

FOMENTAR UN MARCO MÁS SÓLIDO DEL DERECHO NUCLEAR

Los servicios de asistencia legislativa del OIEA

Desde los inicios de la labor encaminada a utilizar la energía nuclear y la radiación ionizante para atender a las necesidades económicas y sociales, los gobiernos han reconocido que los instrumentos jurídicos bien estructurados son imprescindibles para proteger adecuadamente la salud pública, la seguridad y el medio ambiente de los riesgos característicos de esas tecnologías. El concepto básico de soberanía afirma que cada Estado soberano debe elaborar su propio marco legislativo con miras a garantizar ese control regulativo. Este marco se basará en diversos factores, entre ellos las tradiciones jurídicas y culturales, las capacidades científicas, técnicas e industriales y los recursos financieros y humanos del Estado. Ahora bien, dado el carácter de la energía nuclear y de la radiación ionizante, los instrumentos jurídicos internos que adopte un Estado para controlar esas actividades constituyen un interés legítimo de otros Estados y de la comunidad internacional en general. Por ejemplo, algunas actividades del ámbito nuclear pueden suponer riesgos de contaminación transfronteriza o lesiones.

El alcance cada vez más mundial de la tecnología nuclear suscita posibles problemas de responsabilidad civil por lesiones o daños, presuntamente ocasionados por acciones fuera de la jurisdicción del Estado afectado. Recientemente, también se ha centrado la atención en los riesgos de que los materiales nucleares obtenidos en un solo Estado pudieran utilizarse para cometer actos terroristas en otro Estado. También es pertinente que el Estado cuente con un marco de legislación y regulación que le

permita participar en el comercio nuclear y recibir cooperación técnica de entidades tanto comerciales como gubernamentales. La falta de controles jurídicos adecuados sobre materiales o tecnologías que quizás representen riesgos de lesiones radiológicas podría considerarse un motivo para denegar transferencias o asistencia, lo que pudiera dar lugar a daños o responsabilidad para el proveedor o la comunidad internacional en su conjunto. Aun cuando el marco legislativo de un Estado esté bien elaborado y completo, si se basa en normas o procedimientos incompatibles con los generalmente aceptados en la esfera de la energía nuclear, pueden surgir impedimentos al comercio, la cooperación o la asistencia.

Por último, teniendo en cuenta esos intereses, en algunos instrumentos jurídicos internacionales se han comenzado a incorporar disposiciones que exigen que los Estados partes en estos tratados o convenciones establezcan un marco legislativo o jurídico para regir una actividad específica. En el Artículo 7 de la Convención sobre Seguridad Nuclear (INFCIRC/449 de 1994) y en el Artículo 19 de la Convención conjunta sobre seguridad en la gestión del combustible gastado y sobre seguridad en la gestión de desechos radiactivos (INFCIRC/546 de 1997) se ilustran esas exigencias. Por todos esos motivos, los Estados han reconocido cada vez más la necesidad de desarrollar o perfeccionar sus instrumentos legislativos relativos a sus actividades nucleares en curso o previstas.

Actividades de asistencia legislativa del OIEA

Durante muchos años, el OIEA ha prestado asistencia a sus Estados Miembros, a título voluntario, para elaborar la legislación nacional en la esfera nuclear.

En 1997, el Organismo comenzó a redefinir su proceso de asistencia legislativa con miras a ayudar a los Estados Miembros a diseñar sistemas amplios, armonizados y actualizados de legislación nuclear. El programa de asistencia legislativa del OIEA ha evolucionado e incluye tres elementos fundamentales:

- Interacción con los distintos Estados, lo que supone una relación a largo plazo y un proceso continuo;

- Interfaz entre las cuestiones jurídicas y técnicas, lo que requiere que abogados y expertos técnicos interactúen entre sí y trabajen de consuno;
- Enfoque de múltiples medios para la transferencia de conocimientos y tecnología mediante una combinación de talleres, capacitación, asistencia para redactar leyes y la preparación de material de referencia para evaluar y elaborar la legislación nuclear nacional.

La Conferencia General del OIEA ha reconocido y apoyado este enfoque en resoluciones recientes (GC(45)/RES/10 de 2001 y GC(46)/RES/9 de 2002).

