

**EL DERECHO DEL USO DE LA FUERZA: UN ESTADO DEL ARTE DE LA
CUESTIÓN DE LA LEGÍTIMA DEFENSA Y DE LA INTERVENCIÓN
HUMANITARIA**

**POR:
MARÍA LUISA RESTREPO GUTIÉRREZ
MARÍA ADELAIDA ARROYAVE PALACIO**

**UNIVERSIDAD EAFIT
FACULTAD DE DERECHO
MEDELLÍN
2007**

**EL DERECHO DEL USO DE LA FUERZA: UN ESTADO DEL ARTE DE LA
CUESTION DE LA LEGÍTIMA DEFENSA Y DE LA INTERVENCIÓN
HUMANITARIA**

**POR:
MARÍA LUISA RESTREPO GUTIÉRREZ
MARÍA ADELAIDA ARROYAVE PALACIO**

**Trabajo de grado para optar al título de
Abogado**

**Asesor:
José Alberto Toro, Jefe de carrera
Escuela de Derecho, Universidad EAFIT.**

**UNIVERSIDAD EAFIT
FACULTAD DE DERECHO
MEDELLÍN
2007**

Nota de aceptación:

Presidente del Jurado

Jurado

Jurado

Medellín, noviembre de 2007

CONTENIDO

INTRODUCCIÓN	5
1. LEGÍTIMA DEFENSA.....	18
1.1 Legítima Defensa	19
1.2 ¿Qué es la legítima defensa preventiva?	21
1.3 Posición del Secretario General de las Naciones Unidas y del grupo de alto nivel sobre las amenazas, los desafíos y el cambio frente al concepto de legítima defensa.	24
1.4 Posición de la Corte Internacional de Justicia	26
1.5 Atentados del 11 de septiembre y Guerra de Afganistán	29
1.6 Guerra contra Iraq	33
2. INTERVENCIÓN HUMANITARIA.....	37
2.1 Derecho Penal Internacional	47
2.2 Corte Penal Internacional	49
2.3 Conflicto Kosovo	52
2.3.1 Crímenes de guerra	56
2.3.2 Genocidio.....	57
2.4 Conflicto Darfur	59
3. CONCLUSIONES	64
BIBLIOGRAFÍA	77

INTRODUCCIÓN

En el concepto de las relaciones internacionales el sistema de Derecho Internacional se entiende como un régimen descentralizado y falto de organización puesto que no existe un marco unitario o una única autoridad de gobierno que agrupe las funciones de legislar, ejecutar y adjudicar. No hay un organismo soberano que despliegue el poder coercitivo presente en el Sistema Internacional.

El Derecho Internacional se caracteriza por ser un ordenamiento jurídico autónomo desde un punto de vista formal, ya que tiene una autcapacidad reguladora que le permite generar sus propias normas, conlleva procedimientos particulares y características diferentes que van a estar marcadas por la descentralización en la producción normativa. Se identifica la ausencia de una institución que aglutine a todos los sujetos y que expida normas que los regule. La potestad normativa la poseen todos los sujetos destinatarios de las normas, es decir, los Estados y los Organismos Internacionales. Al estar descentralizada la producción normativa también se va a encontrar que no existe un órgano que centralice la solución de conflictos en torno a esas normas.

Por otro lado la comunidad internacional, quien es sujeto directo de la normativa internacional está conformada por Estados soberanos los cuales no reconocen un poder superior a ellos. La soberanía se entiende en términos de un territorio con población y autogobierno sobre dicha población y territorio. El autogobierno le permita a cada Estado establecer relaciones con otros sujetos de Derecho Internacional de forma permanente, además de ser reconocido como Estado por los demás actores del Sistema Internacional.

Al ser soberanos, los Estados son sujetos plenos de Derecho Internacional y van a tener capacidad para regularse a través de la normatividad del Derecho Internacional, además van a poder obligarse en dicho ámbito y ser titulares de derechos como la autodeterminación y la no intervención de otros sujetos de Derecho Internacional.

El concepto de soberanía parte de la figura del Estado y se crea a partir del Tratado de Westfalia. La soberanía es el eje que determina al Estado como sujeto de Derecho Internacional, surge entonces la noción de Estado Nación que va a ser por excelencia el sujeto del Derecho internacional. La soberanía, que se constituye en el eje del Estado, va a empezar a ser permeable, es decir, frágil ante las dinámicas externas. Un ejemplo de ello es la aparición de Organismos Internacionales, el momento más claro donde se va a observar la permeabilidad de la soberanía va a ser con la aparición de la organización de las Naciones Unidas ya que se monopoliza el derecho a la guerra que anteriormente era una manifestación propia de la soberanía de los Estados, es decir, cada Estado en razón de su soberanía decidía si hacer o no uso de la fuerza.

Con la creación de las Naciones Unidas se buscó entonces normativizar a través de la Carta constitutiva de las Naciones Unidas ciertas conductas de los sujetos del Derecho Internacional, dentro de las cuales se encuentran las tendencias a solucionar las controversias o conflictos armados internacionales. El actuar de los Estados va a ser entonces más difuso y débil debido a la porosidad de su soberanía. Ya se podrá mencionar entonces el llamado conflicto internacional donde se encuentra presente el derecho a la guerra y el derecho en la guerra, momento en el cual un Estado se ve obligado a ceder su soberanía por motivos de intervención humanitaria la cual se da por vía militar buscando suministrar bienes y servicios que aliviaran los sufrimientos ocasionados a la población en general durante el conflicto armado.

La intensidad de la segunda guerra mundial fue tal que conllevó a la transformación del marco normativo internacional en torno al conflicto. Al finalizar la Segunda Guerra Mundial el Sistema Internacional le da otra oportunidad a la supranacionalidad debido a que con La Sociedad de las Naciones se intentó por primera vez la supranacionalidad, pero esta fracasó. La Sociedad de las Naciones surgió como un ente con personalidad propia y un fin específico buscando evitar la guerra y ser un espacio abierto de discusión. Esta organización surgió con grandes problemas estructurales y estaba condenada al fracaso dado que Estados Unidos no entró en principio a ser parte de ella y además porque la política alemana consistía en destruir el Tratado de Versalles.

En 1922 se firmó el tratado Kellog-Briand en el cual se hizo expresa la prohibición de recurrir a la fuerza. La Liga de las Naciones sufría de grandes problemas como la exigencia de unanimidad para la toma de decisiones en el orden internacional. Por otro lado ésta, siendo un ente supranacional no contaba con la presencia activa de las potencias y sin estas ¿Cómo podía ser efectivo? Con la Segunda Guerra Mundial se demuestra el fracaso de la Liga de las Naciones. La guerra mostró entre otras consecuencias que los grandes perjudicados eran los civiles y que la responsabilidad a nivel internacional no era solo colectiva sino también individual.

A pesar de las falencias que se presentaron con el fracaso de la Liga de las Naciones, al finalizar la Segunda Guerra Mundial el Sistema Internacional le da otra oportunidad a la supranacionalidad como ya se afirmó buscando garantizar principios, mantener la paz y la seguridad internacional.

En el año de 1944 se presentan negociaciones entre Francia, los Estados Unidos, la Unión Soviética y el Reino Unido. Todos parten de la idea de la diferencia entre los Estados y afirman que la paz solo puede asegurarse con la aquiescencia de las potencias, las grandes decisiones en torno a la paz deben ser tomadas por un

grupo pequeño pero representativo. Resultado de las negociaciones, se firma en 1945 la Carta de las Naciones Unidas la cual se centró de forma contundente en el tema de la guerra. Se crea el Consejo de Seguridad, como un órgano político al cual se le confía el mantenimiento de la paz y la seguridad internacional, como lo establece el artículo 24 de la Carta. En el ejercicio de dicha responsabilidad el artículo 39 de esta misma le concede competencia al Consejo para determinar cuando se esta frente a una amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o frente a un acto de agresión. Solo las decisiones bajo el Capítulo siete de la Carta son obligatorias. La herramienta de último recurso en el Consejo de Seguridad debe ser la autorización al uso de la fuerza o *ius in Bello*.

En aras a cumplir con lo encomendado por la Carta* el Consejo de Seguridad toma decisiones llamadas Resoluciones las cuales obligan a los miembros a efectuarlas, de acuerdo a lo estipulado por la Carta de las Naciones Unidas. El Consejo está conformado por 15 miembros. “Los Estados vencedores de la Segunda Guerra Mundial se reservaron asiento permanente y derecho al veto”¹, estos son cinco Estados, los cuales son: Estados Unidos, Francia, Reino Unido, China y Rusia y los 10 miembros no permanentes son elegidos por periodos de dos años, no continuos como representantes regionales.

Cada miembro del Consejo tiene un voto. Las decisiones en general requieren del voto afirmativo de, al menos, nueve miembros. Sin embargo, los cinco miembros permanentes cuentan con derecho a veto. Si alguno de los miembros permanentes vota en contra de una propuesta, esta queda rechazada de inmediato aunque el resto de 14 miembros haya votado a favor.

* Mantener la paz y la seguridad internacional, lo que implica permeabilidad en el concepto de soberanía de cada Estado.

¹ FERNANDEZ DE CASADEVANTE, Carlos y otro. Las Naciones Unidas y el Derecho Internacional. Capítulo 3. El poder y el derecho de las Naciones Unidas: la discrecionalidad del Consejo de Seguridad. Barcelona, España: Editorial Ariel, SA., 1997, p. 42.

El Artículo 2 (4) de la Carta establece que los miembros deben abstenerse de la amenaza o el uso de la fuerza en contra de la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, contraria a las políticas de ésta Carta. Pero al mismo tiempo la Carta consagra dos mecanismos de legitimación del uso de la fuerza, por un lado esta la legítima defensa y por otro lado la autorización del uso de la fuerza por parte del Consejo de Seguridad.

El artículo 51 de la Carta establece:

Ninguna disposición de esta Carta menoscabara el derecho inmanente de legítima defensa, individual o colectiva, en caso de un 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 internacionales²

En el marco internacional actual la problemática sobre la extensión y los límites a la utilización de la fuerza son cada vez de mayor interés en el orden internacional es por ello que se considera de vital importancia traer nuevamente el artículo 2 (4) de la Carta de las Naciones Unidas el cual consagra a los Estados miembros la prohibición de recurrir a la amenaza o uso de la fuerza y la excepción que se encuentra contemplada en el artículo 51, donde se establece la legítima defensa tanto individual como colectiva. Cuando de legítima defensa se trata, el Estado no tiene que ser miembro de las Naciones Unidas para poder ejercerla. La individual se da cuando cada Estado en particular se defiende, la colectiva se refiere a las alianzas, se reconoce la existencia de bloques militares y estratégicos que ejercen de manera conjunta la legítima defensa. Sea individual o colectiva se requiere que esta siempre sea proporcional y necesaria. Proporcional a la agresión y necesario que se requiera defender en ese momento.

² Carta de las Naciones Unidas. Capítulo VII. Artículo 51.

La legítima defensa la puede ejercer un Estado cuando sea objeto de un ataque armado, hasta tanto el Consejo de Seguridad no adopte las medidas tendientes a mantener la paz y la seguridad internacional, según la responsabilidad que le otorga el Artículo 24 de la misma Carta al Consejo de Seguridad.

El derecho a la legítima defensa también surge cuando se presente una amenaza inminente y considerable e imposibilidad de un arreglo pacífico, esta es conocida como legítima defensa anticipada o preventiva. Este tipo de legítima defensa es bien controvertida, y hay dos posiciones opuestas frente a esta. Una de ellas es la que considera que la sola amenaza al uso de la fuerza puede ser considerada como suficiente para iniciar la acción armada tendiente a prevenir la posible agresión. Por otro lado hay quienes sostienen que si se deja la decisión en manos de cada Estado se está permitiendo de alguna manera a cada Estado que discrecionalmente se sienta con autoridad suficiente para ejercer el uso de la fuerza y en últimas se está legitimando la agresión. Este es uno de los casos más problemáticos en el orden internacional sobre la legitimación del uso de la fuerza. Un claro ejemplo de este tipo de legítima defensa se presenta en el conflicto entre Estados Unidos y Afganistán. Estados Unidos en su intervención en Afganistán justifica su actuar jurídico bajo la figura de la legítima defensa preventiva.

El artículo 24 de la Carta, como se había mencionado anteriormente es el que le delega la responsabilidad al Consejo de Seguridad de mantener la paz y la seguridad internacional. Por su lado el artículo 39 de la Carta, es el que le da la potestad al Consejo para determinar cuando se esta en presencia de una agresión, una amenaza o quebrantamiento de la paz. El Consejo analiza la situación y de manera selectiva y discrecional define y decide que asuntos son relevantes para el orden internacional ya que tiene libertad absoluta para calificar como desviada o no la situación.

El Consejo al momento de definir si el evento pone en riesgo la paz y la seguridad, no tiene que determinar si es una agresión, una amenaza o un quebrantamiento de la paz lo que se está presentando, es decir, no tiene que precisar bajo cual calificación esta actuando. Lo único que si se le exige para actuar es que lo haga cumpliendo lo que reza en el capitulo VII de la Carta.

Las tres situaciones contempladas en el artículo 39 son conceptos jurídicos indeterminados, lo cual hace que el Consejo de Seguridad sea quien de manera discrecional califique la situación como violatorio de la Carta o no. Para Rambaud, la Carta no propone ningún criterio para distinguirlas, (una agresión, una amenaza o quebrantamiento de la paz) contentándose con reenviar al Consejo de Seguridad la elección de la calificación apropiada.

Es por esto que las decisiones tomadas por el Consejo de Seguridad en torno al uso de la fuerza son fuertemente criticadas ya que hoy en día los intereses políticos de los miembros permanentes del Consejo originan calificaciones interesadas que generan una legalidad a actuaciones que la Carta jamás ha previsto. Se toman decisiones basándose en esas calificaciones para proteger los intereses de los miembros permanentes del organismo, así las consecuencias derivadas de la utilización de la Carta con fines políticos pueden interrogar principios básicos del Derecho Internacional como los referentes a la igualdad soberana de los Estados y los relativos al cumplimiento de buena fe de las obligaciones internacionales. “El Consejo de Seguridad se convierte, de este modo, en el único juez e interprete para decidir los criterios y la calificación a otorgar a una determinada situación”³. “Al interior del Consejo de Seguridad se ha concretado ya en la adopción de resoluciones fundamentalmente políticas que

³ FERNANDEZ DE CASADEVANTE, Op. cit., p. 51.

realizan calificaciones interesadas para permitir o legalizar una actuación que corresponde al interés político de alguno de los miembros permanentes”⁴

El otro mecanismo de legitimación del uso de la fuerza, es el relativo a la autorización del uso de la fuerza por parte del Consejo de Seguridad. El Consejo interviene, utilizando la fuerza al momento de presentarse graves violaciones a los derechos humanos en el orden internacional, ejemplo de ello es la intervención humanitaria desplegada por las Naciones Unidas en los conflictos de Kosovo y Darfur.

Una vez que se está en el conflicto armado existen normas y mecanismos de las Naciones Unidas que se refieren al uso de la fuerza, son las normas relativas al derecho en la guerra o *Ius in Bello*. Se crea entonces un cuerpo específico y determinado de reglas* que va a fijar unas normas para limitar la utilización del uso de la fuerza.

Los Convenios de Ginebra fueron convocados por El Comité de la Cruz Roja Internacional en Suiza y básicamente buscan proteger a los heridos en combate, a los naufragos y heridos en combates navales, a los prisioneros de guerra y a la población civil afectada por el conflicto armado. La Organización de las Naciones Unidas busca ser un ente regulador de los actores guerreros y estaban llamadas a profundizar la regulación del derecho en la guerra pero su actuar va a encontrar un límite, el cual consiste en la Guerra Fría, esta detiene el actuar de las Naciones Unidas en materia de regulación del conflicto pues las interpretaciones de ambos bandos** eran opuestas, al ser superpotencias no permitían ningún tipo de límite ni

⁴ *Ibid.*, p. 52.

