Naciones Unidas A/74/132

Asamblea General

Distr. general
2 de julio de 2019

Original: español

Septuagésimo cuarto período de sesiones
Tema 83 de la lista preliminar*
Examen de la prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas y asignación de la pérdida en caso de producirse dicho daño

Examen de la prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas y asignación de la pérdida en caso de producirse dicho daño

Compilación de las decisiones de cortes, tribunales y otros órganos internacionales

Informe del Secretario General

Índice

Página

I. Introducción 2

II. Decisiones relativas a los artículos sobre prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas (que figuran en el anexo de la resolución 62/68) y los principios sobre la asignación de la pérdida en caso de daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas (que figuran en el anexo de la resolución 61/36) 3

* A/74/50.

19-11212 (S) 050719 100719

Se ruega reciclar

I. Introducción

1. El presente informe se ha preparado de conformidad con la resolución 71/143 de la Asamblea General, en la que la Asamblea solicitó al Secretario General que presentara una compilación de las decisiones de cortes, tribunales y otros órganos internacionales relativas a los artículos sobre prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas (que figuran en el anexo de la resolución 62/68) y los principios sobre la asignación de la pérdida en caso de daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas (que figuran en el anexo de la resolución 61/36) aprobados por la Comisión de Derecho Internacional.

2. En 2001, la Comisión, bajo el subtítulo "Prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas" incluido en el tema "Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional", que se incorporó por primera vez a su programa de trabajo en 1978, concluyó y aprobó un conjunto de 19 proyectos de artículo sobre la prevención y recomendó a la Asamblea General la elaboración de una convención sobre la base del proyecto de artículos. En su resolución 56/82, la Asamblea expresó su reconocimiento por la valiosa labor realizada sobre la cuestión de la prevención. En respuesta a una solicitud que figuraba en la misma resolución, en 2002, la Comisión reanudó su labor sobre los aspectos relacionados con la responsabilidad, bajo el subtítulo "Responsabilidad internacional en caso de pérdida causada por un daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas". En 2006, la Comisión concluyó y aprobó un conjunto de ocho proyectos de principio sobre la asignación de la pérdida y recomendó a la Asamblea que aprobara el proyecto de principios mediante una resolución e instara a los Estados a que adoptaran medidas nacionales e internacionales para aplicarlos.

3. En su resolución 61/36, la Asamblea General tomó nota de los principios y los señaló a la atención de los gobiernos. En su resolución 62/68, la Asamblea señaló los artículos a la atención de los gobiernos, sin perjuicio de las medidas que pudieran adoptarse, según había recomendado la Comisión. También señaló una vez más los principios a la atención de los gobiernos. Además, se invitó a los gobiernos a que presentaran sus observaciones sobre las medidas que pudieran adoptarse, especialmente sobre la forma de los respectivos artículos y principios, teniendo presentes las recomendaciones formuladas por la Comisión al respecto, en particular sobre la elaboración de una convención basada en el proyecto de artículos, así como sobre las prácticas relacionadas con la aplicación de los artículos y los principios. Tras haber examinado en su sexagésimo quinto período de sesiones las observaciones recibidas de los gobiernos[1], la Asamblea, en su resolución 65/28, invitó a los gobiernos a que presentaran nuevas observaciones. En la misma resolución, la Asamblea también solicitó al Secretario General que presentara una compilación de las decisiones de cortes, tribunales y otros órganos internacionales relativas a los artículos y los principios. En su sexagésimo octavo período de sesiones, la Asamblea examinó las observaciones recibidas de los gobiernos y la compilación presentada por la Secretaría[2]. En sus resoluciones 68/114 y 71/143, la Asamblea invitó nuevamente a que se presentaran observaciones y solicitó otra vez compilaciones[3].

4. En notas verbales de fecha 13 de enero de 2017 y 25 de enero de 2019, el Secretario General señaló a la atención de los gobiernos la resolución 71/143 y los invitó a que presentaran, a más tardar el 31 de mayo de 2019, cualquier información (incluidas copias de decisiones) respecto de los casos en que se hubieran alegado los

[1] A/65/184 y A/65/184/Add.1.
[2] A/68/170 y A/68/94, respectivamente.
[3] A/71/98, A/71/136 y A/71/136/Add.1.

artículos o los principios, o se hubiera recurrido a ellos, ante cortes, tribunales u otros órganos internacionales. Ninguna de las comunicaciones recibidas se refirió a instancias en que los artículos fueran invocados ante cortes, tribunales u otros órganos internacionales; sin embargo, se recibieron dos comunicaciones, del Líbano y de los Países Bajos, refiriéndose al uso de los artículos o los principios en tribunales nacionales[4].

