no se desprenden con claridad del proyecto actual, como pone de manifiesto, por ejemplo, el proyecto de principio I-4, relativo a las operaciones de paz, que figura en la parte dedicada a las medidas preventivas, cuando concierne a todas las fases del conflicto armado.

Se levanta la sesión a las 11.40 horas.

3319ª SESIÓN

Miércoles 13 de julio de 2016, a las 10.00 horas

Presidente: Sr. Pedro COMISSÁRIO AFONSO

Miembros presentes: Sr. Al-Marri, Sr. Caflisch, Sr. Candioti, Sr. El-Murtadi Suleiman Gouider, Sra. Escobar Hernández, Sr. Forteau, Sr. Gómez Robledo, Sr. Hassouna, Sr. Hmoud, Sra. Jacobsson, Sr. Kamto, Sr. Kittichaisaree, Sr. Kolodkin, Sr. Laraba, Sr. McRae, Sr. Murase, Sr. Niehaus, Sr. Park, Sr. Peter, Sr. Petrič, Sr. Saboia, Sr. Singh, Sr. Šturma, Sr. Valencia-Ospina, Sr. Vázquez-Bermúdez, Sr. Wako, Sir Michael Wood.

Protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados (*continuación*) (A/CN.4/689, cap. II, secc. E, A/CN.4/700, A/CN.4/L.870/Rev.1, A/CN.4/L.876)

[Tema 7 del programa]

TERCER INFORME DE LA RELATORA ESPECIAL (*continuación*)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a proseguir con su examen del tercer informe de la Relatora Especial sobre el tema de la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados (A/CN.4/700).

2. El Sr. HMOUD desea dar las gracias a la Relatora Especial por el completo y bien documentado informe. El material de base que contiene encuadra desde una perspectiva adecuada las cuestiones relativas a la protección del medio ambiente en las fases anterior y posterior a los conflictos, lo cual ayudará a la Comisión y al Comité de Redacción a decidir si los proyectos de principio reflejan el derecho internacional vigente en la materia o sirven de base para su desarrollo.

3. No es fácil la tarea de la Relatora Especial de establecer un vínculo entre el material disponible y los principios propuestos en las fases anterior y posterior a los conflictos. Algunos Estados y otros actores pertinentes siguen sin estar seguros de los aspectos de la protección ambiental que están ya sujetos al derecho internacional y los que necesitan seguir desarrollándose. Asimismo, hay ámbitos del derecho internacional que ya regulan determinados aspectos que pueden guardar una relación indirecta con la protección ambiental. Por tanto, es importante que la Comisión identifique los principios que son de aplicación, o deben aplicarse, a la protección ambiental antes y después de un conflicto, así como los que son de aplicación en las tres fases de este.

4. En cuanto a la metodología del informe, el orador está de acuerdo en que la práctica de los sujetos tradicionales del derecho internacional, incluidos las organizaciones y los organismos internacionales competentes, como el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, constituye la base apropiada de principios concebidos para mejorar la protección del medio ambiente en las fases anterior y posterior a los conflictos. La responsabilidad por los daños al medio ambiente relacionados con los conflictos armados, cuestión que no se aborda en este informe, debe ser objeto de análisis en el futuro; llegados a ese punto, será necesario examinar los informes de la Comisión de Indemnización de las Naciones Unidas, junto con la jurisprudencia internacional y nacional relativa a la valoración de daños, el vínculo causal entre la vulneración del derecho internacional y los daños ocasionados al medio ambiente, los factores que contribuyen a ellos y las formas de reparación. De hecho, la relación entre determinadas obligaciones dimanantes de los proyectos de principio y la atribución de la responsabilidad es un aspecto fundamental de la protección ambiental con posterioridad a un conflicto, tal y como ponen de manifiesto las numerosas referencias al respecto que figuran en el informe.

5. Otra cuestión que no se aborda en el informe es la protección del medio ambiente durante la ocupación. No obstante, debe hacerse hincapié en que los principios del derecho de los conflictos armados y el derecho sobre el uso de la fuerza, en la medida en que guarden relación con la protección ambiental, siguen siendo aplicables durante la ocupación, incluso tras el cese de las hostilidades. Por ese motivo, la segunda parte del proyecto de principios también es aplicable a la ocupación.

6. Si bien la identificación de los principios jurídicos en los tratados medioambientales que siguen rigiendo durante un conflicto armado queda fuera del alcance del tercer informe, en el futuro podría ser pertinente establecer qué principios convencionales válidos en tiempos de paz siguen siendo de aplicación en paralelo con el derecho de los conflictos armados. Según el informe, se supone que los tratados bilaterales de inversión siguen estando vigentes durante un conflicto armado dado que están relacionados con derechos de la esfera privada. No obstante, la protección ambiental en relación con los conflictos armados se sustenta más bien en un interés público o común de la comunidad internacional y no es, por ende, una cuestión de derechos de la esfera privada. Así pues, el contenido de las cláusulas de protección ambiental que constan en los tratados bilaterales de inversión debe ser el factor que determine si se supone que sigue en vigor el tratado en su conjunto.

