

**Asamblea General**

Distr. general
9 de junio de 2000
Español
Original: inglés

Comisión de Derecho Internacional**Quincuagésimo segundo período de sesiones**

Ginebra, 1º de mayo a 9 de junio y 10 de julio a
18 de agosto de 2000

**Tercer informe sobre la responsabilidad internacional por
las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el
derecho internacional (prevención de daños transfronterizos
causados por actividades peligrosas)**

Pemmaraju Sreenivasa Rao, Relator Especial

Índice

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. Introducción.	1–2	2
II. Observaciones de los Estados Miembros.	3–13	3
III. Alcance del tema y cuestiones conexas.	14–16	9
IV. Prevención y responsabilidad [liability]	17–20	11
V. Obligación de diligencia debida y equilibrio equitativo de intereses	21–24	12
VI. La responsabilidad y la obligación de resarcir: dualidad de regímenes	25–30	14
VII. Recomendaciones	31–36	16
Anexo. Proyectos de artículo revisados recomendados en segunda lectura tras las deliberaciones celebradas en el Grupo de Trabajo.		18

I. Introducción

1. Como se recordará, la Comisión de Derecho Internacional aprobó en primera lectura un conjunto de 17 proyectos de artículos sobre la prevención en 1998. Éste se transmitió a la Asamblea General en el informe sobre la labor realizada por la Comisión en su 50º período de sesiones¹. Juntamente con transmitir el conjunto de 17 proyectos de artículos sobre el subtema de la prevención, la Comisión pidió a los Estados Miembros de las Naciones Unidas que formularan observaciones sobre las tres cuestiones siguientes:

- 1) La obligación de prevención, ¿debe considerarse una obligación de comportamiento? o ¿debe el incumplimiento quedar sujeto a las consecuencias del caso con arreglo al derecho de la responsabilidad del Estado o de la responsabilidad civil o a ambos cuando están involucrados el Estado de origen y quienes realicen la actividad? Si la respuesta a esta última interrogante es afirmativa, ¿qué tipos de consecuencias son procedentes o aplicables?
- 2) ¿Qué forma debe revestir el proyecto de artículos, una convención, una convención marco o una ley modelo?
- 3) ¿Qué tipo o forma de procedimiento de arreglo de controversias es el más apropiado para las dimanadas de la aplicación e interpretación del proyecto de artículos?

2. Varios Estados participaron en el examen del tema de la responsabilidad internacional y formularon observaciones sobre los proyectos de artículos. El segundo informe sobre la responsabilidad internacional del Relator Especial versó sobre las observaciones hechas por los Estados respecto de las tres cuestiones planteadas por la Comisión². Luego se invitó a los Estados a presentar observaciones por escrito sobre el conjunto de los proyectos de artículos a más tardar a finales de 1999 a fin de que la Comisión pudiera examinar en segunda lectura los proyectos de artículos relativos a la prevención. Cinco Estados han formulado observaciones por escrito³. Dadas las opiniones expresadas por los Estados en los debates de la Sexta Comisión de la Asamblea General en 1998 y 1999 y por escrito, es oportuno revisar varios artículos sobre la prevención elaborados por la Comisión y aprobados por ella en primera lectura. Quizá sea útil resumir las observaciones hechas por los Estados antes de examinar las posibles enmiendas propuestas por ellos.

¹ Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 10, (A/53/10)*, cap. IV. Según explicó el Presidente de la Comisión, Sr. Baena Soares, estos proyectos de artículos estaban inspirados en los aprobados por el Grupo de Trabajo de la Comisión en 1996, que habían sido revisados ante la decisión de la Comisión de concentrarse primeramente en los aspectos preventivos del tema y en los últimos acontecimientos al respecto, en particular, la aprobación en 1997 de la Convención sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación (A/C.6/53/SR.13, párr. 11).

² A/CN.4/501.

³ Al 12 de abril de 2000, Francia, el Líbano, los Países Bajos, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y Turquía habían formulado observaciones; véase A/CN.4/509.

II. Observaciones de los Estados Miembros

3. Los Estados se declararon satisfechos de que los proyectos de artículos se hubiesen ultimado en menos de un año a contar de la decisión de la Comisión de examinar primero el tema de la prevención, separándolo del tema de la responsabilidad⁴. Varios Estados observaron que si bien apreciaban en líneas generales, los proyectos de artículos sobre la prevención, estaban firmemente convencidos de que la Comisión no debía perder de vista el objetivo principal de su mandato, a saber, la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional⁵. Estos Estados opinan que la Comisión tiene el deber de ocuparse de la responsabilidad porque es el principal elemento de la ecuación, juntamente con la prevención. Por lo menos un Estado opinó que la Comisión debía cuidarse de abordar el tema de la responsabilidad demasiado pronto y antes de que se definieran las tendencias actuales en materia de decisiones⁶.

4. En cuanto al alcance del tema, algunos Estados lamentaron la decisión de la Comisión de excluir las actividades que causaban efectivamente un daño. Como se recordará, el Grupo de Trabajo de la Comisión examinó el apartado b) del proyecto de artículo 1 en 1996 y lo colocó entre corchetes. Se expresó la opinión de que el régimen debía abarcar tanto el daño “actual” como el daño “futuro”⁷. Un Estado

⁴ Véase A/C.6/53/SR.13 a 22.

⁵ Por ejemplo, Bangladesh (que opinó que el conjunto de proyectos de artículos “es constructivo y práctico”, A/C.6/53/SR.16, párr. 2) y México (que observó que “es un documento equilibrado y completo”, A/C.6/53/SR.16, párr. 6) se declararon partidarios de que la Comisión se ocupara de la responsabilidad. Irlanda (A/C.6/53/SR.20, párr. 49), Viet Nam (ibíd., SR.20, párr. 38), Hungría (A/C.6/53/SR.19, párr. 15), Nueva Zelanda (A/C.6/53/SR.16, párr. 44), Austria (A/C.6/53/SR.15, párr. 7), Sri Lanka (A/C.6/53/SR.22, párr. 24), los países nórdicos (A/C.6/53/SR.17, párr. 3), Egipto (A/C.6/53/SR.22, párr. 18), Portugal (A/C.6/53/SR.20, párr. 28), Guatemala (A/C.6/53/SR.13, párr. 58), la República Unida de Tanzania (ibíd., párr. 59), Bahrein (A/C.6/53/SR.21, párr. 12), Rumania (A/C.6/53/SR.18, párr. 1), Jamahiriya Árabe Libia (ibíd., párr. 42), Cuba (ibíd., párr. 50), Túnez (ibíd., párr. 60), Nigeria (A/C.6/53/SR.17, párr. 33), Uruguay (A/C.6/53/SR.16, párr. 73), Mongolia (A/C.6/53/SR.15, párr. 40), Argentina (ibíd., párr. 94), Eslovaquia (A/C.6/53/SR.22, párr. 28) y el Líbano (A/CN.4/509, pág. 5) expresaron opiniones análogas.

⁶ Por ejemplo, los Estados Unidos observaron que una vez terminada la segunda lectura ... sería adecuado que la Comisión hiciera una pausa en su labor a fin de que se desarrollara la práctica internacional en este ámbito. Su delegación consideró que la reglamentación internacional en materia de responsabilidad debía establecerse mediante negociaciones minuciosas sobre asuntos determinados, como la contaminación por hidrocarburos o desechos peligrosos, o en regiones concretas, en vez de tratar de elaborar un régimen mundial único. Cuando hubiera evolucionado más la práctica de los Estados podría pedirse a la Comisión que reanudara su labor sobre la base de los precedentes establecidos (A/C.6/54/SR.19, párr. 38).

⁷ Guatemala (A/C.6/53/SR.13, párr. 56). Los países nórdicos insistieron en que el concepto de prevención era pertinente no sólo tratándose de actividades que suponían un riesgo, sino también cuando se trataba de controlar y atenuar al máximo los efectos nocivos de las actividades peligrosas y los accidentes (A/C.6/54/SR.25, párr. 124; véase asimismo A/C.6/53/SR.17, párr. 2). En segundo lugar, la presunción conexa del párrafo 13 del comentario al proyecto de artículo 1 era que la distinción debía hacerse más propiamente entre actos de consecuencias seguras y actos de consecuencias no tan seguras y, posiblemente, muy improbables (A/C.6/53/SR.15, párr. 5).

puso en duda que el proyecto de artículo se aplicaría a las actividades que, individualmente, sólo causarían un daño sensible, pero que, en conjunto, causarían un daño apreciable⁸. Se expresó la opinión de que el proyecto de artículos debía tratar de los daños causados a los bienes comunes de la humanidad⁹.

5. Algunos Estados opinaron que el proyecto de artículos debería haberse hecho extensivo a los daños causados al ecosistema mediante la inclusión de una referencia a éste en el artículo 1 basada en el ejemplo de los artículos 20 y 22 de la Convención de 1997 sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación¹⁰. Sin embargo, la mayor parte de los Estados estuvieron de acuerdo con el alcance del proyecto de artículos en su forma actual¹¹. Si bien

⁸ Véase la observación del Reino Unido de que suponía que no estaba previsto que los artículos se aplicaran a grupos de actividades que, individualmente, tendrían un efecto transfronterizo mínimo pero que, en conjunto, causarían un daño transfronterizo. El Reino Unido opinó que sería útil esclarecer que el proyecto de artículos se aplicaría a “cualquier actividad” (en singular) “que no esté prohibida por el derecho internacional y que entrañe un riesgo de causar un daño transfronterizo sensible” (A/CN.4/509, pág. 8).

