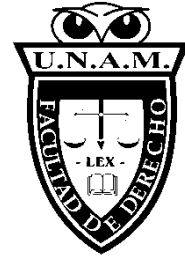


UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO



La Responsabilidad de Proteger: ¿Norma Jurídica Internacional o Exigencia Moral?

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL GRADO DE
LICENCIADO EN DERECHO PRESENTA:
MONSERRAT MUÑOZ RAMÍREZ

DIRECTOR DE TESIS: MTRO. GUILLERMO ESTRADA ADÁN

CIUDAD UNIVERSITARIA, NOVIEMBRE 2011



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO INTERNACIONAL

DR. ISIDRO ÁVILA MARTÍNEZ
DIRECCIÓN GENERAL DE LA
ADMINISTRACIÓN ESCOLAR
PRESENTE

La alumna **MUÑOZ RAMÍREZ MONSERRAT** con número de cuenta **302049024** inscrita en el Seminario de Derecho Internacional bajo mi dirección, elaboró su tesis profesional titulada **"LA RESPONSABILIDAD DE PROTEGER: ¿NORMA JURÍDICA INTERNACIONAL O EXIGENCIA MORAL?"**, dirigida por el **DR. GUILLERMO ENRIQUE ESTRADA ADÁN**, investigación que, una vez revisada por quien suscribe, se aprobó por cumplir con los requisitos reglamentarios, en la inteligencia de que el contenido y las ideas expuestas en la investigación, así como su defensa en el examen oral, son de la absoluta responsabilidad de su autor, esto con fundamento en el artículo 21 del Reglamento General de Exámenes y la fracción II del artículo 2º de la Ley Orgánica de la Universidad Nacional Autónoma de México.

De acuerdo con lo anterior y con fundamento en los artículos 18, 19, 20 y 28 del vigente Reglamento General de Exámenes Profesionales, solicito de usted ordene la realización de los trámites tendientes a la celebración del examen profesional de la alumna mencionada.

La interesada deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes, contados de día a día, a partir de aquél en que le sea entregado el presente oficio, con la aclaración de que, transcurrido dicho plazo sin haber llevado a efecto el examen, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que sólo podrá otorgarse nuevamente, si el trabajo recepcional conserve su actualidad y en caso contrario hasta que haya sido actualizado, todo lo cual será calificado por la Secretaría General de la Facultad.

ATENTAMENTE.
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Cd. Universitaria, a 12 de octubre de 2011


DRA. MARÍA ELENA MANSILLA Y MEJÍA
DIRECTORA DEL SEMINARIO



FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO
DE
DERECHO INTERNACIONAL

AGRADECIMIENTOS

Agradezco a todos los que estuvieron a mi lado durante el desarrollo de esta tesis, pero en especialmente:

A la Universidad Nacional Autónoma de México, por adoptarme como una más de sus estudiantes, por sus bibliotecas, su arquitectura, sus museos, su diversidad y su libertad. Todo un privilegio haberme formado en esta institución a la que desde pequeña añoré pertenecer.

Gracias a mis padres, Leticia y Miguel Ángel, quienes siempre me han apoyado y amado, además de enseñarme, a través de su ejemplo, la trascendencia de las acciones individuales en sociedad, la responsabilidad que yace en cada decisión personal que inevitablemente impacta al resto del colectivo humano.

A mi hermano, Miguel Alejandro, quien es mi mejor amigo y compañero de toda la vida. Sin su visión, comentarios y sentido del humor, esta tesis hubiese carecido de elementos fundamentales, así como el resto de mi existencia.

Agradezco a mis dos abuelas, María de los Ángeles Zamora y Josefina Navarro, ha sido en virtud de sus esfuerzos y sacrificios que sus hijos y nietos han salido adelante. Nosotros no tendríamos la formación ni las oportunidades que ahora gozamos sin ellas.

También gracias a Jonathan Ramírez, nuestro “otro hermano”. Su esfuerzo diario, creatividad sin fin e ingenio, me animan y evitan que me aparte del todo de las artes y el diseño.

A toda mi familia, gracias.

Fue debido a Jessup que concluí mis estudios de derecho. Gracias a mis coaches María de los Ángeles Morales, Patricia Uribe y Pablo Arrocha, quienes me enseñaron, aparte de conocimientos técnicos especializados, a entender que el derecho puede ir más allá de lo que se enseña comúnmente en las aulas, depende de uno buscar alternativas. Gracias a todas las personas con las que compartí esas experiencias, a los anteriores equipos Jessup y a los Víctor Carlos 2008-2009. En especial, le doy gracias a Yoyi, porque los dos años que vivimos juntas me han enriquecido de múltiples formas y han forjado una amistad poco convencional que atesoro con particular cariño.

A Omar Salgado, por conocernos de tantos años, por escucharme y brindarme su apoyo de manera primordial durante los momentos de crisis, y sobretodo por creer en mí más de lo que yo creo en mí misma.

Doy gracias a mis amigos Elvia Palma, Eduardo López y Noemí Cantú, mis únicos amigos de la Facultad de Derecho, pues sin ellos, finalizar mis últimos semestres en la facultad hubiese sido imposible.

Gracias a Guillermo Estrada y Benedicto Callejas, quienes influyeron en mi decisión de terminar mi carrera de derecho y me animaron a entrar a Jessup en un momento crucial. Especialmente, agradezco a mi asesor de tesis, Guillermo, por su paciencia, sus críticas, su tiempo y su visión, esta tesis sería diametralmente distinta sin su intervención, mil gracias.

A todos los maestros realmente comprometidos con la facultad y la UNAM, quienes tratan de cambiar los dogmas sin fundamento, aquellos que no han perdido la convicción por la enseñanza y que cuya meta es la formación de jóvenes educados, críticos, proactivos y responsables, la única manera de cambiar nuestras sociedades.

桜が来た。

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
---------------------	----------

CAPÍTULO 1

EL PRINCIPIO DE NO INTERVENCIÓN EN ASUNTOS INTERNOS Y EL PRINCIPIO DE NO USO DE LA FUERZA EN EL DERECHO INTERNACIONAL

1.1 EL PRINCIPIO DE NO INTERVENCIÓN EN ASUNTOS INTERNOS	5
--	----------

1.1.1 Nacimiento del Estado-Nación (Paz de Westfalia)	6
1.1.2 Primera Guerra Mundial (Paz de Versalles)	10
1.1.3 Segunda Guerra Mundial (Paz de San Francisco)	13
1.1.4 Interpretación de la Corte Internacional de Justicia al principio de la no intervención en asuntos internos	17
1.1.5 Panorama actual de la soberanía y el principio de no intervención	22

1.2 LA PROHIBICIÓN DEL USO DE LA FUERZA EN EL MARCO JURÍDICO INTERNACIONAL	27
---	-----------

1.2.1 Antecedentes de la prohibición del uso de la fuerza anteriores a la carta de naciones unidas	27
1.2.2 Definición	30
1.2.3 Régimen del uso de la fuerza en la Carta de Naciones Unidas	30
1.2.3.1 Artículo 2(4): prohibición general del uso de la fuerza	30
1.2.3.2 El uso de la fuerza por los Estados	33
1.2.3.3 El uso de la fuerza por el Consejo de Seguridad	36
1.2.4 Criterios de la Corte Internacional de Justicia	37

CAPÍTULO 2

LA DOCTRINA DE LA RESPONSABILIDAD DE PROTEGER

42

2.1 ORÍGENES DOCTRINALES DE LA RESPONSABILIDAD PROTEGER, EL REPORTE DE LA COMISIÓN INTERNACIONAL SOBRE INTERVENCIÓN Y SOBERANÍA ESTATAL

43

2.1.1 Primer capítulo. El desafío de político 44

2.1.2 Segundo capítulo. Un nuevo planteamiento:
“la responsabilidad de proteger” 46

2.1.3 Tercer capítulo. La responsabilidad de prevenir 48

2.1.4 Cuarto capítulo. La responsabilidad de reaccionar 50

2.1.5 Quinto capítulo. La responsabilidad de reconstruir 53

2.1.6 Sexto capítulo. La cuestión de la autoridad 55

2.1.7 Capítulo séptimo. La dimensión operacional 57

2.1.8 Octavo capítulo. La responsabilidad de proteger:
próximos pasos 59

2.2 EL USO DE LA FUERZA EN LA DOCTRINA DE LA RESPONSABILIDAD DE PROTEGER

63

2.2.1 Antecedentes y concepto de intervenciones humanitarias 64

2.2.2 Intervenciones anteriores a 1990 65

2.2.3 Intervenciones posteriores a 1990 69

2.2.4 Práctica estatal posterior a la publicación de la doctrina de la
Responsabilidad de Proteger, 2001 85

2.3 RECONOCIMIENTO DE LAS RESPONSABILIDAD DE PROTEGER POR LA COMUNIDAD INTERNACIONAL

93

CAPÍTULO 3

EL CARÁCTER JURÍDICO DE LA TEORÍA DE LA RESPONSABILIDAD DE PROTEGER

3.1 EL DERECHO INTERNACIONAL COMO SISTEMA JURÍDICO EN LA TEORÍA DE H.L.A. HART 100

3.1.1 El positivismo jurídico y el positivismo incluyente de Hart 100

3.1.2 El derecho internacional en la teoría de Hart 105

3.1.3 Nuevo enfoque en la teoría de Hart aplicada al derecho internacional 108

3.2 EL CARÁCTER JURÍDICO DE LA TEORÍA DE LA RESPONSABILIDAD DE PROTEGER 112

3.2.1 Procesos de creación de normas jurídicas internacionales 112

3.2.1.1 Tratados internacionales 112

3.2.1.2 Costumbre internacional 113

3.2.1.3 Principios generales del derecho 117

3.2.1.4 Medios auxiliares para la determinación de las reglas de derecho internacional 118

3.2.1.5 Otras posibles fuentes de derecho internacional 120

3.2.1.6 *Jus cogens* 122

3.2.1.7 Obligaciones *erga omnes* 125

3.2.2 ¿Es la Responsabilidad de Proteger una norma jurídica internacional? 129

3.2.2.1 Práctica estatal y *opinio juris*: ¿norma en formación? 129

3.3 PROBLEMAS PRÁCTICOS DE LA ACEPTACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DE PROTEGER COMO NORMA INTERNACIONAL 133

CAPÍTULO 4

LA RESPONSABILIDAD DE PROTEGER COMO EXIGENCIA MORAL Y EL PRINCIPIO *PACTA SUNT SERVANDA* 138

4.1 LA MORAL DETRÁS DEL DERECHO: LA RESPONSABILIDAD DE PROTEGER COMO UNA EXIGENCIA MORAL 138

4.1.1 Moral y derecho 138

4.1.2 El deber de intervenir para evitar el daño y el deber de
cooperar como bases morales de la teoría de la
responsabilidad de proteger 141

4.1.3 Legalidad vs. legitimidad 146

4.2 EL PRINCIPIO *PACTA SUNT SERVANDA* Y LA APLICACIÓN DE LA DOCTRINA DE LA RESPONSABILIDAD DE PROTEGER 149

4.2.1 El principio *pacta sunt servanda* en el derecho
internacional 149

4.2.2 Mecanismos previstos en el derecho internacional
y la voluntad política de los Estados 150

4.3 EL FUTURO DE LA TEORÍA DE LA RESPONSABILIDAD DE PROTEGER 158

CONCLUSIONES 161

FUENTES CONSULTADAS 164

APÉNDICE DE FUENTES BÁSICAS CONSULTADAS 182

INTRODUCCIÓN

Si analizamos la historia del hombre, todo parece indicar que la aserción de Kant es cierta, un estado de paz no es inherente a la naturaleza humana, la condición de la humanidad es el conflicto.