Relación a largo plazo

El OIEA reconoce que no es posible elaborar una legislación nuclear adecuada de la noche a la mañana. En la mayoría de los países, el proceso legislativo es complejo y prolongado, y en él muchos órganos gubernamentales interactúan para determinar y ajustar importantes necesidades y valores en el marco constitucional de un Estado. Incluso el decreto legislativo más elemental puede demorar muchos meses y hasta años, desde su concepción inicial hasta su adopción definitiva. Además, la aplicación eficaz de la legislación nuclear es aun más importante que la mera promulgación de una ley. Las experiencias adquiridas durante el proceso deben reflejarse en una evaluación continua que permita realizar ajustes o incorporar enmiendas a la ley con el paso del tiempo. Es por ello que se espera que los Estados que procuran asistencia legislativa del OIEA se comprometan a que sus actividades legislativas se puedan revisar y examinar periódicamente.

La interfaz técnica y jurídica

Un rasgo central del programa de asistencia legislativa del OIEA parte del entendimiento de que la implantación y mantenimiento de un marco jurídico adecuado para el control regulativo de la energía nuclear y la radiación ionizante debe contar con la plena participación de expertos jurídicos y técnicos. Las personas con formación jurídica, pero que no comprenden el carácter especial de los materiales y las tecnologías nucleares o de la

seguridad radiológica, tal vez aboguen por normas o principios inadecuados derivados de otras ramas del derecho. Esos enfoques, aunque parezcan convenientes y se correspondan con la estructura jurídica nacional en general, tal vez no proporcionen una protección adecuada ante los riesgos especiales de las técnicas nucleares o, incluso, podrían imponer cargas inapropiadas sobre la tecnología. Por el contrario, cuando la legislación nuclear es elaborada únicamente por expertos científicos o técnicos, sin aportes jurídicos, tal vez sea imposible aplicar de manera eficaz y eficiente el derecho nuclear porque no se puede integrar en la compleja red de instrumentos jurídicos que rigen todas las actividades en un Estado. Por consiguiente, en las actividades de asistencia legislativa del OIEA participan expertos técnicos de departamentos internos (por lo general el Departamento de Seguridad Nuclear y el Departamento de Cooperación Técnica). Los expertos jurídicos de la Oficina de Asuntos Jurídicos desempeñan una función de liderazgo en la aplicación, elaboración y vigilancia de los proyectos de asistencia legislativa. Análogamente, se espera que los Estados que participan en proyectos de asistencia legislativa garanticen a su vez la activa participación de expertos técnicos y jurídicos.

Talleres y capacitación

El OIEA ha patrocinado talleres o seminarios en muchas esferas de su responsabilidad, como un medio particularmente eficaz de transmitir información detallada y compleja a un público amplio. Este enfoque bien elaborado también se ha utilizado para la asistencia legislativa en dos tipos básicos de talleres. El primero es un taller regional que trata acerca de los elementos básicos de un marco jurídico para la reglamentación nuclear. Los expertos jurídicos y técnicos externos y del Organismo hacen presentaciones sobre acontecimientos recientes en materia de derecho nuclear internacional y sobre los principios y elementos fundamentales de la reglamentación y el derecho nucleares. Se utilizan estudios de casos con la participación activa de los asistentes a los talleres a fin de mostrar cómo se pueden aplicar los principios fundamentales a situaciones que pudiesen producirse al poner en práctica las leyes y las reglamentaciones nacionales.

El segundo tipo de talleres centra la atención en la aplicación de la legislación nuclear. Además de las presentaciones de los expertos y de los estudios de casos, se pide a los participantes que aporten información sobre la situación y la posible evolución de su legislación nuclear nacional. Esas presentaciones nacionales son importantes porque

muestran a los demás la forma en que otros Estados han resuelto los problemas y fomentan la armonización de la legislación. Se espera que los Estados que reciben asistencia del Organismo presenten informes actualizados sobre el estado de la legislación nuclear, en particular la labor encaminada a su aplicación.

