

Capítulo VII

PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS EN CASOS DE DESASTRE

A. Introducción

290. En su 59.º período de sesiones (2007), la Comisión decidió incluir el tema «Protección de las personas en casos de desastre» en su programa de trabajo y nombró Relator Especial al Sr. Eduardo Valencia-Ospina. En ese mismo período de sesiones, la Comisión pidió a la Secretaría que preparase un estudio de referencia sobre el tema, limitado en principio a los desastres naturales¹³²⁹.

291. En su 60.º período de sesiones (2008), la Comisión tuvo ante sí el informe preliminar del Relator Especial¹³³⁰, en el que este reseñaba la evolución de la protección de las personas en casos de desastre y exponía las fuentes del derecho sobre el tema así como los intentos anteriores de codificación y desarrollo progresivo del derecho en este ámbito. También presentaba a grandes rasgos los diversos aspectos del alcance general del tema a fin de determinar las principales cuestiones jurídicas que había que tratar y proponer unas conclusiones provisionales, sin perjuicio del resultado del debate que el informe tenía por objeto suscitar en la Comisión. La Comisión también tuvo ante sí un memorando de la Secretaría¹³³¹ que se centraba primordialmente en los desastres naturales y ofrecía un panorama general de los instrumentos y textos jurídicos existentes aplicables a diversos aspectos de la prevención de los desastres y la asistencia de socorro, así como de la protección de las personas en casos de desastre.

292. En su 61.º período de sesiones (2009), la Comisión examinó el segundo informe del Relator Especial¹³³² en el que se analizaban el alcance del tema *ratione materiae*, *ratione personae* y *ratione temporis* y cuestiones relacionadas con la definición de «desastre» a efectos de ese tema, y se abordaba el estudio de la obligación básica de cooperar. El informe contenía además propuestas para los proyectos de artículo 1 (Alcance), 2 (Definición de desastre) y 3 (Deber de cooperar). La Comisión tuvo asimismo ante sí respuestas que habían presentado por escrito la Oficina de Coordinación de Asuntos Humanitarios de la Secretaría de las Naciones Unidas y la Federación Internacional de Sociedades de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja a las preguntas que les envió la Comisión en 2008.

293. En su 3019.ª sesión, el 10 de julio de 2009, la Comisión remitió al Comité de Redacción los proyectos de artículo 1 a 3 en el entendimiento de que, si no se llegaba a un acuerdo sobre el proyecto de artículo 3, este podría remitirse nuevamente al pleno con miras a la creación de un grupo de trabajo encargado de examinar ese

proyecto. En su 3029.ª sesión, el 31 de julio de 2009, la Comisión recibió el informe del Comité de Redacción y tomó nota de los proyectos de artículo 1 a 5, aprobados provisionalmente por el Comité de Redacción¹³³³.

B. Examen del tema en el actual período de sesiones

294. En el actual período de sesiones, la Comisión tuvo ante sí el tercer informe del Relator Especial (A/CN.4/629), en el que se presentaba un panorama general de las opiniones de los Estados sobre la labor realizada por la Comisión hasta la fecha, un examen de los principios que inspiran la protección de las personas en casos de desastre, en el aspecto relacionado con las personas necesitadas de protección, y un examen de la cuestión de la responsabilidad del Estado afectado. En el informe se hacían propuestas para los otros tres proyectos de artículo siguientes: proyectos de artículo 6 (Principios humanitarios en la respuesta a los desastres), 7 (Dignidad humana) y 8 (Responsabilidad primordial del Estado afectado).

295. La Comisión examinó el tercer informe en sus sesiones 3054.ª a 3057.ª, que tuvieron lugar del 1.º al 4 de junio de 2010.

296. En su sesión 3057.ª, celebrada el 4 de junio de 2010, la Comisión remitió los proyectos de artículo 6 a 8 al Comité de Redacción.

297. En su 3067.ª sesión, celebrada el 20 de julio de 2010, la Comisión recibió el informe del Comité de Redacción y tomó nota de los proyectos de artículo 6 a 9, aprobados provisionalmente por el Comité de Redacción (A/CN.4/L.776)¹³³⁴.

¹³³³ A/CN.4/L.758 (mimeografiado, disponible en el sitio web de la Comisión, documentos del 61.º período de sesiones).

¹³³⁴ Los artículos del proyecto aprobados por el Comité de Redacción con carácter provisional decían así:

«Artículo 6. Principios humanitarios en la respuesta a los desastres

La respuesta a los desastres se llevará a cabo con arreglo a los principios de humanidad, neutralidad e imparcialidad, y sobre la base de la no discriminación, teniendo en cuenta las necesidades de los especialmente vulnerables.»

«Artículo 7. Dignidad humana

Al responder a los desastres, los Estados, las organizaciones intergubernamentales competentes y las organizaciones no gubernamentales pertinentes respetarán y protegerán la dignidad inherente a la persona humana.»

«Artículo 8. Derechos humanos

Las personas afectadas por los desastres tendrán derecho a que se respeten sus derechos humanos.»

«Artículo 9. Papel del Estado afectado

1. El Estado afectado, en virtud de su soberanía, tendrá el deber de asegurar la protección de las personas y la prestación de socorro y asistencia en casos de desastre en su territorio.

2. Corresponderá al Estado afectado el papel principal en la dirección, el control, la coordinación y la supervisión de dicho socorro y asistencia.»

¹³²⁹ *Anuario... 2007*, vol. II (segunda parte), párrs. 375 y 386.

¹³³⁰ *Anuario... 2008*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/598.

¹³³¹ A/CN.4/590 y Add.1 a 3 (mimeografiado, disponible en el sitio web de la Comisión, documentos del 60.º período de sesiones).

¹³³² *Anuario... 2009*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/615.

298. La Comisión aprobó el informe del Comité de Redacción sobre los proyectos de artículo 1 a 5, que habían sido examinados en el anterior período de sesiones de la Comisión, en su sesión 3057.^a, que tuvo lugar el 4 de junio de 2010 (secc. C.1 *infra*).

299. En su sesión 3072.^a, celebrada el 2 de agosto de 2010, la Comisión aprobó comentarios a los proyectos de artículo 1 a 5 (secc. C.2 *infra*).

1. PRESENTACIÓN POR EL RELATOR ESPECIAL DEL TERCER INFORME

300. El Relator Especial explicó que su tercer informe se presentaba tras el debate celebrado sobre el segundo. En particular, recordó que se había recomendado que se centrara en dos cuestiones: los principios que, junto al del consentimiento, eran directamente relevantes para la protección de las personas, incluidos los principios de humanidad, neutralidad e imparcialidad, y la cuestión de la responsabilidad primordial del Estado afectado de proteger a las personas que se encuentran en su jurisdicción territorial, que también planteaba problemas relacionados con los principios fundamentales de soberanía y no intervención. Ambos grupos de cuestiones eran el objeto de su tercer informe.

301. En cuanto al proyecto de artículo 6, el Relator Especial recordó que la Secretaría había señalado en su memorando sobre la protección de las personas en casos de desastre que los tres principios de neutralidad, imparcialidad y humanidad, eran «principios básicos que suelen considerarse el fundamento de las medidas de asistencia humanitaria con carácter general»¹³³⁵. Dicha afirmación se reforzó en debates celebrados recientemente en el seno de las Naciones Unidas sobre los principios fundamentales de la asistencia humanitaria, así como en recientes informes del Secretario General. El Relator Especial recordó también que los principios se citaban repetidamente en resoluciones de la Asamblea General y en una serie de instrumentos relativos a la respuesta humanitaria, incluidos los aprobados bajo los auspicios del Movimiento de la Cruz Roja.

302. El principio de neutralidad hacía referencia al carácter apolítico de las medidas adoptadas en respuesta a un desastre. Implicaba que los agentes que intervinieran debían abstenerse de realizar actos que pudieran constituir una interferencia en los asuntos internos del Estado en que se prestaba la ayuda, a fin de asegurar una respuesta adecuada y efectiva con arreglo a lo dispuesto en el proyecto de artículo 2. Este principio aseguraba también que los intereses de los afectados por el desastre seguían siendo el objetivo fundamental de las labores de socorro.