⁹ Juntamente con hacer suyo el proyecto de artículos por considerarlo “lógico, completo y moderado”, Italia opinó que debía tratar de los daños causados a los bienes comunes de la humanidad. Apoyó la decisión “de distinguir entre las actividades perjudiciales y las que son meramente peligrosas en el sentido de que suponen riesgo de causar un daño transfronterizo sensible”, y dijo comprender los motivos para decidir limitar la obligación de prevención al daño causado en el territorio o en otros lugares sometidos a la jurisdicción o al control de otro Estado, pero que no estaba de acuerdo con ellos. Al respecto, hizo notar que la Corte Internacional de Justicia, en la opinión consultiva que emitió sobre la legalidad del uso por un Estado de armas nucleares en un conflicto armado, se había referido a la “prevención concretamente en relación con regiones sobre las cuales ningún Estado ejercía soberanía” (A/C.6/53/SR.15, párrs. 64 y 65). Véase la opinión, idéntica, de los Países Bajos en A/CN.4/509, pág. 5. En cuanto a la opinión contraria, véanse las observaciones de China en el documento A/C.6/53/SR.14, párr. 40.

¹⁰ Véanse las observaciones de Suiza (A/C.6/53/SR.13, párr. 64); véanse asimismo las observaciones de Chile, que hizo notar que la Comisión debía estudiar la posibilidad de conferir a una entidad o institución la facultad de actuar en nombre de la comunidad internacional en caso de daños a espacios comunes, instituyendo tal vez, según se había propuesto, el cargo de alto comisionado del medio ambiente. Chile estimó que el observador de Suiza había propuesto una idea interesante al respecto al referirse en una sesión anterior al concepto de “daños a los ecosistemas” (A/C.6/53/SR.14, párr. 22). Austria planteó, al parecer, la misma cuestión, pero se refirió de forma más directa a la denominada contaminación larvada que afecta al medio ambiente. Observó que “se da a entender que la obligación del Estado de prevenir un daño transfronterizo sensible que va a producirse **con seguridad** se satisface cuando el Estado adopta medidas para prevenir o reducir al máximo el riesgo de ese daño”. La presunción de que la conducta estatal que entraña el riesgo de un daño transfronterizo sensible e **inevitable** no entraña también, como tal, la obligación estatal de poner fin a la conducta peligrosa y desistir de ella, es muy discutible y pone de manifiesto un punto de vista anacrónico sobre el equilibrio fundamental de los derechos y las obligaciones de los Estados en situaciones en las que puede dañarse el medio ambiente considerablemente (énfasis añadido) (A/C.6/53/SR.15, párr. 5).

¹¹ Por ejemplo, Francia observó que el proyecto podía considerarse restrictivo por dos motivos y que las restricciones eran satisfactorias en comparación con el proyecto de 1996 (A/CN.4/509, pág. 4). Véase asimismo la observación de los Estados Unidos, que acogió con beneplácito la decisión adoptada por la Comisión de replantearse su labor para centrarla en la evitación de los daños transfronterizos (A/C.6/53/SR.14, párr. 44). Expresó también su satisfacción por la finalización de la primera lectura del proyecto de artículos “pese a la dificultad de la tarea y al tiempo que se requirió” y consideró que la Comisión había efectuado un análisis amplio y exhaustivo de la cuestión de la prevención y la obligación de observar la diligencia debida (A/C.6/54/SR.19, párr. 37).

ningún Estado impugnó la expresión “actos no prohibidos por el derecho internacional” empleada en el proyecto de artículo 1, ésta ha sido muy debatida por los expertos en derecho internacional. En esencia, esto plantea la cuestión de la relación entre el tema de la responsabilidad de los Estados y la responsabilidad internacional. Este debate también guarda relación con la cuestión de concentrarse como es debido en las consecuencias de una actividad por contraste con la legalidad o validez de la actividad propiamente dicha. Muy pocas actividades están prohibidas por el derecho internacional y cabe sugerir que es un gran error clasificar en general a las actividades como permitidas o no permitidas por el derecho internacional¹².

6. Se opinó que el apartado a) del proyecto de artículo 2, en que se hacía referencia a la gama o espectro de riesgos abarcados por el proyecto de artículos, creaba confusión y podía revisarse¹³. En cuanto al apartado c) del proyecto de artículo 2, se observó que la relación “causal” o “espacial” entre el daño originado en el Estado de origen y producido en el Estado afectado debía ponerse de relieve de forma explícita¹⁴.

7. Algunos Estados estimaron que las clases de actividades que quedarían comprendidas en el ámbito de aplicación del proyecto de artículos debían especificarse para evitar confusión innecesaria¹⁵. Otros opinaron que dicha tarea era evitable porque la lista no podía estar completa ni tener carácter definitivo debido a la evolución de los acontecimientos científicos y tecnológicos¹⁶. Se opinó también que a falta de una disposición vinculante sobre arreglo de controversias la Comisión debía explicar mejor el concepto de “daño sensible” o prescindir sin más del adjetivo “sensible”¹⁷. Se expresó la opinión contraria de que el umbral de un “daño sensible” era bajo y que esto debía destacarse en mayor grado haciendo referencia a un daño “grave” o “apreciable”. Al respecto, se hizo notar también que no debía darse una importancia indebida al principio de “no causar daño”¹⁸. Por otra parte, varios Estados apoyaron el umbral de un “daño sensible”¹⁹. Un Estado observó además que el deber de

¹² Véase Ian Brounlie, *System of the Law of Nations: State Responsibility*, Part I (1983).

¹³ Guatemala (A/C.6/53/SR.13, párr. 56).

¹⁴ El Reino Unido opinó que por “daño transfronterizo” debía entenderse el daño causado por una actividad en el territorio del Estado de origen o en otros lugares bajo su jurisdicción o control, y que se producía en el territorio de otro Estado o en otros lugares bajo la jurisdicción o el control de otro Estado, independientemente de que los Estados interesados compartieran una frontera común (A/CN.4/509, pág. 9). Véanse asimismo las observaciones de Venezuela (A/C.6/53/SR.15, párr. 27).

¹⁵ India (A/C.6/53/SR.15, párr. 91; Malawi (SR.16, párr. 71); Israel (ibíd., párr. 19); Reino Unido (A/CN.4/509, págs. 8 y 9); Países Bajos (ibíd., págs. 9 y 10).

¹⁶ Japón (A/C.6/53/SR.14, párr. 19); Venezuela (A/C.6/53/SR.15, párr. 26); Uruguay (A/C.6/53/SR.16, párr. 90); Túnez (A/C.6/53/SR.18, párr. 60); Chile (A/C.6/53/SR.14, párr. 21); e Indonesia (A/C.6/53/SR.15, párr. 36).

¹⁷ Pakistán (A/C.6/53/SR.17, párr. 21) y Viet Nam (A/C.6/53/SR.20, párr. 40).

¹⁸ Etiopía (A/C.6/53/SR.15, párr. 42).

¹⁹ Por ejemplo, la República Checa señaló que la palabra “sensible” había sido muy debatida en el pasado, incluso durante las negociaciones relativas a la Convención sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación, a tal punto que actualmente la controversia parecía haber llegado a su fin (A/C.6/53/SR.15, párr. 56). En esas circunstancias, la elección del término “sensible” parecía justificarse. México observó que, en cuanto al umbral del daño, aunque toda calificación implicaba un juicio de valor, la idea de incluir en el proyecto aquellas actividades que conlleven el riesgo de causar un “daño sensible” proporcionaba cierto grado de certidumbre; y que el calificativo “sensible” era el más apropiado (A/C.6/53/SR.16, párr. 11). Véase asimismo Grecia (A/C.6/53/SR.22, párr. 43) y China

comportamiento no descansaba en un concepto absoluto de reducir el riesgo al mínimo, cuyos límites serían difíciles de determinar, sino en el requisito crucial de un equilibrio equitativo entre los intereses de los Estados concernidos. Se añadió además que a tal efecto era necesario incorporar el concepto de un equilibrio equitativo de intereses en el artículo 3 siguiendo el ejemplo del artículo 5 de la Convención sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación, de 1997²⁰.

8. Algunos Estados indicaron que el deber de prevención estaba supeditado al derecho fundamental de todo Estado a explotar sus recursos naturales en consonancia con el principio de soberanía para lograr el bienestar económico de su población²¹. Se observó que la soberanía del Estado debía destacarse, juntamente con el derecho al desarrollo y la creación de instituciones para habilitar a los Estados para cumplir mejor con sus deberes de diligencia debida u observancia de normas de debido cuidado²². Un Estado impugnó la falta de énfasis del proyecto de artículos en el desarrollo sostenible y deploró que no incluyera ninguna disposición sobre asistencia financiera y de otra índole y reconocimiento de las responsabilidades comunes pero diferenciadas en cuanto al logro de la meta de la protección del medio ambiente²³. Otros Estados hicieron notar también la necesidad de introducir disposiciones en los artículos del proyecto que reflejaran los intereses de los países en desarrollo²⁴.

9. Algunos Estados observaron que el deber de prevención previsto en el artículo 3 era un deber de diligencia debida y opinaron que quizá este último se podría

(A/C.6/53/SR.14, párr. 40). Varios Estados más apoyaron el proyecto de artículos en general: Alemania (A/C.6/53/SR.15, párr. 76); Italia (ibíd., párr. 64); Mongolia (ibíd., párr. 39); Indonesia (ibíd., párr. 36) y Malasia (ibíd., párr. 32).