Probablemente es en razón de los horrores vividos a través de los siglos producto de las guerras, la masacre y la indiferencia, que las sociedades han buscado establecer mecanismos para dar fin a tales hechos.

De los esfuerzos más emblemáticos en este sentido se pueden mencionar la conformación de las Naciones Unidas, la consolidación del principio de prohibición al uso de la fuerza entre los Estados y el reconocimiento al régimen internacional de los derechos humanos.

No obstante, tales avances no han bastado para poner fin a catástrofes humanitarias, especialmente en los casos donde son las autoridades Estatales quienes actúan en contra de su pueblo, por lo cual, muchas veces los Estados y organizaciones internacionales han actuado fuera del marco jurídico internacional para la protección de poblaciones víctimas de gravísimas violaciones de derechos humanos.

Es por ello que juristas, Estados, organizaciones internacionales y organizaciones no gubernamentales, han trabajado arduamente para encontrar solución a esta problemática.

Una de las propuestas más recientes es la doctrina de la Responsabilidad de Proteger, un marco de acción, creado en 2001 por la Comisión Internacional sobre Intervención y Soberanía Estatal, que prevé la responsabilidad de los Estados de manera individual, y de la comunidad internacional de manera subsidiaria, de prevenir y reaccionar ante catástrofes humanitarias creadas por el hombre, para posteriormente reconstruir las sociedades afectadas.

A pesar de las buenas intenciones que enmarcan esta teoría, ha encontrado gran criticismo entre los doctrinarios del derecho internacional y los Estados, pues la adopción de la Responsabilidad de Proteger implicaría una nueva interpretación de los conceptos de soberanía y amenaza a la paz y seguridad internacionales.

Además, y en virtud de lo anterior, se tendría que modificar la extensión de los principios de no intervención en asuntos internos y la prohibición del uso de la fuerza.

Aún así, existen estudiosos del derecho internacional y representantes de Naciones Unidas que han afirmado que la doctrina de la Responsabilidad de Proteger es una norma jurídica internacional en formación, lo que ha generado debate entre los estudiosos del derecho internacional respecto a su calidad jurídica.

Este trabajo pretende sumarse a dicho debate, y postulará una respuesta en cuanto a la calidad jurídica de la doctrina de la Responsabilidad de Proteger, sus motivaciones y perspectivas al futuro como posible norma jurídica internacional.

Con este fin, el texto del trabajo se divide en cuatro capítulos.

El primero de ellos aborda dos principios fundamentales para el funcionamiento del sistema internacional, el principio de no intervención en asuntos internos y la prohibición del uso de la fuerza. En esta sección analizaremos sus antecedentes, evolución, las normas jurídicas que los sustentan y las excepciones reconocidas de éstos, lo anterior con la finalidad de conocer a fondo las dos principales normas jurídicas que se verían modificadas con la afirmación de la Responsabilidad de Proteger como norma internacional.

El segundo capítulo analiza los contenidos de la doctrina de la Responsabilidad de Proteger desarrollados en dos volúmenes por la Comisión Internacional sobre Intervención y Soberanía Estatal. En este capítulo se abordan la fundamentación y tres etapas de acción propuestas por la Comisión para detener la comisión de catástrofes humanitarias. Además se analizará el fenómeno de las intervenciones humanitarias, en el cual, la Comisión se apoya fuertemente para sustentar la doctrina de la Responsabilidad de Proteger.

Por último, en este capítulo, se estudiará las reacciones por parte de los actores internacionales respecto a la aceptación o rechazo de la doctrina.

Posteriormente, en el capítulo 3, se analizará al derecho internacional como un sistema jurídico internacional bajo la teoría de H. L. A. Hart, donde se establecerá cual es la norma de reconocimiento en el derecho internacional, la cual permite la identificación de normas jurídicas dentro del sistema legal.

Lo anterior, con el fin de establecer cuáles son los requerimientos establecidos por la norma de reconocimiento en derecho internacional para la creación de normas jurídicas, de manera tal que nos permita dilucidar la calidad jurídica de la doctrina de la Responsabilidad de Proteger.

Una vez establecida la calidad jurídica de la teoría en estudio, y aún dentro del marco del tercer capítulo, se planteará brevemente los problemas prácticos que la aceptación de la doctrina como norma jurídica internacional.

Concluiremos con un cuarto capítulo en el que se presentará la base moral que sustenta la Responsabilidad de Proteger, fundamentos que cuestionan si privilegiar la legalidad o la legitimidad de los actos que pretenden proteger a poblaciones enteras de catástrofes humanitarias.

Finalmente, en este capítulo propondremos que existen suficientes mecanismos dentro del marco jurídico internacional para concretar los contenidos de la Responsabilidad de Proteger, y que es sólo necesario que la comunidad internacional demuestre voluntad política para implementar dichos mecanismos.

CAPÍTULO 1

EL PRINCIPIO DE NO INTERVENCIÓN EN ASUNTOS INTERNOS Y EL PRINCIPIO DE NO USO DE LA FUERZA EN EL DERECHO INTERNACIONAL

1.1 EL PRINCIPIO DE NO INTERVENCIÓN EN ASUNTOS INTERNOS

El principio de no intervención en asuntos internos es uno de los ejes esenciales en el funcionamiento de la normatividad jurídica internacional, debido a los límites que traza en el campo de acción de los sujetos de derecho internacional.

Cualquier interferencia forzosa, coercitiva o dictatorial por un Estado en los asuntos de otro Estado, que tenga por objetivo la imposición de cierta conducta o consecuencia, debe considerarse como una intervención. Las acciones que pueden ser consideradas como intervención varían desde la intromisión armada que puede equiparar al uso de la fuerza, hasta las medidas políticas, económicas o de cualquier otra índole.¹

Generalmente es aceptado que este principio nace con Hugo Grocio,² sin embargo el primer jurista que lo que postula de manera clara es Christian Wolff en el siglo XVII.³

¹ Cfr. JENNINGS, Robert (Ed.), Oppenheim's International Law, vol. I, 9a edición, Pearson Education Limited. Reino Unido, 1996, p. 430.

² Cfr. GARCÍA MORENO, Víctor, "La No Intervención y la Vigilancia Internacional en los Procesos Electorales", Revista de la Facultad de Derecho de México, Universidad Nacional Autónoma de México, enero-abril, tomo XLIII, 1993, México, pp. 39-58, p. 39-40

Este principio está íntimamente ligado a la existencia misma del Estado-Nación, en razón de que el principio de no intervención protege la soberanía estatal, la integridad territorial y la independencia de un Estado.⁴

Por tanto, los alcances del principio de no intervención se hallan supeditados a la extensión de los valores que protege; valores que han evolucionado a través del tiempo, especialmente con dependencia al concepto de soberanía dentro del marco jurídico internacional. Por tanto el alcance del principio de no intervención no es estático, y atiende a un contexto histórico.

La teoría de la Responsabilidad de Proteger implica una posible violación de la soberanía estatal por medio de la intervención por parte de uno o varios Estados en asuntos que podrían ser calificados como exclusivos de otro, tal como sus antecedentes inmediatos, las intervenciones humanitarias, demuestran.

De esta manera, es menester analizar cómo se consolida el principio de no intervención en asuntos internos reflejado en la misma evolución del Estado y el desarrollo del derecho internacional.

1.1.1 NACIMIENTO DEL ESTADO-NACIÓN (PAZ DE WESTFALIA)

Aunque existieron diversos modelos de organización política antes del Estado-Nación, es este modelo el que alcanza estabilidad y total

³ Cfr. SEPÚLVEDA, César, "Alcance de la no intervención como norma legal internacional", Revista Mexicana de Política Exterior, Instituto Matías Romero, Núm. 46. México, 1995, pp. 227-242, p. 229

⁴ Cfr. JENNINGS, Robert (Ed.), Oppenheim's International Law, op. cit., p. 248; Cfr. ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Declaración sobre la Inadmisibilidad de la Intervención y la Injerencia en los Asuntos Internos de los Estados", adoptada el 9 de diciembre de 1981, A/RES/36/103, 36ª sesión, Preámbulo

reconocimiento en las relaciones internacionales en siglo XVII, mediante estructuras estatales centralizadas que no reconocían una autoridad superior dentro de su territorio;⁵ esta noción coincide con el concepto de soberanía externa.