303. El principio de imparcialidad se refería al propósito cualitativo de la respuesta en casos de desastre, como se establece en el proyecto de artículo 2, a saber, responder a las necesidades esenciales de las personas afectadas por un desastre y asegurar el pleno respeto de sus derechos. El principio incluía tres elementos: no discriminación, proporcionalidad, e imparcialidad en sí misma. La no discriminación, concepto que originalmente se desarrolló en el

contexto del derecho internacional humanitario, se había convertido también en una disposición fundamental de las normas de derechos humanos, y se reflejaba en el párrafo 3 del Artículo 1 de la Carta de las Naciones Unidas. Con arreglo al principio de proporcionalidad, la respuesta a un desastre debe ser proporcionada al grado de sufrimiento y de urgencia. El principio tenía en cuenta la posibilidad de que no se dispusiera inmediatamente de tiempo y de recursos y requería cierta flexibilidad así como la determinación de prioridades. En cuanto a la imparcialidad en sí misma, se refería a la obligación de no establecer una distinción sustantiva entre las personas en razón de criterios que no fueran el de la necesidad.

304. El Relator Especial señaló que el principio de humanidad era un principio del derecho internacional de larga data. En su acepción contemporánea, era el elemento fundamental para la protección de las personas en derecho internacional y servía de nexo de unión entre el derecho internacional humanitario y las normas internacionales de derechos humanos. Por tanto, proporcionaba la inspiración necesaria para los instrumentos sobre la protección de las personas en casos de desastre, y era la expresión de valores generales que ofrecían orientación al sistema internacional en su conjunto, tanto en tiempos de guerra como de paz. El Relator eligió incluir el principio en el proyecto de artículos por ser igualmente aplicable en épocas de crisis desencadenadas a raíz de un desastre.

305. En cuanto al proyecto de artículo 7, relativo a la dignidad humana, el Relator Especial recordó que la Comisión había tenido ya la oportunidad de debatir el concepto en el contexto de su examen del tema sobre la expulsión de extranjeros. Parecía haber acuerdo en que no se trataba de un derecho humano en sí mismo, sino más bien de un principio fundamental que inspiraba todos los derechos humanos. Aunque estaba muy relacionado con el principio de humanidad recogido en el proyecto de artículo 6, tenía, no obstante, un carácter distintivo. Se recordó que la dignidad humana constituía un elemento central de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948¹³³⁶, así como de numerosos tratados de derechos humanos de ámbito universal y regional. Era también un pilar fundamental de la protección de los derechos humanos en los ordenamientos jurídicos internos. Al incluir el principio de la dignidad humana, junto con los principios humanitarios recogidos en el proyecto de artículo 6, el Relator Especial había tratado de ofrecer un marco completo que garantizase el respeto de la protección de los derechos humanos de todas las personas afectadas por los desastres, evitando así la necesidad de elaborar una lista de derechos específicos.

306. El proyecto de artículo 8 surgió del entendimiento alcanzado en el Comité de Redacción en 2009, tras la aprobación del proyecto de artículo 5, de que debía elaborarse una disposición sobre la responsabilidad primordial del Estado afectado. Reflejaba los principios de soberanía y no intervención, ambos universalmente aceptados como fundamentos del derecho internacional. El principio de soberanía, que se basaba en el concepto central de la igualdad soberana y que estaba bien arraigado en derecho

¹³³⁵ A/CN.4/590 y Add.1 a 3 (véase la nota 1331 *supra*), párr. 11.

¹³³⁶ Resolución 217 A (III) de la Asamblea General, de 10 de diciembre de 1948.

internacional, suponía que todos los Estados eran libres e independientes y, por tanto, podían desempeñar sus funciones en su propio territorio con exclusión de otros Estados. Estaba estrechamente relacionado con el principio de no intervención en los asuntos internos de otros Estados, también muy arraigado en derecho internacional, que garantizaba el mantenimiento de la igualdad soberana entre los Estados.

307. En su opinión, no cabía duda de que el Estado afectado podía adoptar medidas legítimas para garantizar la protección de las personas que se encontrasen en su territorio. Como consecuencia de ello, otras entidades, ya fueran organizaciones internacionales o Estados, no podían intervenir de manera unilateral en el proceso de respuesta. En lugar de ello, tenían que actuar de conformidad con el proyecto de artículo 5 relativo al deber de cooperar. Esto no quería decir que la autoridad soberana debiera ser absoluta. El Relator Especial recordó que existían normas internacionales mínimas, incluidas las relativas a la protección de los derechos humanos, que había que respetar. Los principios de soberanía y no intervención eran un punto de partida y no un punto de llegada y conllevaban tanto derechos como obligaciones. Confirmó también su intención de aclarar, en su próximo informe, el alcance y las limitaciones del ejercicio por el Estado afectado de su responsabilidad primordial. Señaló asimismo que estaba bien establecido en derecho internacional que el gobierno del Estado afectado era el que se encontraba en la mejor posición para evaluar la gravedad de una situación de emergencia y adoptar políticas en respuesta a esa situación. Como consecuencia de ello, el Estado afectado tenía la responsabilidad primordial de asegurar la protección de las personas en casos de desastre facilitando, coordinando y supervisando las actividades de socorro en su territorio.

308. Además, se había reconocido en numerosos instrumentos internacionales, de manera expresa o tácita, que las operaciones internacionales de socorro solo podían llevarse a cabo con el consentimiento del Estado afectado. Si bien la responsabilidad de coordinar y facilitar la asistencia era un aspecto interno de la responsabilidad primordial del Estado afectado, la obligación de obtener el consentimiento de ese Estado era una cuestión externa, ya que afectaba a las relaciones con otros Estados y entidades. El requisito del consentimiento dimanaba de los principios de soberanía y no intervención y era aplicable durante todo el período en el que agentes externos llevasen a cabo actividades de socorro.

2. RESUMEN DEL DEBATE

a) *Proyecto de artículo 6 (Principios humanitarios en la respuesta a los desastres)*¹³³⁷

309. Recibió apoyo la inclusión de una referencia a los principios humanitarios aplicables en la respuesta a los desastres. Estos principios constituían salvaguardias importantes para la relación entre los agentes pertinentes, a la vez que garantizaban que se diera prioridad a las

necesidades de las personas afectadas. Se dijo también que los tres principios estaban bien arraigados en derecho internacional, como ponía de manifiesto su inclusión en una serie de instrumentos internacionales. Al mismo tiempo, se observó que existían posibles divergencias y conflictos de carácter político, ideológico, religioso o cultural entre los Estados, que podían obstaculizar los esfuerzos para prestar asistencia de manera oportuna y efectiva. Según otra opinión, no era aconsejable apartarse de esos principios sin una buena razón, ya que se trataba de principios bien establecidos. Con arreglo a una opinión contraria, si bien se trataba de principios importantes para el Movimiento de la Cruz Roja Internacional, no estaba claro que fueran principios de derecho internacional.

310. Se dijo que el principio de humanidad era la base fundamental de la protección de las personas en derecho internacional, ya que situaba a las personas afectadas en el centro del proceso de socorro y reconocía la importancia de sus derechos y necesidades. Servía también de prueba decisiva de las medidas de quienes prestaban asistencia humanitaria. Según otra opinión, las referencias al «principio de humanidad» se encontraron fundamentalmente en instrumentos no vinculantes y eran en gran medida específicas de un contexto.

311. También recibió apoyo la inclusión del principio de neutralidad, con arreglo al cual los actores que prestaran asistencia estarían obligados a hacer todo lo posible para asegurar que sus actividades no se llevaran a cabo con otro propósito que el de responder al desastre de conformidad con los principios humanitarios. Se observó que el principio de neutralidad dimanaba de la obligación de respetar la soberanía de los Estados. No obstante, algunos miembros expresaron dudas en cuanto a la inclusión del principio de neutralidad, que tradicionalmente se afirmaba en el contexto de los conflictos armados. Se dijo asimismo que la inquietud respecto de la injerencia en los asuntos internos del Estado se resolvía mejor con el principio de imparcialidad. Otra sugerencia fue que se sustituyera la referencia al principio de neutralidad por otra al principio de no discriminación.

312. Se observó que el principio de imparcialidad estaba bien establecido. También se observó que dirigir la asistencia a los grupos vulnerables no infringía en sí mismo el componente de la no discriminación dentro del principio más amplio de la imparcialidad. No obstante, se expresaron dudas respecto del requisito de la proporcionalidad. Se dijo que el vínculo con las necesidades de las personas afectadas no era el único aspecto pertinente. También lo eran otros factores, como los factores económicos relacionados con la capacidad para prestar asistencia. En otras palabras, no siempre era posible requerir que la asistencia ofrecida tuviera que ser proporcional a las necesidades. Por tanto, era importante que se evaluara la proporcionalidad en cada caso concreto, teniendo en cuenta la realidad sobre el terreno. Respecto de la imparcialidad en sí misma, se dijo que debería hacerse más explícita en la disposición incluyendo una referencia a la obligación de no establecer una distinción subjetiva en función de las personas afectadas.