²⁰ República Checa (A/C.6/53/SR.15, párr. 57).

²¹ Malasia (A/C.6/53/SR.15, párr. 32) e Indonesia (ibíd., párr. 36).

²² Si bien China respaldó en líneas generales los proyectos de artículos sobre la prevención, que eran esenciales para proteger el medio ambiente y se aplicaban exclusivamente a las actividades que entrañaban el peligro de provocar daños transfronterizos, observó que un “defecto” del proyecto era la falta de “disposiciones en que se diga que hay que prestar la debida atención a las condiciones especiales del mundo en desarrollo”. Destacó que “es necesario fomentar una transferencia de tecnología en condiciones equitativas, construir un fondo común de apoyo financiero y proporcionar capacitación y cooperación técnica” en beneficio de los países en desarrollo y en aras del bien común (A/C.6/53/SR.14, párr. 42).

²³ La India observó que las referencias a un equilibrio equitativo de intereses hechas en el artículo 12 y a la relación entre la prevención y la creación de capacidad, señalada en el comentario al párrafo 16 del artículo 3, no eran suficientes y deploró que en el proyecto de artículos no se consagraran principios importantes como el derecho soberano que tienen los Estados de explotar sus recursos naturales de acuerdo con sus propias políticas, el concepto de responsabilidad común pero diferenciada y el consenso internacional sobre el derecho al desarrollo. La India consideró lamentable que ninguno de los artículos del proyecto se concentrara en particular en la necesidad de lograr un equilibrio general entre el medio ambiente y el desarrollo, según lo dispuesto por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (A/C.6/53/SR.15, párr. 87).

²⁴ Hungría (A/C.6/53/SR.19, párr. 17); Cuba (A/C.6/53/SR.18, párr. 5); Túnez (ibíd., párr. 60); Malawi (A/C.6/53/SR.16, párr. 72); Egipto (A/C.6/53/SR.22, párr. 18); Egipto estimó que “el subtema ha de examinarse con sumo cuidado, ya que guarda relación con cuestiones y normas técnicas y jurídicas que difieren de un Estado a otro”; República de Corea (A/C.6/53/SR.16, párr. 22); la República de Corea estimó que era esencial hallar el equilibrio entre los intereses del Estado de origen y los del Estado o los Estados que pudieran resultar afectados, entre las razones ambientales y las relativas al desarrollo y entre los países desarrollados y en desarrollo).

consagrar directamente en dicho artículo en vez de hacer referencia al deber del Estado de origen de tomar las “medidas apropiadas”²⁵.

10. Con todo, se expresó la opinión de que, en vista del deber de cooperación en general y de consulta (artículo 11), así como del equilibrio equitativo de intereses que se habrá de lograr (artículo 12)²⁶, el deber de prevención contemplado en el artículo 3 se reducía, en esencia, a un “deber negociable” entre el Estado de origen y los Estados que pudieran resultar afectados. Sin embargo, esta opinión no es objeto de aceptación general. Por otra parte, se hizo notar que el deber de diligencia debida, enunciado por la Comisión, estaba en armonía con las realidades actuales de la práctica de los Estados y del derecho internacional²⁷. Además, varios Estados hicieron suyos específicamente los deberes de cooperación, consulta y la necesidad de lograr un equilibrio equitativo de intereses con vistas a lograr un equilibrio justo entre los intereses de todos los Estados interesados²⁸.

²⁵ Suiza (A/C.6/53/SR.13, párr. 65, pág. 9); y Países Bajos (A/CN.4/509, págs. 9 y 10).

²⁶ En un texto complementario de una declaración formulada en la Sexta Comisión de la Asamblea General (A/C.6/53/SR.15, párr. 18), Austria dijo que los problemas creados por la opinión de la Comisión sobre la asignación actual de la distribución de los derechos y obligaciones internacionales entre los Estados que creaban riesgos y los que estaban expuestos a ellos se habían vuelto a plantear en los artículos 11 y 12. En esencia, el párrafo 1 del artículo 11 sometía las medidas encaminadas a reducir al mínimo el riesgo de un daño transfronterizo (sensible) a un procedimiento de consulta y, en definitiva, a negociaciones entre los Estados interesados. En última instancia, convertía en negociable también la obligación jurídica fundamental de prevenir daños transfronterizos sensibles. El Reino Unido compartía, al parecer, la preocupación de Austria, pero sólo hasta cierto punto y no del todo, ya que observó que apoyaba la formulación de la obligación general de prevención, que figuraba en el artículo 3, y estimaba que reflejaba el derecho internacional existente. Sin embargo, aunque estimaba que la previsión de una obligación de consulta y el concepto de un equilibrio equitativo de intereses era de utilidad, le preocupaba que, con su redacción actual, los artículos 11 y 12 pudieran redundar en menoscabo de la obligación general de prevención. En todo caso, la relación entre esos artículos debía aclararse (A/CN.4/509, pág. 7). De hecho, el Reino Unido opinó, a propósito del artículo 12, que una aclaración apropiada indicaría la finalidad correcta del artículo 11 relativo a las consultas. Observó que, en cuanto al objeto de las consultas, suponía que no se trataba de aminorar la obligación de prevención del Estado de origen prevista en el artículo 3, sino más bien de debatir una serie de medidas mutuamente aceptables para dar efectividad a esta obligación (ibíd., pág. 13).

²⁷ Por ejemplo, la Federación de Rusia observó que la obligación de prevenir naturalmente suponía hacerlo con la debida diligencia, pero que la debida diligencia no podía ser idéntica para todos los países: las normas que se aplicaban comúnmente en los países desarrollados podían no ser alcanzables en países con dificultades económicas. En consecuencia, su delegación estaba de acuerdo en que en los procedimientos de cumplimiento se utilizara el criterio de la publicidad e incentivos para cumplir y que se aplicaran sanciones como último recurso. Consideraba que el proyecto de artículo seguía un criterio acertado y estaba en consonancia con el derecho internacional contemporáneo (A/C.6/54/SR.28, párr. 72).

²⁸ Grecia (A/C.6/53/SR.22, párr. 43); República Unida de Tanzania (A/C.6/53/SR.13, párr. 61), que acogió complacida el artículo 12, en particular el apartado a). Suiza observó que el régimen propuesto en los proyectos de artículo 7 y 8 y 10 a 13, que establecía un deber de notificación relativamente amplio compensado por el hecho de que la obligación de prevenir no era absoluta sino condicionada al equilibrio equitativo que figuraba en el proyecto de artículo 12, parecía admirable (A/C.6/53/SR.13, párr. 66). Véanse asimismo las observaciones de la República Checa (A/C.6/53/SR.15, párr. 57), Italia (ibíd., párr. 66), que apoyó el artículo 12 debido al equilibrio que en él se establecía entre los intereses del Estado de origen y los Estados que pudieran resultar afectados por las actividades peligrosas; Alemania (ibíd., párr. 78), que apoyaba los artículos 11 y 12 a fin de mantener un equilibrio entre los intereses de los Estados

11. Mientras que un Estado rechazó los artículos 7 a 16 por no estar en consonancia con las actuales exigencias del derecho, y en particular la idea de “consentimiento previo” incorporada en ellos²⁹, otro Estado expresó reservas en relación con la obligación de informar al público acerca de los posibles riesgos (proyecto de artículo 9) y al principio de no discriminación (proyecto de artículo 16)³⁰. Se observó que, a menos que los Estados interesados tuviesen sistemas jurídicos compatibles, la aplicación de esas disposiciones podría plantear numerosas cuestiones en lo tocante a la jurisdicción y a la eficacia en la aplicación. Según esta opinión, el artículo 16 podría servir de directriz para el desarrollo progresivo de la legislación. El mismo Estado también se opuso a un mecanismo obligatorio de solución de controversias con la intervención de un tercero, y expresó su preferencia por la negociación entre los Estados, que estimó más adecuada. Asimismo se sugirió que no era adecuado incorporar un procedimiento de esa índole como disposición de una convención marco.

12. Asimismo se formularon varias otras sugerencias encaminadas a mejorar la eficacia del régimen de prevención. Una sugerencia consistía en la inclusión en el proyecto de artículos de una disposición relativa a la preparación para las situaciones de emergencia y el deber de notificar en caso de que se produjeran tales emergencias derivadas de actividades comprendidas en el alcance del proyecto de artículos³¹. Según otra de las sugerencias, la cooperación entre los Estados y las organizaciones internacionales competentes debería ocupar un lugar más prominente en lo tocante al cumplimiento del deber de prevención³². Algunos Estados sugirieron que se fijaran plazos más concretos para los Estados en relación con los artículos 10, 11 y 13³³. Asimismo se sugirió que se reincorporara, por lo menos con el carácter de párrafo del preámbulo, el anterior proyecto de artículo 3 aprobado por el Grupo de Trabajo de la Comisión en 1996, relativo a la libertad de un Estado de llevar a cabo actividades en su territorio, que había sido excluido del actual proyecto de artículos³⁴. Varias otras sugerencias se referían esencialmente a la redacción, y podrían ser examinadas por el Comité de Redacción³⁵.

13. En las observaciones indicadas *supra* se planteaban cuestiones relacionadas con el alcance del tema, la necesidad de especificar las actividades comprendidas dentro del tema, la conveniencia de aclarar mejor el concepto de “daño sensible”, las relaciones entre el deber de prevención y la responsabilidad, liability y

interesados; Eslovaquia (A/C.6/53/SR.22, párr. 28), en el sentido de que, a primera vista, el proyecto de artículos sobre la prevención parecía estar debidamente concebido, dado que su objetivo era hacer hincapié en la obligación de prevenir y en establecer un equilibrio justo entre los intereses de los Estados interesados.

