



Asamblea General

Distr.
GENERAL

A/CN.4/481
14 de abril de 1997
ESPAÑOL
ORIGINAL: INGLÉS

Comisión de Derecho Internacional
49º período de sesiones
12 de mayo a 18 de julio de 1997

RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL POR LAS CONSECUENCIAS PERJUDICIALES
DE ACTOS NO PROHIBIDOS POR EL DERECHO INTERNACIONAL

Comentarios y observaciones recibidos de los gobiernos

ÍNDICE

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
I. INTRODUCCIÓN	1 - 3	2
II. COMENTARIOS Y OBSERVACIONES RECIBIDOS DE LOS GOBIERNOS		2
Estados Unidos de América		2

I. INTRODUCCIÓN

1. El 16 de diciembre de 1996, la Asamblea General aprobó la resolución 51/160, titulada "Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones". En el párrafo 6 de dicha resolución la Asamblea instó a los gobiernos que quisieran hacerlo a que presentaran por escrito sus comentarios y observaciones acerca del informe del Grupo de Trabajo sobre la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional que figuraba en el anexo del informe de la Comisión de Derecho Internacional a fin de que ésta, teniendo en cuenta el informe del Grupo de Trabajo, los comentarios y observaciones que formularan los gobiernos y los que ya se habían formulado en la Sexta Comisión, examinara en su 49º período de sesiones la forma de proceder en su labor relativa al tema y formulara cuanto antes recomendaciones al respecto.
2. En nota de fecha 31 de diciembre de 1996, el Secretario General invitó a los gobiernos a presentar sus comentarios y observaciones de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 6 de la resolución 51/160.
3. Al 14 de abril de 1997 se había recibido la respuesta de los Estados Unidos de América que se reproduce en la sección II infra. Las respuestas que se reciban más adelante figurarán en adiciones al presente informe.

II. COMENTARIOS Y OBSERVACIONES RECIBIDOS DE LOS GOBIERNOS

ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

[Original: inglés]
[11 de abril de 1997]

Introducción

1. En el párrafo 6 de su resolución 50/160, de 16 de diciembre de 1996, titulada "Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones", la Asamblea General instó a los gobiernos que quisieran hacerlo a que presentaran por escrito sus comentarios y observaciones acerca del informe del Grupo de Trabajo sobre la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional, con el objeto de impartir orientación a la Comisión cuando ésta examinara en su 49º período de sesiones la forma de proceder en su labor relativa al tema.
2. El Gobierno de los Estados Unidos de América se complace en formular los siguientes comentarios y observaciones.

Reseña

3. La Comisión de Derecho Internacional viene examinando el tema desde 1978. En el curso de esos trabajos ha habido grandes variaciones en el marco conceptual del tema. En un enfoque inicial se hizo hincapié en elaborar un régimen que impusiera responsabilidad por daños reales, haciendo hincapié en las obligaciones procesales de los Estados, por ejemplo, la cooperación respecto de

/...

las medidas preventivas, la notificación y las negociaciones relativas a reparaciones en caso de producirse daños.

4. Durante ese período, el examen del tema se sustentó aparentemente en la teoría de que los Estados sólo debían ser responsables por los actos no prohibidos por el derecho internacional que causaran o amenazaran causar daños transfronterizos físicos sensibles. Además, muchos miembros de la Comisión de Derecho Internacional opinaron que las actividades comprendidas en el ámbito del tema debían incluir sólo aquéllas que ampliamente fueran reconocidas como sumamente peligrosas.

5. En exámenes ulteriores se abordó el concepto mucho más amplio de que la responsabilidad dimanara de actividades "que entrañen un riesgo de causar un daño transfronterizo sensible".

6. Las reacciones de los Estados ante el tema, reflejadas en los debates de la Sexta Comisión, han acusado grandes variaciones en años recientes. En 1996 la Comisión de Derecho Internacional creó un grupo de trabajo para examinar el tema en todos sus aspectos. El Grupo de Trabajo presentó un informe que contenía 22 proyectos de artículos, junto con un comentario¹. La Comisión de Derecho Internacional no pudo, sin embargo, examinar el proyecto de artículos en su 48º período de sesiones celebrado en 1996.