313. Se señaló asimismo que el principio de humanidad no generaba obligaciones específicas, y que era distinto

¹³³⁷ El proyecto de artículo 6 decía así:

«Principios humanitarios en la respuesta a los desastres

La respuesta a los desastres se llevará a cabo con arreglo a los principios de humanidad, neutralidad e imparcialidad.»

de los principios de neutralidad (no intervención) e imparcialidad (no discriminación). Por tanto, se propuso que se estableciera una distinción entre el principio de humanidad y los otros dos principios, bien sustituyendo la oración «se llevará a cabo con arreglo a» por la oración «estará guiada por» o «estará basada en», o bien reflejando los principios en el preámbulo y elaborando artículos diferentes sobre el contenido de esos principios, a saber, el de no intervención y el de no discriminación. Otras sugerencias fueron que se añadiera una referencia al principio de independencia y que se reflejaran los principios humanitarios en el preámbulo. A esta última sugerencia se opuso un miembro, a cuyo entender la inclusión de esos principios en la parte dispositiva servía para destacar el aspecto de que la manera en que se gestiona la respuesta humanitaria no solo es una consideración relacionada con las políticas sino también una obligación jurídica.

b) *Proyecto de artículo 7 (Dignidad humana)*¹³³⁸

314. Recibió apoyo la propuesta del Relator Especial para el proyecto de artículo 7. Se reconoció que la dignidad humana era una fuente de derechos humanos y no un derecho en sí mismo que conllevaba obligaciones. Se recordó que la cuestión se había debatido en el contexto del tema «la expulsión de extranjeros» y que hubo acuerdo en que la Comisión no se extendiera en la cuestión de establecer la dignidad humana como derecho, ya que el aspecto central era el trato de la persona, que debía respetar la dignidad humana. Algunos miembros consideraron que no quedaba totalmente claro que el concepto pudiese trasladarse con facilidad a la situación de los desastres, que era diferente del contexto de la expulsión de extranjeros, en donde se aplicaba a cuestiones del proceso. Tampoco quedaba claro cuál era su relación con los proyectos de artículo 6 y 8. Se expresaron dudas de que la disposición pareciera implicar que todas las vidas debían salvarse y todas las víctimas debían recibir asistencia, lo cual tenía consecuencias para la capacidad del Estado afectado y la obligación de los otros Estados de prestar asistencia. Así pues, se manifestó preferencia por considerar el concepto en términos de una conducta deseable en lugar de imponer una obligación de resultado.

315. También se sugirió que el reconocimiento de la dignidad humana podría complementarse con la obligación de respetar los derechos humanos establecidos en los instrumentos internacionales existentes, a fin de reforzar la aplicabilidad de los derechos a la vez que se reconocía el hecho de que, en esas emergencias, el Estado afectado estaba autorizado a suspender (dejar sin efecto) provisionalmente algunos derechos humanos en la medida permitida por el derecho internacional. También se propuso que la expresión «agentes pertinentes respetarán y protegerán la dignidad humana» se aclarase en lo que se refiere a su relación con las normas internacionales de derechos humanos en vigor. Otra opinión propuso que el contenido del proyecto de artículo 7 se incluyera en el proyecto de artículo 6.

¹³³⁸ El proyecto de artículo 7 dice así:

«Dignidad humana

A los efectos del presente proyecto de artículos, los Estados, las organizaciones internacionales competentes y otros agentes pertinentes respetarán y protegerán la dignidad humana.»

c) *Proyecto de artículo 8 (Responsabilidad primordial del Estado afectado)*¹³³⁹

316. Algunos miembros propusieron que se reafirmara el principio de soberanía y no intervención en los asuntos domésticos de un Estado, uno de los principios fundamentales sobre cuya base se iba a desarrollar el régimen de protección de las personas en casos de desastre. Se dijo que un enfoque de este tipo reflejaría adecuadamente tanto los derechos del Estado afectado respecto de la asistencia humanitaria como su responsabilidad en las operaciones generales de rescate. Según otra opinión, no era adecuada la referencia implícita a los principios de soberanía y no intervención en el párrafo 2 del proyecto de artículo 8, que requería el consentimiento de los Estados afectados. Con arreglo a una opinión diferente, el enfoque adoptado en el informe del Relator Especial se inclinaba demasiado hacia la visión tradicional del derecho internacional como un derecho basado en la soberanía y el consentimiento de los Estados y no tenía suficientemente en cuenta la interpretación actual de la soberanía del Estado. Se consideró importante que hubiera un equilibrio entre la soberanía del Estado y la necesidad de proteger los derechos humanos y se recordó que el propósito del tema era la protección de las personas en casos de desastre y no la protección de los derechos de los Estados.

317. Varios miembros respaldaron el proyecto de artículo 8 y la posición de que, con arreglo al derecho internacional, la responsabilidad primordial recaía en el Estado afectado. Se consideró que era una aclaración importante, ya que protegía contra injerencias injustificadas en los asuntos internos del Estado afectado. Por tanto, el Estado afectado tenía el deber de proteger a las personas en su territorio, de conformidad con el proyecto de artículos, y conservaba el derecho a rechazar asistencia del exterior.

318. Algunos miembros entendieron que era preciso aclarar que responsabilidad primordial no significaba responsabilidad exclusiva. Si al Estado afectado se le concedía un margen de valoración, en el análisis final recaía en él la responsabilidad por su negativa a aceptar asistencia, lo cual podría dar lugar a un hecho internacionalmente ilícito si dicha negativa vulneraba los derechos de las personas afectadas reconocidos por el derecho internacional. El Estado afectado estaba obligado a colaborar en virtud de lo dispuesto en el proyecto de artículo 5. Se sugirió que se añadiera en la disposición una referencia a la responsabilidad secundaria de la comunidad internacional, o bien que se sustituyera el párrafo 2 por la siguiente cláusula: «El párrafo 1 del presente artículo será de aplicación sin perjuicio del derecho de la comunidad internacional en su conjunto a prestar asistencia humanitaria lícita a las personas afectadas por un desastre cuando el Estado afectado carezca

¹³³⁹ El proyecto de artículo 8 decía así:

«Responsabilidad primordial del Estado afectado

1. El Estado afectado tiene la responsabilidad primordial respecto de la protección de las personas y la prestación de asistencia humanitaria en su territorio. El Estado mantiene el derecho, con arreglo a su legislación nacional, a dirigir, controlar, coordinar y supervisar esa asistencia dentro de su territorio.

2. La asistencia externa solo podrá proporcionarse con el consentimiento del Estado afectado.»

de la capacidad o la voluntad para cumplir con su responsabilidad primordial de prestar asistencia humanitaria». Según otra opinión, la comunidad internacional no tenía, con arreglo al derecho internacional contemporáneo, una responsabilidad «secundaria» de proteger a las víctimas de desastres. Por tanto, la referencia a la responsabilidad «primordial» debería eliminarse, ya que implicaba la existencia de obligaciones «secundarias», lo cual podría dar lugar a intervenciones injustificadas. Se recordó que la Comisión había excluido la aplicabilidad del concepto de la «responsabilidad de proteger» del ámbito de aplicación del proyecto de artículos en 2009.

319. Otros miembros dijeron que el proyecto de artículos, si bien haciendo hincapié en el deber de cooperación, debería reconocer la soberanía del Estado afectado, su responsabilidad respecto de sus propios nacionales, su derecho a decidir si requería asistencia internacional, dado que estaba en la mejor posición para evaluar las necesidades de la situación así como su propia capacidad para responder ante ella y, en el caso de que aceptara la asistencia internacional, el derecho a dirigir, coordinar y controlar dicha asistencia en su territorio. Se recordó que la noción de responsabilidad primordial del Estado afectado estaba reconocida en varias resoluciones de la Asamblea General y en instrumentos mundiales y regionales, así como en varias directrices y códigos de conducta internacionales sobre el socorro en casos de desastre. Así pues, todas las ofertas de asistencia humanitaria en respuesta a desastres tendrían que respetar la soberanía, la independencia y la integridad territorial del Estado afectado.