²⁹ Para la opinión de Turquía, véase A/CN.4/509, pág. 6.

³⁰ Para la opinión de la India, véase A/C.6/53/SR.15, párrs. 88 y 89.

³¹ Observaciones de los Países Bajos (A/CN.4/509, págs. 5 y 14). Véase asimismo Bulgaria (A/C.6/53/SR.16, párr. 24).

³² Países Bajos, A/CN.4/509, pág. 10.

³³ Suiza (A/C.6/53/SR.13, párr. 66); México (A/C.6/53/SR.16, párr. 14); Grecia (A/C.6/53/SR.22, párr. 43). Para una opinión diferente, véase Alemania (A/C.6/53/SR.15, párr. 77) (“oportuna notificación”).

³⁴ Francia (A/CN.4/509, pág. 4). Véase asimismo China (A/C.6/53/SR.14, párr. 41) (la versión antigua del artículo 3 (1996) podría ser el fundamento del régimen de prevención). Para la opinión contraria, según la cual el anterior artículo 3 era innecesario y era preferible excluirlo, véase Guatemala (A/C.6/53/SR.13, párr. 56).

³⁵ Véanse las observaciones generales de los Estados sobre los artículos 1 a 17, A/CN.4/509, págs. 7 a 16.

responsibility, la repercusión del criterio de equilibrio equitativo de intereses en la obligación de diligencia debida y la utilidad de fijar plazos para el intercambio de información entre los Estados interesados en relación con los artículos 10, 11 y 13, así como varias otras enmiendas o adiciones de redacción al proyecto de artículos.

III. Alcance del tema y cuestiones conexas

14. El alcance del tema ha sido considerado detenidamente en diversas etapas del examen del tema de la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional. Dentro de la Comisión, así como en los debates de la Sexta Comisión, se expresaron opiniones divergentes en cuanto a la necesidad de abarcar los problemas ambientales en general, y en particular los bienes comunes de la humanidad. Análogamente, se planteó la consideración de la cuestión de si también deberían incluirse los daños derivados de fuentes múltiples que interactuaran conjuntamente y los daños producidos durante un período de tiempo en forma acumulativa. La Comisión adoptó deliberadamente la decisión de limitar el tema exclusivamente a las actividades que entrañaran un riesgo de causar un daño sensible. A juicio de la Comisión, las cuestiones relativas a otros posibles daños exigirían un tratamiento diferente, y no sería posible subsumirlas en el tratamiento del tema actual, relacionado con la prevención de los daños transfronterizos sensibles. La limitación del tema se consideró esencial para completar la primera y la segunda lecturas de los proyectos de artículos relativos a la prevención dentro del quinquenio en curso. Por consiguiente, la Comisión entendió necesario suprimir del alcance del presente proyecto de artículos al anterior inciso b) del proyecto de artículo 1 propuesto provisionalmente en 1996 por el Grupo de Trabajo de la Comisión de Derecho Internacional a fin de centrar la atención más precisamente en las cuestiones relacionadas con la prevención³⁶.

³⁶ Para un examen de las diversas cuestiones relacionadas con el alcance del tema, véase el Primer Informe del Relator Especial, A/CN.4/487, párrs. 71 a 98 y 111 a 113. En el caso de la protección del medio ambiente, véase: a) Alexander Kiss, "The International Protection of the Environment", en R. St. J. Macdonald y Douglas M. Johnston (compiladores), *The Structure and Process of International Law: Essays in Legal Philosophy Doctrine and Theory*, págs. 1069 a 1093 (La Haya; Boston, Mass., Martinus Nijhoff, 1983). El autor señala que el concepto de "preocupación común de la humanidad" ha asumido mayor importancia en el tratamiento de los problemas ambientales mundiales; y que ello es distinto de la aceptación por parte de los Estados de obligaciones en relación con la explotación de los recursos compartidos, incluida la gestión de los daños transfronterizos; b) Rudiger Wolfrum, "Liability for Environmental Damage: A Means to Enforce Environmental Standards?", en K. Wellens (compilador), *International Law: Theory and Practice*, págs. 565 a 578 (1998), donde se sostiene que el desarrollo de regímenes de responsabilidad [*liability*] en el contexto ambiental es lento, y que la incidencia de dichos regímenes consiste más en una forma de disuasión que en un efecto de compensación; c) Prue Taylor, *An Ecological Approach to International Law: Responding to challenges of climate change* (Londres; Nueva York, Routledge, 1998) (la responsabilidad [*liability*] internacional como respuesta jurídica al efecto de invernadero es una mejora respecto de la responsabilidad [*responsibility*] de los Estados. Sin embargo, tiene inconvenientes, pues aplica el enfoque transfronterizo, al no tener certeza en lo tocante a la protección del medio ambiente por sí, y fomenta un enfoque casuístico de la reglamentación de la degradación ambiental). Sobre los bienes comunes de la humanidad, véase Mahnouch H. Arsanjani y W. Michael Reisman, "The Quest for an International Liability Regime for the Protection of the Global Commons", en K. Wellens (compilador), op. cit., págs. 469 a 492 (1998). El examen de los sucesivos esfuerzos por abordar los daños a los bienes comunes que realizaron los autores

15. En lo tocante a la conveniencia de determinar concretamente las actividades comprendidas dentro del alcance del presente proyecto de artículos, cabe recordar que la Comisión ha estudiado el punto detenidamente. En 1995, entre las recomendaciones del Grupo de Trabajo se expresó que no era necesario detallar las actividades a las que podría aplicarse el proyecto de artículos. Como la ciencia y la tecnología estaban en constante evolución, las actividades comprendidas dentro del alcance del proyecto de artículos podían variar con el tiempo. En todo caso, lo que quedaba excluido estaba razonablemente claro. Por ejemplo, quedaban fuera del alcance del presente proyecto de artículos las actividades siguientes: actividades que causan daño en su funcionamiento normal, es decir, las que exceden de la condición de riesgo; los daños causados por una contaminación larvada, es decir, los daños causados a lo largo de un período de tiempo, los daños causados por una combinación de efectos de múltiples fuentes, las actividades que no tienen una índole física y cuyas consecuencias derivan de la incidencia de una decisión de política relativa a la vigilancia, la esfera socioeconómica o esferas análogas; los daños causados al medio ambiente en general, o a los bienes comunes de la humanidad en particular.

16. Está estrechamente relacionada con la cuestión del alcance del tema la exigencia del umbral del daño sensible. Por daño sensible se entiende algo más que daño mensurable, pero no tiene por qué haber alcanzado el nivel de daño grave o sustancial. El daño debe producir un efecto perjudicial en esferas como, por ejemplo, la salud humana, la industria, los bienes, el medio ambiente o la agricultura de otros Estados. Esos efectos perjudiciales deben poder medirse con criterios reales y objetivos. Además, el daño sensible también consiste en una combinación de riesgo y daño que comprende, en un polo, actividades con muchas probabilidades de causar un daño sensible, y, en el otro polo, actividades con pocas probabilidades de causar un daño catastrófico. Además, en opinión de la Comisión el umbral del daño sensible es algo que debería ser fijado de común acuerdo con respecto a distintas actividades teniendo en cuenta el tipo de riesgos de que se trate y el peligro planteado por la actividad. El acuerdo a este respecto se relacionaría directamente no sólo con las condiciones socioeconómicas de las partes de que se trate, sino también del nivel científico y de la conciencia de las consecuencias de las actividades y la disponibilidad de recursos tecnológicos. Consiguientemente, la fijación del umbral se vincula directamente con el nivel de tolerancia de la comunidad, así como de las realidades o necesidades prácticas del contexto en el que se procura convenir y aplicar el umbral. Por lo tanto, no parece ser posible ni justificado definir un concepto que, necesariamente, tendrá que formularse de común acuerdo sobre la base de los insumos científicos y tecnológicos disponibles y las realidades prácticas del contexto³⁷.

reveló “la búsqueda de un régimen jurídico eficaz que, hasta la fecha, ha tenido un escaso grado de éxito”; además, es conveniente la política de elaborar instrumentos jurídicos que tengan la finalidad de reducir las actividades nocivas para los bienes comunes de la humanidad dentro del marco jurídico de la responsabilidad del Estado por actos ilícitos (pág. 487).

³⁷ Para un examen del concepto de daño sensible, véanse los párrafos 4 a 7 del comentario al artículo 2, aprobado por la Comisión en primera lectura. Véase asimismo Karl Zemanek, “State Responsibility and Liability”, en W. Lang, H. Neuhold y Karl Zemanek (compiladores), *Environmental Protection and International Law* (Londres; Graham and Trotman; Boston, Mass., M. Nijhoff, 1991), págs 187 a 201, y, en particular, págs. 196 y 197.

IV. Prevención y responsabilidad [liability]

17. Varias de las observaciones de los gobiernos se referían a la necesidad de que la Comisión estudiase la cuestión de la responsabilidad [liability], que, a su juicio, estaba estrechamente relacionada con el tema de la prevención de los daños transfronterizos sensibles. Se sugirió que, de no desarrollarse de manera más completa el tema de la responsabilidad [liability], el tratamiento del principio de la prevención seguiría siendo inadecuado, pues las consecuencias del daño estarían fuera del alcance de la prevención. Aun cuando el incumplimiento de la obligación de diligencia debida que rige el principio de la prevención pudiera tratarse en la esfera de la responsabilidad [responsibility] de los Estados, el principio de la responsabilidad [liability], que era el centro de atención de la Comisión en relación con el tema a estudio, seguía siendo un elemento importante. Asimismo se señaló la existencia de un estrecho vínculo entre la obligación de diligencia debida y la responsabilidad [liability] en caso de daño.