Asistencia en materia de redacción

Como la ley nuclear de cada Estado debe reflejar sus propias tradiciones y condiciones jurídicas específicas, la asistencia del OIEA en la redacción de la legislación comienza con la preparación de un texto inicial por parte de los expertos del Estado que solicita asistencia. Como norma, se espera que el Estado presente el texto en uno de los idiomas de trabajo, por lo general en inglés. Posteriormente, la Oficina de Asuntos Jurídicos selecciona a un experto reconocido en derecho nuclear para que revise el texto y, en consulta con la mencionada Oficina, presente observaciones detalladas. Los expertos designados analizan generalmente el Proyecto de Ley desde tres perspectivas. En primer lugar, se evalúa conforme a los principios básicos de redacción legislativa aplicables a todas las leyes; a saber, si es claro, internamente coherente, íntegro, aplicable, bien estructurado y si contiene lagunas o superposiciones relativas al tratamiento de temas o asignación confusa de responsabilidades para su aplicación y cosas por el estilo. En segundo lugar, la revisión evalúa el grado en que el Proyecto de Ley es compatible con la práctica internacional aceptada sobre el uso de la energía nuclear o la radiación ionizante, fundamentalmente según se refleja en los documentos normativos del OIEA. Si bien esas normas no tienen carácter obligatorio para los Estados Miembros del OIEA (salvo en el caso de proyectos patrocinados por el Organismo), son importantes directrices relativas a las buenas prácticas y permiten además ayudar a los Estados a armonizar sus marcos jurídicos con los de otros Estados que utilizan materiales y tecnologías nucleares. En tercer lugar, en la revisión se evalúa la medida en que el Proyecto de Ley se ajusta a los términos de los instrumentos jurídicos internacionales en la esfera nuclear en la que el Estado es parte o que cabe esperar razonablemente que lo sea.

La revisión ofrece recomendaciones y plantea cuestiones que los redactores legislativos o las entidades pertinentes tal vez deseen tener en cuenta para la elaboración ulterior del Proyecto de Ley. Tras la primera revisión del texto, se pueden emprender otras actividades de asistencia a solicitud del Estado miembro. Suele celebrarse una reunión de varios días de duración, por lo general en

la sede del OIEA en Viena, para analizar las observaciones al Proyecto de Ley, con la participación de expertos jurídicos y técnicos. Entre otras actividades puede incluirse la elaboración de un Proyecto de Ley revisado, que posteriormente lo revisaría un experto en consulta con la Oficina de Asuntos Jurídicos. También se pueden coordinar reuniones entre el OIEA y funcionarios gubernamentales (y, si procede, con legisladores) en la capital del Estado al que se presta asistencia, en las correspondientes etapas del análisis legislativo del Proyecto de Ley. El enfoque fundamental del Organismo en todas las etapas es formular observaciones y recomendaciones sobre la forma de lograr un texto que se ajuste mejor a las normas y los compromisos internacionales. Se considera que la redacción es responsabilidad primordial de los representantes del Estado.

En los últimos cinco años se ha brindado asistencia en materia de redacción a más de 50 Estados Miembros del OIEA en Europa, África, Asia y América Latina.

Materiales de referencia para la legislación nuclear

Una importante actividad del OIEA es elaborar materiales escritos que puedan utilizarse para actividades de asistencia directa y por los Estados Miembros cuando lleven a cabo su propio proceso de elaboración de textos legislativos. En los últimos años, el Organismo ha elaborado diversos materiales sobre varios temas.

Uno de los aspectos analizados al principio del proceso de elaboración de materiales de asistencia legislativa del OIEA fue si sería práctico o útil elaborar una ley o estatuto modelo que los Estados Miembros pudiesen adoptar (con los cambios pertinentes que reflejen las características nacionales) como ley básica para la energía nuclear y la seguridad radiológica. Luego de intentar redactar un texto modelo, se decidió que las diferencias fundamentales de índole jurídica, técnica, económica, social y política de los diferentes países, contribuyeron a que la ley modelo no resultase práctica. La legislación nuclear debe ajustarse al conjunto total de leyes establecidas por un Estado para la gestión general de los asuntos públicos de su sociedad y su economía. Ahora bien, adoptar un texto modelo, por bien concebido que esté, que no refleje la situación nacional podría crear más complicaciones y dificultades de las que podría resolver. En cambio, se consideró que era preferible elaborar materiales genéricos basados en principios y elementos fundamentales que pudieran incluirse en la legislación nacional de un Estado, de modo tal que responda a las necesidades y condiciones nacionales.