7. Es necesario analizar varios aspectos del proyecto de principio I-1, relativo a la aplicación y el cumplimiento. El informe no ahonda en el tipo de medidas preventivas que un Estado debe adoptar para mejorar la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados, y la mayor parte de la jurisprudencia mencionada en los párrafos 187 a 237 no incide en el contenido del proyecto de principio. Es discutible que el proyecto de principio pueda requerir que los Estados tipifiquen como delito en su ordenamiento jurídico los daños ocasionados al medio ambiente en relación con

conflictos armados, algo que evidentemente equivaldría al desarrollo progresivo del derecho internacional. En su formulación actual, el proyecto de principio podría abarcar una amplia gama de medidas preventivas de carácter civil y administrativo, de las que tendrían que analizarse ejemplos en futuros comentarios. También es importante especificar las fases del conflicto a las que hace referencia el proyecto de principio, ya que la expresión «en relación con los conflictos armados» no aclara este punto. El título del proyecto de principio, «Aplicación y cumplimiento», no se corresponde con su contenido, que trata de las medidas preventivas. A este respecto, puede que merezca la pena estudiar si existen medidas preventivas conjuntas o colectivas que los Estados deban adoptar a fin de mejorar la protección ambiental en relación con los conflictos armados.

8. Puesto que el acceso a la información y el intercambio de esta constituyen uno de los componentes esenciales de la cooperación entre los miembros de la comunidad internacional en el contexto aquí examinado, el orador no entiende por qué no debe ser de aplicación el proyecto de principio III-5 antes de un conflicto armado y durante el mismo, ya que el intercambio de información ayudaría a prevenir, mitigar y minimizar los daños ambientales durante el conflicto armado. No obstante, habría que formular el proyecto de principio de forma tal que dispusiera con claridad que la información en cuestión se refiere exclusivamente a la protección ambiental y excluye información relativa a la seguridad o la defensa nacional de un Estado. La formulación debe ser flexible para tener en cuenta que las normas de derecho internacional consuetudinario actuales no contemplan ninguna obligación de tal naturaleza y que resultará difícil determinar los diferentes tipos de información a los que puede darse acceso o que pueden ser objeto de intercambio. Asimismo, en el proyecto de principio o en su correspondiente comentario deben darse ejemplos de los tipos de información a los que puede accederse o que pueden intercambiarse en las diferentes etapas del conflicto armado. El orador celebra que las organizaciones internacionales también estén incluidas en el proyecto de principio, ya que pueden hacer mucho para promover la mejora de la protección ambiental durante un conflicto armado.

9. Los acuerdos sobre el estatuto de las fuerzas y sobre el estatuto de las misiones, tema objeto del proyecto de principio I-3, suelen ocuparse de estatus jurídico de las fuerzas y las misiones y no de cuestiones como el uso de la fuerza, las reglas de los conflictos armados o la protección del medio ambiente durante un conflicto. Dado que las operaciones de paz son organizadas normalmente tras un conflicto, pueden promover la recuperación ambiental después de este. Así, el proyecto de principio I-4 y su correspondiente comentario deben centrarse en las medidas de restauración y reparación. En el caso de las operaciones de imposición de la paz puestas en marcha al amparo del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, los departamentos competentes de las Naciones Unidas tendrían que asegurarse de que se adopten las medidas necesarias para proteger el medio ambiente y mitigar los daños que se le puedan ocasionar. Los países que aportan contingentes también deben velar por que sus fuerzas cumplan con sus obligaciones en materia de protección ambiental dimanantes del derecho internacional durante su participación en operaciones de paz. Los exámenes previstos en el proyecto de principio III-2, párrafo 2, son un aspecto complementario de esa protección.

10. Si bien el orador comparte la esencia del proyecto de principio III-1, a saber, que los acuerdos de paz deben contener disposiciones relativas a la restauración del medio ambiente dañado por un conflicto armado, la gestión de la protección ambiental posterior al conflicto, incluida la atribución de responsabilidades por esa gestión, es algo que queda fuera del alcance del proyecto. Un aspecto que el proyecto de principio debería incluir es una disposición que estipule que los acuerdos de paz deben abarcar asuntos relacionados con la criminalización, la atribución de responsabilidad por daños al medio ambiente y la indemnización. Dado que tanto las Naciones Unidas como otras organizaciones internacionales y regionales desempeñan a menudo un papel fundamental en la conclusión de acuerdos de paz entre las partes en un conflicto, el proyecto de principio debería hacer alusión a la función esencial que pueden desempeñar a la hora de promover la inclusión en esos acuerdos de cláusulas de protección y restauración del medio ambiente después de un conflicto.

11. En cuanto al proyecto de principio III-2, el orador dice que, si bien en la actualidad las partes en un conflicto no tienen ninguna obligación jurídica internacional de realizar evaluaciones y exámenes ambientales después de un conflicto, es importante proponer esas medidas como consideración de política jurídica porque en algún momento tendrán que valorarse los daños ocasionados durante un conflicto armado a los efectos de la restauración y la reparación medioambientales. En realidad, no hay motivo por el que no puedan adoptarse esas medidas durante un conflicto dilatado en el tiempo o en los casos en que los daños exijan medidas inmediatas para restaurar el medio ambiente.