320. Se sugirió que se definiera el término de «Estado afectado», en particular en el contexto de situaciones de ocupación o de administración internacional. También se recomendó que se aclarase que la referencia a la «responsabilidad» debía entenderse en el sentido de «competencia» y no de la responsabilidad que surge de un hecho internacionalmente ilícito. Hubo otra sugerencia de que la referencia a la «responsabilidad» se sustituyera por la de «deber», que se ajustaría a la idea de la obligación del Estado afectado, en virtud del derecho internacional, de proteger a las personas en su territorio. Se señaló que dicha formulación se acercaba más a la propuesta por el Instituto de Derecho Internacional en su resolución de 1985¹³⁴⁰.

321. Otra sugerencia fue que el párrafo 1 podría sustituirse por el texto del párrafo 4 de la parte dispositiva del anexo de la resolución 46/182 de la Asamblea General, de 19 de diciembre de 1991, que decía:

Cada Estado tiene la responsabilidad primordial y principal de ocuparse de las víctimas de desastres naturales y otras emergencias que se produzcan en su territorio. Por lo tanto, corresponde al Estado afectado el papel principal en la iniciación, organización, coordinación y prestación de asistencia humanitaria dentro de su territorio.

322. Hubo apoyo al requisito del consentimiento establecido en el párrafo 2, que algunos consideraron la disposición central del proyecto de artículos. Se hizo referencia a la resolución 46/182 de la Asamblea General, que mencionaba el requisito de que la asistencia

humanitaria se prestara con el consentimiento del Estado afectado y, en principio, a raíz de un llamamiento de ese Estado. Se señaló que el requisito del consentimiento del Estado afectado dimanaba de consideraciones elementales de la soberanía. Entrar en un Estado extranjero a prestar asistencia en contra de la voluntad de ese Estado sería una forma de intervención contraria a la Carta de las Naciones Unidas. Se sugirió que se dejara claro que el proyecto de artículos no concedía un derecho a intervenir en casos de desastre.

323. Otros miembros expresaron dudas acerca de la inclusión de la palabra «solo». Se dijo que el consentimiento expreso previo no siempre era necesario, ya que podía haber circunstancias excepcionales en las que el Estado afectado no pudiera dar su consentimiento formal con el tiempo necesario para reaccionar ante un desastre arrollador. También se sugirió que se considerase la posibilidad de reconocer las consecuencias jurídicas de la responsabilidad del Estado afectado estipulando que su consentimiento «no se negará injustificadamente», sin perjuicio de su derecho soberano a decidir si la asistencia externa es o no apropiada. Así pues, el Estado afectado estaría obligado a no rechazar una oferta hecha de buena fe cuya finalidad fuera exclusivamente proporcionar asistencia humanitaria. Se hizo referencia al memorando de la Secretaría¹³⁴¹ en el que se detallaban algunos matices relacionados con el consentimiento. También se sugirió que se establecieran incentivos para que el Estado afectado dé su consentimiento en los casos en que sea probable que la cooperación internacional mejore la protección de las víctimas de desastres. Con arreglo a otra opinión, la cuestión debería centrarse menos en el consentimiento y más en una coordinación adecuada de la asistencia de socorro. Otros se mostraron contrarios a que volviera a formularse el proyecto de artículo 8 con el fin de sugerir que el Estado afectado podría ser penalizado por «denegar injustificadamente su consentimiento», pues ello sería contrario al derecho vigente.

324. Entre otras sugerencias se dijo que se aclarase que el consentimiento debía ser explícito, y que se especificase si la referencia a la asistencia «externa» imponía un requisito de derecho internacional según el cual las actuaciones de organizaciones no gubernamentales o de otras entidades privadas deberían llevarse a cabo también con el consentimiento del Estado afectado, o si era suficiente que dichas entidades cumplieran con las disposiciones del derecho interno de ese Estado. También se sugirió que los dos párrafos del proyecto de artículo 8 se recogieran en proyectos de artículo diferentes.

3. OBSERVACIONES FINALES DEL RELATOR ESPECIAL

325. En cuanto al proyecto de artículo 6, el Relator Especial recordó algunas de las inquietudes expresadas durante el debate acerca de la referencia a los principios de humanidad, neutralidad, imparcialidad y proporcionalidad, que se habían empleado en ámbitos específicos del derecho, entre ellos el derecho internacional humanitario, y el principio de no recurrir al uso de la fuerza, recogido en la Carta de las Naciones Unidas. Se había mantenido que su trasposición al contexto de la protección de las

¹³⁴⁰ Véase la nota 1315 *supra*.

¹³⁴¹ Véase la nota 1331 *supra*.

personas en casos de desastre no era fácil ni necesariamente viable. En su opinión, la aplicabilidad de un principio, que por definición se concebía en términos generales y abstractos, podía ampliarse a otros ámbitos del derecho distintos de aquel en el que el concepto se originó y con el que tradicionalmente se le relacionaba.

326. El Relator Especial dijo que tampoco creía que fuera necesario ni útil elaborar definiciones específicas de los principios, ya que estos estaban reconocidos universalmente por el derecho internacional. Esta afirmación era válida tanto en relación con los principios humanitarios como con los principios de soberanía y no intervención. El hecho de que un comportamiento debiera ajustarse a ciertos principios constituía un criterio suficiente por el que orientarse. No obstante, el Relator Especial confirmó que la especificidad que algunos miembros pretendían figuraría en los comentarios correspondientes.

327. Señaló también que había habido opiniones divergentes acerca de si debía mantenerse o excluirse la referencia al principio de neutralidad. Él prefería mantenerla por las razones expuestas en el tercer informe. Hizo referencia también a la propuesta de incluir el principio de no discriminación, cuyos orígenes modernos se encontraban en el derecho internacional humanitario, en particular en el primer Convenio de Ginebra para el mejoramiento de la suerte de los militares heridos en los ejércitos en campaña de 1864. No obstante, reiteró su opinión de que el hecho de que un principio específico, como el de no discriminación, tuviera históricamente un vínculo muy estrecho con el derecho internacional humanitario no significaba que el mismo principio no pudiera aplicarse a la protección de las personas en casos de desastre. Por tanto, podía aceptar que el principio de no discriminación se añadiera a los tres principios recogidos en el proyecto de artículo 6.

328. Con respecto al proyecto de artículo 7, el Relator Especial recordó que el Comité de Redacción había propuesto recientemente que se incluyera un proyecto de artículo similar sobre la dignidad humana en el contexto de la expulsión de extranjeros (no como una cláusula del preámbulo), y que él no veía razón alguna por la que no pudiera hacerse lo mismo con el presente proyecto de artículos.

329. En cuanto al proyecto de artículo 8, el Relator Especial confirmó que a este le seguirían otras disposiciones que explicarían el alcance y los límites del ejercicio por un Estado afectado de su responsabilidad primordial de proteger a las personas afectadas por un desastre. El Relator Especial no podía respaldar la propuesta de suprimir el párrafo 2 ya que ello iría en contra de la reglamentación y la práctica existentes en este ámbito. En su opinión, el proyecto de artículo 8, y en particular su párrafo 2, constituían un reconocimiento necesario de que los principios de soberanía y no intervención estaban vigentes. Recordó asimismo la propuesta que se había formulado durante el debate de incluir una mención específica a estos dos principios y, si bien él no lo consideraba estrictamente necesario, seguiría la opinión prevaleciente en la Comisión de hacer una referencia en ese sentido en el proyecto de artículo 6 o en el proyecto de artículo 8.

C. Texto de los proyectos de artículo sobre la protección de las personas en casos de desastre, aprobados provisionalmente hasta ahora por la Comisión

1. TEXTO DE LOS PROYECTOS DE ARTÍCULO

330. A continuación se reproduce el texto de los proyectos de artículo aprobados provisionalmente por la Comisión.

PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS EN CASOS DE DESASTRE

Artículo 1. Ámbito de aplicación

El presente proyecto de artículos se aplicará a la protección de las personas en casos de desastre.

Artículo 2. Objeto

El presente proyecto de artículos tiene por objeto facilitar una respuesta eficaz y adecuada a los desastres, que atiende las necesidades esenciales de las personas afectadas respetando plenamente sus derechos.

Artículo 3. Definición de desastre

Se entenderá por «desastre» un acontecimiento o una serie de acontecimientos calamitosos que ocasionen pérdidas masivas en vidas humanas, grandes sufrimientos y angustia a seres humanos o daños materiales o ambientales de gran magnitud, perturbando así gravemente el funcionamiento de la sociedad.

Artículo 4. Relación con el derecho internacional humanitario

El presente proyecto de artículos no se aplicará a situaciones en que sean aplicables las normas del derecho internacional humanitario.

