

308909
31
24.



UNIVERSIDAD PANAMERICANA
Con Estudios Incorporados a la UNAM
FACULTAD DE DERECHO

**"LA REDEFINICION DEL CONCEPTO DE LEGITIMA
DEFENSA ANTE LOS PROBLEMAS DE ORGANIZACION
DE LAS NACIONES UNIDAS"**

T E S I S
Que para obtener por el titulo de
LICENCIADO EN DERECHO
p r e s e n t a

ELMA KARINA LAGOS CHAVEZ

Asesor de Tesis: **LIC. MIGUEL ANGEL LUGO GALICIA**

México, D. F.

1997

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

AGRADECIMIENTOS

A mi madre

"...El cielo se sirve de nosotros del modo que nos servimos de la antorcha: No ilumina para sí sino para nosotros..." Gracias mamá por ser la luz constante que me guió hasta el final de este camino; por ser el pilar y fuerza de mi vida, por escuchar, por comprender y por tu inmenso amor.

A mi hermano

Por ser una alegría más en mi vida, por los momentos compartidos y por tu ejemplo de responsabilidad.

A Federico León

Por su amistad y comprensión.

Al Lic. Miguel Angel Lugo Galicia

"Triunfar en la vida es hacer triunfar a los demás"

Porque con su conducta de esfuerzo y dedicación ha influido a otros con la fuerza del ejemplo, por el tiempo dedicado a mi enseñanza y a esta tesis.

A la Universidad Panamericana

Por enseñarme que vivir no es sólo existir, sino existir y crear; a ser una persona útil más que una persona hábil y a trabajar con ahínco para demostrar mi amor y mi goce en la vida por la vida misma.

INDICE

Introducción

Capítulo I.

Medios para asegurar la aplicación del Derecho Internacional

1. Medidas de Autotutela
2. Medios Diplomáticos
3. Medios Jurisdiccionales de Aplicación del Derecho Internacional.

Capítulo II.

El Concepto de Legítima Defensa en el Derecho Internacional

1. Concepto a nivel de Carta de Naciones Unidas. El Artículo 51
2. Concepto a nivel doctrinal
3. Concepto a nivel de jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia.

Capítulo III.

Los problemas actuales de Naciones Unidas para garantizar la aplicación del Derecho Internacional.

1. Problema de la inexistencia del Comité de Estado Mayor
2. Problemas para la integración de las fuerzas de paz de Naciones Unidas
3. Problemas de financiamiento de las fuerzas de paz

Capítulo IV.

Perspectivas de la legítima defensa en el Derecho Internacional

1. En un futuro, predominarán los medios de autotutela de aplicación del Derecho Internacional?
2. ¿Será necesaria una reorganización profunda de Naciones Unidas?

Bibliografía.

INTRODUCCION

En el año de 1945, derrotada ya Alemania en la II Guerra Mundial pero todavía en lucha contra Japón, firmaron los aliados en San Francisco la Carta de las Naciones Unidas. En su preámbulo se expone que "los pueblos de las Naciones Unidas, resueltos a preservar a las generaciones venideras del flagelo de la guerra y decididos a asegurarse de que no se usara la fuerza armada sino en servicio del interés común", establecían la organización internacional que conocemos como Naciones Unidas, cuyo principal propósito es mantener la paz y seguridad internacionales.

Con este fin y para evitar guerras futuras, los fundadores de la ONU declaraban que ésta se basa en la igualdad soberana de todos sus miembros, los cuales, para resolver sus controversias internacionales, se servirán de medios pacíficos de tal manera que no pongan en peligro ni la paz y la seguridad internacionales ni la justicia. La Carta creaba un Consejo de Seguridad capaz de llevar a efecto las decisiones de la ONU, una Asamblea General y un Secretariado General.

Las controversias habrían de resolverse en primer lugar mediante la negociación, la investigación, la mediación, la conciliación, el arbitraje, el acuerdo judicial, el recurso a organismos o acuerdos regionales u otros medios pacíficos a su elección. El Consejo de Seguridad podría recomendar los procedimientos o

métodos de ajuste que sean apropiados y en caso de fallar todo lo anterior, y si se estimase que la controversia podría poner en peligro la paz y la seguridad Internacionales, el Consejo estaría incluso autorizado a recomendar los términos de acuerdo que considere apropiados.

Este mecanismo o mecanismos pacíficos tienen un apoyo lógico en la misma Carta mediante otras acciones que, sin implicar todavía el uso de la fuerza armada, prevén la interrupción total o parcial de las relaciones económicas y de las comunicaciones ferroviarias, marítimas, aéreas, postales, telegráficas, radioeléctricas y otros medios de comunicación, así como la ruptura de las relaciones diplomáticas. Si todo ello fracasa, esta prevista la entrada en acción de fuerzas militares, que puede ir desde las demostraciones y bloqueos hasta otras operaciones efectuadas por las fuerzas armadas de los países miembros.

Todo este mecanismo que empezó a establecerse, requería de la plena cooperación de las potencias victoriosas de la II Guerra Mundial en el seno del Consejo de Seguridad, donde ejercían un papel muy importante gracias a su condición de miembros permanentes y al derecho de veto. Esta era la idea básica que alentaba todo proyecto de la ONU.

Los fundadores de Naciones Unidas buscaban sobre todo la preservación del orden mundial existente, por encima de cualquier intento pacífico de cambio y

pretendían hacer frente a la guerra en general según lo aprendido durante la II Guerra Mundial, más preocupados por repeler agresiones armadas que por analizar las causas estructurales de las guerras.

Poco duraron las esperanzas del nuevo orden universal que se estableció, ya que apenas concluida la fatal Guerra, los aliados se separaron y comenzó la guerra fría. Europa se dividió en dos sistemas económicos e ideológicos rivales, aparecieron la OTAN y el Pacto de Varsovia como alianzas militares enfrentadas, y los antiguos aliados se convirtieron en potencias rivales. En este contexto era imposible que el mecanismo de la ONU funcionara como estaba previsto, pues no podían mantenerse la paz y la seguridad internacionales cuando estas se encontraban amenazadas por el enfrentamiento mundial entre las dos principales potencias del Consejo de Seguridad. El derecho de veto que ejercían detuvo todo lo que en la Carta de Naciones Unidas se había previsto para preservar a las naciones venideras de la guerra.

Sin embargo, en 1989 se produjeron los primeros cambios que iban a hacer posible que la ONU fuera capaz de cumplir el papel para el que había sido creada. La guerra fría concluía, la tensión entre el Este y el Oeste desaparecía y, por primera vez en 26 años, no se inició ninguna guerra nueva, ya que los conflictos que venían amenazando al mundo desde que concluyó la II Guerra Mundial se

vieron desprovistos de uno de sus principales motores: el enfrentamiento entre las superpotencias.

La iniciativa surgió de la URSS, donde Gorbachov, ante la desconfianza de EUA, cumplió sus promesas de retirada de Afganistán y dió pasos decisivos y unilaterales en lo que al desarme se refiere.

Uno de los resultados más notorios del fin de la guerra fría ha sido la ampliación del campo de acción para las Naciones Unidas en cuestiones relacionadas con el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales. Desde finales de 1987 se advirtió que la participación de la Organización en la solución de conflictos cobraba nuevo dinamismo. Esta tendencia se manifiesta con el crecimiento en número y nivel de responsabilidad de las Operaciones para el Mantenimiento de la Paz (OMP) establecidas por decisión del Consejo de Seguridad.

En primer momento, fueron muchas las expectativas creadas en torno a la nueva etapa de las Naciones Unidas, parecía que al fin se creaban las condiciones para cumplir con las responsabilidades que se le habían otorgado en la Carta de San Francisco. Sin embargo aún siguen surgiendo dudas respecto a esto, todavía hay un largo camino que recorrer en todas las cuestiones relativas a la aplicación del Derecho Internacional en la solución de controversias y los medios adecuados para lograrlo.

En la historia del hombre no se han dado épocas tan repletas de acontecimientos internacionales como durante las últimas décadas, especialmente a partir de la transformación de la Unión Soviética y de los países del Este y del reforzamiento de la distensión entre las dos grandes superpotencias militares.

Los cambios políticos que se han venido logrando nos muestran una perspectiva más democrática que se puede generalizar a muchos países, sin embargo gran parte de la población mundial continua sometida a la miseria, pobreza y marginación, sin que se vislumbren actuaciones internacionales que permitan superar el subdesarrollado a mediano o largo plazo. Al mismo tiempo, a pesar de los giros que Naciones Unidas ha dado a sus actuaciones, siguen proliferando los conflictos armados en muchos países, tanto del Este como del Oeste.

La situación actual es en definitiva, una situación antagónica, ya que por un lado se presentan esperanzas y perspectivas muy alentadoras, pero por otro, la destrucción, los conflictos y la pobreza parecen no tener una solución tajante, esto aunado a la inexistencia de mecanismos, instituciones y políticas concertadas que permitan garantizar la continuidad de los avances o sofocar las tendencias a poner en peligro la paz y la seguridad internacionales.

"Con este panorama podríamos decir que la humanidad se encuentra sometida a una perpetua inseguridad, al no ser capaz de afrontar con decisión los problemas reales que tiene planteada."¹

¹ **Fisas Vinçenc. Alternativas de Defensa y Cultura de Paz. Barcelona, Editorial Fundamentos, 1991, p. 9**

CAPITULO I

MEDIOS PARA ASEGURAR LA APLICACION DEL DERECHO INTERNACIONAL

Aunque en el presente trabajo profundizaré básicamente en lo concerniente a la legítima defensa a la luz de los problemas actuales de organización del Derecho Internacional, considero que es conveniente tratar un concepto que está íntimamente vinculado a esto: las operaciones de mantenimiento de la paz; para ello es necesario también establecer inicialmente el marco en el que estas se desarrollan y definir, en lo posible, este tipo de operaciones, así como otras relacionadas con ellas.

Para estos efectos es de especial interés lo que al respecto establece el propio Secretario General de la ONU en una de sus publicaciones en años anteriores¹, de donde pueden tomarse como punto de partida las siguientes definiciones básicas por él propuestas:

"La diplomacia preventiva: está constituida por las acciones que se toman para impedir que surjan disputas entre las partes y que las disputas actuales se conviertan en conflictos, así como para limitar la extensión de éstos cuando se producen."

Forman también parte de estas acciones las siguientes:

- Las medidas para la creación de confianza.
- La investigación y obtención de datos.
- Los sistemas de aviso y alarma temprana.

¹ Boutros-Boutros Ghali. Un programa de paz. Nueva York; ONU, 1992, p. 12.

- El despliegue preventivo y,
- El establecimiento de zonas desmilitarizadas.

La **pacificación activa**: (peacemaking) está constituida por las acciones efectuadas para llevar a las partes a un acuerdo, básicamente a través de medios pacíficos como los previstos en el Capítulo VI de la Carta de las Naciones Unidas."

Esta definición no está limitada únicamente al mencionado Capítulo VI ya que también forman parte de la **pacificación activa** las medidas de fuerza y coacción previstas en el Capítulo VII.

Son, por tanto, acciones de pacificación, las que implican al Tribunal Internacional de Justicia, las de asistencia y ayuda, las sanciones económicas, el uso de la fuerza militar y , como un concepto novedoso, propuesto por el Secretario General en este informe, las acciones llevadas a cabo por "unidades de pacificación forzada" (peace-enforcement units), que abren un nuevo campo a las actividades de la ONU.

Mantenimiento de la paz: se entiende el despliegue de una presencia de Naciones Unidas en el terreno, hasta ahora con el consentimiento de todas las partes implicadas, lo que normalmente se hace recurriendo a personal militar o de policía, e incluso a personal civil, de Naciones Unidas."

La consolidación de la paz: una vez resuelto el conflicto (post conflict peace-building), consiste en las acciones conducentes a identificar y sostener las estructuras que tienden a robustecer y confirmar la paz, con el fin de impedir la recaída en el conflicto."

Los tres primeros tipos de acción pacificadora formaban ya parte de las actividades de Naciones Unidas, en cambio el cuarto constituye una novedad. Se relaciona con los anteriores de manera derivada y lógica ya que si la diplomacia preventiva pretende resolver las controversias antes de que nazca la violencia, y si las acciones de pacificación activa y mantenimiento de la paz son necesarias para detener los conflictos y conservar la paz, una vez alcanzada esta, se dan las condiciones necesarias para las operaciones de consolidación de la paz, cuyo fin es impedir el retorno a las condiciones iniciales del conflicto, con lo que se cierra el ciclo teórico de la pacificación.

Dentro de este tipo de acciones podemos mencionar: las que forman parte en los procesos de desarme, de restauración del orden, la custodia y posible destrucción de las armas recogidas, la repatriación de refugiados, el asesoramiento y adiestramiento de personal de seguridad, la vigilancia de los procesos electorales, la protección de los derechos humanos, la reforma o refuerzo de las instituciones de gobierno y el apoyo a la instauración de procesos formales e informales de participación política.

Con lo definido anteriormente tenemos ya una visión más amplia y concreta sobre la forma de organización de las Naciones Unidas ante los problemas internacionales actuales o que puedan llegar a suscitarse, lo cual nos da una clara idea de que este Organismo no solo es indispensable para lograr una comunidad internacional armónica, sino que lo más importante es que tengamos bien presente, que es un organismo de acción real y efectiva en el acontecer mundial. Y digo de acción real y efectiva porque no solo estructuralmente, como

Organización multilateral, esta claramente definido, sino porque cuenta con un método estudiado, preciso y cronológico para la solución de conflictos y para el mantenimiento de la paz, el cual debe dar como resultado, aún cuando existan circunstancias adversas que impidan el total desempeño de sus actividades, un avance o beneficio sino es que la total solución del conflicto de que se trate.

Por un lado, ya analizamos breve y conceptualmente en que consisten las actividades de las Naciones Unidas en la problemática internacional, por lo que nos es forzoso abarcar uno de los temas que es considerado punta de lanza en el Derecho Internacional y es el referente a los medios para asegurar la aplicación de este Derecho.

En principio, describiré teórica y detalladamente los llamados "medios para asegurar la aplicación del Derecho Internacional", su clasificación, contenido y lugar de aplicación, para así poder tener un conocimiento teórico claro y definido, y más adelante lograr un análisis respecto de ellos en relación con la situación mundial actual y en relación también de la actuación de las Naciones Unidas.

Empezaremos diciendo que los Estados, a pesar de lo que se pueda pensar por el acontecer mundial, no tienen una total libertad para proceder internacionalmente pues su actuación se encuentra sometida a reglas y principios que ellos mismos han adoptado libremente.

Además, la vulneración a las normas internacionales tiene efectos completamente distintos que la vulneración a las normas de Derecho Interno de cualquier país, en consecuencia su tratamiento es muy especial y delicado.

Uno de los grandes problemas a que se enfrenta la sociedad internacional es la ausencia de un poder centralizado que objetivamente se encargue de sancionar las violaciones al Derecho Internacional, ya que dicho poder está distribuido entre los Estados, quienes se encargarán de velar por la aplicación correcta y estricta de las normas internacionales, de cuya vulneración podrían resultar afectados ellos mismos.

La vida Internacional es en sí demasiado compleja, es por eso que mucha gente podría llegar a afirmar que la aplicación del Derecho Internacional es relativa y su función inútil, sin embargo, esto no es así. Esta complejidad mencionada se deduce de tres aspectos fundamentales:

- 1) "Los Estados son los sujetos primordiales del ordenamiento internacional, hasta tal punto que ellos mismos son los que pueden acordar la concesión de subjetividad internacional a otras entidades de la vida Internacional.
- 2) El consentimiento del Estado es la fuente material del Derecho Internacional: el Estado también es legislador.
- 3) Ante la ausencia de una jurisdicción internacional obligatoria, el Estado también se encarga de evaluar la adecuación de sus comportamientos, así como de los demás Estados, a las normas internacionales."²

² Rodríguez Carrión Alejandro J. Lecciones de Derecho Internacional Público, 2ª ed., España, Editorial Tecnos, p. 266.

Sin embargo estas afirmaciones no deben entenderse de una manera puramente estricta ya que no significa que exista una subjetividad tan tajante, ni que la aplicación del Derecho Internacional no responda a mecanismos institucionalizados, como veremos a continuación.

Podamos decir que los medios para asegurar la aplicación del Derecho Internacional se dividen básicamente en dos grupos, aunque de distinta naturaleza, ambos son procedimientos conformes con el Derecho Internacional y que han de ser ejercidos en los límites establecidos por el mismo. A saber, dichos mecanismos son:

MEDIOS DESCENTRALIZADOS

Son medios que tienen su origen en la estructura estatal que ha estado arraigada en la sociedad internacional.

Para que se lleve a cabo la aplicación de las normas internacionales, es de vital importancia la acción directa que realicen los Estados al respecto. Dicha acción puede consistir en la reclamación de la correcta aplicación del Derecho Internacional, el reconocimiento de un derecho del Estado reclamante o la reparación del hecho internacionalmente ilícito.

*Los procedimientos de los que puede valerse el Estado son de doble naturaleza: por una parte, los medios diplomáticos, procedimiento habitual y jurídicamente irrepachable, que consisten en la presentación directa de reclamaciones ante las autoridades del Estado del que se prelanda una determinada conducta, de otra parte, los procedimientos de autotutela, por los que un Estado incrementa su nivel de presión sobre el Estado perjudicante mediante

la utilización de medidas lícitas pero extremadas, o incluso de medidas ilícitas que resultan condonadas por la existencia de un hecho ilícito previo por parte del otro Estado.³

A) MEDIDAS DE AUTOTUTELA.

Cuando una controversia internacional no puede ser resuelta por medios amistosos, los Estados pueden apelar a procedimientos de violencia, sin llegar a la guerra; estos procedimientos son lo que se conocen en Derecho Internacional como medidas de autotutela, que son medidas legalmente previstas a las que los Estados pueden recurrir, paralelamente a los procedimientos diplomáticos, y son mecanismos de autodefensa o protección de sus derechos.

Son medios que han evolucionado y adquirido características particulares dependiendo de la época en que se han aplicado, por ejemplo, "una sociedad internacional fuertemente cohesionada o institucionalizada dejará un margen muy estrecho a medidas individuales de autotutela, y por el contrario, una sociedad meramente relacional de Estados incrementará el margen de posibilidades de actuación individualizada en la defensa de sus propios intereses y derechos en la medida en que sea menor la coordinación de Estados."⁴

Estas medidas de autotutela no fueron prohibidas por el Pacto de la Sociedad de Naciones, sino es hasta la Carta de Naciones Unidas, en su artículo 2.4, que se prohibiera el uso de la fuerza.

³ Ibid., p. 268

⁴ Ibid., p. 278

En la actualidad, ya es un principio general de Derecho Internacional de carácter constitucional, la inadmisibilidad de intervenir, sea cual sea el objetivo planteado, contra otro Estado. Sin embargo, no debemos perder de vista que para lograr que este principio sea aplicado y respetado, se debe contar con los mecanismos institucionalizados de defensa de derechos lesionados.

Algunas de las medidas de autotutela que suelen utilizarse para dirimir controversias son; la ruptura de relaciones diplomáticas, las medidas de retorsión, las medidas de represalia, el embargo, el bloqueo pacífico y el boicot.

1. Ruptura de Relaciones Diplomáticas

Son medidas por las cuales un Estado manifiesta y expresa su rechazo a seguir manteniendo relaciones con otro Estado respecto del cual se piensa que ha vulnerado o lesionado intereses o derechos del Estado que promueve la ruptura.

Este tipo de medida de autotutela es completamente lícito, ya que las relaciones diplomáticas, como dispone el artículo 2o. del Convenio de Viena de 1961, se efectúan por consentimiento mutuo.

La ruptura se manifiesta con la entrega de los pasaportes al agente diplomático del Estado ofensor, o por el retiro del agente diplomático del Estado ofendido, de la capital del otro Estado, o bien, con ambas medidas concomitantemente.

El Estado que promueve este medio lo hace como señal de protesta contra la ofensa recibida y como manera de obligar al Estado ofensor a adoptar un procedimiento razonable.

"La ruptura de relaciones diplomáticas no produce necesariamente la guerra, pero significa que la parte ofendida ya nada espera de las negociaciones diplomáticas y que está dispuesta a adoptar medidas con carácter independiente, en defensa de sus intereses."⁵

A modo de ejemplo, este fue el medio utilizado por España después del asalto de la Embajada de España por la policía guatemalteca, para desalojarla de un grupo de campesinos que la habían tomado, pese a la petición del Embajador de que la policía no interviniere; el 10. de febrero de 1980 el Gobierno español comunicó la siguiente declaración:

"El Gobierno español, al mismo tiempo que reitera su más firme condena a toda forma de terrorismo, además de exigir que con las garantías necesarias se proceda a un total esclarecimiento de los hechos que identifique a los responsables de la violación de la Misión diplomática, ha adoptado el acuerdo, en tanto dichas exigencias no se cumplan por el Gobierno de aquella República, con plena satisfacción para el Gobierno español, de proceder a la ruptura de relaciones diplomáticas con Guatemala, con cuyo pueblo España se siente tan estrechamente unida por tantos y tan profundos vínculos."⁶

⁵ Accioly Hildebrando. Derecho Internacional Público, Río de Janeiro, Brasil, Imprenta Nacional, 1946, p. 104.

⁶ Rodríguez Carrión Alejandro J. op. cit., p. 279.

2. Medidas de Retorsión

Son medidas sancionadoras de carácter unilateral mediante las cuales un Estado responde a lo que se consideran actos ilícitos anteriores, realizados por otro Estado; Los actos de retorsión implican que el Estado ofendido aplica al ofensor las mismas medidas o los mismos procedimientos que éste empleó o emplea para con él, es decir, es una especie de ley del talión, pero no son actos que implican el uso de la fuerza o la amenaza de la misma.

En la práctica hay actos que realiza un Estado, dentro del marco de su soberanía, que pueden llegar a afectar a otro Estado, ya sea por colocarlo en una situación desventajosa o por perjudicar de alguna manera los intereses de nacionales de ese otro Estado, sin que esto represente una violación del Derecho Internacional. En estos casos, el Estado lesionado recurre a las medidas de retorsión, aplicando al Estado que practica dichos actos, un tratamiento análogo, logrando con esto oponerse al ejercicio de sus derechos en perjuicio de otro u otros estados.

Estas medidas encuentran su inspiración en el principio de reciprocidad y en el respeto mutuo que toda nación debe a las otras.

* Como causas legítimas de retorsión podemos mencionar: el aumento exagerado, por un Estado, de los derechos de importación o tránsito, sobre los productos de otro Estado; la interdicción del acceso de los puertos de un Estado a los barcos de otro; la concesión de

privilegios o ventajas a nacionales de un Estado, concomitante con la negación de los mismos privilegios o ventajas a los nacionales de otro Estado, etc." ⁷

En la actualidad nos encontramos con numerosos casos de retorsión, de entre los cuales mencionaremos: en enero de 1980 los Estados Unidos decidieron un conjunto de medidas tras la intervención soviética en Afganistán, medidas que abarcaron desde aspectos económicos (tales como embargo de las exportaciones de cereales, prohibición de venta de bienes de tecnología avanzada, etc.) hasta aspectos políticos (como la no ratificación del tratado SALT-II, boicot en los juegos olímpicos de Moscú) y diplomáticos (como la expulsión de diecisiete diplomáticos soviéticos y retirada de los agentes consulares norteamericanos en Kiev).

En abril del mismo año, tras la toma de la Embajada norteamericana en Teherán y la conversión en rehenes del personal diplomático y consular norteamericano, los Estados Unidos decidieron la suspensión de los intercambios comerciales entre ambos países y la prohibición de transacciones financieras. Al mismo tiempo se logró el apoyo de varios países occidentales en la condena de la violación de los locales y personal diplomático y consular.

Otro caso fue cuando después de declarado el estado de guerra en Polonia por el general Jaruzelski, en diciembre de 1981, los Estados Unidos adoptaron nuevas medidas de retorsión: suspensión de la entrega de productos alimenticios, negativa de créditos para la

⁷ Accioly Hildebrando, op. cit., p. 94.

importación, prohibición de aterrizaje de aviones polacos en los E.U.A., así como la exclusión de pesqueros polacos de la zona económica exclusiva norteamericana.

También deben mencionarse las medidas de sanción económica adoptadas por el Reino Unido y la Comunidad Económica Europea, tras la invasión argentina de las Islas Malvinas; o bien la suspensión por parte de España, en 1983, de vuelos de la compañía Iberia a la URSS, o la suspensión de aterrizajes de la compañía Aeroflot en España, durante un plazo de quince días, como protesta por el derribo realizado por la URSS de un avión comercial surcoreano. El texto de la nota española es muy significativo: "Siendo los citados actos de alcance universal, corresponde a cada miembro de la comunidad internacional adoptar medidas en las que exprese su preocupación y su repulsa."⁸

Hay que tener en cuenta que todas estas medidas que en un momento dado impusieron los Estados, son medidas lícitas, pueden ser calificadas de inamistosas, pero no están prohibidas por el Derecho internacional, ya que son una respuesta a actos previos contrarios a este Derecho.

3. Medidas de Represalia

Las medidas de represalia, desde mi punto de vista, son un tema por demás interesante pero a la vez puede suscitar un sinnúmero de opiniones encontradas ya que se trata de medidas ilícitas que implican ciertos actos violentos; cabría entonces preguntarnos hasta

⁸ Rodríguez Carrión Alejandro J. op. cit., p. 280

qué punto pueden ser consideradas procedentes o bien, si deberían ser condenadas definitivamente por el Derecho Internacional.

Para poder emitir una opinión favorable o desfavorable al respecto debemos de tener un panorama claro y conceptual de lo que este tipo de medidas implica.

Empezaremos diciendo que las represalias son actos que también responden a hechos ilícitos perpetrados con anterioridad por otro Estado (al igual que la retorsión), pero con la diferencia de que también son actos ilícitos.

Podemos decir que las represalias son medidas más o menos violentas, y en general, contrarias a ciertas reglas ordinarias del derecho de gentes, empleadas por un Estado contra otro, que viola o violó derechos suyos o de sus nacionales.

Este medio de autotutela fue claramente definido a través de las reglas sobre el régimen de las represalias en tiempo de paz, adoptadas por el Instituto de Derecho Internacional, en la sesión que tuvo lugar en París, en 1934; cuyo artículo 1o. señala: "Las represalias son medidas de coerción, derogatorias de las reglas ordinarias del derecho de gentes, tomadas por un Estado a consecuencia de actos ilícitos cometidos en perjuicio suyo por otro Estado, y destinadas a imponer a éste, por medio de un daño, el respeto del derecho."⁹ De esta definición podemos desprender cinco elementos fundamentales que importan las medidas de represalia:

a) las represalias implican la idea de una coerción indirecta.

⁹ R.D.I., XIV, 1934, p. 548, Annuaire, XXXVIII, 1934, p. 708.

- b) son medidas derogatorias de las reglas ordinarias del derecho de gentes.
- c) presuponen un acto anterior ilícito del otro Estado.
- d) presuponen un acto ilícito anterior, pero que fue cometido en perjuicio directo del Estado que las emplea.
- e) su objeto es obligar al Estado ofensor a cumplir la legalidad del derecho. " Por vuelta a la legalidad debe entenderse la reparación del daño causado o la cesación de la actitud Injustificada del Estado ofensor." ¹⁰

Una vez conceptualizadas, debemos de diferenciarlas con otro tipo de medidas que, de primera Impresión, nos puedan parecer lo mismo o similares; tal es el caso, por ejemplo, de la retorsión:

1.- La represalia encuentra su base o fundamento en una Injusticia o en la violación de un derecho, mientras que la retorsión tiene lugar cuando se realiza un acto que el derecho no prohíbe al Estado que lo perpetra, pero si causa perjuicio a otro Estado, que es el apelante de esa medida.

Algunos autores se han pronunciado a favor de esta diferencia, argumentando, "lo que diferencia a la retorsión de las represalias es que aquella tiene por objeto hacer cesar un acto de Iniquidad, al paso que estas son una reacción contra la Injusticia." ¹¹

En el mismo sentido Yves de la Briere expresa: " lo que caracteriza esencialmente las represalias es que ellas derogan Intencionalmente las reglas ordinarias del derecho de

¹⁰ Ibid., p. 7.

¹¹ Accioly Hildebrandro, op. cit., p. 95.

gentes, para hacer cesar una violencia injusta, que el adversario se niega a interrumpir o reparar.¹²

2.- La retorsión implica la aplicación a un Estado de medios y procedimientos idénticos a los empleados por éste, al apelante; las represalias no exigen esta identidad de medios, ya que pueden usarse con medios y procedimientos distintos.

3.- Como última diferencia podemos señalar que la naturaleza de ambas medidas es distinta, ya que mientras la retorsión implica solo medidas legislativas o administrativas, las represalias implican actos violentos.

Por otro lado, también cabe señalar la distinción vital entre la legítima defensa y las represalias, ya que son reacciones que corresponden a momentos diferentes:

1.- Legítima defensa es una acción por la cual un Estado defiende su integridad territorial o su independencia contra un ataque violento, "es un uso defensivo que se opone a un uso ofensivo de la fuerza armada con objeto de impedir que tenga lugar la acción ilícita de otro sujeto."¹³

2.- Las Represalias consisten en la aplicación posterior, al Estado que realizó el hecho ilícito, de una de las posibles consecuencias que el Derecho Internacional atribuye a la comisión de un hecho de esa naturaleza. Este tipo de medidas tienen un fin represivo, o bien, son un medio de presión para asegurar el resarcimiento del perjuicio sufrido.

Las represalias son acciones que pueden ser clasificadas según su objetivo, la forma de ser llevadas a cabo, etc., así encontramos una primera clasificación que las divide en :

¹² Evolution de la doctrine et de la pratique en matière de représailles, en R. des Cours, t-22, 1928-II, p. 241/294.

¹³ Rodríguez Carrión Alejandro J. op. cit., p. 281.

- a) Negativas: son aquellas que se producen cuando un Estado se niega a cumplir una obligación perfecta, contradiga con el Estado que da motivo para las represalias, o cuando impide a ese otro Estado gozar de un derecho que le corresponde.
- b) Positivas: se dan cuando un Estado practica actos de violencia contra las personas o bienes de otro Estado.

Otra clasificación es la que las divide en represalias armadas, que son aquellas que importan el uso de la fuerza y las represalias no armadas, que se dan bajo cualquier otra modalidad.

Las represalias armadas fueron formalmente condenadas por el Instituto de Derecho Internacional, en el artículo 4º de las reglas adoptadas en París, en 1934: " Son prohibidas las represalias armadas, en la misma forma que el recurso a la guerra."¹⁴

Como hemos visto, y por la naturaleza misma de estas medidas, no es cosa sencilla el delimitar con claridad cuando se está ante un uso totalmente procedente de represalia y cuando ante un acto ilícito que sobrepase los límites del Derecho Internacional.

Cómo saber cuales son los parámetros de actuación para encuadrar una acción como medida de represalia y cuando como un acto meramente violento?, desde luego esto no es algo fácil y, desde mi punto de vista, puede tener la problemática de la subjetividad de cada país en la valoración de sus acciones y las de los demás Estados.

¹⁴ *Annuaire*, XXXVIII, op. cit., p. 109.

En este sentido existe diversidad de opiniones, algunos autores señalan que las represalias solo deben ser permitidas en caso de violación flagrante del Derecho Internacional, por el Estado contra el cual son ejercidas, que deben consistir en actos de legítima defensa y proporcionales al daño sufrido o a la gravedad de la injusticia cometida. Además, no debe permitirse que sean actos de pura crueldad o repudiados por la conciencia universal.

Respecto a lo anterior, el ya citado autor Yves de la Brière se pronuncia de la siguiente manera: "Cuando existen garantías y procedimientos capaces de conseguir, en la comunidad internacional, los justos resultados que, en algunos casos, pueden legitimar el recurso a las represalias, estas se convierten indiscutiblemente, en violencia pura y al mismo tiempo inútiles, indisciplinables, injustas, criminales."¹⁵

A pesar de no existir reglas precisas de Derecho Internacional que regulen el recurso a las represalias, como también sucede con la retorsión, es un principio generalmente admitido por la comunidad internacional, que deben cesar cuando sea conseguida la reparación que se buscaba obtener. En este sentido ya se pronunciaba, el Instituto de Derecho Internacional, en el artículo 6º de las ya citadas reglas, al declarar que el Estado que apela a las represalias debe:

- " 1º) Intimar al Estado autor del acto ilícito a hacerlo cesar y conceder eventualmente algunas reparaciones.
- 2º) hacer que la coacción empleada sea proporcional a la gravedad del acto considerado ilícito y a la importancia del daño sufrido.

¹⁵ Accioly Hildebrando. op. cit., p. 96.

- 3º) limitar los efectos de las represalias al Estado contra el cual van dirigidas, respetando en lo posible los derechos de particulares, así como los de terceros Estados.
- 4º) abstenerse de toda medida de rigor contraria a las leyes de humanidad y a las exigencias de la conciencia pública.
- 5º) no desviar las represalias del objeto que inicialmente determinó su empleo.
- 6º) cesar las represalias tan pronto haya conseguido una satisfacción razonable.*¹⁸

Al establecer que las represalias son medidas de respuesta a un hecho ilícito cometido por un Estado con anterioridad, cabe cuestionarse si este Estado que sufre las represalias podría, en un momento dado, oponer a su vez otras represalias.

Con base en todo lo analizado anteriormente, mi punto de vista es que si un Estado hace uso lícito de las represalias contra otro, este no podrá oponer las mismas medidas, ya que se originaría un círculo vicioso cuyo fin posiblemente sería una guerra; por el contrario, si un Estado sobrepasa el uso de las represalias, incurriendo en un abuso y perjuicio desproporcional para el Estado al que se las aplica, este sí podría aplicar otras represalias, estando en el correcto ejercicio de un derecho.

En este sentido, el Instituto de Derecho Internacional según el artículo 7º de las multitudes reglas de 1934, expone que " si el Estado sufre las represalias lícitas, ejercidas dentro de los límites señalados en dichas reglas, no puede contestar a tales represalias con medidas de igual naturaleza. Pero si el Estado que ejerce las represalias abusa de su derecho,

¹⁸ Ibid., p. 97.

transgrediendo las reglas limitativas del respectivo ejercicio, el otro Estado podrá usar represalias contra él, dentro siempre de los preceptos indicados en el artículo 6º de dichas reglas.*

Por otro lado, no se debe perder de vista que el empleo de las represalias queda siempre sujeto a la fiscalización y vigilancia internacional, por lo que su uso no es totalmente arbitrario ni subjetivo; estará siempre sujeto a la discusión de los demás Estados y a la apreciación de los diversos órganos internacionales.

Con fines ejemplificativos podemos mencionar algunos de los actos de represalia más frecuentes en la vida internacional:

- 1.- el secuestro de bienes pertenecientes a adversarios y la aprehensión de sumas que les son debidas.
- 2.- el secuestro de bienes de ciudadanos de otro Estado, situados en el territorio del Estado lesionado.

Desde mi punto de vista, esto es injusto ya que va contra uno de los principios que debe seguir el Estado que apela a las represalias, y no es otro sino el de limitar los efectos de estas medidas al Estado al que se aplican, respetando los derechos de los particulares.

- 3.- la interrupción de las relaciones comerciales, postales, telegráficas, etc.
- 4.- la expulsión de los nacionales del Estado que violó el Derecho Internacional.
- 5.- la prisión, como rehenes, de algunos de esos nacionales o funcionarios del otro Estado.

Respecto de este punto es la misma crítica hecha que en el punto número dos, ya que es injusto trasladar las represalias a personas particulares.

6.- la negativa para cumplir tratados o su denuncia.

7.- el retiro de los privilegios o favores concedidos a los nacionales del Estado ofensor.

8.- la ocupación de territorio como medida coercitiva, aunque esta medida ya puede confundirse con la intervención y es, en general, condenable.

De lo analizado anteriormente podríamos desprender, con toda lógica, que las medidas de represalia son una medida poco ortodoxa para la solución de conflictos, que su escasa regulación y su gran subjetividad, darían lugar a abusos por parte de los Estados en cuanto a la aplicación de dichas medidas, y todo esto hasta cierto punto es cierto. Sin embargo, tampoco podemos basarnos en estas afirmaciones para calificar a las represalias como medidas ilegales dentro del Derecho Internacional.

Desde mi punto de vista, debemos concentrarnos en la naturaleza, origen y destino de estas medidas, aspectos que precisamente las revisten de legalidad. Por un lado, fueron formalmente reguladas en la Sesión de París de 1934, mediante la cual, el Instituto de Derecho Internacional realizó una gran labor al desarrollar a lo largo de varios artículos una estructura organizada de las mismas, estableció motivos concretos que pueden dar origen a su aplicación, así como los límites dentro de los que todavía pueden ser consideradas como medidas legales y no como meros actos violentos o de guerra.

