

Publicado en Actualidad Jurídica Ambiental el 2 de diciembre de 2024

RESPONSABILIDAD DE RUSIA POR DAÑOS AL MEDIOAMBIENTE EN UCRANIA

RESPONSIBILITY OF RUSSIA FOR ENVIRONMENTAL DAMAGE IN
UKRAINE

Autor: Nicolas de Sadeleer, Catedrático de la UCLouvain, Saint-Louis, Chaire Jean Monnet

Fecha de recepción: 22/11/2024

Fecha de aceptación: 26/11/2024

DOI: <https://doi.org/10.56398/ajacieda.00389>

Índice:

- 1. Alcance de los daños medioambientales causados en Ucrania por la agresión rusa**
- 2. Daños al medioambiente natural como parte de un conflicto armado en violación del derecho internacional humanitario**
- 3. Los tribunales internacionales competentes**
- 4. ¿Qué condiciones deben cumplirse para que se dicte una sentencia condenatoria por violación del artículo 8, apartado 2, letra b), inciso IV), del Estatuto de Roma?**
- 5. Creación de un mecanismo internacional de reparación de daños por hechos internacionalmente ilícitos cometidos en Ucrania**
- 6. ¿Exige tal mecanismo internacional la condena previa de Rusia?**
- 7. ¿Cómo puede financiarse un mecanismo de este tipo?**
- 8. ¿Inmunidad jurisdiccional de los bienes estatales?**

1. ALCANCE DE LOS DAÑOS MEDIOAMBIENTALES CAUSADOS EN UCRANIA POR LA AGRESIÓN RUSA

Desde el inicio de las hostilidades en 2014, pero sobre todo tras la invasión a gran escala de Ucrania el 24 de febrero de 2022, el conflicto se ha cobrado miles de víctimas, ha provocado el exilio de 6,6 millones de refugiados, así como una gran conmoción económica al nivel mundial. Del mismo modo, tampoco ha escatimado en daños al medio ambiente: 20 millones de toneladas de residuos metálicos, 1.500.000 toneladas de escombros y desechos, 50.000 delfines muertos. A modo de ejemplo, la inundación causada el 6 de junio de 2022 por parte de las fuerzas armadas rusas al destruir la presa de Kajovka provocó un auténtico ecocidio, sumergiendo miles de hectáreas de tierra y matando a decenas de personas y desplazando a miles más. Esta inundación es la fuente de una importante contaminación química transfronteriza que afecta a los ecosistemas marinos de los países ribereños del Mar Negro. Por otro lado, la contaminación química generalizada y las explosiones han dejado estériles millones de hectáreas de tierras de cultivo en lo que es el granero de Europa. El 4 de noviembre de 2024, el Ministerio ucraniano de Medio Ambiente (EcoZagroza) estimó los daños medioambientales en 94.000 millones de euros.

2. DAÑOS AL MEDIOAMBIENTE NATURAL COMO PARTE DE UN CONFLICTO ARMADO EN VIOLACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

Desde la opinión consultiva de 8 de julio de 1996 de la Corte Internacional de Justicia (CIJ) sobre la legalidad de la amenaza o el uso de armas nucleares, las consideraciones medioambientales deben tenerse debidamente en cuenta en la aplicación de los principios y normas del derecho aplicable a los conflictos armados. Así, “los Estados deben tener en cuenta las consideraciones medioambientales a la hora de evaluar lo que es necesario y proporcionado en la persecución de objetivos militares legítimos. El respeto del medio ambiente es uno de los elementos que permiten evaluar si una acción se ajusta a los principios de necesidad y proporcionalidad” (par. 30).

Consideramos que la perpetración de tales daños medioambientales constituye una violación flagrante del Derecho internacional humanitario, de la que Rusia puede ser ciertamente considerada responsable. El 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, del que Rusia y Ucrania son partes, prohíbe “el empleo de métodos o medios de hacer la guerra que hayan sido concebidos para causar, o de los que quepa prever que causen, daños

extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural” (art. 35). Además, las partes beligerantes están obligadas a proteger el entorno natural contra tales daños. Se les prohíbe utilizar, concretamente en represalia, métodos o medios de guerra que puedan causar tales daños al medio natural, “comprometiendo (...) la salud o la supervivencia de la población” (art. 55, apartado 1).