Artículo 5. Obligación de cooperar

De conformidad con los presentes artículos, los Estados, según proceda, cooperarán entre sí, así como con las Naciones Unidas y otras organizaciones internacionales competentes, la Federación Internacional de Sociedades de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja y el Comité Internacional de la Cruz Roja, y con las organizaciones no gubernamentales pertinentes.

2. TEXTO DE LOS PROYECTOS DE ARTÍCULO, CON LOS COMENTARIOS A LOS MISMOS, APROBADOS POR LA COMISIÓN EN SU 62.º PERÍODO DE SESIONES

331. A continuación se reproduce el texto de los proyectos de artículo, con los comentarios a los mismos, aprobados provisionalmente por la Comisión en su 62.º período de sesiones.

Artículo 1. Ámbito de aplicación

El presente proyecto de artículos se aplicará a la protección de las personas en casos de desastre.

Comentario

1) El artículo 1 delimita el ámbito de aplicación del proyecto de artículos y reproduce la fórmula que da título al proyecto. Según este artículo, el proyecto de artículos está orientado principalmente a la protección de las personas cuyas vidas, bienestar y propiedades resulten afectados por los desastres. En consecuencia, como dispone el artículo 2, de lo que se trata es de facilitar una respuesta

eficaz y adecuada a los desastres que atienda las necesidades esenciales de las personas afectadas, al tiempo que se respetan sus derechos.

2) El proyecto de artículos abarca, *ratione materiae*, los derechos y obligaciones de los Estados afectados por un desastre en relación con las personas que se encuentren en su territorio (independientemente de su nacionalidad), y los de los terceros Estados y las organizaciones internacionales y otras entidades que están en condiciones de cooperar, particularmente en la prestación de socorro y asistencia en casos de desastre. Estos derechos y obligaciones se interpretan sobre la base de dos ejes: los derechos y obligaciones de los Estados entre sí, y los derechos y obligaciones de los Estados en relación con las personas necesitadas de protección. Si bien el proyecto de artículos se centra principalmente en los primeros, también contempla, aunque en términos generales, los derechos de las personas afectadas por desastres, de conformidad con lo establecido en derecho internacional. Además, como se dice en el artículo 3, el proyecto de artículos no se limita a un tipo determinado de desastre.

3) El ámbito de aplicación *ratione personae* del proyecto de artículos se circunscribe a las personas físicas afectadas por los desastres, aunque más adelante podría considerarse la posibilidad de incluir a las personas jurídicas. Además, se tienen fundamentalmente en cuenta las actividades de los Estados y las organizaciones internacionales y de otras entidades que gozan de competencia jurídica internacional específica en la prestación de socorro y asistencia en casos de desastre. El proyecto de artículos solo atañe de manera secundaria a las actividades de las organizaciones no gubernamentales y otros agentes privados, a veces denominados colectivamente agentes de «la sociedad civil», bien en calidad de beneficiarios directos de las obligaciones que incumben a los Estados (por ejemplo, la obligación de los Estados de cooperar, enunciada en el artículo 5), o de manera indirecta, al estar sujetos a las leyes nacionales mediante las que se aplique el proyecto de artículos, del Estado afectado, de un tercer Estado o del Estado de nacionalidad de la entidad o del agente privado.

4) Como indica la expresión «en casos de» en el título del tema, el ámbito de aplicación *ratione temporis* del proyecto de artículos se centra principalmente en la respuesta inmediata tras el desastre y la fase de recuperación, incluida la fase de reconstrucción después del desastre. No obstante, se llegó al acuerdo general de que el proyecto de artículos debería abarcar también, cuando fuera oportuno, la fase previa al desastre en lo relativo a la reducción de los riesgos de desastre y las actividades de prevención y mitigación de desastres.

5) El proyecto de artículos no se limita, *ratione loci*, a actividades en el lugar del desastre, sino que abarca también las actividades en los Estados que prestan asistencia y en los Estados de tránsito. Tampoco constituye la naturaleza transfronteriza de un desastre una condición necesaria para poner en marcha la aplicación del proyecto de artículos. No es infrecuente, desde luego, que los grandes desastres tengan efectos transfronterizos, lo cual hace más necesarias la cooperación y la coordinación internacionales. No obstante, abundan los ejemplos de grandes operaciones internacionales de asistencia de

socorro en respuesta a desastres que no han rebasado los límites territoriales de un único Estado. Si bien pueden hacerse diferentes consideraciones, salvo indicación en contrario, el proyecto de artículos no mantiene esta distinción. En otras palabras, el proyecto de artículos no está pensado para un determinado tipo o situación de desastre, sino para ser aplicado con flexibilidad a fin de atender a las necesidades derivadas de todos los desastres, independientemente de su efecto transfronterizo.

Artículo 2. Objeto

El presente proyecto de artículos tiene por objeto facilitar una respuesta eficaz y adecuada a los desastres, que atienda las necesidades esenciales de las personas afectadas respetando plenamente sus derechos.

Comentario

1) Este artículo trata del objeto del proyecto de artículos. Aunque no siempre ocurre que los textos preparados por la Comisión contengan una disposición que defina los objetivos de un proyecto de artículos, hay precedentes de ello. El proyecto de principios sobre la asignación de la pérdida en caso de daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas aprobado por la Comisión en su 58.º período de sesiones contiene una disposición sobre los propósitos (principio 3)¹³⁴².

2) La disposición desarrolla el artículo 1 (ámbito de aplicación) ofreciendo orientación adicional sobre el propósito del proyecto de artículos. La principal cuestión planteada es la yuxtaposición de las «necesidades» y los «derechos». La Comisión era consciente del debate abierto en la comunidad de la asistencia humanitaria sobre si hay que preferir un enfoque «basado en los derechos» al enfoque más tradicional «basado en las necesidades», o viceversa. La opinión prevaleciente en la Comisión fue que los dos criterios no tenían que excluirse necesariamente entre sí, sino que era preferible considerarlos complementarios. La Comisión arbitró una fórmula que destacaba la importancia de dar una respuesta que satisficiera de manera adecuada y eficaz las «necesidades» de las personas afectadas por el desastre, respetando plenamente los derechos de estas personas.

3) Aunque no necesariamente un término específico, por «eficaz y adecuada» se entiende una respuesta de alto nivel que atienda las necesidades de las personas afectadas por el desastre. En otros acuerdos se encuentran fórmulas similares, como «eficaz y concertada» y «rápida y eficaz», que figuran en el Acuerdo de la Asociación de Naciones del Asia Sudoriental sobre Gestión en Casos de Desastre e Intervención en Situaciones de Emergencia, de 2005, o «adecuada y eficaz», recogida en el Convenio de Tampere sobre el suministro de recursos de telecomunicaciones para la mitigación de catástrofes y las operaciones de socorro en casos de catástrofe, de 1998. Dado el contexto en el que se presta esta respuesta, en el término «eficaz» está implícito el elemento temporal. Cuanto más se retrase la respuesta menos probable es que sea eficaz. Este y otros aspectos de las condiciones de «adecuación» y «eficacia» de la respuesta serán objeto de disposiciones específicas. Pese a

¹³⁴² *Anuario... 2006*, vol. II (segunda parte), pág. 80.

ello, se entiende que, si bien se requiere una respuesta de alto nivel, esta tiene que basarse, no obstante, en aquello que sea realista y viable «sobre el terreno» en una situación concreta de desastre. De ahí que no se diga, por ejemplo, que la respuesta tiene que ser «plenamente» eficaz.

4) La Comisión decidió que la disposición no tomaría la forma de una declaración general sobre la obligación de los Estados de asegurar una respuesta adecuada y eficaz, porque se consideró que de esta manera no se pondrían suficientemente de manifiesto los derechos y obligaciones específicos del Estado afectado. No quedaba claro, por ejemplo, si la fórmula distinguiría suficientemente entre las diferentes obligaciones de los distintos Estados, o sea el Estado afectado y los Estados que proporcionan asistencia. En consecuencia, no se hizo ninguna referencia a los Estados por entender que no era estrictamente necesario en una disposición sobre el objeto del proyecto de artículos, y que las disposiciones relativas concretamente a las obligaciones de los Estados figurarían en artículos posteriores.

