante legislación y otras normas, con objeto de prevenir y de mitigar los desastres, y de prepararse para ellos.

2. Las medidas para reducir el riesgo de desastres incluyen la realización de evaluaciones de riesgo, la recopilación y difusión de información sobre riesgos y sobre pérdidas anteriores, y la instalación y operación de sistemas de alerta temprana[129].

112. En el comentario al proyecto de artículo 9, la Comisión explicó con detalle su interpretación de los orígenes del concepto de reducción del riesgo de desastres:

4) La propia Comisión se basa en los principios fundamentales de soberanía del Estado y no injerencia, y se inspira en los principios que emanan del derecho internacional de los derechos humanos, que incluye las obligaciones adquiridas por los Estados de respetar y proteger los derechos humanos, en particular el derecho a la vida. La protección conlleva una obligación positiva de los Estados de adoptar las medidas necesarias y apropiadas con objeto de evitar los daños de desastres inminentes[130].

En los párrafos 5) y 6) del comentario al mismo proyecto de artículo, la Comisión continuó proporcionando múltiples ejemplos de la práctica generalizada de los Estados que intentan reducir el riesgo de desastres.

[127] *Ibid.*, párr. 49.
[128] *Ibid.*, párr. 48.
[129] *Ibid.*, párr. 48.
[130] *Ibid.*, párr. 49.

113. Más adelante, en el comentario al mismo proyecto de artículo, la Comisión señaló lo siguiente:

> 8) ... En contraposición a los proyectos de artículo que se refieren directamente a la respuesta a los desastres, en los que hay una distinción entre el Estado o los Estados afectados y otros Estados, en la fase anterior al desastre la obligación en cuestión incumbe a cada Estado. Además, del párrafo 2 [del proyecto de artículo] se desprende claramente que la obligación de reducir el riesgo conlleva la adopción de medidas principalmente en el ámbito nacional[131].

114. Con respecto a las tres categorías de medidas de reducción del riesgo de desastres indicadas en el párrafo 2 del proyecto de artículo 9, la Comisión especificó en el comentario que constituían ejemplos y no una lista no exhaustiva de categorías, y observó lo siguiente:

> 18) Las medidas prácticas estructurales y no estructurales que pueden adoptarse son innumerables y dependen de las circunstancias sociales, ambientales, financieras, culturales y de otro tipo que sean relevantes. La práctica en los sectores público y privado, así como los instrumentos, como el Marco de Sendái [para la Reducción del Riesgo de Desastres 2015-2030], proporcionan un gran número de ejemplos, entre los que cabe citar: las actividades de preparación y formación a nivel de la comunidad; el establecimiento de marcos de gestión del riesgo de desastres; la planificación para emergencias; la creación de mecanismos de vigilancia; los controles del uso de la tierra; las normas sobre construcción; la gestión de los ecosistemas; los sistemas de drenaje; las redes de seguridad social que se ocupan de la vulnerabilidad y la resiliencia; la divulgación de información sobre los riesgos; las inversiones con conocimiento del riesgo; y los seguros[132].

115. En cuanto a la cooperación internacional y la reducción del riesgo de desastres, la Comisión observó lo siguiente:

> 23) ... [E]l proyecto de artículo 9 se refiere a la adopción de las medidas previstas en el Estado. Cualquier componente interestatal estaría recogido en el deber de cooperar establecido en el proyecto de artículo 7. Por ello, el alcance de todo deber jurídico internacional en relación con cualquiera de las medidas enumeradas y no enumeradas que puedan adoptarse para reducir el riesgo de desastres se determinará en los correspondientes acuerdos o arreglos específicos que cada Estado haya celebrado con otros actores con los que tenga el deber de cooperar[133].

116. En su comentario al proyecto de artículo 7, la Comisión recordó lo siguiente:

> 8) ... En la reducción del riesgo de desastres, la cooperación con otros actores se consagra en el párrafo 19 *b*) del Marco de Sendái, que establece que "[p]ara la reducción del riesgo de desastres es necesario que las responsabilidades sean compartidas por los Gobiernos centrales y las autoridades, los sectores y los actores nacionales pertinentes", y en el párrafo 19 *d*), que dispone que "[l]a reducción del riesgo de desastres requiere la implicación y colaboración de toda la sociedad"[134].