18. Sin expresar un juicio de valor sobre la estrecha relación entre el tema de la prevención y la responsabilidad [liability], es importante señalar que la Comisión adoptó en 1999 la decisión pragmática de ocuparse en primer lugar del tema de la prevención y aprobarlo en segunda lectura antes de examinar las medidas a tomar en relación con el tema de la responsabilidad [liability].

19. El tema de la debida diligencia fue considerado importante por algunas delegaciones, que sugirieron que se siguiese examinando. Tal fue, precisamente, el objeto del estudio del Segundo Informe del Relator Especial³⁸.

20. El Relator Especial llegó a la conclusión de que podía decirse que la obligación de diligencia debida, implícita en el deber de prevención, incluía los elementos siguientes³⁹:

a) El grado de atención, que se supone sea el esperado de un buen gobierno. Dicho de otro modo, el gobierno interesado debe poseer con carácter permanente un sistema jurídico y recursos materiales suficientes para garantizar el cumplimiento de sus obligaciones internacionales. Con tal fin, el Estado tiene también que establecer y mantener un aparato administrativo adecuado. No obstante, se entiende que el grado de atención que se espera de un Estado que disponga de recursos económicos, humanos y materiales bien desarrollados y de sistemas y estructuras de gestión altamente evolucionados no es igual que el correspondiente a los Estados que no se encuentran en esa situación. Pero aun en este último caso se espera un grado mínimo de vigilancia, empleo de infraestructura y supervisión de actividades peligrosas en el territorio del Estado, lo que constituye un atributo natural de todo gobierno.

b) El grado de atención necesario también es proporcional al grado de peligrosidad de la actividad de que se trata. Además, el grado de perjuicio propiamente dicho debe ser previsible y el Estado tiene que saber, o habría tenido que saber, que la actividad de que se trata lleva consigo el riesgo de causar daños importantes. Dicho de otra manera, cuanto más elevado sea el grado de daño inadmisibles, mayor será la obligación de prestar la atención necesaria para evitarlo.

³⁸ A/CN.4/501, párrs. 18 a 30.

³⁹ *Ibid.*, párrs. 31 a 34.

c) A este respecto, cabe recordar los diversos principios examinados en el Primer Informe del Relator Especial, por ejemplo, la necesidad de autorización previa, la evaluación del impacto ambiental y la adopción de todas las medidas de precaución necesarias y razonables. A medida que las actividades resultan más peligrosas, la observancia de las obligaciones de procedimiento se hace más importante y la calidad de las medidas para evitar y disminuir los daños ambientales transfronterizos tiene que ser mayor.

d) Asimismo se estima que, en relación con el cumplimiento de la obligación de diligencia debida, también se considera que el Estado de origen tendría que asumir la carga de la prueba de haber cumplido las obligaciones pertinentes en mayor medida que los Estados u otras partes que probablemente se vean afectados.

V. Obligación de diligencia debida y equilibrio equitativo de intereses

21. Se planteó una cuestión separada en lo tocante a la relación entre el artículo 12, referente al equilibrio equitativo de intereses entre los Estados de que se trate y el deber de prevención, estipulado en el artículo 3, y se expresó el temor de que se pudiese llegar a diluir la obligación de prevención y diligencia debida. Las observaciones tienen, más bien, el carácter de una advertencia acerca de la posibilidad de dicha dilución. En todo caso, no se justifica el temor expresado a este respecto. Cabe destacar que la exigencia de lograr un equilibrio equitativo de intereses sólo se plantea en el contexto de la obligación de cooperación impuesta a los Estados interesados. La búsqueda del equilibrio de intereses tiene la finalidad de lograr que los Estados interesados establezcan un régimen que signifique una mejor manera de hacer efectivo el deber de prevención a satisfacción de todos los Estados interesados⁴⁰.

22. Se ha planteado una cuestión acerca de la necesidad de considerar el principio de la prevención y la obligación de diligencia debida en el contexto más general del desarrollo sostenible y las necesidades conexas de fortalecimiento de la capacidad y establecimiento de mecanismos de financiación adecuados, incluido un fondo internacional, para ayudar a los países en desarrollo y a los países en transición económica a establecer las normas necesarias y adquirir tecnologías adecuadas para cumplir esas normas u obligaciones. Este asunto fue considerado exhaustivamente por la Comisión en 1998, sobre la base del Primer Informe presentado por el Relator Especial. Se opinó que el principio de la prevención y la obligación de diligencia debida se relacionaban en general con las cuestiones atinentes al desarrollo sostenible, el fortalecimiento de la capacidad y los mecanismos internacionales de financiación. De hecho, así se dijo expresamente en el comentario al artículo 3. Por ejemplo, se observó, en relación con el principio 11 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, que las normas aplicadas por algunos países podían resultar inadecuadas y representar un costo social y económico injustificado para otros países, en particular los países en desarrollo. Asimismo se señaló que el nivel económico de los Estados era uno de los factores que habían de tenerse en cuenta al determinar si un Estado había cumplido su obligación de diligencia debida. Pero el nivel económico del Estado no podía utilizarse para exonerar a éste de la obligación que le imponían esos artículos. Además, la Comisión también observó que los

⁴⁰ Véanse la observación y la explicación del Reino Unido en la nota 26 *supra*.

Estados participaban en planes en las esferas de aumento de la capacidad, transferencia de tecnología y recursos financieros que estaban en evolución y que eran recíprocamente beneficiosos. Se reconoció que esos esfuerzos se hacían en aras del interés común de todos los Estados por elaborar normas internacionales uniformes que regularan y aplicaran la obligación de prevención.

23. Consiguientemente, se reitera que la aplicación del principio de la prevención y la obligación de diligencia debida no está aislada ni divorciada del contexto general del desarrollo sostenible y la consideración de las necesidades y prácticas de los países en desarrollo o los países en transición económica. En este contexto, también se entiende que cada Estado es libre de determinar las prioridades de su desarrollo económico de conformidad con sus propias políticas nacionales, y, con tal fin, utilizar y aprovechar los recursos naturales existentes en su territorio o en las zonas que estén bajo su jurisdicción o control, de conformidad con el principio de la soberanía y la soberanía permanente sobre sus recursos naturales. La obligación de diligencia debida incluida en el principio de la prevención es compatible con el derecho al desarrollo, del mismo modo que se considera que el medio ambiente y el desarrollo son conceptos compatibles⁴¹. Los Estados están participando en negociaciones relativas a todas esas cuestiones en distintos foros bilaterales, regionales y multilaterales. El proyecto de artículos está centrado exclusivamente en el deber de prevención y la diligencia debida en un contexto limitado. Se prevé que el régimen que se recomienda sólo constituya una base adecuada para que los Estados concierten acuerdos más completos y concretos con respecto a una o más de las actividades comprendidas. En este sentido, el régimen diseñado sólo tiene la finalidad de proporcionar un marco.

24. Habida cuenta de los fuertes sentimientos expresados, se estima adecuado hacer referencia a estos principios en el preámbulo, a fin de enfocar el tema desde una perspectiva correcta.

⁴¹ La protección del medio ambiente está directamente vinculada con el desarrollo, el desarrollo sostenible, la equidad intergeneracional y las responsabilidades compartidas pero diferenciadas. En relación con la opinión del Instituto de Derecho Internacional, Resolución de 4 de septiembre de 1997, véase G. Hand, "The Environment: International Rights and Responsibilities", *American Journal of International Law*, vol. 74, pág. 223 (1980). Con respecto a la participación del público, la evaluación del impacto ambiental y el principio de que el que contamina paga, "existen serias dudas" acerca de si está afirmada su condición de principios de derecho internacional general. Lo mismo se relaciona, en cierta medida, con la dificultad de inferir normas de derecho consuetudinario de disposiciones de tratados que son ambiguas o todavía no han generado una práctica uniforme y congruente. Véase Peter Malanczuk, "Sustainable development: some critical thoughts in the light of the Rio Conference", en Konrad Ginther y otros (compiladores), *Sustainable Development and Good Governance* (págs. 23 a 52) (1995), pág. 43. Sobre el principio de responsabilidad común pero diferenciada de los Estados y su aplicación en el contexto general del desarrollo sostenible, véase Subrata Roy Chowdhury, "Common but Differentiated State Responsibility in international environmental law: from Stockholm (1972) to Rio (1992)", en Konrad Ginther y otros (compiladores), *ibíd.*, págs. 322 a 342 (el autor argumentó que el concepto no era "un cambio de paradigma en la filosofía jurídica de la responsabilidad de los Estados, sino una mejor articulación de la responsabilidad de los Estados en la actual vinculación conceptual y estratégica entre la protección ambiental y el desarrollo sostenible dentro de un orden mundial más equitativo" (pág. 322)). Véase asimismo Kamal Hosain, "Evolving Principles of Sustainable Development and Good Governance", en Konrad Ginther y otros (compiladores), *ibíd.*, págs. 15 a 22.