La Colección de Normas de Seguridad del OIEA es un recurso fundamental para obtener una comprensión básica de los principios y elementos internacionalmente reconocidos de un adecuado marco legislativo y regulativo para las actividades nucleares. En un artículo breve es imposible describir en detalle este amplísimo conjunto de documentos. Diversos comités asesores han venido elaborando durante muchos años la documentación del OIEA, que a su vez ha sido aprobada o bien por la Junta de Gobernadores del OIEA (Nociones fundamentales y requisitos de seguridad) o por el Director General (Guías de seguridad). Ahora bien, cabe mencionar el más útil de esos documentos. De especial importancia es el documento de requisitos de seguridad No. GS-R-1 (2000), *Legal and Governmental Infrastructure for Nuclear, Radiation, Radioactive Waste and Transport Safety*. En la Sección 2.4 figura una útil lista resumida de elementos que se deben incluir en la legislación nacional para el control eficaz de las actividades nucleares. En 2002, el Organismo publicó cuatro importantes Guías de seguridad acerca de los elementos que deben tenerse en cuenta para incluirlos en la legislación nacional:

- No. GS-G-1.1 *Organization and Staffing of the Regulatory Body for Nuclear Facilities*
- No. GS-G-1.2 *Review and Assessment of Nuclear Facilities by the Regulatory Body*
- No. GS-G-1.3 *Regulatory Inspection of Nuclear Facilities and Enforcement by the Regulatory Body*
- No. GS-G-1.4 *Documentation for Use in Regulating Nuclear Facilities*

Sobre la base de la Colección de Normas del OIEA y los instrumentos internacionales pertinentes, el Organismo publicará este año un tomo centrado particularmente en los aspectos jurídicos de la energía nuclear y la radiación ionizante. El *Manual sobre Derecho Nuclear (Handbook on Nuclear Law)* contiene un análisis del proceso legislativo para la elaboración de la ley nuclear nacional, y describe los elementos jurídicos fundamentales en esferas temáticas específicas (véase el recuadro de esta página). Se espera que el Manual sea particularmente útil para los Estados en las primeras etapas de la elaboración de su legislación nuclear o de la enmienda de sus leyes.

En la legislación nuclear nacional de los Estados que cuentan con marcos jurídicos bien establecidos puede encontrarse un recurso definitivo para la asistencia legislativa. La Oficina de Asuntos Jurídicos del OIEA mantiene documentos legislativos en sus archivos y puede proporcionar copias de leyes pertinentes a fin de ilustrar la forma en que algunos Estados han enmarcado las cuestiones relacionadas con la elaboración de esos textos. Sin embargo, al igual que sucede con el concepto de una ley nuclear modelo, es importante que los redactores de documentos legislativos de un Estado no utilicen de manera

indiscriminada ni de manera mecánica las leyes adoptadas por otro Estado. Para que sean eficaces, las leyes nucleares deben integrarse al marco jurídico general del Estado de que se trate. Es poco probable que una ley nuclear que sea una mera reproducción de la ley de otro Estado logre su objetivo, ya que será difícil o imposible de aplicar en la práctica.

Elaboración de una legislación nuclear mundial

En el contexto de la historia de la humanidad, los más de 50 años de existencia de la tecnología nuclear hacen que esta esfera sea una ciencia joven. El primer código jurídico promulgado por Hammurabi en Babilonia data del siglo décimo octavo A.N.E. Por consiguiente, en los cuatro mil años de historia jurídica, el derecho nuclear aún está en ciernes. El derecho nuclear se ha desarrollado básicamente por separado en los sistemas jurídicos nacionales de los Estados que utilizan la energía nuclear. Aunque se ha establecido comunicación e intercambios, el derecho nuclear aún carece de la coherencia y la armonización de algunas otras esferas jurídicas. Los instrumentos internacionales en la esfera nuclear han comenzado a adoptar requisitos que impondrán un mayor grado de uniformidad respecto de algunos temas. Con todo, esos requisitos deben ponerse en práctica en una ley nacional. El programa de asistencia legislativa del OIEA, además de posibilitar que los Estados elaboren instrumentos jurídicos para controlar de una manera responsable esta joven ciencia, también pueden contribuir a elaborar una ley internacional de energía nuclear más armonizada y consecuente.