Por otro lado, la legalidad de las represalias radica también en que se trata de medidas generalmente admitidas por la comunidad internacional como medio de solución de controversias. A este respecto podemos decir que el Derecho Internacional reconoce que

ciertos actos, que normalmente serían ilegales, cuando se cometen en defensa propia son legítimos y no dan lugar a responsabilidad alguna.

La aplicación de una sanción autorizada por el Derecho Internacional es un acto legítimo que no da lugar a la responsabilidad del Estado por las pérdidas o el daño que ocasione. Así, las actuaciones preventivas o de cumplimiento forzoso y otras medidas aplicadas por los órganos de las Naciones Unidas o por un organismo regional de conformidad con la Carta de Naciones Unidas, no crean responsabilidad. El Derecho Internacional también autoriza las represalias como medio de sanción por la violación de sus normas, que podrían ser tomadas por el Estado perjudicado por la violación, siempre y cuando se cumplan las condiciones anteriormente señaladas, pues un acto de represalia que cause pérdidas o daños a otros Estados constituiría, en otras circunstancias, un acto ilícito que daría lugar a responsabilidad.

No obstante lo anterior y como conclusión de este tema tan debatible, me inclino en el sentido de que las represalias son medidas de carácter extremista y poco amistoso, y también me representa que son medios que en un momento dado pueden ser utilizados para fines e intereses muy particulares y subjetivos. Sin embargo, me parece que ya no tienen mucha aplicación y mucho menos futuro ante la existencia y el cada vez mayor desarrollo de los medios pacíficos de solución de controversias.

4. El embargo

Es una acción consistente en el secuestro de navíos y cargas de nacionales de un Estado extranjero, anclados en el puerto o en aguas territoriales del Estado que apela esta medida. También es admisible el embargo sobre propiedades públicas o privadas que se encuentren en el territorio del Estado que practica esta medida.

Por la forma que reviste, se podría decir que es una especie de represalias. Pero no debemos confundir el embargo como forma de represalia con el embargo como prohibición general o parcial, por ejemplo el embargo de armas, de importaciones o exportaciones, etc.

Con el objeto de ejemplificar este tipo de medida, trataré sumariamente lo ocurrido en Libia. En el año de 1943, Italia y Alemania son expulsados de Libia y se decide que una administración militar debe gobernar dicho país. Para el año de 1949, la administración militar no había servido y se somete el caso a la Asamblea General, la cual decide que Libia ya puede ser país soberano a partir del año de 1952 (se independiza). Sin embargo en 1969, sucede la primera revolución encabezada por Kadafi, quien entra a gobernar. Los años de 1973 a 1977 son fases de reestructuración del gobierno.

La situación en aquel país era de por sí tensa e inestable cuando el 21 de diciembre de 1988 explota un Boeing 727 de Panam sobre la localidad de Lockerbie, comienzan las investigaciones al respecto y en 1991 se culpa a dos terroristas libios empleados de la línea aérea libia.

En 1992, se dicta la resolución 731 y se condena al Gobierno Libio, pidiendo E.U. la extradición de los dos terroristas. Debido a esta resolución, Libia acude a la Corte

Internacional de Justicia mientras que E.U., Francia y Gran Bretaña acuden ante el Consejo de Seguridad.

Libia argumentaba que era una cuestión jurídica debido a que su derecho interno no contempla la extradición de sus nacionales ya que no tiene celebrado convenio de extradición con E.U.

Sin embargo, en marzo de 1992, el Consejo de Seguridad (sin que la Corte haya resuelto aún) emite la resolución 748, mediante la cual se aplican sanciones a Libia dentro de las cuales decretan el embargo aéreo, el embargo de armamento y reducción de relaciones diplomáticas.

La Corte Internacional de Justicia establece después que no tiene competencia para resolver del asunto y en 1993, se amplían las sanciones con la aplicación de un embargo comercial.

Este caso es claro ejemplo de cómo en la práctica internacional en ocasiones no se agotan primeramente los medios pacíficos de solución de controversias y la forma en que dejan de actuar autoridades que sí son competentes como la Corte Internacional de Justicia o un procedimiento de Arbitraje.

El embargo ha sido empleado con frecuencia como un medio para obtener la reparación del Estado ofensor, es decir, si se concedía la reparación, se levantaba el embargo; de no ser así, sobrevenia, casi siempre la guerra, y los navíos embargados pasaban a ser presas de guerra.

Esta medida está cada vez más en desuso por la práctica internacional, ya que es considerada sumamente injusta al recaer sobre inocentes.

5. El Bloqueo Pacífico

Es un procedimiento indirecto de coacción y también está considerado, al igual que el embargo, como una forma de represalia.

Es una medida cuyo objeto primordial es impedir, por medio de la fuerza armada, las comunicaciones con un puerto o las costas de un país al cual no se ha declarado la guerra, pero que se quiere obligar a proceder de cierta manera.

El bloqueo tiene un doble objeto:

- 1) Impedir solamente la entrada y salida de los navíos de nacionales del Estado bloqueado, con autorización de libre entrada o salida para barcos de nacionales de los demás Estados.
- 2) Impedir la entrada y salida de cualquier navío sin distinción de nacionalidad.

A pesar de ser un medio indirecto de coacción, su fuerza obligatoria no siempre es admitida por todos los países; tiende a ser reconocida solo en casos de guerra.

En referencia al segundo objeto del bloqueo, muchos autores se han pronunciado en contra ya que niegan al Estado que impone el bloqueo, el derecho de retener los navíos de otros Estados, que no sean los del bloqueado y del bloqueador; la razón lógica de esto radica en la naturaleza misma del bloqueo pacífico, ya que al ser una modalidad de las represalias, no

debe en ninguna circunstancia ni por ningún motivo, alcanzar a terceros que no sean partes beligerantes, los efectos de estas medidas no deben sobrepasar a la esfera de los derechos de Estados no partes en el conflicto.

El bloqueo pacífico, para ser regular, deberá ser notificado a los Estados neutros, y debe ser efectivo; sin embargo, a diferencia del bloqueo en tiempo de guerra, los navíos aprehendidos no pueden ser confiscados, solamente secuestrados o detenidos provisionalmente para ser restituidos después de que el bloqueo sea levantado.

El Instituto de Derecho Internacional, en el siglo pasado, estableció las condiciones de legitimidad para el caso del bloqueo fuera del estado de guerra, las cuales son:

- * 1º Los navíos de pabellón extranjero pueden entrar libremente, a pesar del bloqueo.
- 2º El bloqueo pacífico debe ser declarado y notificado oficialmente y mantenido por fuerza suficiente.
- 3º Los navíos de la potencia bloqueada que no respeten el bloqueo podrán ser secuestrados. Al cesar el bloqueo, deberán ser restituidos, con sus respectivas cargas, a sus propietarios, sin indemnización de ninguna clase.*¹⁷

No obstante lo anterior, y debido a las prohibiciones que contiene la Carta de Naciones Unidas en su artículo 2º., este tipo de medida es ahora una institución casi obsoleta del Derecho Internacional pues ya no puede utilizarse legalmente a menos que sea motivada por un bloqueo anterior de otro Estado o un acto de fuerza comparable. Por otro lado, el

¹⁷ *Ibid.*, p. 101.

bloqueo pacífico puede ser ordenado por el Consejo de Seguridad como una medida de fuerza en nombre de Naciones Unidas.

A pesar de que en las últimas décadas no ha existido ningún caso de bloqueo pacífico que se ajuste a los requisitos antes mencionados, en la práctica los Estados a veces han utilizado medidas semejantes, como por ejemplo lo ocurrido en 1962 cuando el gobierno soviético, en cooperación con el gobierno cubano, comenzó la construcción en Cuba de varias bases para cohetes balísticos, además de que se desempacaban y ensamblaban bombarderos capaces de transportar armas nucleares.

Estados Unidos pidió a la entonces Unión Soviética que suspendiera dichas actividades, dismantelara las bases existentes y retirara los cohetes y bombarderos. Para hacer efectiva la prohibición, E.U. declaró su intención de interceptar y registrar las naves con dirección a Cuba y aquellas naves que transportaran material prohibido serían obligadas a seguir hacia otro destino de su elección. De no acatar estas disposiciones, serían capturadas. Tanto la Unión Soviética como algunos otros Estados protestaron contra las medidas impuestas por E.U.

El Organismo de Consulta de la OEA resolvió hacer un "llamamiento para el inmediato dismantelamiento y retiro de Cuba de todos los cohetes y otras armas con cualquier capacidad ofensiva", y recomendó que los miembros de la OEA tomaran todas las medidas, individual y colectivamente, incluyendo el uso de la fuerza armada, que consideraran necesarias para asegurar que el Gobierno de Cuba no continuara con sus actividades.

Este conflicto soviético-americano relativo a las armas con Cuba fue discutido por el Consejo de Seguridad, pero no se adoptaron resoluciones al respecto sino que fue solucionado

mediante negociaciones entre las partes del conflicto. La solución consistió en el retiro de los cohetes y bombarderos por parte de la Unión Soviética y el correspondiente levantamiento de la prohibición de E.U. de los envíos a Cuba.

Estas medidas fueron denominadas por E.U. como "cuarentena", sin embargo no fueron propiamente un bloqueo pacífico ya que también se involucraba a barcos de terceros países ajenos al conflicto.

Las medidas aplicadas por E.U. pueden ponerse en tela de juicio si seguimos las siguientes consideraciones: su interés principal era el de tener un control directo sobre los cargamentos enviados por la Unión Soviética, no justificó la aplicación de estas medidas como de legítima defensa, como primer paso antes de la aplicación de dichas medidas debió intentar resolver el conflicto pacíficamente a través de una negociación, además de entorpecer la navegación libre para otros países no involucrados.

6. El Boicot

El Pacto de la Liga de las Naciones, en su artículo 16 consagró el boicot, como medida coercitiva destinada a ser empleada contra el Estado que, sin respetar las disposiciones de los artículos 12, 13 y 15 del mismo Pacto, recurriesen a la guerra.

Los compromisos que se consagran en los mencionados artículos se refieren a que en caso de desacuerdo que pudiese ocasionar ruptura, lo someterán al procedimiento del arbitraje, arreglo judicial, o al examen del Consejo; también se comprometen a acatar fielmente las decisiones que se tomen de acuerdo a dichos medios.

El artículo 16 de ese Pacto estableció además la obligación, para los miembros de la Liga, de romper inmediatamente, con ese Estado, todas las relaciones comerciales o financieras, de impedir cualquier relación entre sus nacionales y los de ese Estado, así como la de hacer cesar todas las comunicaciones financieras, comerciales o personales entre las nacionales del mismo Estado y los de cualquier otro, fuese o no miembro de la Liga.

En la actualidad, el boicot es entendido como la interrupción de las relaciones comerciales entre los nacionales de un estado y los de otro. Esta medida puede ser adoptada de dos maneras:

- a) Por acto oficial de un gobierno.
- b) Por acto hecho entre meros particulares.

En este segundo caso, el boicot no debe, de ninguna manera, involucrar la responsabilidad internacional del Estado donde se produce, salvo que los funcionarios de ese Estado tomen parte en la ejecución, directa o indirectamente, del boicot.

Desde el punto de vista doctrinario, debemos distinguir entre el boicot voluntario y el compulsorio; el primero por naturaleza, no implica violación de la ley ya que cada individuo tiene el derecho de mantener o suspender relaciones comerciales con las personas que crea o no convenientes; el segundo sí implica violación a la ley y a los derechos inherentes a cada individuo ya que no es legítimo que un individuo sea obligado por otros a romper relaciones con terceros, relaciones que tiene derecho a tener.

En otro sentido, diversos autores expresan que en ausencia de cualquier explícita obligación convencional, especialmente las resultantes de acuerdos comerciales, el boicot si es una medida legítima y no acarrea responsabilidad internacional para el Estado aún en el caso de ser apoyado o determinado por el propio gobierno de ese Estado.

7. La Guerra.

Este medio extralegal de solución de conflictos, puede ser definido como la pretensión que un Estado despliega para imponer sus condiciones a otro Estado, bajo el imperio de las reglas clásicas del derecho humanitario y del derecho bélico.

Jurídicamente, la declaración de guerra es una notificación oficial que una de las partes involucradas turna a su contendiente para hacerle saber cuáles son sus pretensiones, el término que señala para satisfacerlas y la consecuencia inmediata de la no satisfacción (rompimiento de hostilidades); esta notificación es requisito indispensable para que el conflicto se pueda desarrollar de acuerdo a su reglamentación internacional, aunque generalmente, en la práctica, las partes no formalizan una declaración de guerra, ejemplo de esta carencia de formalidad lo podemos encontrar en el conflicto sucedido entre Bolivia y Paraguay por la cuestión del Chaco; entre Japón y China por Manchuria (1931-1932).

La necesidad vital de los Estados es un elemento determinante para establecer o no dicha declaración.

Cabe cuestionarse el porqué de la importancia de dicha declaración, qué efectos tiene su omisión. Al respecto, empezaré por establecer los efectos de la declaración de guerra, mismos que podríamos establecer como:

1. La declaración de guerra atribuye a las partes que contienden, el carácter beligerante; se establece quiénes serán los acreedores del trato preferencial que se les da a los combatientes y a las personas que no son combatientes. Se desencadena la aplicación del derecho humanitario.
2. Se lleva a cabo la suspensión de tratados que rigen o reglan hasta ese momento a las partes en conflicto. Sin embargo, no necesariamente tienen que suspenderse todos los Tratados que rijan a las partes, se debe hacer una distinción, por ejemplo deben suspenderse aquellos que sean de libre comercio o bien, aquellos que impliquen una integración política y cooperación en diferentes aspectos; pero no es necesaria la suspensión de aquellos que por ejemplo implican arreglos fronterizos o el cumplimiento de ciertos derechos adquiridos por parte de los súbditos de alguna de las partes en conflicto.
3. El tercer efecto de la declaración de guerra es la ruptura de las relaciones diplomáticas entre los Estados contendientes y con esta se confirma el estado de guerra entre las partes involucradas y obliga a los contendientes a dar las máximas facilidades a los diplomáticos para abandonar el país, entrando en juego la llamada inmunidad diplomática.

4. El cuarto efecto es que comienza la aplicación del derecho bélico y humanitario, de cuyos principales instrumentos podemos mencionar la Declaración de París de 1856, sobre la guerra marítima; la Declaración de Ginebra de 1864, instrumento que marca el nacimiento del principal organismo del derecho humanitario en el mundo: la Cruz Roja; la Convención de San Petersburgo de 1866, en la que se establece la prohibición de la aplicación en la guerra de técnicas antihumanitarias; la Convención de Ginebra de 1925 y la de 1949, en la que se establece la no aplicación de armas bacteriológicas y químicas; la actualización en 1991 de la Convención de Ginebra sobre el trato a prisioneros de guerra, y en general el trato humanitario de las partes en conflicto.

Desde mi punto de vista, uno de los aspectos fundamentales para comprender en toda su extensión este tema, es necesario profundizar y analizar la naturaleza, fines e implicaciones prácticas del concepto "derecho humanitario", así como el de hacer un breve esbozo de su evolución a través del vertiginoso acontecer mundial a la par de todas las transformaciones que ha suscitado.

"En primer lugar debemos estar conscientes que el término "guerra" se ha enriquecido con tal variedad de sentidos, que no siempre resulta fácil, en particular al comienzo del conflicto, dar una respuesta precisa a la cuestión de saber cuándo es aplicable una regla específica de Derecho, sobre todo si se trata de reglas de Derecho Internacional."¹⁸

¹⁸ UNESCO. Las Dimensiones Internacionales del Derecho Humanitario, España, Editorial Tecnos, 1990, p. 106.

*En lo que atañe a la aplicación del Derecho Humanitario, la existencia de un estado de guerra o de conflicto armado no tiene que ver en absoluto con la legalidad de recurrir inicialmente a la fuerza. No hay necesariamente correlación entre la existencia de una amenaza contra la paz, una infracción contra la paz, o un acto de agresión, en el sentido del artículo 39 de la Carta de Naciones Unidas, y la existencia de una guerra o de un conflicto armado que supone la aplicación del Derecho de la Guerra o del Derecho Internacional Humanitario. Mientras que un acto de agresión pondrá en juego el derecho de los conflictos armados, ciertas formas de actos de agresión, que se enuncian en la definición de la Agresión adoptada por la Asamblea General en 1974, no implican necesariamente la existencia de una guerra o de un conflicto armado para el Estado responsable del acto de agresión. Por ejemplo, el hecho de que un Estado permita que otro Estado utilice su territorio para perpetrar un acto de agresión, es un acto de agresión por parte del primer Estado, aunque no por ello se convierte en parte en una guerra o en un conflicto armado.*¹⁹

*La importante modificación del derecho de la guerra a comienzos del siglo XX fue la respuesta de nuestro tiempo a la pregunta fundamental de cómo conciliar las exigencias militares con la humanidad indispensable en el tiempo de guerra. En cierto sentido, ésta ha sido la preocupación constante de quienes se han involucrado fundamentalmente con el trato debido a los hombres por los hombres en la guerra, la salvaguardia de las normas de la civilización y la necesidad de responder a esas cuestiones mediante la razón.*²⁰

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ Ojeda Paulada Pedro. (Compilador). Hacia un Fortalecimiento del Estado de Derecho, México, FENASEM, 1996, p. 70.

En 1925 la evolución de la civilización se relacionaba todavía con los empeños humanitarios. Según el concepto moderno, el Derecho humanitario es universal.

Entre las dos guerras mundiales, el desarrollo del Derecho humanitario se limitó a la aprobación de los dos Convenios de Ginebra de 1929, del Protocolo de Ginebra de 1925 sobre la prohibición del uso, en la guerra, de gases asfixiantes, tóxicos o similares y de medios bacteriológicos y del Acta de Londres de 1936 relativa a las normas de la guerra submarina, prevista en la sección IV del Tratado de Londres del 22 de abril de 1930.

El Acta de Londres era necesaria debido al incremento del empleo de sumergibles y a los correspondientes efectos para el Derecho consuetudinario de la guerra naval, en el que se consideraba como principal objetivo de los actos hostiles de navío y no la tripulación. El Acta es cuanto se salvó del Tratado Naval de Londres de 1930, que, según sus propios términos, caducó en 1936. En el Acta se estipulaba que, en sus acciones contra buques mercantes, los submarinos debían regirse por las normas vigentes del Derecho Internacional a las que estaban sometidos los barcos de superficie: en particular, salvo en caso de negativa persistente de detenerse ante una conminación debidamente formulada, o de resistencia activa en caso de visita o de registro, ningún barco de guerra, sea de superficie o sumergible, puede hundir un buque mercante sin depositar antes a los pasajeros, la tripulación y libros de abordaje en lugar seguro. Esta prohibición fue objeto de reiteradas violaciones por parte de los beligerantes durante la Segunda Guerra Mundial.

Los grandes fracasos del Derecho humanitario entre las dos guerras fueron, en primer lugar, la no conclusión del Tratado de Washington de 1922, encaminado a proteger a los neutrales y no beligerantes en el mar en tiempo de guerra y, en segundo lugar, el proyecto de La Haya de 1923 cuyo fin era reglamentar la guerra aérea, que nunca ha sido ratificado pero que ha tenido cierto valor, ya que ha influido en la evolución ulterior del Derecho Humanitario. el proyecto de La Haya tendía a proteger a la población civil contra los bombardeos aéreos y a limitar los bombardeos lícitos a objetivos militares determinados.

Estos compromisos de 1923 fueron sistemáticamente ignorados durante la Segunda Guerra Mundial y después. Sin embargo, pueden considerarse como una tentativa de hacer progresar el Derecho Humanitario y un precedente útil que el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) utilizó para la elaboración de los últimos instrumentos del Derecho humanitario: los Protocolos adicionales de 1977.

A esa fase de desarrollo había llegado el Derecho humanitario cuando estalló la Segunda Guerra Mundial en 1939. Algunos Estados habían publicado manuales oficiales del Derecho de la guerra terrestre respondiendo a sus obligaciones en virtud del artículo primero del Convenio IV de La Haya de 1907. Pero las instrucciones periódicas al respecto dadas a la fuerzas armadas y demás servicios brillaban por su ausencia. Sólo el CICR y algunos juristas y profesores tenían un conocimiento detallado del tema. Ese Derecho era, por su parte, fragmentario, anacrónico, inseguro e inadecuado. Los mecanismos jurídicos previstos para garantizar su aplicación eran escasos y frágiles. Los acontecimientos de la Segunda Guerra Mundial pusieron de manifiesto todas esas carencias. La Inhumanidad del hombre

para con el hombre alcanzó niveles insospechados. El comportamiento de servicios paramilitares que actuaban lejos del frente eclipsó. Por su horror, las pérdidas en vidas humanas inocentes provocadas por las acciones militares, en particular el bombardeo sistemático de la población civil de las ciudades y de las zonas rurales como forma deliberada de terror. Ningún beligerante se sustrajo a esas acciones.

El horror de los crímenes de guerra no fue totalmente descrito y no podrá serlo en el Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, en 1945 y 1946. Por primera vez en la historia, los dirigentes supervivientes de un gran Estado beligerante fueron acusados de criminales de guerra. Las acusaciones principales eran de tres tipos: crímenes contra la paz, es decir, la preparación y la realización de una guerra de agresión, violación del Derecho de Guerra; crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad, concepto nuevo que incluye los actos inhumanos desmedidos dirigidos contra la población civil y no simplemente contra la población enemiga. La criminalidad de guerra así definida va, pues, mucho más allá de los crímenes de guerra en sentido estricto. Esta nueva concepción de la criminalidad de guerra es un nuevo punto de partida en el desarrollo del Derecho Humanitario de la guerra.

Hasta entonces este Derecho tenía principalmente por objeto, la elaboración de normas positivas básicas para imponer una conducta humanitaria o prohibir la conducta contraria. Incluía, asimismo, procedimientos para controlar tal Derecho, en particular, el sistema de potencias protectoras. Las infracciones masivas contra el mismo, mediante actos de inhumanidad nunca imaginados hasta entonces, evidenciaron la pobreza de sus mecanismos de aplicación.

La noción de crímenes contra la humanidad abre una nueva perspectiva y comienza una fase importante para la aparición del régimen de los derechos humanos después de 1945.

La persecución de los criminales de guerra enemigos, en todos los niveles, planteó nuevas cuestiones jurídicas que debían resolver quienes se encargaban del desarrollo del Derecho Humanitario, por ejemplo, la cuestión de las garantías jurídicas para que el proceso contra los acusados de crímenes de guerra fuese equitativo, la del trato debido a los acusados antes del proceso y durante el mismo, y cuestiones jurídicas de fondo, como los límites del Derecho de los criminales de guerra a invocar en su defensa la obediencia a órdenes superiores. El recurso a una criminalidad de guerra masiva por parte de las instituciones y los agentes de uno de los Estados, que caracterizó la Segunda Guerra Mundial, hizo que este medio de defensa ocupase el primer plano de las consideraciones jurídicas. Fue necesario estudiar la cuestión de la aplicación del Derecho Humanitario desde el punto de vista penal.

A la fecha no se ha asimilado aún toda la amplitud y todo el significado de la inhumanidad de los horrores de la Segunda Guerra Mundial. La exposición descarnada de los crímenes de guerra durante los procesos de Nuremberg y de Tokio y de muchas jurisdicciones nacionales, tuvo como consecuencia la aprobación del convenio de 1948 sobre el genocidio, por la Asamblea General de la Naciones Unidas. En el Convenio se define el crimen de genocidio cometido en tiempos de paz o en tiempos de guerra como un crimen internacional que las partes se comprometen a prevenir y a reprimir. Se consideraba el genocidio como un crimen contra los miembros de un grupo determinado. Iba más allá que

el crimen contra la humanidad, en el sentido de que estaba necesariamente relacionado con la guerra, pero era más restringido en la medida en que se requería la presencia de un factor psicológico específico es decir, la intención de destruir, total o particularmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.

La segunda reacción, más fuerte, provocada por la inhumanidad de los actos de la Segunda Guerra Mundial fue la aprobación de los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 para la protección de las víctimas de la guerra, elaborados por el CICR con la colaboración de expertos. En los tres primeros se desarrollan conceptos ya existentes en el Derecho Humanitario, esto es, la protección a los heridos y a los enfermos, tanto en las fuerzas armadas de tierra, como en el mar, a los náufragos de los prisioneros de guerra. Se trata de los convenios I y II de Ginebra, respectivamente; el Convenio III extiende su estatuto y protección a los prisioneros de guerra. Estos tres instrumentos han sido un complemento muy importante para el Derecho Humanitario por lo que respecta al alcance y a la amplitud de la protección prestada para la mejora de los procedimientos de aplicación y la ejecución. El Convenio IV es una innovación. Está consagrada exclusivamente a la protección de las personas civiles en el territorio nacional del enemigo y, más particularmente, en los territorios ocupados. Es en estos ámbitos donde la Segunda Guerra Mundial había revelado mayor número de violaciones masivas de las leyes de humanidad. Una parte restringida del Convenio se aplica a toda la población civil de los beligerantes. En la mayor parte del Convenio se estipula un sistema completo de protección humanitaria a los civiles en los territorios ocupados.

Es evidente el carácter humanitario de estos instrumentos, que siguen siendo el centro de desarrollo humanitario contemporáneo aplicable actualmente. Estos cuatro Convenios, que constan de 86 artículos, conceden una amplia protección humanitaria con numerosos detalles, a las víctimas de la guerra que entran en el ámbito de cada uno de ellos. Su finalidad no es reglamentar o limitar la conducción de las hostilidades, a no ser incidentalmente, cuando se trata de la protección humanitaria de las víctimas de guerra.

Es pertinente ahora tratar el tema del reciente desarrollo que ha tenido el Derecho Humanitario. En primer lugar, la utilización, después de 1945, de armamentos terrestres y aéreos que ocasionó enormes pérdidas de vidas humanas entre civiles y destruyó sus medios de vida. Los progresos de la tecnología permitieron la fabricación de nuevas armas capaces de matar y destruir masivamente, originando graves sufrimientos. No fue posible limitar los efectos de algunas armas a los objetivos militares lo que provocó daños superfluos. Enormes superficies indispensables para la vida civil podrían transformarse en desiertos áridos donde ya nada viviría ni crecería. Esas armas no pertenecían al arsenal nuclear. En segundo lugar, en los conflictos internos, la intensidad y el acercamiento de los combates sólo fueron superados por el número de pérdidas de vidas humanas, por la destrucción y los sufrimientos padecidos por la población civil. En tercer lugar, el sistema de control no era adecuado; rara vez se utilizaba en los conflictos internacionales y nunca en los conflictos internos. En cuarto lugar, era evidente que los heridos y los enfermos civiles les necesitaban un sistema de protección y de asistencia médica similar, por lo menos, al que protegía a los heridos y a los enfermos de las fuerzas armadas. De la misma manera,

los civiles detenidos por razones de guerra precisaban una protección mayor que la estipulada en el Convenio IV de Ginebra. En quinto lugar, la generalización de la guerrilla exigía que se confiriese a los guerrilleros el estatuto de prisioneros de guerra estipulado en el Convenio III. En sexto lugar, y éste es seguramente el factor más importante, era urgente mantener el margen de las hostilidades a los civiles que no participaban en las mismas. Ésta era la más urgente y la más ardua de las necesidades.

Este desarrollo del Derecho Humanitario ha recibido un fuerte impulso gracias a los progresos contemporáneos de los derechos humanos. Este movimiento se inició con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas de 1945 y con la Declaración Universal de Derechos Humanos en 1948. Dicho desarrollo, alcanzado con estos Instrumentos, se ve reflejado en la cuestión referente al trato de prisioneros de guerra, pues en la actualidad cuentan con privilegios importantes al ser capturados, dentro de estos privilegios podemos mencionar los siguientes:

- a) No pueden ser obligados a realizar trabajos sin justa remuneración.
- b) Podrán profesar su religión libremente.
- c) Se debe cuidar y respetar su nivel de vida y organizarse en comités de defensa para protestar contra tratos inhumanitarios e injustos.
- d) Deberán ser tratados con dignidad y respeto según su jerarquía en el ejército.
- e) El país receptor debe permitir la Inspección de las autoridades internacionales en los campos de prisioneros.

f) Tendrán el derecho de ser repatriados a su país de origen. Esto generalmente se estipula en convenios especiales entre los Estados beligerantes.

Me es forzoso entrar ahora a uno de los temas más debatidos en esta materia y es el referente a los medios utilizados para hacer la guerra. Estos medios los podemos clasificar básicamente en dos grupos:

A. Medios permitidos o lícitos

Son aquellos que no implican el uso de perfidia, engaño o traición por parte de los contendientes para obtener ventajas estratégicas, como podrían ser el saqueo, secuestros, etc.

B. Medios no permitidos o ilícitos

Son aquellos medios que implican el uso de estrategias de engaño, traición o perfidia, que traen como consecuencia la desventaja de la contraparte ante su contendiente, por ejemplo el ataque a las ciudades no defendibles.

Cabe concluir con este punto con el tema de la forma de culminación de un desarrollo bélico. La forma convencional de terminar una guerra es a través de un Tratado de Paz que va precedido de un arreglo preliminar (ARMISTICIO) que conlleva al cese de hostilidades y por el cual se prepara la posible redacción del Tratado de Paz, en el que se buscará un arreglo equitativo para ambas partes.

Los Tratados de Paz suelen tener cláusulas características:

1º El acuerdo para restablecer la situación anterior al despliegue bélico. Para algunos autores, este arreglo es innecesario pero la mecánica tradicional del acuerdo de paz así lo está ; se deben redefinir relaciones recíprocas.

2º Se establece la indemnización o compensación por actos de guerra, esto es como un impuesto especial a los vencidos, aunque desde mi punto de vista sería mejor la reparación de daños y perjuicios causados a las víctimas de la guerra.

3º Existe una implícita reanudación de las relaciones diplomáticas, culturales y políticas que habían sostenido las partes antes de que se produjera el conflicto.

B) MEDIOS DIPLOMÁTICOS.

Cuando un Estado considera que otro Estado ha cometido un acto lesivo para sus derechos, el mecanismo usual a seguir es la presentación de la reclamación correspondiente ante las autoridades del Estado lesionado con el objeto de que este cese en su conducta lesiva o proporcione la reparación del daño causado. Con esta reclamación inician las negociaciones al respecto, cuyos resultados pueden ser:

1. El allanamiento ante la pretensión, es decir, que el Estado lesionado acepte las peticiones del Estado reclamante.
2. El rechazo de la pretensión.
3. Alguna forma conciliadora intermedia.

En resumen, los medios diplomáticos son la posibilidad de dirigirse a quien se considera vulnerador de lo que se estima debido para intentar, por medios directos, el restablecimiento de la situación vulnerada.

De los procedimientos diplomáticos podemos destacar los siguientes:

1. Negociaciones Directas

La concertación de posiciones jurídicas, económicas, financieras, entre países de una misma región o que comparten posiciones análogas en cada uno de esos campos, es una práctica habitual y continua en los organismos internacionales gubernamentales, sean ellos de vocación universal como las Naciones Unidas o bien, organismos regionales.

Las discusiones para la concertación de posiciones constituyen verdaderas negociaciones y están destinadas a resolver cuestiones conflictivas o a contar con una posición común. Se llevan a cabo con distinto número de participantes, en relación con el interés que tiene cada uno de ellos y el carácter de la cuestión a resolver.

A menudo tienen lugar en los grupos regionales de países, como el llamado Grupo de los 77 que reúne a países en desarrollo de África, América Latina y Asia (cada una de estas áreas cuenta a su vez con su propios grupos); el Grupo de países de Europa Occidental y otros países; hasta años recientes el grupo de países socialistas; el de miembros de la Comunidad Europea; el Grupo de Consulta y Concertación Política de Río o Grupo de Río, etcétera.

En la actuación de los diversos grupos, cualquiera sea su membresía u orientación, es posible identificar las siguientes características generales: se reúnen a requerimiento de las partes y cuando hay temas de sustancia o de procedimiento a discutir, los contactos y reuniones y frecuencia con que se llevan a cabo, permiten calificar a las negociaciones de prácticamente permanentes; los entendimientos y conclusiones en las reuniones de grupos se toman sobre la base del consenso, que significa, en definitiva, anuencia o aceptación por los miembros del grupo sobre esos entendimientos y conclusiones y ausencia de una posición firme en contra. Si esta última existiera rompería el consenso, con lo cual cualquiera de las partes recupera su libertad de actuar independientemente; y las negociaciones se realizan sobre propuestas escritas u orales si el asunto lo permite, pero sin que exista en ningún caso registros formales de las discusiones. A menudo el resultado del consenso logrado está reflejado en un texto, que se presenta luego a una reunión formal del organismo o conferencia respectivos. Respecto de lo acordado es necesario que no queden dudas de su contenido integral y completo y, si es posible, que se exprese por escrito sobre un papel, aún informal.

Con frecuencia el mero temor a las implicaciones que conlleva un cambio suele provocar resistencias muy fuertes, en particular en el ámbito multilateral, que generalmente evoluciona con mayor lentitud que la dinámica realidad. Las nuevas ideas, procedimientos o enfoques, requieren un gran esfuerzo por parte de los propiciadores.

Este tipo de negociaciones se realizan por medio del intercambio de notas de gobierno a gobierno, o de un gobierno al representante diplomático de otro, o bien por explicaciones verbales entre los representantes autorizados de los gobiernos en divergencia. "Tan importante como la negociación misma suele ser a veces producir las condiciones necesarias para que tenga lugar y así obtener subsiguientemente los mejores resultados posibles para su desarrollo."²¹

El éxito de una negociación reside en una gran cantidad de factores como son el aprovechamiento de la oportunidad, la creatividad, el respeto a la contraparte, la cantidad de información que se tenga del conflicto a tratar, las normas procesales, etc.

Dependiendo del mayor o menor éxito que se tenga en las negociaciones se pueden suscitar diversas consecuencias, tales como:

- a) El Desistimiento: que es la renuncia de uno de los Estados al derecho que pretendía.
- b) La Aquiescencia: consiste en el reconocimiento por parte de uno de los Estados, de las pretensiones del otro.
- c) La transacción: es el acuerdo que resulta de concesiones recíprocas entre ambos Estados. Un ejemplo exitoso de transacción lo encontramos en el caso ocurrido entre Argentina y Gran Bretaña quienes a partir de julio de 1966 negociaron sobre la Cuestión de las Malvinas, en cumplimiento de una resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas. Poco más de tres años después ambos países decidieron, dentro del marco

²¹ M. Beltramino, Juan Carlos. Cómo Negociar Internacionalmente, Buenos Aires, Argentina, Editorial Abeledo-Perrot, 1994, p. 126.

general de esas negociaciones, celebrar conversaciones especiales, en vistas al establecimiento de comunicaciones entre la Argentina continental y las islas Malvinas.

Dichas conversaciones, iniciadas en Londres en 1970 y continuadas luego en Buenos Aires, dieron como resultado la adopción de una declaración el 1° de julio de 1971 y la subsiguiente formalización de un acuerdo por cambio de notas.

Las posiciones de los dos países respecto de la soberanía sobre las islas Malvinas eran, como es bien sabido, diametralmente opuestas. Ocupadas por Gran Bretaña en 1833 mediante un acto de fuerza, nunca reconocido y siempre contestado por Argentina, planteaban una serie de problemas a los negociadores.

Se concertaron entonces medidas concretas que satisfacían el interés de ambas partes, y de los isleños, en el establecimiento de las referidas comunicaciones, a pesar de la existencia de la disputa, no resuelta, respecto de la soberanía territorial sobre las islas.²²

La negociación como procedimiento diplomático tiene diversas fuentes como origen, pero la más importante es el artículo 33 de la Carta de Naciones Unidas, que señala que "las partes en cualquier controversia cuya continuación sea susceptible de poner en peligro el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, deberán buscarle una solución, ante todo, mediante la negociación, la investigación, la mediación, la conciliación, el

²² M. Beltramino, Juan Carlos, op. cit., pp. 123, 124 y 125.

arbitraje, el arreglo judicial, el recurso a organismos o acuerdos regionales u otros medios pacíficos de su elección."²³

Complementando este artículo, también existen tratados bilaterales o multilaterales que señalan esta misma obligación para los países que los celebraron, de someter a conciliación o negociación, los problemas que las partes no hayan podido solucionar por el procedimiento diplomático normal.

Como ejemplo a lo anterior podemos mencionar, el Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca, de Río de Janeiro de 1947, el Tratado de Bruselas de 1948, el Tratado del Atlántico Norte de 1949.

La negociación es uno de los procedimientos más importantes, día con día, los países recurren a él para la solución pacífica de sus conflictos. Aunque recurrir a la negociación no necesariamente implica la obligación de llegar a un acuerdo.