VI. La responsabilidad y la obligación de resarcir: dualidad de regímenes

25. Al definir ampliamente el ámbito de actividades que abarcan los proyectos de artículo, otra consideración importante es la de si deberían caracterizarse como actividades no prohibidas por el derecho internacional. Cabe recordar que la Comisión se ocupó por primera vez de esta cuestión en el contexto del estudio de la responsabilidad de los Estados. En esa ocasión se consideró que era mejor estudiar por separado la cuestión relativa a la obligación de un Estado de ofrecer reparación por los daños transfronterizos causados por actividades llevadas a cabo dentro de su jurisdicción o en otros lugares bajo su control (por ejemplo, las relacionadas con objetos espaciales y reactores nucleares), en especial aquellas que, por su naturaleza, dan lugar a ciertos riesgos pero no son de por sí ilícitas.

26. La Comisión llegó a la siguiente conclusión: “La Comisión reconoce cabalmente la importancia que, junto a las cuestiones relativas a la responsabilidad por hechos internacionalmente ilícitos, revisten las que conciernen a la obligación de reparar las consecuencias perjudiciales que puede tener la realización de determinadas actividades lícitas, especialmente las que, por su naturaleza, dan lugar a ciertos riesgos ... Esta segunda categoría de problemas no puede tratarse juntamente con la primera”⁴².

27. Así pues, la responsabilidad de los Estados se relaciona con la violación de un derecho internacional subjetivo aun cuando no implique daños materiales⁴³. Por otra parte, se incurre en responsabilidad internacional cuando se causa un daño sensible, aunque no se haya violado una obligación internacional o un derecho internacional subjetivo de un Estado⁴⁴. En cierta medida, el régimen de responsabilidad internacional podría coincidir con las circunstancias que causan la ilicitud y, por esa razón, la Comisión evitó clasificar el tema como si tratara exclusivamente de actividades “lícitas”⁴⁵. Por lo tanto, la responsabilidad de los Estados se centra en los hechos

⁴² *Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo segundo período de sesiones, Suplemento No. 10 (A/32/10)*, página 8. El Relator Especial sobre la responsabilidad de los Estados describió las cuestiones comprendidas en el tema de la responsabilidad como “problemas que crea la responsabilidad derivada de ciertas actividades lícitas ... El fundamento totalmente distinto de la llamada responsabilidad por riesgo”. Véase el segundo informe sobre la responsabilidad de los Estados, *Anuario ... 1970*, vol. II, pág. 190, documento A/CN.3/SER.A/1970/Add.1.

⁴³ Rudiger Wolfrum, “Internationally Wrongful Acts”, en *Encyclopedia of Public International Law*, Instalment 10, págs. 271 a 277, párr. 276. Véase también Karl Zemanek, “Causes and Forms of International Liability” en Bin Cheng y E. D. Brown (eds.), *Contemporary Problems of International Law: Essays in honour of George Schwarzenberger on his eightieth birthday* (1988), págs. 319 a 333, párr. 323.

⁴⁴ Véase el primer informe sobre la prevención de daños transfronterizos causados por actividades peligrosas, documento A/CN.4/487, párrs. 41 a 44.

⁴⁵ Véase Alan E. Boule “State Responsibility and International Liability for Injurious Consequences of Acts not Prohibited by International Law: A necessary distinction?” 39 *International and Comparative Law Quarterly* 1–25 (1990). Sobre las diferencias entre los temas de responsabilidad de los Estados y responsabilidad internacional, véanse: a) Mohammed Bedjaoui, “Responsibility of States: Fault and strict liability”, *Encyclopedia of International Law*, Instalment 10, 1987, págs. 358 a 362; b) Karl Zemanek, “State Responsibility and Liability”, en W. Lang, H. Neuhold, K. Zemanek (eds.), *Environmental Protection and International Law*, (1991) págs. 187 a 201; c) Teresa A. Berwick “Responsibility and Liability for Environmental Damage: A Roadmap for International Environmental Regimes”, vol. X,

ilícitos, mientras que la indemnización por daños es el núcleo de la responsabilidad internacional. El tema de la prevención, por otra parte, se relaciona con la gestión del riesgo.

28. Se plantea entonces la cuestión de si la referencia a las “actividades no prohibidas por el derecho internacional” resulta apropiada en un régimen que distingue la obligación de prevención del concepto más amplio de la responsabilidad internacional. En ese sentido, se sugiere que, por lo general, el derecho internacional prohíbe pocas actividades por sí mismas. Siempre han sido las consecuencias de las actividades las que han determinado si eran permisibles, lícitas o ilícitas, prohibidas o no prohibidas. Se ha señalado que los Estados tienen derecho a formular normas primarias por medio de tratados o prácticas consuetudinarias y que lo esencial es el contenido de esas normas, por lo que establecer distinciones generales entre actividades lícitas o ilícitas resulta inútil y es básicamente incorrecto. Esto es aún más importante ahora, ya que los proyectos de artículo se ocupan únicamente de la prevención, no de la responsabilidad, que queda fuera del ámbito de aplicación de los presentes artículos⁴⁶. Por consiguiente, los que sostienen esta opinión recomiendan que se suprima la referencia a “actividades no prohibidas por el derecho internacional” en el proyecto de artículo 1.

29. Sin embargo, según otra opinión, la referencia a “actividades no prohibidas por el derecho internacional” ha pasado a representar una importante línea divisoria entre el tema de la responsabilidad de los Estados y el tema más amplio de la responsabilidad internacional, del cual el principio de prevención es sólo un subtema. Así pues, se consideró que la referencia no sólo era útil sino fundamental. Además, se señaló que se debía hacer una distinción entre “hechos” y “actividades”⁴⁷. Si bien se convino en que sólo unas pocas actividades (por ejemplo, la realización de ensayos nucleares en la atmósfera, el genocidio o la agresión) estaban prohibidas por el derecho internacional, lo que siempre había importado en relación con el tema de la responsabilidad internacional eran las consecuencias o efectos de una actividad⁴⁸.

Georgetown International Environmental Law Review, 257–267 (1998); y d) Sampong Sucharitkul, “State Responsibility and Liability in Transnational Relations” en Jerry Makarczyk (ed.), *Theory of International Law at the Threshold of the 21st Century*, págs. 283 a 299 (1996).

⁴⁶ Uno de los exponentes principales de esta opinión es Ian Brownlie, *System of the Law of Nations: State Responsibility*, Part I (1983), pág. 50: “El presente escritor defiende la siguiente propuesta: Las relaciones entre soberanos de territorios adyacentes se rigen, naturalmente, por los principios normales de la responsabilidad internacional y pueden incurrir en responsabilidad por las consecuencias de actividades sumamente peligrosas”. “Los únicos elementos del tema que ameritan los esfuerzos de la Comisión por construir un régimen separado son los conceptos de responsabilidad estricta por daños ambientales y de equilibrio de intereses que propugnan los relatores” (ibíd., pág. 22). Véase también: N. L. J. T. Horbach: “The confusion about State Responsibility and Liability” 4 *Leiden Journal of International Law* 47–74 (1991). Este apoya un estudio por separado, no como parte de la responsabilidad de los Estados, sino como un intento de codificar y desarrollar aspectos del derecho ambiental internacional y, por lo tanto, normas primarias sustantivas” ibíd (pág. 72).

⁴⁷ Barboza explicó: “Alrededor de esa actividad hay numerosos actos particulares, que con ella se relacionan íntimamente. Y entre esos actos bien puede haber algunos ilícitos, que no tornan ilícita la actividad”. *Anuario ... 1986*, vol. II, pág. 169.

⁴⁸ Véase Daniel Barston Magraw, “Transboundary harm: The International Law Commission’s Study of International Liability 80 A. J. I. L. 305–330 (1986)”. Según Magraw, “no es evidente que se cause un daño doctrinal si se estudia la responsabilidad por las consecuencias nocivas de actividades lícitas como un tema separado de la responsabilidad de los Estados, sobre todo cuando el propio Brownlie reconoce la responsabilidad de los Estados por actividades muy

30. Cabe insistir en que la frase que se examina es importante para indicar que las reclamaciones relacionadas con el incumplimiento del principio de prevención y la obligación de diligencia razonable no implicarían que la propia actividad era ilícita o estaba prohibida. Sólo permitirían a los Estados que podrían resultar afectados insistir en el cumplimiento de las obligaciones de que se tratara y en la suspensión de la actividad cuando no se hubieran tomado medidas de seguridad adecuadas antes de que efectivamente se causara un daño⁴⁹. En esa medida, cabría invocar la responsabilidad de los Estados para que se cumplieran determinadas obligaciones, incluso la responsabilidad civil o el deber del que realizara la actividad⁵⁰. No sería correcto considerar que la prohibición es el resultado inevitable de la responsabilidad por un hecho ilícito y que no es posible hallar un equilibrio entre las ventajas y desventajas de actividades socialmente útiles si no se establece claramente la distinción en el tema de la responsabilidad de los Estados. Pues, como se ha señalado, lo que importa es el contenido de la norma pertinente y el carácter absoluto o relativo de la obligación de que se trate. Según se ha indicado, es, en todo caso, el daño que la actividad causa, como en el asunto de *Trail Smelter*, lo que se prohíbe y no la propia actividad⁵¹.

