

Valentín Bou Franch*

La codificación de la responsabilidad de los Estados por los daños ambientales resultantes de actos no prohibidos por el Derecho Internacional

1. INTRODUCCIÓN

Con carácter introductorio os recuerdo que la aparición de este tipo de responsabilidad internacional se debe al carácter ultrapeligroso de algunas actividades no prohibidas por el Derecho internacional. Por ello, insisto en tres ideas: 1ª) No se trata de responsabilidad internacional por acto ilícito. No se incumple en estos casos ninguna obligación internacional; 2ª) Se considera que son actividades ultrapeligrosas las que pueden llegar a causar daños graves masivos para terceros; y 3ª) Por la ultrapeligrosidad de estas actividades, debe garantizarse la reparación de todos los daños que puedan llegar a causar.

Existe un proceso inconcluso de codificación de esta materia por la Comisión de Derecho Internacional. Debo destacar tres datos al respecto: 1) En 1978, la Comisión inició los trabajos de



Esta obra está protegida con una [Licencia Creative Commons](#)
Reconocimiento – No Comercial – Sin obra derivada



Cofinanciado por
la Unión Europea

* Catedrático de Derecho Internacional Público. Universidad de Valencia (España). Cofinanciado por la Unión Europea. Las opiniones y puntos de vista expresados solo comprometen a su(s) autor(es) y no reflejan necesariamente los de la Unión Europea o los de la Agencia Ejecutiva Europea de Educación y Cultura (EACEA). Ni la Unión Europea ni la EACEA pueden ser considerados responsables de ellos.

codificación del tema “Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el Derecho internacional”. Se produjeron grandes discrepancias políticas entre los Estados, sobre todo por parte de los Estados más desarrollados; 2) En 1997, la Comisión decidió centrarse únicamente en la prevención de los daños transfronterizos causados por actividades peligrosas. Así, el 1 de agosto de 2001, la Comisión de Derecho Internacional aprobó su proyecto de artículos sobre la “Prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas”; y 3) A partir de 2001, la Comisión retomó el tema original de la responsabilidad y compensación de las pérdidas resultantes de los daños transfronterizos originados por actividades peligrosas. Por ello, el 8 de agosto de 2006, la Comisión de Derecho Internacional aprobó su proyecto de principios sobre la “Asignación de la pérdida en caso de daños transfronterizos resultantes de actividades peligrosas”.

Debo señalar, no obstante, que en ninguno de los dos casos, los proyectos se han convertido en instrumentos jurídicos internacionales de carácter vinculante. Es decir, en la actualidad, ambos siguen siendo meros proyectos.

2. EL PROYECTO DE ARTÍCULOS DE 2001 SOBRE LA “PREVENCIÓN DEL DAÑO TRANSFRONTERIZO RESULTANTE DE ACTIVIDADES PELIGROSAS”

El ámbito de aplicación del Proyecto de artículos de 2001 sobre la “Prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas” se circunscribe “a las actividades no prohibidas por el Derecho internacional que entrañen el riesgo de causar, por sus consecuencias físicas, un daño transfronterizo sensible” (Art. 1).

De este Proyecto de artículos cabe mencionar tres características. La primera característica consiste en destacar la obligación de prevenir, ya que los Estados adoptarán “todas las medidas apropiadas para prevenir un daño transfronterizo sensible o, en todo caso, minimizar el riesgo de causarlo” (Art. 3). Por ello, existe el deber de los Estados de adoptar “las medidas legislativas, administrativas o de otra índole necesarias, incluido el establecimiento de mecanismos de vigilancia apropiados” (Art. 5). La segunda característica es que este Proyecto requiere la autorización previa del Estado para realizar cualquier actividad que pueda causar un daño transfronterizo sensible (Art. 6). En este sentido, la autorización previa del Estado estará condicionada a la realización previa de una evaluación de impacto ambiental (Art. 7). La tercera y última característica a destacar es la

obligación de notificación y consulta a los Estados y al público potencialmente afectados por la realización de la actividad susceptible de causar un daño transfronterizo sensible (Arts. 8-13).

Este Proyecto de artículos es criticable por ser conservador y retrógrado, ya que, de una parte, no recoge el principio de precaución; y, de otra parte, excluye los daños transfronterizos causados a zonas situadas más allá de la jurisdicción nacional.

3. EL PROYECTO DE PRINCIPIOS DE 2006 SOBRE LA “ASIGNACIÓN DE LA PÉRDIDA EN CASO DE DAÑOS TRANSFRONTERIZOS RESULTANTES DE ACTIVIDADES PELIGROSAS”

El Proyecto de principios de 2006 sobre la “asignación de la pérdida en caso de daños transfronterizos resultantes de actividades peligrosas” se aplicará “a los daños transfronterizos causados por actividades peligrosas no prohibidas por el Derecho internacional” (Principio 1).

De este Proyecto, debo destacar dos características principales. La primera característica consiste en afirmar el derecho de las víctimas a recibir una “pronta y adecuada indemnización” (Principio 4). Debemos tener en cuenta que: 1) Es una responsabilidad objetiva, ya que no hay que demostrar la existencia de culpa; y 2) No se trata necesariamente de una

responsabilidad absoluta, que cubra todos los daños causados.

La segunda característica a destacar de este Proyecto es la tendencia a sustituir la responsabilidad pública del Estado, por la responsabilidad privada, ya sea del explotador de la actividad, a quien se le requiere que disponga de un seguro privado; ya sea de la actividad económica de que se trate en su conjunto, pues se podrá crear por las empresas del sector un fondo financiero nacional de compensación; ya sea de ambos.

Este Proyecto merece una crítica negativa, por ser todavía más conservador y más retrógrado que el anterior, ya que: 1) Convierte lo que debería ser un proyecto de artículos en un proyecto de principios. El resultado que finalmente se alcance nunca será jurídicamente vinculante; 2) No afirma expresamente el principio “quien contamina, paga”; 3) También excluye los daños transfronterizos causados a zonas situadas más allá de la jurisdicción nacional; y 4) No afirma la existencia de la responsabilidad objetiva con carácter absoluto.