12. En cuanto al proyecto de principio III-3, las obligaciones dimanantes del derecho internacional convencional y consuetudinario en vigor según las cuales deben retirarse los restos de guerra parten de la premisa de que ocasionan daños a las personas y a los bienes y dejan secuelas en ellos. Así, a los efectos de los proyectos de principio, sería necesario explicar cómo dañan al medio ambiente en sí. El proyecto de principio también debería disponer que una parte en un conflicto debe tomar medidas para prevenir posibles riesgos para el medio ambiente derivados de la presencia de restos de guerra. La expresión «de conformidad con las obligaciones que impone el derecho internacional» debe suprimirse del primer párrafo del proyecto de principio, puesto que socava la naturaleza vinculante de la disposición.

13. Ante la inexistencia de normas jurídicas internacionales sobre la atribución de la responsabilidad de retirar los restos de guerra en el entorno marino y reparar sus efectos, los proyectos de principio deberían ocuparse de ese asunto para que esos restos de guerra no pongan en peligro el medio ambiente. Las partes en un conflicto pueden tener la responsabilidad individual o conjunta de retirar esos restos, puesto que sus consecuencias en el entorno marino afectan a toda la comunidad internacional.

14. En lo que al proyecto de principio IV-1 se refiere, los derechos de los pueblos indígenas quedan fuera del alcance del tema examinado. Además, el proyecto de principio no se ocupa, de manera específica, de las consecuencias que los daños ambientales derivados de los conflictos armados tienen para los pueblos indígenas.

15. En futuros informes se podrían explorar, entre otros ámbitos, el grado de responsabilidad de los actores no estatales y los grupos armados en la protección del medio ambiente en caso de conflicto armado, la responsabilidad por vulneraciones del derecho internacional relativo a la protección ambiental, los efectos del uso de determinados tipos de armas en el medio ambiente y la determinación de a qué fases de un conflicto son de aplicación los distintos principios medioambientales. En la etapa actual, el formato adecuado para el texto es el de proyecto de principios, si bien las obligaciones subyacentes pueden justificar, en última instancia, que se le dé forma de tratado, en cuyo caso debería estudiarse la posibilidad de incluir una cláusula de arreglo de controversias. El orador recomienda que se remitan los proyectos de principio al Comité de Redacción.

16. El orador da las gracias a la Relatora Especial por el tremendo esfuerzo que ha realizado para llevar a cabo el proyecto durante estos años.

17. El Sr. ŠTURMA dice que el tema ganaría mucho si se especifican los proyectos de principio que son particularmente pertinentes para cada una de las tres fases de un conflicto armado.

18. El contenido del informe y los proyectos de principio tan solo se ocupan en parte de las normas aplicables en la tercera fase, la fase posterior al conflicto, si bien se supone que esa fase es el tema objeto del informe. La estructura del capítulo II del informe, titulado «Normas particularmente pertinentes aplicables en situaciones posteriores a un conflicto», es bastante compleja, y los proyectos de principio propuestos por la Relatora Especial no se suceden necesariamente en el orden en que se exponen los argumentos en esa parte del informe. Se podrían haber añadido algunos principios relacionados con la tercera fase, mientras que otros que se han incluido son de menor relevancia. Las cuestiones de los acuerdos sobre el estatuto de las fuerzas, los acuerdos de paz y los restos de guerra tienen especial importancia.

19. El resultado del tema podría adoptar la forma de proyecto de principios o proyecto de directrices, pero sería necesario pensar en su formulación, puesto que no queda claro por qué en la versión en inglés algunos principios utilizan la palabra «*shall*» mientras que otros emplean «*should*» o «*are encouraged to*».

20. Las observaciones generales que figuran en los párrafos 97 a 99 son complejas y no están plenamente reflejadas en los dos proyectos de principio que emanan de ellas. El orador comparte la presunción de que la existencia de un conflicto armado no da lugar *ipso facto* a la terminación o la suspensión de la aplicación de un tratado, lo cual no quiere decir, no obstante, que todos los tratados y acuerdos medioambientales de carácter multilateral o bilateral sean pertinentes para el tema. Algunos de esos tratados incluyen disposiciones explícitas sobre la excepción o la suspensión de su aplicación en caso de guerra, mientras que otros, por la naturaleza de su contenido, tienen pocas probabilidades de verse afectados por actividades militares o conflictos armados.

21. En relación con el proyecto de principio IV-1, si bien la protección de los derechos de los pueblos indígenas es sin duda un aspecto muy importante de las normas de derechos humanos, no hay elemento alguno en el informe que apunte a una conexión con la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados. El párrafo 2 del proyecto de principio no explica cómo deben proteger los Estados a los pueblos indígenas durante un conflicto armado, cuando es de aplicación el derecho internacional humanitario como *lex specialis*. Aunque en un conflicto armado internacional los pueblos indígenas parecen gozar como mínimo de la misma protección que los civiles, en un conflicto armado interno su estatus y su protección dependerán de si son parte en dicho conflicto.

22. El orador no ve por qué el proyecto de principio III-5, relativo al acceso a la información y al intercambio de información, debe ser de aplicación exclusivamente en la fase posterior al conflicto, dado que algunos elementos que en él se mencionan, como el principio de precaución y de necesidad militar, corresponden a fases anteriores. Además, no sabe qué quiere decirse al hablar de «derecho internacional de la responsabilidad extracontractual». Dado que el acceso a la información y el intercambio de esta dependen claramente del consentimiento de los Estados, resultaría más apropiado en la versión en inglés utilizar la palabra «*should*» en vez de «*shall*».