El principio de soberanía es acuñado por primera vez por Jean Bodin, en 1576, donde lo definía como el “poder absoluto y perpetuo de una República”.⁶

Hoy en día la soberanía tiene dos dimensiones: la soberanía interna implica el ejercicio de un poder político exclusivo en la organización del Estado, así como el monopolio de la fuerza legítima y de la protección legal de sus nacionales⁷; la soberanía externa, por otra parte, implica que el poder soberano no obedece a ninguna otra autoridad, su independencia y por tanto, la no interferencia en sus asuntos.⁸

La soberanía tiene como corolarios jurídicos la jurisdicción estatal, exclusiva en primera instancia, sobre su territorio y su población permanente; el deber de no intervenir en las áreas de jurisdicción exclusivas de otros Estados; y, el sometimiento del surgimiento de las obligaciones consuetudinarias y aquellas basadas en tratados al consentimiento del Estado obligado.⁹

⁵ Cfr. MALANCZUK, Peter, Akehurst's Modern Introduction to International Law, 7a edición, ed. Routledge, Estados Unidos de América, 1997, p. 10

⁶ Cfr. GARCÍA-MORENO, Víctor Carlos, “La No Intervención y la Vigilancia Internacional en los Procesos Electorales”, op. cit., p. 186

⁷ Cfr. GREWE, Wilhelm, The Epochs of International Law, ed. De Gruyter, Estados Unidos de América, 2000, p. 167

⁸ Cfr. FASSBENDER, Bardo y BLECKMANN, Albert en SIMMA, Bruno (ed.), United Nations Charter: A commentary, 2a edición, Oxford University Press, Reino Unido, 2002, p. 70

⁹ Cfr. BROWNLIE, Ian. Principles of Public international Law, 7a edición, Oxford University Press. Estados Unidos de América, 2008, p. 289

Es por medio de la aceptación en la práctica Estatal del principio de soberanía interna que surgió el Estado territorial centralizado moderno.¹⁰

Esto se vio consolidado en 1648 con la Paz de Westfalia que generó los tratados de Münster y Osnabrück que puso fin a la Guerra de los 30 años. En principio, esta batalla tenía como base diferencias religiosas entre el catolicismo y el protestantismo, pero posteriormente se transformó en una lucha por la hegemonía militar y política de Europa.¹¹

Las más importantes características de estos tratados son el establecimiento de un nuevo orden político al reconocer a los Estados protestantes como iguales a los católicos. Es así que se concibe al Estado como un ente independiente a la iglesia. Así mismo se declaran como grandes poderes a los Estados europeos, se pacta un sistema de solución pacífica de controversias con la finalidad de evitar guerras y un sistema de seguridad colectiva que nunca se puso en práctica.¹²

A través de la interpretación y aplicación de los Tratados de Westfalia es que los Estados ejercen soberanía absoluta y niegan la imposición de actos por parte de fuerzas extranjeras.¹³

Subsecuentemente, la práctica estatal se incrementó en razón del reconocimiento de otros Estados además de los europeos y en función de la celebración de nuevos tratados internacionales como los Tratados de París

¹⁰ Cfr. Ibidem, 71

¹¹ Cfr. CASSESE, Antonio. International Law. 2a edición. Oxford University Press. Estados Unidos de América, 2005, p. 24

¹² Cfr. MALANCZUK, Peter, Akehurst's Modern Introduction to International Law, op. cit., p. 11

¹³ Cfr. DAILLIER, Patrick y PELLET, Allain, et al. Droit International Public, 6a edición, ed. Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, E.J.A., Francia, 1999, p. 52

(1814 -1815) y el Congreso de Viena, que determinó el orden europeo posterior a la caída de Napoleón.

Estos tratados son de gran relevancia dado que generaron una serie de principios por los cuales las partes contratantes debían regirse en su organización interna y externa; obligaciones tales como apego a las normas contractuales, el respecto a las leyes estatales establecidas y el deber de los gobernantes de dirigir eficiente y responsablemente su régimen con la finalidad de tener legitimidad entre los gobernados.¹⁴ Así mismo, los tratados de París contemplaban una alianza militar llamada la “Santa Alianza” y un sistema de resolución pacífica de cuestiones políticas.

Estas obligaciones de los Estados parte de los Tratados son un referente primordial en el análisis del Estado en el actual sistema jurídico internacional, ya que se comienza a reconocer obligaciones estatales a la par de los derechos del Estado, ya sea en las relaciones entre ellos como en su estructura interna.

Dentro de este periodo, los principios y normas internacionales surgieron a partir de un modelo occidental, donde las potencias europeas ejercían gran injerencia en los asuntos de los Estados americanos.

A partir de tal postura europea, los Estados americanos desarrollaron diversas doctrinas para intentar detener las intervenciones en sus políticas internas. La primera de ellas fue el desarrollo de la Doctrina Monroe (“América para los americanos”) en 1823, la cual no tuvo fuerza legal en

¹⁴ Cfr. NEFF, Stephen “A Short History of International Law” en EVANS, Malcom, International Law, op. cit., p. 45

Europa, mas sirvió como fundamento para diferentes intervenciones por parte de Estados Unidos de América en Estados Latinoamericanos.¹⁵

Con la misma finalidad y posteriormente, surgieron la doctrina Calvo, y la doctrina Drago, ambas concebidas por juristas argentinos.

Si bien, en la práctica estas doctrinas no tuvieron las consecuencias legales que perseguían,¹⁶ constituyen un antecedente fundamental para el desarrollo del principio de no intervención.

1.1.2 PRIMERA GUERRA MUNDIAL (PAZ DE VERSALLES)

Después de la Paz de Westfalia, la siguiente gran transformación del derecho internacional sucede a la conclusión de la Primera Guerra Mundial y con la firma del Tratado de Versalles en 1919.

A través de este instrumento, la comunidad internacional estableció las políticas rectoras para construir los cimientos de un nuevo derecho internacional, a través de la creación de la Sociedad de Naciones.

La principal finalidad de la Sociedad de Naciones era el mantenimiento de la paz mundial, sin establecer un gobierno internacional por encima de los Estados, por lo cual no se establecieron cambios a profundos a la soberanía Estatal.¹⁷ A pesar del esfuerzo por parte de la comunidad internacional, el

¹⁵ Cfr. MALANCZUK, Peter, Akehurst's Modern Introduction to International Law, op. cit., p.14

¹⁶ Cfr. CASSESE, Antonio. International Law, op. cit., pp. 32-33

¹⁷ Cfr. NEFF, Stephen "A Short History of International Law" en EVANS, Malcom, International Law, op. cit., p. 47

inicio de la Segunda Guerra Mundial determinó el fracaso de este primer intento de organización internacional universal.

La noción de soberanía entre los Estados en este periodo se ve reflejada en el criterio establecido por el laudo arbitral de Max Huber, bajo los auspicios de la Corte Permanente de Arbitraje, en el Caso de la Isla de Palmas: *“Soberanía en las relaciones entre los Estados significa independencia. Independencia respecto a una porción del globo es el derecho a ejercer en el mismo, con la exclusión de cualquier otro Estado, las funciones de un Estado.”*¹⁸

Esta definición de soberanía no sólo abarcaba la protección del orden interno del Estado por parte de injerencia extranjera, sino también de la interferencia que el derecho internacional pueda ejercer en los asuntos internos del Estado.¹⁹ En esta etapa del desarrollo del derecho internacional la soberanía se equiparaba al poder que el Estado ejercía de manera absoluta.²⁰

En tanto, en el continente americano, el principio de no intervención se concretaba por primera vez en un tratado internacional, en 1933, al adoptar la Convención sobre Derechos y Deberes de los Estados, por la Séptima Conferencia de Estados Americanos en Montevideo, que expresamente

¹⁸ CORTE PERMANENTE DE ARBITRAJE, Island of Palmas Case (Netherlands/USA) del 4 de abril de 1928 en ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Reports of International Arbitral Awards, United Nations Publications, S.N.E., volumen II, Estados Unidos, 2004, p. 838

¹⁹ Cfr. FASSBENDER, Bardo y BLECKMANN, Albert en SIMMA, Bruno (ed.), United Nations Charter: A commentary, op. cit., p. 72

²⁰ Cfr. BUTTER, G. “Sovereignty and the League of Nations” en British Yearbook of International Law 1920-1921, Oxford University Press, Reino Unido, 1921, p. 42

reconoce en su artículo 8 el principio de no intervención en asuntos internos.²¹

Posteriormente, este principio fue nuevamente reconocido en 1936 en el Protocolo Adicional Relativo a No Intervención, adoptado en la Conferencia Americana para la Consolidación de la Paz, donde las partes contratantes establecen la inadmisibilidad de las intervenciones, sean de manera directa o indirecta, así como una obligación de uso de medios pacíficos de resolución de controversias para dirimir las diferencias entre los Estados en razón del quebrantamiento de esta prohibición.²²

Estos antecedentes permiten vislumbrar que los cambios en el concepto de soberanía desde la Paz de Westfalia hasta el comienzo de la Segunda Guerra Mundial son mínimos, si no nulos.

Es por medio de la concreción como norma de derecho internacional del principio no intervención en los asuntos internos en este periodo, a través de los tratados internacionales regionales y la jurisprudencia en materia de soberanía, que la dinámica de co-existencia estatal de la comunidad internacional se reforzaba, sin dar lugar a excepciones a la prohibición a la interferencia en los asuntos de competencia interna exclusiva de los Estados.

²¹ Cfr. ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS, Convención sobre Derechos y Deberes de los Estados (adoptada el 26 de diciembre de 1933, entrada en vigor el 26 de diciembre de 1934) OEA Treaty Series No. 37, art. 8 disponible en <http://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/a-40.html>

²² Cfr. ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS, Protocolo Adicional Relativo a No Intervención (adoptado el 23 de diciembre de 1936, entrada en vigor el 25 de agosto de 1937) OEA Treaty Series No. 16, disponible en <http://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/b-15.html>

1.1.3 SEGUNDA GUERRA MUNDIAL (PAZ DE SAN FRANCISCO)

Como respuesta a la anarquía generada por las dos Guerras Mundiales, la sociedad internacional busca organizarse políticamente para prevenir y solucionar por medios pacíficos los conflictos que surgen entre los miembros de dicha comunidad, a través de un sistema unitario.²³

Con esta finalidad, la Organización de las Naciones Unidas es creada en 1945, la cual tiene como documento constitutivo la Carta de San Francisco, o también llamada Carta de las Naciones Unidas.

Este instrumento internacional es de suma importancia para el funcionamiento actual del derecho internacional, ya que por primera vez se establecen límites claros a la soberanía estatal,²⁴ especialmente aquellos contenidos en los artículos 1 y 2 de la Carta, donde se establecen los principios y propósitos de la Organización.