"En cualquier materia, el éxito de la negociación depende de una gran cantidad de factores tales como la aceptabilidad de las reclamaciones de cualquiera de las partes para con la otra, la moderación, el tacto y el espíritu de mutuo acuerdo con que lleven a cabo las negociaciones, y el estado de la opinión pública en los países interesados, con respecto a las concesiones demandadas."²⁴

²³ Accioly Hildebrando, op. cit., p. 102.

²⁴ Sorensen Max. Manual de Derecho Internacional Público, México, Fondo de Cultura Económica, 1992, p. 631.

2.- Congresos y Conferencias

Este es otro medio de solución pacífica que es utilizado cuando existe un asunto sobre el que se suscita controversia y es de interés para diversos Estados, o bien cuando se tiene una posible solución de un conjunto de cuestiones sobre las que divergen varios Estados.

3. Buenos Oficios

Encuentran sus antecedentes en la Convención de la Haya No. 1 de 1899 y posteriormente en la misma convención pero de 1907, ya que los artículos 2º a 8º de ambas, se refieren a los buenos oficios y a la mediación.

El artículo 2º de dicha convención señala: " En caso de divergencia grave o de conflicto, antes de apelar a las armas, las potencias contratantes convienen en recurrir, tanto como le permitan las circunstancias, a los buenos oficios o a la mediación de una o más potencias amigas.":

En este mismo sentido el artículo 3º contempla lo siguiente: Independientemente de ese recurso, las potencias contratantes juzgan útil y conveniente que una o más potencias ajenas al conflicto ofrezcan, por iniciativa propia, si las circunstancias lo permiten, sus buenos oficios o su mediación a los Estados en conflicto. El derecho de ofrecer los buenos oficios o la mediación corresponde a las potencias extrañas al conflicto, aún durante el curso de las hostilidades.

El uso de ese derecho nunca podrá ser considerado como acto poco amistoso, por cualquiera de las partes en litigio."

Un antecedente más reciente es la Carta de las Naciones Unidas en su artículo 33 que se refiere a la mediación, así como a la competencia del Consejo de Seguridad y de la Asamblea General para que den su recomendación a las partes de la utilización de los buenos oficios o de la mediación de algún miembro u organismo, o para ofrecer ellos mismos estos procedimientos de solución de controversias.

Una vez vistos los antecedentes de estos medios, podemos decir conceptualmente que los buenos oficios consisten en el esfuerzo amistoso de una tercera potencia, o de varias potencias, para llevar a los litigantes a un acuerdo.

Los buenos oficios pueden ser ofrecidos por el Estado o Estados que intentan conciliar a las partes en conflicto y pueden ser solicitados por cualquiera de éstos, o por ambos.

No debemos confundir los buenos oficios entendidos en este sentido, con el sentido genérico del término, ya que este sentido genérico significa cualquier diligencia o intervención de carácter amistoso y no oficial, aunque sea a veces recomendada por un gobierno a su agente diplomático para que la emplee en relación al gobierno ante el cual está acreditado.

El ofrecimiento o aceptación de la misión de buenos oficios no implica que el Estado que va a llevar a cabo la diligencia, tome parte directa en las negociaciones, ni en el acuerdo a que pudiesen llegar las partes en conflicto.

El ofrecimiento de los buenos oficios, por tercera o terceras potencias, la no aceptación de parte de uno o ambos litigantes, así como la no aceptación, por parte de tercera potencia, para prestar sus buenos oficios, son actos que no constituyen de ninguna manera, actos no amistosos. Lo anterior tiene su antecedente en la resolución adoptada el 23 de diciembre de 1933, por la Séptima Conferencia Internacional Americana, reunida en Montevideo en la que se declaró que:

"nunca será considerado como acto no amistoso de uno o más Estados el ofrecimiento por estos, de sus buenos oficios o mediación a otros Estados empeñados en controversia que amenace romper o rompa de facto sus relaciones pacíficas."²⁵ Con esto, se preparaba el terreno para eliminar la renuencia, común en tiempos pasados, en ofrecer los buenos oficios o la mediación, que surgía de las creencias de que tales ofrecimientos podrían implicar la sujeción de cualquiera de las partes interesadas a aceptar la solución propuesta, pudiendo, en consecuencia, significar una intervención no permisible en los asuntos internos de las partes en conflicto.

Un buen ejemplo es el Tratado Interamericano sobre Buenos Oficios y Mediación firmado en Buenos Aires el 23 de diciembre de 1936, por iniciativa de la Delegación Brasileña a la conferencia Interamericana de consolidación de la paz.

Este tratado trae incorporada una innovación ya que determina que deberá hacerse una lista previa de ciudadanos a cuyos buenos oficios o mediación pueden recurrir las partes

²⁵ *Ibid.*, p. 632.

contratantes, cuando surgiera entre ellas alguna controversia que no pueda ser resuelta por los medios diplomáticos usuales.

La Unión Panamericana es la encargada de la realización de esta lista para lo cual, cada uno de los gobiernos contratantes deben designar dos de sus ciudadanos, escogidos de entre los más eminentes por sus virtudes, saber jurídico y reconocimiento profesional.

En caso de controversia, las partes escogerán de común acuerdo, para las funciones de buenos oficios o mediación, uno de los ciudadanos mencionados en la lista. En caso de desacuerdo en la elección, cada parte escogerá uno de los miembros de la lista y los dos ciudadanos así nombrados, escogerán un tercero en discordia que será el encargado de desempeñar las referidas funciones.

De cualquier manera, en ambos casos, el miembro de la lista escogido fijará un plazo que será de entre tres y seis meses para que los litigantes lleguen a alguna solución pacífica. Una vez que el plazo llegue a su término y no se haya logrado una solución, entonces la controversia será sometida al procedimiento de conciliación.

Uno de los más notables casos de buenos oficios, que tuvo resultados exitosos fue el que determinó la paz entre Rusia y Japón, en 1905. El 8 de junio de ese mismo año, Teodoro Roosevelt, ofreció sus buenos oficios a los gobiernos de aquellas dos potencias para la terminación de la guerra que existía entre ambas. El ofrecimiento fue aceptado, los

representantes diplomáticos de ambos beligerantes se reunieron en conferencia en los E.U.A. y concluyeron la paz, en la ciudad de Portsmouth, el 5 de septiembre de 1905.

Como conclusión podríamos decir que el fin primordial de los buenos oficios consiste en producir la iniciación o la reanudación de las negociaciones entre las partes, y ayudar a su progreso, por tanto, la utilización de este procedimiento dependerá básicamente de las circunstancias concretas de la controversia.

4. Mediación

Los antecedentes de este medio de solución de controversias los encontramos en varias convenciones y pactos como lo son las convenciones de La Haya, de 1899 y 1907, que en su artículo 4º hacen referencia al papel del mediador: "El papel del mediador consiste en conciliar las pretensiones opuestas y en apagar los sentimientos que se hayan producido entre los Estados en conflicto."

En su artículo 8º prevén una forma especial de mediación: "en el caso de un grave litigio, que comprometa la paz, los Estados beligerantes escogen, respectivamente, una potencia a la cual confían la misión de entrar en relaciones directas con una potencia escogida por la otra parte, y las dos potencias así escogidas buscan evitar la ruptura de las relaciones."

Dichas potencias ejercen así las funciones de mediadoras y deben emplear todos sus esfuerzos en alcanzar una solución a la controversia.

Otro antecedente es el Pacto de la Liga de las Naciones que preveía en sus artículos 12, 13, 15 y 17, el recurso de mediación del Consejo, como medio de solución de conflictos. En el artículo 15 establecía el derecho de citación unilateral, dando así a la mediación del Consejo un carácter obligatorio, así como le otorgaba a la Asamblea, las mismas funciones mediadoras.

Podríamos definir a la mediación como un acto por el cual uno o más Estados se hacen intermediarios oficiales de una negociación para la solución pacífica de un litigio entre otros Estados. "Es una tentativa de ajuste, por intermedio de un amigo común, que busca o propone una fórmula de acuerdo."²⁶

En la práctica no está muy delimitada la diferencia entre los buenos oficios y la mediación, pero sí tienen diferencias substanciales.

Algunas de estas diferencias son:

- A. La mediación tiene un carácter más solemne y constituye una injerencia más acentuada que los buenos oficios.
- B. El mediador toma parte directa y regular en las negociaciones entre las partes en conflicto, así como tiene la función de establecer las bases de un acuerdo. En los buenos oficios, quien los interpone, ni participa directamente ni en las negociaciones ni en el acuerdo de solución.

²⁶ Accioly Hildebrando. *op. cit.*, p. 6.

La mediación también se diferencia de la intervención propiamente dicha. El mediador, al contrario del que interviene, no busca imponer su voluntad y procede con propósitos desinteresados. La intervención se caracteriza por la coacción, y la mediación es un acto esencialmente amistoso.

La mediación no solo puede ser ofrecida sino solicitada también; puede ser individual o colectiva. El ofrecimiento de la mediación, al igual que su rechazo, no debe ser considerado como acto poco amistoso. De la misma forma que los buenos oficios, la mediación puede considerarse obligatoria cuando se haya estipulado en acto anterior o haya sido prevista en algunos tratados.

En 1935, se llevó a cabo una mediación colectiva de Brasil, Argentina, Chile, Estados Unidos, Perú y Uruguay, en el caso de la guerra entre Paraguay y Bolivia por la cuestión del Chaco. Esta mediación consiguió la terminación de las hostilidades por la celebración de un armisticio, firmado en Buenos Aires el 12 de junio de 1935. Poco después, en 1938, se llegó a la conclusión de la paz definitiva por la labor de los mediadores.

5. Investigación

Surge en la Conferencia de la Haya de 1899, como un medio adicional al arbitraje y con un gran éxito entre la sociedad internacional, por lo que en 1913 y en 1914, Estados Unidos celebró acuerdos bipartitos con cuarenta y ocho países (Tratados Bryan), en los cuales se establecía una comisión permanente de investigación.

Tanto el Consejo de Seguridad como la Asamblea General, al igual que en los buenos oficios y mediación, son competentes para recomendar a las partes este procedimiento.

Su función primordial es realizar una investigación imparcial, profunda y precisa, para lograr el esclarecimiento de los hechos, misma que debe ser necesariamente desde un punto de vista jurídico, aunque eventualmente se inferan también elementos de facto.

Como ejemplo podemos mencionar el del "Dogger Bank Incident", en donde el conflicto surgió debido a que unos barcos abrieron fuego contra unos pesqueros británicos por el supuesto error de creer que los pesqueros eran torpederos de Japón, que entonces estaba en guerra con Rusia; se le encargó especialmente a la Comisión de Investigación que informara donde radicaba la responsabilidad, y en caso de establecerse ésta, el grado de culpa correspondiente a los súbditos de cada parte.²⁷

Cuando las negociaciones llegan a un punto muerto, por el hecho de que las partes insisten en afirmar versiones contradictorias de los hechos, la aclaración de estos por un tercero puede ayudar a preparar el camino para negociaciones más favorables.

La Carta de las Naciones Unidas ha establecido la investigación de los conflictos y procedimientos de arreglo, bajo auspicios colectivos y la tendencia ha sido recurrir a la

²⁷ *Ibid.*

Organización cuando un conflicto no puede ser solucionado por vía de la negociación y amenaza la paz.

6. Conciliación

Es otro medio accesorio con el que cuentan los Estados cuando no logran solucionar sus controversias por medio de la diplomacia normal.

A partir de 1921 y gracias al estímulo proveniente de la tercera Asamblea de la Liga en 1922, se concertan muchos tratados en los cuales las partes acuerdan someter a conciliación las controversias que pudieran surgir. Por otro lado, es importante mencionar que a pesar de que la Corte Internacional de Justicia tiene competencia para resolver judicialmente controversias internacionales, y que desde su inauguración en 1946 ha resuelto infinidad de litigios entablados entre diversos Estados y emitido numerosas opiniones consultivas, algunos Estados no reconocen su jurisdicción por lo que los Estados firmantes de la Convención de Viena aceptaron como sustituto del sometimiento de los conflictos a la Corte Internacional de Justicia, el procedimiento de la Conciliación.

El fundamento jurídico de la Conciliación es el artículo 33 de la Carta de la ONU, que lo señala como uno de los procedimientos pacíficos a que deben recurrir las partes para llegar a una solución. La Asamblea General y el Consejo de Seguridad pueden nombrar una comisión para conciliar el conflicto.

A pesar de ser un procedimiento de gran importancia y vital en las instituciones internacionales, ya que es un procedimiento que combina a la investigación y la mediación, ha sido poco utilizado directamente entre Estados.

Sin embargo, la importancia que se otorga actualmente al procedimiento se prueba con el hecho de que recientemente el Instituto de Derecho Internacional estudió el procedimiento, adoptó algunos artículos al respecto y recomendó la concertación de tratados bilaterales de conciliación.²⁸

7. La Protección Diplomática

La protección diplomática es una institución por la que un Estado reclama frente a otro la debida aplicación del Derecho Internacional respecto a sus nacionales residentes en dicho Estado reclamado.

Su finalidad puede tener dos vertientes:

- a) Preventiva: pues garantiza el derecho y la seguridad de sus nacionales en el extranjero.
- b) Reparadora: busca la satisfacción, indemnización y restitución, en los casos en que los derechos de sus nacionales se vean menoscabados.

Esta protección supone un desplazamiento, ya que el sujeto directamente lesionado no es el que actuará procesalmente sino que su defensa es asumida por su Estado frente al agresor.

²⁸ *Ibid.*, p. 14.

Es muy importante señalar que el ejercicio de la protección diplomática es discrecional, es decir, el Estado del que el particular es nacional puede ofrecer o no la protección diplomática, dejar de prestar dicha acción, de aceptar la reparación o indemnización que le parezca idónea sin relación al daño material que efectivamente sufriera su nacional, y aún de darle a dicha indemnización el destino que le parezca conveniente.

De esto se deduce que la protección diplomática implica relaciones de Estado-Estado y no relaciones entre el Estado protector y su nacional, lo que tampoco implica que al ser la protección diplomática una concesión discrecional, concluya en la absoluta indefensión del particular.

El Derecho Internacional exige ciertos requisitos para que sea admisible el ejercicio de la protección diplomática:

1.- Nacionalidad de la reclamación

La acción diplomática pretende hacer valer un derecho propio, el derecho a hacer respetar el Derecho Internacional en la persona de sus nacionales, ya sean personas físicas o personas morales.

Al respecto la comunidad internacional se ha pronunciado en el sentido de que: "este derecho no puede ser ejercido necesariamente más que en favor de un nacional, puesto que, en ausencia de acuerdos particulares, es el vínculo de nacionalidad entre el Estado y el individuo el único que otorga al Estado el derecho de protección diplomática."²⁹

²⁹ Sorensen, *Max. op. cit.*, p. 634.

Otro punto esencial en este requisito, es que la reclamación debe ser nacional desde su origen para evitar posibles intenciones fraudulentas de la conexión de nacionalidad entre el momento del perjuicio y la presentación de la reclamación; sin embargo hay excepciones al respecto por ejemplo, el cambio no voluntario de nacionalidad resultado de un proceso descolonizador o bien, cuando la nacionalidad ya no es efectiva por causas de refugiados o apátridas.

Este principio puede ser igualmente excepcionado por la conclusión de un acuerdo entre las partes. Un ejemplo de esto fue el acuerdo entre Israel y la R.F. Alemana, del 10 de septiembre de 1952, donde Alemania se comprometió a entregar a Israel 3,500 millones de marcos para satisfacer las reclamaciones presentadas por la muerte de Judíos en la Alemania Nazi entre 1939 y 1945, pese a la inexistencia en ese momento del Estado de Israel.

Respecto a este requisito de nacionalidad de la reclamación, se debe tomar en cuenta también el supuesto de la doble nacionalidad, es decir, si esta doble nacionalidad coincide con la de los Estados reclamante y reclamado, la práctica internacional se ha manifestado por la inadmisibilidad de la reclamación.

* En este mismo sentido, el artículo 4º de la Convención de la Haya de 1930 referente a los conflictos de leyes sobre la nacionalidad disponía que: un Estado no puede conceder

protección diplomática a uno de sus nacionales contra un Estado cuya nacionalidad tal persona también posee.*³⁰

2.- Agotamiento previo de los recursos internos

El artículo 22 del proyecto sobre responsabilidad internacional de los Estados dispone que "Cuando el comportamiento de un Estado ha creado una situación que no está en conformidad con el resultado que de él exige una obligación internacional relativa al trato que se ha de otorgar a particulares extranjeros, personas físicas o jurídicas, pero la obligación permita que ese resultado o un resultado equivalente pueda no obstante lograrse mediante un comportamiento ulterior del Estado, solo hay una violación de la obligación si los particulares interesados han agotado los recursos internos efectivos que tienen a su disposición sin obtener el trato previsto por la obligación o, si esto no fuera posible, un trato equivalente."³¹ Esta disposición tiene un fundamento lógico y real ya que, antes de recurrir a la jurisdicción internacional, el Estado lesionado puede remediar su situación por sus propios medios dentro de su marco jurídico interno.

Esta condición para el ejercicio de la protección diplomática cumple una función pacificadora y conciliadora ya que obliga a la utilización de los mecanismos jurídicos internos para evitar una internacionalización innecesaria y no querida de conflictos que bien pueden ser solucionados internamente.

³⁰ Ibid., p. 635.

³¹ Rodríguez Carrión, Alejandro J. op. cit., p. 273.

3.- Conducta correcta del particular objeto de protección diplomática

Este es un requisito que está asentado básicamente en el derecho anglosajón, sin embargo la doctrina basándose en una práctica internacional contradictoria, rechaza dicho requisito.

4.- La Renunciabilidad de la protección diplomática

Esta renunciabilidad es la llamada "Cláusula Calvo", que suscita controversias y opiniones antagónicas en cuanto a su validez o invalidez. Esta cláusula sería una disposición contractual entre un particular y un Estado por el que el primero renunciaría en toda controversia a solicitar del Estado del que fuera nacional, todo tipo de Intervención diplomática o reclamación internacional frente al Estado con el que tuviera divergencias.

Para algunos internacionalistas, esta Cláusula debe tenerse por no puesta ya que la protección diplomática es un derecho del Estado a brindarla, y no un derecho del particular (nadie puede renunciar a un derecho del cual no goza).

Sería interesante analizar la renuncia de la protección diplomática a la luz de uno de los acontecimientos actuales con mayores impactos para México; el TLC. Como es sabido, este Tratado ha traído cuestiones inéditas en las tradiciones jurídicas y en el sistema político mexicano, al consagrar nuevos derechos a los inversionistas extranjeros, facultándolos para obtener satisfacción jurídica, en caso de incumplimiento, a través de la vía del arbitraje internacional. "El objetivo es establecer un mecanismo para la solución de controversias en materia de inversión que asegure, tanto trato igual entre inversionistas de las partes de

acuerdo con el principio de reciprocidad internacional, como el debido proceso legal ante un tribunal imparcial" (artículo 1115 del TLC). El principio general es que un inversionista privado de un Estado parte podrá someter a arbitraje una reclamación en contra de otro Estado parte en el TLC que haya violado un cierto tipo de obligaciones en materia de inversión establecidas en el propio Tratado.

Es importante mencionar que para someter el conflicto a este tipo de solución judicial, es necesario que el inversionista haya sufrido pérdidas o daños como consecuencia de la violación, que acepte el método de solución de acuerdo a los términos establecidos en el Tratado y lo más importante, que ese inversionista renuncie a su derecho de iniciar o continuar procedimiento alguno ante un tribunal administrativo o judicial con respecto a la reclamación que se somete a arbitraje. De tal forma que si el inversionista extranjero opta por este procedimiento, no podrá solicitar la protección de su gobierno para que, mediante una reclamación diplomática, pueda obtener la reparación del daño (Renuncia a la Cláusula Calvo).

En referencia específica al caso de México como parte firmante del TLC, éste ha sido renuente a aceptar jurisdicciones internacionales como método para dirimir controversias, debido a que, históricamente, su experiencia en tribunales arbitrales no ha sido precisamente favorable. Depositar en una instancia internacional, de tipo arbitral, la decisión sobre el trato que habrá de recibir el inversionista extranjero por parte del estado mexicano, no parece ser la mejor opción. México cuenta con un orden jurídico propio que puede dar satisfacción plena a los compromisos contraídos con el TLC, incluyendo los comprendidos

en el Capítulo XI (por ejemplo el llamado trato nacional, el trato de nación más favorecida, la eliminación de requisitos de desempeño, el libre flujo de recursos financieros, etc). Aplicar este criterio evitaría, además, el otorgamiento de un régimen preferencial a quien tiene la calidad de extranjero. Es cierto que el inversionista mexicano tiene este trato preferencial en los otros países pero debemos reconocer que su capacidad real para gozar de dicho trato es poca si tomamos en cuenta la reducida o nula inversión mexicana en los otros países.

Hablar de la renunciabilidad de la cláusula Calvo siempre es hablar de un tema controvertido ya que la primacía de las leyes y de los tribunales nacionales es una de las expresiones necesarias de la soberanía. El postulado de la Doctrina Calvo es un mecanismo de defensa de las competencias soberanas, es la reafirmación de la jurisdicción nacional y un modo de evitar la posibilidad de que los extranjeros habrán de recibir un trato distinto de los nacionales.

Por otro lado, nos encontramos con el principio de agotar en primera instancia los recursos locales antes de pretender invocar otros medios internacionales de solución (como hemos visto en el punto 2 anterior), existiendo un consenso jurisprudencial y doctrinal de que dicho principio constituye una norma consuetudinaria de Derecho Internacional.

En la doctrina general del derecho, la norma del agotamiento previo de los recursos internos encuentra su razón de ser en el respeto de la soberanía y la jurisdicción del Estado que es competente para asumir sus propias responsabilidades y, en su caso, resarcir al extranjero agraviado pues de otra manera, el extranjero sería un individuo privilegiado para quien no

existiría el derecho interno ni los tribunales locales, y quien interpondría de inmediato las influencias políticas del Estado del que es nacional.

La legitimidad de la renunciabilidad de la cláusula calvo radica en que una prematura intervención diplomática de este tipo constituiría tal vez una afrenta a la independencia del soberano local y a la competencia de sus leyes y tribunales. El respeto y la aplicación del sistema legal de cada Estado es uno de los elementos de la soberanía reconocido por el Derecho Internacional. El imperio de ese orden jurídico supone por necesidad el agotamiento de los recursos internos antes de que se pretenda acudir a otras instancias, sometiendo la disputa al arbitraje internacional.

8. Consulta

Puede ser definida como un cambio de opiniones, entre dos o más gobiernos, interesados directa o indirectamente en un litigio internacional, con vista a una solución pacífica.

* Este procedimiento venía siendo empleado entre gobiernos aliados o ligados por compromisos de asistencia mutua, o aún por estrechos lazos de amistad, en los casos generalmente previstos en convenios firmados por ellos, para el fin de verificación del conflicto, o para el acuerdo de medidas de asistencia o para concertar una actitud uniforme en determinadas emergencias.*³²

³² Ibid., p. 275.

Un ejemplo es el conocido vulgarmente como el "Tratado de las Nueve Potencias", firmado en Washington el 6 de febrero de 1922 por E.U.A., Bélgica, Imperio Británico, China, Francia, Holanda, Italia, Japón y Portugal, relativo a los principios y a la política a seguir en cuestiones concernientes a China; contiene en su texto una disposición, el artículo 7o., en la cual se prevé la consulta (cambio de comunicaciones francas y completas) entre las partes contratantes interesadas, en caso de surgir alguna situación, que, en opinión de cualquiera de ellas, fuera necesario aplicar las normas y estipulaciones del tratado y fuera necesaria la discusión de tal aplicación.

La consulta se desarrolló y adquirió el carácter definido de un medio de solución pacífica de conflictos interamericanos o de cooperación pacifista internacional, en la Conferencia Interamericana de Consolidación de la paz, de Buenos Aires.

En la Convención sobre Mantenimiento, Afianzamiento y Restablecimiento de la Paz se estipuló

- 1º) Que en caso de amenaza a la paz de las repúblicas americanas, cualquiera de los gobiernos de ellas, cuyo país fuere signatario del Pacto de París de 1928 o del tratado antibélico de Río de Janeiro de 1933, o de ambos, entrará en consulta con los demás, y estos se consultarán entre sí con el fin de buscar y adoptar fórmulas de cooperación pacifista;
- 2º) Que en caso de guerra o estado virtual de guerra, entre países americanos, los gobiernos de las repúblicas iniciarán, sin demora, las consultas mutuas necesarias, para cambiar ideas y buscar, dentro de las obligaciones establecidas en los mencionados pactos y normas de la moral internacional, un procedimiento de colaboración pacifista.

3º) Que en caso de guerra internacional fuera de América, guerra que amenace la paz de las repúblicas americanas, dichos gobiernos procederán igualmente a realizar consultas, para fijar la oportunidad y la medida en que los países signatarios que lo desearan, puedan eventualmente cooperar para una acción enderezada al mantenimiento de la paz del continente americano.*³³

Podemos mencionar otras convenciones que contemplan el uso de la consulta como son: la Convención para Coordinar, Ampliar y Asegurar el Cumplimiento de los Tratados Existentes entre los Estados Americanos; la resolución del 24 de diciembre de 1938 de la Octava Conferencia Internacional Americana (Declaración Lima); las reuniones de consulta de los ministros de Relaciones Exteriores llevadas a cabo en Panamá en 1939, en La Habana en 1940 y la tercera en Río de Janeiro en 1942.

MEDIDAS JURISDICCIONALES

A) EL ARBITRAJE.

Los antecedentes más remotos de este tipo de medidas de solución de conflictos los podemos encontrar en las ciudades griegas, en la Babilonia, Roma antigua, en la edad media, donde el Papa llegó a ser considerado como árbitro supremo entre los países cristianos. La célebre bula de Alejandro VI de 1493, fue una especie de sentencia arbitral, entre España y Portugal en virtud de la cual se repartían las tierras recién descubiertas, en partes iguales entre las dos coronas.

³³ Ibid., p. 276.

Sin embargo, el principio del arbitraje sólo comenzó a tener aplicaciones constantes y a adquirir importancia, como procedimiento de solución pacífica de litigios, desde mediados del siglo XIX.

Otro antecedente lo podemos encontrar en las dos convenciones de La Haya, de 1889 y 1907, relativas a la solución pacífica de los conflictos, en el artículo 15 de la primera y 37 de la segunda: "El arbitraje internacional tiene por objeto la solución de los litigios entre Estados, por jueces de su elección y a base del respeto al derecho". Parte de la doctrina internacionalista critica la definición que consta en los citados artículos de las dos convenciones de La Haya, sosteniendo que ella sólo es compatible con una antigua práctica del arbitraje., agregando que el arbitraje ha tomado los más variados aspectos, especialmente en los últimos años, se incluye en él cualquiera forma de solución pacífica en que existan elementos de decisión judicial susceptibles de reconciliar los puntos de vista divergentes, sin necesidad de apelar a la autoridad del derecho.

Sin embargo, en general, los autores consideran que sólo pueden ser objeto de arbitraje los conflictos de orden jurídico o susceptibles de ser formulados jurídicamente.

Las convenciones de La Haya establecen como condición para el arbitraje la existencia de una cuestión jurídica o de una cuestión cuya solución pueda basarse en el derecho,

"Reconocen en el arbitraje el medio más eficaz y, al mismo tiempo, más equitativo de regular los litigios que no hayan sido resueltos por los procedimientos diplomáticos."³⁴

Muchos tratados de época reciente, admiten la distinción entre las controversias de orden jurídico (que se definen como aquellas en que las partes se contestan, recíprocamente, un derecho) y las de orden no jurídico, y determinan que sólo las primeras deben ser sometidas al arbitraje. Se excluyen implícita o explícitamente del arbitraje las cuestiones que surgen en virtud de divergencias sobre intereses o aspiraciones políticas de las partes.

El Pacto de la Liga de las Naciones, en su artículo 13, no se apartó de ese criterio, al declarar que, entre las controversias generalmente susceptibles de solución arbitral, están las relativas: a la interpretación de un tratado, a cualquier punto de Derecho Internacional, a la ruptura de un compromiso internacional o a la extensión o a la naturaleza de la reparación debida por esa ruptura, no son pocos los tratados de arbitraje amplio, que no aceptan la distinción aludida y someten a ese medio de solución pacífica todas las controversias, de cualquiera naturaleza o causa que puedan surgir entre las partes contratantes.

La definición de las Convenciones de La Haya es inexacta y de limitada aplicación por el acontecer actual debido a que el campo abarcado por el arbitraje ya va, muchas veces, más allá de las cuestiones puramente jurídicas. Además, no siempre es posible distinguir, claramente, las controversias de orden jurídico de las que son propiamente de naturaleza

³⁴ Accioly, Hildebrando, *op. cit.*, p. 16.

política. Y no es raro que las cuestiones jurídicas se transformen en problemas políticos o viceversa.

El arbitraje internacional "puede definirse como un medio de solución de litigios entre Estados, dentro de normas jurídicas y por intermedio de individuos que las partes litigantes escogen libremente para ese fin."³³

En cuanto a las formas del arbitraje encontramos que éste puede ser voluntario y facultativo u obligatorio y permanente. Ocurre el primer caso cuando las partes litigantes instituyen un juicio arbitral para la solución de una divergencia que surge entre ellas. El segundo caso ocurre en virtud de un ajuste previo para el sometimiento a una solución arbitral de los litigios eventuales entre los Estados contratantes.

En la práctica internacional el arbitraje casi siempre resulta de algún tratado que lo haya estipulado, por lo que puede ser previsto en tratados de dos clases:

1.- **Tratados de arbitraje propiamente dichos.**

Son aquellos que sólo contienen disposiciones referentes a ese medio de solución pacífica. Se distinguen, entre los tratados de esa clase, los de arbitraje voluntario, hechos aisladamente para cada caso que surge, los de arbitraje permanente u obligatorio, establecidos para las controversias que puedan surgir en el futuro. Estos últimos exigen

³³ Accioly, Hildebrando. *op. cit.*, p. 22.

para cada caso, el complemento de un compromiso. En cambio, cada uno de los primeros constituye, por sí mismo, un compromiso arbitral.

Los tratados de arbitraje permanente pueden ser concertados por dos o varios Estados. Los que no contienen restricciones, vale decir los que disponen que se sometan a arbitraje todas las controversias surgidas entre las partes contratantes, que no puedan ser resueltas por los medios diplomáticos ordinarios, se denominan tratados de arbitraje general obligatorio. Los que no son de arbitraje general suelen contener una cláusula restrictiva o varias. Puede haber, también, tratados en que la obligación de arbitraje sea incondicional para ciertos casos y condicional para otros.

2) Tratados con cláusula compromisoria.

Existen tratados en que las partes contratantes se comprometen, por una cláusula especial, llamada compromisoria, a someter a arbitraje las dificultades que puedan surgir sobre la interpretación o ejecución del mismo tratado, o cualesquiera otras disidencias entre las partes, además de las que resulten de dicha interpretación o ejecución. En el primer caso, se dice que la cláusula compromisoria es especial; en el segundo, que es general.

La cláusula compromisoria es, como ya lo vimos, una forma de previsión del arbitraje. El origen de esa cláusula se remonta a la edad media. En esa época y hasta comienzos del siglo pasado, aparecía comúnmente en los tratados de alianza o en los de paz. En la época contemporánea, la cláusula compromisoria figura, con mayor frecuencia, en los tratados de comercio y navegación, o en convenciones relativas a límites.

Para tener un conocimiento más exacto del arbitraje podemos decir que sus "principales características son:

- 1) El acuerdo de voluntades de las partes para la fijación de la materia del litigio y la solicitud de su solución a uno o más árbitros;
- 2) la libre elección del juez o jueces;
- 3) la obligatoriedad de la decisión.

El arbitraje se diferencia de la mediación en que ésta ofrece el carácter de simples consejos, al paso que el arbitraje se presenta, en su resultado, como una sentencia definitiva, que debe ser cumplida. El mediador es, por lo tanto, un consejero, en tanto que el árbitro es un juez.³⁶

A continuación describiré sucintamente en qué consisten cada una de sus principales características:

1) El Compromiso (Acuerdo de voluntades de las partes)

Las convenciones de La Haya, de 1988 y 1907, sobre la solución pacífica de los conflictos, disponen lo siguiente sobre el compromiso: La Convención de 1899 en su artículo 31, "Las potencias que recurren al arbitraje firman un acto especial en el cual son claramente determinados el objeto del litigio y la extensión de los poderes de los árbitros. Ese acto

³⁶ Ibid., p. 25

entraña el compromiso de las partes de someterse de buena fe a la sentencia arbitral"; La Convención de 1907 en su artículo 52, "Las potencias que recurren al arbitraje firman un compromiso, en el cual son determinados el objeto del litigio, el plazo de designación de los árbitros, la forma, el orden y los plazos en que deberá ser hecha la comunicación prevista en el artículo 63, así como la suma que cada parte deberá depositar como adelanto para los gastos. El compromiso determinará igualmente, si fuere necesario, el procedimiento de designación de los árbitros, todos los poderes especiales eventuales del tribunal, su sede, el idioma a emplearse ante él así como todas las condiciones que las partes acordaren."

El acuerdo de voluntades para el sometimiento de un litigio a decisión arbitral se traduce en un compromiso. El compromiso es, pues, un documento por el cual se somete una cuestión al arbitraje en el cual se define la materia de la controversia, se designan los árbitros, con la indicación de sus poderes, se establece el compromiso formal de aceptar, respetar y ejecutar la sentencia arbitral, se establecen las reglas que debe aplicar el árbitro en la apreciación del litigio, así como el procedimiento a seguirse.

Para su validez, el compromiso exige la capacidad de los que lo contraen, es, pues, tanto una cuestión de derecho interno como de Derecho Internacional. La capacidad para celebrar acuerdos, tratados o cualquier compromiso internacional corresponde a todos los Estados en pleno goce de su soberanía. Referente al derecho interno la primera cuestión que se formula es la de saber a cual de los poderes del Estado compete celebrar el compromiso.

El objeto de la controversia debe ser claramente indicado en el compromiso. El árbitro o árbitros no deben tener dudas sobre los términos del litigio que les es sometido. Sin embargo, existe incontestablemente, la tendencia de hacer que el arbitraje abarque todas las controversias internacionales que no se hayan podido resolver por otro procedimiento amistoso. Pero en resumidas cuentas, mientras más preciso sea el compromiso, menos posibilidades hay de que los árbitros incurran en exceso de poder, tema que trataré más adelante.

2) Elección de los árbitros (Elección de juez o jueces)

En general, las partes litigantes hacen la elección de los mismos en el compromiso, pero pueden hacerlo en un acto posterior. En otras ocasiones, esa designación es confiada por las partes, a uno o más individuos por ellos mismos escogidos (uno o más jefes de Estado, el presidente de un tribunal, una corporación científica, etc.).

El juicio arbitral puede ser confiado a un solo árbitro o a varios. Es indiscutible que, en contraposición al arbitraje por juez único, que era el tipo antiguo o clásico, cada vez más se adopta el arbitraje por tribunales. Tratándose de la institución de un tribunal arbitral, cuando las partes litigantes no pueden llegar a un acuerdo sobre la elección de los árbitros, cada una de ellas designa un número igual de éstos y, para prevenir las dificultades que pueden surgir en caso de empate, los árbitros así designados escogen a su vez, un super-árbitro. Pero esta jurisdicción no es obligatoria ya que los Estados pueden recurrir libremente a otros jueces, como se desprende del artículo 21 de la convención de 1899 y del artículo 42 de la

de 1907: "La Corte es competente para todos los casos de arbitraje, a menos que haya acuerdo entre las partes para el establecimiento de una jurisdicción especial.

La Corte de Arbitraje de La Haya no es propiamente un tribunal que se encuentre organizado y funcione permanentemente. Es más bien una lista de nombres, entre los cuales las partes pueden escoger los que más les convengan como árbitros. Esa lista se compone de nombres de personas de reconocida competencia en materia de Derecho Internacional y que gocen de la más alta consideración moral y sean designadas por los Estados signatarios, en número máximo de cuatro, por Estado.

3) Los Poderes de los Árbitros (Obligatoriedad de la decisión)

El compromiso determina los poderes de los árbitros, el carácter y los límites de su competencia, pero hay casos en que las partes pueden divergir en cuanto a la competencia de los árbitros para resolver la dificultad que tienen planteada, por tanto, cabe cuestionarse lo siguiente: ¿Los árbitros pueden interpretar al compromiso? La cuestión ha sido muy controvertida.

Algunos autores sostienen que los árbitros, como mandatarios que son, no pueden por sí mismos determinar el alcance o la extensión de su mandato. Surgen dudas sobre si su obligación será dirigirse a sus mandantes para que señalen más claramente, el objeto del compromiso. Otros opinan contrariamente debido a que la doctrina (individual o colectiva),

la práctica de los Estados, la decisión de las grandes conferencias han consagrado, entre otros principios, que el juez arbitral tienen la competencia de su competencia. El árbitro no puede exceder los poderes que le son conferidos por el compromiso, pero puede interpretar el compromiso y resolver sobre su competencia, de acuerdo con esa interpretación.