23. En vista de que el derecho vigente y la práctica actual proporcionan únicamente una base más bien precaria al proyecto de principio I-4, relativo a las operaciones de paz, que contiene algunas obligaciones de gran alcance, el orador propone sustituir la palabra «*shall*» por «*should*» en la versión en inglés. Por otra parte, respalda el proyecto de principio III-2, relativo a las evaluaciones y los exámenes ambientales posteriores a los conflictos.

24. Está de acuerdo en que existe jurisprudencia internacional sobre la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados, si bien no es extensa, motivo precisamente por el cual es necesario seleccionar los casos pertinentes y extraer de ellos las conclusiones apropiadas. Aunque las alusiones a los tribunales penales internacionales parecen innecesarias, sí resulta interesante alguna jurisprudencia citada de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Los ejemplos extraídos de la jurisprudencia de los tribunales nacionales ponen de manifiesto la necesidad de regular en el plano internacional las vías de reparación de los daños ocasionados al medio ambiente. La práctica más importante es la de la Comisión de Indemnización de las Naciones Unidas y la de la Comisión de Reclamaciones Eritrea-Etiopía. No obstante, en opinión del orador, la propuesta de incorporar los «delitos contra el medio ambiente» en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, tal y como se menciona en el párrafo 237 del informe, no está relacionada con la indemnización en razón de la responsabilidad civil o internacional por los daños causados.

25. En términos abstractos, el orador no tiene nada en contra de ubicar el proyecto de principio I-1, relativo a la aplicación y el cumplimiento, en la parte que versa sobre la fase anterior al conflicto. No obstante, esa ubicación no deriva del análisis que figura en el informe, que se centra en las medidas posteriores al conflicto.

26. El amplio análisis de las posibles medidas de reparación o las indemnizaciones ha generado la expectativa legítima de encontrar un proyecto de principio sobre la indemnización por los daños al medio ambiente ocasionados durante un conflicto armado y la resolución de las correspondientes reclamaciones en la fase posterior al conflicto. Las convenciones multilaterales mencionadas en los párrafos 110 a 114 no ayudan porque tan solo contemplan la responsabilidad civil de quienes llevan a cabo determinadas actividades peligrosas o los patrones de buques en tiempos de paz y excluyen los daños ocasionados por la guerra o los buques de guerra. En cambio, la jurisprudencia de los tribunales regionales de derechos humanos y de las dos comisiones de indemnización y de reclamaciones a las que se ha hecho alusión anteriormente puede servir para formular un proyecto de principio sobre las reparaciones o las indemnizaciones posteriores al conflicto por daños al medio ambiente.

27. La sección del informe sobre los restos de guerra resulta sumamente pertinente, si bien el proyecto de principio III-3 no parece abarcar todos los restos de guerra posibles, como los restos de vehículos o los depósitos de petróleo o productos químicos, que pueden suponer un riesgo para el medio ambiente. No es realista esperar que se limpien, retiren o destruyan todos los restos de guerra «sin demora alguna tras el cese de las hostilidades», por lo que a este respecto sería más apropiado emplear en la versión en inglés la palabra «*should*» en lugar de «*shall*».

28. En principio, el orador respalda la idea expresada en el proyecto de principio III-4 sobre los restos de guerra en el mar. No obstante, la cuestión es bastante compleja y puede requerir un análisis en mayor profundidad.

29. Recomienda que se remitan todos los proyectos de principio, excepto el proyecto de principio IV-1, al Comité de Redacción. Para concluir, el orador agradece sinceramente a la Relatora Especial todo el trabajo que ha realizado en relación con el tema.

30. El Sr. CAFLISCH dice que sus comentarios se referirán únicamente a la aplicabilidad de los acuerdos concertados en tiempos de paz a las situaciones de conflicto armado y las situaciones posteriores al conflicto, cuestión abordada en los párrafos 100 a 120 del informe que ya se abordó en uno de los proyectos de artículo sobre los efectos de los conflictos armados en los tratados, aprobados por la Comisión en 2011[346].

31. El proyecto de artículos de 2011 se desvió en cierta medida del enfoque tradicional del tema por cuanto promueve que se mantenga la vigencia de los acuerdos que no sean de naturaleza política al afirmar en el proyecto de artículo 3 que la existencia de un conflicto armado no da lugar *ipso facto* a la terminación ni a la suspensión de la aplicación de los tratados suscritos por Estados partes tanto en el tratado como en el conflicto o por un Estado parte en el tratado y en el conflicto y otro Estado que no sea parte en este último. Si bien no se puede considerar que esa disposición establezca una presunción de mantenimiento de la vigencia de los tratados, sí excluye al menos la presunción opuesta de terminación o suspensión de la vigencia y hace que su mantenimiento sea una probabilidad relativa. El proyecto de artículo 3 fue complementado con el proyecto de artículo 6, relativo a los factores que indican si un tratado es susceptible de terminación, retiro o suspensión en el caso de un conflicto armado internacional o no internacional. Los factores pertinentes son, por una parte, la naturaleza del tratado, su materia, su objeto y fin, su contenido y el número de partes en él y, por otra, las características del conflicto armado, tales como su extensión territorial, su escala e intensidad y, en el caso de conflictos armados no internacionales, el grado de participación externa. No obstante, la lista no es exhaustiva.