[131] *Ibid.*

[132] *Ibid*. Marco de Sendái para la Reducción del Riesgo de Desastres 2015-2030, resolución 69/283 de la Asamblea General, de 3 de junio de 2015, anexo II.

[133] *Anuario ... 2016*, vol. II (segunda parte), párr. 49.

[134] *Ibid*. Véase también el Marco de Sendái (véase la nota 132 más arriba).

117. La Comisión también trató de la cuestión de la prevención de desastres en su proyecto de artículos sobre prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas[135]. En el proyecto de artículo 9, la Comisión previó un mecanismo de consultas sobre medidas preventivas:

> 1. Los Estados interesados celebrarán consultas, a petición de cualquiera de ellos, con el objeto de alcanzar soluciones aceptables respecto de las medidas que hayan de adoptarse para prevenir un daño transfronterizo sensible o, en todo caso, minimizar el riesgo de causarlo. Los Estados interesados acordarán, al comienzo de esas consultas, un plazo razonable para llevarlas a cabo.
>
> ...
>
> 3. Si de resultas de las consultas a que se hace referencia en el párrafo 1 no se llegare a una solución de común acuerdo, el Estado de origen deberá tener en cuenta, no obstante, los intereses del Estado que pueda resultar afectado en caso de que decida autorizar la realización de la actividad en cuestión, sin perjuicio de los derechos de cualquier Estado que pueda resultar afectado[136].

118. La Comisión observó lo siguiente en su comentario al proyecto de artículo 9:

> 8) El artículo 9 tiene un ámbito amplio de aplicación. Ha de aplicarse a todas las cuestiones relativas a las medidas preventivas. Por ejemplo, cuando las partes efectúan la notificación prevista en el artículo 8 o intercambian información en virtud del artículo 12 y hay ambigüedades en esas comunicaciones, pueden pedirse consultas simplemente para aclarar esas ambigüedades.
>
> ...
>
> 10) El párrafo 3 trata de la posibilidad de que, pese a todos los esfuerzos, las partes no puedan llegar a un acuerdo sobre medidas preventivas aceptables. ... [E]l artículo establece un equilibrio entre dos consideraciones, una de las cuales es no conceder el derecho de veto a los Estados que puedan resultar afectados. A este respecto, cabe recordar el laudo dictado en el asunto *Lac Lanoux*, en el que el tribunal señaló que en algunas situaciones la parte que pueda resultar afectada puede, en contra de la buena fe, paralizar los esfuerzos sinceros de negociación. A fin de tener en cuenta esta posibilidad, el artículo dispone que el Estado de origen pueda proseguir la actividad, ya que la falta de esta opción concedería de hecho un derecho de veto a los Estados que puedan resultar afectados. Aunque se le permite proseguir la actividad, el Estado de origen sigue obligado a tener en cuenta los intereses de los Estados que puedan resultar afectados. Después de las consultas, el Estado de origen es consciente de las preocupaciones de los Estados que puedan resultar afectados y está en una mejor situación para tomarlas seriamente en cuenta al realizar la actividad. La última parte del párrafo 3 protege los intereses de los Estados que puedan resultar afectados[137].

119. El proyecto de artículo 16, relativo a la preparación para casos de emergencia, dice lo siguiente: “El Estado de origen deberá establecer planes de contingencia para hacer frente a las situaciones de emergencia, en cooperación, cuando proceda, con el Estado que pueda resultar afectado y con las organizaciones internacionales competentes”[138].

---

[135] *Anuario ... 2001*, vol. II (segunda parte), párr. 97.

[136] *Ibid.*, párr. 97.

[137] *Ibid.*, párr. 98. Asunto *Lac Lanoux*, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XII (núm. de venta 63.V.3), pág. 281.

[138] *Anuario ... 2001*, vol. II (segunda parte), párr. 97.

120. La Comisión observó lo siguiente en el comentario correspondiente:

> 2) Si bien los Estados de origen deben asumir la responsabilidad primordial de la elaboración de planes de contingencia, en muchos casos puede ser apropiado prepararlos en cooperación con otros Estados que puedan resultar afectados y con las organizaciones internacionales competentes. ...
>
> 3) También es mejor elaborar los planes de contingencia mediante la creación de comisiones conjuntas o mixtas integradas por representantes de todos los Estados interesados[139].

[139] *Ibid.*, párr. 98.