"Uno de los puntos más controvertidos de la sentencia arbitral dictada recientemente por la Corte Internacional de Justicia fue la Sentencia Arbitral del 31 de julio de 1989 sobre el conflicto entre Guinea-Bissau y Senegal. En este caso, la mayoría se pronunció por considerar que el tribunal arbitral había actuado dentro de los límites de su competencia mientras tres de los miembros de la Corte y el juez ad hoc designado por Guinea-Bissau sostuvieron una opinión disidente sobre este punto porque según ellos el tribunal arbitral dejó de hacer algo que debía de haber hecho en virtud del compromiso."³⁷

"Por su origen, los árbitros pueden asemejarse a mandatarios, porque sus poderes emanan de la común voluntad de las partes. Pero no es menos verdad que, por la naturaleza de su misión, ellos son verdaderos jueces, y constituye un principio que el juez de la acción es juez de la excepción."³⁸

En regla general, los árbitros deben examinar y juzgar la excepción de incompetencia. Eso no quiere decir que la simple excepción de incompetencia alegada durante el procedimiento arbitral, debe detenerlo necesariamente. No es admisible que sean obligados a suspender el

³⁷ Aguilar Mawadley, Andrés. "La validez o Nulidad de las Sentencias Arbitrales en el Derecho Internacional Público"; en Hacia un Nuevo Orden Internacional y Europeo; Estudios en homenaje al profr. Don Manuel Díaz de Velasco, España, Editorial Tecnos, 1993, p. 33.

³⁸ Accioly, Hildebrando. op. cit., p. 33.

procedimiento ya instaurado, sólo porque una de las partes niega sus poderes, con cualquier pretexto.

Las Convenciones de La Haya decidieron la cuestión de la competencia en sentido favorable a la interpretación del compromiso por los propios árbitros, el artículo 73 de la segunda, dice: El tribunal está autorizado a determinar su competencia, interpretando el compromiso, así como los otros actos y documentos que puedan ser invocados en la materia, y aplicando los principios del derecho.

La obligatoriedad de la sentencia es uno de los elementos característicos del arbitraje. Los litigantes saben de antemano que les incumbe el deber de respetar la sentencia.

*La aceptación de la sentencia es previa y expresamente estipulada en el compromiso. De lo contrario su compromiso no tendría sentido, ni alcance³⁹, de lo cual podemos desprender que la sentencia arbitral obliga jurídicamente a los Estados que recurren al arbitraje, deben someterse a ella, de buena fe, plenamente y sin reservas.

No debemos confundir la fuerza obligatoria de la sentencia con su fuerza ejecutiva. Esta no existe, porque no existe ninguna autoridad internacional a la cual corresponda asegurar la ejecución de las decisiones arbitrales, la única sanción que las garantiza es la de la opinión pública universal, sanción de naturaleza moral, pero no por ello despreciable.

³⁹ *Ibid.*, p. 38.

Por regla general, los laudos y sentencias arbitrales ponen definitivamente término a las controversias y no tienen aplicación. Las partes, en ocasiones, establecen en el compromiso arbitral una 2ª instancia o un recurso ante otro tribunal, pero cláusulas de esta naturaleza no son frecuentes. No se puede admitir, sin embargo, que el laudo arbitral no pueda ser objeto de una acción dirigida a impugnar su validez.

La Comisión de Derecho Internacional adoptó en su décimo período de sesiones un Modelo de Reglas sobre el Procedimiento Arbitral, el cual incluye un capítulo de Validez y Nulidad de las Sentencias, cuyo artículo 35 señala los casos en que cualquiera de las partes podrá impugnar la validez de una sentencia:

- 1) Exceso de poder del tribunal o la autoridad arbitral
- 2) Corrupción de un miembro del tribunal
- 3) Falta de motivación de la sentencia
- 4) Nulidad de la estipulación de recurrir al arbitraje o del compromiso.

Refiriéndonos estrictamente al primer punto, el exceso de poder, ¿En qué caso deberá ser admitida esta causa?

Según la doctrina de los autores y la práctica internacional, para que tal causa pueda alegarse, "es necesario que el juez haya salido de su misión, no por mero error, sino por falta grave, manifiesta, en caso sobre el cual no se conciba duda".⁴⁰

⁴⁰ Ibid., p. 40

El exceso de poder, según el artículo 35 del Modelo de la CDI, podría establecerse que ocurre cada vez que los árbitros se apartan del compromiso arbitral, como en las siguientes circunstancias:

- A. En caso de interpretación abusiva del compromiso (ultra petita)
- B. Si el árbitro examinó cuestiones no comprendidas en el compromiso, o cuestiones ya resueltas y de las cuales sólo se trata de fijar la aplicación o de sacar consecuencias.
- C. En caso de desobediencia u omisión de disposiciones imperativas del compromiso, en lo referente a reglas que debían ser aplicadas. (infra petita)
- D. Cuando el árbitro actúa como mediador o amigable componedor y en lugar de pronunciar un fallo, realiza una transacción.

En numerosos casos se ha alegado la nulidad de una sentencia arbitral por exceso de poder, por tanto, es conveniente distinguir entre la incompetencia del tribunal arbitral y el exceso de poder en que éste puede incurrir al decidir el caso:

"La diferencia esencial que separa la noción de incompetencia de la de exceso de poder es que la incompetencia, como causa de nulidad de la sentencia arbitral, presupone la "jurisdicción internacional" del tribunal arbitral tal como la hemos definido mientras el exceso de poder presupone "la competencia" de ese tribunal. El término exceso de poder contiene la noción del exceso cometido por una autoridad que tenga el poder legal de hacer y de

decidir en una determinada materia, traspasando los límites de ese poder ya haciendo lo que no debe hacer, ya no haciendo lo que debería de hacer.⁴¹

Para que el argumento de exceso de poder justifique la negativa de ejecución de una sentencia, es indispensable que sea cierta e indiscutible, y además que se tenga interés real en presentarla. Algunos autores sostienen que, a la luz del Derecho Internacional vigente, no se puede admitir la existencia de causas de nulidad de dichas sentencias.

En lo que respecta a la falta de motivación o a la insuficiencia de la misma, conviene recordar que, según el artículo 79 de la Convención de La Haya de 1907, "el laudo arbitral debe dar las razones en que se basa. Por su parte el Modelo de Reglas antes mencionado, establece en su artículo 29 que la sentencia arbitral deberá exponer los motivos en que se funda.

Además de la falta de motivación, la validez de la sentencia arbitral puede impugnarse por infracción grave a las reglas fundamentales del procedimiento, hipótesis que rara vez se da en la práctica, sin embargo en un plano meramente teórico, se puede decir que habría una violación grave de una regla fundamental del procedimiento si el tribunal arbitral decide, por ejemplo, recibir y apreciar medios de pruebas expresamente excluidos en el compromiso, o bien, si incurre en incumplimiento de los plazos fijados por el compromiso para el cumplimiento de las fases del proceso (como sería el caso si el tribunal arbitral demorara injustificadamente en dictar su decisión).

⁴¹Aguiar Mawdsley, Andrés. "La validez o Nulidad de las Sentencias Arbitrales en el Derecho Internacional Público"; en Op. Cit., p. 31

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

79

Por lo que respecta al punto cuatro, podemos decir que se trata de una innovación pues no figuraba en el proyecto aprobado por la CDI en su quinto periodo de sesiones (1953). "Esta nueva causal tiene una aplicación totalmente lógica ya que no puede hablarse de la validez de un laudo si la estipulación que acuerdan las partes de recurrir al arbitraje o el compromiso en que se basa la competencia del tribunal, están viciados de nulidad."⁴²

Por tanto, son susceptibles de nulidad las convenciones hechas en violación de las disposiciones de derecho interno concernientes a la competencia para celebrar tratados, el error, el dolo, la corrupción del representante de un Estado, la coacción realizada sobre el representante de un Estado y en general, las que estén en contraposición de una norma imperativa del Derecho Internacional.

B) LA SOLUCION JUDICIAL

En el artículo 1º de la Carta de las Naciones Unidas se prevé el ajuste o arreglo de controversias internacionales por medios pacíficos y de conformidad con los principios de la justicia y el derecho internacional. Entre los métodos de arreglo pacífico, la Carta de Naciones Unidas especifica en el artículo 33, el arbitraje y el arreglo o solución judicial.

Solución judicial de los conflictos internacionales, en el sentido estricto, es la que resulta de una Corte de Justicia, de carácter internacional, como la que fue creada en La Haya en

⁴² Ibid. p. 30

virtud del artículo 14 del Pacto de la Liga de las Naciones: la Corte Permanente de Justicia Internacional.

El arbitraje internacional comprende todo procedimiento de solución pacífica de litigios en que figuren jueces extraños a los Estados litigantes. En este sentido, la solución judicial no es sino una modalidad del arbitraje, pero en stricto sensu, se pueden señalar algunas distinciones entre una y otro.

3) COMISIONES INTERNACIONALES DE INVESTIGACION Y CONCILIACION.

Las comisiones internacionales de investigación llamadas también de conciliación, son comisiones creadas para facilitar la solución de litigios internacionales, y que se encargan de esclarecer hechos controvertidos o puntos sobre los cuales existen divergencias de apreciación, por medio de una investigación imparcial y concienzuda.

La idea de esa institución fue promovida en la primera conferencia de paz de La Haya, por la delegación rusa. En la segunda conferencia de Paz, la delegación rusa propuso que la institución de las comisiones de investigación fuese permanente y que se les atribuyera competencia para fijar las cuestiones de responsabilidad.

En cuanto a la composición de las comisiones, la convención de 1907, repitiendo lo que decía la de 1899, dispone que, salvo estipulación en contrario, sean constituidas como los

tribunales arbitrales, lo cual asegura, en cada parte no puede designar sino un comisario de su propia nacionalidad.

En lo que toca a las deliberaciones, la Convención de 1907 estableció algunas reglas novedosas en lo referente a que el resultado de las deliberaciones consista en un relatorio que sea adoptado en sesión secreta, por mayoría de votos. Dicho relatorio se reduce a consignar hechos y no tiene el carácter de una sentencia arbitral, dejando a las partes entera libertad para resolver sobre su apreciación.

La institución de las comisiones investigadoras comenzó a tener desenvolvimiento y a adquirir extensión con los tratados bilaterales, propuestos y suscritos por William Bryan, secretario de Estado de los Estados Unidos, en la presidencia de Wilson. Los tratados Bryan fueron suscritos en 1913 y 1914. En cada uno de ellos se constituye una comisión Investigadora de carácter permanente cuya competencia abarca todas las controversias, de cualquier naturaleza que sean y cuya solución no se haya podido encontrar por los medios diplomáticos ordinarios. Todos ellos estipulan que las partes contratantes no se declararán la guerra o no comenzarán las hostilidades, mientras dure la investigación y la elaboración del relatorio respectivo.

Otro tratado de tipo semejante, la 5a. conferencia Internacional americana, reunida en Santiago de Chile, es el destinado, de acuerdo con su título a "evitar o prevenir conflictos entre los Estados americanos". Este tratado, se halla en vigor entre los siguientes países : Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba, República Dominicana, Ecuador, Estados Unidos

de América, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, El Salvador, Uruguay y Venezuela. A diferencia de los tratados Bryan, este acto excluye de la investigación de la comisión permanente las cuestiones que afecten disposiciones constitucionales.

La conferencia de arbitraje y conciliación, reunida en Washington del 10 de Diciembre de 1928 al 5 de Enero de 1929, elaboró también una convención general Interamericana de conciliación, misma que fue un verdadero complemento del tratado firmado en Santiago de Chile, tuvo por objeto prestigiar y fortalecer las comisiones de investigación creadas por dicho acto.

El relatorio y las recomendaciones de la comisión si esta actúa como organismo de conciliación, no tendrán carácter de laudo o de sentencia y no serán obligatorios para las partes. La comisión presentará a las partes, con una copia certificada de su relatorio, las bases de un acuerdo, y les fijará un plazo, que no podrá exceder de seis meses, dentro del cual deberán pronunciarse sobre tales bases. Vencido el plazo, la comisión hará constar en un acta la decisión de las partes y los términos del acuerdo a que hubieren llegado, si se produce este caso. una vez iniciado el procedimiento de conciliación, sólo podrá ser interrumpido si las partes llegaren a un acuerdo directo, o si aceptaren, plenamente, la decisión *ex oequo et bono* de un jefe de estado americano, o si concordaren en someter la controversia al arbitraje o a un tribunal de justicia internacional.

Las funciones de las Comisiones sin duda son la de investigar los hechos sobre los cuales versa el desacuerdo de las partes y suministrar consejos o sugerencias que permitan una conciliación de los puntos de vista divergentes, o facilitar una aproximación de los litigantes.

Dicha función podría decirse entonces que es consultiva, "una comisión de conciliación lo que hace es proponer, emitir opiniones sin fuerza obligatoria. Su papel es puramente consultivo; da consejos, como podría hacerlo un mediador, pero con una diferencia: un mediador puede llegar a ejercer una presión política para incitar a las partes a seguir sus consejos, al paso que la comisión sólo tiene la fuerza de la persuasión, propia de los órganos independientes e imparciales."⁴³

CAPITULO II

⁴³ *Ibid.*, pp. 88-89.

EL CONCEPTO DE LEGITIMA DEFENSA EN EL DERECHO INTERNACIONAL.

A este respecto, debe recordarse que el Derecho Internacional como todo sistema jurídico, pretende establecer entre los sujetos cuyas relaciones está llamado a regir, un orden basado en reglas de Derecho, que sustituyan a la ley del fuerte, que de otro modo serían las únicas válidas.

Supongo entonces que ante la violación del Derecho, el sistema jurídico reacciona con el fin de castigar al culpable. Se evita con ello que cada sujeto se tome la justicia por su propia mano.

Sin embargo, ningún sistema jurídico posee los mecanismos adecuados para reaccionar automática e inmediatamente, ante la violación del Derecho, sino que siempre transcurre un plazo más o menos largo entre el acto violatorio y la reacción correctora o sancionadora. Ahora bien, en tales condiciones, determinado tipo de actos violatorios podrían ocasionar daños de tal gravedad que la reacción sancionadora sería incapaz ya de corregirlos, y su eficacia sería solo ilusoria. Me refiero en concreto a aquel tipo de actos que podrían poner en peligro la supervivencia del sujeto, a falta de reacción inmediata; dado que ésta es normalmente imposible, en el Derecho existe la acción llamada de legítima defensa, cuyo propósito es suplir al sistema jurídico de que se trate, mientras su maquinaria se pone en marcha. La legítima defensa no tiene otra explicación ni fundamento.

*Por lo anterior, se puede deducir anticipadamente que los elementos de validez de la legítima defensa son:

- a) Amenaza de un daño grave, inminente e irreparable.
- b) Que no haya medio de escapar a tal amenaza si no es con un recurso a los propios medios de defensa.
- c) Que la reacción defensiva sea proporcional al daño cuya amenaza se cierne sobre el sujeto.
- d) Que la acción de legítima defensa sea de carácter provisional, tendiente a evitar un daño, y sin pretender imponer un castigo.⁴⁴

Refiriéndome concretamente al plano internacional, en el pasado y en el presente, la autoconservación, la autoayuda y la necesidad, se han alegado frecuentemente como justificativas del uso de la fuerza por parte de un país contra otro.

La práctica de los Estados (surgida cuando la guerra era todavía un medio legal de solución de los conflictos) no proporciona una clara diferencia entre estas tres categorías. Han sido usadas, indistintamente en el lenguaje diplomático, y no se han realizado esfuerzos para distinguir un fenómeno de otro, especialmente en el derecho penal. Los Estados han usado una incierta expresión, la legítima defensa; pero el derecho internacional en la actualidad determina los requisitos para el ejercicio de la legítima defensa.

⁴⁴ Seara Vázquez Modesto, Derecho Internacional Público, México, Porrúa, 1993, p. 615

Siempre existió cierta incertidumbre respecto de cuáles intereses y derechos podían legalmente ser amparados y en qué circunstancias, en la autoconservación, la autoayuda y la necesidad. La validez de esas argumentaciones se hizo dudosa después de la firma del Pacto Briand-Kellogg. Pero antes de tal Pacto, existía la práctica internacional de que los Estados recurrieran a medidas de fuerza en que sus intereses primordiales estuvieran en juego. Aquí la fuerza se ha considerado como vagamente permitida, porque había un cierto acuerdo general sobre un principio según el cual, cuando los derechos fundamentales de un Estado hubieran sido violados, éste podía adoptar medidas de protección.

Un caso altamente ejemplificativo, es el de las respuestas de Israel, a lo largo de su historia, a las agresiones que ha sufrido desde su constitución como Estado en 1948, mismas que se han caracterizado por su desproporcionalidad y abuso de la fuerza armada. El 5 de junio de 1967 Egipto, Jordania y Siria atacaron Israel (Guerra de los seis días), después de repeler exitosamente la agresión, Israel rebasó sus fronteras y ocupó el Sinaí, la franja de Gaza, Jerusalén Oriental y parte de la Meseta del Golán.⁴⁵

En 1978, bajo pretexto de defender su territorio de los ataques de los comandos y la artillería de la Organización para la Liberación de Palestina, Israel, como medida de legítima defensa antes estos ataques anteriormente perpetrados, bombardeó y después invadió el

sur de Libano estableciendo hasta la fecha, una llamada "zona de seguridad" en territorio libanés.

En 1982, después de dos días de intercambio de fuego de artillería a través de la frontera entre Libano e Israel, este último volvió a invadir Libano atacando a su paso incluso a la fuerza provisional de las Naciones Unidas en el Libano (FPNUL), llegando hasta Beirut, ciudad sobre la cual estableció un bloqueo, cerrando los abastecimientos de agua, electricidad, alimentos y medicinas.

Como podemos desprender de los ejemplos anteriores, Israel se ha escudado en el concepto de legítima defensa para expandirse territorialmente y establecer zonas geográficas estratégicamente ubicadas en previsión de futuros ataques por parte de sus vecinos árabes, sin tomar en cuenta algunos de los elementos como la provisionalidad de las medidas de defensa y la proporcionalidad de la respuesta al daño sufrido.

¿Cuál es, entonces, el lugar de los argumentos de autoconservación, autoayuda y necesidad en el derecho contemporáneo? La respuesta correcta parece ser que la Carta de las Naciones Unidas ha eliminado la admisibilidad de las medidas de fuerza basadas exclusivamente en las justificaciones mencionadas, según la interpretación del Estado interesado.

Los Estados que persiguen la protección de sus intereses o derechos tienen el deber de someterse a procedimientos de solución pacífica. Estos procedimientos, sin duda, pueden resultar demasiado largos, inefectivos o inconclusos, y los intereses del Estado pueden

resentirse antes de que reciba satisfacción de una u otra clase. "Pero siempre es de interés primordial para la comunidad internacional que la fuerza no sea usada unilateralmente, cuando los Estados invocan razones tan generales para su acción armada como la propia conservación o protección, y cuando la parte contra la cual se dirige tal acción todavía no ha atacado con las armas a las otras."⁴⁶

El artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas, en el que se establece la definición actual de legítima defensa, fue incorporado en la Conferencia de San Francisco, pues no había mención alguna en las propuestas acordadas en Dumbarton Oaks.

No fue poca la influencia de los países latinoamericanos en esta inclusión. Ello no sorprende si se tiene en cuenta que los países americanos habían avanzado mucho en el tema con la aprobación, de la resolución sobre "Asistencia Recíproca y Solidaridad Americana" o "Acta de Chapultepec 2", en el marco de la Conferencia Interamericana sobre Problemas de la Guerra y la Paz (1945).

Si no hay antecedentes de la inclusión expresa en tratados multilaterales a la legítima defensa el concepto era considerado, desde mucho antes de la aprobación de la Carta de las Naciones Unidas, como un derecho natural.

⁴⁶ Gutiérrez Espada Césarco. El Estado de Necesidad y el uso de la fuerza en Derecho Internacional, Madrid, 1987, Editorial Tecnos.

*La legítima defensa es una reacción violenta e inmediata contra las agresiones ilícitas, actuales o inminentes de otro Estado o grupo de Estados contra el territorio, buques, aeronaves o fuerzas armadas de un Estado.⁴⁷ Se encuentra regulada en la Carta de la ONU en su artículo 51, el que establece que se reconoce dicho derecho, con la única obligación de comunicar inmediatamente al Consejo de Seguridad el ejercicio de éste, de forma individual o colectiva.

Lo que se presta a discusión es la interpretación del término legítima defensa colectiva. Muchos autores han considerado que los llamados acuerdos defensivos, como la OTAN, el Pacto de Varsovia (ya disuelto), el Tratado de Río, etc., son incompatibles con el sistema de la Carta.

Otra parte de la doctrina se ha manifestado en desacuerdo con esa interpretación por considerarla incompatible con la noción misma de la legítima defensa. En efecto, analizando la afirmación anterior, podría considerarse que un acuerdo de legítima defensa o tiene un órgano que determina cuando existe el caso aplicable, o no lo tiene.

*En el primer caso, ese órgano deberá entrar en funciones, examinar la situación y dictaminar acerca de la existencia del acto violatorio del Derecho y la determinación del culpable, con lo cual se habrá:

⁴⁷ Seura Yáñez Modesto, *Ibíd.*

- a) negado la urgencia, elemento fundamental de la legítima defensa, ya que igual que se convocó a éste órgano y se esperó su decisión, pudo también haberse convocado al Consejo de Seguridad, que es el órgano competente; y,
- b) la calificación del acto y la determinación del culpable, poniendo en marcha el sistema represivo, es un acto típicamente jurisdiccional, en usurpación de funciones corresponden exclusivamente al Consejo de Seguridad. Más que de acción de legítima defensa, se trata de una típica acción coercitiva, y el artículo 53 de la Carta prohíbe tales acciones: "no se aplicarán medidas coercitivas en virtud de acuerdos regionales o por organismos regionales sin autorización del Consejo de Seguridad."⁴⁸

En la segunda posibilidad considerada, de que el organismo llamado de legítima defensa careciera de procedimiento para determinar el caso aplicable, quedando cada uno de los miembros de la alianza libre de determinar por sí mismo la procedencia o improcedencia de la acción de supuesta legítima defensa colectiva, hay que reconocer que tal sistema, que no sería ilegal, es simplemente inútil.

Un punto sumamente debatido es el requisito de ataque armado como justificación de la legítima defensa en Derecho Internacional. Una corriente de opinión considera que, "dada la incapacidad del Consejo de Seguridad para tomar medidas en caso de violación del Derecho Internacional, a los Estados no les queda, en vista de la inacción del Consejo, otro

⁴⁸Szekely, Alberto, "El Derecho Internacional como Vehículo de las Naciones Unidas para la paz: Una evaluación de su efectividad en Congreso Internacional sobre la Paz", Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, UNAM, 1987.

recurso que el de tratar por sus propios medios, de restablecer el orden jurídico perturbado.⁴⁹

Sin embargo, es preciso señalar que tal posición desconoce el presupuesto fundamental sobre el que descansa todo el orden jurídico internacional: que dadas las enormes calamidades que una guerra lleva consigo, se prefiere la paz a la justicia, si para imponerla un país tuviera que recurrir a sus propios medios. Por otro lado, dejar que un Estado se procure satisfacción unilateralmente, es aceptar de antemano, que el Estado que recurre a ellos está más preocupado por buscar la justicia que de obtener algo que desea, justo o injusto, y, en todo caso, la autoayuda solo es útil a los países fuertes; son, entonces, mucho mayores los peligros que las ventajas producidas por tal sistema.

Concebida para asegurar la supervivencia del sujeto internacional, o de un derecho fundamental que de otra forma estaría irremediablemente perdido, la legítima defensa solo se puede justificar en el caso del ataque armado, no siendo necesario que el ataque se haya producido ya, pues dada la eficacia de las armas modernas eso podría significar la destrucción del sujeto; es suficiente con que haya un comienzo de ejecución, y que se pueda razonablemente suponer (bajo reserva de probarlo mas tarde) que la acción iniciada sería continuada por el agresor.

⁴⁹ *Ibid.*

EL CONCEPTO JURÍDICO DE LA AGRESIÓN.

Intimamente ligado con la legítima defensa, está el concepto de la agresión, que es el que da la justificación de aquélla.

Tal como puede deducirse del sistema de la Carta de las Naciones Unidas, la agresión debe constituirse en un ataque armado, que por lo menos se encuentra en un estado de inminente realización. No se puede hablar de agresión en otros casos, cuando solo ha habido amenazas, o cuando los ataques han sido de otro tipo, ya sea económico (se suele hablar de agresión económica), propagandístico (agresión psicológica), etc.

En todos estos casos, aún aceptando las hipotéticas agresiones puedan llegar a poner en peligro la existencia misma del Estado, o su forma de gobierno, tal peligro no es lo suficientemente urgente como para no darle tiempo al Estado amenazado, a recurrir al Consejo de Seguridad, por lo que, a falta del elemento de urgencia, la acción defensiva se convertiría en acción coercitiva en usurpación de funciones que no corresponden al Estado.

Lo anterior no quiere decir que no tenga utilidad el recurso a conceptos como los de la agresión económica (que puede causar daños gravísimos a un Estado) o la psicológica, sino

que al añadirle esos adjetivos, se la está diferenciando de la agresión simple, cuya consecuencia principal que consiste en dar la base legal para la legítima defensa, no puede atribuirse a las otras formas.

Para evitar confusiones innecesarias, considero importante tratar brevemente las diferencias esenciales de algunos de los conceptos que podrían asemejarse, y por tanto confundirse con el concepto de agresión, tales serían: la guerra agresiva, la agresión (que reviste una forma distinta del estado formal de guerra) y el ataque armado, mismos que son las principales clases de uso ilegal de la fuerza.

I) Guerra.

Concepto que fue tratado en el Capítulo I de esta tesis.

II) Agresión armada

Es lo mismo que ataque armado. Pero, en términos generales, la categoría de la agresión es más amplia que la del ataque armado. Los gobiernos y los tratadistas a menudo se refieren a agresión psicológica del derecho internacional, se refieren a actividades distintas del ataque armado.

III) Ataque armado.

Para determinar si un Estado ha realizado un ataque armado o una agresión armada contra otro, deben ser tomados en consideración los siguientes factores, en grados variables; el carácter militar de la acción, la intención del ataque o agresor, la cantidad de fuerza usada, y

la seriedad derivada de la situación, así como el "principio de prioridad", es decir, el principio del primer atacante.

Parece indudable que se ha producido un ataque armado cuando las fuerzas armadas regulares o irregulares de un Estado, o cuando bandas armadas compuestas por individuos particulares bajo control del estado, y de hecho bajo sus órdenes, comienzan a emplear la violencia en o contra el territorio de otro Estado, o contra sus fuerzas en o sobre la alta mar, o contra las fuerzas de ese Estado estacionadas en territorio extranjero, sea por acuerdo del soberano o en virtud de una ocupación militar legal.

Pero, no todo incidente que reúna estas características constituye automáticamente un ataque armado.

En la noción del ataque armado la gravedad de una situación se valora por la cantidad de la fuerza militar, los desórdenes internos o la revolución en otro Estado, la cuestión de establecer si se ha realizado un ataque armado debe juzgarse de acuerdo con los mismos criterios que para tal efecto establezca el propio Consejo de Seguridad.

La importancia de la intención hace indispensable no limitar los casos de ataque armado al uso efectivo de la violencia contra el territorio o las fuerzas armadas de un Estado. Un cohete lanzado desde un Estado o desde alta mar y dirigido al territorio o contra las fuerzas armadas de otro, constituyen ataque armado, aunque el cohete no haya dado aún en el

blanco, o no haya abandonado el espacio aéreo del territorio de agresor. Pero, por otro lado, el uso de la fuerza sin intención ofensiva no constituye un ataque armado.

Los adelantos contemporáneos en la tecnología bélica, en especial la existencia de armas termonucleares, y la velocidad con que pueden ser usadas contra el enemigo, originan el delicado problema de los derechos de los Estados que se encuentran en peligro de un ataque armado. Actualmente, cuando los proyectiles de largo alcance con ojiva nuclear son capaces de devastar regiones y países enteros, la diferencia entre el ataque real y el inminente carece de importancia.

En la actualidad, sólo un ataque real justifica la acción en defensa propia, y no existe el derecho de legítima defensa anticipado o preventivo. Pero no puede decirse que el derecho deje indefensa a la posible víctima frente a la intención real de atacar y la preparación real de un ataque. Mientras el ataque no se ha producido, sus antecedentes y su preparación deben ser considerados en una categoría diferente de la del ataque armado y la de la legítima defensa, esto es, como una amenaza de fuerza o una amenaza contra la paz.

Un Estado que tenga razones para creer que se está preparando un ataque armado en su contra, tiene el difícil deber de recurrir primero a la Institución Internacional que sea responsable del mantenimiento de la paz y la seguridad de la zona. No existe el derecho al primer ataque o al ataque anticipado.

El problema se hace insoluble en una guerra nuclear total que envuelva a las grandes potencias. Aquí, la aniquilación del mundo es el inevitable resultado, ya sea producido por un golpe preventivo contra el supuesto agresor, ya por la acción inicial de este último.

"La solución no reside en definiciones elásticas del ataque armado, que pueden resultar sólo en la protección del poder de los Estados modernos para destruir su propia existencia física y la de los otros, sino en la adopción de medidas de desarme y de desnuclearización de las fuerzas nacionales, y en el funcionamiento efectivo de un organismo internacional capaz de determinar si se ha producido un ataque armado."⁵⁰

Las discusiones de los juristas sobre si los Estados tienen derecho a determinar si se ha producido un ataque armado, han resultado infructuosas. Pero, de hecho, los Estados siguen teniendo libertad ilimitada para tomar tal determinación hasta que el Consejo de Seguridad revise sus decisiones. El efectivo cumplimiento de esta función por parte de las Naciones Unidas es de gran importancia; de otro modo, librada a sí misma, la práctica de los Estados conduce a abusos y violencias en las relaciones internacionales.

⁵⁰ Brownlie Ian. International Law and the Use of Force by States. Oxford, Clarendon Press, 1963.

IV) Violación de la paz.

Cualquier estado que lleve a cabo una guerra de agresión, o que de cualquier otra manera cometa una agresión o recurra al ataque, es culpable de violación de la paz. A pesar de que ese término figura en el artículo 39 de la Carta de las Naciones Unidas, no está definido allí, y la determinación acerca de la existencia de una violación de la paz en una situación particular se deja a la decisión del Consejo de Seguridad, que no queda limitado por definición alguna. También la Asamblea General interpreta que la Carta le otorga el poder de resolver "parece existir una ... violación de la paz..."

Comprendiendo la importancia de fijar el concepto, se ha tratado de definirlo, desde fines de la década de los años veinte, y el resultado más notable en la época de la Sociedad de Naciones, ha sido la adopción de los acuerdos de Londres sobre la definición del agresor, concluidos entre la Unión Soviética y otros países. "En ellos se enumeraban diversos casos que constituían agresión:

- a) Declaración de guerra de otro Estado.
- b) Invasión por sus fuerzas armadas, aún sin declaración de guerra, del territorio de otro Estado.
- c) Ataque por sus fuerzas terrestres, navales o aéreas, aún sin declaración de guerra, del territorio, de los navíos o de las aeronaves de otro Estado.
- d) Bloqueo naval de las costas o de los puertos de otro Estado.
- e) Apoyo dado a bandas armadas que, formadas sobre su territorio, hayan invadido el territorio de otro Estado, y negativa, a pesar de la petición de otro Estado, de tomar sobre su

propio territorio, todas las medidas en su poder para privar a dichas bandas de toda ayuda o protección.⁵¹

En torno al problema de la definición de la agresión, pueden distinguirse tres posiciones:

1. La de los que quieren buscar una definición casuística, enumerando todas y cada una de las posibilidades concebibles de agresión.
2. La de los que consideran más conveniente una definición general y abstracta, en la que pueden englobarse las nuevas modalidades de agresión que no era posible prever en la enumeración casuística.
3. La posición ecléctica, según la cual lo mejor sería combinar las otras dos, haciendo una enumeración de posibilidades y terminando con una fórmula que permitiera la inclusión de las agresiones no previstas.

Por lo que se ha dicho, hay algunos que sostienen incluso que lo mejor sería no tener definición alguna de agresión, sino que el órgano internacional adecuado se encargara en cada situación de determinar si existe o no.

A fin de determinar cuándo se justifica el ejercicio del derecho de la legítima defensa, la Organización de las Naciones Unidas creó un órgano encargado de estudiar el asunto, que terminó por convertirse en el "Comité Especial sobre la cuestión de la Definición de la Agresión". El proyecto final, elaborado por este Comité de 35 miembros, fue aprobado por la Asamblea General, en la Resolución 3314 (XXIX) del 14 de diciembre de 1974, cuyo primer

⁵¹ *Ibid.*

artículo define la agresión "como el uso de la fuerza armada por un Estado en contra de la Soberanía, Integridad territorial, independencia política de otro Estado, o de cualquier otra forma incompatible con la Carta de las Naciones Unidas."

"El primer uso de la fuerza armada constituye, en principio, prueba de agresión; sin embargo el Consejo de Seguridad podrá dar más importancia a otras circunstancias, en particular a la de que el primer recurso a la fuerza armada, en la que se pretende fundar la acusación de agresión, no revista suficiente gravedad. La aclaración es muy importante, pues es necesario colocar los posibles incidentes armados en sus justas proporciones. Por ejemplo, sería desneutralizar las cosas, calificar como agresión el hecho de que una patrulla fronteriza hiciera varios disparos hacia el territorio vecino. Si se calificara como agresión ese acto, se estaría justificando un recurso a la legítima defensa, lo que agravaría un incidente de poca importancia."⁵²

Por su parte, el art. 3º de la mencionada resolución señala qué clase de actos pueden considerarse como de agresión, independientemente de que haya o no una declaración de guerra, estableciendo lo siguiente:

A. La invasión o el ataque por las fuerzas armadas de un Estado al territorio de otro Estado, o toda ocupación militar, aun temporal, que resulte de dicha invasión o ataque; o toda anexión, mediante el uso de la fuerza, del territorio de otro Estado o de parte de él.

⁵² Henkin Louis et al., Right vs. Might, International Law and the Use of Force, Council on Foreign Relations, Nueva York, 1991.

B. El bombardeo, por las fuerzas armadas de un Estado, del territorio de otro Estado, o el empleo de cualesquiera armas por un Estado, del territorio de otro Estado.

C. El bloqueo de los puertos o de las costas de un Estado por las fuerzas armadas de otro Estado.

D. El ataque por las fuerzas armadas de un Estado contra las fuerzas armadas de otro Estado.

E. La utilización de fuerzas armadas de un Estado, que se encuentren en el territorio de otro Estado con el acuerdo de éste o toda prolongación de su presencia en dicho territorio después de terminado el acuerdo.

F. La acción de un Estado que permite que su territorio que ha puesto a disposición de otro Estado, sea utilizado por ese otro Estado para perpetrar un acto de agresión contra un tercer Estado.

G. El envío por un Estado, o en su nombre de bandas armadas, grupos irregulares o escuadrones que llevan a cabo actos de fuerza armada contra otro Estado de tal gravedad que sean equiparables a los actos antes enumerados; su sustancial participación en dichos actos.

A pesar de lo anterior, debemos considerar lo establecido por el propio artículo 7º de la mencionada resolución, en el cual se dice

Nada de lo establecido en esta definición, y en particular en el art. 3º podrá perjudicar en forma alguna el derecho a la libre determinación, la libertad y la independencia...

"Una de las cuestiones debatidas en el asunto Nicaragua contra Estados Unidos de América fue precisamente el de la legítima defensa; en esa ocasión, la Corte sostuvo:

Para determinar si los actos ejercidos por los Estados Unidos justificaban el ejercicio de la legítima defensa en contra de un ataque armado. En otras palabras, debe demostrar en primer término si Nicaragua realizó un ataque armado en contra de El Salvador, Honduras y Costa Rica, que autorizaba a los Estados Unidos al ejercicio del derecho de la legítima defensa en base a la solicitud de los mencionados Estados."⁵³

En relación con El Salvador, la Corte ha encontrado que a finales de 1979, principios de 1980, un flujo intermitente de armas atravesaba por el territorio de Nicaragua para llegar al grupo de oposición de El Salvador desde los primeros meses de 1981, el gobierno de Nicaragua disminuyó su asistencia al grupo de la oposición. En vista de lo anterior, el gobierno de Nicaragua sería responsable por el tráfico de armas en este período. Aún en el supuesto de que se asumiera que Nicaragua es responsable por el tráfico de armas, esto no justifica el ejercicio del derecho de la legítima defensa por parte de Estados

⁵³ Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua vs. United States of America), Merits, Judgment, C.I.J., Reports, 1986, p. 100

Unidos a petición de El Salvador; tendría justificación si Nicaragua hubiera realizado un ataque armado contra El Salvador.