En el marco de la Carta de Naciones Unidas no existe una referencia explícita al principio de no intervención en los asuntos internos de los Estados por parte de otros Estados, mas, en el artículo 2(7) este principio se reconoce en función de la injerencia que la Organización podría realizar en los asuntos que son esencialmente de la jurisdicción interna de los Estados.²⁵

²³ Cfr. DAILLIER, Patrick y PELLET, Allain, et al. Droit International Public, op. cit., p. 69

²⁴ Cfr. CASSESE, Antonio. International Law, op. cit., p. 39

²⁵ Cfr. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Carta de las Naciones Unidas y Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, adoptada en San Francisco el 26 de junio de 1945, entrada en vigor el 24 de octubre de 1945, en BROWNLIE, Ian, Basic Documents in International Law, 6ª edición, Oxford University Press, Estados Unidos de América, 2009, pp. 2-26, 312-326, art. 2 (7)

Poco tiempo después, en 1947, la Asamblea General encomendó a la Comisión de Derecho Internacional el desarrollo de un “Proyecto de declaración de los derechos y deberes de los Estados”.²⁶ Durante su estudio la Comisión de Derecho Internacional incluyó en su artículo 3 el principio de no intervención en asuntos internos de los Estados,²⁷ no obstante este trabajo fue discontinuado y no fue adoptada por la Asamblea General como una resolución definitiva.

En 1965, la Asamblea General adoptó la “Declaración sobre la Inadmisibilidad de la Intervención en los Asuntos Internos de los Estados y Protección de su Independencia y Soberanía”, que sin duda manifiesta el rol que este principio juega para la manutención de la paz en el sistema internacional,²⁸ lo cual coadyuva directamente al cumplimiento de los propósitos de las Naciones Unidas.

Además, dicha Declaración identifica la prohibición de la intervención tanto de manera directa como de manera indirecta, sea de manera armada, a través de medidas coercitivas políticas, económicas o de cualquier otra índole que tengan como objetivo obtener ventaja o una conducta determinada del Estado intervenido.²⁹

²⁶ Cfr. ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Proyecto de Declaración de los derechos y deberes de los Estados”, adoptado el 21 de noviembre de 1947, Resolución 178 (II), 2ª Sesión

²⁷ Cfr. ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Proyecto de Declaración de Derechos y Deberes de los Estados” adoptado el 6 de diciembre de 1949. Resolución 375 (IV), Anexo

²⁸ Cfr. ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. “Declaración sobre la Inadmisibilidad de la Intervención en los Asuntos Internos de los Estados y Protección de su Independencia y Soberanía”, adoptada el 21 de diciembre 1965, resolución 2131 (XX)

²⁹ Cfr. Ídem.

Posteriormente la “Declaración sobre los principios de Derecho Internacional referente a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas” en 1970 confirma la trascendencia de este principio para el funcionamiento del derecho internacional.

La inclusión del principio de no intervención en esta Declaración de principios de derecho internacional fue, especialmente, el resultado de la presión de los Estados de Europa del Este y latinoamericanos.³⁰

Su inserción en este documento ha sido fundamental para la consolidación del principio como parte esencial de la normatividad internacional, ya que este documento cuenta con un listado integral de principios, que a la par de la Carta, rigen las relaciones entre los Estados, y constituye un referente obligado para el análisis del desarrollo del derecho internacional, a pesar de no haberse estipulado como un instrumento internacional vinculante en un principio.

En la perspectiva regional, los países americanos, en 1948, reafirmaron su convicción y voluntad para reconocer al principio de no intervención como parte medular en la creación de una organización internacional. La Carta de la Organización de Estados Americanos incluyó en su artículo 15, actualmente artículo 19, el principio de no intervención entre los Estados.³¹

³⁰ Cfr. CANÇADO, Antonio. “Princípios do Direito Internacional que regem as relações amistosas entre os Estados, e sua significação para o exame das fontes do Direito Internacional” en O Direito Internacional Em Um Mundo Em Tranformação, editorial Renovar. Brasil, 2002, p. 112

³¹ Cfr. ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, “Carta de la Organización de los Estados Americanos”, adoptada el 13 de de 1948, entrada en vigor el de 1951. Serie de Tratados de la OEA Nos. 1-C y 61, art. 19, disponible en

Posteriormente, a través de las reformas realizadas a través del Protocolo de Cartagena de Indias en 1985 se introducen tres nuevas referencias al principio de no intervención, y que actualmente se encuentran en vigor.³²

A través de dichas reformas se adoptó el mismo criterio del artículo 2(7) de la Carta de Naciones Unidas, se indicó expresamente la prohibición de intervenir en asuntos internos del Estado como límite al propósito de la consolidación de la democracia representativa, y la no injerencia en el sistema político, económico o social de los Estados.

Otras organizaciones internacionales también incorporaron este principio en sus documentos constitutivos tales como la Liga de los Estados Árabes³³ y la Organización de Estados Africanos.³⁴

La aceptación del principio de no intervención en asuntos internos por parte de la mayoría de los miembros de la comunidad internacional después de la Segunda Guerra Mundial concedió un lugar irremplazable en el funcionamiento de la normatividad internacional a este principio, en virtud de los valores fundamentales que protege. Y a pesar de consolidarse como un principio incuestionable, rector de las relaciones interestatales, las futuras

[http://www.oas.org/dil/esp/tratados_A-](http://www.oas.org/dil/esp/tratados_A-41_Carta_de_la_Organizacion_de_los_Estados_Americanos.htm)

[41 Carta de la Organización de los Estados Americanos.htm](http://www.oas.org/dil/esp/tratados_A-41_Carta_de_la_Organizacion_de_los_Estados_Americanos.htm)

³² Cfr. ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, Protocolo de Reformas a la Carta de la Organización de Estados Americanos “Protocolo de Cartagena de Indias” adoptada el 5 de diciembre de 1985, entrada en vigor el 16 de noviembre de 1988, Serie de Tratados de la OEA No. 66, artículo II, disponible en http://www.oas.org/dil/esp/tratados_A-50_Protocolo_de_Cartagena_de_Indias_firmas.htm

³³ Cfr. LIGA DE ESTADOS ÁRABES, “Pacto de la Liga de Estados Árabes”, adoptado el 22 de marzo de 1945, entrado en vigor el 10 de mayo 1945, Serie de Tratados de las Naciones Unidas 70 UNTS 248, art. 8, disponible en <http://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%2070/v70.pdf>

³⁴ Cfr. ORGANIZACIÓN DE LA UNIÓN AFRICANA, Carta de la Organización de la Unión Africana, adoptada el 23 de mayo de 1963, entrada en vigor el 13 de septiembre de 1963, en BROWNLIE, Ian, [Basic Documents in International Law](#), op. cit. 53-66

interpretaciones a este principio determinarían que sus alcances serían modificados en función del desarrollo del derecho internacional.

1.1.4 INTERPRETACIÓN DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA AL PRINCIPIO DE LA NO INTERVENCIÓN EN ASUNTOS INTERNOS

Como ya se ha señalado, el principio de no intervención en asuntos internos, a partir de la creación y práctica de las diferentes organizaciones internacionales, se afianzó como eje rector de la convivencia de los Estados.

La Corte Internacional de Justicia, el órgano jurisdiccional del sistema de las Naciones Unidas, a través de su jurisprudencia ha establecido criterios fundamentales para el fortalecimiento de este principio.

El criterio más antiguo establecido por la Corte respecto a la no intervención fue en su primer caso, el Caso concerniente al Canal de Corfú de 1947.

En este caso, el Reino Unido y Albania sometieron a la Corte, por una parte, la posible responsabilidad de Albania por el daño que sufrieron 2 embarcaciones británicas al pasar por una zona minada en el territorio de albanés del Canal de Corfú; y por otra parte, si la posterior incursión de buques navales británicos en el Canal con el objeto de retirar las minas, sin autorización de Albania, constituía una violación de derecho internacional.

En virtud de la responsabilidad internacional del Reino Unido, la Corte no encontró persuasivos los argumentos en defensa de las acciones de este Estado, y estableció que un supuesto derecho a la intervención es

equiparable a una política de fuerza, la cual no tiene cabida en el derecho internacional en razón de los abusos que en el pasado se han presentado.³⁵

Es notable que el criterio de la Corte no admita existencia de un derecho a la intervención, sea de cualquier clase, por lo cual podría decirse que en vista a la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia, un derecho a la intervención aún con fines humanitarios, no tiene lugar en derecho internacional.

Posteriormente, en 1986, la Corte se volvería a pronunciar en referencia al principio de no intervención, en el caso de Actividades Militares y Paramilitares en y contra Nicaragua. Esta vez, el criterio pronunciado contribuiría con la delimitación de la aplicación de esta norma.

Nicaragua argumentó una serie de violaciones de derecho internacional cometidas por Estado Unidos, entre las que destacan violación al principio de no uso de la fuerza, a normas de derecho internacional humanitario y al principio de no intervención en asuntos internos, por diversas actividades que Estados Unidos llevó a cabo en territorio nicaragüense.

En este caso la Corte decidió que las acciones de entrenamiento, equipamiento, financiamiento y el apoyo de actividades militares y paramilitares en y contra de Nicaragua, así como la colocación de minas en aguas territoriales nicaragüenses por parte de los Estados Unidos constituían violaciones al principio de no intervención en asuntos internos.

³⁵ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Corfu Channel Case", (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Albania), Países Bajos, ICJ Reports 1949, p. 4, p. 35

Para la determinación de la responsabilidad internacional de los Estados Unidos, la corte tuvo que considerar la fuente de derecho internacional que existía como base del principio de no intervención para Estados Unidos, en virtud de las reservas interpuestas por este Estado en tratados internacionales.