7. En el proyecto de artículos, presentado en forma de que sirva de base a un tratado, se describe un régimen muy amplio y ambicioso. Los 22 proyectos de artículos se dividen en tres capítulos titulados respectivamente "Disposiciones generales", "Prevención" e "Indemnización u otra forma de reparación".

8. En el capítulo I (artículos 1 a 8) se enuncian los parámetros básicos del régimen propuesto y algunas de las obligaciones fundamentales de los Estados. El régimen se aplica a todas las actividades no prohibidas por el derecho internacional que entrañen un riesgo de causar un daño transfronterizo sensible (apartado a) del artículo 1). La propuesta entre corchetes ampliaría aún más ese ámbito para incluir otras actividades que no entrañan ese riesgo, pero causan tal daño (apartado b) del artículo 1).

9. Los artículos 3 y 4 obligan a los Estados a prevenir o minimizar el riesgo de causar un daño transfronterizo sensible y, cuando éste se haya producido, de minimizar sus efectos. El artículo 5 estipula que "se responderá de los daños transfronterizos sensibles ocasionados por una de las actividades a las que se refiere el artículo 1 y esa responsabilidad dará lugar a indemnización u otra forma de reparación".

10. En el capítulo II (artículos 9 a 19) se estatuyen ciertas obligaciones de los Estados relacionadas con la prevención de los daños. En particular, el Estado debe velar por que las actividades en cuestión no se realicen en su territorio sin su autorización previa, autorización que el Estado no podrá conceder antes de proceder a determinar el riesgo de daño transfronterizo sensible dimanado de la actividad propuesta (artículos 9 y 10). Cuando dicha evaluación indique que existe tal riesgo, el Estado debe notificar a los Estados que puedan resultar afectados. Esos Estados pueden exigir al "Estado de origen" que celebre consultas "con miras a encontrar soluciones aceptables" basadas en

los factores involucrados "en el equitativo equilibrio de intereses" (artículos 17 a 19).

11. En el capítulo III (artículos 20 a 22) se presentan dos enfoques distintos respecto de la forma de obtener indemnización u otra forma de reparación en caso de producirse un daño transfronterizo sensible. De acuerdo con el primer enfoque, los Estados de origen no deben discriminar en perjuicio de las personas que hubieran sufrido daño transfronterizo sensible que soliciten indemnización u otra forma de reparación por la vía de los procedimientos judiciales o administrativos del Estado (artículo 20). Sin embargo, el artículo 20 parecería exigir expresamente que los Estados autoricen ese recurso en primer lugar. El segundo enfoque exige que el Estado de origen celebre negociaciones con los demás Estados afectados, a solicitud de éstos, respecto de "la naturaleza y la cuantía de la indemnización u otra forma de reparación" (artículo 21) sobre la base de otro conjunto de "factores para las negociaciones" (artículo 22).

Comentarios generales

12. Aunque el proyecto de artículos se presenta en forma que sirva para la adopción de un instrumento vinculante, los Estados Unidos siguen opinando que los trabajos debieran dedicarse a formular directrices o principios generales no vinculantes. Los acuerdos ya concertados o en curso de negociación sugieren la necesidad de que los regímenes de responsabilidad se ajusten estrechamente a las circunstancias particulares de la actividad de que se trate y de las partes intervinientes. Los Estados Unidos no creen que sea viable o incluso que necesariamente sea deseable elaborar un único régimen vinculante que abarque todos los casos.

13. El comentario general al proyecto de artículos formulado por el Grupo de Trabajo comienza con la hipótesis de que:

[1]la frecuencia con que se realizan actividades permitidas por el derecho internacional pero con consecuencias perjudiciales transfronterizas, unida a los avances científicos y a un mayor conocimiento del alcance de esos daños y de sus consecuencias ecológicas, determinan la necesidad de alguna reglamentación internacional en esa materia.

14. Los Estados Unidos estiman que, si bien ello indudablemente es cierto, la "reglamentación internacional en esa materia" debiera ser el resultado, como se ha estado haciendo, de negociaciones cuidadosas relativas a temas discretos (por ejemplo, la contaminación causada por el petróleo, los desechos peligrosos y las evaluaciones de efectos ecológicos transfronterizos) o a regiones discretas. Habida cuenta de la rápida evolución de las circunstancias de estas negociaciones, la Comisión de Derecho Internacional tendrá gran dificultad para formular respecto del tema otra cosa que principios generales de naturaleza no vinculante.