VII. Recomendaciones

31. Se ha escogido deliberadamente la frase “actividades no prohibidas por el derecho internacional” sólo para indicar que la cuestión de la responsabilidad internacional se trata como una obligación primaria frente a las obligaciones secundarias o a las consecuencias de un hecho ilícito, que son el tema de la responsabilidad de los Estados. Además, se pretende subrayar, en el caso de los daños transfronterizos sensibles, que la obligación consiste en ofrecer reparación por la pérdida de que se trate sin que haya necesidad de que la víctima demuestre que la pérdida fue ocasionada por un comportamiento ilícito ni de probar que el comportamiento en sí mismo fuera ilícito o ilegal. Se consideró necesario eliminar, o por lo menos reducir, la carga de la prueba para establecer un régimen jurídico que permitiera tanto disuadir al que

peligrosas pero lícitas” (págs. 3 a 7). Además, creía que “el enfoque, de manera esquemático, representa un intento tardío de hacer frente a un hecho cada vez más común de la coexistencia internacional” (pág. 321) y que “la clave consistirá en definir el alcance del tema de una manera lo suficientemente modesta como para no invitar al incumplimiento” (pág. 322). Véanse también las opiniones de Zemanek, Berwick y Sucharitkul (nota 45 *supra*), que no parecen poner en duda la distinción entre responsabilidad y obligación de resarcir establecida sobre la base de “actividades no prohibidas por el derecho internacional”.

⁴⁹ Karl Zemanek, *op. cit.*, pág. 197. Véase también el segundo informe sobre la prevención de daños transfronterizos causados por actividades peligrosas, A/CN.4/501, párrs. 35 a 37.

⁵⁰ Para un examen de los vínculos que existen entre los regímenes de responsabilidad de los Estados y de responsabilidad civil internacional, véase Alan Rosas, “State Responsibility and Liability under Civil Liability Regimes”, en O. Bring y Said Mahmoud (eds.) *Current International Law Issues: Nordic Perspectives (Essays in honour of Jerzy Sztucki)*. Sin embargo, se aplican diferentes normas de responsabilidad, carga de la prueba y recursos a la responsabilidad de los Estados y a la responsabilidad internacional. Véase también Teresa A. Berwick, “Responsibility and Liability for Environmental Damage: A Roadmap for International Environmental Regimes”, *Georgetown International Environmental Law Review*, 257–267 (1998).

⁵¹ Véase M. B. Akehurs “International Liability for Injurious Consequences Arising out of Acts not Prohibited by International Law”, XVI, *Netherlands Yearbook of International Law*, 3–16 (1985), Alan E. Boyle, nota 55 *supra*, pág. 13.

realiza actividades peligrosas como proporcionar rápidamente reparación o indemnización a las víctimas en el caso de un tipo cada vez más frecuente de peligro ambiental en el que no se puede establecer fácilmente la relación causal con certidumbre científica o mediante una prueba personal “razonable y prudente”.

32. Las consideraciones anteriores son válidas, pero parecen relacionarse con cuestiones de responsabilidad por daños y quedan fuera del ámbito de los proyectos de artículo, cuyo objeto es la gestión del riesgo como parte de la prevención de daños transfronterizos sensibles. La insistencia en la “relación física”, con lo que se limitaría estrictamente el alcance de los proyectos de artículo, ayudaría a establecer la relación causal o espacial de una manera mucho más directa cuando se tratara de actividades abarcadas por los proyectos de artículo que cuando se tratara de daños causados en otros casos.

33. La prueba del equilibrio de intereses que se incorpora en los artículos 3, 10, 11 y 12 será aplicable a todas las actividades, salvo las que estén expresamente prohibidas en virtud de una convención o acuerdo o de las normas internacionales consuetudinarias. Las actividades para el desarrollo no forman parte de esa prohibición tan absoluta o general. En el caso de las actividades para el desarrollo, teniendo en cuenta la interdependencia cada vez mayor, que existe sobre todo entre las comunidades regionales, los Estados adoptan técnicas de gestión integrada de los riesgos, compartiendo los beneficios y los costos.

34. Otro criterio que se subraya en los actuales proyectos de artículo es que el deber de cooperación y consulta entre todos los Estados de que se trate no otorga el derecho de veto a los Estados que podrían resultar afectados, sólo el derecho de tener la oportunidad de participar en el diseño y, cuando proceda, en la aplicación del sistema de gestión de los riesgos que se comparte con el Estado de origen.

35. Teniendo en cuenta lo anterior, se considera que se podría suprimir la frase “actividades no prohibidas por el derecho internacional” del artículo 1 del proyecto de artículos sobre la prevención. Naturalmente, cualquier decisión que adopte a este respecto la Comisión sería sin perjuicio de la decisión adoptada por la Comisión en el último período de sesiones⁵².

36. Por último, se hizo una serie de sugerencias de redacción en los debates sobre el tema que tuvieron lugar en la Sexta Comisión de la Asamblea General en 1998 y 1999 y en los comentarios presentados posteriormente por algunos Estados. Esas sugerencias fueron examinadas con atención por un grupo de trabajo de la Comisión durante la primera parte de su 52º período de sesiones. En el anexo del presente informe figura un conjunto revisado de proyectos de artículo elaborados sobre la base de las consultas celebradas, para que los examine y apruebe la Comisión en segunda lectura. Dado el carácter del tema, se recomienda también que esos proyectos de artículo sean aprobados como convención marco.

⁵² “... aplazar el examen de la cuestión de la responsabilidad internacional hasta que hubiera concluido la segunda lectura de los artículos del proyecto relativos a la prevención de daños transfronterizos causados por actividades peligrosas”; véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo cuarto período de sesiones, Suplemento No. 10 y corrigenda* (A/54/10) y Corr.1 y 2, párr. 608.

Anexo

Proyectos de artículo revisados recomendados en segunda lectura tras las deliberaciones celebradas en el Grupo de Trabajo

Prevención de daños transfronterizos sensibles

La Asamblea General,

Teniendo presente el apartado a) del párrafo 1 del Artículo 13 de la Carta de las Naciones Unidas,

Recordando su resolución 1803 (XVII), de 14 de diciembre de 1962, en la que figura la Declaración sobre la soberanía permanente sobre los recursos naturales,

Recordando también su resolución 41/128, de 4 de diciembre de 1986, en la que figura la Declaración sobre el derecho al desarrollo,

Recordando además la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, de 13 de junio de 1992,

Teniendo presente que la libertad de los Estados de realizar o permitir actividades en su territorio o bajo su jurisdicción o control no es ilimitada,

Reconociendo la importancia de promover la cooperación internacional,

Expresando su profundo reconocimiento a la Comisión de Derecho Internacional por su valiosa labor en relación con el tema de la prevención de daños transfronterizos sensibles,

Aprueba la Convención sobre la Prevención de Daños Transfronterizos Sensibles, que figura como anexo a la presente resolución,

Invita a los Estados y a las organizaciones de integración económica regional a ser partes en la Convención.

Anexo

Convención sobre la Prevención de Daños Transfronterizos Sensibles

Artículo 1

Actividades a las que se aplican los presentes proyectos de artículo

Los presentes proyectos de artículo se aplican a las actividades no prohibidas por el derecho internacional que entrañan un riesgo de causar, por sus consecuencias físicas, un daño transfronterizo sensible.

Artículo 2

Términos empleados

A los efectos de los presentes artículos:

a) Se entiende por “riesgo de causar un daño transfronterizo sensible” el que implica desde muchas probabilidades de causar un daño sensible a pocas probabilidades de causar un daño catastrófico; ~~el que implica pocas probabilidades de causar un daño catastrófico y muchas probabilidades de causar otro daño sensible;~~

b) Se entiende por “daño” el daño causado a las personas, los bienes o el medio ambiente;

c) Se entiende por “daño transfronterizo” el daño causado en el territorio o en otros lugares bajo la jurisdicción o el control de un Estado distinto del Estado de origen, tengan o no esos Estados fronteras comunes;

d) Se entiende por “Estado de origen” el Estado en cuyo territorio o bajo cuya jurisdicción o control se realizan las actividades a las que se refiere el proyecto de artículo 1;

e) Se entiende por “Estado que pueda resultar afectado” el Estado en cuyo territorio es probable que se produzca el daño transfronterizo sensible o que tiene jurisdicción o control sobre cualquier otro lugar en que es probable que se produzca ese daño;

f) Se entiende por “los Estados de que se trate” el Estado de origen y los Estados que puedan resultar afectados.

Artículo 3 Prevención

Los Estados **de origen** adoptarán todas las medidas apropiadas para prevenir o minimizar el riesgo de causar un daño transfronterizo sensible.

Artículo 4 Cooperación

Los Estados de que se trate cooperarán de buena fe y recabarán, según sea necesario, la asistencia de una o más organizaciones internacionales **competentes** para prevenir o minimizar el riesgo de causar un daño transfronterizo sensible.

Artículo 5 Aplicación

Los Estados **de que se trate** adoptarán las medidas legislativas, administrativas o de otra índole necesarias, incluido el establecimiento de mecanismos de vigilancia apropiados, para aplicar las disposiciones de los presentes proyectos de artículo.

Artículo 6 [7]¹ Autorización

31. Se requerirá la autorización previa de un Estado *de origen* para:

¹ El artículo 6 se ha trasladado al final del proyecto de artículos y se han reenumerado en consecuencia los restantes proyectos de artículo. El número anterior del proyecto de artículo figura entre corchetes.

a) Todas las actividades comprendidas en el ámbito de aplicación de los presentes proyectos de artículo que se lleven a cabo en el territorio de un Estado o bajo su jurisdicción o control;

b) Cualquier cambio importante en una actividad mencionada en el apartado a);

c) Cualquier plan de efectuar un cambio en una actividad que pueda transformarla en otra comprendida en el ámbito de aplicación de los presentes proyectos de artículo.