La Corte establece entonces el carácter consuetudinario de aplicación universal del principio de no intervención, y apunta que si bien la Carta de Naciones Unidas no tiene una referencia a la no intervención entre los Estados, no pretendía ser un instrumento codificador de todos los principios de derecho internacional en vigor.³⁶

Subsecuentemente, la Corte señala dos elementos que deben existir para que una intervención sea ilegal. En primer lugar, la Corte afirma que debe incidir en asuntos del Estado sobre los cuales, por el principio de soberanía estatal, tiene plena libertad de decidir.³⁷ En este caso, es necesario señalar que la existencia de una obligación internacional en tratados internacionales, impide que una situación pueda ser calificada como asunto interno de un Estado.³⁸

En segundo término, la intervención además debe realizarse a través de métodos coercitivos, lo que incluye la posibilidad del uso de la fuerza como

³⁶ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua Case", (Nicaragua v. United States of America), Países Bajos, ICJ Reports 1986, p. 14, párrafo 202-204

³⁷ Cfr. Ibidem, párrafo 205

³⁸ Cfr. Ibidem, párrafo, 208; Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Aegean Sea Continental Shelf Case", (Grece v. Turkey), Países Bajos, ICJ Reports 1978, p. 3, párrafo 59; Cfr. JENNING, Robert (Ed.), Oppenheim's International Law, op. cit., p. 432

medio para la intervención,³⁹ y por tanto, el Estado intervenido no deberá consentir el acto. Como la Comisión de Derecho Internacional ha señalado, el consentimiento por parte de un Estado que es sujeto de una violación a sus derechos en materia internacional no puede reclamar dicha violación si consintió el acto.⁴⁰

A pesar de que este caso confirma el criterio del caso de Canal de Corfú, donde se plantea la inadmisibilidad de la existencia de un derecho a la intervención, la Corte aquí apunta que las intervenciones realizadas con la finalidad estricta de proporcionar ayuda humanitaria ya sea a personas o a fuerzas en otro país sin importar sus objetivos o afiliaciones políticas, no puede ser considerado contrario a derecho internacional.⁴¹

Esta intervención y la asistencia otorgada deben apegarse a los principios que rigen la conducta humanitaria, reflejados en los dos primeros principios apartados de la Proclamación de los Principios Fundamentales de la Cruz Roja: Humanidad e Imparcialidad.⁴²

Este caso es emblemático para la afirmación de la fuerza vinculante de principio de no intervención para la totalidad de la comunidad internacional,

³⁹ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua Case”, op. cit., párrafo 205

⁴⁰ Cfr. ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts”, 6 de junio de 2007, A/56/49(Vol. I)/Corr.4, art. 20

⁴¹ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua Case”, op. cit., párrafo 242

⁴² Cfr. PICTET, Jean, “Proclamation of the Fundamental Principles of the Red Cross: commentary”, en International Review of the Red Cross, International Committee of the Red Cross, vols. 17- 18, enero – febrero, Países Bajos, 1978, página 130

así como para establecer los criterios para la identificación de la legalidad o ilegalidad de una intervención.

La Corte Internacional de Justicia retomó esta jurisprudencia en el caso de Actividades Armadas en el Territorio del Congo de 2005.

En este caso la República Democrática del Congo interpuso una demanda en contra de Uganda por la ocupación de su territorio, el apoyo brindado a grupos paramilitares y la ejecución de actividades militares, que además en ciertos casos ocasionaron la violación de derechos humanos en territorio del Congo.

La Corte reafirmó el criterio establecido en el caso de Nicaragua en cuanto a la definición del principio de no intervención, sea directo, indirecto o por medio del uso de la fuerza, y por tanto concluyó que la intervención militar realizada por parte de Uganda constituía una violación al principio de no intervención, que además por su magnitud y duración constituía una violación a la prohibición del uso de la fuerza.⁴³

Finalmente, en esta sentencia de 2005, la Corte reconoció que el principio de no intervención también se viola cuando un Estado tolera o consiente actividades armadas, terroristas o subversivas en su territorio cuando estén dirigidas en contra de un tercer Estado. En este rubro la Corte no consideró que existiese violación por parte de la República Democrática del Congo,

⁴³ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Armed Activities on the Territory of the Congo Case" (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), Países Bajos, ICJ Reports 2005, p. 168, párrafos 164-165

pues Uganda no pudo establecer que la inacción del Congo constituyese el consentimiento del Estado.⁴⁴

La jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia ha ayudado al desarrollo y afianzamiento del principio de no intervención, para la afirmación de la no existencia de un derecho que permita la intervención de un Estado en el territorio o asuntos internos de otro, así también para establecer la cercana relación entre la intervención y el uso de la fuerza; y la aceptación de las intervenciones siempre que persigan un fin humanitario.

Además, de manera importante, a través del análisis de la jurisprudencia de la Corte, se acepta la intervención con fines humanitarios, mas este criterio debe ser confrontado con la práctica internacional para establecer la permisibilidad de dichas conductas fuera del contexto de una organización internacional humanitaria como la Cruz Roja, es decir, cuando los Estados son los que realizan la intervención humanitaria.

1.1.5 PANORAMA ACTUAL DE LA SOBERANÍA Y EL PRINCIPIO DE NO INTERVENCIÓN

Como se ha señalado, el principio de no intervención en asuntos internos está delimitado por las calificaciones que un Estado haga al ejercicio de su soberanía a través de la adquisición de obligaciones internacionales.

Es decir, el concepto de soberanía ha tendido a erosionarse, debido a que la libertad de acción de los Estados ha disminuido progresivamente en función

⁴⁴ Cfr. Ibidem, párrafos 300-301

del desarrollo del derecho internacional, los Estados han tenido que balancear sus intereses individuales, con aquellos de la comunidad internacional.⁴⁵

Naturalmente, los asuntos relacionados a la manutención de la paz y seguridad internacional son aquellos que más han limitado la acción de los Estados. Como se muestra en la misma Carta de Naciones Unidas, en el artículo 2(7), la intervención por parte de la Organización de Naciones Unidas está permitida en los casos previstos en el capítulo VII de la Carta, titulado Acción con Respecto a las Amenazas a la Paz, Quebrantamientos de la Paz y actos de Agresión.⁴⁶

En tiempos recientes, los actos de terrorismo y crímenes internacionales han generado las más importantes modificaciones en materia de intervención en asuntos internos de un Estado.

En materia de terrorismo, existieron dos repercusiones muy controversiales que emanaron de los ataques del 11 de septiembre de 2001, por un lado la invasión de Estados Unidos a Afganistán, y por otro, la resolución 1373 del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas.

La resolución 1373 fue adoptada por el Consejo de Seguridad bajo el Capítulo VII de la Carta, es decir, es una medida obligatoria. La característica principal y controversial de la resolución es que el Consejo de Seguridad no adopta medidas dirigidas a Estados determinados, sino a la

⁴⁵ Cfr. TOMUSCHAT, Christian. "Obligations Arising for States Without or Against Their Will" en Recueil des Cours, Académie de Droit International de la Haye, vol. 241, Países Bajos, 1993, pp. 195 – 374, 292

⁴⁶ Cfr. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Carta de las Naciones Unidas y Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, op. cit., Capítulo VII

totalidad de los miembros de las Naciones Unidas, dichas medidas tendientes a combatir y prevenir el actos terroristas, que incluyen adopción de legislación local y la creación de un Comité que supervisaría el cumplimiento de los Estados de las disposiciones de resolución.⁴⁷

La redacción y contenido de esta resolución sugieren que el Consejo de Seguridad actuó en una forma *quasi*-legislativa, lo cual constituye una acción que podría salir del marco de funciones previstas en el documento constitutivo de las Naciones Unidas,⁴⁸ de manera que la resolución calificó la soberanía estatal de los miembros de Naciones Unidas, sin que los Estados otorgasen su consentimiento.

Por otro lado, la invasión de Estados Unidos a Afganistán como respuesta al acto terrorista en su territorio constituyó un uso de la fuerza por parte de Estados Unidos, que pretendió ser justificado bajo el artículo 51 de la Carta de Naciones Unidas como el derecho a la legítima defensa,⁴⁹ acción que no fue condenada por la mayoría de la comunidad internacional.

En cuanto a los crímenes internacionales, son otro fenómeno jurídico que afecta de manera decisiva la soberanía de los Estados. Actualmente, se reconocen como crímenes internacionales los crímenes de guerra, los crímenes de lesa humanidad, el genocidio y el crimen de agresión.⁵⁰

⁴⁷ Cfr. CONSEJO DE SEGURIDAD, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Resolución 1373(2001)", adoptada el 28 de septiembre de 2001, SC/RES/1373 (2001)

⁴⁸ Cfr. BIANCHI, Andrea. "Security Council's Anti-terror Resolutions and their Implementation by Member States" en Journal of International Criminal Justice, Oxford University Press, vol. 4, no. 5, noviembre 2006, pp. 1044 -1073, p. 1048

⁴⁹ Cfr. RONZITTI, Natalino, "The legality of Covert Operations Against Terrorism in Foreign States" en BIANCHI, Andrea (ed.), Enforcing International Law Norms against Terrorism, ed. Oxford and Portland Oregon. Estados Unidos de América, 2004, p. 18

⁵⁰ Cfr. BROWNLIE, Ian, Principles of Public international Law, op. cit., p. 589

Además, también recientemente se ha propuesto que los actos de tortura en tiempo de paz y el terrorismo transnacional constituyen crímenes internacionales.⁵¹

Los crímenes internacionales tienen 4 principales consecuencias para los Estados respecto al ejercicio de su jurisdicción: pueden ser perseguidos retroactivamente; pueden ser enjuiciados por Cortes que normalmente no podrían ejercer jurisdicción sobre de ellos; imponen deberes a los Estados en materia de asistencia mutua en su investigación, extradición y persecución; y, las inmunidades otorgadas tradicionalmente a jefes de Estado y oficiales de alto rango se aplican de manera flexible.⁵²

Otra característica particular es la primacía jurisdiccional de Tribunales Penales Internacionales, sobre aquella de cortes nacionales, tal como se ejemplifica en el caso Tadić, donde el Tribunal para la Ex Yugoslavia argumentó la primacía de su jurisdicción frente a aquella de la República de Bosnia Herzegovina y la República Federal de Alemania.⁵³

Por otro lado, las consecuencias derivadas de la comisión de crímenes internacionales al goce de inmunidades por parte de los jefes de Estado o altos oficiales no han sido del todo esclarecidas en la práctica internacional.

⁵¹ Cfr. CASSESE, Antonio "International Criminal Law" en EVANS, Malcom, International Law, op. cit., p. 735

⁵² Cfr. SCHABAS, William, The U.N. International Criminal Tribunals: The Former Yugoslavia, Rwanda and Sierra Leone, Cambridge University Press, Estados Unidos, 2006, p. 155

⁵³ Cfr. TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA LA EX YUGOSLAVIA, Fiscal contra Duško Tadić, decisión sobre la moción de la defensa para la apelación prejudicial sobre la jurisdicción del Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia ante la Cámara de Apelaciones, 2 de octubre de 1995, IT-94-1, párrafo 56

Por un lado la Corte Internacional de Justicia en el caso *Arrest Warrant* solamente reconoció el ejercicio de jurisdicción sobre personas que gozan de inmunidades solo podría realizarse por tribunales internacionales.⁵⁴

Y por otra parte, se ha argumentado que bajo ninguna circunstancia los crímenes internacionales pueden ser catalogados como funciones estatales, por lo cual, aquellos que los cometan no podrán gozar de inmunidades por tales actos ante tribunales nacionales.⁵⁵ Un claro ejemplo de lo anterior, fue generado por la Comisión Jurídica de la Cámara de los Lores británica, la cual negó que Augusto Pinochet, quien fuese dictador chileno, gozase de inmunidades frente a los actos de tortura que cometió durante su régimen.⁵⁶

En conclusión, el principio de no intervención en asuntos internos ha evolucionado a causa de la interacción entre los Estados y en especial, como respuesta a acontecimientos como los crímenes internacionales, el terrorismo y las catástrofes humanitarias.