* Normas de Derecho Internacional Humanitario las cuales consisten en los cuatro Convenios de Ginebra además de los Protocolos I y II

** Estados Unidos y la Unión Soviética

control para poder ejercer la hegemonía. Así, ante la inacción por parte de las Naciones Unidas va a aparecer un tercero el cual no es sujeto de Derecho Internacional y el cual consiste en el Comité de la Cruz Roja Internacional el cual convoca a través del Gobierno Suizo una conferencia Internacional en Ginebra para buscar regular el derecho en la guerra. El resultado normativo concreto son los cuatro Convenios de Ginebra los cuales operaban bajo el marco del conflicto internacional.

Con la segunda guerra mundial se aprecia que se aleja del uso tradicional de la fuerza y ocurre que el conflicto ya no solo va a ser entre Estados sino que se presenta como difuso y fragmentado, así empieza a aparecer en distintos lugares del mundo. Lo anterior lleva a incluir a la población civil en la normatividad ya que ésta recibe un fuerte impacto durante los actuare bélicos, por ello se adicional los Protocolos I y II, los cuales buscan extender el contenido de los Convenios anteriores a los conflictos internos y además se busca proteger a la persona humana no combatiente es decir a los civiles.

El Derecho Internacional humanitario* es el derecho de la guerra, es la primera manifestación del derecho en la guerra ya que su aplicación significa civilizar el conflicto, algo que de antemano es inhumano. Hoy la protección a las victimas se ocupa tanto de los conflictos armados internacionales como no internacionales legítimos o ilegítimos. En las situaciones internas de disturbios (no conflicto armado), el DIH no entra a operar, por ello es importante tener claro que el DIH se aplica en conflictos armados internacionales y no internacionales legítimos o ilegítimos.

* Conjunto de normas internacionales que van a establecer los procedimientos y conductas a seguir por los actores que intervienen de forma directa en el conflicto armado. Se extiende a combatientes como a no combatientes.

Como ejemplos de intervención humanitaria por parte del Consejo de Seguridad se encuentra como ya se dijo los conflictos de Kosovo y Darfur. En dichos conflictos se aprecian crímenes masivos de lesa humanidad y crueles violaciones a los derechos humanos lo que demuestra un gran deterioro de la situación humanitaria en ambos escenarios. “violaciones graves de Derecho Internacional (crímenes internacionales) son objeto de respuestas diferentes. Paralelamente el Consejo adopta medidas que plantean dudas acerca de su conformidad con la Carta. Finalmente, adopta actitudes pasivas en supuestos de agresión”⁵. Es importante resaltar que las Resoluciones acogidas recientemente por el Consejo de Seguridad demuestran crímenes internacionales de acuerdo con la jurisprudencia adoptada por la Corte Penal Internacional y el Tribunal Penal Internacional.

Vale recalcar que el Derecho Internacional se ocupa del derecho a la guerra bajo dos perspectivas que son el *derecho a hacer la guerra* y el *derecho en la guerra*. Así las cosas el primero de ellos se ocupa principalmente de los procedimientos legales de iniciar y terminar la guerra conforme a derecho, es decir al conflicto armado legal mientras que el segundo es el comportamiento frente a las personas y bienes afectados por el conflicto armado, es decir la protección a las víctimas durante los conflictos armados.

Este trabajo de grado como bien se mencionó anteriormente trata de desarrollar los dos mecanismos de legitimación del uso de la fuerza que se presentan actualmente en el orden internacional puesto que las discusiones sobre los límites y extensiones al uso de la fuerza en el ámbito del Derecho Internacional son cada vez mayores.

⁵ FERNANDEZ DE CASADEVANTE, Op. cit., p. 48.

Se desarrollaran dos capítulos, el primero de ellos se refiere a la legítima defensa, el segundo a la intervención humanitaria y por ultimo en el capítulo de conclusiones se mostrara la crisis actual del Consejo de Seguridad, las criticas que se le hacen a éste y la urgencia de un cambio ala hora de tomar las decisiones concernientes a las controversias internacionales.

En cuanto al primer capítulo, se mencionará la legítima defensa como una excepción al artículo 2 (4) de la Carta que consagra la prohibición a los Estados miembros de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza en sus relaciones internacionales. Se tratara el tema de la legítima defensa individual y colectiva, contempladas en el artículo 51 de la Carta que establece lo siguiente: “Ninguna disposición de esta Carta menoscabara el derecho inmanente de legítima defensa, individual o colectiva, en caso de un 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”⁶ .

Esto quiere decir que un Estado para poder invocar la legítima defensa debe haber sido objeto de un ataque armado y podrá ejercer la fuerza de forma provisional, hasta tanto el Consejo de Seguridad no adopte las medidas necesarias para restablecer la situación.

Por otro lado se tratara la legítima defensa preventiva o anticipada, la cual es un concepto bien problemático, pues no hay unanimidad en la doctrina internacional para determinar si un Estado se puede amparar en ésta o no para ejercer la legítima defensa contemplada en el artículo 51 de la Carta. Frente a esta hay dos posiciones. Por un lado están quienes sostienen que con la sola amenaza al uso de la fuerza, se puede considerar como suficiente para iniciar una acción armada para prevenir el posible ataque. Por otro lado están quienes piensan que la simple

⁶ Carta de las Naciones Unidas. Op. Cit.

amenaza no da pie a considerar la legítima defensa preventiva dentro del marco de lo establecido en el artículo 51 de la Carta como legítima defensa ya que esto iría en contra del carácter restrictivo y excepcional del uso de la fuerza en las relaciones internacionales.

En este capítulo se traerá la posición del Secretario General de las Naciones Unidas y del Grupo de Alto Nivel sobre las amenazas, los desafíos y el cambio para así sustentar la primera posición que mencionamos sobre la legítima defensa preventiva. Y para sustentar la segunda posición mostraremos los planteamientos de la Corte Internacional de Justicia.

Además se tratarán dos conflictos contemporáneos de gran trascendencia en el orden internacional moderno con fines explicativos en torno a la controversia de la legítima defensa. Los cuales son los atentados del 11 de septiembre y la guerra de Afganistán y la guerra contra Irak.

El segundo capítulo tratará el tema de la intervención humanitaria. Concepto discutido en Derecho Internacional ya que algunos lo consideran como un tipo de legítima defensa que permite a los Estados utilizar la fuerza para evitar que se sigan cometiendo crímenes de lesa humanidad, mientras que otros opinan que solo es posible la intervención humanitaria bajo la autorización expresa del Consejo de Seguridad.

En este capítulo se ahondará sobre el Derecho Internacional Humanitario o ley del conflicto armado. Se indicará en que consiste, algunas de sus normas fundamentales y se delimitará su campo de acción. Posteriormente se justificará el Derecho Penal Internacional; por medio del cual se condenan las violaciones graves a los Derechos Humanos. Luego se entrará a analizar la constitución de la Corte Penal Internacional la cual tiene competencia para solucionar cualquier tipo de conflicto que se presente entre los Estados miembros de las Naciones Unidas,

pero dicha competencia esta sujeta al consentimiento por parte de los Estados para someterse a la jurisdicción de la Corte. El consentimiento puede presentarse de forma anticipada por medio de tratados celebrados con la Corte o al momento de presentarse el conflicto.

Por ultimo se analizaran los conflictos de Kosovo y Darfur dentro de este capitulo por tratarse de conflictos que han requerido la intervención humanitaria debido a las crueles violaciones a los Derechos Humanos. En ambos conflictos se presentaron dificultades y discrepancias al interior del Consejo a la hora de intervenir, discrepancias que se mencionaran posteriormente.

En las conclusiones como ya se afirmó, se analizará la actual crisis que afronta el Consejo de Seguridad, el cual no se ha transformado a pesar de que el mundo es totalmente diferente al de 1945, opera aun después de los atentados de 11 de septiembre bajo el esquema posterior a la Segunda Guerra Mundial y presenta deficiencias a la hora de tomar decisiones en torno a los conflictos contemporáneos. Se estudiaran allí mismo posibles reformas al Órgano que reflejan un panorama negativo para la paz y la seguridad internacional.

1. LEGÍTIMA DEFENSA

En el marco internacional actual la polémica sobre la extensión y los límites a la utilización de la fuerza es cada vez mayor. Para lograr el consenso no basta acudir al Artículo 2 (4) de la Carta de las Naciones Unidas, en el que se prohíbe la amenaza o el uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de otro Estado. Este capítulo de la Carta conocido como *ius ad Bellum* o Derecho a recurrir a la fuerza está siendo sometido a una profunda discusión. Las discusiones que se han dado en torno a la legalidad de la intervención de Estados Unidos en Afganistán, si bien el argumento más empleado para fundamentarla jurídicamente ha sido el de la legítima defensa ante un ataque armado, no ha sido bajo el cumplimiento de los requisitos clásicos de la legítima defensa, es decir, el de proporcionalidad y necesidad. En este caso se dio fue una legítima defensa preventiva, concepto que adquiere especial relevancia. Por lo cual dentro de este capítulo no solo se ocupará de la legítima defensa pura y simple individual colectiva, sino que además se tratará la preventiva.

El derecho a la legítima defensa es un derecho anterior a la Carta de las Naciones Unidas, es por esto que en el artículo 51 esta misma lo reconoce cuando afirma que se trata de un derecho inmanente de cada Estado. Se entiende entonces que el derecho a la legítima defensa lo tiene todo Estado, no se requiere ser miembro de las Naciones Unidas para invocarlo. Con esto se quiere decir el derecho a la legítima defensa pertenece al Derecho internacional consuetudinario, anterior a cada Estado, pero el cual es reconocido y recogido por la Carta.

1.1 LEGÍTIMA DEFENSA

El Artículo 2 (4) de la Carta establece que los miembros deben abstenerse de la amenaza o el uso de la fuerza en contra de la integridad territorial o la independencia política de otro Estado.

Como excepciones a la prohibición del Artículo 2 (4) podemos encontrar: la legítima defensa individual, la participación en el sistema de legítima defensa colectiva, el uso de la fuerza autorizado por el Consejo de Seguridad, el uso de la fuerza por el Estado en cuyo territorio se ejerce y el uso de la fuerza basado en consideración humanas.

De las excepciones antes mencionadas aquí trataremos las que se encuentran contempladas en el artículo 51, el cual establece que se puede acudir a la guerra cuando se trate de la legítima defensa individual o colectiva. Así:

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 internacionales⁷.

Por lo anterior podemos decir que un Estado puede invocar el derecho a la legítima defensa cuando se cumplen dos requisitos básicos contemplados en el artículo 51. Los cuales son:

⁷ Carta de las Naciones Unidas. Op. Cit.

- Ser objeto de un ataque armado
- Ejercer la fuerza de forma provisional hasta que el Consejo de Seguridad tome las medidas necesarias para mantener la paz y la seguridad internacional.

En cuanto al primer punto es importante definir en qué consiste un ataque armado. Aquí cabe identificar los conceptos de ataque armado y de agresión ya que son tratados con equivalentes en el orden internacional. Para definir que es un ataque armado podemos acudir a la Resolución 3314 (XXIX) de 14 de diciembre de 1974 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, que establece el concepto de agresión. En el artículo 1 de esta Resolución se define el concepto de agresión como “el uso de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado o en cualquier forma incompatible con la Carta de las Naciones Unidas”.

El *ius ad bellum* se encarga de fijar los procedimientos legales de iniciar y terminar la guerra conforme a las reglas de derecho. Se regula principalmente cuando es posible la utilización de la fuerza concluyendo que solo es legal la legítima defensa. Pero ¿Cuándo se puede utilizar la legítima defensa? La legítima defensa al ser parte de la costumbre internacional no está conectada con una fuente formal del derecho, el derecho a la legítima defensa pertenece al ámbito del derecho internacional consuetudinario, preexistente a los Estados. Los principios más importantes a la hora de determinar cuando se puede recurrir a la legítima defensa son el de proporcionalidad y el de necesidad. ¿No da esto pie a una gran discrecionalidad? ¿La balanza de poder no será en últimas quien defina cuando hay legítima defensa y cuando no? ¿Qué define la legalidad de la legítima defensa?

A partir de la normatividad de la Carta se puede afirmar que solo se puede usar la fuerza de forma restrictiva, la legítima defensa se reglamenta y existe un derecho inherente a la legítima defensa a favor de cada Estado. Es una característica

propia de cada Estado que no depende de si pertenece a las Naciones Unidas o no. Solo por el hecho de ser Estado se tiene derecho a la legítima defensa. La legítima defensa puede ser legal o colectiva ya que se reconoce la existencia y posibilidad de que bloques militares y estratégicos accedan a la legítima defensa a favor de sus miembros.

1.2 ¿QUÉ ES LA LEGITIMA DEFENSA PREVENTIVA?

Como bien lo mencionamos anteriormente el artículo 51 de la Carta establece que el derecho a la legítima defensa surge cuando hay un previo ataque armado o agresión. Pero en este punto surge un interrogante ¿Debe concluirse entonces que en todos los casos hasta que no se de físicamente el ataque o la agresión el Estado víctima no ejercer el derecho a la legítima defensa?

Es por esto que se hace necesario entrar a hablar de la legítima defensa preventiva y surge aquí un debate que es importante mirar porque entonces se pregunta si un Estado puede utilizar la fuerza para prevenir un posible ataque. Frente a esta cuestión se han asumido dos posiciones opuestas e inconciliables.

Por un lado hay quienes consideran que la sola amenaza del uso de la fuerza, los actos preparatorios militares de despliegue, la concentración de armas o tropas en un determinado territorio cerca de las fronteras con un Estado o que apuntes a sus centros valiosos, son elementos suficientes para iniciar una acción armada para prevenir el posible ataque armado. El fundamento jurídico de esta legítima defensa preventiva, antes de que el ataque en sentido estricto se haya dado, se busca en los mismos fundamentos de la legítima defensa individual, esto es en el Derecho Internacional Consuetudinario, derecho anterior a la regulación hecha en la Carta, es por esto que según los partidarios de esta tesis el derecho a la legítima defensa

preventiva es inherente a cada Estado. Y consideran que hay que encuadrar esta situación en la teoría realista de las relaciones internacionales teniendo en cuenta las armas de destrucción masiva que existen hoy en día. Si se llega a presentar actualmente un golpe nuclear las consecuencias serían catastróficas para el Estado que las sufre, que resultaría inadmisibles condicionar el ejercicio del derecho a la legítima defensa al requisito previo de ataque armado que se contempla en el artículo 51 de la Carta.

El caso más significativo de legítima defensa preventiva lo protagonizó Israel el 7 de junio de 1981 al lanzar un ataque aéreo contra el reactor nuclear Tamuz I cerca de Bagdad. El reactor nuclear fue completamente destruido. Las razones invocadas por Israel para la destrucción del reactor nuclear es que este iba a ser utilizado para fabricar bombas atómicas de destrucción masiva que acabarían con Israel.

Por otro lado, quienes están en contra de la justificación de la legítima defensa preventiva sostienen que una interpretación extensiva de la legítima defensa, que incluyera dentro de esta la legítima defensa preventiva, iría en contra del carácter restrictivo de la autorización al uso de la fuerza en las relaciones internacionales, impuesto por las Naciones Unidas en la Carta. Si se dejara que cada Estado de forma arbitraria decidiera en que caso se encuentra bajo una amenaza contra la cual está legitimado para hacer uso de la fuerza, se estaría dando cabida a la legitimación de la agresión.