Por lo que se refiere a Costa Rica, la Corte señaló que durante la reunión del Consejo de Seguridad, en el debate de marzo-abril de 1984, el representante de Costa Rica no formuló acusación alguna de ataque armado.

Con fundamento en las consideraciones anteriores, la Corte rechazó la justificación dada por el gobierno estadounidense, fundada en el derecho de la legítima defensa, pues sólo es admisible en el caso de ataque armado, como lo especifica el art. 51 de la Carta de la ONU, y dicho ataque armado no existió por parte de Nicaragua contra ninguno de los Estados mencionados.

*Algunos autores como Anzilotti niegan que la legítima defensa esté reconocida por el Derecho Internacional común. Kelsen pensó lo mismo al principio mas luego rectificó. Kelsen no acepta su autonomía pues la considera como una especie de género dentro de las represalias:

- 1) las represalias son actos ofensivos, la legítima defensa implica actos defensivos;
- 2) las represalias requieren el agotamiento previo de medios pacíficos de arreglo, la legítima defensa, dada su naturaleza, no.⁵⁴

⁵⁴ Serra Vázquez Modesto, op. cit., p. 734

Como ha escrito Gómez Robledo: "la teoría de la guerra justa (de los escolásticos) no coincide exactamente con la teoría de la legítima defensa. La contiene, desde luego, pero va notablemente más allá"⁵⁵. Y es que Francisco de Vitoria incluye en la guerra justa no sólo la guerra defensiva sino la ofensiva (bajo ciertas condiciones). Sin embargo, la esencia de la teoría de la legítima defensa fue trazada en la teoría escolástica de la guerra justa.

En efecto, Vitoria escribió: "la única y sola causa justa de hacer la guerra es la injuria recibida."⁵⁶

En el mismo sentido, Francisco Suárez: "esta causa justa y suficiente razón e inmediata contra agresiones antijurídicas actuales o inminentes (legítima defensa)"⁵⁷; de suma importancia es el comentario de Gómez Robledo quien aclara que "la injuria ha de ser actual, recibida y no simplemente posible o aún inminente"⁵⁸ porque ese discutible concepto de inminencia basta a algunos teóricos para fundar la guerra preventiva.

Por otra parte, Schwarzenberg alega que tratándose de la guerra nuclear no es posible acudir a la legítima defensa toda vez que es imposible responder al primer ataque "por hipótesis aniquilante, y es preciso, por tanto, tomar precautoriamente la delantera"⁵⁹. Pero el

⁵⁵ *Ibid.*

⁵⁶ *Ibid.*, p. 735

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ *Ibid.*, p. 736

⁵⁹ *Ibid.*

argumento de Schwarzenberg, propio para una mente militar, carece de fundamento jurídico. Basta para probarlo la redacción clara del texto del artículo 51 de la Carta de San Francisco: "nada de la presente Carta menoscabará el inmanente derecho de legítima defensa individual o colectiva l se inicia o consume un ataque armado...".

En este mismo sentido, Kelsen al comentar el artículo que nos ocupa, escribe textualmente:

"Es importante señalar que el artículo 51 no utiliza el término agresión sino el más limitado de ataque armado, lo cual significa que un ataque meramente inminente o cualquier acto de agresión... no injustifican el uso de la fuerza."⁶⁰

Una vez analizadas las diversas interpretaciones que surgen de la definición de agresión, es necesario profundizar en el asunto que respecta a la distinción ente la legítima defensa individual y la colectiva.

LEGITIMA DEFENSA INDIVIDUAL

La noción de legítima defensa, también llamada defensa propia, pertenece primordialmente al derecho interno, especialmente al derecho penal.

⁶⁰ *Ibid.*, p. 737

En el derecho internacional clásico, y en la práctica reciente de los Estados, la legítima defensa a menudo no se ha diferenciado de la actuación en casos de autoconservación, autoayuda o necesidad. Sin embargo, actualmente es posible distinguir entre legítima defensa y otros usos de la fuerza, y definir los requisitos que debe cumplir el estado que intenta actuar en legítima defensa.

Como ya hemos visto, las leyes relativas a la legítima defensa encuentran expresión en el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas, norma que establece que ninguna disposición de la Carta menoscabará el derecho inmanente de legítima defensa, individual o colectiva, en caso de ataque armado contra un miembro de las Naciones Unidas, hasta tanto que el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas necesarias para mantener la paz y la seguridad internacionales.

Las medidas tomadas por los miembros en el ejercicio del derecho de legítima defensa serán comunicadas inmediatamente al Consejo de Seguridad, y no afectarán en manera alguna la autoridad y responsabilidad del Consejo conforme a la presente Carta para ejercer en cualquier momento la acción que estime necesaria con el fin de mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales.

La disposición anterior ha sido interpretada de dos maneras contradictorias.

1) De acuerdo con la primera interpretación, y es la que personalmente comparto, la Carta ha dejado intacto el derecho de legítima defensa. Se refiere al derecho de legítima defensa como "inmanente" y la misma redacción del artículo 51, "Ninguna... menoscabará...", permite suponer que esta interpretación demuestra claramente que no se ha introducido ni se ha intentado introducir ningún cambio en el derecho. La carta, se dice también, sólo aclara la posición legal respecto a la legítima defensa cuando se produce un ataque armado.

Sin embargo, parte de la doctrina refuta esta interpretación argumentando que el artículo 51 no regula, ni menos aún restringe, el derecho de legítima defensa el cual sigue siendo un medio legal de protección de ciertos derechos esenciales, no sólo el derecho de no ser víctima de un ataque armado.

Tan pronto como se haya infringido un derecho esencial, el Estado perjudicado puede actuar en legítima defensa contra el Estado agresor, en consecuencia, ciertos delitos no suponen el uso de la fuerza. La legítima defensa, por lo tanto, puede ejercerse cuando se viole, no solamente por la fuerza de las armas, el derecho de integridad territorial, el derecho a la independencia política, el derecho de protección a los ciudadanos, y algunos derechos de naturaleza económica. Según un autor:

"Cuando el delito no conlleva el uso de la fuerza o la amenaza de fuerza... parecería arbitrario negar al Estado que se defiende, el derecho a usar de la fuerza como cuestión de principio absoluto... puede decirse algo en favor del criterio según el cual la agresión

económica o ideología pueden ser tan perjudiciales para la seguridad de un Estado y, de ser ilegal, una violación de los derechos esenciales del Estado puede ser tan peligrosa como el uso o la amenaza de fuerza.⁶¹

El derecho de legítima defensa, concebido como medio de proteger otros derechos aparte del de no ser víctima de un ataque, permite a un Estado recurrir ofensivamente a la fuerza de las armas, es decir, antes de que el Estado agresor lo ataque por las armas, de aquí que surja el concepto de legítima defensa preventiva.

El artículo 2º punto 4 de la Carta se interpreta en este punto de manera restrictiva, en el sentido de que se autoriza la iniciativa en el uso de la fuerza sólo cuando es necesaria para la defensa de ciertos derechos esenciales del Estado. Esta interpretación encontró expresión en algunas tentativas recientes por parte de los Estados para demostrar que sus medidas de fuerza quedaban comprendidas dentro del concepto de la legítima defensa.

En 1951 y en 1954, Egipto invocó el derecho de legítima defensa para justificar su prohibición al paso de mercaderías destinadas a Israel a través del Canal de Suez. Durante el conflicto de Suez, de 1956, Israel y el Reino Unido argumentaron la legítima defensa como explicación de sus hostilidades contra Egipto. En estos y otros casos las Naciones

⁶¹ Moreno Martín F. y Jiménez Burillo F. La Guerra: Realidad y Alternativas, España, Editorial Complutense, p. 56

Unidas no aceptaron la pretensión de que constituyera legítima defensa ninguna otra actuación diferente de la repeler un ataque armado.⁶²

2) La segunda interpretación afirma que la Carta modificó el tradicional derecho de legítima defensa, extendiéndolo hacia una interpretación más amplia. Algunos autores inclusive sostienen el criterio de que la disposición de la Carta expresa simplemente el cambio que ese derecho ya había sufrido en el periodo de 1920 a 1945. La segunda interpretación parece contar con el respaldo de las propias Naciones Unidas, de la mayoría de sus miembros y de parte de la doctrina, yo creo que basándose en la idea de que esta interpretación es acorde con el desarrollo contemporáneo del derecho del uso de la fuerza por parte de los Estados.

Desde mi punto de vista y por las limitaciones que se desprenden del artículo 2° punto 4 y artículo 51 de la Carta, un Estado puede actuar individualmente en legítima defensa sólo si se produce un ataque armado en su contra, es decir, no hay lugar para la legítima defensa, aún si los derechos fundamentales y vitales de un Estado han sido violados o puestos en peligro de tal manera que no constituya un ataque armado.

⁶² Instituto de Investigaciones Jurídicas. op. cit.

La Carta introdujo un nuevo enfoque de la legítima defensa. Mientras que antes la legítima defensa protegía ciertos derechos esenciales, aunque su lista nunca se determinó de manera que evitara la arbitrariedad o la incertidumbre, actualmente ella sirve de protección "contra el uso ilegal de la fuerza, y no contra otras violaciones del derecho". "Así, el factor decisivo llega a ser no el contenido del derecho en cuestión, ni la medida o extensión de su violación, sino la forma como tiene lugar tal violación: esa forma debe ser un ataque armado.

43

Por lo anterior, cualquier uso de fuerza preventivo, anticipado o previo a la ocurrencia de un ataque no puede ser considerado como una acción de legítima defensa. En varias ocasiones, las Naciones Unidas apoyaron una interpretación restrictiva y rehusaron considerar el uso ofensivo de la fuerza armada como legítima defensa, aunque no negaron que estaban en juego importantes intereses de los Estados.

Todos los miembros de las Naciones Unidas tienen el deber de informar inmediatamente al Consejo de Seguridad sobre las medidas tomadas en ejercicio del derecho de legítima defensa. Cada Estado es libre de ejercer ese derecho, siempre que se hayan llenado los requisitos para ello, hasta tanto el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas necesarias para mantener (o mejor, en ese caso, restaurar) la paz y la seguridad internacionales.

⁴³ Scara Vázquez Modesto, op. cit., p. 634.

LEGITIMA DEFENSA COLECTIVA

El artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas, dispone que los Estados tienen el derecho de legítima defensa colectiva. Existen dos interpretaciones del contenido y significado de ese derecho:

1) Primera Interpretación.

No hace distinción básica entre la legítima defensa individual y la colectiva. "El derecho de legítima defensa corresponde sólo a un Estado que defiende sus propios derechos sustantivos... la diferencia entre el derecho individual y el colectivo reside en establecer si los Estados ejercen su derecho de legítima defensa individualmente o en concierto con otros."⁴⁴

Esta interpretación distingue entre:

- a) La legítima defensa colectiva, que es el ejercicio coordinado de los derechos individuales de legítima defensa por parte de dos o más Estados y,

- b) La acción colectiva de seguridad dirigida al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales dentro de una región determinada. Esta última es o puede ser igualmente legal, pero no es legítima defensa, y su legalidad no puede juzgarse a la luz del derecho de legítima defensa. Al mismo tiempo, esta interpretación acepta a menudo una definición algo amplia de aquellos derechos cuya violación autoriza al Estado a actuar en legítima defensa.

⁴⁴ Sorensen Max. *Manual de Derecho Internacional Público*, México, Fondo de Cultura Económica, 1992, p. 635.

"Se hace referencia a la "interdependencia de la seguridad" y se considera "la amenaza a la seguridad de otro Estado" como justificación para el ejercicio de la legítima defensa colectiva."⁶⁵

Sin duda, es correcto, desde el punto de vista estrictamente lógico y gramatical, asegurar que la naturaleza del problema es la misma ya se trate de legítima defensa individual o colectiva. Aquellos autores que consideran la identificación de la legítima defensa colectiva con la acción colectiva de seguridad como una perversión del concepto de legítima defensa, en estricta lógica tienen razón.

Los miembros han suscrito una considerable cantidad de tratados de alianza bilaterales y multilaterales y su legalidad jamás ha sido puesta en duda por las Naciones Unidas ni por la práctica de los Estados.

La mayoría de estos tratados estipulan, con referencia explícita al artículo 51, que una parte ayudará en defensa de la otra, si ésta fuese atacada por un tercer Estado. Tal ayuda se presta prescindiéndose del hecho de que el agresor haya limitado su ataque a una sola parte y no tenga intenciones hostiles con respecto a la otra parte de la alianza.

⁶⁵ *Ibid.*, p. 636.

Los tratados de defensa mutua han de considerarse como la expresión del punto de vista de los Estados miembros, en cuanto al significado del artículo 51. El derecho de legítima defensa colectiva autoriza a los Estados a acudir en ayuda de cualquiera de los otros miembros, en caso de que sea objeto de un ataque armado y la Organización aún no haya tomado sus propias medidas.

"El derecho de legítima defensa colectiva implica, en particular, el derecho de concertar alianzas defensivas y de establecer acuerdos internacionales con propósitos defensivos. En este contexto y hablando estrictamente, los términos que mejor corresponden a lo que en la actualidad constituye la interpretación de legítima defensa colectiva según el artículo 51, son "defensa colectiva" o "defensa de otro Estado."⁶⁶

Los acuerdos que los Estados concertan con base en el derecho de legítima defensa colectiva, no deben confundirse con lo que propiamente es el sistema de seguridad de las Naciones Unidas. Estos acuerdos son legales en tanto se apaguen a los requerimientos del artículo 51, pero no forman parte del mecanismo de las Naciones Unidas para la preservación y restablecimiento de la paz y la seguridad internacionales. Las alianzas defensivas funcionan no dentro, sino paralelamente al sistema de las Naciones Unidas. Este tipo de arreglos externos dan lugar a la intervención de la Organización, sólo cuando ésta está en condiciones de tomar medidas que sustituyan plenamente la acción iniciada como legítima defensa colectiva.

⁶⁶ Ibid.

Los tratados de legítima defensa colectiva juegan un importante papel en las relaciones contemporáneas, ya que el sistema de seguridad colectiva de las Naciones Unidas adolece de ciertas limitaciones inherentes, además de que el desarrollo de la situación política mundial después de 1945, se ha constituido en un obstáculo para poder realizar plenamente lo que se consideró como técnicamente posible dentro de la Carta.

Las relaciones internacionales, después de 1945, se han caracterizado por la integración de numerosas alianzas defensivas. El término "defensivas" se usa aquí para referirse a las estipulaciones formales del tratado, especialmente a las disposiciones reguladoras del *casus foederis*, es decir, el caso en el que al ocurrir las circunstancias estipuladas, cada una de las partes está obligada a acudir en ayuda de la otra con sus fuerzas armadas.

En esta forma, un tratado de alianza que contiene cláusulas técnicamente defensivas, en la práctica, algunas veces, se convierte en instrumento de políticas ofensivas y de agresión.

Las alianzas colectivas de este tipo, basadas en el artículo 51 de la carta, por orden cronológico, se inician con el Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca, firmado en Río de Janeiro el 2 de septiembre de 1947, que al lado de las acciones relativas a la autodefensa colectiva, contiene disposiciones para una acción coercitiva dentro de la región; el Tratado de Cooperación Económica, Social y Cultural y de Defensa Colectiva, firmado en

Bruselas el 17 de marzo de 1948 y modificado en París el 23 de octubre de 1954; el Tratado del Atlántico Norte, firmado en Washington el 4 de abril de 1949 y modificado el 22 de octubre de 1951; el Tratado de Defensa Común y Cooperación Económica, firmado en El Cairo el 13 de abril de 1950, algunas veces citado como el Tratado del 7 de junio de 1950; el Tratado de Seguridad ANZUS, firmado en San Francisco el 10. de septiembre de 1951; la Alianza Balcánica firmada en Bled el 9 de agosto de 1954; el Tratado de Defensa Colectiva del Sudeste de Asia, suscrito en Manila el 8 de septiembre de 1954; el Pacto de Cooperación Mutua suscrito originalmente por Irak y Turquía en Bagdad el 24 de febrero de 1955 al que se adhirieron posteriormente otros Estados y conocido actualmente con el nombre de Tratado Central; finalmente el Tratado de Amistad, Cooperación y Ayuda Mutua firmado en Varsovia el 14 de mayo de 1955.

OTROS CASOS EN QUE SE PERMITE EL USO DE LA FUERZA

Dentro del derecho contemporáneo, además de las acciones en legítima defensa, los Estados tienen el derecho a usar la fuerza, hasta ciertos límites, en algunas circunstancias específicas.

La definición de estos casos reviste gran importancia, ya que la vida internacional está llena de incidentes en los cuales los Estados se sienten tentados a hacer uso de la fuerza, y en ocasiones, pasan de la intención a los hechos. En seguida expondré las distintas situaciones en las que los Estados, individualmente, están autorizados a hacer uso de la fuerza.

I) En altamar.

La ley de los mares da a las naves de guerra el derecho de usar la fuerza contra embarcaciones sospechosas o comprometidas en actividades de piratería o tráfico de esclavos y que ofrezcan resistencia. Se ha investido con facultades similares a los navíos de guerra de algunas naciones, en determinadas áreas marítimas, en virtud de ciertos tratados relativos al tráfico de armas, control de pesca y protección de los cables submarinos. Debe aclararse que fuera de esta autorización específica, ya sea de origen consuetudinario o contractual, los estados en tiempos de paz, no tienen un derecho general a capturar naves de otras banderas en altamar, arguyendo la protección de sus intereses vitales.

Cualquier ataque a un barco en alta mar puede rechazarse usando la fuerza de las armas por ese barco u otra nave de la misma nacionalidad. Sin embargo, el Estado afectado no está autorizado para emplear la fuerza contra el territorio de donde se originó la acción ofensiva, a menos que el incidente en el mar sirva a los fines, o sea parte, de una operación militar más amplia, lo que a su vez daría lugar al ejercicio del derecho de legítima defensa.

II) Como reacción a la intrusión en los dominios territoriales.

La intrusión no autorizada en dominios territoriales sucede a menudo en las aguas y en el espacio aéreo de los Estados. Los Estados costaneros cuyas aguas territoriales o internas, en forma inesperada o en circunstancias que presuponen hostilidad, han sido objeto de una

intrusión por parte de naves de guerra extranjeras, pueden tomar medidas, incluso el uso de la fuerza, para comprobar las razones de dicha intrusión y hacerla cesar.

Igualmente, si una aeronave penetra el espacio aéreo de otro Estado y no obedece las órdenes de aterrizaje dadas por las autoridades locales, o bien rehusa identificarse o existen otros obstáculos para la determinación de su naturaleza pacífica y no militar, podría emplearse la fuerza contra ella y hasta podría llegarse a derribarla. Y esto porque en las mencionadas circunstancias el Estado puede tener razones para temer que la aeronave venga con fines ofensivos, o al menos no amistosos y, en vista de los adelantos contemporáneos en lo referente a la tecnología de la destrucción en masa, no se puede esperar que el Estado tolere, a menos que esté obligado a ello por tratados, la presencia no autorizada de aeronaves militares, extranjeras o no identificadas, sobre su territorio o mar territorial, exponiéndose al peligro de un ataque.

Pero, por otro lado, la destrucción de una aeronave comercial, fácilmente identificable, cuando se ha desviado de su ruta y se encuentra sobre territorio donde se vuelo no ha sido autorizado, es una violación del derecho Internacional y equivale al uso ilegal de la fuerza. Como ejemplo podemos citar el caso del avión El-Al de las Líneas Aéreas de Israel, derribado en 1955 sobre territorio Búlgaro; el gobierno búlgaro admitió que al consumarse el hecho sus fuerzas armadas actuaron con cierto apresuramiento y no tomaron todas las medidas necesarias para obligar a la aeronave a aterrizar.

Así como ocurre en los incidentes marítimos, el Estado ofendido sólo está autorizado para reaccionar contra el intruso. En especial, el Estado no tiene derecho de atacar la base en territorio extranjero desde la cual opera el ofensor. El principio de proporcionalidad impone limitaciones a la reacción del Estado. Pero esta reacción puede ir mucho más lejos e incluir contraataques contra el territorio del Estado que envía la aeronave, si la intrusión era sólo una parte, o constituía el comienzo de un ataque armado.

III) Contra tropas extranjeras en el territorio del Estado.

La presencia de tropas extranjeras en el territorio de un Estado a veces puede dar lugar al empleo legal de la fuerza. Así si un Estado rehusa retirar sus tropas de otro país después que éste ha revocado la autorización para su presencia de ellas, o ha desaparecido la causa de una ocupación militar legal, cuando los métodos pacíficos han fracasado, el soberano tiene el derecho de competer a la evacuación de las tropas extranjeras por medio de la fuerza.

En conclusión, la práctica de los Estados y algunos textos legales aducen algunas otras justificaciones para el uso de la fuerza, pero éstas no pueden considerarse válidas dentro del derecho contemporáneo y menos si consideramos el esfuerzo y desarrollo tan notable que ha logrado la Organización en el sentido de limitar y condenar cada vez más el uso ilimitado de la fuerza, justificado algunas veces en argumentos jurídicos como el de la legítima defensa, sin siquiera encuadrar en ellos.

De los preceptos enunciados hasta aquí surge que la noción de agresión es lo suficientemente laxa como para dar lugar a considerar como agresión distintos tipos de acciones, como de hecho muestra la historia que ocurrió.

La discusión podría ser meramente académica si se hubiera aceptado la interpretación restrictiva de lo establecido en el artículo 51. Es decir que la legítima defensa se ejerce en caso de "ataque armado". Si bien hay una clara identificación del "ataque armado" como una agresión, en gran medida a la legítima defensa se la ha relacionado también con la respuesta a diversas otras hipótesis de agresión.

Esta situación crea no pocos inconvenientes. Agresión es un concepto que no surge claro de las definiciones ensayadas por las Naciones Unidas.

La idea claramente acordada en la Resolución 3314 (XXIX) es que se espera que sea el Consejo de Seguridad el que, en definitiva, esté en condiciones de determinar si ha habido una agresión.

Como mero ejemplo, vale la pena recordar el caso de las Malvinas. Son conocidos los fundamentos argentinos justificando el desembarco del 2 de abril de 1982. No es menos cierto que la gran mayoría de la doctrina, no necesariamente anglosajona, consideró que esa acción constituía una agresión que justificó la legítima defensa británica. A pesar de ello,

si bien el Consejo de Seguridad, obviamente con base en el principio de legítima defensa aún cuando no respondía al criterio habitual de ser ejercida en forma inmediata, nunca declaró "agresor" a Argentina.

Tampoco pudo el Consejo establecer quién fue el agresor en dos de los conflictos internacionales más prolongados de la post guerra. En la guerra entre Irán e Irak, el Consejo no se puso de acuerdo en declarar "agresor" a Irak, a pesar de haber éste denunciado un tratado territorial y declarado la anexión de territorio considerado iraní. Más aún, después de 10 años de guerra, varios miembros del Consejo consideraban que la presencia prolongada de tropas iraníes en Irak hacía posible a aquel país de ser también considerado "agresor", y por ende no justificaban su acción como de legítima defensa. Esta discusión impidió por mucho tiempo al consejo llegar a un acuerdo hasta que destrabó la situación en 1987 decretando un cese de fuego por Resolución 598 (1987) prolongada ocupación de territorios por parte de Israel se mantiene sin que el Consejo haya podido restablecer la paz en la región.

La Corte Internacional de Justicia opina que para que pueda hacerse valer el concepto de legítima defensa colectiva, debe un Estado declarar que es víctima de un ataque armado" y ser éste el que solicita asistencia en base a un acuerdo de defensa colectiva.

A pesar de ello, también en algunos casos se justificó la intervención armada sosteniendo que se actuaba en respuesta al pedido del gobierno de un país aliado, que estaba

enfrentando problemas de "oposición" externa o interna, con base en acuerdos de defensa colectiva.

LEGITIMA DEFENSA PREVENTIVA

En verdad, durante la Guerra Fría, ésta deja de ser un conflicto que enfrenta a dos países a través de sus fuerzas armadas. Por un lado aparece la amenaza de la guerra nuclear. Por el otro, la contienda se desarrolla a través de acciones de infiltración, guerrillas, etc.

Varios gobiernos buscaron establecer una concepción que justificara legalmente las acciones que emprendían para desarrollar esta guerra nuclear, con fuerte apoyo doctrinario. Surgen así el concepto de legítima defensa preventiva y de la existencia de un derecho a usar la fuerza en legítima defensa ante una agresión indirecta.

Con fundamento en el escaso tiempo que existe para la defensa una vez que se declara un ataque moderno, se desarrolló la teoría que busca asimilar la legítima defensa preventiva a la legítima defensa. Es este un concepto que ya fue incluido en el artículo 4º del Acta de Chapultepec. Más tarde fue extendido a otras circunstancias en las que no había temor a un ataque nuclear.

A efectos de hacerla más aceptable, la doctrina estadounidense ha procurado rodear de razonabilidad a esta propuesta introduciéndole límites. La legítima defensa preventiva se justifica cuando la "necesidad de esa autodefensa es instantánea, irrefrenable y no deja lugar a la elección de medios y ningún momento para la deliberación"⁶⁷. Aún este límite es de difícil interpretación.

La resolución 3314 (XXIX) retoma el concepto de agresión indirecta de varios precedentes y considera que ciertas acciones en el territorio de un Estado tendientes a favorecer la acción de grupos que trabajan en contra de otro o de las autoridades de otro, pueden ser consideradas como agresión. En la expansión de la noción de legítima defensa a otros actos que ataques armados, se encuentran razones para defender acciones contra este tipo de agresión como legítima defensa.

Por lo pronto, los esfuerzos que se dirigieron a hacer aceptables ciertas excepciones a la noción estricta de legítima defensa vuelven en general a insistir en tres elementos: relación entre la causa y el actor contra el que se dirige la acción de legítima defensa, imposibilidad o fracaso de gestiones pacíficas, uso de la fuerza necesario y proporcional. Aunque se haya querido proscribir el recurso a represalias, sigue alimentándose de la convicción de que existe un inalienable derecho de todo Estado a defenderse contra ataques externos.

⁶⁷ Brownlie *loc. cit.*

La cuestión que se plantea ya no es tanto distinguir entre qué es un acto de legítima defensa y una represalia sino entre represalias que pueden llegar a ser condenadas por el Consejo de Seguridad y represalias que no lo serán. De allí que hay "evidencias que sugieren que represalias que satisfacen ciertos criterios de razonabilidad pueden evitar la condena del Consejo de Seguridad aún cuando el Consejo mantenga la propuesta general de que toda represalia armada es ilegal."⁶⁸

Algunas reacciones aquiescentes de la comunidad internacional ante ciertos usos de la fuerza armada parecen justificar estas premisas. en realidad no se trata tanto de una aceptación, ni siquiera tácita, de un concepto lato de legítima defensa. La actuación del Consejo no refleja una regla internacional sino la mera incapacidad del sistema para reprimir una conducta ilegal.

Esto no es sorprendente si se tiene en cuenta que la guerra fría enfrentaba, principalmente, a los cinco miembros permanentes del Consejo de Seguridad, (uso repetido del veto de los miembros permanentes del Consejo). Pero es ése, justamente, el mecanismo legal vigente aceptado por todos los integrantes de las Naciones Unidas, al adherirse a la Carta de la Organización para hacer respetar el principio de del uso de la fuerza o amenaza de su uso.

No significa que el resultado sea satisfactorio. Como fuera ilustrado anteriormente, es obvio que la acción del Consejo muestra que sus opiniones no son necesariamente constantes y

⁶⁸ Sorensen *Max. op. cit.*

que, tratándose de un órgano político, éstas dependen francamente de quienes son los actores involucrados.

No debe concluirse tampoco, sin embargo, que no haya parámetro alguno internacionalmente reconocido para el uso de la fuerza. Todo Estado que ha recurrido a la fuerza, ha procurado encuadrar su acción en algún marco legal, incluyendo el propio Irak en ocasión de la invasión de Kuwait el 2 de agosto de 1990.

No cabe duda tampoco de que en aquellos casos en los que las acciones armadas parecen exceder ampliamente los límites que se reconocían a las represalias, los alegatos sobre legítima defensa fueron rechazados por la comunidad internacional. De ejemplo cabe recordar la relación entre la acción y la reacción no quedó claramente demostrada en ocasión del raid israelí sobre el aeropuerto de Beirut en 1968 alegando la relación entre la OLP y el ataque a un vuelo de El Al en Atenas que había despegado de aquella ciudad. Ello le valió la condena a Israel de gran parte de la comunidad internacional.

Al abandonarse la interpretación estricta del artículo 51 de la Carta en los términos de la opinión de la Corte Internacional de Justicia ya citada anteriormente, los análisis doctrinarios no llegan a disimular que tienen por objeto justificar la acción política.

*El final de la Guerra Fría hizo pensar que el gran enfrentamiento ideológico que separa al mundo de Este y Oeste habría de dar paso a una comunidad de valores que permitiera un cumplimiento más natural de las normas del derecho internacional. Lamentablemente la realidad es nuevamente más compleja. Al final de la Guerra Fría nos encontramos con varias diferencias entre diversos protagonistas de los hechos internacionales que, aunque de alcance menos global, son tanto o más difíciles de resolver.⁴⁹

Algunas de estas situaciones nos han llevado hoy a focos de conflicto armado como el caso de la ex Yugoslavia. Pero, al mismo tiempo, debemos tomar conciencia de que la creciente interdependencia entre los Estados hace que aquellos tres elementos que los constituían no son ya concebidos en los términos absolutos del final de la II Guerra Mundial. El respeto de su soberanía e integridad fundamentales es crítico en todo progreso internacional común.

Nos encontramos en consecuencia, ante una crisis de los tres valores que flujan de ellos:

1. La Integridad territorial
2. La autodeterminación de los pueblos y,
3. La no intervención en asuntos internos.

⁴⁹ Covián González Miguel A. La ampliación de los campos de acción tradicionales de Naciones Unidas, RI, No. 65, enero/marzo de 1995.

No son éstos, valores sacrosantos. Problemas de preocupación internacional como son los derechos humanos, la pobreza extrema, la defensa del medio ambiente, son tantos otros valores que cumplen hoy con los anteriores.

Las indefiniciones detalladas en este capítulo sobre los conceptos de no uso de la fuerza y legítima defensa nos indican claramente que la tarea de generar normas es hoy tanto o más necesaria de lograr. La dificultad en avanzar en ello no debe ser un argumento para no intentarlo. Por el contrario, si realmente estamos en un momento en el que parece haber un interés genuino de superar divisiones globales, éste es el momento de insistir en la generación de reglas claras a nivel global.

Dentro del debate sobre la reforma de las Naciones Unidas después de la guerra fría, las operaciones de mantenimiento de la paz, tienen un lugar preeminente.

La guerra en la antigua Yugoslavia y los múltiples conflictos que se desarrollan en la antigua URSS, así como los potenciales que existen en Europa Oriental, además de guerras como la de Somalia o Angola, han llevado al Secretario General de la ONU a plantear la necesidad de que la Organización tenga una fuerza militar propia, tanto para una política de prevención de conflictos como para realizar operaciones de mantenimiento de la paz.

CAPITULO III

LOS PROBLEMAS DE NACIONES UNIDAS PARA GARANTIZAR LA APLICACION DEL DERECHO INTERNACIONAL

El órgano de las Naciones Unidas encargado de la responsabilidad primordial de mantener la paz y la seguridad Internacionales es el Consejo de Seguridad. En cumplimiento de los deberes originados por tal responsabilidad, el Consejo actúa en nombre de todos los miembros de la Organización.

Mientras trate de la solución pacífica de los conflictos, según el capítulo VI de la Carta, el Consejo sólo puede adoptar recomendaciones y no puede obligar a los destinatarios de sus resoluciones; en cuestiones que conllevan cualquier "amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o acto de agresión", incluyendo la amenaza o el uso de la fuerza si lo hace al amparo del capítulo VII de la Carta, el Consejo tiene poderes de decisión.

Cuando la naturaleza o características de una situación o un conflicto sometido a la atención del Consejo, ya sea por un Estado (Art. 35) o por el Secretario General (Art. 90), señala lo inadecuado del empleo de los medios pacíficos e impone la necesidad de alguna acción coercitiva por parte de las Naciones Unidas, el primer acto del Consejo es tomar una

determinación según el artículo 39. En virtud de esta disposición, el Consejo investiga la existencia de toda amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o acto de agresión. Ninguno de estos conceptos ha sido definido por la Carta y el Consejo es libre de llegar a sus propias conclusiones, sobre la base de cualquier consideración de hecho o de otro tipo que considere digna de ser tomada en cuenta. A menudo, por razones de conveniencia política, el Consejo no ha querido tomar una determinación en el sentido estricto del artículo 39.

"Una vez que el Consejo de Seguridad ha resuelto que existe una amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o acto de agresión, tiene competencia para:

- I) pedir a las partes el cumplimiento de ciertas medidas provisionales
- II) hacer recomendaciones
- III) tomar medidas que no impliquen el uso de la fuerza armada, o
- IV) usar de la fuerza.⁷⁰

El Consejo puede combinar una de estas posibilidades con otras, según lo requieran las circunstancias.

I) La competencia del Consejo para ordenar las medidas provisionales que juzgue necesarias o aconsejables, se trata en el artículo 40. El Consejo exige a las partes intestadas el cumplimiento de las medidas provisionales, es decir, que las partes están obligadas a conformarse a ellas. El objeto de las medidas provisionales es evitar que la situación se agrave y éstas medidas provisionales "no perjudicarán los derechos, las

⁷⁰ Figueroa Luis Mauricio. Derecho Internacional, México, Editorial Jus, 1991, p. 56.

reclamaciones o la posición de las partes interesadas. El Consejo toma "debida nota del cumplimiento de dichas medidas provisionales."⁷¹

El Consejo a menudo ha aprovechado esta forma de acción, especialmente cuando ha pedido a las partes el cese de la lucha, la abstención de importar materiales de guerra a una zona o zonas determinadas, el retiro de tropas del territorio extranjero, etcétera.

II) El Consejo puede desistir de adoptar decisiones obligatorias y, en su lugar, hacer recomendaciones (Art. 39). "Algunas veces, las recomendaciones del Consejo autorizan la acción militar inminente por parte de miembros individuales (Corea, 1950-3), o inician una operación de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz, incluyendo el establecimiento de los mecanismos apropiados para tal fin (Chipre, 1964, y después)."⁷²

El artículo 36 de la Carta de Naciones Unidas establece que los Estados partes de la misma podrán declarar en cualquier momento, que reconocen como obligatoria inmediatamente y sin convenio especial, respecto de cualquier otro Estado que acepte la misma obligación, la jurisdicción de la Corte en todas las controversias de orden jurídico que versen sobre la interpretación de un tratado, cualquier cuestión de derecho internacional, la existencia de algún derecho que, de ser establecido, constituiría violación de una obligación internacional, etc., pero esto no implica que la Corte intervenga, en aras de su competencia, en las

⁷¹ Montaña Jorge. Las Naciones Unidas y el Orden Mundial 1945-1992, México, Fondo de Cultura Económica, 1992, p. 34.

⁷² *Ibid.*, p. 35.

funciones de los demás órganos de Naciones Unidas y en específico con las del Consejo de Seguridad relativas a la organización, establecimiento y mantenimiento de las operaciones de paz.

La competencia y estructura de la Corte se encuentran claramente definidas en la Carta de Naciones Unidas, siendo ésta básicamente un órgano judicial de solución de controversias y, en ocasiones, un órgano consultivo para los casos en que expresamente así se le solicite; por lo mismo, la Corte no interviene, ni individualmente ni en conjunto con algún otro órgano de Naciones Unidas, para tomar acción directa en la solución de conflictos, como podría ser a través de la organización, en coordinación con el Consejo de Seguridad, de las Operaciones de Mantenimiento de la Paz.

Sin embargo, al ser un órgano consultivo, no puede dejar de intervenir, a este nivel, en la evolución de los hechos y conflictos internacionales, así como en las operaciones que se lleven a cabo por parte de los diversos órganos de Naciones Unidas. Tal es el caso de su intervención, a través de opiniones emitidas, respecto de algunas de las Operaciones de Mantenimiento de la Paz llevadas a cabo por el Consejo de Seguridad relativas a los sucesos que tuvieron lugar en el Congo.

La operación de las Naciones Unidas en el Congo (ONUC), fue posiblemente una de las operaciones más complejas. La República del Congo había obtenido su independencia de Bélgica en 1960, poco tiempo después una de sus provincias, Katanga, declaró su independencia. El gobierno Belga envió tropas al Congo con el pretexto de proteger a los ciudadanos europeos. El Presidente Kasavubu solicitó la intervención de las Naciones

Unidas pues las tropas belgas no se retiraban y la Unión Soviética apoyaba abiertamente al primer ministro Patricio Lumumba.