5) La expresión «respuesta a los desastres» debe leerse juntamente con la orientación general del artículo 1 de que debe entenderse, cuando corresponda, que la aplicación temporal del proyecto de artículos incluye la reducción de riesgos previa al desastre, la prevención y la fase de mitigación. Si bien se consideraron otras fórmulas en las que se explicitaban todas las fases de la asistencia, la Comisión prefirió la fórmula actual, más económica, con una redacción que no trata de favorecer una interpretación estricta que haría que la disposición solo fuera aplicable en la fase de respuesta de las actividades de asistencia en casos de desastre.

6) La palabra «facilitar» refleja la concepción de la Comisión en cuanto al papel que podría desempeñar el proyecto de artículos en el conjunto de instrumentos y dispositivos que existen a nivel internacional en el ámbito del socorro y la asistencia en casos de desastre. Se consideró que, si bien el proyecto de artículos no podía de por sí *asegurar* una respuesta, su objeto era *facilitar* una respuesta eficaz y adecuada.

7) El adjetivo «esenciales» se insertó después del sustantivo «necesidades» para hacer ver con más claridad que las necesidades a que se hace referencia son las relacionadas con la supervivencia o con necesidades esenciales similares después del desastre. Se consideró que la palabra «esenciales» reflejaba claramente el contexto en el que surgen esas necesidades.

8) Por «personas afectadas» se entienden las personas directamente afectadas por el desastre y no las afectadas de manera más indirecta; esta expresión se incluyó para delimitar mejor el ámbito de aplicación del proyecto de artículos, lo cual se ajusta al criterio seguido por los instrumentos existentes, que se centran en la prestación de socorro a las personas directamente afectadas por un desastre. Ello no quiere decir que las personas afectadas de manera más indirecta, por ejemplo por la pérdida de familiares en un desastre, o que hayan sufrido pérdidas económicas como resultado de un desastre ocurrido en otro lugar, no recibirían ninguna reparación; lo que sucede es que la Comisión no tiene el propósito de abordar la situación de estas personas en el presente proyecto de artículos.

9) En cuanto a la referencia a los derechos, quedó entendido que algunos de los derechos pertinentes son derechos económicos y sociales, que los Estados están obligados a garantizar gradualmente. En consecuencia, la fórmula actual «respetando plenamente» se aceptó por ser más neutra, si bien tiene la connotación activa de que los derechos sean «plenamente» respetados. Además, la oración deja intencionalmente a las normas pertinentes del derecho internacional la cuestión de la forma en que estos derechos deben aplicarse. La Comisión consideró la posibilidad de incluir otra fórmula más, como «según proceda», «lo más posible», «en la medida de lo posible», «como determine el presente proyecto de artículos», «de conformidad con las disposiciones pertinentes del derecho internacional y nacional» o «derechos aplicables». No se incluyó ninguna de estas fórmulas porque se consideró que si se añadían más condicionantes se corría el riesgo de diluir los derechos reconocidos por la ley. No obstante, se entiende que existe cierto margen implícito en la aplicación de los derechos, condicionado por la gravedad de los efectos del desastre. La amplitud de este margen, en la medida en que no esté prevista en el proyecto de artículos que está preparando la Comisión, deberá determinarse con arreglo a las normas pertinentes que reconozcan o establezcan los derechos en cuestión.

10) La referencia a los «derechos» no atañe solamente a los derechos humanos sino también, entre otros, a los derechos adquiridos en virtud de la legislación nacional. La propuesta de elaborar una lista de derechos aplicables no fue aprobada por el simple motivo de que no es posible considerar todos los derechos potencialmente aplicables, y por el temor a que esta lista se prestara a una interpretación *a contrario*, en el sentido de que los derechos que no se mencionasen en ella no eran aplicables. No obstante, se considera la posibilidad de que la referencia incluya derechos aplicables, como el derecho a la vida, reconocido en el párrafo 1 del artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹³⁴³.

Artículo 3. Definición de desastre

Se entenderá por «desastre» un acontecimiento o una serie de acontecimientos calamitosos que ocasionen pérdidas masivas en vidas humanas, grandes sufrimientos y angustia a seres humanos o daños materiales o ambientales de gran magnitud, perturbando así gravemente el funcionamiento de la sociedad.

Comentario

1) El proyecto de artículo 3 tiene por finalidad definir el término «desastre» a los efectos del proyecto de artículos. Se consideró necesario delimitar la definición para captar adecuadamente el ámbito de aplicación del proyecto de artículos, establecido en el artículo 1, sin que, por ejemplo, se incluyesen de manera inadvertida otros acontecimientos graves, como crisis políticas y económicas, que también pueden socavar el funcionamiento de la

¹³⁴³ Véase también: Directrices operacionales sobre la protección de los derechos humanos en situaciones de desastres naturales del Comité Permanente entre Organismos, 2006 (documento A/HRC/4/38/Add.1, anexo).

sociedad. Esta delimitación de la definición se ve claramente en dos de sus características: *a)* el hincapié en la existencia de un acontecimiento que perturbe el funcionamiento de la sociedad, y *b)* la inclusión de un cierto número de expresiones condicionantes.

2) La Comisión consideró el criterio seguido en el Convenio de Tampere sobre el suministro de recursos de telecomunicaciones para la mitigación de catástrofes y las operaciones de socorro en caso de catástrofe, de 1998, que considera que el desastre es la *consecuencia* de un acontecimiento, es decir la grave perturbación del funcionamiento de la sociedad resultante, y no el acontecimiento propiamente dicho. La Comisión era consciente de que este criterio representaba el pensamiento actual de la comunidad de la asistencia humanitaria, como se confirma en la Conferencia Mundial sobre la Reducción de los Desastres, de 2005, organizada por las Naciones Unidas en Kobe (Hyogo, Japón), y en tratados y otros instrumentos recientes, por ejemplo en las Directrices de la Federación Internacional de Sociedades de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja sobre la facilitación y reglamentación nacionales de la asistencia internacional de socorro en casos de desastre y para la recuperación inicial¹³⁴⁴, de 2007. No obstante, la opinión prevaleciente fue que la Comisión podía retomar la anterior noción de «desastre» como un acontecimiento específico, ya que estaba elaborando un instrumento jurídico que requería una definición legal más concisa y concreta que otra definición de orientación más normativa.

3) El elemento de la existencia de un acontecimiento está condicionado por varios conceptos. En primer lugar, la referencia a un acontecimiento «calamitoso» sirve para establecer un umbral, en referencia a la naturaleza del acontecimiento, que hace que solo estén incluidos los acontecimientos extremos. Esto se inspiró en la definición adoptada por el Instituto de Derecho Internacional en su reunión de Brujas de 2003, que estableció deliberadamente este umbral más alto para excluir otras crisis graves¹³⁴⁵. La definición de «calamitoso» debe entenderse con la aplicación del condicionante del resto de la disposición, o sea, «[...] que ocasionen pérdidas masivas en vidas humanas, grandes sufrimientos y angustia a seres humanos o daños materiales o ambientales de gran magnitud, perturbando así gravemente el funcionamiento de la sociedad», y teniendo presentes el ámbito de aplicación y el objeto del proyecto de artículos, recogidos en los artículos 1 y 2. Además, se habla de un «acontecimiento o una serie de acontecimientos» para abarcar los tipos de acontecimientos que, en sí mismos, tal vez no alcanzasen el umbral fijado pero que, en conjunto, constituirían un acontecimiento calamitoso a los efectos del proyecto de artículos. No se incluye ninguna limitación respecto del origen del acontecimiento, es decir, que sea natural u ocasionado por el hombre, reconociendo el hecho de que los desastres suelen deberse a un conjunto complejo de causas que pueden incluir tanto elementos enteramente naturales como contribuciones de actividades humanas.

¹³⁴⁴ Federación Internacional de Sociedades de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, *Introducción a las Directrices sobre la Facilitación y Reglamentación Nacionales de las Operaciones Internacionales de Socorro en Casos de Desastre y Asistencia para la Recuperación Inicial*, Ginebra, 2008.

¹³⁴⁵ *Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. 70-II, pág. 262.