3. LOS TRIBUNALES INTERNACIONALES COMPETENTES

Aunque el Derecho internacional no carece de mecanismos que permitan a Ucrania exigir responsabilidades a Rusia por daños materiales y personales, así como por daños medioambientales, el camino que queda por recorrer está plagado de escollos. Si no es fácil reunir pruebas en medio de un conflicto (una quinta parte del territorio ucraniano está ocupada) y menos aún cuantificar el alcance de los daños medioambientales, existen además multitud de obstáculos a la jurisdicción de los tribunales internacionales. En primer lugar, la CIJ no tiene jurisdicción porque Rusia no la ha consentido, excepto para la Convención sobre el Genocidio (sentencia de 2 de febrero de 2024). En segundo lugar, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos no tiene jurisdicción desde que el Consejo de Europa excluyó a Rusia el 16 de septiembre de 2022. Dicho esto, hayan consentido o no a la jurisdicción de la CIJ, los Estados siguen siendo responsables de los actos contrarios al Derecho internacional que se les puedan imputar.

Por otro lado, la Corte Penal Internacional (CPI), con sede en La Haya, es competente para investigar y enjuiciar a los autores de los crímenes más graves de trascendencia internacional (genocidio, crímenes de lesa humanidad y diversos crímenes de guerra), que no prescriben (art. 20). Los “crímenes de guerra” incluyen los ataques intencionales que causen “daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural” (artículo 8, apartado 2, b, IV).

Aunque ni Rusia ni Ucrania son partes en el Estatuto de Roma por el que se creó la CPI, Ucrania ha reconocido no obstante la jurisdicción de la CPI sobre su territorio por actos cometidos por fuerzas rusas desde el 21 de noviembre de 2013, lo que ha permitido al fiscal de la CPI llevar a cabo investigaciones sobre la comisión de crímenes de guerra a partir de las remisiones recibidas de 43 Estados Partes.

En marzo de 2023 y en el periodo marzo-junio de 2024, sobre la base de las solicitudes presentadas por 43 Estados, la Sala de Cuestiones Preliminares II de la CPI emitió órdenes de detención contra V. Putin y M. Lvova-Belova, Comisionada para los Derechos del Niño, por diversos crímenes de guerra (deportación ilegal de población), así como contra cuatro altos oficiales rusos

por diversos crímenes de guerra contra la contaminación civil. Por tanto, nada impide que el Fiscal de la CPI procese a personas que hayan cometido deliberadamente crímenes de guerra contra el entorno natural. En ese caso, tendría que demostrar que se cumplen las condiciones establecidas en el artículo 8, apartado 2, b, iv), disposición que consagra el crimen de ecocidio.

4. ¿QUÉ CONDICIONES DEBEN CUMPLIRSE PARA QUE SE DICTE UNA SENTENCIA CONDENATORIA POR VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 8, APARTADO 2, LETRA B), INCISO IV), DEL ESTATUTO DE ROMA?

Dada la amplitud y el carácter irreversible de muchos daños ambientales, creemos que se cumpliría la condición de que los daños al medio natural sean “extensos, duraderos y graves”. Los daños que podrían calificarse de “graves” son de larga duración y, por tanto, a menudo irreversibles y, en consecuencia, “duraderos”. Además, el Fiscal de la CPI tendrá que probar que los daños son “manifiestamente excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa de conjunto que se prevea”, es decir, que son desproporcionados con respecto a las operaciones militares convencionales dado el nivel de intensidad del conflicto.

Por último, corresponderá a la acusación demostrar que las personas procesadas contribuyeron intencionadamente a dañar el entorno natural. A este respecto, la destrucción de la presa de Kajovka el 6 de junio de 2023, en violación del Protocolo II de los Convenios de Ginebra que prohíbe los ataques contra este tipo de instalaciones “aunque sean objetivos militares” -del que Rusia es parte-, corrobora el elemento intencional por parte de las autoridades militares rusas. Lo mismo ocurre con el uso de bombas de fósforo en Bajmut, Jerson y Avdiyivka, prohibido por el Protocolo III, del que Rusia también es parte.

Dicho esto, los individuos que pudieran ser procesados ante la CPI por crímenes de guerra sólo incurrirían en responsabilidad penal individual, y no en la responsabilidad internacional de Rusia.