15. Además, los Estados Unidos reiteran su inquietud de que se ha venido ampliando el ámbito de la labor de la Comisión de Derecho Internacional en la materia. El proyecto de artículos obligaría a los Estados a establecer un régimen de expedición de permisos y de evaluación de los efectos medioambientales respecto virtualmente de todas las actividades, públicas o privadas, que pudieran causar un daño transfronterizo sensible e impondría al

Estado la responsabilidad por todos esos daños. Ese supuesto es inaceptable para los Estados Unidos. A fin de elaborar un documento útil que pueda servir de base a un consenso, la Comisión de Derecho Internacional debiera reducir el ámbito de su labor en distintos aspectos, como se señalará infra.

Comentarios sobre el capítulo I (artículos 1 a 8)

16. Conforme a lo dispuesto en el apartado a) del artículo 1, el ámbito del presente proyecto de artículos comprendería "las actividades no prohibidas por el derecho internacional que entrañen un riesgo de causar un daño transfronterizo sensible". El Grupo de Trabajo pidió en particular que se formularan comentarios respecto de si ese ámbito se había de ampliar a fin de abarcar otras actividades no prohibidas por el derecho internacional que no entrañan un riesgo de causar un daño transfronterizo sensible pero que causan tal daño. El Grupo de Trabajo también pidió que se formularan opiniones respecto de si el artículo 1 se debía complementar con una lista de actividades o sustancias a las cuales se aplicarían los artículos o si debía limitarse, como lo está ahora, a una definición general de las actividades.

17. A juicio de los Estados Unidos, el apartado a) del artículo 1 es ya excesivamente amplio y ciertamente no debiera ampliarse en la forma sugerida. En opinión de los Estados Unidos, el apartado a) del artículo 1 debiera en verdad restringirse a fin de abarcar sólo actividades sumamente peligrosas o particularmente peligrosas. Imponer responsabilidad (como lo hace el artículo 5) por todas las actividades legales que entrañan un riesgo de causar un daño transfronterizo sensible daría al ámbito del tema un nivel virtualmente imposible de administrar, que escaparía al ámbito actualmente reconocido por el derecho internacional consuetudinario o por las convenciones vigentes.

18. Sería inimaginable ampliar aún más ese régimen a fin de abarcar otras actividades que no entrañan un riesgo pero que causan tal daño.

19. Si se llega al acuerdo de restringir el tema a las actividades sumamente peligrosas o particularmente peligrosas, como lo proponen los Estados Unidos, bien podría ser útil elaborar una lista de esas actividades, aunque ninguna lista debiera tener pretensiones de ser exhaustiva. En el futuro puede haber nuevas actividades que deban estar incluidas en esa lista.

20. Los Estados Unidos, además, quieren señalar una preocupación conexas. En el apartado a) del artículo 1 no se define o limita el término "actividades". Por lo tanto, estarían comprendidas todas las actividades no prohibidas por el derecho internacional que entrañarían un riesgo de causar un daño transfronterizo sensible. En teoría, ello podría incluir la imposición de sanciones económicas, incluso las sanciones impuestas por las Naciones Unidas, u otras políticas económicas legítimas que los Estados puedan aplicar. Si no se tiene esa intención, y los Estados Unidos estiman que no se la tiene, la Comisión de Derecho Internacional tendría que aclarar que el ámbito del proyecto de artículos se limita exclusivamente al daño físico.

21. El artículo 5 estipula que "se responderá de los daños transfronterizos sensibles ocasionados por una de las actividades a que se refiere el artículo 1 y esa responsabilidad dará lugar a indemnización o a otra forma de reparación". El Grupo de Trabajo ha señalado que el capítulo III, que se refiere a las

modalidades para obtener indemnización u otra forma de reparación, se ha redactado de manera flexible y no impone "obligaciones categóricas". El Grupo de Trabajo pidió específicamente que se formularan comentarios respecto de ese enfoque.

22. Las preocupaciones de los Estados Unidos respecto de las disposiciones en materia de responsabilidad que contiene el proyecto de artículos se vinculan más con el artículo 5 propiamente dicho que con las disposiciones del capítulo III. En su redacción actual, el artículo 5 es a la vez ambiguo e inquietante. Decir que "se responderá de los daños transfronterizos sensibles" es dejar abierta la cuestión de quién (o qué) es precisamente responsable. ¿Son responsables los Estados en todos esos casos? ¿Son las entidades privadas responsables en algún caso? ¿Son los Estados y las entidades privadas siempre responsables en forma mancomunada?