El Sr. Stoiber es actualmente consultor en Washington, D.C. en las esferas de la energía nuclear, la no proliferación, la seguridad nacional y el derecho internacional. Prestó servicios en los departamentos de Justicia y de Estado de los Estados Unidos (en los que dirigió tres oficinas distintas: la de política de no proliferación nuclear, la de tecnología y salvaguardias nucleares y la de control de las exportaciones e importaciones nucleares). Fue Consejero Jurídico Adjunto en el Organismo de Control de Armamento y de Desarme de los Estados Unidos. En la Comisión Reguladora Nuclear de los Estados Unidos fue Consejero Jurídico General Adjunto para asuntos legislativos e internacionales; y más tarde, Director de programas internacionales. Ha obtenido títulos de las universidades de Colorado (Licenciatura y Doctorado en Leyes) y de Londres (Maestría en Leyes), así como el Diploma de Oro de la Academia de Derecho Internacional de La Haya. Correo electrónico: crstoiber@earthlink.net

Manual sobre Derecho Nuclear del OIEA

El OIEA publicará un manual sobre Derecho Nuclear que proporcionará a los Estados Miembros del OIEA un nuevo mecanismo para evaluar la idoneidad de sus marcos jurídicos nacionales que rigen los usos pacíficos de la energía nuclear, así como orientación práctica para los gobiernos en su labor encaminada a perfeccionar sus leyes y reglamentaciones, para armonizarlas con las normas internacionalmente reconocidas, y para cumplir las obligaciones contraídas en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes.

El *Manual* responde a la creciente demanda de asistencia por parte de muchos gobiernos nacionales para la elaboración de legislaciones nucleares y la necesidad de armonizar sus propios instrumentos jurídicos e institucionales con las normas internacionales. También presenta materiales institucionales concisos y de fuerza legal para instruir a profesionales (abogados, científicos, ingenieros, trabajadores de la salud y de protección radiológica y administradores gubernamentales) acerca de los elementos básicos de un marco sólido para la gestión y regulación de la energía nuclear.

El *Manual* está organizado en cinco partes generales:

La Parte I ofrece un panorama general de los conceptos fundamentales en la esfera: la ley sobre energía nuclear y el proceso legislativo; la autoridad reguladora; y las actividades reguladoras fundamentales de concesión de licencias, inspección y aplicación.

La Parte II aborda la protección radiológica.

La Parte III abarca diversos temas dimanados de la seguridad nuclear y radiológica; fuentes radiológicas, instalaciones nucleares, estado de preparación y respuesta en casos de emergencia, extracción y tratamiento, transporte, desechos y combustible gastado.

La Parte IV trata el tema de la responsabilidad y la cobertura en el ámbito nuclear.

La Parte V se refiere a la no proliferación y los temas relacionados con la seguridad: salvaguardias, controles de las exportaciones e importaciones, y la protección física.

El *Manual* también refleja y recoge la amplia diversidad de Normas de Seguridad del OIEA que abarcan todas las esferas pertinentes de la tecnología nuclear con fines pacíficos.

Los autores del *Manual* son Carlton Stoiber, abogado con más de treinta años de experiencia en el Gobierno de los Estados Unidos en la esfera de la no proliferación y la seguridad tecnológica y la seguridad física en la esfera nuclear; Alec Baer, profesor de ciencia e ingeniería de la Universidad de Ottawa y ex presidente de la Junta de Gobernadores y el Grupo Internacional Asesor en Seguridad Nuclear (INSAG); Norbert Pelzer, profesor de derecho nuclear de la Universidad de Goettingen y reconocido experto en responsabilidad nuclear; y Wolfram Tonhauser, coordinador de las actividades de Asistencia Legislativa Nuclear del OIEA.

Para más información sobre las publicaciones del OIEA, consulte el sitio Web del Organismo en www.iaea.org