Entre estas dos posiciones, es decir, entre la plena libertad de apreciación de los Estados individuales para decidir cuándo y cómo pueden utilizar su fuerza para prevenir un ataque, y la otra posición que exige una efectiva agresión armada para que la legítima defensa pueda ejercerse, es preciso buscar un punto de encuentro. Es evidente que hay que evitar que bajo el concepto de legítima defensa preventiva se puedan camuflar genuinas agresiones. Es por esto por lo que el

artículo 2 de la Resolución 3314, considera que el primer uso de la fuerza armada constituye una prueba fehaciente de que existe una agresión, pero cabe la posibilidad de que el Estado que da el primer golpe llegue a suministrar una prueba en contrario. Por eso, el citado artículo señala que el Consejo de Seguridad, a la vista de las circunstancias y de la gravedad de las acciones emprendidas, puede llegar a la conclusión de que el Estado que ha dado el primer golpe no ha cometido un acto de agresión. Tal disposición podría ser utilizada, en su caso, para legitimar una hipotética defensa preventiva. Para llegar a la conclusión de que quien golpea primero está legitimado para ello, se hace preciso extremar las exigencias y las precauciones. La legítima defensa preventiva, en cuanto variedad de la legítima defensa, deberá cumplir los criterios que para el ejercicio de ésta última impuso el derecho internacional consuetudinario, es decir, los de necesidad, proporcionalidad.

Para que se invoque el requisito de la necesidad, se requiere que se cumpla con cuatro requisitos:

- 1 La existencia de un peligro grave e inminente.
- 2 Que este peligro recaiga sobre un interés esencial del Estado.
3. No podrá invocarse la necesidad cuando esta situación haya sido provocada por el Estado que la alega.
- 4 La acción que se realice para escapar del peligro inminente y grave debe ser el único medio para escapar del mismo⁸.

Si a la concurrencia de esos requisitos añadimos el de la proporcionalidad en la respuesta a la amenaza o al ataque que se sufre, podríamos concebir la posibilidad de una legítima defensa preventiva. En este sentido se ha pronunciado

⁸ GUTIÉRREZ ESPADA, Cesáreo. El estado de necesidad y el uso de la fuerza. En: Derecho Internacional, Madrid: Tecnos (1987), p 47 y ss.

por ejemplo el profesor Bermejo para quien parece una exigencia ajena a la realidad, en un mundo en el que los ataques armados se caracterizan por su eficacia y rapidez, obligar a un Estado que se encuentra en una situación de peligro inminente de ataque, esperar a que éste se produzca. En definitiva señala Bermejo que “siempre que el peligro sea lo suficientemente grave, es decir, siempre que haya una necesidad inmediata y siempre que se respete el principio de proporcionalidad, el Derecho internacional no puede prohibir la legítima defensa preventiva”⁹.

1.3 POSICIÓN DEL SECRETARIO GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS Y DEL GRUPO DE ALTO NIVEL SOBRE LAS AMENAZAS, LOS DESAFÍOS Y EL CAMBIO FRENTE AL CONCEPTO DE LEGÍTIMA DEFENSA.

El grupo de alto nivel sobre las amenazas, los desafíos y el cambio se encarga de recomendar medidas prácticas y bien definidas para asegurar una acción colectiva eficaz, basada en un análisis riguroso de las amenazas futuras a la paz y la seguridad, una evaluación de la contribución que puede hacer la acción colectiva y una evaluación minuciosa de los enfoques, instrumentos y mecanismos actuales, incluidos los principales órganos de las Naciones Unidas.

El Grupo no busca formular políticas sobre cuestiones concretas ni sobre el papel de las Naciones Unidas en lugares determinados. Este se ocupa de hacer una nueva evaluación de los desafíos futuros y recomienda los cambios que serán menester para hacer frente a esos desafíos de un modo eficaz mediante la acción colectiva.

⁹ BERMEJO GARCIA, Romualdo; LOPEZ, Eugenia y otros. Uso de la fuerza y protección de los derechos humanos en un nuevo orden internacional. “El uso de la fuerza a la luz de los conflictos recientes: análisis de los informes del grupo de alto nivel (2-12-2004) y del secretario general (21-3-005). Valencia: Ed. Consuelo Ramón Chornet, 2006.

El Grupo considera que la legítima defensa preventiva debe existir y la Corte Internacional de Justicia debe reconocerla no solo cuando se trate de un ataque nuclear sino también cuando se de el caso de una amenaza de un ataque convencional por la tecnología armamentista que existe actualmente.

Por otro lado el análisis del grupo de alto nivel hace referencia a las amenazas latentes, no inminentes y se pregunta si se puede en este caso utilizar la fuerza de manera ilegítima, es decir, si se puede actuar anticipadamente. La respuesta que se ha dado por el Grupo es la siguiente “si existen buenos argumentos para una acción militar preventiva y buenas pruebas que lo corroboren hay que presentarlo al Consejo de Seguridad que pueda autorizar esa acción si decide hacerlo. Si el Consejo decide no hacerlo por definición habrá tiempo para estudiar otras estrategias entre ellas la persuasión, la negociación, la disuasión y contención antes de volver a la acción militar”¹⁰

El panel afirma que en caso de que la amenaza sea latente se le permite al Estado amenazado decidir unilateralmente realizar la acción preventiva, es decir, que el mismo Estado puede decidir si utiliza la fuerza o no de manera unilateral. Esto implicaría que todos los Estados lo pudieran hacer deliberadamente y sin el cumplimiento de la normatividad existente. Surge aquí un interrogante “¿Qué ocurre si el Consejo de Seguridad no adopta ninguna medida ni económica ni militar y la amenaza próxima o latente se convierte en inminente?”¹¹ Ya no se trataría de una legítima defensa latente sino inminente y por tanto el Estado no tendría que pedir autorización al Consejo de Seguridad para utilizar la fuerza.

Por su parte el Secretario General en informe del 21 de marzo de 2005 ratifica lo ya dicho por parte del grupo de alto nivel en lo que se refiere a la aceptación de la

¹⁰ Ibid., p. 73.

¹¹ Ibid., p. 72

defensa preventiva cuando se trate de un ataque inminente. Por otro lado se ocupa también de las amenazas latentes y se muestra de acuerdo con la opinión expuesta por el grupo.

El Secretario General afirma que el artículo 51 de la Carta, relativo al derecho de la legítima defensa individual y colectiva ante un ataque armado, también comprende un ataque inminente, además aduce que el Consejo de Seguridad puede autorizar el uso de la fuerza en forma preventiva en caso de amenazas latentes. Lo anterior es una clara concesión a Estados Unidos ya que se le da una interpretación flexible al mencionado artículo.

1.4 POSICIÓN DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA

Las más importantes y recientes tomas de posición que la Corte ha traído en torno al concepto de legítima defensa han sido reiterativas. La Corte considera que para que se pueda invocar el ejercer el derecho a la legítima defensa se debe cumplir las exigencias de necesidad y proporcionalidad.

“La Corte entiende que la legítima defensa presupone la existencia de un ataque armado en regla y que solo cuando lo hay cabe invocarla regularmente”¹². Para la Corte todo uso de la fuerza no es ataque armado y por lo tanto especifica algunos casos en los cuales a pesar de que se usa la fuerza no se le da legitimación al Estado víctima para ejercer la legítima defensa.

Dentro de esos encontramos:

¹² GUTIERREZ ESPADA, Cesáreo. Uso de la fuerza y protección de los derechos humanos en un nuevo orden internacional. La regulación del uso de la fuerza en las relaciones internacionales y la actuación del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, p. 14.

1. El apoyo a fuerzas rebeldes de un Estado por medio del suministro de armas apoyo logístico
2. Un ataque puntual con el lanzamiento de un misil contra un buque o los disparos repetidos hacia un helicóptero militar desde una patrullera
3. O el sembrado de una mina con la que choca el navío de guerra¹³.

Por otro lado la Corte considera que la agresión puede ser directa o indirecta (regulado en la resolución 3314(XXIX) de 19 de diciembre de 1974, de la Asamblea General). Es directa cuando el Estado coordina las fuerzas militares o aquellos grupos que están a cargo de él para que realicen un ataque o agresión a otro Estado y es indirecta cuando la acción consiste en ayudar o tolerar las acciones armadas de los grupos terroristas, teniendo en cuenta que esa ayuda debe ser sustancial. Sobre este punto se puede mostrar como ejemplo el caso de los atentados del 11 de septiembre y la guerra de Afganistán que mas adelante se desarrollaran.

La Corte en el asunto de las actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua en 1986 sentó un precedente sobre la legítima defensa colectiva y estableció: “en el supuesto de legítima defensa... este derecho solo se puede ser ejercido si el Estado ha sido victima de una agresión armada”¹⁴

Para que se configure la legítima defensa colectiva debe existir un ataque armado. Si no hoy ataque armado no nace a la vida jurídica el derecho de defensa. Y en este caso especifico la Corte considero que no se trato de un ataque armado, sino de un incidente fronterizo que a juicio de la Corte no da opción para ejercer la

¹³ Ibid.

¹⁴ CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. Sentencia de 27 de junio de 1986, párrafos 191 y 195. CIJ Recueil, 1986, pp. 101, 103-104)

legítima defensa. Por lo tanto la Corte rechazó la pretensión de Estados Unidos de actuar en legítima defensa contra Nicaragua.

Por último se entra a evaluar la posición de la Corte en un asunto tan problemático como lo es el de la legítima defensa preventiva. Como bien ya se ha dicho en reiteradas oportunidades para que pueda invocarse el derecho a la legítima defensa individual o colectiva se requiere que se haya dado un ataque armado. Cuando el ataque armado no se ha desencadenado, se pregunta ¿Existe el derecho a la legítima defensa? Como ya lo habíamos dicho anteriormente, frente a este tema no hay unanimidad. En sentencia de 1996 sobre la legalidad del uso o amenaza de las armas nucleares la Corte no formula ninguna afirmación expresa sobre la legítima defensa preventiva. “El tribunal no puede afirmar de manera definitiva si la amenaza o el uso de armas nucleares sería ilegal o no en una extrema circunstancia de legítima defensa, en la que estuviera en juego la supervivencia misma del Estado”¹⁵

La Corte en el caso de las plataformas petrolíferas (2003) deja claramente sentado su precedente en tanto considera que solo puede entenderse que hay lugar a la legítima defensa solo en los casos en los que se haya sufrido una agresión, siempre y cuando se tengan en cuenta los requisitos de necesidad y proporcionalidad.

En conclusión podríamos entonces decir que la Corte no hace referencia en su toma de posición a la legítima defensa preventiva, solo hace referencia a la legítima defensa pura y simple, en tanto considera que para que se puede invocar tal derecho se requiere que se haya efectuado efectivamente el ataque armado contra un Estado.

¹⁵ CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. Dictamen de 8 de julio de 1996, párrafo 105- E., y párrafos 95-96

1.5 ATENTADOS DEL 11 DE SEPTIEMBRE Y GUERRA DE AFGANISTÁN

A pesar de que las inconsistencias dentro del Consejo se han venido presentado desde hace mucho tiempo atrás, fueron los atentados del 11 de septiembre los que hicieron que urgentemente se revisaran nuevamente diversos conceptos que atañen al uso de la fuerza.

El Consejo de Seguridad un día después de que Estados Unidos sufriera el ataque terrorista, reconoció el derecho a la legítima defensa individual o colectiva en su Resolución 1368, derecho que fue luego desarrollado en la Resolución 1373 del 28 de septiembre de 2001 en donde se calificó a esos actos como una amenaza a la paz y la seguridad mundial y se declaró dispuesto a adoptar todas las medidas necesarias para restablecer el orden internacional.

Con la Resolución 1373, el Consejo de Seguridad se está transformando en un legislador universal que justifica la utilización de medidas no solamente contra los actos terroristas del 11 de septiembre, sino contra todo acto futuro de terrorismo internacional. En otras palabras, el Consejo de Seguridad parece justificar una lucha preventiva universal contra el terrorismo internacional sin ofrecer siquiera ninguna definición de este término, ni limitación temporal alguna.

Esta resolución hay que entenderla como una respuesta, a la conmoción internacional provocada por los atentados. Con esta Resolución se autoriza a los Estados Unidos a ejercer la legítima defensa, pero surge aquí un interrogante y si se puede o no ejercer el derecho a la legítima defensa si los atentados contra las Torres Gemelas y el Pentágono, no se le podían atribuir a ningún Estado ¿contra quién ejercer la legítima defensa?, ¿dónde está el enemigo? Dado que en Derecho Internacional son los Estados los únicos sujetos capaces de agredir a

otro Estado, era preciso vincular la acción terrorista a un Estado. Esto lo hizo genéricamente el propio Consejo de Seguridad en la citada Resolución 1373, al recordar la Declaración sobre los principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y cooperación entre los Estados, aprobada por Resolución 2625 de la Asamblea General el 24 de octubre de 1970. En el desarrollo de uno de estos principios se afirmaba: “Todo Estado tiene el deber de abstenerse de organizar, instigar, ayudar o participar en actos de guerra civil o en actos de terrorismo en otro Estado o de consentir actividades organizadas dentro de su territorio encaminadas a la comisión de dichos actos, cuando los actos a los que se hace referencia en el presente párrafo impliquen recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza”.

En Resolución 3314 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, proferida el 19 de diciembre de 1974, se afirma que hay lugar a la legítima defensa cuando los atentados se comenten por bandas armadas o grupos enviados por un Estado, o cuando este de forma sustancial participa en dichos actos, controlando a dichos grupos durante la puesta en práctica de los mismos, es así, como el Estado víctima de los ataques podrá aplicando las normas del derecho internacional y las referentes al uso de la fuerza, ejercer el derecho de legítima defensa individual o colectiva.

De acuerdo a lo anterior los ataques armados del 11 de septiembre solo se le pueden imputar al Estado que los envió y controló bajo sus instrucciones. Se dice que el gobierno Taliban cometió un hecho ilícito ya que le dio refugio al grupo terrorista y se negó a entregar a su líder, la pregunta es ¿Da lo anterior pie a una legítima defensa de acuerdo a las normas del derecho internacional?

Es importante tener en cuenta que la agresión puede ser directa o indirecta. Es directa cuando el Estado coordina a las fuerzas militares o aquellos grupos que están a cargo del Estado para que realicen el ataque armado o agresión y es

indirecta cuando la acción del Estado consiste en ayudar o tolerar las acciones armadas de los grupos terroristas teniendo en cuenta que para poder atribuirle esta acción al Estado la ayuda o tolerancia debe ser sustancial. Sobre este punto vale resaltar que al principio no se sabía con exactitud que grado de participación había tenido en gobierno Taliban de Afganistán sobre los atentados del 11 de septiembre, pero con el paso del tiempo se demostró que su participación fue sustancial. Está probado que el gobierno Taliban dio apoyo al grupo terrorista Al-Qaeda, ya que refugió a dicha organización y permitió que estableciera bases para su propio entrenamiento, además es un hecho probado que se negó a extraditar al líder del grupo terrorista Osama Bin Laden. Todo lo anterior lleva a concluir que se presentó una acción indirecta por parte del Estado de Afganistán que dio pie a una legítima defensa.

Tanto el profesor de Paris Pierre Michel Eisemann¹⁶, como el profesor alemán Jost Delbruck¹⁷ defienden el derecho a la legítima defensa en este caso por el argumento consistente en que el gobierno Taliban se encontraba lo suficientemente confabulado con la organización terrorista Al-Qaeda. Por su parte el profesor de Viena Karl Zemank¹⁸ también se encuentra en el anterior grupo.

Es claro que la mayoría de los Estados se encontraban a favor de la legítima defensa, lo que permite ver que el derecho a la legítima defensa ha sido respetado y asumido por el Consejo de Seguridad. Más de dos tercios de los Estados apoyaban la legítima defensa bajo el supuesto de que los ataques armados de Al-Qaeda contra Estados Unidos generaban dicho derecho.

Se dice que la legítima defensa se reconoce automáticamente cuando existe un ataque armado, ahora ¿Se puede decir que los ataques a las Torres Gemelas y al

¹⁶ BERMEJO GARCIA, Romualdo; LOPEZ, Eugenia y otros. Op. Cit., p 45.

¹⁷ Ibid.

¹⁸ Ibid.