Estos hechos plantean la posibilidad de que la violación o restricción del principio de no intervención en asuntos es avalada con celeridad por la comunidad internacional cuando los Estados enfrentan hechos que sacuden la conciencia humana.

⁵⁴ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Arrest Warrant Case" (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Países Bajos, ICJ Reports 2002, p. 3, párrafo 61

⁵⁵ Cfr. CASSESE, Antonio. "When May Senior State Officials Be Tried For International Crimes? Some Comments on the Congo v. Belgium Case" en European Journal of International Law, European University Institute, Italia, vol. 13, No. 4, 2002, pp. 853-875, pp. 864-866

⁵⁶ Cfr. COMISIÓN JURÍDICA DE LA CÁMARA DE LOS LORES. GRAN BRETAÑA E IRLANDA DEL NORTE, (Cfr. R v Evans and others, ex parte Pinochet Ugarte; R v Bartle and others, ex parte Pinochet Ugarte, Amnesty International and others intervening) (No. 3), Decisión del 24 de marzo de 1999 citado en SHAW, Malcom, International Law, 5ª edición, Cambridge University Press, Estados Unidos. 2003, pp. 598-599

La doctrina de la Responsabilidad de Proteger se basa en esta práctica y propone nuevas limitaciones a la soberanía estatal y al principio de no intervención en asuntos internos.

1.2 LA PROHIBICIÓN DEL USO DE LA FUERZA EN EL MARCO JURÍDICO INTERNACIONAL

Anterior a 1945 el uso de la fuerza era regulado sólo de manera parcial y en muchos casos de manera no vinculante. La normatividad predominante en dicha época cubría la noción de guerra, que en un lenguaje técnico jurídico constituye un conflicto armado.

A continuación se considerarán los antecedentes más importantes en el desarrollo del régimen normativo del uso de la fuerza que derivaron a su actual marco legal que tiene asiento principalmente en la Carta de Naciones Unidas, esto con el fin de analizar las posibles repercusiones que la aplicación de la doctrina de la Responsabilidad de Proteger tendría sobre este principio normativo.

1.2.1 ANTECEDENTES DE LA PROHIBICIÓN DEL USO DE LA FUERZA ANTERIORES A LA CARTA DE NACIONES UNIDAS

Ya desde el siglo XIII se generaban, desde una perspectiva eminentemente religiosa, ideas para determinar si una guerra era calificada como justa o no. En este ámbito, el trabajo de Santo Tomás de Aquino ejemplifica los trabajos de la época.

Subsecuentemente, en el siglo XVI, Hugo Grocio desarrolló la idea de guerra justa, desde una perspectiva laica y aplicable en casos donde la población era oprimida por sus autoridades, casos de legítima defensa y la protección de propiedad.⁵⁷

Posterior a los Tratados de Westfalia la noción de guerra justa quedó relegada al campo de la moral y la propaganda, debido a que los gobiernos no tomaban en consideración este concepto para comenzar una guerra.⁵⁸

A finales del siglo XIX los Estados recurrían a la guerra como último recurso, ya que los éstos recurrían de manera previa a los medios pacíficos de solución de controversias.

También dentro de ese periodo, se consolidaron cuatro tratados internacionales, consecuencia de las Conferencias de Paz de la Haya de 1899 y 1907. Dichos tratados limitan los requisitos al el recurso a la guerra para los Estados contratantes, aunque de ninguna manera existió una prohibición al respecto.⁵⁹

Dentro del marco de la Sociedad de Naciones no existió tampoco una prohibición expresa a la guerra, mas, hace referencia al uso de la fuerza, que no sólo abarcan las situaciones de conflicto armado.⁶⁰

⁵⁷ Cfr. BROWNLIE, Ian, International Law and the Use of Force by the States, Clarendon Press-Oxford University Press, 1963, p. 13

⁵⁸ Cfr. Ibidem, p. 14

⁵⁹ Cfr. SCHINDLER, Dietrich y TOMAN, Jiérāi, The laws of Armed Conflicts, Ed. Martinus Nijhoff Publishers, Países Bajos, 1988, pp. 57-58

⁶⁰ Cfr. SOCIEDAD DE NACIONES, Pacto de la Sociedad de Naciones, adoptado el 28 abril 1919, entró en vigor el 19 de junio de 1919, arts. 10, 11 y 12 disponible en <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3dd8b9854.html>

En 1928 se adoptó el “Protocolo para el Arreglo Pacífico de Controversias al Pacto de la Sociedad de Naciones” que extendió la normatividad relativa al uso de la fuerza bajo el régimen de la Sociedad de Naciones. En su artículo 2, prohíbe el recurso a la guerra, excepto en los casos de legítima defensa o la ejecución de medidas colectivas. Sin embargo, el protocolo no entró en vigor.

Finalmente en 1928 se firmó el Tratado General de Renuncia a la Guerra, también conocido como el Pacto Briand-Kellogg,⁶¹ el cual se considera el antecedente más importante al artículo 2(4) de la Carta de Naciones Unidas.

Este tratado prohibía la guerra entre los Estados parte, excepto por el recurso a la legítima defensa.⁶² A pesar de sus alcances, en la práctica no fue efectivo, pues no contaba con un soporte institucional para su ejecución y no fue capaz de asegurar la paz.⁶³

Con el inicio de la Segunda Guerra Mundial, el marco jurídico existente en ese momento referente al uso de la fuerza no tiene relevancia práctica y es solamente después de la guerra que una gran parte de la comunidad internacional alcanza un consenso, hoy en día universal, sobre la regulación del uso de la fuerza a través de los artículos 2(4), 39, 51 y 53 de la Carta de Naciones Unidas.

⁶¹ Cfr. WRIGHT, Quincy. “*The Meaning of the Pact of Paris*”, en The American Journal of International Law, American Society of International Law, vol. 27, no. 1, Estados Unidos de América, enero de 1933, pp. 39-61, pp. 42, 49

⁶² Cfr. BROWNLIE, Ian, International Law and the Use of Force by the States, pp.74-75

⁶³ Cfr. DUPUY, René-Jean. “The International Community, War and Peace” en CASSESE, Antonio (ed.), The Current Legal Regulation of the Use of Force, Martinus Nijhoff Publishers, Países Bajos, 1986, p. 275

De dichos artículos, el artículo 2 (4) es la piedra angular de la prohibición del uso de la fuerza en el régimen internacional.

1.2.2 DEFINICIÓN

Tanto de manera convencional como consuetudinaria el término “uso de la fuerza” se refiere al uso de la fuerza armada de manera, directa o indirecta, atribuible a uno o más Estados y que fuese ejercida en contra de otro Estado.⁶⁴

La forma directa implica que agentes del Estado llevan a cabo operaciones armadas no autorizadas en el territorio de otro Estado o están dirigidos a tener efectos en territorio extranjero;⁶⁵ la forma indirecta considera aquel apoyo o participación que un Estado presta a otro sujeto de derecho internacional o un grupo rebelde militarizado en un tercer Estado para el ejercicio del uso de la fuerza.⁶⁶

1.2.3 RÉGIMEN DEL USO DE LA FUERZA EN LA CARTA DE NACIONES UNIDAS

1.2.3.1 ARTÍCULO 2(4): PROHIBICIÓN GENERAL DEL USO DE LA FUERZA

Éste establece:

⁶⁴ Cfr. RANDELZHOFFER, Albrecht en SIMMA, Bruno (ed.), United Nations Charter: A commentary, op. cit., pp. 117-122

⁶⁵ Cfr. *Ibidem*, p. 119

⁶⁶ Cfr. *Ídem*

“Los Miembros de la Organización, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los Propósitos de las Naciones Unidas.”⁶⁷

En el análisis del artículo se aprecia que la prohibición del uso de la fuerza dentro de la Carta está dirigida para los países signatarios. No obstante, el artículo 2(6) de la Carta establece que es obligación de la Naciones Unidas hacer cumplir los principios de la organización a aquellos Estados no miembros.⁶⁸

Aunado a lo anterior, el artículo 2(4) es considerado costumbre internacional, por lo cual todos los Estados, sean parte o no de Naciones Unidas, se encuentran sujetos a este principio.⁶⁹

Este régimen de prohibición de uso de la fuerza implica una centralización de la fuerza en instituciones, que se traduce en una norma de prohibición de las acciones que conduzcan a la guerra interestatal y generalizada, lo cual es considerado como norma de *ius cogens*.⁷⁰

Por otro lado, en la segunda oración del artículo se expresa que la prohibición es aplicable para los Estados en sus relaciones con otros

⁶⁷ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Carta de las Naciones Unidas y Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, op. cit., art. 2 párrafo 4

⁶⁸ Cfr. Ibidem, art. 2, párrafo 6

⁶⁹ Cfr. GRAY, Christine. “The use of force and the international legal order” en EVANS, Malcom, International Law, op. cit., p. 591

⁷⁰ Cfr. ABUET-VIGNALI, Herber, “Regulación del Uso de la Fuerza en las Relaciones Internacionales” en JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, Eduardo et al., Derecho Internacional Público, tomo II, Ed. Fundación de Cultura Universitaria, Uruguay, 2008, p. 83

Estados, como una consecuencia lógica al ser producto de la Segunda Guerra Mundial.⁷¹

La prohibición al uso de la fuerza comprendida en el artículo 2(4) distingue tres modalidades de contravenir esta norma: a través de la fuerza que vulnere la integridad territorial, es decir, reafirma la inviolabilidad de las fronteras⁷²; a través del uso de la fuerza contra la independencia política de los Estados; y, en cualquier manera inconsistente con los principios de las Naciones Unidas.

Si bien estas formas de uso ilegal de la fuerza se encuentran explícitamente enumeradas, no constituyen un listado exhaustivo,⁷³ más bien son un reflejo de los intereses fundamentales del Estado.