4) Dos requisitos de causalidad condicionan además el acontecimiento. En primer lugar, para que el acontecimiento, o la serie de acontecimientos, puedan considerarse «calamitosos», en el sentido del proyecto de artículos, tienen que ocasionar uno por lo menos de tres resultados posibles: pérdidas masivas en vidas humanas, grandes sufrimientos y angustia a seres humanos, o daños materiales o ambientales de gran magnitud. Así pues, un acontecimiento importante como un fuerte terremoto, que se registre en alta mar o en una zona deshabitada y que, por consiguiente no ocasione uno por lo menos de los tres resultados posibles, no llegaría al umbral establecido en el artículo 3. Otro factor que condiciona la naturaleza del acontecimiento es el requisito de que uno de los tres resultados posibles, o todos ellos, ocasionen una grave perturbación del funcionamiento de la sociedad. En otras palabras, un acontecimiento que cause, por ejemplo, pérdidas masivas en vidas humanas pero no perturbe gravemente el funcionamiento de la sociedad no llegaría al umbral requerido. De ahí que, al incluir estos elementos causales, la definición recoja elementos del criterio adoptado en otros textos contemporáneos, por ejemplo en el Convenio de Tampere, que considera que la consecuencia del acontecimiento es un aspecto clave de la definición, aunque solo sea para establecer el umbral a partir del cual será aplicable el proyecto de artículos.

5) La condición «pérdidas masivas en vidas humanas» es un refinamiento inspirado en el Código de Conducta de 1995 relativo al socorro en casos de desastre del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y la Media Luna Roja y las organizaciones no gubernamentales¹³⁴⁶. El requisito de que haya pérdidas «masivas» de vidas humanas sirve para excluir los acontecimientos aislados que causen relativamente pocas pérdidas de vidas humanas, aunque debe tenerse presente que estos acontecimientos podrían cumplir otro de los requisitos causales. Por otra parte, un acontecimiento que ocasione pérdidas masivas de vidas humanas podría cumplir de por sí el requisito de causalidad y dar lugar a la aplicación del proyecto de artículos, si provocara una grave perturbación del funcionamiento de la sociedad.

6) La posibilidad de que se hayan ocasionado «grandes sufrimientos y angustia a seres humanos» se incluyó en reconocimiento de que muchos desastres importantes no solo ocasionan pérdidas masivas de vidas humanas sino también grandes sufrimientos y angustia a seres humanos. En consecuencia, el proyecto de artículos comprendería aquellos casos en los que el acontecimiento cause pérdidas de vidas relativamente localizadas, gracias a una prevención y preparación adecuada, y a medidas eficaces de mitigación, pero que, no obstante, provoque una gran alteración que dé lugar a grandes sufrimientos y angustia a seres humanos y perturben gravemente el funcionamiento de la sociedad.

7) La Comisión incluyó la expresión «daños materiales o ambientales de gran magnitud» en reconocimiento de que los desastres importantes causan daños de gran magnitud a los bienes y el medio ambiente, con la consiguiente perturbación del funcionamiento de la sociedad,

¹³⁴⁶ *International Review of the Red Cross*, n.º 310 (enero-febrero 1996), págs. 119 y ss.

como resultado del grave revés para el desarrollo humano y el bienestar que suelen ocasionar estas pérdidas. Debe entenderse que el proyecto de artículos no incluiría los daños ambientales o las pérdidas materiales propiamente dichos, sino más bien la repercusión de estos en las personas, con lo que se evitaría tener en cuenta las pérdidas económicas en general. El establecimiento de un condicionante en función de las pérdidas económicas limitaría innecesariamente el ámbito de aplicación del proyecto de artículos, por ejemplo impidiendo que se refirieran a actividades destinadas a mitigar las posibles pérdidas de vidas humanas futuras a que dieran lugar los daños causados al medio ambiente.

8) Como ya se ha mencionado anteriormente, el requisito de una perturbación grave del funcionamiento de la sociedad sirve para establecer un umbral alto que excluya del ámbito de aplicación del proyecto de artículos otros tipos de crisis, como las crisis políticas o económicas graves. Estas diferencias en el ámbito de aplicación se justifican asimismo por el objeto del proyecto de artículos, recogido en el artículo 2, y por el hecho de que la clase de protección requerida por esos otros tipos de crisis, y los derechos afectados, pueden ser distintos y se rige, en diversa medida, por otras normas de derecho internacional. Si bien los tres posibles resultados previstos ofrecen algunas orientaciones sobre lo que podría representar una grave perturbación del funcionamiento de la sociedad, la Comisión se abstuvo de incluir otros elementos descriptivos o condicionantes a fin de dejar un margen de discrecionalidad en la práctica.

Artículo 4. Relación con el derecho internacional humanitario

El presente proyecto de artículos no se aplicará a situaciones en que sean aplicables las normas de derecho internacional humanitario.

Comentario

1) El artículo 4 se refiere a la relación entre el proyecto de artículos y el derecho internacional humanitario y, en consecuencia, a la medida en que el proyecto de artículos abarca situaciones de conflicto armado, que pueden tener un efecto igualmente calamitoso en el funcionamiento de las sociedades. Esta disposición está formulada con la intención de aclarar esa relación, dando precedencia a las normas del derecho internacional humanitario en las situaciones en que son aplicables.

2) La Comisión consideró la posibilidad de excluir explícitamente los conflictos armados como elemento de la definición de «desastre» (art. 3) del ámbito de aplicación del proyecto de artículos, a fin de evitar toda interpretación en el sentido de que el conflicto armado quedaría incluido en el ámbito de aplicación siempre y cuando se cumplieran los criterios que determinan el umbral recogidos en el proyecto de artículo 3. Este planteamiento no se adoptó porque una exclusión categórica podría ser contraproducente, en particular en situaciones de «emergencias complejas», cuando sobreviene un desastre en una zona en la que hay un conflicto armado. Una exclusión categórica de la aplicación del proyecto de artículos por la coincidencia del desastre con un conflicto armado iría en

detrimiento de la protección de las víctimas del desastre, especialmente cuando este preceda al conflicto armado.

3) En un principio la Comisión consideró también la posibilidad de redactar la disposición a modo de una cláusula de salvaguardia («sin perjuicio»), más directa, manteniendo simplemente la posibilidad de aplicar ambos conjuntos de reglas, con lo que se daba a entender que el proyecto de artículos era aplicable en una situación de conflicto armado en la misma medida que las normas de derecho internacional vigentes. Sin embargo, la Comisión prefirió la solución actual, consistente en plantear la cuestión como una relación entre el proyecto de artículos y el derecho internacional humanitario. Si bien el proyecto de artículos no trata de regular las consecuencias de un conflicto armado, puede aplicarse no obstante a situaciones de conflicto armado en aquellos aspectos en que las normas vigentes del derecho internacional, y en particular las normas del derecho humanitario internacional, no sean aplicables.

Artículo 5. Obligación de cooperar

De conformidad con los presentes artículos, los Estados, según proceda, cooperarán entre sí, así como con las Naciones Unidas y otras organizaciones internacionales competentes, la Federación Internacional de Sociedades de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja y el Comité Internacional de la Cruz Roja, y con las organizaciones no gubernamentales pertinentes.

Comentario

1) La cooperación internacional efectiva es indispensable para la protección de las personas en caso de desastre. El deber de cooperar está bien arraigado como principio del derecho internacional y se puede encontrar en numerosos instrumentos internacionales. La Carta de las Naciones Unidas lo consagra, sin lugar a dudas en el contexto humanitario en el que se ubica la protección de las personas en casos de desastre. En el párrafo 3 del Artículo 1 de la Carta se establece claramente que uno de los propósitos de la Organización es:

Realizar la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario, y en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión.

Los Artículos 55 y 56 de la Carta desarrollan el párrafo 3 del Artículo 1 con respecto a la cooperación internacional. El Artículo 55 de la Carta dice así:

Con el propósito de crear las condiciones de estabilidad y bienestar necesarias para las relaciones pacíficas y amistosas entre las naciones, basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y a la libre determinación de los pueblos, la Organización promoverá:

a) niveles de vida más elevados, trabajo permanente para todos, y condiciones de progreso y desarrollo económico y social;

b) la solución de problemas internacionales de carácter económico, social y sanitario, y de otros problemas conexos; y la cooperación internacional en el orden cultural y educativo; y

c) el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión, y la efectividad de tales derechos y libertades.

El Artículo 56 de la Carta dice lo siguiente:

Todos los Miembros se comprometen a tomar medidas conjuntas o separadamente, en cooperación con la Organización, para la realización de los propósitos consignados en el Artículo 55.

El deber general de cooperar fue reiterado como uno de los principios del derecho internacional en la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas en los términos siguientes:

Los Estados tienen el deber de cooperar entre sí, independientemente de las diferencias en sus sistemas políticos, económicos y sociales, en las diversas esferas de las relaciones internacionales, a fin de mantener la paz y la seguridad internacionales y de promover la estabilidad y el progreso de la economía mundial, el bienestar general de las naciones y la cooperación internacional libre de toda discriminación basada en esas diferencias¹³⁴⁷.