5. La presente compilación, que abarca el período entre junio de 2016 y junio de 2019, debe considerarse a la luz de la recomendación formulada por la Comisión de que la Asamblea General elaborase una convención basada en los artículos[5]. Por otro lado, la Comisión presentó los principios, que consideraba que tenían carácter general y residual, como una declaración no vinculante, ya que entendía que adoptando esa forma era más probable que se alcanzara el objetivo de una aceptación general de las disposiciones sustantivas. La Comisión se centró en la formulación del fondo del proyecto de principios como un conjunto coherente de normas de conducta y de práctica. A diferencia de su práctica con los artículos, la Comisión no trató de determinar la situación actual de los diversos aspectos de los principios en el derecho internacional consuetudinario. La manera en que se formuló el proyecto de principios era independiente de esa cuestión[6].

6. La Secretaría ha identificado un solo caso en el período señalado en el que un órgano pertinente o sus miembros integrantes abordaron cuestiones relativas a los artículos y los principios: la opinión consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre medio ambiente y derechos humanos[7]. En la opinión consultiva, la Corte hizo referencia directamente a los artículos y los principios, y citó su contenido, para sustentar sus conclusiones, arrojando luz sobre la interpretación y la aplicación de los artículos y los principios junto con los instrumentos regionales de derechos humanos adoptados en el marco del sistema interamericano de derechos humanos. En la sección II se resumen elementos de la opinión consultiva que se refieren a cuestiones tratadas en los artículos y los principios.

II. Decisiones relativas a los artículos sobre prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas (que figuran en el anexo de la resolución 62/68) y los principios sobre la asignación de la pérdida en caso de daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas (que figuran en el anexo de la resolución 61/36)

7. La opinión consultiva responde a la solicitud hecha por Colombia a la Corte el 14 de marzo de 2016, a fin de que la Corte determinase, *inter alia*, “de qué forma se debe interpretar el Pacto de San José cuando existe el riesgo de que la construcción y el uso de las nuevas grandes obras de infraestructura afecten de forma grave el medio ambiente marino en la Región del Gran Caribe y, en consecuencia, el hábitat humano

[4] Véase A/74/131.

[5] *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 2001*, vol. II (segunda parte), pág. 155, párr. 94.

[6] Véase el *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 2006*, vol. II (segunda parte), págs. 65 a 67.

[7] Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal – interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, opinión consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017, Serie A núm. 23.

esencial para el pleno goce y ejercicio de los derechos de los habitantes de las costas y/o islas de un Estado parte del Pacto, a la luz de las normas ambientales consagradas en tratados y en el derecho internacional consuetudinario aplicable entre los Estados respectivos”[8].

8. Para responder a la solicitud de la opinión consultiva, la Corte estimó necesario determinar primero si, para los efectos del artículo 1, párrafo 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos[9], puede considerarse que una persona, aun no encontrándose en el territorio de un Estado parte, podría estar sujeta a la jurisdicción de dicho Estado en el marco del cumplimiento de obligaciones en materia ambiental[10]. La Corte observó que para los efectos de la Convención, la jurisdicción de un Estado no está limitada a su espacio territorial[11] y abarca toda situación en la que un Estado ejerza autoridad o control efectivo sobre la persona o las personas dentro o fuera de su territorio[12]. La Corte enfatizó que el ejercicio de la jurisdicción con arreglo al artículo 1, párrafo 1, de la Convención fuera del territorio de un Estado es una situación excepcional que debe analizarse en cada caso concreto y de manera restrictiva[13]. Sin embargo, la Corte también determinó que “la obligación de prevenir daños ambientales transfronterizos es una obligación reconocida por el derecho internacional ambiental, por el cual los Estados pueden ser responsables por los daños significativos que se ocasionen a las personas fuera de sus fronteras por actividades originadas en su territorio o bajo su autoridad o control efectivo”[14]. La Corte hizo referencia a los artículos para señalar que dicha obligación no depende del carácter lícito o ilícito de la conducta que genere el daño[15].