Aún cuando el artículo 2(4) contempla la amenaza al uso de la fuerza como un hecho ilegal, en la práctica la simple amenaza no ha sido calificada sistemáticamente como contraria a derecho internacional. Existen dos casos donde la amenaza de la fuerza se reconoce como ilegal: cuando condiciona el margen de acción de un Estado;⁷⁴ y, cuando se quebranta el principio de proporcionalidad en la legítima defensa donde un Estado amenaza a otro con el uso de armas nucleares.⁷⁵

⁷¹ Cfr. GRAY, Christine, International Law and the Use of Force, 3a edición, Oxford University Press, Estados Unidos, 2008, p. 87

⁷² Cfr. JENNINGS, Robert (Ed.), Oppenheim's International Law, vol. II, 9a edición, Pearson Education Limited, Reino Unido, 1996, p. 154

⁷³ Cfr. RANDELZHOFFER, Albrecht en SIMMA, Bruno (ed.), United Nations Charter: A commentary, op. cit., p. 123

⁷⁴ Cfr. Ibidem., p. 124

⁷⁵ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion", Países Bajos, ICJ Reports 1996, p. 226, párrafos 47-48

1.2.3.2 EL USO DE LA FUERZA POR LOS ESTADOS

El régimen de la Carta reconoce como excepciones al uso de la fuerza dos mecanismos por los cuales se los Estados pueden ejercer la fuerza: La legítima defensa o la ejecución de medidas dictadas por el Consejo de Seguridad tendientes a la manutención de la paz y seguridad internacionales.

De manera subsidiaria, el uso de la fuerza puede ser determinado por la Asamblea General a través del mecanismo establecido en la Resolución “Unión Pro paz”, que será analizado brevemente en el capítulo 4.

La legítima defensa puede entenderse como el uso de la fuerza legal por parte de un Estado de manera unilateral, de forma individual o en asociación con otros Estados, como respuesta a un uso de la fuerza ilegal y con la finalidad de protección y continuación del Estado.⁷⁶

Dentro del régimen de la Carta de Naciones Unidas es el artículo 51 la base para el ejercicio de este derecho, el cual establece:

“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

⁷⁶ Cfr. DINSTEIN, Yoram, War, Aggression and Self-Defence, 4a Edición, Cambridge University Press, Inglaterra, 2005, p.175

responsabilidad del Consejo conforme a la presente Carta para ejercer en cualquier momento la acción que estime necesaria con el fin de mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales.”⁷⁷

El derecho a la legítima defensa tiene antecedentes anteriores a la Carta, lo cual ha generado controversia en cuanto a su contenido y alcances.⁷⁸ Además, se plantea como un derecho inherente a los Estados, de manera individual o colectiva. Desde una perspectiva de derecho natural, se reconoce como un derecho inalienable del Estado a defenderse.

Si bien, la prohibición del uso de la fuerza del artículo 2(4) va más allá de la prohibición del ataque armado, según el artículo 51, sólo esta forma de uso de la fuerza da lugar al derecho a la legítima defensa de los Estados.

Las acciones emprendidas bajo el derecho consagrado en el artículo 51 de la Carta, deben de cumplir con los requisitos de ser: proporcionales al ataque armado recibido; y, necesarios para repeler el ataque y salvaguardar sus intereses.⁷⁹

Por otra parte, el derecho a la legítima defensa colectiva debe, además de observar con los requerimientos anteriores, declarar su estado de víctima de un ataque armado y solicitar asistencia a otros Estados.⁸⁰ Además, es necesario destacar que el derecho a legítima defensa es temporal, pues

⁷⁷ Cfr. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Carta de las Naciones Unidas y Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, op. cit., art. 51

⁷⁸ Cfr. GRAY, Christine, International Law and the Use of Force, pp. 117-119

⁷⁹ Cfr. GRAY Christine, “The Use of Force and the international Legal Order” en EVANS, Malcom. International Law, op. cit., p. 599

⁸⁰ Cfr. BROWNLIE, Ian, Principles of Public international Law, op. cit., p. 735

cesa en el momento que el Consejo de Seguridad adopta medidas sobre el caso en específico.⁸¹

Esta última característica del derecho a la legítima defensa, tal como se establece en la Carta de Naciones Unidas, respalda el sistema centralizado de la fuerza por parte de una Organización Internacional.

Por otro lado, la Carta establece la posibilidad de creación de acuerdos u organismos regionales relacionados con la manutención de la paz y seguridad internacionales en observancia de los propósitos y principios de la Carta.⁸²

Aquellos acuerdos u organismos regionales que busquen la ejecución de medidas para el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales deberán contar con la autorización previa del Consejo de Seguridad, para llevarlos a cabo.⁸³

No obstante, como se podrá apreciar en el siguiente capítulo, en algunas ocasiones, organizaciones regionales o acuerdos regionales han actuado de manera unilateral con fines humanitarios. En tales casos los Estados han argumentado una autorización implícita o posterior del Consejo de Seguridad para justificar sus actos.

⁸¹ Cfr. GRAY, Christine, "The Charter Limitations on the Use of Force: Theory and Practice" en LOWE, Vaughan, et al, The United Nations Security Council and War. The Evolution of Thought and Practice since 1945, Oxford University Press, Estados Unidos de América, 2008, p. 87

⁸² Cfr. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Carta de las Naciones Unidas y Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, op. cit., art. 52, párrafo1

⁸³ Cfr. RESS, Georg y BRÖHMER, Jürgen, en SIMMA, Bruno (Ed.), United Nations Charter: A commentary, op. cit., p. 859

1.2.3.3 EL USO DE LA FUERZA POR EL CONSEJO DE SEGURIDAD

El Consejo de Seguridad es el principal órgano de Naciones Unidas encargado del mantenimiento de la paz y seguridad internacionales,⁸⁴ y es el responsable de determinar si una determinada situación constituye una amenaza o un quebrantamiento a la paz y seguridad internacionales.⁸⁵

En ese mismo marco, el Consejo está autorizado a hacer recomendaciones y adoptar medidas para el restablecimiento de la paz y seguridad internacionales.⁸⁶ El Consejo sólo podrá recurrir al uso de la fuerza una vez que otro tipo de medidas hayan demostrado no ser adecuadas.⁸⁷

Además, es necesario señalar que las medidas adoptadas bajo el capítulo VII, es decir, los artículos 39 a 51 de la Carta, son obligatorias para los miembros de las Naciones Unidas.

En virtud de lo anterior, los Estados están obligados a cooperar para la ejecución de las medidas dictadas por el Consejo bajo capítulo VII, lo cual incluye poner a disposición del Consejo de Seguridad fuerzas armadas estatales.⁸⁸

Así mismo, el Consejo de Seguridad puede hacer uso de los acuerdos u organismos regionales para ejecutar medidas del capítulo VII, impliquen éstas el uso de la fuerza o no.⁸⁹

⁸⁴ Cfr. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Carta de las Naciones Unidas y Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, op. cit., art. 24, párrafo 1

⁸⁵ Cfr. Ibidem, art. 39

⁸⁶ Cfr. Ibidem, art. 41

⁸⁷ Cfr. Ibidem, art. 42

⁸⁸ Cfr. Ibidem, art. 43

⁸⁹ Cfr. Ibidem, art. 53, párrafo 1

Como se puede apreciar por su marco normativo, el Consejo de Seguridad fue concebido para mantener un monopolio del uso de la fuerza para evitar guerras con consecuencias tan trágicas como aquellas de la Segunda Guerra Mundial.

Son entonces las medidas del capítulo VII y el artículo 53 modalidades por las cuales el Consejo de Seguridad actúa y por tanto los Estados y las organizaciones internacionales no pueden extralimitar las funciones o el mandato que dicho órgano haya establecido.⁹⁰

En cuanto al uso de la fuerza dentro de este marco jurídico se ha presentado varias controversias en diferentes rubros como la delegación de poderes implícita, la autorización o delegación posterior y el uso de la fuerza en operaciones de mantenimiento de la paz, entre otros.

1.2.4 CRITERIOS DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA

La Corte Internacional de Justicia ha enfrentado diversos casos relativos al uso de la fuerza, no obstante en la mayoría de las ocasiones ha evitado analizar dichas demandas en la etapa de fondo.⁹¹

Aún así existen cuatro casos emblemáticos referentes al uso de la fuerza. En el Caso Nicaragua v. Estados Unidos, la Corte analizó si el artículo 2(4) podía ser considerado costumbre internacional, ya que Estados Unidos, el

⁹⁰ Cfr. SAROOSHI, Danesh, The United Nations and the Development of Collective Security, Oxford University Press, Estados Unidos de América, 1999, p. 5

⁹¹ Cfr. GRAY, Christine, "The Use and Abuse of the International Court of Justice: Cases concerning the Use of Force after Nicaragua", en European Journal of International Law, European University Institute, Italia, vol. 14, no. 5, 2003, pp. 867–905, p. 868

Estado demandado en este caso, negaba que existiese base jurisdiccional en tratados multilaterales para la disputa, y que además, los principios generales del derecho y la costumbre internacional relativa al uso de la fuerza y la legítima defensa no debían ser considerados por la Corte en tanto estas normas ya habían sido integradas en los tratados multilaterales invocados por Nicaragua, especialmente en la Carta de Naciones Unidas.⁹²

Como parte de su respuesta, la Corte estableció que existen dos fuentes independientes en derecho internacional para el derecho a la legítima defensa y de la prohibición del uso de la fuerza, que, además, no son idénticas en su contenido. Al mismo tiempo, la Corte estableció que el contenido de dichas normas no es estático y dependerá del desarrollo de la práctica estatal.⁹³

Dentro de la misma tónica, la Corte consideró que son costumbre internacional los principios relativos al uso de la fuerza y la legítima defensa en la “Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional referente a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas”.⁹⁴

La Corte reconoció que si bien existe una fuente independiente para la legítima defensa, sólo un ataque armado da lugar al ejercicio de este derecho.⁹⁵

⁹² Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua Case”, op. cit., párrafo 172

⁹³ Cfr. Ibidem, párrafos 172-176

⁹⁴ Cfr. Ibidem, párrafos 191-194

⁹⁵ Cfr. Ibidem, párrafo 195

Y, en cuanto a la legítima defensa colectiva, la Corte reconoce su validez y establece como requisito para su legalidad la solicitud de auxilio a otros Estados por parte del Estado atacado.⁹⁶

De manera particular, la Corte dictaminó que el principio a la intervención a los asuntos internos puede también involucrar un quebrantamiento a la prohibición al uso de la fuerza en los casos donde la intervención implique un uso directo o indirecto a la fuerza.⁹⁷

Estos criterios de la sentencia de 1986 han sido retomados en otras sentencias de la Corte como en el Caso de Plataformas Petroleras, que sin establecer un criterio de gravedad, niega los argumentos de Estados Unidos al calificar como ataque armado una serie de ataques a buques no beligerantes de dicho Estado, presumiblemente cometidos por Irán.⁹⁸

En ese mismo caso⁹⁹, la Corte afirmó que los límites de la legítima defensa son la necesidad y la proporcionalidad.¹⁰⁰

En 2005, la Corte, de nueva cuenta, retomó los criterios establecidos en 1986 en el caso de Actividades Armadas en el Territorio del Congo, donde

⁹⁶ Cfr. Ibidem, párrafos 196-198

⁹⁷ Cfr. Ibidem, párrafos 206-209

⁹⁸ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Oil Platforms Case" (Islamic Republic of Iran v. United States of America), Países Bajos, ICJ Reports 2003, p. 161, párrafos 50-62

⁹⁹ Cfr. Ibidem, párrafo 43

¹⁰⁰ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua Case", op. cit., párrafo 194; Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion", Países Bajos, ICJ Reports 1996, p. 226, párrafo 141; Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Armed Activities on the Territory of the Congo", párrafo 147

reafirmó el carácter consuetudinario de la prohibición del uso de la fuerza,¹⁰¹ y además se admitió que una violación del principio de no intervención por su duración y magnitud puede constituir también una violación al uso de la fuerza.¹⁰²

Aún cuando la Corte ha conocido diversos casos en los que se ve obligada a analizar el uso de la fuerza por los Estados, los criterios que ha adoptado son restrictivos e indican un alto margen de exigencia para pronunciarse respecto al uso de la fuerza.