32. El proyecto de artículo 7 remite al anexo del proyecto de artículos, que contiene una lista indicativa de 12 categorías de tratados que, en razón de su materia, continúan aplicándose, en todo o en parte, durante un conflicto armado. La categoría *g* está formada por los tratados relativos a la protección internacional del medio ambiente. Los párrafos 52 a 55 del comentario al anexo sugieren que es muy probable que se mantenga la vigencia de esa categoría de tratados a pesar de que no haya una práctica de los Estados continua y uniforme ni jurisprudencia consolidada en la materia. El párrafo 54 hace referencia a la opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia en la causa relativa a la *Legalidad de la amenaza o el empleo de armas nucleares*. Las alegaciones de las partes en esa causa pusieron claramente de manifiesto que no había acuerdo general en torno a la idea de que todos los tratados medioambientales eran de aplicación tanto en tiempos de paz como durante los conflictos armados, sin perjuicio de las disposiciones explícitas en sentido contrario. La Corte sostuvo que las obligaciones dimanantes de esos tratados no estaban concebidas como obligaciones que impusieran una abstención total durante el conflicto armado y que con esos tratados no se pretendía privar a un Estado del ejercicio de su derecho de legítima defensa. No obstante, añadió que «los Estados deben tener en cuenta el aspecto ambiental al evaluar lo que es necesario y proporcionado en la persecución de objetivos militares legítimos. El respeto por el medio ambiente es uno de los elementos que han de considerarse al valorar si una acción se ajusta a los principios de necesidad y proporcionalidad» (párrafo 30 de la opinión consultiva). La Corte también hizo alusión al principio 24 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, que afirma que «[l]a guerra es, por definición, enemiga del desarrollo sostenible. En consecuencia, los Estados deberán respetar las disposiciones de derecho internacional que protegen al medio ambiente en épocas de conflicto armado, y cooperar en su ulterior desarrollo, según sea

[346] Véase el texto del proyecto de artículos sobre los efectos de los conflictos armados en los tratados aprobado por la Comisión y los comentarios correspondientes en *Anuario… 2011*, vol. II (segunda parte), págs. 118 y ss., párrs. 100 y 101. Véase también la resolución 66/99 de la Asamblea General, de 9 de diciembre de 2011, anexo.

necesario»[347]. El comentario al respecto concluye que los tratados relativos al medio ambiente se aplican en caso de conflicto armado.

33. El proyecto de artículo 11 del proyecto de artículos de 2011, que se basó en el artículo 44 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, prevé que se mantenga la aplicación de un tratado si contiene cláusulas que puedan ser separables del resto del tratado sin alterar su equilibrio general. Estas situaciones se plantean con frecuencia con respecto a disposiciones convencionales relativas a la protección del medio ambiente. Además, estas disposiciones también se encuentran en tratados sobre el derecho de los conflictos armados y el derecho internacional humanitario, por ejemplo el artículo 35, párrafo 3, y el artículo 55 del Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales (Protocolo I), de 1977, tratados que establecen fronteras o regulan el estatuto permanente de un territorio, tratados normativos multilaterales, tratados sobre navegación y comercio, tratados relativos a los cursos de agua y los acuíferos internacionales y tratados relativos a la solución de controversias por medios pacíficos.

34. El orador agradece a la Relatora Especial que haya analizado largo y tendido en su informe la cuestión de los efectos de los conflictos armados en tratados o cláusulas convencionales relativos a la protección del medio ambiente. La conclusión que debe extraerse del examen de la cuestión es que los tratados que contienen disposiciones de protección medioambiental son relativamente estables. Esta cuestión concierne a las tres fases de un conflicto: la fase anterior al conflicto, cuando pueden nacer tratados o normas convencionales que protegen el medio ambiente; el conflicto propiamente dicho, cuando esas normas seguirán aplicándose; y el período posterior al conflicto, cuando se plantea la cuestión de la continuación de su aplicabilidad y la indemnización por daños.

35. La Relatora Especial ha acertado al no incluir ninguna disposición sobre este tema en los proyectos de principio que ha propuesto, puesto que el asunto ya fue tratado en el proyecto de artículos de 2011 sobre los efectos de los conflictos armados en los tratados. Puede que merezca la pena estudiar la posibilidad de introducir una exhortación a los Estados para que suscriban acuerdos sobre la protección medioambiental o acuerdos con disposiciones a tal efecto en tiempos de paz. También podría ser apropiado sugerir que esos acuerdos indiquen que seguirán siendo aplicables en caso de conflicto armado. De cualquier modo, ya sea en el preámbulo, en el comentario a los proyectos de principio o en ambos, habría que hacer referencia al proyecto de artículos de 2011 en caso de conflicto armado.

36. El Sr. PETER desea felicitar a la Relatora Especial, no solo por su tercer informe, sino también por su compromiso excepcional y ejemplar con su trabajo sobre el tema de la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados.