23. Habida cuenta de que el proyecto de artículos se presenta de modo que sirva de base para concertar un tratado, cabría suponer que su objeto es imponer obligaciones sólo a los Estados y no a las entidades privadas. El comentario al proyecto de artículos no arroja ninguna luz respecto de esta cuestión fundamental y, en cambio, dice que "el principio de responsabilidad ha de entenderse sin perjuicio de la cuestión de ... la entidad que es responsable y debe prestar reparación".

24. Los Estados Unidos no creen que, conforme al derecho internacional consuetudinario, los Estados sean en general responsables por daños transfronterizos sensibles causados por entidades privadas que actúen en su territorio o estén sujetas a su jurisdicción o control. Desde un punto de vista sustantivo, existe un buen argumento de que la mejor manera de reducir al mínimo esos daños es atribuir responsabilidad a la persona o entidad que los causa y no al Estado. En verdad, como el comentario mismo observa, algunos regímenes ya existentes, como la Convención sobre Responsabilidad Civil por Daños Resultantes de Actividades Peligrosas para el Medio Ambiente, de 1993, adoptan ese criterio; otros no lo hacen. Lo que corresponde señalar es que el proyecto de artículos nada hace por elucidar la comprensión de este tema central y, en verdad, bien puede servir meramente para confundir el asunto.

Comentarios sobre el capítulo II (artículos 9 a 19)

25. Los artículos 9 y 10 determinan que los Estados deben prohibir la ejecución de toda actividad que entrañe un riesgo de causar un daño transfronterizo sensible sin previa autorización gubernamental, que debe ir precedida por una evaluación del riesgo ambiental (incluida la evaluación del riesgo de daño transfronterizo sensible). Estos artículos aparentemente se basan en la premisa de que existen economías de "dirección y control" del tipo que en general ha sido sustituido por economías de mercado, en las cuales los gobiernos ejercen un control reglamentario más restringido.

26. En síntesis, pocos son los gobiernos que pueden realmente emprender las evaluaciones de riesgo previstas para todas las actividades comprendidas en el ámbito del proyecto de artículos que puedan realizar agentes privados en su territorio o agentes que, por otras razones, estén sujetos a su jurisdicción o control. Un método más viable podría ser exigir a los Estados que realizaran evaluaciones de riesgo de esas actividades únicamente cuando ellos mismos las

ejecutaran. Para reducir al mínimo los riesgos dimanados de las actividades privadas se podría recurrir a las leyes nacionales sobre responsabilidad y a los programas de seguros privados.

Comentarios sobre el capítulo III (artículos 20 a 22)

27. Respecto del capítulo III, los Estados Unidos hacen suyo el principio enunciado en el artículo 20 de que no se ha de discriminar al conceder acceso a los procedimientos judiciales a las personas que procuran obtener un resarcimiento por daños transfronterizos sensibles, aunque dicho acceso, a juicio de los Estados Unidos, no necesariamente ha de ser idéntico al acceso que se concede a las personas naturales que puedan entablar acciones por daños ocurridos en el Estado de origen. Aunque el artículo 20 claramente prohíbe este tipo de discriminación, los Estados Unidos cuestionan que aparentemente no exija al Estado de origen en primer lugar que conceda ese acceso a quienes solicitan reparación por daños transfronterizos sensibles.

28. En un plano más general, los Estados Unidos hacen suyo el criterio flexible enunciado en el capítulo III, que contempla los dos cursos de acción a los que, en general, se pueden acoger quienes solicitan indemnización u otra forma de reparación en esas situaciones (el acceso a los tribunales del Estado de origen y las negociaciones entre Estados). En algunas circunstancias, bien puede ser más apropiado para los damnificados por daños transfronterizos sensibles tratar de obtener indemnización u otra forma de reparación por la vía judicial o administrativa del Estado de origen. En otras circunstancias, en particular cuando el daño transfronterizo sea generalizado o haya sido causado en realidad por un agente o dependencia del Estado, el mejor camino acaso sean las negociaciones entre Estados.

Notas

¹ Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 10 y corrección (A/51/10 y Corr.1), anexo I.