5. CREACIÓN DE UN MECANISMO INTERNACIONAL DE REPARACIÓN DE DAÑOS POR HECHOS INTERNACIONALMENTE ILÍCITOS COMETIDOS EN UCRANIA

Consciente de las piedras en el camino, en 2022 la Asamblea General de la ONU, en lugar del Consejo de Seguridad, decidió por una estrecha mayoría que

era necesario establecer un mecanismo internacional para la reparación de los daños causados por hechos internacionalmente ilícitos cometidos en Ucrania o contra Ucrania, así como un registro internacional de dichos daños. Por el momento, el Registro de Daños, que funciona en el marco institucional del Consejo de Europa, sólo sirve para registrar, en forma documental, las pruebas de los daños sufridos por los particulares, pero no asume ninguna función jurisdiccional. Dado que el registro no regula la indemnización de los daños de guerra, debería completarse con un mecanismo de indemnización colectiva, que actualmente se encuentra en el limbo.

Tal mecanismo podría inspirarse en la Comisión de Indemnización creada por el Consejo de Seguridad de la ONU (Resolución 687) en 1991, que recaudó un impuesto sobre las ventas de petróleo iraquí que ascendía a 52.400 millones de dólares (enero de 2022). Esta suma se utilizó, en particular, para compensar los daños causados entre febrero y noviembre de 1991 por la emisión de 500.000 toneladas de sustancias contaminantes procedentes de los 700 pozos petrolíferos kuwaitíes incendiados por las fuerzas armadas iraquíes.

Sin embargo, es impensable que el Consejo de Seguridad adopte una resolución que establezca un mecanismo similar, dado que Rusia y China, como miembros permanentes, tienen derecho de veto. Por lo tanto, los Estados occidentales que respetan el derecho internacional deberían considerar la posibilidad de concluir un tratado internacional, sin obtener necesariamente el acuerdo de Rusia.

6. ¿EXIGE TAL MECANISMO INTERNACIONAL LA CONDENA PREVIA DE RUSIA?

En la medida en que no existe ningún precedente al respecto, los Estados occidentales están muy divididos en esta fase. El reconocimiento por un tribunal internacional de un crimen de agresión o de violaciones individuales del *ius in bello* por parte de militares rusos debería, además, legitimar el recurso a un mecanismo de reparación colectiva. Hasta ahora, sin embargo, ningún tribunal internacional ha reconocido la responsabilidad internacional de Rusia.

7. ¿CÓMO PUEDE FINANCIARSE UN MECANISMO DE ESTE TIPO?

Este mecanismo podría financiarse con los fondos "congelados" por los países occidentales como parte de las medidas adoptadas contra los nacionales rusos. En 2022 se congelaron 300.000 millones de dólares de activos de bancos centrales rusos, incluidos 200.000 millones de la Cámara de Compensación

Euroclear. Una vez más, en ausencia de un reconocimiento previo de la responsabilidad de Rusia, tal imputación unilateral de activos rusos constituiría un precedente en el derecho internacional.

¿Tendrán los Estados miembros el valor de cruzar el Rubicón y apropiarse de activos rusos congelados de forma autónoma por la UE? Rusia no dudaría en denunciar una violación del derecho internacional consuetudinario por parte de los Estados occidentales, que asumirían así el papel de culpables. ¿Y no aprovecharía Rusia, a su vez, esta violación del derecho internacional para embargar activos occidentales como contramedida? ¿Y en qué medida podrían utilizarse estos gravámenes para restaurar los ecosistemas destruidos? La pescadilla se mordería la cola.

8. ¿INMUNIDAD JURISDICCIONAL DE LOS BIENES ESTATALES?

Hace casi treinta y cinco años, las Naciones Unidas empezaron a trabajar en la codificación del Derecho que rige las inmunidades jurisdiccionales de los Estados. La Convención de las Naciones Unidas sobre las Inmunidades Jurisdiccionales de los Estados y de sus Bienes es el resultado de este proceso, consagrando la teoría restrictiva de la inmunidad, según la cual la inmunidad del Estado no es absoluta. La inmunidad del Estado incluye la inmunidad de ejecución, que permite al Estado impedir la ejecución forzosa sobre sus bienes y activos. Adoptada el 2 de diciembre de 2004 y abierta a la firma el 17 de enero de 2005, la Convención aún no ha entrado en vigor. Si bien no es directamente aplicable como tal, cabe apuntar que los principios que contiene son aplicables como derecho consuetudinario. La aplicación de estos principios depende de la ley del foro. Además, la exclusión de la inmunidad del Estado depende de un gran número de factores: la naturaleza de la demanda, la condición del deudor y el uso público o privado de los bienes sujetos a embargo.