32. El requisito de la autorización establecido por un Estado será aplicable con respecto a todas las actividades preexistentes que queden comprendidas en el ámbito de aplicación de los presentes proyectos de artículo. **Se revisarán las autorizaciones ya concedidas por el Estado para actividades preexistentes a fin de cumplir los presentes proyectos de artículo.**

33. En el caso de que no se observen los requisitos de la autorización, el Estado ~~que la otorga~~ **de origen** tomará todas las medidas que resulten apropiadas, incluida, cuando sea necesario, la revocación de la autorización.

Artículo 7 [8]

Evaluación de los efectos **ambientales**

Cualquier decisión con respecto a la autorización de una actividad comprendida en el ámbito de aplicación de los presentes proyectos de artículo deberá basarse, **en particular**, en una **evaluación** de los posibles daños transfronterizos causados por esa actividad.

Artículo 8 [9]

Información al público

Los Estados **de que se trate** deberán proporcionar, por los medios que consideren apropiados, al público que pueda resultar afectado por una actividad comprendida en el ámbito de aplicación de los presentes proyectos de artículo, la información pertinente relativa a esa actividad, el riesgo que entraña y los daños que puedan resultar de ella, y consultarán su opinión.

Artículo 9 [10]

Notificación e información

1. Si la evaluación a que se refiere el artículo 7 [8] indica que existe un riesgo de causar un daño transfronterizo sensible, el Estado de origen deberá, ~~antes de que se tome una decisión sobre la autorización de la actividad,~~ hacer la oportuna notificación **del riesgo y la evaluación** a los Estados que puedan resultar afectados y les transmitirá la información técnica disponible y **toda** la demás información pertinente en que se base la evaluación.

2. **El Estado de origen no tomará decisión alguna con respecto a la autorización previa de la actividad antes de que se reciba, dentro de un plazo razonable y en todo caso dentro de un plazo de seis meses, la respuesta de los Estados que puedan resultar afectados.**

~~{2. Los Estados que puedan resultar afectados deberán presentar su respuesta dentro de un plazo razonable.}~~

Artículo 10 [11]

Consultas sobre las medidas preventivas

1. Los Estados de que se trate celebrarán consultas, a petición de cualquiera de ellos, con miras a encontrar soluciones aceptables respecto de las medidas que hayan de adoptarse para prevenir o minimizar el riesgo de daño transfronterizo sensible. **Los Estados de que se trate acordarán, al comienzo de esas consultas, un plazo razonable para llevarlas a cabo.**

2. Los Estados **de que se trate** deberán buscar soluciones basadas en un equilibrio equitativo de intereses a la luz del artículo 11 [12].

2 bis. **Durante las consultas, el Estado de origen deberá, a petición del otro Estado, disponer las medidas adecuadas y viables para minimizar el riesgo y, cuando proceda, suspender la actividad de que se trate por un período razonable de seis meses, salvo que se acuerde otra cosa².**

3. Si las consultas a que se refiere el párrafo 1 no conducen a una solución acordada, el Estado de origen, si decide autorizar que la actividad se realice, deberá tener en cuenta los intereses de los Estados que puedan resultar afectados, sin perjuicio de los derechos de cualquier Estado que pueda resultar afectado.

Artículo 11 [12]

Factores de un equilibrio equitativo de intereses

Para lograr un equilibrio equitativo de intereses a tenor del párrafo 2 del artículo 10 [11], los Estados de que se trate tendrán en cuenta todos los factores y circunstancias pertinentes, en particular:

a) El grado de riesgo del daño transfronterizo sensible y la disponibilidad de medios para prevenir ese daño o minimizar ese riesgo o reparar el daño;

b) La importancia de la actividad, teniendo en cuenta sus ventajas generales de carácter social, económico y técnico para el Estado de origen en relación con el daño potencial para los Estados que puedan resultar afectados;

c) El riesgo de que se cause un daño sensible al medio ambiente y la disponibilidad de medios para prevenir ese daño o minimizar ese riesgo o rehabilitar el medio ambiente;

d) El grado en que los Estados de origen y, cuando corresponda, los Estados que puedan resultar afectados estén dispuestos a sufragar los costos de la prevención;

e) La viabilidad económica de la actividad en relación con los costos de la prevención y con la posibilidad de realizar la actividad en otro lugar o por otros medios o de sustituirla por otra actividad;

f) Las normas de prevención que los Estados que puedan resultar afectados apliquen a la misma actividad o actividad comparables y las normas aplicadas en la práctica regional o internacional comparable.

² Antiguo párrafo 3 del artículo 13, con adición del término “razonable”.

Artículo 12 [13]**Procedimientos aplicables a falta de notificación**

1. Si un Estado tiene motivos razonables para creer que una actividad que se proyecta o lleva a cabo en el **Estado de origen** ~~territorio o bajo la jurisdicción o control de otro Estado~~ puede entrañar un riesgo de causarle un daño transfronterizo sensible, podrá pedir a este Estado que se aplique la disposición del artículo 9 [10]. La petición irá acompañada de una exposición documentada de sus motivos.

2. En caso de que el Estado de origen llegue, no obstante, a la conclusión de que no está obligado a hacer la notificación a que se refiere el artículo 9 [10], informará de esa conclusión al otro Estado dentro de un plazo razonable y le presentará una exposición documentada de las razones en que ella se funde. Si el otro Estado no está de acuerdo con esa conclusión, los dos Estados entablarán sin demora, a petición de ese otro Estado, consultas en la forma indicada en el artículo 10 [11].

~~3. Durante las consultas, el Estado de origen deberá, a petición del otro Estado, disponer las medidas adecuadas y viables para minimizar el riesgo y, cuando proceda, suspender la actividad de que se trate por un período de seis meses, salvo que se acuerde otra cosa³.~~

Artículo 13 [14]**Intercambio de información**

Mientras se lleve a cabo la actividad, los Estados de que se trate deberán intercambiar oportunamente toda la información pertinente disponible para prevenir o minimizar el riesgo de daño transfronterizo sensible.

Artículo 14 [15]**Seguridad nacional y secretos industriales**

Los datos e informaciones vitales para la seguridad nacional del Estado de origen o para la protección de secretos industriales **o relativa a la propiedad intelectual** podrán no ser transmitidos, pero el Estado de origen cooperará de buena fe con los demás Estados de que se trate para proporcionar toda la información posible en atención a las circunstancias.

Artículo 15 [16]**No discriminación**

Salvo que los Estados de que se trate hayan acordado otra cosa a los efectos de la protección de las personas, naturales o jurídicas, que puedan estar o estén expuestas al riesgo de que se les cause un daño transfronterizo sensible como resultado de actividades comprendidas en el ámbito de aplicación de los presentes proyectos de artículo, los Estados no discriminarán por motivos de nacionalidad o residencia o de lugar en que pueda ocurrir el daño, y darán a esas personas, de conformidad con sus ordenamientos jurídicos, acceso a los procedimientos judiciales o de otra índole para que soliciten protección u otra reparación apropiada.

³ Este párrafo se ha trasladado al párrafo 2 bis del artículo 11.

Artículo 16**Preparación para casos de emergencia**

Los Estados *de origen* deberán establecer planes de contingencia para hacer frente a las situaciones de emergencia, en cooperación, cuando proceda, con otros Estados que puedan resultar afectados y con organizaciones internacionales competentes.

Artículo 17**Notificación de una emergencia**

Los Estados de origen deberán avisar sin demora y por los medios más rápidos de que dispongan ~~a otros~~ a los Estados que puedan resultar afectados por una situación de emergencia relacionada con una actividad comprendida en el ámbito de aplicación de los presentes proyectos de artículo.

Artículo 18 [6]**Relación con otras normas de derecho internacional**

Las obligaciones establecidas en virtud de los presentes proyectos de artículo se entenderán sin perjuicio de cualesquiera otras obligaciones contraídas por los Estados de conformidad con los tratados pertinentes o con las normas consuetudinarias de derecho internacional.

Artículo 19 [17]**Solución de controversias**

1. Toda controversia acerca de la interpretación o aplicación de los presentes proyectos de artículo se resolverá prontamente mediante los medios de solución pacífica que elijan de mutuo acuerdo las partes, incluido el sometimiento de la controversia a la mediación, la conciliación, el arbitraje o el arreglo judicial.
2. De no lograr acuerdo a este respecto en un plazo de seis meses, cualquiera de las partes interesadas podrá pedir que se nombre una comisión independiente e imparcial de determinación de los hechos. El informe de la comisión tendrá carácter de recomendación, que las partes considerarán de buena fe.

N.B. Los artículos 3, 11 y 12 están relacionados entre sí. Mientras que el artículo 3 se refiere a la obligación de prevención que tiene un Estado de origen, el artículo 11 indica la necesidad de que ese Estado y los Estados que puedan resultar afectados celebren consultas entre sí sobre la base de los criterios señalados a título de ejemplo y no de manera exhaustiva en el artículo 12. La finalidad de esas consultas es acordar un sistema de gestión del riesgo que se plantea o ayudar a prevenir el riesgo de daño transfronterizo. Esto no tiene en absoluto el propósito de eximir al Estado de origen de la obligación que tiene con arreglo al artículo 3, sino únicamente el de ayudarle a cumplir mejor esa obligación a satisfacción de todos los Estados de que se trate. Cualquier acuerdo que se logre en ese sentido, en caso de que se haya causado un daño transfronterizo, se entenderá sin perjuicio de cualesquiera reclamaciones basadas en la responsabilidad internacional o en la responsabilidad de los Estados.