Pentágono con aviones secuestrados en el mismo territorio Estadounidense, pueden ser catalogados como ataques armados? Dado el carácter singular y extraordinario de la agresión terrorista sufrida, la reacción contra la misma no podía ejercerse fácilmente bajo los moldes clásicos. Los teóricos del Derecho internacional habían imaginado normalmente la agresión como el ataque armado de un Estado e incluso se había discutido sobre las posibles reacciones legítimas contra actividades terroristas como atentados con bomba o toma de rehenes¹⁹. Nadie podía imaginar un atentado terrorista de la magnitud y de la gravedad que tuvo el perpetrado el 11 de septiembre. Ante un acto terrorista de tales características cometido por un comando suicida no cabe, en un sentido lógico, una defensa, puesto que el ataque ya se ha consumado. La única reacción posible es la preventiva. El Consejo de seguridad en la Resolución 1373 insta a los Estados miembros a “prevenir y reprimir los actos terroristas”, invita a los Estados a tomar medidas económicas de congelación de fondos, obstáculos a la financiación y abstención de apoyo activo o pasivo a entidades o personas que participen en la comisión de actos de terrorismo.

Estados Unidos luego de ejercer si su derecho y ejercer sus acciones armadas contra Afganistán con el apoyo de Gran Bretaña, inicio el 15 de septiembre de 2002 “la Estrategia de Seguridad Nacional de los Estados Unidos de América” donde se autoriza al Presidente de los Estados Unidos a utilizar todas las fuerzas necesarias y apropiadas contra aquellas naciones, organizaciones o personas que planearon, autorizaron, se comprometieron o ayudaron a la comisión de los atentados, así como contra los que protejan o acojan a tales organizaciones o personas, “a fin de prevenir cualquier acto futuro de terrorismo contra los Estados Unidos”.

¹⁹ ALCAIDE FERNÁNDEZ, Las Actividades terroristas ante el Derecho Internacional contemporáneo. Madrid: Tecnos, 2000.

1.6 GUERRA CONTRA IRAQ

Después que el emirato de Kuwait fuera invadido y ocupado por Irak entre 1990 y 1991, el Consejo de Seguridad a través de la resolución 678 de 1990, autorizo a una coalición de 34 naciones, liderada por Estados Unidos a utilizar “todos los medios necesarios” para obligar a Irak a retirarse y a resarcir los daños ocasionados en Kuwait tras su ocupación. Además le impuso a Irak varias sanciones, entre ellas, la obligación de deshacerse completamente de todas sus armas de destrucción masiva, es decir, armas nucleares, biológicas y químicas.

Bajo la Resolución 678, se inicio “la Guerra del Golfo” o “la Operación Tormenta del desierto”, donde se logró derrotar militarmente a Irak y desalojarlo del territorio de Kuwait. Esta operación fue dirigida en todo momento por Estados Unidos y no por el Consejo de Seguridad, al cual solo se le solicitaba que hiciera cumplir las resoluciones del mismo. Dicha práctica no estaba consagrada dentro del Capitulo VII, por el contrario allí se establecía en el artículo 43:

Todos los Miembros de las Naciones Unidas, con en fin de contribuir al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, se comprometen a poner a disposición del Consejo de Seguridad, cuando éste lo solicite, y de conformidad con un convenio especial o con convenios especiales, las fuerzas armadas, la ayuda y las facilidades, incluso el derecho de paso, que sean necesarias para el propósito de mantener la paz y la seguridad internacionales....²⁰.

Es decir, bajo el capitulo VII, se entiende que cualquier operación en la cual se autorice el uso de la fuerza, debe estar dirigida por el Consejo de Seguridad y no por un solo Estado miembro, como ocurrió en el presente caso. Dicha actividad se siguió presentando de forma reiterada, la más parecida fue una resolución que permitió igualmente el uso de la fuerza a una coalición de Estados bajo la

²⁰ Carta de las Naciones Unidas Capitulo VII

dirección de Estados Unidos para expulsar a la Junta Militar gobernante del poder en Haití.

El conflicto de Iraq ha generado gran inquietud en el ámbito internacional. No solo por sus casi 20 años de discusión, sino también por los antecedentes del conflicto. La crisis se agravó de manera contundente cuando el régimen de Sadam Husein decidió a finales de agosto de 1990 invadir y ocupar a Kuwait. El combate se inicio en 1991 y Kuwait fue liberado en esos primeros días, la guerra continuó en territorio Iraquí hasta 28 de febrero de ese mismo año, momento en el que las fuerzas de la coalición suspendieron su avance hacia Bagdad.

Es importante resaltar que la coalición utilizaba la fuerza debido al derecho a la legítima defensa individual o colectiva, establecida en la Resolución 661 del Consejo y luego en la Resolución 678 donde el Consejo autorizo la fuerza e indico que fueran empleados " todos los medios necesarios".

Cuando terminó la guerra la Resolución 687 del 3 de abril de 1991, estableció un cese al fuego donde se le imponían duras obligaciones a Iraq, buscando garantizar la paz y seguridad en la zona. Esta resolución no establecía definitivamente el fin de las hostilidades, simplemente determinaba un cese al fuego.

El inconveniente grave se presenta cuando se pregunta si, en caso de incumplirse las condiciones del cese al fuego pueden volverse automáticamente a la resolución 678 y recurrir al uso de la fuerza o si por el contrario debe esperarse a otra resolución. El profesor Oscar Schachter²¹ está de acuerdo con la anterior posición y afirma que si Iraq violase las condiciones establecidas en la resolución el derecho al uso de la fuerza se reabre en legítima defensa, mientras que el

²¹ BERMEJO GARCIA, Romualdo; LOPEZ, Eugenia y otros. Op. Cit., p. 54.

profesor Picone²² se opone a lo anterior por no recogerse tal posibilidad expresamente en la resolución 687. Según Picone es el Consejo quien asume el conflicto a partir de la resolución 678, es el quien adopta la misma resolución y no los Estados de la coalición. Por ello estima que si se presentase un incumplimiento del cese al fuego por parte de Iraq, debe ser el mismo Consejo el encargado de examinar la situación y tomar las decisiones pertinentes en otra resolución, pero nunca los mismos Estados de la coalición. Esta hipótesis discierne con las declaraciones del Secretario General de las Naciones Unidas de ese entonces, Javier Pérez de Cuellar, quien afirma después de haberse liberado a Kuwait y adoptado la resolución 687 que: “la victoria de los países aliados sobre Iraq no era una victoria de las Naciones Unidas, porque no era una guerra de las Naciones Unidas...”²³

Hay que resaltar que Iraq en diversas oportunidades violo el cese al fuego lo que llevo a un gran numero de acciones armadas anglo- estadounidenses, sin que en ningún momento estas fueran objetadas por parte de los Estados, las oposiciones fueron por ser consideradas desproporcionadas, pero en ningún momento por ser contrarias a derecho. Es así como en este ambiente de violaciones el Consejo adopta la Resolución 1441 en la cual pretende obligar a Iraq a que cumpla con las obligaciones impuestas en la resolución 687, lo que condujo a un alto al fuego. La resolución 1441 se caracterizo por ser contundente, además de que se adopto por unanimidad.

El conflicto surgió nuevamente y el 9 de abril de 2003, después de tres semanas de combate el régimen de Sadam fue derrocado. La ocupación al territorio fue permitida por la Resolución 1483, abriéndose así un proceso político que aun no termina.

²² *Ibíd.*

²³ *Ibíd.*..., p. 55.

Se dice que la legítima defensa también es posible cuando se presente una amenaza inminente y considerable e imposibilidad de un arreglo pacífico, conocida esta última como legítima defensa anticipada. Se encuentra también la intervención por invitación que es posible tanto para conflictos armados internacionales como internos. La protección de nacionales en el exterior es otra especie de legítima defensa que es posible solo si primero se han intentado medios pacíficos para resolver el conflicto, si existe amenaza inminente a los nacionales, además se dice que la respuesta debe ser proporcional y restringida. Se encuentra también la intervención humanitaria; para que éste tipo de legítima defensa sea posible debe de existir una catástrofe humanitaria (crímenes de lesa humanidad), que hayan sido adoptados medios pacíficos y que los fines se limiten solo a controlar la situación y a asegurar el bienestar de la población y la decisión de intervenir no debe ser unilateral, una mayoría considerable debe estar a favor de la intervención.

Para que exista una legítima defensa colectiva legal debe existir un ataque armado. En el caso Nicaragua-EEUU no hubo ataque armado de Nicaragua contra el Salvador simplemente un incidente fronterizo que no da pie a un conflicto armado legal (legítima defensa). Al no ser considerado un conflicto armado tampoco puede entrar a operar el Derecho Internacional Humanitario. Entonces ¿Qué hacer en estos casos donde se viola fragantemente los derechos humanos pero por no ser un conflicto no entra a operar el Derecho Internacional Humanitario? ¿Cómo se puede limitar éste uso de la fuerza?

2. INTERVENCIÓN HUMANITARIA

Con el fin del orden mundial simbolizado por la caída del muro y la desaparición de la URSS, reaparece la intervención con dos de sus manifestaciones; intervención colectiva de las Naciones Unidas en la defensa de la paz y la seguridad internacional y la intervención humanitaria.

El Estado moderno mide su soberanía frente a los otros Estados por su capacidad de manifestarla al acudir al uso de la fuerza si sus propios intereses no pueden efectuarse o realizarse a través de otro medio político, se llega entonces a la formulación del clásico derecho de la guerra, parte fundadora del mismo derecho internacional donde se puede observar la relación internacional bélica bajo dos aspectos: procesos legales de iniciar y terminar la guerra de acuerdo a derecho (*jus ad bellum*) y el comportamiento, en situación de conflicto, respecto de las personas y los bienes que se encuentran afectadas (*ius in bello*)

En 1864 se creó el primer instrumento multilateral del Derecho Internacional Humanitario el cual consistió en el Convenio de Ginebra del 22 de agosto. El Derecho Internacional Humanitario que se conoce hoy en día tiene como antecedentes el Derecho de La Haya, consagrado en los Convenios de 1899 y 1907 y su desarrollo pleno se encuentra en los Convenios firmados en 1949 además de dos Protocolos adicionales firmados en Ginebra en 1977.

Las normas aplicables a los conflictos armados vienen desarrollándose paulatinamente con el desarrollo de los diferentes medios de guerra, ya que buscan poder regir los conflictos armados de forma correspondiente a su progresiva complejidad. “Los vínculos orgánicos que existen en toda la andadura

del derecho internacional público, como normativa de las relaciones internacionales y el progreso en el de las reglas de la guerra, como relación entre los grupos humanos, llegan a su forma clásica con la aparición del Estado Nación”²⁴.

Cuando se empezaron a discutir los Convenios de Ginebra, que más adelante se analizarán detalladamente; los civiles se encontraban al margen de la guerra, no se les tomaba en cuenta, en lo que aparecía como una situación militar exclusivamente entre beligerantes. Con la segunda guerra mundial se apreció como los civiles estaban cada vez más involucrados en la guerra y que corrían tanto o más peligros que los combatientes puesto que durante los conflictos armados la población civil se convirtió en objetivo militar (durante la segunda guerra mundial las ciudades fueron atacadas y bombardeadas). En el conflicto armado es imposible distinguir entre civiles y combatientes mientras que en tiempos de paz tienden a confundirse.

Es así como la guerra, conocida hoy en día como conflicto armado, es lo que da lugar al surgimiento del Derecho Internacional Humanitario. Existen dos fórmulas clásicas que resumen esta perspectiva: “la guerra es la continuación de la política por otros medios (Schmitt), y la política es la continuación de la guerra por otros medios (Foucault)”²⁵.

El conflicto armado es el punto de partida para poder hablar de Derecho Internacional Humanitario (DIH). La guerra siempre ha estado atada a ciertas leyes y costumbres. El Derecho Internacional Humanitario nace desde las antiguas civilizaciones, pero solo se codifica* a partir del siglo XX, en este momento los

²⁴ GRANDA MARÍN, Alberto. Derecho Internacional Humanitario y pedagogía para la paz. En: Revista Universidad Pontificia Bolivariana. Vol. 49, No 148. Medellín: 2000.

²⁵ *Ibíd.*

* Normativizar la costumbre internacional

Estados, reconocen que existe un conjunto de normas de carácter internacional que tratan de encontrar el equilibrio entre las preocupaciones de carácter humanitario y militar de los Estados mismos. El DIH es un derecho de carácter universal, ya que la mayoría de los Estados hacen parte de los tratados y convenios que se han firmado sobre este tema y adicional a esto, no son solo los Estados los que tienen que cumplir con los lineamientos que allí se han establecido, sino que también quien haga parte del conflicto, sea Estado o no, tiene la obligación de respetar los derechos humanos, la vida y los bienes.

La primera aproximación del derecho internacional al conflicto armado internacional es el artículo 3 de las Convenciones de Ginebra de 1949²⁶, allí se sientan los principios del DIH al conflicto armado internacional y no se incluye el conflicto armado interno.

Al presentarse una gran cantidad de conflictos internos después de la segunda guerra mundial, se vio la necesidad de revisar las Convenciones de Ginebra que en un principio eran pensadas solo para conflictos internacionales. Así en los años 70 se firmaron dos protocolos adicionales, el Protocolo I y el II. La definición de conflicto armado fue variando hasta llegar a: “violencia armada prolongada entre fuerzas gubernamentales y grupos organizados o entre tales grupos dentro de un Estado”²⁷. Concluyendo así que el DIH opera tanto para conflictos armados internacionales o internos legales (legítima defensa en cualquiera de sus modalidades) o ilegítimos.

El Derecho Internacional Humanitario es el conjunto de normas internacionales, de origen consuetudinario o convencional que se aplican única y exclusivamente cuando se está frente a un conflicto armado, internacional o no internacional que

²⁶ GRANDA MARIN, Alberto. Op. Cit.

²⁷ *Ibíd.*

busca limitar por razones humanitarias, el derecho de las partes que se encuentran en conflicto a optar libremente los procedimientos, métodos y medios utilizados en la guerra. Buscando proteger las personas y bienes afectados por el conflicto o que puedan resultar afectados. Se pretende salvaguardar a las personas que no participan (civiles), o al las personas que ya no participan de los combates (militares retirados por encontrarse heridos, náufragos o prisioneros de guerra) además de limitar los medios que se utilizan en la guerra. Este derecho como ya se dijo hace parte del Derecho Internacional, y su función es la de regular las relaciones entre los Estados mediante normas internacionales.

El Derecho Internacional Humanitario, no es quien determina si un Estado tiene derecho o no a recurrir a la fuerza, como bien ya lo habíamos mencionado antes, la Carta de las Naciones Unidas (capítulo VII) es el instrumento que establece cuando se puede recurrir a la fuerza de manera legítima y cuando no. Es importante mencionar que en el mismo preámbulo de la Carta se lee “la creencia en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la personalidad humana”, además en el artículo primero, secciones 1 y 3 se encuentra el objetivo político de la paz mundial y la seguridad internacional.

Actualmente, la Organización de las Naciones Unidas no solo tiene competencia en relación con los conflictos interestatales y los actos de agresión, ya que hoy las Naciones Unidas reacciona ante conflictos internos de los Estados, tales como: pérdida de la autoridad estatal, guerras civiles, violaciones masivas a los derechos humanos. Además la comisión de derechos humanos de las Naciones Unidas puede influir en los gobiernos por vía diplomática si encuentra que hay lugar a ello y examina las peticiones de los ciudadanos contra violaciones de derechos ejercidos por sus propios gobiernos convirtiéndose así los ciudadanos individuales sujetos activos del Derecho Internacional.

El Derecho Internacional Humanitario no se aplica en situaciones internas de disturbios, que no se entiendan como conflicto armado. Este solo se aplica para casos en los que se desencadene verdaderamente un conflicto armado y se aplica por igual a todas las partes, no se tiene en cuenta quien fue el que inicio el conflicto, porque aquí lo que se trata es de proteger a quienes no hacen parte de la guerra y no a sancionar a quien hizo uso de la fuerza de manera ilegítima, tarea específica del Consejo de Seguridad.