El Consejo de Seguridad autorizó al Secretario General a enviar contingentes de la Fuerza de las Naciones Unidas (ONUC) autorizándole a hacer uso de la fuerza. El Secretario General consultó a la Corte si se podía convenir en que la participación de las Naciones Unidas en los gastos de la operación se financiase con cargo a las cuotas, la cual emitió una resolución en sentido afirmativo: los miembros de Naciones Unidas debían financiar a la ONUC.

Otro ejemplo de la intervención de la Corte en este tipo de operaciones es el que tuvo lugar en el conflicto suscitado en la Ex-Yugoslavia. Antes de pasar a analizar el papel mediador de la ONU en el conflicto de Bosnia, es útil tomar en consideración que Yugoslavia nació como Estado Federal compuesto por seis repúblicas y dos provincias autónomas después de la Segunda Guerra Mundial. "El proceso de disolución del Estado Federal Yugoslavo se vio acelerado cuando en junio de 1991, Croacia y Eslovenia se proclamaron Repúblicas Independientes, seguidas por Macedonia y Bosnia-Herzegovina, sin embargo, la comunidad serbia de Bosnia no reconoció la declaración de soberanía hecha por el parlamento, dando lugar a violentos enfrentamientos armados y finalmente, al conflicto bélico en Bosnia."⁷³

Sin duda, uno de los factores que contribuyeron realmente al estallido del conflicto yugoslavo, fue el reconocimiento de Eslovenia y Croacia como Estados independientes por parte de Alemania, limitando así la acción de Naciones Unidas. "La reacción del Consejo de

⁷³ Gompert David. "How to defeat Serbia", en *Foreign Affairs*, vol. 73, Nº 4, julio-agosto, 1994, pp. 30-47.

Seguridad tras repetidas condenas y amenazas de sanciones, fue el decreto de embargo de armas contra Serbia y Montenegro en mayo de 1992, además del envío de fuerzas de mantenimiento de paz.⁷⁴ Se solicitó la opinión consultiva de la Corte en el sentido de que el embargo establecido contra Bosnia y otras repúblicas involucradas fuera levantado. El criterio asumido por el Tribunal de la Haya fue en el sentido de que dicho levantamiento constituiría un privilegio y una actuación parcial a favor de Bosnia como parte involucrada en el conflicto, conducta que sería contraria a los principios elementales del Derecho Internacional, relativos al trato igualitario de las partes beligerantes.

Tratando específicamente el tema de las Operaciones para el Mantenimiento de la Paz, es necesario conceptualizarlas de la siguiente manera: una operación para el mantenimiento de la paz consiste en medidas militares que no constituyan una acción de cumplimiento forzoso. No está dirigida contra un Estado o autoridad, y las unidades militares que realizan dicha operación pueden recurrir a la fuerza sólo en defensa propia o, si actúan en lugar de las fuerzas policiales locales, para mantener el orden interno. Una operación para el mantenimiento de la paz puede tener varios fines: servir de mecanismo para efectuar un cese del fuego, una tregua o un armisticio, supervisar tal operación, controlar una frontera, interponer unidades de las Naciones Unidas entre los beligerantes, defender una zona colocada bajo el control de las Naciones Unidas, mantener el orden y el derecho en un Estado o territorio, supervisar plebiscitos, etcétera.

⁷⁴ Fejo Francois, "Guerra y Paz en los Balcanes" en *Política Exterior*, No. 31, p. 62

Un caso típico de Misión de Observación, lo constituye la Misión de Observadores de las Naciones Unidas en El Salvador (ONUSAL), surgido de los Acuerdos firmados entre el Gobierno Salvadoreño y el Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN), en los cuales, se estipuló en el rubro de derechos humanos, el establecimiento de una misión de verificación de las Naciones Unidas para supervisar el respeto a las libertades fundamentales.

En 1991, el Secretario General de la ONU, Pérez de Cuéllar, envió una misión preliminar con el objeto de determinar la extensión de las actividades de lo que sería ONUSAL, creado después de la firma de los Tratados de Paz de 1992, en Chapultepec (Acta de Chapultepec), y que establecía dos fases: supervisar, promover y recomendar la eliminación de todo tipo de violaciones a los derechos humanos y supervisar el cumplimiento de los Acuerdos de Paz mediante un componente civil, uno de policía y uno militar.

La diferencia principal de esta misión de observadores con las fuerzas de paz es que, su mandato consiste en supervisar y verificar el cumplimiento de acuerdos específicos, mientras que el de las fuerzas de paz es asegurar el cese de hostilidades, incluso mediante el uso de la fuerza.

III) El Consejo puede, además, pedir a los miembros la aplicación de medidas que no impliquen el uso de fuerza armada contra el Estado delincuente. De acuerdo con el artículo 41, tales medidas podrían comprender la interrupción total o parcial de las relaciones económicas y de las comunicaciones ferroviarias, marítimas, aéreas, postales, telegráficas, radioeléctricas y otros medios de comunicación, así como la ruptura de relaciones

diplomáticas. Estas son las medidas no militares, preventivas o coercitivas de las Naciones Unidas.

Así, en 1963, el Consejo de Seguridad pidió a todos los Estados "interrumpir en lo sucesivo la venta y envío de equipo y materiales para la fabricación y mantenimiento de armas y municiones en Sudáfrica"⁷⁵. En las Resoluciones 216 y 217, de 1965, el Consejo trató la situación creada por la declaración de independencia de Rhodesia del Sur y pidió el rompimiento de relaciones económicas con el gobierno de ese país, incluyendo un embargo de petróleo y sus derivados.

IV) Finalmente, como medida de último recurso, el Consejo tiene competencia para ordenar el uso de la fuerza. Lo hace cuando llega a la conclusión de que las medidas no militares mencionadas en el punto (III) "pueden ser inadecuadas o han demostrado serlo".

El artículo 42 otorga al Consejo el poder de ejercer, por medio de fuerzas aéreas, navales o terrestres, la acción que sea necesaria para mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales. Tal acción podrá comprender demostraciones, bloqueos y otras operaciones ejecutadas por fuerzas aéreas, navales o terrestres llevadas a cabo por miembros de las Naciones Unidas.

Estas son las medidas militares preventivas o coercitivas de las Naciones Unidas. Debe observarse que la Carta introdujo una diferencia básica, por un lado, entre el modo de

⁷⁵ *Ibid.*, p. 148.

aplicación de las medidas militares y, por otro, el de las medidas provisionales y no militares. Mientras que estas últimas son simplemente ordenadas por el consejo cuando lo considera necesario, las primeras llegan a ser un medio de acción en manos de las Naciones Unidas sólo después del cumplimiento de ciertas condiciones preliminares.

El Consejo no puede simplemente exigir al miembro "A" que ponga a su disposición cierto número de divisiones, al miembro "B" que le suministre una flotilla de aviones, o al miembro "C" que le proporcione barcos de guerra de determinada potencia. Los miembros tienen la obligación de poner a disposición del Consejo de Seguridad las "fuerzas armadas, la ayuda y las facilidades, incluso el derecho" (Art. 43 (1)), pero la petición del Consejo no es suficiente para hacer efectiva esa obligación.

Primero, la Organización, actuando a través del consejo de Seguridad, debe llegar a un convenio o convenios especiales con los miembros o sus grupos (Art. 43 (3)). Dicho convenio o convenios fijarán el número y la clase de fuerzas, su grado de preparación y ubicación general, como también la naturaleza de las facilidades y de la ayuda que habrán de darse (Art. 43 (2)).

Eilo es así porque la obligación de los miembros de dar asistencia militar a las Naciones Unidas surge sólo de tales acuerdos. Hasta ahora, la falta de cooperación y de entendimiento entre los miembros permanentes del Consejo de Seguridad ha impedido que la Organización logre tales acuerdos y, por lo tanto, la ha privado de la posibilidad de aplicar

las sanciones militares previstas en los artículos 42 a 47 de la Carta. Estas disposiciones han permanecido sin cumplirse.

En el Comité de Estado Mayor (órgano subsidiario del Consejo), cuya misión era aconsejarlo y asistirlo en todos los problemas militares (Art. 47 (I)) surgieron en seguida desacuerdos básicos, sobre todo, aunque no exclusivamente, entre la Unión Soviética y Estados Unidos, en relación con el número de las fuerzas armadas de las Naciones Unidas, su ubicación, bases, apoyo logístico y otras cuestiones. Estas divergencias, que hicieron imposible la concertación de convenio alguno en cumplimiento del artículo 43, fueron inicialmente políticas, y continúan siéndolo.

En la práctica, la falta de cooperación entre los miembros permanentes del Consejo de Seguridad y la parálisis resultante de gran parte del mecanismo de seguridad establecido por la Carta, no eximen a las Naciones Unidas de su responsabilidad y competencia en el mantenimiento de la paz. Esporádicamente, el curso de las relaciones internacionales impone a la Organización la necesidad de actuar, y en especial, la necesidad de usar de la fuerza con diversos fines y en diferentes grados. La Organización no cumpliría su función principal de mantener la paz y la seguridad internacionales si no emprendiera, en caso necesario, las acciones destinadas a mantener o restaurar la paz.

El Consejo de Seguridad, enfrentado con el deber de cumplir su responsabilidad según el artículo 24 (I), y habiendo sido dejado al mismo tiempo sin medio de acción alguno según

los artículos 42 a 47, tuvo que hallar soluciones que no sólo estuvieran de acuerdo con lo dispuesto en la Carta sino que lo desarrollaran y hasta estableció precedentes que tal vez ni fueron considerados por los autores de la Carta. Por lo tanto, no debe sorprender que hubiese casos en los cuales el Consejo intentara o improvisara acciones militares no contempladas por los artículos 42-47. Así evolucionó el concepto de las operaciones de mantenimiento y/o de restablecimiento de las paz.

Aquí el Consejo se apoya, más que en lo previsto por los artículos 42 a 47, en una voluntaria cooperación y ayuda ad hoc de parte de los miembros. Mientras que el patrón adoptado por el Consejo en la guerra de Corea permanece como un ejemplo aislado en la práctica de las Naciones Unidas y no se repitió en casos posteriores, el funcionamiento de la Fuerza de Emergencia de las Naciones Unidas en el conflicto de Suez, a pesar de haber sido una creación de la Asamblea General, inspiró al Secretario General y a través de él, al Consejo de Seguridad, para tomarlo como modelo de acción en la crisis del Congo.

A su vez, la experiencia ganada durante la operación en el Congo ayudó a determinar el papel y las actividades de la Organización en la cuestión de Chipre. Y ello, por ser posible la creación de una fuerza de las Naciones Unidas fuera del ámbito de los artículos 42 a 47 de la Carta.

Sin embargo, en tal supuesto la limitación básica radica en que no puede obligarse a los miembros a participar en esa fuerza, especialmente a proporcionar contingentes nacionales

y aceptar la presencia de la fuerza en sus territorios. Pero dicha fuerza puede emplearse contra cualquier Estado si éste ha realizado un ataque armado.

“Cuando, en 1950, comenzaron las hostilidades entre la República de Corea y la República Popular Democrática de Corea, el Consejo de Seguridad recomendó que los miembros de las Naciones Unidas proporcionaran a la República de Corea la asistencia necesaria para repeler el ataque armado y restaurar la paz y la seguridad internacionales en la zona. El Consejo también recomendó que todos los miembros que proporcionen fuerzas militares y otro tipo de asistencia (a la República de Corea) pongan tales fuerzas y todo tipo de asistencia a disposición de un comando unificado bajo el mando de Estados Unidos. El Consejo pidió a Estados Unidos que designara al comandante de tales fuerzas y autorizó al comando unido a usar, a su discreción, la bandera de las Naciones Unidas en el curso de las operaciones contra las fuerzas norcoreanas, al mismo tiempo que las banderas de las distintas naciones participantes.”⁷⁶ El comando unido adoptó la denominación de “Comando de las Naciones Unidas”. Sin embargo, el Comandante recibía sus órdenes e instituciones exclusivamente de Estados Unidos y no era un agente de las Naciones Unidas. Sus poderes sobre los contingentes de los otros países derivaban, no de decisiones de la Organización, sino de acuerdos suscritos entre Estados Unidos y los miembros interesados.

A diferencia de esto, las Fuerzas de las Naciones Unidas en el Congo eran un órgano de las Naciones Unidas. La ONU fue organizada y estuvo bajo el comando del Secretario General,

⁷⁶ Montaña, Jorge. op. cit.

en virtud de varias decisiones del Consejo de Seguridad. La acción de las Naciones Unidas en el Congo comenzó de 1960 y terminó a mediados de 1964.

Tuvo origen, como ya lo vimos, en el desplome del derecho y el orden en el Congo, al comienzo de la independencia de ese país, y en la intervención belga resultante de ello. En los términos de una resolución del Consejo de Seguridad, "la política y los propósitos de las Naciones Unidas con respecto al Congo eran:

- a) Mantener la integridad territorial y la independencia política de la República del Congo;
- b) Ayudar al Gobierno Central del Congo en la restauración y mantenimiento del derecho y el orden;
- c) Evitar el advenimiento de una guerra civil en el Congo;
- d) Asegurar el inmediato retiro y evacuación de todo el personal militar, paramilitar y asesor extranjero en el Congo, que no estuviera bajo el Comando de las Naciones Unidas, y de los mercenarios, y
- e) Prestar asistencia técnica.⁷⁷

La ONUC fue autorizada, aunque no desde el principio, a usar de la fuerza para evitar el estallido de una guerra civil, y así lo hizo al ayudar al gobierno central para reprimir la sucesión de Katanga y lograr el control sobre esa provincia.

⁷⁷ *Ibid.*

En 1964, el Consejo de Seguridad recomendó la creación y el establecimiento, de acuerdo con el gobierno de Chipre, de la Fuerza de las Naciones Unidas para el Mantenimiento de la Paz en Chipre AFNUECH. A la AFNUECH, órgano subsidiario del Consejo, se le confirmó la tarea de evitar la lucha que había estallado en 1963, entre los elementos griegos y turcos de la población en la República de Chipre y de contribuir al mantenimiento del derecho y del orden en la Isla. Las funciones de la AFNUECH tenían estrecha vinculación con los esfuerzos del mediador de las Naciones Unidas en Chipre.

La acción del Consejo en el problema de Rhodesia del Sur llevó a otro desenvolvimiento en la aplicación de las disposiciones de la Carta. Cuando las medidas económicas ordenadas por el Consejo contra Rhodesia del Sur no produjeron los resultados esperados, especialmente cuando se evidenció que los intentos de violar el embargo al petróleo podían tener éxito, el Consejo de Seguridad, por Resolución 22 del 9 de abril de 1966, inter alia, demandó de un miembro (el Reino Unido) "evitar por el uso de la fuerza, si fuese necesario, el arribo"⁷⁸ a un puerto determinado sujeto a la jurisdicción de otro miembro, o sea Beira, en el Mozambique portugués, de barcos "que hubiera razones para creer transportaban petróleo destinado a Rhodesia", y autorizó al Reino Unido a "detener y arrestar"⁷⁹ un buque tanque que ya había entrado en ese puerto, en caso de que descargara allí su cargamento de petróleo. Debe notarse que el miembro al cual el Consejo encargó la misión de aplicar la fuerza había aceptado por anticipado el llamamiento del Consejo de Seguridad y, de hecho, buscó la autorización del Consejo para el uso de la fuerza.

⁷⁸ Ibid.

⁷⁹ Ibid.

En conclusión, debe agregarse que en el caso de que cualquier acción sea válidamente emprendida por el Consejo, todos o algunos miembros designados están obligados a llevar a cabo la decisión de aquél (artículo 48). A este respecto, los miembros deben prestar toda clase de ayuda a las Naciones Unidas, mientras que tienen el deber de abstenerse "de ayudar a Estado alguno contra el cual la Organización estuviera ejerciendo acción preventiva o coercitiva" (Art. 2o (5)). Los miembros "deberán prestarse ayuda mutua para llevar a cabo las medidas dispuestas por el Consejo de Seguridad" (Artículo 49), y tienen el derecho de consultar al Consejo sobre cualquier problema económico especial que confronten como consecuencia de ellas (Art. 50).

El Ejército de la ONU (fuerzas de paz)

El desarme y la paz universal consolidada son imposibles de alcanzar en las condiciones actuales; es necesario modificar previamente éstas para que un plan de desarme tenga éxito.

Proponer un plan de desarme en el cual los enemigos presentes lleguen a él por voluntad propia en las condiciones actuales es imposible, porque hay una crisis de desconfianza de proporciones colosales. Para que el desarme pueda darse es necesario que previamente se llegue al acuerdo universal de reforzar radicalmente el poder militar de las Naciones Unidas de una manera más allá de cualquier poder nacional.

Para resolver racionalmente un conflicto es indispensable que exista un mediador, una entidad cuyos intereses no estén directamente relacionados con las dos partes en conflicto. Esta es la manera humana e inteligente de resolver los conflictos de intereses a diferencia de la manera bestial que consiste en la confrontación física y la muerte.

Pero además se requiere como condición fundamental que el elemento de arbitraje, el mediador, tenga la fuerza física suficiente para imponer su decisión.

En algunas raras ocasiones se intentó en el pasado que fuera una fuerza espiritual la que impusiera la decisión, como lo fue el papa en el caso de ciertas disputas internacionales cuando la religión era todavía un elemento supremo de guía espiritual en el mundo y universalmente reconocido. En algunas instancias excepcionales inclusive hubo éxito.

Todo país tiene jueces, árbitros e instituciones conciliatorias que actúan entre partes que entran en conflicto, pero los elementos mediadores están respaldados por la fuerza del ejército y de la policía que sustentan el Estado. El juez no tiene otro papel que el de un elemento espiritual en la solución del conflicto. De hecho el conflicto se resuelve a pesar de las protestas de la parte perdedora porque así se lo impone la fuerza física de la policía y el ejército. La humanidad se encuentra todavía a muchos siglos, posiblemente milenios, de alcanzar una conciliación mediante el empleo exclusivo de la fuerza espiritual, del raciocinio y de la aceptación pacífica del perdedor en los conflictos entre los grupos humanos.

Es necesario reconocer que todavía por mucho tiempo la humanidad debe depender de una fuerza superior a los contendientes para someterlos al orden. Por lo tanto, el primer paso para poder solucionar los conflictos internacionales es convertir a las fuerzas de paz, en una fuerza superior a las nacionales.

A primera vista esto parecería una utopía, pero no lo es si examinamos con cuidado los elementos que han ido conformando a la Organización de las Naciones Unidas.

El primero de ellos, y muy importante, es un deseo ya muy extendido en la humanidad entera de llegar de una vez por todas a una verdadera situación de paz dado que la mayoría ha comprendido, y esto no se escapa a casi nadie, que cada guerra que la humanidad tiene que soportar resulta más cruel y sanguinaria y el que una guerra nuclear, es por todos reconocida como la peor catástrofe que pudiera ocurrir, inclusive mucho están llegando ya a la comprensión de que ésta sería la catástrofe definitiva.

En segundo lugar podemos observar que, afortunadamente, a pesar de los fracasos que la ONU ha tenido en sus cincuenta años de vida, el sentimiento de alcanzar metas contenidas en su carta magna se han ido paulatinamente reforzando en la conciencia de todos sus integrantes y este es un elemento que no hay que escatimar. Todo lo contrario es un elemento que es necesario subrayar dada su enorme importancia como proceso de concientización y de educación universal.

Podría pensarse que la situación no se encuentra aún lo suficientemente madura como para dar el siguiente paso, para la fuerza de las circunstancias, esto es, el peligro atómico que se cieme cada vez más cerrado sobre nosotros, nos obliga a apresurar el paso y a madurar con mayor rapidez.

La necesidad de la formación de un ejército como policía mundial es imperativa, pues esta es la única forma de hacer valer las decisiones parlamentarias de las Naciones Unidas, única institución, a su vez, capaz de alcanzar una neutralidad equilibrada.

En ciertas ocasiones alguna nación se ha autopropuesto como "policia mundial". Esto es una estupidez porque obviamente cualquier nación supuestamente policia de las demás se convertiría irremisiblemente en su opresor.

Ninguna nación, ningún grupo humano, puede autoproclamarse guía universal o defensora de ciertos principios porque todas las naciones y todos los grupos humanos somos diferentes y tenemos ideas distintas de como deben ser solucionadas las cosas. Nadie en principio puede autoproclamarse como el dueño de la "verdadera verdad".

La verdad se va alcanzando paulatinamente a través de múltiples tentativas y en última instancia podríamos pensar que nunca habrá una verdad "absoluta" sino sólo la verdad relativa a las circunstancias evolutivas en las que se encuentra el universo o el punto de desarrollo en que se encuentre cualquier organización.

Es precisamente la arrogancia de creer tener la "verdad absoluta" que se crean los fanatismos, las dictaduras y las actitudes de prepotencia de los militaristas de toda la historia. El mundo es y ha sido siempre un mosaico de alternativas, de diversidad de culturas, de múltiples puntos de vista diferentes sobre los mismos fenómenos o acontecimientos. Cualquiera que se proclama superior a ellos no sólo es un tonto sino un demente. La verdad no está ahora en el sistema capitalista y en su definición de la democracia y libertad ni en el sistema comunista ni en su definición de democracia y libertad.

En el programa de Integración de su ejército, la ONU, en consenso universal, establecería cuál debería ser el monto preciso de sus efectivos militares, tanto humanos como materiales, e igualmente su reglamento interno, también por consenso universal, señalaría la manera de controlar y actuar de este ejército. Los efectivos militares sobrantes serían desmantelados en complejos industriales controlados por la propia ONU y transformados en materiales para uso pacífico y ya en esa forma regresado a sus dueños en las proporciones correspondientes.

El sistema de financiamiento de las Fuerzas de Paz de las Naciones Unidas deberá ser también materia de cuidadoso estudio por parte del sistema parlamentario mundial y deberá tomar en cuenta las posibilidades económicas relativas y proporcionales de todos los países. Tal erogación no debe ser considerada como una carga extra para el contribuyente de cualquier país, y que es el mismo que ahora emplea para sostener a su ejército nacional, sólo que la defensa de su país de un agresor extranjero no estaría a cargo de un ejército

nacional sino de uno Internacional, muchísimo más poderoso, puede decirse que de esta manera se paga lo mismo para obtener de hecho mayor seguridad.

El control de acción de las Fuerzas de Paz se realizaría en el seno de las Naciones Unidas por una Comisión de Control que seguiría los lineamientos políticos emanados de la Asamblea General.

Al presentarse cualquier conflicto internacional, éste sería analizado y estudiado a fondo por la Asamblea General como lo hace ahora para llegar a decisiones que serían a partir de ese momento coercitivas para todas las partes que sean afectadas en sus intereses, porque el interés de las Naciones Unidas será siempre superponer el interés internacional sobre los intereses nacionales como sucede en todo arbitraje. En todo conflicto una o ambas deben perder en alguna medida para poder encontrar el medio racional y justo. En ningún conflicto ganan las dos partes puesto que en tal caso obviamente no habría conflicto alguno. Conciliación de intereses no significa otra cosa que aceptación mutua de cierto monto de pérdida de intereses para cada parte.

Las Fuerzas de Paz de las Naciones Unidas nunca intervendrían en conflictos internos nacionales ya que su papel sería esencialmente internacional. Revueltas, armadas, revoluciones, golpes de Estado, todo ello es asunto nacional y sagrado en los cuales la cooperación internacional no tiene nada que ver. Correspondería a cada país solucionar sus problemas y encontrar su propia solución.

OPERACIONES DE PAZ DE NACIONES UNIDAS EN EL MUNDO

a) Operaciones de mantenimiento de la paz y misiones de observación terminadas.

FUNU I	Primera fuerza de urgencia de Naciones Unidas	Sinai, banda de Gaza, canal de Suez	Res. /A/998 (ES-I) (1956)	Noviembre 1956 - junio 1967
GONUL	Grupo de observación de Naciones Unidas en el Líbano	Frontera sirio-libanesa	Res. /128 (1958)	Junio - diciembre de 1993
ONUC	Operación de Naciones Unidas en el Congo	Congo	Res. /143 (1960)	Julio 1960 - junio 1964
FSNU	Fuerza de seguridad de Naciones Unidas en Nueva Guinea occidental	Irian occidental (Indonesia)	Res. /A/1752 (XVII)- (1962)	Octubre 1962 - abril 1963
UNYOM	Misión de observación de Naciones Unidas en el Yemen	Yemen	Res. /179 (1963)	Julio 1963 - septiembre 1964
DOMREP	Misión del representante del Secretario General en la República Dominicana	República Dominicana	Res. /203 (1965)	Mayo 1965 - octubre 1966
UNIPOM	Misión de observación de Naciones Unidas en India y Pakistán	Frontera indo-pakistaní	Res. /211 (1965)	Septiembre 1965 - marzo 1966
FUNU II	Segunda Fuerza de Urgencias de Naciones Unidas	Sinai, Canal de Suez	Res. /340 (1973)	Octubre 1973 - julio 1979
GANUPT	Grupo de asistencia de Naciones Unidas para el periodo de transición	Namibia, Angola	Res. / 435 (1978)	Abril 1989 - marzo 1990
GOMNU II	Grupo de observadores militares de Naciones Unidas en Irán e Iraq	Irán, Iraq	Res./619 (1988)	Agosto 1988 - febrero 1991
UNGOMAP	Misión de buenos oficios de Naciones Unidas en Afganistán y en Pakistán	Afganistán, Pakistán	Res./622 (1988)	Mayo 1988 - marzo 1990
UNAVEM I	Misión de verificación de Naciones Unidas en Angola	Angola	Res./626 (1988)	Enero 1989 - junio 1991
ONUEN	Misión de observación de Naciones Unidas encargada de la verificación del proceso electoral en Nicaragua	Nicaragua	Res./A/44/375/ (1989)	Agosto 1989 - febrero 1990
ONUCA	Grupo de observadores de Naciones Unidas en América	Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras,	Res./644 (1989)	Octubre 1989 - enero 1992

	Central	Nicaragua		
ONUVEH	Grupo de observadores de Naciones Unidas para la verificación de las elecciones en Haití	Haití	Res./A/45/2 (1990)	Octubre 1990 - enero 1991

MIPRENUC	Misión preparatoria de Naciones Unidas en Camboya	Camboya	Res./717 (1991)	Noviembre 1991 - marzo 1992
ONUSOM I	Operación de Naciones Unidas en Somalia	Somalia	Res./751 (1992)	Abril 1992 - abril 1993
ONUVER	Misión de observación de Naciones Unidas encargada de la verificación del referéndum en Eritrea	Eritrea	Res./745 (febrero 1992)	Febrero 1992 - octubre 1993
APRONUC	Autoridad provisional de Naciones Unidas en Camboya	Camboya	Res./745 (febrero 1992)	Febrero 1992 - octubre 1993
MONUOR	Misión de observación de Naciones Unidas en Camboya	Uganda	Res./846 (junio 1993)	Junio 1993 - octubre 1993

b) Operaciones de mantenimiento de la paz y misiones de observación en curso.

UNMOGIP	Grupo de Observadores de Naciones Unidas en India y Pakistán	Jammu / Cachemira. Frontera indo-pakistani	Res./39 (enero 1948)	39 actualmente, 102 (1965)*
ONUST	Organismo de Naciones Unidas encargado del respeto de la tregua en Palestina	Israel, Jordania, Líbano, Siria, Egipto	Res./150 (mayo 1948)*	220 actualmente, 572 (1948)*
UNFICYP	Fuerza de Naciones Unidas encargada del mantenimiento de la paz en Chipre	Chipre	Res./186 (marzo 1964)	1076 actualmente, 1450 (1974)*
FNUOD	Fuerza de Naciones Unidas encargada de observar el desbloqueo	Altos del Golán	Res./1350 (mayo 1974)	1071 actualmente, 1450 (1974)*
FINUL	Fuerza interna de Naciones Unidas en el Líbano	Sur del Líbano	Res./425 (marzo 1978)	5212 actualmente, 7000 (1978)*
MONUIK	Misión de observación de Naciones Unidas para Irak y Kuwait	Frontera iraquí-kuwaití	Res./689 (abril 1991)	367 (3645 autorizados)
MINURSO	Misión de Naciones Unidas para el referéndum en el Sahara Occidental	Sahara Occidental	Res./690 (abril 1991)	348 (1900 autorizados)

ONUSAL	Grupo de observadores de Naciones Unidas en El Salvador	El Salvador	Res./1693 (mayo 1991)	363 (1000 autorizados)
UNAVEM II	Misión de verificación de Naciones Unidas en Angola	Angola	Res./1606 (mayo 1991)	60

FORPRONU	Fuerza de protección de Naciones Unidas	Croacia, Bosnia - Herzegovina, Macedonia	Res./743 (febrero 1992)	25612 (alrededor de 14000 en Croacia, 10000 en Bosnia-Herzegovina y 1000 en Macedonia)
MONUSAS	Misión de observación de Naciones Unidas en Africa del Sur	Africa del Sur	Res./772 (agosto 1992)	55 observadores civiles de Naciones Unidas.
ONUMOZ	Operación de Naciones Unidas en Mozambique	Mozambique	Res./797 (diciembre 1992)	6498 (7500 autorizados)
ONUSOM II	Operación de Naciones Unidas en Somalia	Somalia	Res./814 (marzo 1993)	26112
MONUG	Misión de observación de Naciones Unidas en Georgia	Georgia	Res./858 (agosto 1993)	5 (88 observadores militares autorizados)
MONUL	Misión de observación de Naciones Unidas en Liberia	Liberia	Res./866 (septiembre 1993)	31 (368 observadores militares autorizados)
MINUHA	Misión de observación de Naciones Unidas en Haití	Haití	Res./867 (septiembre 1993)	7 (1267 autorizados)
MINUAR	Misión de Naciones Unidas para la asistencia a Ruanda	Ruanda	Res./872 (octubre 1993)	81 (2548, máximo previsto en 1994)

ONUSAL	Grupo de observadores de Naciones Unidas en El Salvador	El Salvador	Res./1693 (mayo 1991)	363 (1000 autorizados)
UNAVEM II	Misión de verificación de Naciones Unidas en Angola	Angola	Res. (1696 (mayo 1991)	69

FORPRONU	Fuerza de protección de Naciones Unidas	Croacia, Bosnia - Herzegovina, Macedonia	Res. /743 (febrero 1992)	25612 (alrededor de 14000 en Croacia, 10000 en Bosnia-Herzegovina y 1000 en Macedonia)
MONUS	Misión de observación de Naciones Unidas en Africa del Sur	Africa del Sur	Res./ 772 (agosto 1992)	55 observadores civiles de Naciones Unidas.
ONUMOZ	Operación de Naciones Unidas en Mozambique	Mozambique	Res./ 797 (diciembre 1992)	6498 (7500 autorizados)
ONUSOM II	Operación de Naciones Unidas en Somalia	Somalia	Res./814 (marzo 1993)	26112
MONUG	Misión de observación de Naciones Unidas en Georgia	Georgia	Res./858 (agosto 1993)	5 (88 observadores militares autorizados)
MONUL	Misión de observación de Naciones Unidas en Liberia	Liberia	Res./ 866 (septiembre 1993)	31 (368 observadores militares autorizados)
MINUHA	Misión de observación de Naciones Unidas en Haití	Haití	Res. / 867 (septiembre 1993)	7 (1267 autorizados)
MINUAR	Misión de Naciones Unidas para la asistencia a Ruanda	Ruanda	Res./ 872 (octubre 1993)	81 (2548, máximo previsto en 1994)

CAPITULO IV

PERSPECTIVA DE LA LEGITIMA DEFENSA EN EL DERECHO INTERNACIONAL

El Derecho Internacional contemporáneo ha sido objeto de su más vertiginosa codificación y desarrollo progresivo a partir de la etapa que se inicia con la creación de la Organización de las Naciones Unidas en 1945. En más de un sentido la Carta de San Francisco, con que se creó dicha Organización, sigue significando el instrumento jurídico Internacional contemporáneo más importante pues ha sido con base en sus disposiciones que el Derecho Internacional se ha desenvuelto a través de la proliferación de una vasta gama de nuevas normas, que han surgido por medio de una multitud de fuentes jurídicas.

Tal es precisamente la razón por la cual mis conclusiones se concentran en el análisis del papel del Derecho Internacional, como vehículo para la paz, a través de las Naciones Unidas, pero sin que ello signifique de manera alguna desdén o falta de reconocimiento a la aportación que al mismo objetivo han dado otros importantísimos instrumentos jurídicos internacionales adoptados con anterioridad a 1945 por la comunidad internacional, como serían las Convenciones de La Haya de 1907, especialmente las relativas al Arreglo Pacífico de los Conflictos Internacionales, el Pacto de Versalles de 1919 que creó la Sociedad de las Naciones, el Acta General de Ginebra de 1928 para el Arreglo Pacífico de las Diferencias Internacionales, el Protocolo de Ginebra de 1925 relativo a la Prohibición del Uso en la Guerra de Gases Asfixiantes, Tóxicos o Similares o de Medios Bacteriológicos, el Tratado de

París de 1928 sobre la Renuncia a la Guerra, y tantos otros instrumentos multilaterales que tuvieron sus más remotos antecedentes en famosos tratados que surgieron de grandes conferencias diplomáticas, como las de Westfalia en 1648, de Viena en 1815 y de La Haya en 1899.

Los negociadores de San Francisco dejaron claramente establecido el lugar que ocupa el Derecho Internacional como componente central para la paz, desde el propio preámbulo de la Carta, en la que los pueblos de las Naciones Unidas manifiestan su resolución de "crear condiciones bajo las cuales puedan mantenerse la justicia y el respeto a las obligaciones enmendadas de los tratados y de otras fuentes del Derecho Internacional...".

Los propósitos de la Organización, establecidos en el artículo 1 de la Carta, igualmente resaltan que, para mantener la paz y la seguridad internacionales, es necesario tomar medidas colectivas eficaces de conformidad con los principios de la justicia y del Derecho Internacional. Su artículo 2, que incluye los principios de la ONU, toma a la Carta en un verdadero instrumento de Derecho Internacional constitucional, al señalar que la Organización está basada en la igualdad soberana de todos sus miembros, en el cumplimiento de buena fe de las obligaciones internacionales, en el arreglo pacífico de las controversias internacionales, en la prohibición a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o independencia política de los Estados, en la abstención de dar ayuda a cualquier Estado que se coloque fuera del imperio del derecho, en la necesidad de lograr que los Estados no miembros se conduzcan de acuerdo con estos principios, y en la no intervención en los asuntos internos de los Estados.

A la Asamblea General, en su artículo 13, se le confía la facultad de fomentar la codificación y el desarrollo progresivo del Derecho Internacional, para lo que en 1947, a través de su Resolución 174 (II), creó la Comisión de Derecho Internacional, como órgano subsidiario encargado de tal tarea, en coordinación con la Sexta Comisión de la Propia Asamblea General, a la que se ha encomendado los asuntos jurídicos internacionales. Ha sido a través de los anteriores mecanismos que las Naciones Unidas han contribuido, en esa labor de codificación y desarrollo progresivo, a la aparición de innumerables ramas, en tanto que disciplinas jurídicas, del propio Derecho Internacional, como lo son primordialmente el derecho internacional de la paz, el derecho codificado de los tratados internacionales, el derecho internacional de los derechos humanos, el derecho internacional humanitario, el derecho diplomático y consular codificados, el derecho internacional de los recursos naturales, el derecho internacional aéreo y el derecho internacional del mar.

Cada uno de los temas antes citados son componentes centrales para asegurar, por la vía jurídica internacional, la paz, aún cuando los instrumentos multilaterales que respecto a los mismos se han concluido bajo el patrocinio de las Naciones Unidas, no contengan disposiciones directamente específicas y relacionadas con la prohibición del uso o la amenaza del uso de la fuerza.

Lo anterior no es sino una evidencia clara de uno de los más grandes pasos que ha dado la humanidad, a través del preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas, donde se reconoce precisamente que la paz no descansa en la prevención de la guerra, sino en asegurar y

crear las condiciones bajo las cuales pueden mantenerse la justicia, el progreso social y el más alto nivel de vida que la Organización de las Naciones Unidas, dentro de los propósitos que se incluyen en el artículo 1 de la Carta, encuentra su principal marco de referencia en el concepto de cooperación internacional, tanto en lo económico como en lo social, en lo cultural o en lo humanitario.

Es cierto que las Naciones Unidas han servido de vehículo para lograr poner a la guerra totalmente fuera de la ley. Para ello, no bastó que su carta constitutiva, en el párrafo 4 de su artículo 2, prohibiera a los Estados miembros recurrir, en sus relaciones internacionales, a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible en los principios de las Naciones Unidas, disposición que tiene el mérito de ir todavía más allá de lo previsto en el tratado multilateral más sofisticado hasta entonces en la materia, es decir el Tratado de París sobre la Renuncia a la Guerra de 1928. En dicho instrumento, las partes renuncian a la guerra misma como instrumento de política nacional en sus relaciones con otros Estados, y se obligan a buscar la solución de sus conflictos por medios exclusivamente pacíficos.