9. La Corte también fue llamada a determinar las obligaciones específicas que tienen los Estados derivadas de los deberes de respetar y garantizar los derechos a la vida y a la integridad personal en el contexto de la protección del medio ambiente[16]. La Corte determinó que los Estados tienen el deber de cumplir con: a) la obligación de prevención[17]; b) el principio de precaución[18]; c) la obligación de cooperación[19]; y d) las obligaciones de procedimiento, en particular, i) el acceso a la información, ii) la participación pública y iii) el acceso a la justicia, todo en relación con las obligaciones estatales para la protección del medio ambiente[20].

10. Con el objeto de determinar las obligaciones de prevención, la Corte se refirió expresamente a los artículos para determinar el tipo de daño que se debe prevenir, observando que estos solo cubren actividades que puedan implicar un daño significativo[21]. La Corte también observó que, de acuerdo con los comentarios de la

[8] *Ibid.*, párr. 1.

[9] “Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”, Convención Americana sobre Derechos Humanos: “Pacto de San José de Costa Rica” (San José, 22 de noviembre de 1969), Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 1144, núm. 17955, pág. 123.

[10] Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Medio ambiente y derechos humanos*, párr. 82.

[11] *Ibid.*, párr. 104 c).

[12] *Ibid.*, párr.104 e).

[13] *Ibid.*, párr. 104 d).

[14] *Ibid.*, párr. 103.

[15] *Ibid.*

[16] *Ibid.*, párr. 105.

[17] *Ibid.*, párrs. 127 a 129 y 174.

[18] *Ibid.*, párrs. 175 a 180.

[19] *Ibid.*, párrs. 181 a 186, 209 y 210.

[20] *Ibid.*, párrs. 211, 212 y 241.

[21] *Ibid.*, párr. 136.

Comisión a los artículos, el Estado de origen no es responsable de prevenir riesgos que no sean previsibles[22].

11. También en el contexto de la obligación de prevención, la Corte se refirió a los artículos para sustentar que el Estado de origen debe tener un plan de contingencia para responder a emergencias o desastres ambientales, y que dicho plan debe ser realizado en cooperación con otros Estados potencialmente afectados y organizaciones internacionales competentes[23]. La Corte también hizo referencia a los artículos y los principios, y a los comentarios de la Comisión a ambos instrumentos, para definir el contenido del deber de mitigar en casos de ocurrencia de daño ambiental significativo en los siguientes términos:

> En caso de ocurrencia de un daño ambiental el Estado debe mitigar el daño ambiental significativo. Incluso si el incidente ocurre a pesar de haberse tomado todas las medidas preventivas del caso, el Estado de origen debe asegurarse que se tomen las medidas apropiadas para mitigar el daño, y debe, para esto, utilizar la mejor tecnología y ciencia disponible. Estas medidas se deben tomar inmediatamente, incluso si se desconoce cuál es el origen de la contaminación. En este sentido, algunas de las medidas que deben tomar los Estados son: (i) limpieza y restauración dentro de la jurisdicción del Estado de origen; (ii) contener el ámbito geográfico del daño y prevenir, de ser posible, que afecte otros Estados; (iii) recabar toda la información necesaria del incidente y el peligro de daño existente; (iv) en casos de emergencia respecto a una actividad que puede producir un daño significativo al medio ambiente de otro Estado, el Estado de origen debe, sin demora y de la forma más rápida posible a su disposición, notificar al Estado que posiblemente se vea afectado por el daño [...]; (v) una vez notificados, los Estados afectados o potencialmente afectados deben tomar todas las medidas posibles para mitigar y de ser posible eliminar las consecuencias del daño, y (vi) en caso de emergencia, además se debe informar a las personas que puedan resultar afectadas [se han omitido las notas de pie de página][24].

12. Con relación al deber de consultar y negociar con los Estados potencialmente afectados, la Corte observó que “en los [artículos] se establece que los Estados deben celebrar consultas 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”[25].

---

[22] *Ibid*.
[23] *Ibid*., párr. 171.
[24] *Ibid*., párr. 172.
[25] *Ibid*., párr. 200.