Las Convenciones de Ginebra, que se desarrollan bajo el concepto de Estado Nación, buscan regular el Derecho Internacional Humanitario. Estas son una serie de tratados internacionales suscritos en Ginebra, Suiza, entre 1864 y 1949 con el objetivo de minimizar los efectos de la guerra tanto sobre combatientes como civiles. El 8 de junio de 1977 se adoptó el Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra de 1949²⁸ en relación a la protección de las víctimas del conflicto armado internacional y por otro lado se adoptó el Protocolo II, el cual se refirió a la protección de las víctimas de los conflictos armados no internacionales. Según los comentaristas del Comité Internacional de la Cruz Roja este es “el primer verdadero instrumento jurídico sobre un tipo de conflicto que no tenían una definición general y que hasta entonces se hallaba fuera de derecho positivo”²⁹.

Tanto en los Convenios de Ginebra como en los Protocolos adicionales se ha determinado cuales son los casos en que las normas de Derecho Internacional Humanitario se pueden aplicar.

- Conflicto armado internacional definido por el artículo 2 común de los convenios de Ginebra de 1949 como “... la guerra declarada o cualquier otro conflicto armado que surja entre dos o varias de las Altas Partes contratantes

²⁸ SAMPER CHARRY, Héctor. Reflexiones sobre el derecho humanitario y la paz. En: Revista de Estudios Sociales, No 02. Colombia: 1998.

²⁹ *Ibíd.*

(Un Estado), aunque el estado de guerra no haya sido reconocido por alguna de ellas”.

- Conflicto armado no internacional, definido así en el protocolo II de 1977 es el conflicto que tiene lugar en el territorio de un Estado, entre sus fuerzas Armadas disidentes o grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable ejercen sobre una parte de dicho territorio, un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concentradas y aplicar el protocolo. El artículo 3 del protocolo I, establece en sus dos numerales que el protocolo II, no podrá ser invocado por otros Estados para “menoscabar la soberanía del Estado”, ni como “justificaron para intervenir directa o indirectamente” en asuntos propios de cada Estado.

Esta nueva clasificación de lo que se entiende por conflicto armado, esto es conflicto armado no internacional, generó grandes preocupaciones a los países débiles por las consecuencias que se podrían derivar para actuar en pro de sus intereses, lo que no ocurrió con los Estados potencia ya que ellos no se verían afectados.

Por esta preocupación de los Estados débiles se planteó que solo el Estado en el que se esta dando el conflicto “de carácter no internacional”, es quien potestad para declara que si se encuentra en esa situación. Ningún otro Estado, ni ninguna organización internacional podrá determinar si se está o no frente un conflicto armando no internacional.

El artículo primero del Protocolo establece unos requisitos objetivos, para determinar cuando se está frente a un conflicto armado no internacional. Pero en últimas, en la practica no se recurre a los requisitos objetivos, sino que cada Estado en particular es quien determina si en su territorio se esta llevando a cabo o no un conflicto armado no internacional.

- Hay otras dos categorías que son la situación de disturbios internos y la situación de tensiones internas.

En este punto es importante aclarar que se entiende por “víctima”, concepto básico del Derecho Internacional Humanitario. “Para la normativa internacional la expresión tiene una dimensión fundamental técnica, entendiéndose por tal toda persona real o potencialmente afectada por un conflicto armado, ya sea ella una persona civil (cualquiera que no pertenezca a las fuerzas armadas) o un combatiente “fuera de combate” por haber sido herido, estar naufrago o prisionero”³⁰. Se puede afirmar que el término “víctima” no soporta ningún juicio moral o ético, simplemente se refiere a una característica de la persona, protegida por la normatividad jurídica en un conflicto armado.

Se puede afirmar de la lectura de las disposiciones del Convenio de Ginebra de 1949 y del Protocolo I de 1977 que se encuentran protegidos los enfermos, heridos y militares que requieran asistencia médica y que se encuentren al margen de todo acto de hostilidad. Además es posible afirmar que en el Protocolo I y en los Convenios I y II se protege al personal sanitario y religioso, militar o civil encargado únicamente, en forma temporal o permanente a los fines higiénicos o a la administración y funcionamiento de actividades o transporte sanitario. En lo referente al personal religioso, se encuentran protegidos los capellanes que se dedican exclusivamente a tal ministerio.

En el ámbito del conflicto no internacional se protegen todos los enfermos, heridos y náufragos. Estos deben ser tratados humanamente y asistidos médicamente sin ningún tipo de discriminación. El Protocolo II de 1977 les otorga garantías a las personas privadas de su libertad por motivos estrictamente relacionados con el

³⁰ GRANDA MARIN, Alberto. Op. Cit.

conflicto armado no internacional, garantías fundamentales de la persona humana tales como: alimentación, integridad, socorro, ejercicio de sus convicciones religiosas y condiciones de trabajo entre otras. En el cuarto convenio se benefician de protección principal todos los miembros de la población civil.

Vale indicar en este punto que el combatiente continúa siendo tal aunque haya sido herido. Existe entonces la obligación de atenderlo. No ayudarlo constituiría una violación al Derecho Internacional Humanitario. Si el combatiente desarmado y fuera de combate es atacado por la contraparte, se comete un crimen de guerra, se viola el DIH.

Con respecto a la protección de los bienes, se dice que dicho amparo se fundamenta en la creencia de que es obligatorio poner por fuera de los efectos de la guerra los bienes indispensables y necesarios para la supervivencia de las personas protegidas y además para poder realizar las reglas de protección personal. Se protege entonces a todas las unidades sanitarias, es decir, a los edificios o establecimientos móviles o fijos como hospitales, almacenes de material sanitario, centros de transfusión sanguínea, hospitales de campaña, transportes destinados a actividades sanitarias, hospitales de campaña sanitaria, transportes destinados al traslado por tierra, agua o aire de enfermos, heridos, náufragos, personal sanitario o religioso, entre otros. Además se dice que gozan de protección especial los bienes culturales y los que forman el medio ambiente. Si se destruyen o atacan bienes también protegidos como represas, plantas nucleares, entre otras se violaría fragantemente el principio de distinción pues la explosión generada por el ataque no permitiría distinguir quien es civil y quien combatiente.

El principio de distinción, busca diferenciar quienes participan directamente en las hostilidades y quienes no, es importante para determinar los derechos y obligaciones que tienen unos y otros.

El Derecho Internacional Humanitario prohíbe ataques indiscriminados. Así se demuestra en el artículo 52 del Protocolo I y en el artículo 13 del Protocolo II

Artículo 52: Protección general de los bienes de carácter civil:

1. los bienes de carácter civil no serán objeto de ataque ni de represalias. Son bienes de carácter civil todos los bienes que no son objetivos militares en el sentido del párrafo 2.
2. Los ataques se limitarán estrictamente a los objetivos militares. En lo que respecta a los bienes, los objetivos militares se limitan a aquellos objetos que por su naturaleza, ubicación, finalidad o utilización contribuyan eficazmente a la acción militar o cuya destrucción total o parcial, captura o neutralización ofrezca en las circunstancias del caso una ventaja militar definida.
3. En caso de duda acerca de si un bien que normalmente se dedica a fines civiles, tal como un lugar de culto, una casa u otra vivienda o una escuela, se utiliza para contribuir eficazmente a la acción militar, se presumirá que no se utiliza con tal fin.

Artículo 13: Protección de la población civil:

1. La población civil y las personas civiles gozarán de protección general contra los peligros procedentes de operaciones militares. Para hacer efectiva esta protección, se observarán en todas las circunstancias las normas siguientes.
2. No serán objeto de ataque la población civil como tal, ni las personas civiles. Quedan prohibidos los actos o amenazas de violencia cuya finalidad principal sea aterrorizar a la población civil.
3. Las personas civiles gozarán de la protección que confiere este Título, salvo si participan directamente en las hostilidades y mientras dure tal participación.

El ataque indiscriminado se presenta cuando el ataque no se dirige contra un objetivo militar específico, cuando se unen diferentes medios o métodos que no pueden ser dirigidos directamente al blanco militar escogido o cuando se

bombardea una zona que contiene varios objetivos militares difusos. El daño colateral o la muerte incidental son excepciones para que se pueda hablar de un daño a un bien o muerte a un civil sin que se viole el DIH, pero ninguna ataque podrá ser efectuado cuando se pueda esperar que la muerte incidental o el daño colateral puedan ser excesivos en relación con la ventaja militar directa o concreta obtenida por el mismo, si son excesivos, se viola el DIH.

El artículo 35 del Protocolo I se refiere a las armas y métodos prohibidos así:

Artículo 35: Normas fundamentales.

1. En todo conflicto armado, el derecho de las Partes en conflicto a elegir los métodos o medios de hacer la guerra no es ilimitado.
2. Queda prohibido el empleo de armas, proyectiles, materias y métodos de hacer la guerra de tal índole que causen males superfluos o sufrimientos innecesarios.
3. Queda prohibido el empleo de métodos o medios de hacer la guerra que hayan sido concebidos para causar, o de los que quepa prever que causen, daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural.

Se prohíbe expresamente la utilización de ciertas armas tales como: balas explosivas, *dum dum*, gases asfixiantes y venenosos, armas incendiarias, rayos láser, minas antipersonas, entre otras.

El Derecho Internacional Humanitario es pues un conjunto de normas fundamentales las cuales buscan distinguir al soldado del criminal, intenta impedir las atrocidades, limitando el uso de la fuerza. El Protocolo II establece una igualdad entre los beligerantes. Igualdad que busca impulsar la “humanización” con la prohibición del terrorismo, las retaliaciones, los rehenes, los sufrimientos inútiles. Además la prohibición igualmente de la destrucción de objetivos no militares como plantas de energía eléctrica, oleoductos, acueductos buscando así

reducir los daños excesivos a la comunidad. El DIH es una rama manipulable pues se relaciona directamente con las Instituciones fundamentales del Estado. El DIH no puede servir para afectar la soberanía. El artículo 1 del Protocolo II establece que el Protocolo se aplica a los conflictos armados que no estén cobijados por el Protocolo I. Además el artículo 3 en sus dos numerales respectivamente establece que no se podrá invocar el Protocolo para “menoscabar la soberanía del Estado” ni como “justificación para intervenir directa o indirectamente” en sus asuntos.

2.1 DERECHO PENAL INTERNACIONAL

El Derecho Penal Internacional es complementario a los Derechos Humanos pero los delitos internacionales se pueden cometer en tiempos de paz a diferencia del Derecho internacional Humanitario que solo tiene aplicación como ya se afirmó cuando se está frente a un conflicto armado.

El Derecho Penal Internacional moderno nace en los tribunales de Nuremberg y Tokio, al finalizar la segunda guerra mundial, se creó la necesidad de un proceso judicial que sentara las bases para poder perseguir a los actores de crímenes de lesa humanidad. Los principales delitos por los que se juzgaron fueron: pertenencia a una organización delictiva, crímenes contra la paz, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad.

La lista de los delitos del DPI comprende el genocidio, el cual se creó en 1948³¹. La jurisdicción para juzgar este tipo de delitos proviene de la costumbre, es ella la que le permite a cualquier Estado juzgar a un individuo que cometa este tipo de actos. El genocidio se define como la intención de destruir total o parcialmente un

³¹ INSTITUTO DE ESTUDIOS POLÍTICOS Y RELACIONES INTERNACIONALES. De Nuremberg a la Haya. Análisis Político. Universidad Nacional de Colombia: No 55 (septiembre/diciembre de 2005), pp.31-33.

grupo nacional, étnico, racial o religioso. Es indispensable probar entonces la intención para que se pueda hablar de genocidio. El genocidio incluye actos como el asesinato, lesiones graves, imposición de condiciones de vida dirigidos a la destrucción, medidas para prevenir los nacimientos dentro del grupo, traslado forzado de niños de un grupo a otro. Es un delito de intención y no es necesario el exterminio, además no es necesario el vínculo con el conflicto armado.

Los crímenes contra la humanidad; que son principalmente el asesinato, exterminio, esclavización, deportación, desaparición forzosa, violación y cualquier acto inhumano que busque causar sufrimiento. Es un acto ilegal que hace parte de un ataque sistemático y general contra cualquier población civil. Protege a cualquier civil en un conflicto armado. Igualmente abarca la persecución basada en política, religión o raza. No es necesario que haya un nexo con un conflicto armado por lo que el crimen contra la humanidad se puede efectuar en tiempos de paz. Estos crímenes no prescriben y no pueden ser indultados o amnistiados.

Los crímenes de guerra son principalmente las violaciones graves a las normas de la guerra, se encuentran dos categorías: las violaciones graves a las Convenciones de Ginebra de 1949 y al Protocolos I de 1977. En este campo se habla de violaciones internacionales y de conflicto armado internacional. Se busca proteger a los prisioneros de guerra y a la población civil. La segunda categoría se encuentra conformada por las violaciones a las normas y costumbres de guerra se sitúa frente a conflicto armado interno o externo. Comprende las violaciones derivadas de los principios de distinción (respeto a los civiles), las derivadas del principio de proporcionalidad (ataque indiscriminado) y a la utilización de armas prohibidas por el Protocolo II, entre otras.

También se encuentra en este grupo de delitos la tortura en ciertas circunstancias, la piratería y la esclavitud.

La aplicación del DPI se presenta en los tribunales nacionales, se aplican principios y tipos internacionales. Lo importante es resaltar que cuando el conflicto internacional llega a su fin se puede aplicar el DPI en el orden interno. Algunos ejemplos de ello son los tribunales de Nuremberg y Tokio, tribunales Ad-hoc en la ex Yugoslavia y Ruanda y la Corte Penal Internacional como órgano permanente.

El gran avance del DPI es la individualización, entender que el crimen lo comete una persona y no un ente abstracto. Esto es muy significativo porque rompe con la responsabilidad de los Estados.

2.2 CORTE PENAL INTERNACIONAL

La necesidad de constituir una Corte Penal Internacional independiente con jurisdicción para juzgar los crímenes de guerra y de lesa humanidad de acuerdo a los principios de Nuremberg no ha desaparecido jamás del debate. En un principio se presentaron dos formas de conformar la Corte Penal Internacional:

- Institucionalizándola como órgano de las Naciones Unidas
- Estableciéndola mediante un convenio

La primera opción significaba una modificación en la Carta de las Naciones Unidas, tarea complicada y difícil ya que requería como hoy dos tercios de los votos en la Asamblea General y además la aprobación de todos los miembros permanentes del Consejo de Seguridad, aun así la negativa de muchos Estados y la gran desconfianza que se generó en la Conferencia de Nuremberg no desanimaron a varias ONGS de derechos humanos Internacionales y Nacionales para seguir luchando por la constitución de una Corte Penal Internacional.

En diciembre de 1996³² una mayoría de Estados decidió en la Asamblea General citar una Conferencia de Estados que se realizaría en Roma a mediados de 1998³³ para buscar establecer una Corte Penal Internacional. Algunos Estados se mostraban escépticos y temerarios frente a dicha situación ya que existían muchos riesgos de fracasar debido al poco tiempo que quedaba para prepararla y a la falta de consenso.

La Convocatoria fue muy exitosa ya que fue atendida por 162³⁴ Estados, por Organizaciones Intergubernamentales, Organismos de la ONU y ONGS. Las negociaciones y discusiones estuvieron precedidas por una gran divergencia de visiones ya que por un lado se presentaba un amplio grupo de Estados con opiniones afines que buscaban una Corte fuerte e independiente y por otro lado se presentaba un grupo pequeño de Estados que incluía grandes poderes, como Estados Unidos, China, Rusia, e India³⁵ los cuales se negaban a que se violara el principio de soberanía de los Estados, buscando una Corte sin un poder serio.

Lo determinante en las negociaciones de Roma fue la necesidad de crear una instancia judicial mundial efectiva e independiente, idea que no solo se presentaba en Europa y América Latina sino también en los pequeños Estados del “tercer mundo”. Se puede concluir entonces que la idea de una justicia universal ya se había universalizado. Esto se demuestra en lo anotado por el Gobierno Colombiano a los pocos días de adoptarse el Estatuto de Roma en 1998:

“...el estatuto de la Corte Penal Internacional expedido el 17 de julio de este año en Roma, puede verse entonces como un paso definitivo en el proceso de cosmopolitización y universalización de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario, que confiere amplios

³² Ibid.