La Carta va más allá, al prohibir incluso una amenaza de usar la fuerza. La propia Carta dio punto final, al menos formalmente, al debate internacional sobre el concepto de "guerras justas e injustas", criterio subjetivo de *legue ferenda* que a través de los siglos, fue utilizado para pretexto el uso de la fuerza por un Estado contra otro.

Habiendo puesto a la guerra fuera de la ley, por inferencia necesaria de lo dispuesto en el ya citado párrafo 4 de su artículo 2, la Carta establece una estricta regla excepcional que, además de codificar el derecho consuetudinario en la materia, añade adicionalmente elementos de control a la legítima defensa en tanto que excepción. El artículo 51 de la Carta requiere que la legítima defensa, individual o colectiva, se ejerza exclusivamente en caso de ataque armado, y sólo con el carácter provisional, hasta en tanto el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas necesarias para mantener la paz y la seguridad internacional. Este último elemento, que introduce por primera vez un órgano excepcionalmente centralizado de control del ejercicio de la legítima defensa, como excepción a la prohibición de la amenaza o del uso de la fuerza, es formalmente una de las grandes contribuciones de las disposiciones jurídicas de la Carta como vehículo para asegurar la paz.

También a nivel formal la función centralizada que obtiene el Consejo de Seguridad a través de los artículos 41 y 42 de la Carta, para hacer cumplir por todos los medios, aún con el propio uso de la fuerza, a quien se ha salido del cauce del Derecho Internacional, quebrantando la paz y la seguridad internacionales, constituyen aportaciones sin precedentes al objetivo fundamental del Derecho Internacional, que es el de lograr la paz y la armoniosa convivencia entre los Estados.

Dentro del mismo rubro directamente relacionado con los problemas de la guerra y de la paz, las Naciones Unidas han producido importantes normas detalladas que pretenden poner definitivos obstáculos jurídicos a la amenaza y al uso de la fuerza por parte de los

Estados, incorporadas principalmente en la Definición de la Agresión que, después de largos años de debates, adoptó la Asamblea General en su Resolución 3314 (XXIX) el 14 de diciembre de 1974, y cuyas disposiciones desafortunadamente prueban su plena utilidad, dado que varios Estados siguen colocándose continuamente en las muy variadas hipótesis que las mismas contienen, pues ilimitados son particularmente los pretextos y las formas que escogen los Estados para agredirse.

La Organización, como he dicho, no se ha limitado a prohibir la fuerza, sino que ha servido de conducto para definir criterios alternativos para asegurar la amistad y la armonía internacionales. En su XXV aniversario, y a través de su Resolución 2625 (XXV) del 24 de octubre de 1970, adoptó 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, misma que constituye, hasta la fecha, el más completo catálogo que compila los derechos y deberes fundamentales de los Estados a nivel internacional. Esta Declaración de 1970 es constantemente reiterada en todos los foros internacionales, pues no sólo toma los principios del artículo 2 de la Carta, sino que los amplía y desarrolla en detalle. Con este Instrumento, de asegurarse su plena observancia, la humanidad no tendría que seguir sufriendo el flagelo de la guerra, el cual se presenta ininterrumpidamente por desgracia en todos los rincones del planeta.

El Derecho Internacional codificado, y desarrollado progresivamente por las Naciones Unidas, no se limita tampoco a prohibir conceptualmente el recurso a la fuerza, ni a proveer a los Estados de principios básicos de conducta para asegurar su intercambio amistoso. El

Derecho Internacional va más allá de lo anterior, tratando de quitar a los Estados, a través del movimiento internacional del desarme, los medios físicos y materiales con los cuales pueden quebrantar sus obligaciones de no recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza; les ofrece sofisticados medios aún centralizados para dirimir sus controversias pacíficamente, y pone a su disposición una vasta red de normas de derecho convencional que les proporcionan alternativas concretas de cooperación internacional en todos los campos.

Los tratados que prohíben las pruebas y armas nucleares en todos los ámbitos espaciales, los destinados a evitar su proliferación y su emplazamiento, los destinados a prohibir el uso de armas bacteriológicas y otras de destrucción en masa, son definitivamente modestas contribuciones que se han generado en los órganos y foros existentes en el seno de las Naciones Unidas, sobre todo si se les compara con la enorme magnitud de la tarea a veces ilusoria que se plantea la Organización, en su objetivo de lograr un desarme general y completo.

Sin embargo, los pocos y limitados tratados ya concluidos en la materia son camino ya andado, cuyo destino no debe ser variado sino perseguido tesonera y eficazmente.

Con el afán de enfocar la paz como un objetivo que se logra mediante el fomento del progreso y de la protección de los seres humanos, el Derecho Internacional codificado y desarrollado progresivamente en el seno de las Naciones Unidas ha producido incontables instrumentos convencionales que llegan a regular un sin fin de conductas humanas en una vasta gama de materias, y que establecen derechos y obligaciones respecto a la propia

humanidad, como en el caso del derecho del mar y del derecho espacial internacionales; de las naciones y de los pueblos, como es en el caso de su libre autodeterminación y de la soberanía permanente que gozan sobre sus recursos naturales; de hombres, mujeres, niños impedidos y otros individuos; respecto a la protección internacional de sus derechos fundamentales, de las minorías y mayorías étnicas, o raciales; de la víctimas de la guerra, trátase de prisioneros, heridos o poblaciones civiles, así como de los criminales que la causan.

No hay duda de que existe un enorme y positivo contraste entre el Derecho Internacional prevaleciente hasta la Segunda Guerra Mundial, y el que se ha generado gracias a los esfuerzos colectivos de los miembros de la Organización de las Naciones Unidas.

Todo lo anterior da una impresión muy benevolente, pero también incongruente con la continua situación de tensión y conflicto, aún armado, que prevalece en varias regiones del mundo. Es por ello que procede cuestionar hasta qué punto todos los avances anteriormente apuntados han, en la realidad tenido una vigencia eficaz.

Desafortunadamente es aquí donde inevitablemente se concluye que dichos avances son por demás modestos y limitados. En el presente trabajo se ilustra lo anterior con un análisis cuantitativo y cualitativo de dicha efectividad, mediante la apreciación de:

- a) El nivel de participación de los Estados miembros en los instrumentos convencionales multilaterales que se han generado en su propia Organización;

- b) Indicativamente, el punto hasta el cual la voluntad política de los Estados les ha permitido someterse a versiones más o menos sofisticadas de control centralizado internacional de cumplimiento de sus obligaciones, concretamente en el campo de los derechos humanos y
- c) La disposición de los Estados de someter sus presentes o potenciales disputas al más alto medio contencioso disponible, es decir, el órgano judicial de la Organización que es la Corte Internacional de Justicia.

El estudio respecto al primer punto se basó, principalmente, en la información contenida en la publicación *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary General Status as at 31st December 1984*, de la que se escogió una lista de 78 importantes instrumentos multilaterales y convencionales.

En dicha publicación, los tratados que cubre se refieren, entre otros rubros, a la solución pacífica de controversias, al derecho diplomático y consular, a los derechos humanos de refugiados y apátridas, a estupefacientes, al derecho internacional penal, al derecho del mar y del espacio ultraterrestre, el derecho de los tratados, al desarme, al medio ambiente y a otras materias de alto interés para la humanidad.

De los 78 tratados analizados 83% de ellos no han sido aceptados siquiera por la mitad de los miembros de Naciones Unidas, y sólo tres de ellos han sido aceptados por tres cuartas partes de esa membresía.

De todos los temas antes señalados, sólo uno de ellos, afortunadamente el relativo a los derechos humanos, registra en su conjunto un nivel de participación superior al de una tercera parte de los Integrantes de la Organización.

Sólo tres convenciones tienen un nivel de participación mayor al 75% de los Estados miembros, que son la de Relaciones Diplomáticas de 1961, la relativa a la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial de 1966, y la de Privilegios e Inmunidades de las Naciones Unidas de 1946. Además, sólo otras siete convenciones han sido aceptadas por más de la mitad de los Estados miembros.

A la vez, hay nueve importantes convenciones, algunas de las cuales no han entrado en vigor, debido a que no han sido aceptadas siquiera por el 5% de la membresía. Hay ciertos grupos de Estados cuyo récord de participación en los tratados multilaterales concluidos en el seno de las Naciones Unidas es desafortunadamente bajo. Cabe señalar que Yugoslavia registra el más alto nivel, entre todos los países miembros, de aceptación de los tratados multilaterales estudiados.

Preocupa también que, aún en el caso de aquellos países que por vía de ratificación o adhesión se obligan a convenciones internacionales, se registre un alto número de reservas formuladas con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas de sus disposiciones.

Por otra parte, existe un impresionante número de importantes convenciones de Naciones Unidas que después de un número considerable de años de haber sido concluidas, aún no han podido entrar en vigor. Cabe aquí urgir el esfuerzo a que debe ser llamada la comunidad internacional para poner en vigor la convención más extensa y ambiciosa que se ha negociado en el seno de las Naciones Unidas, y resultado de la conferencia diplomática más larga que se haya registrado, pues se preparó y llevó a cabo a través de quince años de negociaciones, y que no cuenta aún siquiera con la mitad de las ratificaciones o adhesiones que requiere. Se trata de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, abierta a la firma en Montego Bay, Jamaica, el 10 de diciembre de 1982.

Si este mismo estudio se hubiera efectuado sobre todas las convenciones multilaterales vigentes o negociadas, y no sólo sobre aquéllas que se incluyen en la publicación del secretario general por ser depositario de las mismas, sabemos que los resultados serían aún más alarmantes.

Respecto al segundo punto, aún cuando la aceptación de los tratados en materia de derechos humanos arrojan un resultado menos decepcionante, lo anterior es muy relativo, ya que los Estados miembros han carecido de la voluntad política de proveer al individuo, a través de las negociaciones y de su plena e incondicional aceptación de dichos instrumentos, de una instancia internacional significativa para defender sus derechos. Lo anterior, a pesar de que los mecanismos internacionales de protección son poco sofisticados y algo rudimentarios, ya que la mayoría de los casos comprenden un mero sistema de denuncia pública respecto al derecho humano transgredido.

No falta quienes aducen, ante observaciones como las anteriores, que éstas carecen de un enfoque histórico comparativo, pues no toman en cuenta la enorme diferencia entre la situación lograda hasta hoy, gracias a modestos pero reales adelantos, y la que prevalecía hace 37 años, cuando los Estados miembros sólo estuvieron dispuestos a adoptar una Declaración Universal de limitado valor jurídico, y cuyas normas se resistieron a convertir en derecho positivo por 28 años más, hasta 1976, cuando por fin entraron en vigor los Pactos Internacionales de Derechos Humanos.

No les falta razón, pero ésta no oscurece el hecho de que, a la fecha, los Estados que integran la Organización se hayan negado a cruzar el umbral de la instancia internacional. Todo lo anterior se ha dicho, desde luego, sin desconocer el delicado alcance que pueda tener la auto-limitación de la soberanía de los Estados, especialmente en el campo de los derechos humanos.

De los nueve principales Instrumentos multilaterales de Naciones Unidas sobre derecho humanos, sólo cuatro de ellos cuentan con mecanismos relativamente avanzados de cierta protección internacional.

La Convención Internacional sobre Todas las Formas de Discriminación Racial de 1966, que entró en vigor el 4 de enero de 1969, tiene un alto índice de ratificaciones o adhesiones, pues las han formulado 122 Estados, es decir, 76% de la membresía de Naciones Unidas. Sin embargo, sólo el 9% de dicha membresía ha aceptado la competencia del Comité que

establece la Convención como mecanismo de protección. De los 44 Estados que ha hecho reservas a esta Convención, 31 de ellos las han interpuesto para rechazar la jurisdicción de la Corte Internacional de Justicia en la solución de controversias que se suscitan por la misma.

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer de 1979, que entró en vigor el 3 de septiembre de 1981, sólo ha obtenido 53 ratificaciones o adhesiones, es decir, 33% de la membresía de la ONU, a pesar de que el mecanismo que la misma establece, el Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, es de mero seguimiento y no de protección real, ya que las funciones del propio Comité han sido interpretadas en la forma más limitada posible. Esta Convención ha sufrido el embate de nutridas reservas por un gran número de Estados, al grado de que el Comité ha advertido con alarma sobre el inminente peligro de que la Convención se desvirtúe y, en consecuencia, ha pedido a los Estados que las objetan cuando sean contrarias a su objeto y espíritu.

Por otra parte, casi la mitad de los Estados partes han hecho reservas rechazando la competencia de la Corte Internacional de Justicia, respecto a la solución de controversias que se suscitan por el incumplimiento de la Convención.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que constituye la máxima expresión jurídica de los derechos humanos tradicionales, se abrió a la firma en 1966 y entró en vigor hasta diez años después, el 23 de marzo de 1976, y no ha sido aceptado ni por la mitad de

la membresía, han formulado la declaración necesaria reconociendo la competencia del Comité de Derechos Humanos, que el Pacto establece, para conocer de comunicaciones de otros Estados partes alegando incumplimiento de sus disposiciones.

El protocolo facultativo de dicho Pacto, que entró en vigor el mismo día que este último, sólo ha sido aceptado por 31 Estados partes que han estado dispuestos a aceptar la competencia del Comité de Derechos Humanos para conocer de comunicaciones de individuos que arguyen ser víctimas de violaciones a sus derechos humanos.

En conclusión, el mejor de los casos de aceptación de un mecanismo de protección internacional más o menos efectivo de los derechos humanos, en el ámbito de las Naciones Unidas, lo constituye el del Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aceptado por menos del 20% de la membresía de la ONU. Aún en éste, el mejor de los casos, el mecanismo beneficia sólo a alrededor de 275 millones de seres humanos, es decir, a apenas cerca del 6.5% de toda la humanidad. El Comité sobre la Eliminación de la Discriminación Racial sólo beneficia particularmente a aproximadamente 150 millones de individuos en diez países, es decir 3.4% de la población mundial. Hasta la fecha no ha ejercido plenamente su facultad protectora en un solo caso.

No hay duda de la necesidad apremiante de que la Organización, por su propio interés y, sobre todo, por el de la misma comunidad internacional, encargue al Secretario General para que prepare un programa para inducir y propiciar un mayor índice de participantes y de aceptación en tan importantes tratados multilaterales.

Tal propuesta fue concretamente hecha por México en la Sexta Comisión de la Asamblea General con motivo del XL aniversario de la Organización en 1985. En este sentido, el UNITAR publicó en 1981 un importante estudio intitulado "Toward a Wider Acceptance of U.N. Treaties", que contiene muy constructivas sugerencias de prestigiados especialistas al respecto.

En muchos casos las ratificaciones no se han producido por cuestiones que son ajenas a la substancia de los tratados o a la voluntad de asumir compromisos jurídicos, como sería el del idioma de su texto o la carencia de medios y recursos o aun de los servicios jurídicos especializados, para dedicarse a su evaluación. Frente a todo ello, puede jugar un importante papel de asistencia técnica el secretariado general.

La tercera cuestión que interesa, es la de la evidente necesidad de que los Estados demuestren su voluntad política de fortalecer a la Corte Internacional de Justicia, cuya agenda de trabajo poco tiene que ver con la larga lista de controversias internacionales que, de contar con ella, podrían dirimirse en su seno.

Con ocasión del XXV aniversario de la Organización, la Asamblea General adoptó su Resolución 2723 (XXV), del 15 de diciembre de 1970, intitlada "Examen de las Funciones de la Corte Internacional de Justicia", con objeto de encontrar modos de aumentar su efectividad, para lo que encomendó al Secretario General la elaboración de un informe. Siguió a dicha Resolución la 3232 (XXIX), de 12 de noviembre de 1974, por la que la

Asamblea General invitó a los Estados que no lo hubiesen hecho a aceptar la jurisdicción de la Corte, así como a recurrir a ella en un mayor número de casos.

Estamos a veintiseis años de distancia de dicha última resolución, sin que sea posible aseverar que, durante ellos, la Corte haya atraído un número adicional significativo de aceptaciones a su jurisdicción. Es cierto, como lo indicó atinadamente el presidente de la Corte ante el Plenario de la Asamblea General en 1985, que en el mismo período se ha diversificado la participación en litigios por Estados de las diferentes regiones, principalmente los que están en vías de desarrollo, así como respecto a la temática de los diferendos, que el bajo del nivel de reconocimiento a la cláusula facultativa de jurisdicción obligatoria se alivia, en cierta medida, con los acuerdos especiales que se han utilizado para someter controversias jurídicas a la Corte y, finalmente, que la tendencia a establecer salas especiales para dirimir casos particulares podría constituir un desarrollo prometedor.

Sin embargo, él mismo reconoce que existe, al menos, una subutilización de la Corte, y que aquellos Estados que se abstienen de aceptar su jurisdicción, con la esperanza de que llegue el momento oportuno que les permita imponer su posición a la contraparte, momento que puede no llegar o inclusive presentarse primero a su oponente, por una parte están renunciando a la posibilidad de obtener satisfacción por daños sufridos en manos de otros Estados soberanos y, por otra parte, desprezando la posibilidad de ganar, y de fortalecer la instancia judicial internacional.

De los 159 Estados que actualmente son miembros de la Organización, sólo 44 de ellos, además de otros 2 no miembros, habían aceptado la jurisdicción obligatoria de la Corte, de los cuales sólo dos eran Estados miembros permanentes. Uno de los más duros golpes sufridos por el Derecho Internacional recientemente ha sido el retiro de la Corte tanto de Estados Unidos como de Israel.

Más aún, de los citados 46 Estados que habían aceptado la jurisdicción obligatoria de la Corte, sólo 19 de ellos lo hicieron sin sujeción a reserva alguna. De lo anterior se desprende que sólo 11% de los 150 Estados miembros de la Organización aceptan incondicionalmente, por así decirlo, la jurisdicción obligatoria de la Corte.

No se trata, por tanto, de datos alentadores. En este sentido, deben realizarse los más efectivos esfuerzos diplomáticos, a fin de invitar a aumentar, en lugar de reducir, la ya de por sí reducida lista de Estados miembros que, confiados en su tradición de conducir sus políticas exteriores por los cauces del derecho, están preparados a dirimir sus controversias internacionales en el más alto tribunal mundial.

Nadie más consciente que la propia comunidad de Estados, de la inutilidad de ufanarse exageradamente ante los anteriormente apuntados logros, a todas luces modestos. Como resultado de sus propias limitaciones, y en la mayoría de los casos, de lo restringido de su voluntad política, se ha hecho imposible que la humanidad viva en un mundo en donde la soberanía y las fronteras, en lugar de elementos de división, constituyan lazos de unión para la cooperación internacional; donde la igualdad jurídica de los Estados deje de ser una mera

entelequia; en que las excepciones al principio se convierten en la norma de la política de poder; donde el desarme general y completo sea, más que aspiración norma positiva, vigente y efectiva, a fin de que los Estados no puedan amenazar con el uso de la fuerza o incluso utilizarla, simplemente porque se les ha privado de los utensilios imprescindibles para ello; donde las zonas de desnuclearización cubran enteramente el mapa de nuestro universo; donde el espacio ultraterrestre sirva de ámbito común para la paz y no de nuevo frente de batalla; donde los Estados no puedan, sin perder toda su autoridad moral, oponerse a la codificación exhaustiva de todos los delitos internacionales y crímenes de lesa humanidad que puedan darse; donde los seres humanos puedan hacer efectivos sus derechos fundamentales a través de verdaderas instancias procesales internacionales; donde desaparezcan mercenarios y terroristas, mayorías y minorías segregadas o sojuzgadas por el color de su piel; donde los fenómenos de esclavitud y piratería, que hasta hace poco se creían superados por nuestra civilización, no retoñen como desafortunadamente se han atestiguado en años recientes, y donde los pueblos se autodeterminen realmente y los desplazados de sus tierras tengan derecho a un hogar permanente y seguro.

Es evidente que no estamos viviendo en un momento favorable para el imperio del derecho en las relaciones internacionales. Es cierto que sólo nos percatamos de las transgresiones y no de los cotidianos actos de cumplimiento y de respeto de obligaciones internacionales por la vasta mayoría de los Estados, pero ello se debe a los altos valores afectados e inclusive a los sufrimientos humanos que los primeros acarrearán.

Es por ello que además de encontrarse inmersa en una crisis de autoestima, el papel de la ONU en la crucial tarea relativa al establecimiento y/o mantenimiento de la paz se encuentra en entredicho y es causa de un profundo malestar en amplios sectores de la opinión pública mundial. a pesar de algunos resultados inobjetablemente de determinadas operaciones de esta naturaleza de las Naciones Unidas, pero realmente terminales, como en el caso de Namibia, en los que se han respetado los objetivos institucionales; en la mayoría de ellas han sido infructuosas, como ha sucedido en Chipre, o hasta perjudiciales por sus excesos y desviaciones, como acontece en Iraq y Somalia, al imponerse los criterios e intereses estadounidenses, apoyados obediente o convenencleramente por sus principales y menores asociados.

En muchos casos estas operaciones, etiquetadas como de las Naciones Unidas, se asimilan y complementan con otras políticas de índole económica inducidas por la superpotencia capitalista y sus allegados, a través de organismos especializados de la ONU como el Fondo Monetario Internacional (FMI) y el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento (BIRF), o Banco Mundial, como ahora prefiere llamarse. Estas políticas son conocidas como de estabilización y/o ajuste estructural, y están enmarcadas en la condicionalidad y la supervisión.

La responsabilidad fundamental de la ONU en el mantenimiento de la paz y al seguridad internacionales, así como el método para ejercerla, están claramente establecidos en la Carta de las Naciones Unidas, adoptada por unanimidad el 25 de junio de 1945, firmada al día siguiente, 26 de junio, por los 50 países participantes (a los que se agregaría Polonia un

día después, integrando así los 51 miembros originales), y en vigor desde el 24 de octubre de 1945, después de haber sido ratificada por los cinco miembros permanentes del Consejo de Seguridad y la mayoría de los demás signatarios. En la actualidad la ONU cuenta con más de 190 Estados partes.

Con el devenir de los tiempos y las circunstancias actuales en las relaciones entre los diversos Estados, es obligada e impostergable la revisión exhaustiva y la reforma a fondo de la estructura, composición, funciones, atribuciones, mecanismos y procedimientos de la ONU para que, además de su razón de ser original implícita y hasta cierto punto encubierta de impedir una Tercera Guerra Mundial a causa del enfrentamiento entre las superpotencias, cumpla cabalmente los propósitos y objetivos universales expuestos abiertamente desde su creación en el preámbulo de la propia Carta.

Para ello, adquiere singular significado lo concerniente al Consejo de Seguridad, principal órgano decisorial de la ONU en donde la representación nacional debe ser tan variada, significativa y equilibrada como sea posible, lo que implica la existencia de una sola categoría de miembros, en número conveniente y apropiado, con la consecuente desaparición del inicuo derecho de veto, y al inclusión de países que como México han destacado por su trayectoria institucional al servicio de sus mejores causas, en pro de las cuales han prodigado incondicionales esfuerzos, y son más representativos de la mayoría de las naciones del planeta que los países a los que se les adjudicó la responsabilidad de haber ocasionado la segunda conflagración mundial y que posteriormente se han hecho ricos al amparo, protección, expensas y disimulo de sus antiguos vencedores.

Asimismo, es de primordial importancia ratificar, cumplir y hacer cumplir escrupulosamente el principio de no injerencia ya sea individual o pretendidamente institucional en los asuntos de los Estados, como ha sucedido en los casos de Cuba, República Dominicana, Granada, Panamá, Kuwait, la antigua Yugoslavia, Haití, etcétera, ni siquiera arguyendo razones tan desinteresadas como la protección de los derechos humanos.

Una revisión de las instancias de intervención en los últimos años pone en evidencia las dificultades de limitar la intervención en los hechos a los presuntos objetivos humanitarios y la probabilidad de que sean finalmente consideraciones basadas en el poder e intereses hegemónicos, los que prevalezcan.

Las intervenciones se presentan como recursos de poder en principio contrarios al derecho internacional que busca restringir la legalidad en el uso de la fuerza a excepciones bien definidas. A lo largo de la historia, sin embargo, las potencias intervencionistas han esgrimido varios argumentos para justificar la violación al principio de no intervención. Con base en estos argumentos, es posible distinguir diversos rubros de intervención: la que se justifica en el principio de legítima defensa, en la protección de nacionales, en defensa de agresiones no convencionales como lo son el narcotráfico y el terrorismo, en defensa de propósito humanitarios y la que resulta de un mandato explícito del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, según el capítulo VII de la Carta.

El pretendido derecho de intervención por razones humanitarias ha sido desde 1991, una de las causas principales de la desconfianza que despiertan las acciones recientes de la ONU, en particular del Consejo de Seguridad.

El tratamiento del caso de Somalia por el Consejo de Seguridad no pudo librarse de severas críticas por parte de la comunidad internacional como por ejemplo, legalidad dudosa, legitimidad cuestionable, mandatos poco claros, control inadecuado, etc. A continuación expondré de manera breve lo ocurrido en aquél país a efecto de mostrar que el Consejo de Seguridad, en las últimas fechas, se ha inclinado por adoptar una posición universalista respecto de la solución conflictos, sin considerar la existencia y gran apoyo que podrían proporcionarle los organismos regionales.

Desde mi punto de vista, esta visión del Consejo de Seguridad debe cambiar, para dar paso a una mayor actuación de los organismos regionales, o bien para actuar en coordinación con los mismos, si es que pretende ser un órgano eficaz de solución de conflictos, lo que significaría recobrar la confianza perdida ante todos los Estados que conforman la comunidad internacional.

En diciembre de 1992, el Consejo de Seguridad autorizó el uso de la fuerza para garantizar la seguridad de los organismos de ayuda humanitaria en Somalia. La severa hambruna que padecía este país africano se veía agravada y, según algunos, provocada por la anarquía en la que había quedado sumido tras la caída del gobierno de Siad-Barre en enero de 1991, se presentaba una peculiar situación de vacío de autoridad en la que ninguna de las facciones

armadas inmersas en la guerra civil gozaba del reconocimiento internacional y de un control efectivo del territorio. Los organismos internacionales de ayuda humanitaria enfrentaban serios obstáculos para distribuir alimentos en vista de la inseguridad que prevalecía, y se había desencadenado una tragedia humana de grandes dimensiones. La resolución 794 del Consejo de Seguridad que autorizó una intervención armada con fines humanitarios sin precedente encabezada de nuevo por E.U., tenía como objetivo establecer cuanto antes un ambiente de seguridad para las operaciones de auxilio humanitario, y estaba basada en la afirmación de que la magnitud de la tragedia humana en Somalia constituía una amenaza a la paz y a la seguridad internacional, involucrando así el capítulo VII de la Carta.

Si bien en una primera instancia la intervención contribuyó de manera positiva a la distribución de ayuda humanitaria a la población afectada por la hambruna, pronto surgieron complicaciones. La resolución 794 fue tan ambigua que dio lugar a distintas interpretaciones por parte de los actores involucrados y en especial por parte de la ONU por un lado, y E.U. por el otro. Después de la conclusión en marzo de 1993 de un frágil acuerdo entre las distintas facciones somalíes, el Consejo de Seguridad emitió la resolución 814, que exigía el desarme de las mismas. Eventualmente, las fuerzas de ocupación se involucraron en una contienda personal con el General Aidid, líder de la Alianza Nacional Somalí, una de las principales facciones, que contaba con un respaldo importante entre la población. Con motivo de la muerte de 24 soldados paquistaníes bajo el mando de Naciones Unidas en junio de 1993, en un enfrentamiento con las fuerzas de Aidid, el Consejo de Seguridad pidió al Secretario General tomar todas las medidas necesarias contra todos los responsables de los ataques armados, incluyendo la de asegurar la investigación de sus acciones y su

arresto y detención para ser acusados, juzgados y sancionados. Esta controvertida posición dio lugar a un nuevo enfrentamiento en octubre de ese año, en el que murieron 18 soldados norteamericanos y un número mayor de somalíes. El apoyo de la opinión pública de E.U. a la operación en Somalia se deterioró, lo que obligó al gobierno de ese país a retirar la totalidad de sus tropas para marzo de 1994.

Las perspectivas de una reconciliación nacional y el establecimiento de la estabilidad política en Somalia tras la salida de E.U. son precarias. Los objetivos desde un principio no estaban definidos con claridad, y pasaron de la simple misión de asegurar las vías de comunicación para la distribución de alimentos, al desarme de las facciones en pugna y finalmente a un virtual establecimiento de un protectorado a cargo de la ONU, con la consecuente tarea de construir instituciones nacionales. La experiencia en Somalia demuestra las dificultades que enfrentan los organismos multilaterales para proteger los derechos humanos por medio de la fuerza, y sin tomar en cuenta las peculiaridades locales, aún en esta situación de anarquía y ausencia de un poder estatal, y resulta desalentadora para los prospectos de restablecimiento de un derecho de Intervención humanitaria.

El caso de Somalia debe servir de lección para las Naciones Unidas en el sentido de que debe analizar bien cada caso en conflicto antes de involucrarse, así como para limitar sus actuaciones, sin pretender establecer el orden interno de cada país extralimitando las facultades que le confiere la Carta.

arresto y detención para ser acusados, juzgados y sancionados. Esta controvertida posición dio lugar a un nuevo enfrentamiento en octubre de ese año, en el que murieron 18 soldados norteamericanos y un número mayor de somalíes. El apoyo de la opinión pública de E.U. a la operación en Somalia se deterioró, lo que obligó al gobierno de ese país a retirar la totalidad de sus tropas para marzo de 1994.

Las perspectivas de una reconciliación nacional y el establecimiento de la estabilidad política en Somalia tras la salida de E.U. son precarias. Los objetivos desde un principio no estaban definidos con claridad, y pasaron de la simple misión de asegurar las vías de comunicación para la distribución de alimentos, al desarme de las facciones en pugna y finalmente a un virtual establecimiento de un protectorado a cargo de la ONU, con la consecuente tarea de construir instituciones nacionales. La experiencia en Somalia demuestra las dificultades que enfrentan los organismos multilaterales para proteger los derechos humanos por medio de la fuerza, y sin tomar en cuenta las peculiaridades locales, aún en esta situación de anarquía y ausencia de un poder estatal, y resulta desalentadora para los prospectos de restablecimiento de un derecho de intervención humanitaria.

El caso de Somalia debe servir de lección para las Naciones Unidas en el sentido de que debe analizar bien cada caso en conflicto antes de involucrarse, así como para limitar sus actuaciones, sin pretender establecer el orden interno de cada país extralimitando las facultades que le confiere la Carta.

Otro ejemplo lo constituyen los tropiezos sufridos en Haití por los esfuerzos mancomunados ONU-OEA para lograr el restablecimiento del régimen del Presidente Aristide, en donde se demuestra la debilidad de apelar a la fuerza o a la coerción externa para sustentar un régimen democrático en lo formal, en condiciones de extrema pobreza generalizada y carencia de tradiciones institucionales. Aristide había asumido el poder en febrero de 1991, como resultado de su triunfo en las elecciones organizadas con la supervisión de la OEA, y fue derrocado por un golpe de Estado militar pocos meses después (septiembre).

Por los acontecimientos ocurridos en Haití, se estableció el "Mecanismo de Santiago" creado por la OEA en 1991, mismo que emitió una resolución de condena al golpe de Estado y demandó del retorno del Presidente Aristide. Por otro lado, se recomendó la imposición de severas sanciones económicas contra el régimen de facto y pocos días más tarde, estas medidas recibieron el apoyo de la Asamblea General de Naciones Unidas.

A partir de la adopción de medidas coercitivas por parte del organismo regional, se inició una acción conjunta ONU-OEA para promover el retorno de Aristide, que si bien ha constituido una experiencia novedosa de vinculación entre ambos organismos, así como de involucramiento del Consejo de Seguridad en asuntos de política interna, no ha conseguido su objetivo, a pesar de la persistencia de un estricto embargo económico que ha afectado sobre todo a la misma población haitiana.

En vista de los antagonismos que dividen a la sociedad haitiana y ante las reiteradas negativas del régimen de facto de permitir el restablecimiento del régimen democráticamente electo, la mancuerna ONU-OEA ha progresando en su intervención la cual culminó con la introducción del asunto de Haití que evidentemente no constituye una amenaza a la paz y a

la seguridad internacional, en la agenda del Consejo de Seguridad, que en junio de 1991 aprobó la resolución 841, haciendo universales y obligatorias las sanciones recomendadas por la OEA.

Frente a la iniciativa del Consejo de Seguridad y con el apoyo de las gestiones del Canciller Dante Caputo, enviado especial del Secretario General de la ONU para Haití, se logró llegar a un débil arreglo entre las partes en el conflicto mediante el "Acuerdo de la Isla de los Gobernadores", firmado el 3 de julio de 1991, el cual establecía el retorno del Presidente Aristide, la modernización del ejército, el entrenamiento de la policía nacional, el respeto a los derechos humanos, la amnistía para los militares golpistas y la verificación del cumplimiento del Acuerdo a cargo de la ONU.

Este caso señala con toda claridad la intrascendencia de utilizar medidas coercitivas, e incluso la amenaza de la fuerza, para implantar una forma específica de gobierno, sin atender a las particularidades de la sociedad afectada. Las sanciones económicas fueron reanudadas en vista del incumplimiento de los Acuerdos asumidos por el régimen de facto. Sin embargo hasta ahora, las potencias no han considerado conveniente asumir los costos de una intervención militar en Haití.

La ONU y el regionalismo

Numerosos estudios se han ocupado del conflicto ente el universalismo y el regionalismo. Los partidarios del universalismo defienden la necesidad de organizaciones internacionales construidas sobre bases muy amplias, atendiendo primordialmente a los intereses de la comunidad mundial, arguyendo que el concepto de paz mundial es indivisible y que los problemas respecto a la paz o la seguridad son problemas de importancia mundial. Los partidarios de este enfoque teórico afirman que se puede y se debe lograr una armoniosa conjunción entre las aspiraciones nacionales de cada uno de los países y los objetivos más amplios de la comunidad internacional. Sostienen que de cada uno de los países se canalicen en forma tal que tanto las aspiraciones nacionales como las internacionales puedan ser realizadas simultáneamente⁶⁰.

A pesar de sus virtudes, con frecuencia se critica al enfoque universalista de prematuro, abstracto y doctrinario en la situación internacional presente. Más concretamente, los universalistas han sido acusados de ser demasiado generales y ambiciosos y de no tomar en cuenta la heterogeneidad de las circunstancias políticas, económicas, sociales y geográficas del mundo moderno.

⁶⁰ Etzioni M. Minerva, La Mirada mas Uno; Fondo de Cultura Económica, México, 1989

Por otro lado, entre los regionalistas prevalecen dos opiniones principales. Mientras algunos de sus partidarios consideran a las organizaciones regionales como una característica permanente de la vida internacional, otros las ven sólo como un estadio intermedio.

Los regionalistas recalcitrantes de la primera categoría creen que el regionalismo puede sustituir al universalismo, que el mundo debe organizarse exclusivamente en compartimientos regionales y que, de hecho, a pesar de las virtudes de un sistema universal, el regionalismo es la única forma posible de organización universal efectiva en un futuro político más propicio. Por ahora, baste señalar que, a pesar de sus diferencias, ambos criterios regionalistas tienden a limitar el campo de acción de la organización internacional.

Pero, al igual que los universalistas, los regionalistas tampoco han podido evitar críticas. Las objeciones que el regionalismo han provocado, se concentran en torno al argumento de que el mundo no puede dividirse exactamente en unidades regionales. Es difícil establecer divisiones regionales precisas; en general sólo sirven para propósitos específicos y requieren de redefiniciones constantes al cambiar los objetivos que les dieron origen, por ejemplo de comercio a defensa. Se dice también que, en la mayoría de los casos, las afinidades regionales son pura ilusión y que, debajo de la apariencia de armonía regional a menudo existen diferencias que son obstáculos insalvables para la solución regional de los problemas internacionales.

Pero a pesar de que, de hecho, con frecuencia se considera como antagónica la relación entre estos dos tipos de enfoques internacionales, se pueden demostrar que estos no tienen

que ser así necesariamente. "Las teorías separatistas que presuponen divisiones institucionales entre el universalismo y el regionalismo son insatisfactorias, ya que no pueden explicar los casos en que ambos tipos de organizaciones trabajan en forma armónica y se complementan efectivamente, ni dilucidan las razones por las cuales surgen conflictos entre los dos tipos de organización. Evidentemente, se necesita un análisis combinado del universalismo y del regionalismo para llegar a tener una noción más completa de la organización internacional. Resulta indispensable el desarrollo de una nueva perspectiva teórica que combine el enfoque regional con el universal, que se ocupe de todos los mecanismos que coordinan la acción de los organismos regionales con los universales y las condiciones bajo las cuales se desarrollan dichos mecanismos"⁴¹.

compatibilidad

Por compatibilidad se entiende la relación entre dos organizaciones que permite que las actividades de una se desarrollen sin menoscabo de las de la otra y viceversa. Por tanto, haré énfasis en el estudio de las circunstancias que permitan el fortalecimiento de las organizaciones regionales sin que implique el debilitamiento de la organización universal; es decir, las circunstancias que permitan la creación de organismos regionales compatibles con el sistema universal.