2) La cooperación adquiere un significado especial en relación con las normas internacionales de derechos humanos. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales menciona explícitamente la cooperación internacional como medio de hacer efectivos los derechos que dicho instrumento consagra¹³⁴⁸. Así lo ha reiterado el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en sus observaciones generales relativas a la aplicación de derechos concretos garantizados por el Pacto¹³⁴⁹. La cooperación internacional adquirió especial relevancia en la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad de 2006, que es aplicable, entre otros casos, «en situaciones de riesgo, incluidas situaciones de conflicto armado, emergencias humanitarias y desastres naturales»¹³⁵⁰.

3) En lo relativo a la cooperación en la prestación de socorro y asistencia en casos de desastre, en su resolución 46/182 la Asamblea General reconoció que:

La magnitud y la duración de muchas emergencias pueden rebasar la capacidad de reacción de muchos países afectados. Por consiguiente, es sumamente importante la cooperación internacional para enfrentar las situaciones de emergencia y fortalecer la capacidad de reacción de los países afectados. Esa cooperación debería proporcionarse de conformidad con el derecho internacional y las leyes nacionales [...]¹³⁵¹.

Asimismo, existe gran cantidad de instrumentos de especial relevancia para la protección de las personas en casos de desastre que ponen de manifiesto la importancia del imperativo de la cooperación internacional en la lucha contra los efectos de los desastres. Además de ser en sí mismos expresiones de cooperación, esos instrumentos reflejan en general el principio de la cooperación

en relación con aspectos concretos de la gestión de desastres en el texto del propio instrumento. Habitualmente, en los acuerdos bilaterales ello se refleja en el título del instrumento, que denota cooperación o asistencia (mutua)¹³⁵². Además, en la inmensa mayoría de los casos el imperativo de cooperar, que figura habitualmente en el preámbulo de cada instrumento, se recoge entre los objetivos del propio instrumento o se considera como un factor que puede repercutir positivamente en el logro de tales objetivos. Una vez más el Convenio de Tampere resulta pertinente a este respecto, ya que el párrafo 21 de su preámbulo indica que las partes desean «facilitar la cooperación internacional para mitigar el impacto de las catástrofes». Otro ejemplo puede encontrarse en un acuerdo entre Francia y Malasia:

Convencidos de la necesidad de que los organismos competentes de ambas partes cooperen en la esfera de la prevención de los riesgos graves y de la protección de las poblaciones, los bienes y el medio ambiente [...]¹³⁵³.

4) Sin embargo, no debe entenderse que la cooperación disminuya las prerrogativas de un Estado soberano dentro de los límites del derecho internacional. Este tema se abordará en otro artículo. Además, el principio de cooperación debe entenderse como un aspecto complementario de la obligación primordial de las autoridades del Estado afectado de ocuparse de las víctimas de desastres naturales y otras emergencias similares que se produzcan en su territorio¹³⁵⁴. Esta disposición debe leerse a la luz de las otras disposiciones del proyecto de artículos, y en particular las relativas a la obligación primordial del Estado afectado.

5) Una característica fundamental de la prestación de socorro y asistencia en casos de desastre es la cooperación internacional no solo entre Estados sino también con organizaciones internacionales y no gubernamentales. La importancia de la función de esas organizaciones se viene reconociendo desde hace algún tiempo. En la resolución 46/182, la Asamblea General confirmó que:

Las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales que actúan de manera imparcial y con fines estrictamente humanitarios deberían seguir aportando su importante contribución a la tarea de complementar los esfuerzos de los países¹³⁵⁵.

En una resolución aprobada en 2008, el Consejo Económico y Social reconoció:

¹³⁵² En el anexo II del memorando de la Secretaría sobre la protección de las personas en casos de desastre (véase la nota 1331 *supra*) puede consultarse una amplia lista de instrumentos pertinentes. Para otra tipología de instrumentos a los efectos del derecho internacional relativo a la respuesta ante casos de desastre, véase H. Fischer, «International disaster response law treaties: trends, patterns and lacunae» en Federación Internacional de Sociedades de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, *International disaster response laws, principles and practice: reflections, prospects and challenges*, Ginebra, 2003, págs. 24 a 44.

¹³⁵³ Acuerdo entre el Gobierno de la República Francesa y el Gobierno de Malasia sobre cooperación en materia de prevención y gestión de desastres y de protección civil (París, 25 de mayo de 1998), *Journal officiel de la République française*, 9 de diciembre de 1998, pág. 18519 (párrafo 4 del preámbulo).

¹³⁵⁴ Véase la resolución 46/182 de la Asamblea General, anexo, párr. 4. Véase también la Declaración de Hyogo de 2005 (Informe de la Conferencia Mundial sobre la Reducción de los Desastres, celebrada en Kobe (Japón) del 18 al 22 de enero de 2005 (A/CONF.206/6), cap. I, resolución I, párr. 4).

¹³⁵⁵ Anexo, párr. 5.

¹³⁴⁷ Resolución 2625 (XXV) de la Asamblea General, de 24 de octubre de 1970, anexo.

¹³⁴⁸ Artículos 11, 15, 22 y 23.

¹³⁴⁹ Véanse, en particular, las Observaciones generales n.º 2 (Informe del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Documentos Oficiales del Consejo Económico y Social, 1990, Suplemento n.º 3* (E/1990/23-E/C.12/1990/3), anexo III), n.º 3 (ibíd., 1991, *Suplemento n.º 3* (E/1991/23-E/C.12/1990/8), anexo III), n.º 7 (ibíd., 1998, *Suplemento n.º 2* (E/1998/22-E/C.12/1997/10), anexo IV), n.º 14 (ibíd., 2001, *Suplemento n.º 2* (E/2001/22-E/C.12/2000/21), anexo IV) y n.º 15 (ibíd., 2003, *Suplemento n.º 2* (E/2003/22-E/C.12/2002/13), anexo IV).

¹³⁵⁰ Artículo 11.

¹³⁵¹ Anexo, párr. 5.

los beneficios que genera la colaboración y la coordinación con los agentes humanitarios competentes para la eficacia de la respuesta humanitaria y [alentó] a las Naciones Unidas a seguir procurando reforzar las alianzas en el plano mundial con el Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, las organizaciones no gubernamentales humanitarias competentes y los demás participantes del Comité Permanente entre Organismos¹³⁵⁶.

6) El artículo 5 reconoce la importancia fundamental de la cooperación internacional para las actividades internacionales de socorro y asistencia en casos de desastre, y establece una obligación jurídica para las diversas partes interesadas. Sin embargo, queda entendido que la naturaleza de la obligación de cooperar puede variar según el agente y el contexto en que se pida y se ofrezca la asistencia. La cooperación es recíproca por definición, de manera que la obligación de un Estado de cooperar con una organización internacional, por ejemplo, conlleva la misma obligación por parte de la organización. Se constató que tratar de separar la cooperación entre Estados, y entre Estados y organizaciones internacionales (en particular las Naciones Unidas), la Federación Internacional de Sociedades de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja y «las organizaciones no gubernamentales pertinentes» no captaba adecuadamente toda la gama de relaciones jurídicas

posibles entre los Estados y las diversas entidades mencionadas en la disposición. Tampoco era necesario desarrollar la naturaleza exacta de la obligación jurídica de cooperar en una disposición general sobre cooperación. Estas cuestiones se abordarán en disposiciones específicas que se adoptarán más adelante (de ahí la fórmula introductoria «De conformidad con los presentes artículos»). En consecuencia, la Comisión insertó la expresión «según proceda» que condiciona todo el proyecto de artículo, al servir como referencia para las disposiciones existentes en materia de cooperación entre las diversas entidades mencionadas en el proyecto de artículos (incluidas las que se añadirán al proyecto en el futuro), que establecen la naturaleza de la obligación de cooperar, y como margen de maniobra para determinar, sobre el terreno, cuando «procede» cooperar.

7) El adjetivo «competentes», que califica a las «organizaciones internacionales», se incluyó para hacer ver que, a los efectos del proyecto de artículos, la cooperación solo sería necesaria con las entidades participantes en la prestación de socorro y asistencia en casos de desastre. La referencia al CICR se debe a que el proyecto de artículos podría ser aplicable también a las emergencias complejas que tengan lugar en una situación de conflicto armado.

¹³⁵⁶ Resolución 2008/36, de 25 de julio de 2008, párr. 7.