³³ Ibid.

³⁴ Ibid.

³⁵ Ibid.

mecanismos coercitivos para hacer efectivas las prohibiciones que hasta ahora se habían generosamente desarrollado, pero que carecían de la posibilidad real de hacerse cumplir y, por tanto, de impedir que sus autores quedaran en la impunidad”³⁶

El Estatuto fue firmado entonces en Roma por 120³⁷ Estados, cifra que pocos esperaban al principio de la conferencia y entró en vigencia el primero de Julio del año 2000³⁸. Más de la mitad de los miembros de las Naciones Unidas lo ratificaron.

La Corte Penal Internacional se encontraba constituida y el presidente y los jueces ya habían sido elegidos, el fiscal también había sido nombrado e iniciado sus primeras investigaciones.

El gobierno de Estados Unidos que había luchado para establecer las cortes *ad-hoc* de la ex Yugoslavia y de Ruanda y que también había integrado el grupo de Estados que convocaron la Conferencia de Roma cambio de posición respecto a la idea de la creación de la Corte Penal Internacional, hoy la posición del Gobierno y el Congreso Norteamericano es clara ya que no acepta que un ciudadano estadounidense pueda ser juzgado por un tribunal Internacional. La política de Estados Unidos es contradictoria entonces con las tesis norteamericanas de 1945 tendientes a crear Tribunales Internacionales.

A pesar de la negativa de Estados Unidos y de otros Estados como China y Rusia, la Corte Penal Internacional es hoy todo un hecho, ya ha dado sus primeros pasos sin saber exactamente cual será el rumbo que tomará.

³⁶ PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA. Conserjería Presidencial para los Derechos Humanos, Estatuto de la Corte Penal Internacional. Bogota: 1998, p.8.

³⁷ INSTITUTO DE ESTUDIOS POLÍTICOS Y RELACIONES INTERNACIONALES. Op. Cit.

³⁸ *Ibíd.*

A continuación se analizará cual ha sido la posición adoptada por el Consejo de Seguridad en los conflictos internacionales de Kosovo y Darfur, conflictos que se han reconocido por sus crueles violaciones a los Derechos Humanos.

Es importante mencionar en este punto que para algunos la intervención humanitaria puede ser un tipo de legítima defensa, mientras para otros solo es posible mediante la autorización del Consejo de Seguridad. El conflicto de Kosovo es un típico caso donde se presentó tal discrepancia. En este caso se mostró el dilema de la “intervención humanitaria”. Por un lado se preguntaba si sería legítimo para una organización regional utilizar la fuerza sin la expresa autorización del Consejo y por el otro se preguntaba si era posible permitir las violaciones continuas a los Derechos Humanos. La falta de consenso de la comunidad internacional frente a este aspecto en el conflicto de Kosovo generó una tragedia de grandes magnitudes.

Por otro lado en Darfur, el Consejo tardó mucho tiempo en reaccionar ante las brutales violaciones a los Derechos Humanos. Sudán aun desconoce la responsabilidad de proteger a su población, mientras las crueldades que estaban ocurriendo día a día, exigían de una pronta intervención. Lo chocante consiste en que China y Rusia, miembros del Consejo no se mostraron dispuestos a aceptar tal intervención debido a que el primero le compra petróleo a Sudán, mientras que el segundo le vende armas, además es clara la incapacidad de las tropas de las Naciones Unidas a la hora de intervenir en asuntos humanitarios, todo ello deja mucho que desear y hacen pensar a muchos en el fiasco.

2.3 CONFLICTO KOSOVO

En 1998 El Consejo de Seguridad, ejerciendo lo encomendado por el capítulo VII de la Carta emitió cuatro resoluciones sobre Kosovo:

- **Resolución 1160 del 31 de marzo**

Fue el resultado de una solicitud proveniente del llamado *Grupo de Contacto* conformado por Alemania, Estados Unidos, Francia, Gran Bretaña, Italia y Rusia. El Consejo decidió un embargo de armas a la Republica Federal Yugoslava además condenó el “uso de una fuerza excesiva” ejercida por la policía servia contra manifestantes y civiles pacíficos. También a través de dicha resolución condenó todos los “actos terroristas del Ejército de Liberación de Kosovo” y el apoyo externo a actividades como la financiación, provisión, y adiestramiento de armas. El Consejo examinó las solicitudes del *Grupo de Contacto* con el fin de hacer posible el dialogo entre los representantes de la comunidad albanesa de Kosovo y las autoridades servias y ponerle fin a las graves violaciones a los derechos humanos. Asimismo buscó que el territorio favoreciera con la misión de verificación por parte de la Organización de Seguridad y Cooperación en Europa (OSCE), con el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) y con las organizaciones humanitarias. Además les requirió a dichas organizaciones posteriores informes junto al Secretario General de las Naciones Unidas y al *Grupo de Contacto*. Por ultimo insistió en que si no se adelantaba hacia una solución pacifica en Kosovo adoptaría medidas adicionales.

- **Resolución 1199 del 23 de septiembre.**

Con ella se mostró el gran deterioro de la situación humanitaria, la cual había generado más de doscientos treinta mil desplazados. El Consejo calificó tal situación como una gran amenaza a la paz y a la seguridad de la región, para así lograr un alto al fuego y hacer cumplir lo planteado en la anterior resolución junto con lo expresado en las propuestas del *Grupo de Contacto* del 12 de Junio, reflejadas en los compromisos adquiridos por el Presidente de la Republica Federal Yugoslava con el presidente de la Federación de Rusia. Por ultimo el Consejo se comprometió a seguir ocupándose de la situación de Kosovo y

además reiteró su disposición para adoptar otro tipo de medidas en caso de ser necesario.

- **Resoluciones 1203 del 24 de octubre y 1207 del 17 de noviembre.**

Ambas insistieron sobre los conceptos expuestos anteriormente.

El 29 de enero de 1999 el Presidente del Consejo profirió una declaración donde respaldaba todas las decisiones tomadas por el *Grupo de Contacto* sobre el procedimiento para lograr un acuerdo político. Reafirmó todo el apoyo del Consejo a los esfuerzos internacionales ejercidos por el *grupo de contacto* y por la Organización de Verificación en Kosovo (OSCE), los cuales buscaban reducir las tensiones y facilitar un acuerdo sobre la base de la igualdad de todos los ciudadanos y comunidades étnicas y el reconocimiento de todos los derechos legítimos de los albanokosovares reafirmando así el compromiso del Consejo con la integridad territorial y soberanía de la República Federal Yugoslava.

El Consejo manifestó igualmente que seguiría pendiente de la situación, gracias a la ayuda del *Grupo de Contacto* el cual le informaba sobre el progreso de las negociaciones. Esta no era la primera declaración del Presidente del Consejo, la cuestión de Kosovo ya había sido objeto de varias declaraciones.

Lo anterior demuestra que el Consejo de Seguridad no se encontraba quieto frente a la situación en Kosovo. El consejo tenía a Kosovo en su agenda, se mantenía informado de lo que allí sucedía a través de diversas fuentes. El Consejo tomó decisiones e impuso sanciones, además advirtió que tomaría otras medidas si fuese necesario. Avaló iniciativas y propuestas de diversos organismos como la OTAN, propuesta que influyó de forma determinante en la resolución 1203 de 1998 donde se logró el compromiso por parte de la República Federal Yugoslava

de reducir sus fuerzas armadas, de policía y de artillería pesada bajo la supervisión internacional.

Aunque el Consejo de Seguridad se mantuvo activo frente al conflicto de Kosovo al interior del mismo se presentó cierta discrepancia pues mientras algunos Estados estaban de acuerdo con aquel uso de la fuerza, otros, como China y Rusia ya habían amenazado con utilizar el derecho al veto, si se presentaba la alternativa de la autorización del uso de la fuerza. India fue un miembro no permanente que también se mostraba en desacuerdo con esta guerra; pero si la división era notoria al interior del Consejo lo era aun más en la doctrina internacional.

La doctrina española mayoritariamente consideraba la guerra como ilegal, ya que no contaba con la expresa autorización del Consejo de Seguridad, además se encontraba en desacuerdo con el gran silencio que guardo el Consejo a pesar de las violaciones a los derechos humanos y el genocidio, crimen que vale recalcar, esta siendo atribuido al ex – presidente Milosevic por el Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia. Para otros, como el profesor Bermejo³⁹, la guerra no fue solo legal, sino también justa ya que la intervención armada se produjo por causas humanitarias inducida por un grupo de Estados liderado por el Consejo de Seguridad, el cual no autorizó debido a la amenaza de China y Rusia de utilizar el veto. Según el profesor, el Consejo se encontraba paralizado debido a la posición asumida por China y Rusia, mientras las violaciones a los derechos humanos eran cada vez mayores. La pregunta es entonces: ¿Puede un Estado miembro hacer uso al derecho al veto para evitar que finalicen los crímenes de derecho internacional humanitario? ¿No se está abusando mediante esta acción del derecho?

³⁹ BERMEJO GARCIA, Op. Cit.

Un sector de la “comunidad internacional” comparte la posición del profesor Bermejo⁴⁰. Se afirma que cuando se están presentando crímenes de lesa humanidad no se requiere la autorización del Consejo de Seguridad para poder intervenir puesto que las graves y crueles violaciones de Derechos Humanos requieren de una pronta intervención para evitar su continuidad. Es tal la discrepancia que Kofi Annan, Secretario General durante el conflicto de Kosovo manifestó lo siguiente “Para evitar repetir tales tragedias en el próximo siglo, creo que es esencial que la comunidad internacional alcance consenso, no sólo en el principio de que las violaciones masivas y sistemáticas a los derechos humanos deben ser detenidas, dondequiera que ellas tengan lugar, sino también sobre la forma de decidir qué acción es necesaria, cuándo y por quién. El conflicto de Kosovo y su resultado han conducido a un debate de importancia mundial. Y a cada una de las partes integrantes en el debate puede proponérsele preguntas difíciles”⁴¹. “A aquéllos para quienes la mayor amenaza al futuro del orden internacional es el uso de la fuerza en ausencia de un mandato del Consejo de Seguridad, uno podría decirles: dejen Kosovo de lado por un momento y piensen en Ruanda. Imaginen por un momento que en esos oscuros días y horas que llevaron al genocidio había una coalición de Estados lista y dispuesta a actuar en defensa de la población Tutsi, pero el Consejo se había negado o se había demorado en darle luz verde. ¿Semejante coalición debía permanecer ociosamente inmóvil mientras el horror se desplegaba?”⁴²

2.3.1 Crímenes de guerra

En Kosovo se produjeron crueles violaciones a los derechos humanos fundamentales, entre ellos podemos destacar el derecho a la vida, derecho

⁴⁰ Ibid.

⁴¹ ANNAN, Kofi. Dos conceptos de soberanía. En: The economist, (18 de septiembre de 1999).

⁴² Ibid.

vulnerado no solo por los movimientos separatistas albanokosovares los cuales utilizaban una gran diversidad de métodos terroristas sin tener algún tipo de consideración al momento de liquidar y secuestrar a sus mismos compatriotas si consideraban que estos eran colaboradores de las autoridades yugoslavas tales como las fuerzas del Ejército federal y las de policía, fuerzas que a su vez se encontraban dispuestas a ejercer acciones terroristas cada vez más atrevidas que producían respuestas excesivas sobre la población civil. Asimismo la violencia progresiva generaba la acción de las fuerzas parapoliciales y paramilitares de los nacionalistas serbios.

2.3.2 Genocidio

Los ataques civiles separatistas encaminados a una identidad étnica son actos catalogados como genocidas.

“la sensación de la reaparición galopante de este crimen en los últimos diez años tiene que ver con la espiral de tales conflictos. Los movimientos nacional-separatistas suelen proceder a la explotación oportunista de las acusaciones de genocidio para estigmatizar la fuerza (excesiva) en la represión de sus acciones violentas (eventualmente terroristas); así, con interesada ligereza se califican como genocidas hechos que, siendo criminales y ciertamente graves, no lo son o lo son en doble dirección”⁴³.

Además de lo anteriormente expuesto existe la tendencia de extender la tipificación del genocidio atendiendo a circunstancias sociales y políticas sin tener en cuenta lo establecido por los convenios internacionales y leyes estatales. Según el autor Antonio Ramiro Brotons “no es un paso en la buena dirección

⁴³ REMIRO BROTONS, Antonio. El Derecho Internacional Humanitario ante los nuevos conflictos armados. Deslegitimación del Derecho Internacional: Kosovo. Valencia: Tirant lo blanch, 2002, p. 383

banalizar hasta cierto punto un crimen que debería conservar su odiosísimo perfil sin adjetivaciones tendentes a cubrir comportamientos que son perseguibles mediante tipos diferenciados, como los crímenes contra la humanidad”⁴⁴.

Los bombardeos propiciados por la OTAN junto con la evacuación de la provincia llevada a cabo por la OSCE (observadores de la misión de verificación) lograron que la situación se tornara sumamente difícil incentivando los desplazamientos forzosos de la población. Además se dice que la acción armada ejecutada en Kosovo demuestra como los gobiernos de Estados democráticos se pueden ver implicados en grandes violaciones al Derecho Internacional Humanitario y en la comisión de crímenes de guerra. “(violaciones de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y, en particular, Título IV del Protocolo I, de 8 de junio de 1977, y de las leyes y usos de la guerra)”⁴⁵

“La forma en que la OTAN y sus estados miembros llevaron a cabo su campaña militar en Yugoslavia supuso, en efecto- al margen de los “daños colaterales”, el eufemismo dispuesto para hacer digerir las víctimas civiles- actos deliberados de tortura psicológica de la población civil, destrucción y devastación de ciudades, pueblos, aldeas y bienes en gran escala y en forma no justificada por la necesidad militar, bombardeos de viviendas o edificios indefensos, ataques que previsiblemente habían de provocar muertos y heridos en la población civil sin ventajas militares concretas y directas. Todo ello sin entrar en los daños medioambientales ocasionados por la destrucción de fabricas y refinerías y por los medios bélicos empleados”⁴⁶

En el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia se encuentra tipificado todo lo anterior. Con base a ello se pudo haber adelantado una investigación y posteriormente condenado a las autoridades civiles y militares de la Alianza y de los Estados miembros responsables. Pero no se vio ninguna

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ Ibid, p. 384.

⁴⁶ Ibid.

intención de hacerlo ya que las denuncias de ONG'S independientes fueron archivadas en el año 2000 por la señora del Ponte, Fiscal del Tribunal. Su actitud prejuiciada e incompetente logra demostrar que el Tribunal fuera de ser un órgano sin independencia ni imparcialidad es un órgano subsidiario del Consejo de Seguridad que notablemente se dejó influenciar por los intereses egoístas de los miembros del Consejo de Seguridad

2.4 CONFLICTO DARFUR

Los asesinatos, violaciones y masacres continuas en la región de Darfur en Sudan han desafiado una vez mas a la "Comunidad Internacional" específicamente a la Organización de las Naciones Unidas con una serie de crímenes masivos de lesa humanidad y el gran reto de tomar medidas necesarias y urgentes para terminar con tales agresiones.

La violación y otras formas de violencia sexual suponen graves transgresiones al Derecho Internacional de derechos humanos y al Derecho Internacional Humanitario, incluidos también crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad.

El genocidio tanto en su origen, como en su tratamiento tiene repercusiones tanto interno-sudanesas como externas. Los equilibrios de intereses obstruyen cada vez mas esta situación dificultando su solución.

El conflicto de Darfur constituye un reto humanitario de proporciones inmensas, pero también una prueba determinante para el proyecto de un Sudán más equilibrado tanto política como económica y culturalmente. Además es claro que la región de Darfur constituye un fragmento clave en el equilibrio geoestratégico

de varios conflictos tales como los africanos (mundo árabe y mundo negro) y los universales.