Debe considerarse que el antagonismo existe no entre el enfoque regionalista y el universalista, sino, por un lado, entre el universalismo y el regionalismo compatible y, por

⁴¹ Etzioni M. Minerva. Op. Cit.

otro, el regionalismo incompatible. La magnitud de la compatibilidad de las organizaciones regionales con el órgano universal debe estimarse entendiendo primero a los conflictos que se detallan entre ellos, y , en seguida, al grado en que se van reduciendo al mínimo dichos conflictos.

Las organizaciones universales y las regionales compatibles se complementan y tienen un interés mutuo de mantener una relación armónica en la división de las tareas internacionales.

Las organizaciones regionales incompatibles prefieren una completa independencia en sus actividades y se oponen al control por las organizaciones universales. Así, las organizaciones regionales incompatibles obstruyen el desarrollo de organizaciones universales efectivas. Las características compatibles e incompatibles pueden distinguirse identificando las divisiones de jurisdicción y de función entre las organizaciones regionales y las universales⁸².

Obviamente, son varias las formas como ambas organizaciones pueden deslindar obligaciones internacionales, pero sólo algunas de esas formas permiten una relación armónica entre los dos tipos de organizaciones y se trata de los casos de regionalismo compatible hay ejemplos en que deslindar la responsabilidad a nivel regional es incompatible con el desarrollo y existencia misma de la organización universal.

⁸² Etzioni M. Minerva, *idem*

Artículo 51 de la Carta de Naciones Unidas: legítima defensa

Cuando en el texto del artículo 53 se excluyeron los pactos europeos incompatibles se asistía mutua del control del Consejo de Seguridad se provocó el enojo de los latinoamericanos; mientras que Europa tenía libertad de acción en sus acuerdos regionales defensivos incompatibles, el sistema Interamericano y otros pactos regionales quedaban sometidos al control del Consejo de Seguridad. El Comité III/4, los latinoamericanos y el senador Arthur Vandenberg, de la delegación norteamericana sostuvieron un intenso debate, en el curso del cual se redactaron varias fórmulas cuyo propósito era hacer extensiva al Hemisferio Occidental la misma excepción que se hizo para Europa en el artículo 53.

La delegación norteamericana estaba estudiando varias posibilidades para satisfacer al mismo tiempo exigencias latinoamericanas en favor de un regionalismo incompatible en asuntos de seguridad colectiva y las demandas universalistas de las grandes potencias, especialmente la Unión Soviética. La primera fórmula de la delegación norteamericana añadía al final de la excepción introducida en favor de Europa y la Unión Soviética otro párrafo donde se exceptuaba " el Acta de Chapultepec de la Conferencia Interamericana sobre Problemas de la Guerra y la Paz suscrito en la ciudad de México, el 8 de marzo de 1945, hasta que la Organización pueda, por aprobación del Consejo Directivo de la Unión Panamericana, hacerse responsable de esa función.

Aunque esta fórmula era del agrado de los Latinoamericanos, tropezó con la oposición vehemente de varios de los miembros de la legislación norteamericana, de los gobiernos de las otras grandes potencias y del grupo árabe que aprovechó la oportunidad para exigir que se hiciera una mención igual de la Liga Árabe en el artículo 53.

Algunos miembros de la delegación norteamericana principalmente Leo Pasvolsky, creía que no debían hacerse más excepciones a la autoridad del Consejo de Seguridad; y otros, como Arthur H. Vandenberg, John F. Dulles y Nelson Rockefeller, se inclinaban por hacer extensivos para la América Latina algunos de los privilegios que se habían otorgado a la Unión Soviética y a Europa. Sin embargo, aunque este último grupo de funcionarios, no se oponían a la autonomía del sistema Interamericano, compartía con el resto de los miembros de la delegación estadounidense el temor de introducir generalizaciones que dieran margen a una gran independencia de otras organizaciones regionales como la Liga Árabe.

}

No obstante, el Senador Vandenberg amenazó con introducir una reserva del Partido Republicano en el Senado sino se satisfacían al menos en parte, las exigencias regionalistas de la América Latina.

El secretario de Estado, Stettinius, fue incapaz de resolver estas divisiones producidas en el seno de la delegación norteamericana cuando se abordó el problema regional con la América Latina, la Unión Soviética y las otras grandes potencias. Se caracterizó por la indecisión la forma como la delegación norteamericana trató estos asuntos. Hubo una ocasión en que Stettinius estuvo dispuesto a sacrificar la defensa Panamericanismo para

satisfacer las demandas soviéticas en favor del universalismo. Inclusive Vandenberg en su informe, opinó que, Stettinius no tiene una visión correcta de la política exterior.

Las dificultades producidas en el seno de la delegación norteamericana en torno al tema regional llegaron a su punto crítico y se tuvo que acudir al presidente Truman, en un memorándum donde se analizaban ambos puntos de vista para que tomara una decisión. Sin embargo, el Presidente solo dio instrucciones para que la delegación continuara buscando una fórmula que reconciliara ambas posiciones. Es decir, que reconociera la autoridad primera de la organización universal en la adopción de las medidas coercitivas, pero que al mismo tiempo permitiera una nueva acción regional dependiente en caso de que la organización universal fuese incapaz o tardía a actuar. La delegación de los Estados Unidos propuso varias fórmulas, todas rechazadas por los soviéticos y los británicos.

Finalmente se llegó a un acuerdo por medio del cual se introdujo un artículo completamente nuevo en la Carta, con unas cuantas enmiendas insignificantes, dicha fórmula se convirtió en el artículo 51, donde se declaraba:

"Ninguna disposición de esta Carta menoscabará el derecho inmanente de legítima defensa, individual o colectiva en caso de ataque armado contra un miembro de las Naciones Unidas, hasta tanto que el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas necesarias para mantener la paz y la seguridad internacionales.

Las medidas tomadas por los miembros en ejercicio del derecho de legítima defensa serán comunicadas inmediatamente al Consejo de Seguridad, y no afectará de manera alguna la autoridad y responsabilidad del Consejo conforme a la presente Carta para ejercer en

cualquier momento la acción que estime necesaria con el fin de mantener o restablecer la paz y la seguridad internacional⁸³.

Esta fórmula hacía desaparecer los obstáculos que habían frustrado hasta entonces los esfuerzos de los Estados Unidos. Se omitió toda referencia al Acta de Chapultepec en esta fórmula, así que los países árabes no podían exigir una mención explícita de la Liga Árabe y esta redactada en términos tan generales que podía satisfacer tanto a los universalistas como a los regionalistas. Esta fórmula la delegación norteamericana podía aprobar la resolución y después interpretarla de manera que redujera al mínimo las objeciones del Senado. Cada quien podría darle a la fórmula la interpretación que más le conviniera.

Era necesario la inmediata aprobación soviética porque Molotov estaba a punto de regresar a Moscú y se creía que Gromyko, su suplente, era más difícil de atrapar. El 12 de marzo de consultó a los funcionarios rusos y británicos, pero sólo se logró obtener aprobación británica.

Cuando llegó la hora de dar a conocer la fórmula a las pequeñas naciones, Vandenberg expresó con ironía que era tiempo de "sacartas de la perrera y llevarlas al penthouse". El 15 de mayo Stettenius convocó a los latinoamericanos a una reunión urgente para anunciarles la fórmula que los Estados Unidos habían propuesta para satisfacer las demandas. Stattenius explicó que la fórmula debía interpretarse como una excepción al artículo 53 que

⁸³ Etzioni M. Minerva. *Idem*

funcionaría del mismo modo que las otras excepciones contenidas en el artículo. Los latinoamericanos no se mostraron completamente satisfechos, ya que les era difícil creer que sólo tres palabras, "legítima defensa colectiva", pudieran resolver un problema de tal magnitud. Como no estaban seguros de que esa fórmula pudiera satisfacer realmente sus demandas, preferían una referencia explícita del sistema Interamericano. Los latinoamericanos, a pesar de su oposición inicial, aceptaron la fórmula cuando Stettinius, después de consultarlo con el presidente Truman, prometió que se convocara que se convocaría una nueva conferencia Interamericana, inmediatamente después de que terminara la Conferencia de San Francisco, para suscribir el tratado de defensa hemisférica que se contemplaba en el Acta de Chapultepec. los senadores Connally y Vandenberg juraron por el honor de los Estados Unidos que se suscribiría tal tratado⁶⁴.

Molotov partió hacia Moscú el 9 de mayo y Gromyko se rehusó a aceptar la fórmula sin tener instrucciones precisas de Moscú; asimismo se opuso a que la delegación norteamericana presentara la fórmula como un plan norteamericano. Los Estados Unidos tuvieron que recurrir que recurrir a medidas un tanto radicales para poder asegurar la adopción de la fórmula. Como ya se había logrado la aprobación de la América Latina y del la Gran Bretaña, se emitió un comunicado de prensa, el 15 de mayo, donde los Estados Unidos se comprometían públicamente a defender el contenido del artículo 51 como única forma de forzar la aprobación soviética cuando la Conferencia de San Francisco ya esta tan avanzada. La estratagema surtió efecto, Gromyko recibió sus instrucciones el 18 de mayo y el gobierno soviético sólo sugirió cambios menores.

⁶⁴ Etzioni M. Minerva. *Idem*

Una vez adoptado el artículo surgieron dificultades sobre la parte de la Carta en la cual debía insertarse. El asunto se sometió a la decisión del Comité Coordinador que era el encargado de organizar y armonizar el trabajo de las diversas comisiones y comités la Conferencia. La delegación norteamericana quería que se incluyera el capítulo VIII de las Propuestas de Dumbarton Oaks (que se conservó en la Carta como el capítulo VIII, sobre acuerdos regionales). La delegación soviética creía que el lugar apropiado para incorporar la nueva fórmula era la sección anterior (capítulo VII) que trataba de los deberes y derechos del Consejo de Seguridad y de los miembros de las Naciones Unidas en caso de amenazas a la paz. Como el Comité III/4 se inclinaba a favorecer el punto de vista norteamericano, la controversia tuvo que enviarse al Comité Coordinador por una votación de 29 a 9, con la recomendación de que el artículo se colocara en el capítulo VIII.

A pesar de la recomendación del Comité Coordinador y el Comité Consultivo de Juristas que también tuvo que analizar el contenido del nuevo artículo dieron la razón a la delegación soviética y recomendaron que el artículo se colocara al final del capítulo VII. Los juristas rechazaron la sugerencia del Comité III/4 arguyendo que si se limitaba el derecho de legítima defensa sólo a los organismos regionales se dejaría en situación desfavorable a los Estados que no fuesen miembros de tales organismos.

La inclusión del artículo 51 en el capítulo VII adquirió una importancia insospechada, ya que implicaba que el uso de la fuerza en la legítima defensa colectiva es una actividad totalmente distinta de las medidas coercitivas adoptadas con base en acuerdos regionales

(artículo 53). Esta ubicación probaba que el artículo 51 se había concebido como una excepción al monopolio que en el capítulo VII se daba al Consejo de Seguridad para adoptar medidas coercitivas. El lugar donde se colocó el artículo también produjo el efecto de desviar la atención del requisito del artículo 54 relativo a la obligación de informar a las Naciones Unidas sobre las actividades de los organismos regionales.

Como consecuencia de las presiones ejercidas en el proceso de redacción de este artículo, el producto final no fue muy preciso y de hecho se prestaba a interpretaciones contradictorias. Sólo así se pudieron satisfacer las demandas tanto de los universalistas como de los regionalistas incompatibles. La delegación de los Estados Unidos interpretó el artículo como un triunfo definitivo del universalismo, ya que aparentemente reconciliaba procedimientos internacionales contrapuestos, al mismo tiempo que preservaba la autoridad suprema del Consejo de Seguridad. Por otra parte, la América Latina adoptó los puntos de vista del delegado colombiano, Alberto Lleras Camargo, quien dio la fórmula una interpretación con tintes de regionalismo incompatible.

Los países latinoamericanos entendieron, como lo ha expresado el senador Vandenberg, que el origen del término "legítima defensa colectiva" se identifica con la necesidad de preservar sistemas regionales como el Interamericano. La Carta es, en términos generales, una constitución, y legaliza el derecho de la legítima defensa colectiva, que se ejerza de acuerdo con los pactos regionales, siempre que sean compatibles con los Propósitos y Principios de la Organización, expresados en la Carta. Si un grupo de países con vínculos

regionales se solidariza para su propia defensa, como el caso de los Estados Americanos, la ejercerán todos en conjunto en cuanto uno de ellos sea atacado.

El derecho de defensa no se limita al país directamente agredido, sino a todos los países solidarios, según los acuerdos regionales. Es el caso típico del sistema Interamericano. El Acta de Chapultepec contiene disposiciones relativas a la defensa colectiva del hemisferio, y establece que si una nación americana es agredida, todas las demás se considerarán agredidas. Por consiguiente, toda acción que emprendan para repeler la agresión, autorizada por el artículo que se discutió, es legítima para todas ellas. Al aprobar el artículo, esta clase de acciones son acordes con la Carta. Se podrán tomar estas medidas, con base a los acuerdos regionales siempre que no tengan finalidades improcedentes, como por ejemplo la agresión conjunta a otro Estado. De esto se deduce que la aprobación de este artículo implica que el Acta de Chapultepec no contraviene las disposiciones de la Carta.

Egipto exigió una aplicación similar para la Liga Árabe. Pero mientras Egipto se pronunciaba en contra de la inclusión específica de alianzas o pactos de asistencia mutua, Francia, en una postura incompatible, interpretó el artículo como aplicable a todos los casos de asistencia mutua para repeler una agresión. Checoslovaquia opinó que el texto reconciliaba el derecho a la legítima defensa con el mantenimiento de una autoridad central capaz de manejar los problemas de seguridad. Los delegados de Nueva Zelanda y Australia también adoptaron una posición universalista al adjudicar primordial importancia a la supremacía del Consejo de Seguridad y expresar su recelo de que los acuerdos regionales produjeran conflictos entre diversos grupos.

Por añadidura se produjo gran confusión respecto al significado intrínseco del concepto de "legítima defensa" y a sus connotaciones "individual" y "colectiva" dentro del artículo 51. En sentido estricto, la legítima defensa es un derecho que sólo corresponde al Estado individual agredido. Las disposiciones de la Carta, donde se otorgaba a los miembros el derecho de valerse de la fuerza para defenderse de un ataque armado, estaban en consonancia con este derecho de legítima defensa individual.

Pero el asunto de la legítima defensa se volvió confusa cuando se autorizó a otros Estados que pudieran valerse de la fuerza cuando se hicieran solidarios con la víctima de la agresión, acción que técnicamente no puede conceptuarse como legítima defensa. Aquí surge la duda si sobre las medias que un grupo de naciones toman de acuerdo con un tratado internacional suscrito antes de que se produzca una agresión, pueden considerarse como "legítima defensa colectiva", y si el término aplica también a la respuesta espontánea de un grupo de naciones ante un ataque inesperado. Sin embargo, debe advertirse el derecho de la legítima defensa, individual o colectiva se circunscribió a los casos de ataque armado, concepto mucho más restringido que el de agresión. En consecuencia, un acto de agresión que no sea un ataque armado, no puede utilizarse como pretexto para ejercer el derecho a la legítima defensa.

La definición de una situación como ataque armado se dejó a la decisión del Estado agredido y de los otros Estados que se aprestan a acudir en su auxilio. Esto habría la puerta al peligro de guerras preventivas y a la posibilidad de que se considerara como ataque armado a la intervención de un Estado en la guerra civil de otro Estado.

Con el tiempo se podría llegar a un círculo vicioso, si el Estado en contra del cual se ejerce la legítima defensa tiene la misma competencia interpreta el artículo 51 en su favor en términos, distintos a los del otro bando, y niega ser culpable de un ataque armado; inclusive podría considerarse con derecho a ejercer por su cuenta la legítima defensa.

Las medidas tomadas en el uso del derecho de legítima defensa se admiten sólo hasta cuando comienzan a funcionar los mecanismos de seguridad colectiva de las Naciones Unidas, lo cual sugiere que, técnicamente, los autores de la Carta sólo contemplaron el artículo 51 como una medida temporal, y no como un sustituto del sistema de las Naciones Unidas. En caso de una parálisis en la acción del Consejo de Seguridad (por ejemplo, como consecuencia de un veto), ambas partes de un conflicto armado podrían continuar ejerciendo el derecho a la legítima defensa, hasta que el Consejo de Seguridad pudiera desempeñar sus funciones. Sólo cuando éste tome las medidas necesarias para restablecer la paz internacional deja de funcionar el derecho de la legítima defensa.

No obstante, hay lugar a confusiones, por que en la Carta no se determinó quién (si el Consejo de Seguridad, las víctimas de un ataque armado o de los países que se hacen solidarios con el país agredido) es competente para decidir si el Consejo de Seguridad ha tomado las medidas necesarias para mantener la paz y la seguridad internacionales.

Además de todas estas ambigüedades, existe el problema concierne a la información que los Estados que ejerciten el derecho a la legítima defensa deben rendir al Consejo de Seguridad. Esta información se proporcionaría *a posteriori*, ya que en el ejercicio del derecho a la legítima defensa, el Estado o Estados afectados no tiene que esperar a que el Consejo de Seguridad determine la existencia de un ataque armado para poder detenerlo. La acción que el Consejo de Seguridad pudiera tomar técnicamente tendría que ser posterior a la acción que los Estados afectados ya hubieran tomado en defensa propia individual o colectiva⁸⁵.

Según se ha expuesto, aunque el artículo 51 limite en muchos sentidos la competencia de los organismos regionales para aplicar correctivos ante actividades hostiles, la vaga terminología usada en este artículo y sus frecuentes contradicciones dieron lugar también a una política incompatible de su parte. Por un lado, se trataba de impedir que las organizaciones regionales pudieran hacer uso de la fuerza ante un acto de agresión que no sea un ataque armado, ya que la jurisdicción de la organización universal sobre esos casos es inequívoca. Pero, por otro lado, las interpretaciones ambiguas a que se expresa el

⁸⁵ Etzioni M. Minerva. *Idem*

concepto "legítima defensa colectiva" y el remiso y, en cierto modo subordinado el papel que debía desempeñar el Consejo de Seguridad parecía indicar que en estos casos no habría mecanismo universal alguno que pudiera garantizar que las reacciones regionales fueran limitadas y proporcionadas y que los organismos regionales continuasen siendo compatibles con la organización universal.

Artículos 54 y 103 de la Carta de Naciones Unidas

Estos dos artículos conservaron casi intactos el enfoque universalista de las Propuestas de Dumbarton Oaks. El primero garantiza el dominio efectivo sobre los organismos regionales, imponiéndoles el deber de informar al Consejo de Seguridad sobre sus actividades, el otro establece la relación jerárquica que propicia la compatibilidad. El artículo 54 ordenaba:

Se deberá mantener en todo tiempo al Consejo de Seguridad plenamente informado de las actividades comprendidas o proyectadas de conformidad con acuerdos regionales o por organizaciones regionales con el propósito de mantener la paz y la seguridad internacionales.

Aquí se impone a los miembros de los organismos regionales la obligación de informar por adelantado al Consejo de Seguridad cuando se trate de actividades relativas al mantenimiento de la paz y seguridad internacionales.

Aunque tiene cierta similitud con lo estipulado en el artículo 51, el artículo 54 fue más lejos que las medidas de Dumbarton Oaks, ya que se aplicaba no sólo a las tomadas por las organizaciones regionales en ejercicio de su derecho a la legítima defensa individual o colectiva, sino también a otras medidas y los organismos regionales tomaran para mantener la paz y la seguridad⁶⁶.

A medida que pasa el tiempo el artículo 54 ha sido objeto de interpretaciones incompatibles que han disminuido su fuerza universalista original, el artículo 103 se ha conservado sin menoscabo de fuerza y significado. Este artículo enuncia:

"En caso de conflicto entre las obligaciones contraídas por los miembros de las Naciones Unidas en virtud de la presente Carta sus obligaciones contraídas en virtud de cualquier otro convenio internacional, prevalecerán las obligaciones impuestas por la presente Carta"⁶⁷.

A pesar de la obligatoriedad general del artículo 54, los organismos regionales acostumbraron informar al Consejo de Seguridad después de haber adoptado sus propias medidas. Por ejemplo, comúnmente no se informa al Consejo de Seguridad sobre la ayuda mutua que se da a los miembros de un organismo regional para incrementar su capacidad para repeler un ataque armado, o sobre las acciones en un organismo regional proyecta a adoptar en contra de uno de sus miembros. En artículo 103 establece jerarquía de compatibilidad entre las Naciones Unidas y los organismos regionales, que ha sido invocado a un con menor frecuencia que el 54.

⁶⁶ Etzioni M. Minerva. *Idem*

⁶⁷ Etzioni M. Minerva. *Ibid.*

Conclusiones sobre el regionalismo en la Carta de las Naciones Unidas

La labor de la Conferencia de San Francisco fue esencialmente más política que jurídica. La Carta dio a las Naciones Unidas una estructura piramidal cuya base fundamental era de carácter político. El consenso entre los miembros permanentes del Consejo de Seguridad. La seguridad de que cualquier acción que emprendiera la organización universal estaría apoyada por los países que dominaban la mayor parte del poder económico militar y político mundial, era condición *sine que non* para un funcionamiento efectivo de la Organización. El uso legal de la fuerza lo retuvo para sí el Consejo de Seguridad donde se reconoció el poder de los Estados Unidos, la entonces Unión Soviética, Gran Bretaña, Francia y China.

Así, el mantenimiento del equilibrio entre los organismos universales y los regionales compatibles y la capacidad de aquéllos para mantener a los segundos dentro de los límites de la compatibilidad en incluso en un proceso continuo de transferencia ascendente dependía de reconocimiento del poder que detentaba un grupo de Estados y su *avenimiento*⁶⁶.

A pesar de que se había decidido que la Organización de las Naciones Unidas iba a ser la unidad universal de Estados individuales y no una asociación de organismos o grupos

⁶⁶ Etzioni M. Minerva. [idem]

regionales, la Carta quedó llena de ambigüedad que con el tiempo permitiría una concentración de fuerza regionales en varias partes del mundo.

La Carta de las Naciones añadió a las disposiciones universalistas básicas de Dumbarton Oaks una serie de disposiciones regionales que fácilmente conducirían a la incompatibilidad. El uso de un lenguaje vago y general franqueó el paso para que los partidarios del regionalismo incompatible debilitaran al universalismo interpretando las medidas de las Naciones Unidas en la forma que más convenía a sus opiniones e intereses. Aunque las medidas regionales que fueran introducida en la Carta no deterioraban la autoridad primaria de las Naciones Unidas, han sido ellas las que han causado más problemas desde 1945⁸⁹.

Las fuerzas de los regionalismos incompatibles pudieron acreditarse dos logros en la Carta: primero, en el campo de la solución pacífica de las controversias, sin definiciones explícitas de los organismos regionales y sus funciones y jurisdicción en la solución de controversias locales; esto resultó de las ambigüedades del artículo 52 especialmente los párrafos 2 y 3; segundo, se permitió a los organismos regionales tomar la iniciativa de la adopción de medidas coercitivas sin contar con la autorización del Consejo de Seguridad. Este se produjo con resultado de la combinación de los artículos 53 y 51.

El escaso grado de compatibilidad que se pudo instituir en la Carta de las Naciones Unidas fue el resultado de la lucha que se libró entre los universalistas y los regionalistas incompatibles⁹⁰.

⁸⁹ Etzioni M. Minerva. *Idem*

⁹⁰ Etzioni M. Minerva. *Ibid.*

A pesar de los esfuerzos hechos por varias delegaciones, especialmente Australia y el regionalismo compatible no constituyó *per se* una fuerza de importancia en San Francisco, sino que fue el resultado de la lucha entre dos tendencias opuestas y de la fuerza nominal que aún conservaba el universalismo en San Francisco. El hecho mismo de que los preceptos de la Carta hubieran tenido que ser elaborados en términos tan vagos es producto de la debilidad de la posición regionalista compatible de la existencia; en la posguerra de una realidad política poco propicia a este tipo de enfoque sobre la organización internacional.

El contexto político dentro del cual se redactó la Carta de las Naciones Unidas se caracterizó por la falta de confianza y, a veces, rivalidades no sólo entre las grandes potencias, sino también entre éstas y las pequeñas y medianas potencias. Las exigencias de cada uno de los países o grupos de países, especialmente las de las grandes potencias, hubieron de ser satisfechas.

La forma como estas fuerzas operan en el trasfondo de la Conferencia de San Francisco, explica las ambigüedades de las fórmulas que se adoptaron para regular la relación entre los organismos universales y los regionales. La única conjetura lógica que entonces podía haberse era que todos los tipos de organizaciones internacionales podían coexistir, que sus relaciones habían de ser moldeadas más por los acontecimientos políticos que por preceptos jurídicos. Se dejó para el futuro la definición clara de la naturaleza y funciones de los organismos regionales y compatibles, ya que sólo mediante la aplicación de estas

fórmulas a situaciones específicas se podrían llegar a tener una idea clara de sus limitaciones e implicaciones precisas .

A pesar de que al terminar la Conferencia reinaba un clima de optimismo general por la creencia de que ambos puntos de vista, el universal y el regional incompatible, se habían reconciliado en una especie de regionalismo compatible, que preservaba la responsabilidad suprema del Consejo de Seguridad, hubo algunas interpretaciones pesimistas que vaticinaron que, tan pronto como surgieran casos críticos, los organismos regionales se emanciparían fácilmente del control de Consejo de Seguridad.

El entusiasmo del inmediato triunfo diplomático que significó la Conferencia terminó por callar todas las voces pesimistas, pero los acontecimientos posteriores mostrarían que su enfoque era el más realista.

Texto Actual

Capítulo VIII

ACUERDOS REGIONALES

Artículo 52

1. Ninguna disposición de esta Carta se opone a la existencia de acuerdos u organismos regionales cuyo fin sea entender en los asuntos relativos al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales y susceptibles de acción regional, siempre que dichos acuerdos u organismos, y sus actividades, sean compatibles con los Propósitos y Principios de las Naciones Unidas.
2. Los Miembros de las Naciones Unidas que sean partes en dichos acuerdos o que constituyan dichos organismos, harán todos los esfuerzos posibles para lograr el arreglo pacífico de las controversias de carácter local por medio de tales acuerdos u organismos regionales antes de someterlas al Consejo de Seguridad.
3. El Consejo de Seguridad promoverá el desarrollo del arreglo pacífico de las controversias de carácter local por medio de dichos acuerdos u organismos regionales, procediendo, bien a iniciativa de los Estados interesados, bien a instancia del Consejo de Seguridad.
4. Este Artículo no afecta en manera alguna la aplicación de los Artículos 34 y 35.

Artículo 53

1. El Consejo de Seguridad utilizará dichos acuerdos u organismos regionales, si a ello hubiere lugar, para aplicar medidas coercitivas bajo su autoridad. Sin embargo, no se aplicarán medidas coercitivas en virtud de acuerdos regionales o por organismos regionales sin autorización del Consejo de Seguridad, salvo que contra Estados Enemigos, según se les define en el párrafo 2 de este Artículo, se tomen las medidas dispuestas en virtud del Artículo 107 o en acuerdos regionales dirigidos contra la renovación de una política de agresión de parte de dichos Estados, hasta tanto que a solicitud de los gobiernos interesados quede a cargo de la Organización la responsabilidad de prevenir nuevas agresiones de parte de aquellos Estados.

2. El término "Estados enemigos" empleado en el párrafo 1 de este Artículo se aplica a todo Estado que durante la segunda guerra mundial haya sido enemigo de cualquiera de los signatarios de esta Carta.

Artículo 54

Se deberá mantener en todo tiempo al Consejo de Seguridad plenamente informado de las actividades emprendidas o proyectadas de conformidad con acuerdos regionales o por organismos regionales con el propósito de mantener la paz y la seguridad internacionales.

Artículo 49

Ninguna disposición de esta Carta menoscabará el derecho inmanente de legítima defensa, individual o colectiva, en caso de ataque armado contra un Miembro de las Naciones Unidas, hasta tanto que el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas necesarias para mantener la paz y la seguridad internacionales. Las medidas tomadas por los Miembros en ejercicio del derecho de legítima defensa serán comunicadas inmediatamente al Consejo de Seguridad, y no afectarán en manera alguna la autoridad y responsabilidad del Consejo, conforme a la presente Carta, para ejercer en cualquier momento la acción que estime necesaria con el fin de mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales.

Texto Propuesto**Capítulo VIII****ACUERDOS REGIONALES****Artículo 50**

1. Ninguna disposición de esta Carta se opone a la existencia de acuerdos u organismos regionales cuyo fin sea la seguridad internacionales y susceptibles de acción regional, siempre que dichos acuerdos u organismos, y sus actividades, sean compatibles con los Propósitos y Principios de las Naciones Unidas.

2. Los Miembros de las Naciones Unidas que sean partes en dichos acuerdos o que constituyan dichos organismos, harán todos los esfuerzos posibles para lograr el arreglo pacífico de las controversias de carácter local por medio de tales acuerdos u organismos regionales antes de someterlas al Consejo de Seguridad, o a la Asamblea General.
3. El Consejo de Seguridad y la Asamblea General promoverán el desarrollo del arreglo pacífico de las controversias de carácter local por medio de dichos acuerdos u organismos regionales, procediendo, bien a iniciativa de los Estados interesados, bien a instancia del Consejo de Seguridad, o de la Asamblea General.
4. Este Artículo no afecta en manera alguna la aplicación de los Artículos 32 y 33.

Artículo 51

El Consejo de Seguridad utilizará dichos acuerdos u organismos regionales, si a ello hubiere lugar, para aplicar medidas coercitivas bajo su autoridad. Sin embargo, no se aplicarán medidas coercitivas en virtud de acuerdos regionales o por organismos regionales sin autorización del Consejo de Seguridad, que también es necesaria cuando un acuerdo regional pretende invocar el derecho de legítima defensa colectiva.

Artículo 52

Se deberá mantener en todo tiempo al Consejo de Seguridad plenamente informado de las actividades emprendidas o proyectadas de conformidad con acuerdos regionales, o por organismos regionales, con el propósito de mantener la paz y la seguridad internacionales.

Mientras el Consejo de Seguridad siga representando casi exclusivamente los intereses de las potencias y no se ponga un énfasis institucional verdadero en impulsar, de acuerdo al mandato recibido por la Organización y por todos los medios y caminos a su alcance, la construcción de un mundo más igualitario, justo y armonioso y por lo tanto, la erradicación de la pobreza y la marginalidad, la riqueza extrema y de toda forma de inequidad.

Qué mejor oportunidad que la que brinda el haber alcanzado ya, en 1995, el L aniversario de la Organización, no como ocasión banal para celebrar, sino como espacio que puedan darse los Estados para reflexionar sobre sus logros y, más aún, sobre lo que resta por hacer.

BIBLIOGRAFIA

Accioly Hildebrando.
Derecho Internacional Público
Rio de Janeiro, Imprenta Nacional, 1946.

Aguilar Mawdsley, Andrés. "La validez o Nulidad de las Sentencias Arbitrales en el Derecho Internacional Público"; en Hacia un Nuevo Orden Internacional y Europeo; Estudios en homenaje al Profr. Don Manuel Díaz de Velasco, España, Editorial Tecnos, 1993.

Bolton John. "Wrong Turn in Somalia" en Foreign Affairs, enero-febrero de 1994.

Brierly J.L.
La Ley de las Naciones
México, Editora Nacional, 1950.

Brownlie Ian. International Law and the Use of force by States, Claredon Press, Oxford, 1963.

Burloyanni Christiane. The Security Council of the United Nations and Implementation of International Humanitarian Law, Denver Journal of the International Law Policy, vol. 20 No. 2, 1992.

Carrillo Salcedo Juan Antonio
Textos Básicos de Naciones Unidas
Madrid, Editorial Tecnos, 1973.

Carrión Rodríguez Alejandro J.
Lecciones de Derecho Internacional Público,
2ª ed., España, Editorial Tecnos.

Clark Arend, et al., International Law and the Use of Force, Routledge,
Londres y Nueva York, 1993.

Cutler Lloyd N. The Right to Intervent, Foreign Affairs, vol. LXIV, No. 4,
1985.

De Ollóqui, José Juan
La diplomacia total
México, Fondo de Cultura Económica, 1994.

Figueroa Luis Mauricio
Derecho Internacional
México, Editorial Jus, 1991.

Fisas, Vinçenc
Alternativas de Defensa y Cultura de Paz
España, Editorial Fundamentos, 1994.

Galtung Johan.
Hay Alternativas! 4 caminos hacia la paz y la seguridad,
España, Editorial Tecnos, 1989.

Gottlieb Gidon. Nation against State. A new Approach to Ethic Conflicts and
the Decline of Sovereignty, Council on Foreign Relations, Nueva York,
1993.

Gutiérrez Espada Cesáreo
El Estado de Necesidad y el uso de la fuerza en Derecho Internacional
Madrid, Editorial Tecnos, 1987.

Halperin Morton, et al., Self Determination in the New World Order,
Carnegie Endowment of International Peace, Washington, D.C., 1992.

Henkin Louis, et al. Right vs. Might, International Law and the Use of Force,
Council on foreign Relations, Nueva York, 1991.

Kelsen, Hans.
Derecho y paz en las relaciones internacionales
México, Fondo de Cultura Económica 1986.

La'idi Zaki (Dir.)
Pensar el Mundo después de la Guerra Fría,
México, Publicaciones Cruz O.S.A., 1992.

Loeza Soledad.
La Cooperación Internacional en un Mundo Desigual
México, El Colegio de México.

Lozano Bartolozzi Pedro.
Relaciones Internacionales Vol I. El Gran Consulado,
México, EUNSA, 1994.

Marín Bosch, Miguel
Votos y vetos en la Asamblea General de las Naciones Unidas,
México, Fondo de Cultura Económica, 1994.

M. Beltramino Juan Carlos
Cómo Negociar Internacionalmente
Buenos Aires, Editorial Abeledo-Perrot, 1994.

M. Etzioni Minerva.
La Mayoría de Uno. Hacia una nueva teoría de la compatibilidad regional
México, Fondo de Cultura Económica, 1978.

Montaño, Jorge
Las Naciones Unidas y el orden Mundial 1945-1992
México, Fondo de Cultura Económica, 1992.

Ojeda Paullada, Pedro, (Comp.)
Hacia un fortalecimiento del Estado de Derecho
México, FENASEM, 1996.

Piris Alberto.
El debate sobre las operaciones de mantenimiento de la paz de la ONU
Anuario CIP 1992-1993

Reimann Elisabeth
Las Malvinas: Traición made in USA
México, Ediciones El Caballito, S.A., 1983

Reisman Michael. *International Law after the Cold War*, editorial comments,
AJIL, vol. 84, 1990.

Seara Vázquez Modesto
Derecho Internacional Público
México, Editorial Porrúa, 1993.

Seara Vázquez Modesto
La Nueva Carta de Naciones Unidas
México, Universidad Mixteca. 1991

Szekely, Alberto, "El Derecho Internacional como Vehículo de las naciones Unidas: Una evaluación de su efectividad" en Congreso Internacional para la paz; Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, UNAM, 1987.

Sorensen, Max
Manual de Derecho Internacional Público
México, Fondo de Cultura Económica, 1992.

UNESCO
Las Dimensiones Internacionales del Derecho Humanitario
España, Editorial Tecnos, 1990.

Vásquez, John A. Relaciones Internacionales. El pensamiento de los Clásicos.
México, Editorial Limusa, 1994.

Vincent R.J. Nonintervention and International Order, Princeton: Princeton University Press, 1974.

Wallsteen Peter, "Representando al mundo. Un Consejo de Seguridad para el S. XXI.", Revista de Diálogo y Seguridad, Editorial Nueva Sociedad, N° 2, noviembre de 1995.

Wilhelmy, et alius.
Política Internacional: Enfoques y Realidades
CINDA. Centro Universitario de Desarrollo.
Buenos Aires, Grupo Editor Latinoamericano, 1988.

W. Deutsch Karl
Análisis de las Relaciones Internacionales
México, Ediciones Gemika, 1992.

DOCUMENTOS.

1. Documento de la OEA. Apoyo al gobierno democrático en Haití
MRE/res. 1/91, 3 de octubre de 1991.
2. Covián González Miguel Angel
La ampliación de los campos de acción tradicionales de la ONU.
RI N° 65, enero/marzo de 1995.
3. Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua vs. United States of America). Merits, C.I.J., Reports, 1986.