37. Están justificados los comentarios formulados por el Sr. Candioti en la sesión anterior con respecto a la confusión que suscita el uso de distintos términos (artículos, directrices, normas, principios, etc.) para describir el producto de la Comisión. No obstante, a juicio del orador, aún hay más: la Comisión sigue la tradición no escrita de que unas pocas personas decidan cuál será el resultado de su labor sobre un tema concreto. Ámbitos y temas de crucial importancia para toda la humanidad y su supervivencia son rebajados hasta dar lugar únicamente a directrices, reglas o principios, que, por su carácter no vinculante, pueden ser tolerados porque no perturban el *statu quo*. El trabajo sobre temas de importancia mundial para la humanidad se ve obstaculizado de manera sofisticada, fundamentalmente con tecnicismos, desaliento e incluso manipulación de los hechos. Los artículos, que son superiores de hecho y de derecho y que probablemente acaben convirtiéndose en instrumentos vinculantes, están reservados para temas exentos de polémica, de naturaleza sumamente académica y menos acuciantes. Por ello, el orador respalda firmemente la sugerencia de que la Comisión se dote de normas para determinar cuál será el resultado del trabajo realizado por un relator especial a fin de evitar dobles raseros.

38. En cuanto al informe examinado, el orador mantiene su preferencia por que los proyectos de artículo sirvan de base para una convención que aborde específicamente la protección del medio ambiente en situaciones de conflicto armado, dado que se ha demostrado científicamente que las guerras ocasionan daños al medio ambiente. El tema no es menos importante de lo que se pensó en un primer momento. La comunidad internacional, que se preparó para recurrir a la diplomacia y a la solución pacífica de controversias tras la devastación de las dos Guerras Mundiales, tiene poca memoria. En la actualidad, los Estados tienen más ansias de enzarzarse en guerras, lo que ocasiona daños incalculables al medio ambiente y afecta a las vidas de millones de personas en todo el mundo. La Comisión desatendería sus obligaciones para con la humanidad si cerrara los ojos a esa injusticia, que socava el desarrollo mismo del derecho internacional.

39. El orador celebra la decisión de la Relatora Especial de abordar la cuestión de la protección ambiental en el contexto de las inversiones internacionales. No obstante, le preocupa que en los párrafos del informe en que trata esa cuestión se haga referencia a un sistema muy antiguo de tratados relativos a las inversiones privadas en el extranjero. Si bien la referencia a «tratados de amistad, comercio y navegación» es importante a efectos históricos, al evocar la diplomacia de cañonero del siglo XIX, esos tratados ya no tienen pertinencia directa. Para que ese material sea relevante en términos del informe, debería ubicarse en su contexto histórico. Cuando se alude en el párrafo 118 al control de productos químicos peligrosos para el medio ambiente o tóxicos, se podría estudiar la posibilidad de mencionar el Convenio de Basilea sobre el Control de los Movimientos Transfronterizos de los Desechos Peligrosos y su Eliminación y la Convención de Bamako relativa a la Prohibición de la Importación a África, la Fiscalización de los Movimientos Transfronterizos y la Gestión dentro de África de Desechos Peligrosos. También se podría estudiar la posibilidad de poner al día los materiales disponibles en ese ámbito en materia de

[347] *Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Río de Janeiro, 3 a 14 de junio de 1992*, vol. I: *Resoluciones aprobadas por la Conferencia* (publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta: S.93.I.8 y correcciones), resolución 1, anexo I.

inversiones; a este respecto, los recursos editados por el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones podrían resultar útiles. También podría resultar conveniente estudiar instituciones modernas como el Organismo Multilateral de Garantía de Inversiones y programas modernos como la Recuperación Garantizada del Principal de la Inversión, que abarca las pérdidas derivadas de guerras y conflictos, entre otras causas, para valorar cómo se tiene en cuenta el medio ambiente en sus actividades y si estos actores mundiales pueden asegurar los daños al medio ambiente.

40. El orador discrepa de la postura adoptada por el Sr. Park y el Sr. Šturma, quienes consideran que podría no ser apropiado abordar la cuestión de los pueblos indígenas en el contexto del tema. Los pueblos indígenas suelen ser desarraigados o desposeídos de sus tierras por la fuerza; ningún pueblo indígena renuncia a sus tierras a cambio de nada. Por tanto, es importante analizar la destrucción del medio ambiente en ese contexto. Para enmarcar el proyecto de principio IV-1, relativo a los derechos de los pueblos indígenas, la Relatora Especial acude a materiales anteriores que son demasiado restrictivos y endebles como para respaldar un argumento tan importante. Si bien el orador puede entender las diversas limitaciones con que se ha encontrado la Relatora Especial, ha habido un enfoque excesivamente selectivo de las fuentes utilizadas. Se han escrito muchas obras sobre esta cuestión, pero no se ha hecho alusión alguna a ellas en el informe. Al margen de la referencia a documentos de la Organización Internacional del Trabajo sobre los pueblos indígenas, la cuestión se ha centrado fundamentalmente en América Latina y el sistema interamericano de derechos humanos desarrollado al amparo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969. Se deja al margen por completo a Asia y África, con la excepción de una breve mención a Filipinas en el párrafo 126. No obstante, en África habitan varios grupos indígenas como los masáis, los barabaigs y los hadzabes, algunos de los cuales aún viven en una cultura basada en la caza y la recolección. Se han escrito obras fundamentales sobre ellos y se ha desarrollado una jurisprudencia notable al respecto.