Desde los inicios una de las propuestas consistió en referir el caso a la Corte Penal Internacional pero como Sudan no ratificó el Estatuto de Roma, la Corte no podía actuar.

La única opción prevista en el Estatuto para que la Corte pueda actuar en casos que se presentan en Estados que se encuentran por fuera de su jurisdicción territorial es mediante una resolución del Consejo de Seguridad. Este mecanismo fue el empleado para la creación de la Corte Penal Internacional para la ex Yugoslavia y para Ruanda. Es importante mencionar que Estados Unidos propuso la creación de un tribunal *ad-hoc* para Darfur.

Debido a la existencia de la Corte Penal Internacional la alternativa fue rechazada por una mayoría de Estados que solo veían un intento de desautorizar y debilitar la Corte Penal Internacional. Posteriormente Estados Unidos aprobó absteniéndose junto con Algeria, Brasil y China en el voto de la resolución 1593 a través de la cual el Consejo de Seguridad permitió a finales de marzo de 2005 remitir la situación de Darfur al fiscal de la Corte Penal Internacional, apoyándose en las facultades contenidas en el Capítulo VII de la Carta, en otras palabras lo hizo por los mismos motivos que lo llevaron a constituir una Corte penal Internacional para la ex Yugoslavia y para Ruanda.

Vale resaltar que lo relevante para el futuro de la Corte Penal Internacional es que iniciada la labor de la Fiscalía se recibe un primer caso por medio del Consejo de Seguridad. La Resolución busca obligar al gobierno de Sudan el cual no forma parte del Estatuto de Roma a cooperar con la Corte Penal Internacional. Así las cosas la Corte se llena de más autoridad y refuerza su vínculo con el ente más poderoso de las Naciones Unidas, el Consejo de Seguridad. Se puede decir

entonces que la no adhesión por parte de los Estados a la Corte no los exime de la posibilidad de tener que rendir cuentas ante ella en alguna oportunidad. Se ve claramente una gran politización ya que es un instrumento del cual se valen las grandes potencias que determinan las decisiones del Consejo de Seguridad. Mientras Sudan se ve obligado a cooperar y ayudar con la Corte Penal Internacional, otros “cooperantes” como Estados Unidos insisten en su intocable inmunidad.

Por otro lado el Consejo de Seguridad reaccionó de forma lenta frente al conflicto de Darfur y lo hizo impulsado por Inglaterra y Estados Unidos. El 3 de julio de 2004 el gobierno de Sudan y la organización de las Naciones Unidas firmaron un comunicado en ocasión a la visita del Secretario General de las Naciones Unidas a Sudan. En dicho comunicado se establecieron los compromisos de las Naciones Unidas para asistir en el conflicto y también los compromisos del Gobierno Sudanés donde se comprometió a mejorar en cuatro aspectos:

- Cooperar con el acceso de organizaciones humanitarias a la zona afectada.
- Respetar los Derechos Humanos
- Brindar seguridad a la población civil negra que estaba siendo perseguida.
- Lograr buscar una solución política al conflicto

El obstáculo se encontró cuando el Gobierno Sudanés luego de conocer el comunicado no se preocupó por él, por ello la presión por parte de las Naciones Unidas aumentó y el 30 de julio de 2004 el Consejo de Seguridad adoptó la Resolución 1556 la cual se encontraba amparada por el capítulo VII de la Carta el cual habilita al Consejo a imponer sanciones. Dicha Resolución le impuso una serie de obligaciones al gobierno Sudanés, tales como:

- Insistió nuevamente en el hecho de facilitar la ayuda humanitaria
- Investigar las graves violaciones de Derecho Internacional Humanitario y de Derechos Humanos y comprometerse a llevar a la justicia a los *Yanyawid** y a todos aquellos que cometieron atrocidades. (vale resaltar que nada de esto se ha logrado aun).
- Obligación de desarmar a las milicias (no se ha logrado)
- Necesidad de establecer condiciones dignas de seguridad para la toda la población civil (se encuentra pendiente también)
- Continuar y no interrumpir las negociaciones.

El 18 de septiembre de 2004 el Consejo de Seguridad adoptó también la Resolución 1554. Ambas Resoluciones son un compromiso adquirido por los actores del conflicto. Así las cosas la Misión de las Naciones Unidas en Sudan apoyada por el Secretario General y su representante se comprometió a la preparación de reportes mensuales para ser presentados al Consejo de Seguridad donde se debía indicar si el Gobierno Sudanés estaba cumpliendo con lo encomendado por el Consejo. Se comprometió también a trabajar con el gobierno Sudanés apoyándolo en las investigaciones sobre violaciones a los Derechos Humanos, además se comprometió a prepararse y agilizar el Plan de Contingencia de la Misión de las Naciones Unidas en Sudan para Darfur.

La Resolución expresa la conexión entre el conflicto de Darfur con el Sur e informa que en caso de incumplir la resolución, el Consejo adoptará otras medidas como sanciones contenidas en el artículo 42 de la Carta así:

* Grupos paramilitares de árabes, encargados de haber ejecutado ataques contra las comunidades en Darfur

“El Consejo de Seguridad podrá decidir qué medidas que no impliquen el uso de la fuerza armada han de emplearse para hacer efectivas sus decisiones, y podrá instar a los Miembros de las Naciones Unidas a que apliquen dichas medidas, que podrán 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”.

Por ultimo en Enero de este año, Ban Ki-moon, Secretario General de las Naciones Unidas le expresó nuevamente al presidente de Sudan Omar Al-Bashir su inmensa preocupación por el conflicto y las violaciones a los Derechos Humanos. Le insistió que cesar los ataques es el primer paso para un proceso de paz exitoso. Además la Oficina de Alto Comisionado de las naciones Unidas para los Refugiados⁴⁷ le solicito a la comunidad de donantes la suma de 19.7⁴⁸ millones de dólares para poder continuar en el 2007 con las operaciones de protección y asistencia a los dos millones de desplazados⁴⁹ por la violencia.

⁴⁷ www.un.org/spanish/

⁴⁸ *Ibíd.*

⁴⁹ *Ibíd.*

3. CONCLUSIONES

La creación de la ONU, nació como respuesta lógica y coherente al desastre acaecido en la Segunda Guerra Mundial buscando asegurar la paz y seguridad mundial. Era forzoso delegar en una organización internacional y más concretamente en un órgano dentro de ella con capacidad de decisión y acción, como el Consejo de Seguridad, la regulación del uso de la fuerza, la ratificación del concepto de soberanía y la aceptación de una desigualdad política dentro del entorno mundial con el objetivo de dotar de la efectividad que careció la antigua Liga de las Naciones a la nueva organización. “los líderes de la época” aceptaron los principios de equilibrio de poder y zonas de influencia.

La conferencia de San Francisco se caracterizó por tener un gran espíritu negociador y fue gracias a ella que se consiguió la creación de las Naciones Unidas. Fueron las consternaciones de la Segunda Guerra Mundial como ya se dijo las que generaron un ambiente de voluntad, propicio para la discusión buscando evitar que nuevamente se produjera una situación similar.

Reconocieron la conveniencia de institucionalizar el poder de las potencias vencedoras de la guerra otorgándoles en el sistema de votación del Consejo el derecho de veto. Decidieron, también, la creación de un foro “democrático” que permitiera a todos los Estados que accediesen a la organización mundial la posibilidad de tener una voz en la marcha de los asuntos mundiales; tal es la función de la Asamblea General.”⁵⁰

⁵⁰ PELLICER, Olga. “Hacia la reforma de la ONU”. En: Foreign Affaire en español

De igual forma, se pretendió integrar a la agenda de la ONU, políticas de crecimiento económico y de protección a los derechos humanos.

Es evidente que el mundo se ha transformado. Con el fin del mundo socialista se creó una gran potencia que hoy cuenta con el mayor poder militar. El gran poder de Estados Unidos se ha transmutado en los últimos días. En los años 90 las relaciones de poder eran evidentes pero permitían una participación provechosa por parte de Estados Unidos. Hoy es diferente, USA solo busca actuar cuando su propia seguridad esta en peligro lo que debilita la capacidad de acción y autoridad del Consejo. Un mundo gobernado por principios y normas establecidos en una Carta Universal parece no existir y lo más desconsolador es que lo anterior no hace parte de la doctrina del actual gobierno estadounidense. Debido a la unipolaridad latente, muchos Estados luchan por el fortalecimiento del multilateralismo pero lo mas grave es que las propuestas de las regiones y Estados son en la mayoría de los casos variadas y contradictorias.

Los acontecimientos bélicos de trascendencia internacional que el mundo había conocido los últimos siglos, eran identificados a partir de ciertas características comunes, que si bien se manifestaban de manera diferente de acuerdo a la evolución armamentista del poder militar de cada Estado en cada época, se encuadraban dentro de una dinámica similar donde se enfrentaban dos o mas Estados en una lucha por imponer creencias religiosas o ideológicas o bien por su afán de expansión territorial o de dominación de puntos geopolíticamente estratégicos.

Los atentados a Nueva York el 11 de septiembre de 2001 difieren en un aspecto fundamental; no es un Estado quien ataca a través de su aparato militar sino un grupo terrorista de composición heterogénea en cuanto a su nacionalidad, que resulta imposible ubicar espacialmente. Adicionalmente, por primera vez, la mayor

potencia mundial, consolidada después de la Segunda Guerra Mundial, se sintió vulnerable a un ataque de semejante magnitud.

A partir de entonces, y sobretodo después de la declaración de guerra unilateral y preventiva por parte de Estados Unidos a Irak, la cuestión de la seguridad y la paz mundial, supone transformaciones sustanciales en materia de conceptos e instituciones sobre los que descansa la acción del Consejo de Seguridad de la ONU.

En un instante, se vio cómo la relativa legitimidad de la cual gozaba la ONU, fue completamente desconocida por el más poderoso de sus miembros permanentes (Estados Unidos), se empezó a hablar de una necesidad urgente de reformar la organización para que pudiera operar frente al fenómeno del terrorismo y la inseguridad que generaba la ploriferación de armas de destrucción masiva. Pero a pesar de que el 11 de septiembre y la invasión a Irak fueron los sucesos que prendieron las alarmas, se debe reconocer que la necesidad de reformar la organización venía de tiempo atrás.

Por un lado, solo han tenido lugar dos reformas en sesenta años, mientras que el mundo ha sufrido transformaciones profundas, y por otro lado se ha visto cómo el papel que ha desempeñado desde su creación la ONU, ha sido en muchos casos pobre y criticable, aclarando que no se pretende totalizar en este punto. Ha respondido a una manipulación de los países poderosos de la retórica del humanitarismo y los derechos humanos para enmascarar actos de abierta intervención. Es claro entonces que las discusiones en torno a la reforma de la ONU han generado grandes diferencias entre NORTE-SUR ya que en el cono sur se ha venido presentando una gran desconfianza ante formas disfrazadas de neocolonialismo debido entre otras a que el Consejo frente a situaciones dramáticas como la de Rwanda en 1994 no tomó medidas rápidas para evitar crímenes de lesa humanidad y genocidio. Sigue latente entonces el miedo de que

los países poderosos manipulen toda la retórica del humanitarismo y derechos humanos para disfrazar como ya se dijo actos de abierta intervención.

Invasiones, Rwanda, Bosnia, Angola, Kosovo, por mencionar solo algunos; los abusos de los cascos azules en las misiones a África, y en general, un desconocimiento de que la seguridad mundial es interdependiente con los avances en materia de desarrollo y de derechos humanos, en los que se ha quedado corto la ONU, reclamaban desde tiempo atrás una nueva lectura del rol que debía desempeñar el organismo internacional.

Entre los Estados miembros del Consejo, era ya evidente el ánimo poco conciliador en torno a reformar la composición del mismo. La discusión entonces, no debía ser adelantada por estos, pues la divergencia de sus intereses impediría prosperar en dicha labor, por lo cual, Kofi Annan decidió que fuera un panel de alto nivel integrado por eminentes personalidades quien se diera a esta tarea, obviamente reconociendo las diferentes experiencias históricas de cada uno de los miembros, así como de sus diferencias en relación con los temas económicos y culturales, ya que a partir del reconocimiento de estas distintas condiciones, resultaría más fácil entender sus discrepancias y tratar de resolverlas.

Así pues, el mencionado panel, se dispuso a recomendar reformas institucionales al interior del Consejo de Seguridad, estableciendo un orden de prioridades, identificando la naturaleza de las amenazas a la seguridad mundial y determinado la posible contribución del órgano para prevenirlas o contenerlas.

Del análisis realizado por el panel, podemos extraer diversas críticas y recomendaciones que se le sugieren al Consejo de Seguridad en relación a su tarea principal, la cual consiste como ya se dijo en el mantenimiento de la paz y seguridad mundial.

Criticas y encomiendas al Consejo de Seguridad y falta de consenso en relación con los diferentes puntos.

La composición inequitativa de este órgano, ha generado críticas sobre su falta de representatividad y su carácter no democrático, lo que se refleja en una falta de credibilidad, legitimidad y confianza. La toma de decisiones selectivamente, y las prerrogativas o concesiones inequitativas, han generado una falta de disposición y voluntad política de sus integrantes. Sus miembros reflejan más el mundo de 1945 que las épocas actuales.

Se cuestiona la falta de congruencia, consistencia y efectividad en las decisiones tomadas en casos delicados de genocidios y otras atrocidades. Se critica que en muchos casos no se tomen en cuenta componentes reales a partir de fuentes adecuadas. Se reclama un mayor compromiso de los miembros permanentes, a quienes se les dio un mayor poder representativo, en cuanto a la financiación del organismo y la contribución a las tareas del mismo; los miembros han tenido la habilidad de dejar por fuera de la agenda del Consejo, cuestiones de suma importancia. Así mismo se piensa que la repartición de poder realizada al momento de surgir la ONU, se ha demorado en responder a los cambios geopolíticos que reclaman desde hace mucho tiempo una transformación en su composición.

A partir de estas críticas por un lado se busca un cambio en su composición, y por otro un cambio en su sistema de funcionamiento. Además de estos, hay otros factores que han concurrido para que se demande una urgente reforma del órgano.

En primer lugar, es importante dejar en claro que el Consejo de Seguridad nunca se concibió como un órgano democrático, pues desde su nacimiento, la representatividad estuvo en cabeza de los vencedores de la segunda guerra

mundial y la conformación del órgano así como su funcionamiento, con el derecho a veto de los miembros permanentes, estuvieron pensados como forma única de que pudiera funcionar en la realidad, corrigiendo la ineficacia de la anterior Liga de Naciones que a pesar de sus aspiraciones democráticas nunca pudo operar efectivamente; el malestar actual, surge con el ánimo de diluir el poder exorbitante de Estados Unidos, que hace ver cada vez mas un mundo unipolar. El razonamiento es que un mayor número de miembros permanentes contrarrestaría el poder de Norteamérica. Esto, como se verá posteriormente, no traería esta consecuencia necesariamente.

Otra razón que motiva el ánimo reformista, es la reactivación y renovación que ha sufrido el Consejo de Seguridad desde el fin de la guerra fría; ya que durante esta el Consejo nunca en sus resoluciones que permitían el uso de la fuerza hacia referencia a los artículos que determinaban su actuar (artículos del Capítulo VII). Es por ello que se dice que después de la guerra fría se notó que el Consejo aumentó su actividad, se convirtió en un órgano mucho mas activo.

El problema es que su actividad principal se ha apartado notablemente de lo que originalmente planearon los fundadores de la Carta. El Consejo se ha mostrado flexible y poco formal en su ejercicio y sus poderes. No ha establecido las bases legales al momento de tomar decisiones frente al ejercicio del derecho a la guerra. Sus resoluciones son fuertemente criticadas ya que no se refieren a los artículos del capítulo VII, como ya se dijo anteriormente; artículos que determinan su actuar.

Con respecto a reformar la composición del Consejo de Seguridad, se ha dicho que éste se debe ampliar para que otros Estados que actualmente se consideran representativos tengan asiento en el órgano. El problema es que ninguno de los miembros permanentes esta dispuesto a compartir el derecho al veto. Se afirma que la anterior negativa tiene que ver con cuestiones militares pues coincidentalmente los cinco miembros permanentes pertenecen al “club nuclear”.

El panel planteó dos propuestas para expandir el Consejo de 15 a 24 miembros; el plan A, crea seis asientos permanentes nuevos y tres no permanentes, y el plan B, crea nueve asientos no permanentes. Ninguno de los dos modelos, atribuye a los nuevos miembros el derecho a veto.

Ahora bien, el problema está en establecer qué criterios pueden determinar cuáles son esas potencias emergentes que legítima e indiscutiblemente puedan ser vistas como representantes regionales que merezcan un sitio de mayor responsabilidad en la política mundial, pues el Panel no pudo establecer si la dimensión territorial, la densidad demográfica, la influencia de las regiones en otros Estados, economía influyente, entre otras eran características fundamentales para que dichas regiones ocuparan un sitio de mayor compromiso en la política internacional; entonces la pregunta es ¿Cómo establecer cuáles son las potencias emergentes?. En América Latina ya se han presentado resentimientos entre Estados como México, Argentina y Brasil debido a lo anterior. La pregunta a responder debe ser entonces ¿Cuál debe ser el elemento que debe tener un Estado para que sea catalogado legítima e indiscutiblemente como potencia regional? Lamentablemente como ya se dijo el Panel no logró dar respuesta a este interrogante.

Por el momento, no hay un ambiente propicio para darles entrada a nuevos miembros. Tienen que madurar las condiciones. Para dar cuenta de esto, las siguientes son sólo algunas cuestiones generales (pues casos particulares abundan), que impiden apostarle a una expansión del órgano en este momento:

- No habría un convenio en torno a un representante para el continente Africano.
- En otras regiones, como América del sur no habría apoyo de la región a los aspirantes.

- Acoger el modelo A sería introducir una nueva categoría (miembros permanentes sin derecho a veto) que enfrenta serias resistencias.
- China y Estados Unidos no están nada dispuestos a aceptar nuevos miembros.
- No es un momento propicio para discutir una expansión del órgano teniendo en cuenta que la desconfianza entre los miembros generada por los hechos de Irak, es aun bastante evidente.

Por otro lado se discute si una ampliación del Consejo tendría como consecuencia una mayor representatividad y voluntad política por parte de los miembros. Se afirma que el problema real más que una falta de representatividad apunta a una falta de responsabilidad, voluntad política y de cómo ven las cosas, según sus intereses y las previsiones sobre las consecuencias políticas de cada decisión, los Estados más poderosos del órgano. Dice que en la práctica el grado de compromiso de un Estado miembro para acatar las decisiones del Consejo tiene que ver con el contenido sustancial de la decisión en relación con sus intereses. Sostiene que un mayor número de miembros, no cambiaría esto y conllevaría a una práctica de discusión y toma de decisiones informal por parte de los Estados más poderosos. Un órgano con más miembros, implicaría una arquitectura multipolar en contraposición al poder dominante de Estados Unidos, es así como es posible predecir un mayor aislamiento de este en la toma de decisiones.

La crisis es tal que algunos analistas internacionales han concluido que el sistema multilateral que nació en las postrimerías de la segunda guerra mundial ha llegado a un punto de inflexión en el que esta en juego la existencia del mismo y en buena parte la paz y la seguridad mundial.

Se dice que la reforma del Consejo debió haberse realizado hace mucho tiempo, pero se llegó al punto de convertirse en una necesidad urgente.

Es por lo anterior que el Panel después de un largo estudio de la situación del Consejo subrayó la gran crisis existente, pero no logró ofrecer una solución posible y coherente al problema, ya que su análisis se centra en la expansión del Consejo, solución que no es posible ya que el veto seguirá estando solo en unos pocos, en los Estados mas poderosos y serán estos los que finalmente tomen las decisiones entorno a la guerra y la seguridad mundial como se dijo anteriormente. Por su parte, los autores Mats Berda y Edgard Luck proponen antes que todo, reformar los métodos de trabajo del Consejo, para así reducir los obstáculos políticos y lograr más eficacia, además de reformar las nociones de participación regional en el Consejo. Lamentablemente el Panel parece no dar solución a estos temas y centra su atención en la expansión del Consejo sin que se noten reacciones positivas.

Se dice que la reforma debe centrarse en la responsabilidad que asume cada uno de los miembros, responsabilidad tanto global como regional. Las voces regionales después de halladas deberán ser más escuchadas, se dice que el nivel regional debe ser el primer paso para solucionar los problemas de paz y de seguridad antes de llevarlos al Consejo y a la atención global.

Los cambios propuestos son entendidos bajo la escuela Neorrealista, ya que la cooperación entre los Estados es inexistente, además se percibe un profundo interés individual donde los Estados soberanos buscan solo su propio beneficio, sin importar los intereses ajenos.

De lo anterior se concluye que es preferible conservar el *statu quo* que tomar decisiones precipitadas que no se adapten a las condiciones actuales. Es así como la profesora e investigadora Olga Pellicer afirma que: “la nueva composición

del Consejo de Seguridad reflejaría las nuevas realidades del poder internacional. Tal es el propósito, loable, que inspira el Secretario General. Pero, por motivos señalados anteriormente, no existen las condiciones para que esa realidad se institucionalice, como ocurrió al finalizar la Segunda Guerra Mundial. Por ello, la única salida posible es el mantenimiento del *statu quo*, o una fórmula que pueda ser evolutiva y esperar el momento en que las situaciones estén maduras para que sea aceptable una nueva geopolítica mundial. Cualquier otra situación crearía un malestar que comporta el riesgo de echar por tierra las posibilidades de avanzar en otros campos”⁵¹.

Pronósticos y recomendaciones

El Consejo debe apostarle a la construcción de un sistema de representación regional. Después de la guerra fría, la política internacional se ha definido progresivamente, en términos regionales, especialmente en cuestiones de seguridad. De cara a esta realidad, el Consejo de Seguridad se debe mover en dos sentidos: un mayor compromiso a consultar los temas trascendentales del momento o próximos a surgir, con las diferentes regiones y a largo plazo, si esta identidad regional continua creciendo más allá de la UE y el G8, la Carta de las Naciones Unidas deberá ser reformada para darle voz y posiblemente derecho a veto a cada una de las principales regiones (Estados Unidos, América Latina, Europa occidental, Europa central y del este, África, Este asiático y sur Asiático).

Edward Luck en “The report of the high level on threats, challenges and change” afirma que el Consejo de Seguridad ya ha venido estableciendo mecanismos de consulta a nivel regional con base en el Artículo 52 de la Carta, que establece que el nivel local será el primer recurso para solucionar problemas de paz y seguridad,

⁵¹ PELLICER, Olga. “Hacia la reforma de la ONU”. En: Foreign Affairs en español. España. Vol 5. No 3 (julio-septiembre 2005).

pero reconoce que éste mecanismo se ha desarrollado y extendido en unas regiones más que en otras, por lo cual, se debe llegar a una etapa lo suficientemente avanzada de este proceso para pensar en transformar la composición del Consejo de Seguridad que integre representantes de todas las regiones. Se deberá así mismo ahondar en las reformas en cuanto al funcionamiento del órgano, en términos de cómo deberán actuar los miembros elegidos en relación con las regiones de las que hace parte.

A pesar de que el autor reconoce que esta transformación no tendrá lugar en un futuro próximo, esta es la estructura que pronostica y recomienda, que se enmarca dentro de las escuelas de cooperación y colaboración, en un primer nivel entre los Estados miembros de una determinada región y posteriormente entre los miembros del Consejo de Seguridad.

En relación con la toma de decisiones, opina el autor, en desacuerdo con aquellos que reclaman consistencia, equidad y previsión en las decisiones tomadas por Consejo a partir de una estructura más rígida de reglas y principios, que es imposible despolitizar esta cuestión, y apoya una cierta flexibilidad para considerar cada amenaza individualmente que propicie un acuerdo entre los Estados sobre la forma de intervenir, que podrá ser acordada individual o colectivamente de acuerdo con la realidad política militar de cada Estado y capacidad de acción del momento, siempre atendiendo a una acción responsable. En este punto, también se reconoce la escuela de cooperación entre los miembros del sistema internacional que le apuestan a la relación entre los Estados que se ayudan entre sí.

En cuanto a otras áreas como la construcción de la paz en el post-conflicto, el terrorismo y las armas de destrucción masiva, el autor lamenta que el marcado énfasis que el Panel le dio al tema de seguridad y paz mundial, las haya empañado. En todo caso considera interesantes dichas propuestas en tanto

involucran la participación de otros cuerpos subsidiarios que colaboran con misiones concretas del Consejo, colaboración que ha dado resultados positivos en cuanto a acceso, transparencia y responsabilidad.

Son numerosas las dificultades que enfrenta actualmente la ONU; las críticas de las que ha sido objeto, son justificadas.

Según Olga Pellicer, profesora e investigadora del Departamento de Estudios Internacionales del ITAM quien ha sido embajadora alterna ante las Naciones Unidas y embajadora en Austria y representante ante los organismos internacionales con sede en Viena entre otros, la reforma de la ONU debe comenzar por volver a definir los conceptos, instituciones y compromisos que se planearon desde 1945, los cuales han servido de base al orden internacional. Afirma que después de la guerra fría se han empezado a producir ciertos cambios como la transformación que ha sufrido el artículo 39 de la Carta, ya que las amenazas a la paz y seguridad mundial hoy no solo hacen referencia a conflictos armados entre Estados sino también a conflictos al interior de los Estados. Estas transformaciones y reinterpretaciones se han producido lentamente en el seno del Consejo de seguridad aunque muchas veces no estén de acuerdo la totalidad de los Estados miembros. A pesar de que se trate de un organismo complejo se espera llegar a un consenso sobre diversos temas los cuales deben tener una validez jurídica y ser recibidos como legítimos por toda la comunidad internacional. Para lograr lo anterior se requiere una estrategia de negociación y propuestas realizables que conduzcan a una salida segura.

Por ahora, y de acuerdo a las relaciones de poder existentes y a las profundas divergencias entre los Estados miembros del Consejo de Seguridad en torno al uso de la fuerza y la concepción de “amenaza” a la seguridad mundial, será muy difícil, que la ONU pueda reivindicar su capacidad para persuadir u obligar a los miembros del Consejo a actuar conforme sus principios y reglas.

Lo anterior no quiere decir que sea mínimo el papel de la organización; no quiere decir que en todos los casos ha resultado inútil su papel, ni que no es deseable un mayor protagonismo efectivo en las situaciones fundamentales de alcance internacional. Mientras las condiciones no se presten para que su papel se reivindique en toda la dimensión pretendida, debe procurar obtener logros importantes en materia de derechos humanos y desarrollo y crecimiento de los países pobres, y debe también adelantar una campaña de sensibilización de los países más poderosos hacia un actuar más responsable.

El autor Cesáreo Gutiérrez Espada, en su artículo “La regulación de uso de la fuerza en las relaciones internacionales y la actuación del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas” afirma al igual que otros autores, que la reforma debe ser inmediata, es así, como considera que” Sistema y Consejo no permiten con su practica tener confianza ni en uno, ni en otro. El deber ser aconsejaría sin duda proceder a una reforma de ambos y a una reforma en profundidad. Un Consejo mas amplio y representativo, una obstaculización y/o limitación del derecho de veto, y también otras cuestiones posiblemente...; ambiciones que me parecen quedan a no pocas millas de distancia de hasta donde al parecer quiere llegar el Grupo que estudia la reforma de la Carta”⁵²

⁵² GUTIERREZ ESPADA, Cesáreo. Uso de la fuerza y protección de los derechos humanos en un nuevo orden internacional. Artículo: “La regulación del uso de la fuerza en las relaciones internacionales, y la actuación del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. Valencia: Ed. Consuelo Ramón Chornet, 2006, p.36.

BIBLIOGRAFÍA

ABRIL STOFFLES, Ruth. La asistencia humanitaria en los conflictos armados. Valencia: Ed. Tirant lo Blanch, 2001.

ANNAN, Kofi. Dos conceptos de soberanía. En: The economist, (18 de septiembre de 1999).

ATTINA Fulvio. El Sistema Político Global. Barcelona: Ed. Pardos, 2001.

BERDA, Mats. The Report of the High Level Panel on Threats, Challenges and Change: A preliminary Assessment en Reforming the United Nations for Peace and Security. En: Yale Center For The Study Of Globalization, pp. 39-47.

BERMEJO GARCIA, Romualdo y otros. El Derecho Internacional Humanitario ante los nuevos conflictos armados. Valencia: Ed. Tirant lo Blanch, 2002.

_____. Uso de la fuerza y protección de los derechos humanos en un nuevo orden internacional. "El uso de la fuerza a la luz de los conflictos recientes: análisis de los informes del grupo de alto nivel (2-12-2004) y del secretario general (21-3-005). Valencia: Ed. Consuelo Ramón Chornet, 2006.

BYERS, Michael. War Law. Understanding International Law and armed conflict. En: Grove Press New York, 2005.

Carta de las Naciones Unidas. Capítulo VII. Artículo 51.

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. Dictamen de 8 de julio de 1996, párrafo 105- E., y párrafos 95-96

_____. Sentencia de 27 de junio de 1986, párrafos 191 y 195. CIJ Recueil, 1986, pp. 101, 103-104)

FERNÁNDEZ, Alcalde. Las Actividades terroristas ante el Derecho Internacional contemporáneo. Madrid: Tecnos, 2000.

FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE, Carlos y QUEL (EDS), Francisco Javier. Las Naciones Unidas y el Derecho Internacional. Capítulo 3. El poder y el derecho de las Naciones Unidas: la discrecionalidad del Consejo de Seguridad. Barcelona, España: Editorial Ariel, SA., 1997, p. 42.

GRANDA MARÍN, Alberto. Derecho Internacional Humanitario y pedagogía para la paz. En: Revista Universidad Pontificia Bolivariana. Vol. 49, No 148. Medellín: 2000.

GRAY Christine. International law and the use of force. Second edition. Foundations of Public International Law. New York: General editors Malcom Evans and Phobe Okowa, Oxford University Press, 2004.

GUTIERREZ ESPADA, Cesáreo. Uso de la fuerza y protección de los derechos humanos en un nuevo orden internacional. "La regulación del uso de la fuerza en las relaciones internacionales, y la actuación del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. Valencia: Ed. Consuelo Ramón Chornet, 2006.

GUTIÉRREZ ESPADA, Cesáreo. El estado de necesidad y el uso de la fuerza. En: Derecho Internacional, Madrid: Tecnos (1987).

INSTITUTO DE ESTUDIOS POLÍTICOS Y RELACIONES INTERNACIONALES.
De Nuremberg a la Haya. Análisis Político. En: Revista Universidad Nacional de
Colombia, No 55 (septiembre/diciembre de 2005).

LUCK Edward C. Rediscovering the Security Council: The High Level Panel and
Beyond. En: Yale Center For The Study Of Globalization.

PELLICER, Olga. "Hacia la reforma de la ONU". En: Foreign Affairs en español.
España. Vol 5. No 3 (julio-septiembre 2005).

PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA. Consejería Presidencial para
los Derechos Humanos. Estatuto de la Corte Penal Internacional. Bogota: 1998.

RAMELLI Arteaga Alejandro. Derecho Internacional Humanitario y Estado de
Beligerancia. 2ª edición. Bogota: Universidad Externado de Colombia, 2004.

RAMON CHORNET, Consuelo. Violencia Necesaria. Madrid: Trotta.

REMIRO BROTONS, Antonio. El Derecho Internacional Humanitario ante los
nuevos conflictos armados. Deslegitimación del Derecho Internacional: Kosovo.
Valencia: Tirant lo blanch, 2002.

SAMPER Charry Héctor. Reflexiones sobre el Derecho Humanitario y la paz. En:
Revista de Estudios Sociales. No 02. Colombia: 1998.

www.un.org/spanish/