41. La Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos ha trabajado mucho en ese ámbito; por ejemplo, ha emitido una opinión consultiva[348] sobre la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas[349] y se ha ocupado de varios casos sobre los derechos de los pueblos indígenas. Entre estos casos figura *Centre for Minority Rights Development (Kenya) y Minority Rights Group International en nombre del Consejo para el Bienestar de los Endorois c. Kenya* (2009), en el cual se falló a favor del pueblo indígena endorois y se subrayó el principio del consentimiento libre, previo e informado. En ese caso, se hizo hincapié en que al no recabar la participación de los pueblos indígenas en los procesos de toma de decisiones ni su consentimiento libre, previo e informado se vulnera su derecho al desarrollo consagrado en el artículo 22 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos y en otras normas internacionales. En su informe, la Relatora Especial no ha hecho justicia al tema antes de llegar al proyecto de principio. De no aportar más argumentos en materia de derechos indígenas, se abre la puerta a que se afirme que las dificultades de los pueblos indígenas en situaciones de conflicto son irrelevantes, cosa que no es cierta.

42. El orador centra su atención en los proyectos de principio que figuran en el informe y expresa su apoyo a su contenido, si bien sugiere simplificar su presentación adoptando una numeración clara y consecutiva, tal y como se utilizó en el segundo informe de la Relatora Especial[350], con subepígrafes que separen los principios aplicables en el transcurso de los conflictos armados de aquellos aplicables con posterioridad al conflicto. Habría que considerar la posibilidad de reformular por razones estilísticas la primera frase de ambos párrafos del proyecto de principio III-3, si bien de esa tarea puede ocuparse el Comité de Redacción. Aunque el orador celebra, en principio, la inclusión valiente e innovadora del proyecto de principio IV-1, insiste en que no es suficiente el respeto por los conocimientos y prácticas tradicionales de los pueblos indígenas en relación con sus tierras y entorno natural. También resulta necesaria la protección, por lo cual el párrafo 1 del proyecto de principio debe ser reformulado. En el párrafo 2 del proyecto de principio, que trata la cuestión del consentimiento libre, previo e informado, deben eliminarse las palabras «que entrañe consecuencias importantes para las tierras», puesto que esa condición abre la puerta a las vulneraciones. El debate se centraría en si un uso particular entraña consecuencias importantes, debate innecesario que probablemente pierdan los pueblos indígenas.

43. No se puede infravalorar la importancia de este y otros informes anteriores sobre el tema. La protección del medio ambiente es un tema que incluso quienes se ven involucrados en un conflicto a menudo olvidan debatir o considerar en el transcurso de un conflicto y con posterioridad a él. Los debates sobre las indemnizaciones se suelen centrar más en las infraestructuras destruidas y las víctimas mortales que en la devastación medioambiental, que puede ser permanente. Incluso los jueces y los árbitros no muestran sensibilidad ante la cuestión e insisten a veces en exigir niveles de prueba más elevados e incluso niveles de pérdidas superiores en el caso de los daños al medio ambiente, como sucede en la Comisión de Reclamaciones Eritrea-Etiopía. Se olvida que, con el tiempo, los daños al medio ambiente pueden agravarse. Por ello, el orador felicita a la Relatora Especial por su trabajo y lamenta profundamente que, al acercarse el fin de su mandato como miembro de la Comisión, su trabajo sobre el tema pueda no llegar a completarse nunca. Es de esperar que sus esfuerzos no hayan sido en balde y que otra persona asuma la carga antes de que el trabajo realizado hasta la fecha se vea superado por los acontecimientos o los avances de la ciencia y el derecho.

[348] Opinión consultiva de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos sobre la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, aprobada por la Comisión Africana en su 41er período ordinario de sesiones celebrado en Accra (Ghana) en mayo de 2007. Puede consultarse en el sitio web de la Comisión Africana: www.achpr.org/public/Document/file/Any/un_advisory_opinion_idp_eng.pdf.

[349] Resolución 61/295 de la Asamblea General, de 13 de septiembre de 2007, anexo.

[350] *Anuario… 2015*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/685.

44. Para concluir, recomienda que se remitan todos los proyectos de principio al Comité de Redacción, que, además de llevar a cabo su cometido habitual, debería simplificarlos para facilitar su lectura y la referencia a ellos.

Se levanta la sesión a las 11.20 horas.

3320ª SESIÓN

Jueves 14 de julio de 2016, a las 10.00 horas

Presidente: Sr. Pedro COMISSÁRIO AFONSO

Más tarde: M. Gilberto Vergne SABOIA (Vicepresidente)

Miembros presentes: Sr. Al-Marri, Sr. Caflisch, Sr. Candioti, Sr. El-Murtadi Suleiman Gouider, Sra. Escobar Hernández, Sr. Forteau, Sr. Hassouna, Sr. Hmoud, Sra. Jacobsson, Sr. Kamto, Sr. Kittichaisaree, Sr. Kolodkin, Sr. Laraba, Sr. McRae, Sr. Murase, Sr. Niehaus, Sr. Park, Sr. Peter, Sr. Petrič, Sr. Singh, Sr. Šturma, Sr. Valencia-Ospina, Sr. Vázquez-Bermúdez, Sr. Wako, Sir Michael Wood.

Protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados (*continuación*) (A/CN.4/689, cap. II, secc. E, A/CN.4/700, A/CN.4/L.870/Rev.1, A/CN.4/L.876)

[Tema 7 del programa]

TERCER INFORME DE LA RELATORA ESPECIAL (*continuación*)

1. El PRESIDENTE invita a los miembros de la Comisión a proseguir el examen del tercer informe de la Relatora Especial sobre la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados (A/CN.4/700).

2. El Sr. KITTICHAISAREE dice que formulará algunas observaciones generales sobre el informe antes de referirse a algunos de los proyectos de principio propuestos en él.

3. En primer lugar, en lo que respecta al desarrollo progresivo del derecho internacional consuetudinario, el orador recuerda que, como indica la Relatora Especial en el párrafo 33 de su informe, algunos miembros de la Comisión señalaron en 2015 «que debería examinarse en qué medida el resultado final de los trabajos sobre el tema constituiría un desarrollo progresivo del derecho y contribuiría al desarrollo de la *lex ferenda*», y considera que habría que explicar en el comentario qué proyectos de principio corresponden a ese desarrollo progresivo. Por ejemplo, como también indica la Relatora Especial en el párrafo 49 de su informe, algunos Estados y miembros de la Comisión consideran que la prohibición de las represalias forma parte del derecho internacional consuetudinario, al menos en lo que respecta a los conflictos armados internacionales. Ahora bien, en el párrafo 45 del informe se afirma que varios Estados, como los Estados Unidos de América, Israel, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y Singapur, expresaron en la Sexta Comisión su preocupación por el hecho de que el proyecto de principios rebasara en ese aspecto lo previsto por el derecho internacional consuetudinario. En este sentido, el orador suscribe lo dicho por el Sr. Candioti en la 3318ª sesión sobre la necesidad de que la Comisión decida la forma en que desea que se perciba su labor sobre el tema. Él, por su parte, quisiera que la Comisión se mostrara ambiciosa en cuanto al ámbito de aplicación del proyecto de principios para que el medio ambiente goce de la máxima protección en caso de conflicto armado. Al mismo tiempo, es fundamental que la Relatora Especial y la Comisión fundamenten esa protección en el derecho internacional, consuetudinario o no. Por ejemplo, es preciso estudiar más a fondo si, habida cuenta de la *opinio iuris* y la práctica de los Estados en la actualidad, en el proyecto de principio I-1 conviene utilizar «deben […] adoptar» o «adoptarán».

4. En segundo lugar, en relación con las víctimas de los daños ambientales causados por conflictos armados, el orador celebra que los Estados Federados de Micronesia hayan formulado observaciones, incluidas en los párrafos 55 a 70 del informe, que son importantes en la medida en que amplían el círculo de los Estados que contribuyen a la labor de la Comisión. Esta debe tener en cuenta las opiniones de esas víctimas para llevar adelante su labor sobre el tema y elaborar sus proyectos de principio. En este contexto, habría sido deseable que la Relatora Especial consultara directamente a las víctimas, por ejemplo al Gobierno de Kuwait sobre el impacto ambiental de la invasión del país por el Iraq y a quienes sufrieron las consecuencias de los bombardeos nucleares que destruyeron Hiroshima y Nagasaki.

5. En tercer lugar, en el párrafo 91 del tercer informe se indica que Eslovenia ha ratificado los principales instrumentos de derecho internacional humanitario y derecho internacional de los conflictos armados. No es un aspecto muy importante, pero la Comisión recordará que el informe al respecto elaborado por el Presidente del Comité de Redacción en 2015[351] muestra que esta decidió utilizar la expresión «derecho de los conflictos armados» en lugar de «derecho internacional humanitario» a la luz de su connotación más amplia y a fin de garantizar la coherencia con la terminología utilizada en el proyecto de artículos sobre los efectos de los conflictos armados en los tratados aprobado por la Comisión en 2011[352], que guarda relación con el presente tema. No obstante, la Comisión recordará que el Comité de Redacción decidió, con respecto a la protección de las personas en caso de desastre, utilizar la expresión «derecho internacional humanitario» en lugar de «derecho internacional de los conflictos armados» por entender que el derecho internacional humanitario guardaba una relación más directa con las cuestiones que planteaba ese tema, mientras que la expresión «derecho internacional de los conflictos armados» se refería al derecho de los conflictos armados en su conjunto. Así pues, la Comisión tal vez desee volver a

---

[351] *Anuario… 2015*, vol. I, 3281ª sesión, pág. 307, párr. 8.

[352] Véase el texto del proyecto de artículos sobre los efectos de los conflictos armados en los tratados aprobado por la Comisión y los comentarios correspondientes en *Anuario… 2011*, vol. II (segunda parte), págs. 118 y ss., párrs. 100 y 101. Véase también la resolución 66/99 de la Asamblea General, de 9 de diciembre de 2011, anexo.