Aunque también la Corte deja claro, en el caso Nicaragua, que el derecho derivado de las normas vigentes, entre ellas aquellas que versan sobre el uso de la fuerza, pueden ser cambiadas en virtud de las exigencias y necesidades de la comunidad internacional, lo que puede ser ejemplificado con el fenómeno del terrorismo y la rápida transformación del derecho internacional.

Otro aspecto que queda ambiguo es la distinción que la Corte acepta en los contenidos del derecho consuetudinario y aquellos del derecho de tratados internacionales, pues en algunas ocasiones los Estados han argumentado que determinado uso de la fuerza es legal debido a normas de costumbre, como es el caso de las intervenciones humanitarias.

En conclusión, tanto el principio de no intervención en asuntos internos, como la prohibición del uso de la fuerza son pilares del marco jurídico internacional, no obstante, su contenido es dinámico.

¹⁰¹ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Armed Activities on the Territory of the Congo" párrafo 162

¹⁰² Cfr. Ibidem., párrafo 165

Con el desarrollo de la doctrina de la Responsabilidad de Proteger, las normas relativas al uso de la fuerza y la no injerencia en asuntos internos se podrían ver afectadas.

CAPÍTULO 2

LA DOCTRINA DE LA RESPONSABILIDAD DE PROTEGER

Como se ha señalado, el principio de no intervención en asuntos internos se ha contraído a través del tiempo, su proceso de delimitación se ha construido a partir de las reacciones y necesidades de la comunidad internacional en momentos determinados, de manera especial cuando se presentan hechos que sacuden la conciencia de la humanidad.

Si bien, existen aún debate en cuanto a la interpretación de ciertas normas internacionales, como en los casos ya señalados de inmunidades y los alcances de la actuación del Consejo de Seguridad, son los casos que implican violaciones a la soberanía y un posible uso de la fuerza aquellos de mayor controversia, pues vulneran intereses primordiales de los Estados.

La calidad jurídica de la Responsabilidad de Proteger se encuentra indeterminada, primordialmente en virtud de los conceptos normativos que trata de reconciliar, el principio de no intervención, el uso de la fuerza y la protección de poblaciones víctimas de catástrofes humanitarias como el genocidio, limpieza étnica, crímenes de guerra y de lesa humanidad, que suceden dentro del territorio de un Estado.

Es decir, la Responsabilidad de Proteger podría constituir una nueva excepción al principio de no intervención, y en casos extremos, al principio

de prohibición del uso de la fuerza. Es necesario entonces analizar sus orígenes y alcances.

2.1 ORÍGENES DOCTRINALES DE LA RESPONSABILIDAD PROTEGER, EL REPORTE DE LA COMISIÓN INTERNACIONAL SOBRE INTERVENCIÓN Y SOBERANÍA ESTATAL

La doctrina de la Responsabilidad de Proteger fue desarrollada por la Comisión Internacional sobre Intervención y Soberanía Estatal.

La Comisión fue creada por el gobierno de Canadá como respuesta a los llamados del Secretario General de Naciones Unidas, Koffi Annan. El trabajo de la Comisión comenzó el 14 de Septiembre de 2000. Su mandato contempla la promoción del debate integral y el consenso político respecto para la toma de acción de la comunidad internacional, y en especial de las Naciones Unidas.¹⁰³

Con el liderazgo de Garreth Evans y Mohamed Sahnoun, la Comisión llevó a cabo una extensa investigación, mesas redondas regionales y consulta con organizaciones internacionales para definir los contenidos de un reporte que cumpliera con los objetivos de su creación.¹⁰⁴

El Reporte fue publicado en diciembre de 2001, bajo el título de “*The Responsibility to Protect*” y desarrolla una doctrina integral para hacer frente

¹⁰³ Cfr. INTERNATIONAL COMMISSION ON INTERVENTION AND STATE SOVEREIGNTY, The Responsibility to Protect. Research, Bibliography, Background, International Development Research Center, Canada, 2001, p. 341

¹⁰⁴ Cfr. Ibidem, pp. 341-344

a las violaciones masivas de derechos humanos y al derecho internacional humanitario.

The Responsibility to Protect, o la Responsabilidad de Proteger, consta de dos volúmenes. El primero de ellos consta de 91 hojas, y señala las conclusiones más importantes del trabajo de la Comisión y prevé 8 grandes secciones.

Mientras el segundo volumen, es un volumen suplementario, que cuenta con 410 páginas y profundiza los puntos conclusivos de la Comisión.

Como capítulos del primer volumen se encuentran: el desafío de político; un nuevo planteamiento: “La Responsabilidad de Proteger”; la responsabilidad de prevenir; la responsabilidad de reaccionar; la responsabilidad de reconstruir; la cuestión de la autoridad; la dimensión operacional; y la responsabilidad de proteger: próximos pasos.

2.1.1 PRIMER CAPÍTULO. EL DESAFÍO DE POLÍTICO¹⁰⁵

En la primera sección se comienza a plantear la controversia de las intervenciones humanitarias y la inacción de la comunidad internacional en Ruanda, donde califica al genocidio de 1994 como “*una falta de voluntad internacional –de coraje cívico- del más alto nivel.*” También apunta el malogrado caso de Somalia, el cual falló en virtud de la alta dependencia a la fuerza militar, una pobre planeación y ejecución.

¹⁰⁵ Cfr. INTERNATIONAL COMMISSION ON INTERVENTION AND STATE SOVEREIGNTY, The Responsibility to Protect, International Development Research Center, Canada, 2001, pp. 1-9

Por lo cual afirma que la comunidad internacional no interviene de manera suficiente en casos de graves violaciones de derechos humanos y cita Kofi Annan en su llamado a defender los principios de la Carta de Naciones Unidas al tiempo de proteger los criterios comunes de humanidad.

Señala que las intervenciones con propósitos humanitarios son un reflejo una obligatoria actualización de las normas internacionales para responder a las necesidades y expectativas internacionales.

Además, argumenta que toda catástrofe humanitaria es del interés de la comunidad internacional en su conjunto, lo cual incluye a actores no estatales.

La Comisión subraya que la soberanía ha cambiado desde la creación de Naciones Unidas. Por medio de la soberanía en su aspecto externo, los Estados deben respetar la soberanía de otros, mientras que el aspecto interno implica el respeto de la dignidad y los derechos humanos de la población que reside en dicho Estado. Este es uno de los puntos fundamentales de la doctrina de Responsabilidad de Proteger.

Por último, la Comisión señala que las intervenciones que se presentan en el reporte refieren a acciones no consentidas y en contra de Estados o jefes de Estado con propósitos de protección o humanitarios. Dichas intervenciones pueden tomar una diversidad de formas, entre las cuales se encuentran medidas diplomáticas, sanciones o intervenciones militares.

2.1.2 SEGUNDO CAPÍTULO. UN NUEVO PLANTEAMIENTO: “LA RESPONSABILIDAD DE PROTEGER”¹⁰⁶

La Comisión en su reporte, explica en esta segunda sección, el cambio de enfoque respecto a las intervenciones con fines humanitarios. Indica cuatro objetivos básicos a cumplir:

- Establecer reglas, procedimientos y criterios claros para determinar cómo y cuándo intervenir;
- Establecer la legitimidad de la intervención militar cuando sea necesaria y se hubiesen agotado los demás recursos;
- Asegurar que la intervención militar persiga los fines adecuados, sea efectiva y proceda con la mayor precaución para evitar pérdidas humanas y daños materiales; y,
- contribuir a eliminar las causas de los conflictos para la construcción de una paz sostenible y duradera.

Si bien la Comisión reconoce la validez del principio de no intervención en asuntos internos, derivado de la noción de soberanía, reconoce de igual manera las diversas intervenciones con fines humanitarios que se llevaron a cabo durante el siglo XX.

Parte del cambio de planteamiento hacia la noción de intervención es la conciliación de funciones esenciales de las Naciones Unidas: por un lado la protección de la soberanía estatal y su mandato de mantener la paz y seguridad internacionales, mientras, por otro lado, la misión de promover los intereses de los pueblos de los Estados miembros.

¹⁰⁶ Cfr. *Ibidem*, pp. 11-17

De nueva cuenta la Comisión refiere el trabajo del entonces Secretario General, Kofi Annan, en el que señala que la soberanía tiene dos nociones conceptuales, el primero aplicable al Estado y el segundo protector de los pueblos e individuos.

El argumento principal que subyace a la Responsabilidad de Proteger es la noción de soberanía como responsabilidad, lo cual significa, entre otros, que las autoridades estatales son responsables de las funciones de protección los sus ciudadanos y de la promoción de su bienestar.

Este cambio en la concepción de la soberanía se ve justificado también, según la Comisión, por el régimen internacional de derechos humanos, el principio de seguridad humana –es decir, el bienestar integral de las personas y la protección de sus derechos humanos- y la nueva práctica internacional.

Se señala, también de manera trascendental, que la Responsabilidad de Proteger es primordialmente del Estado cuya población es víctima de catástrofes humanitarias provocadas por el hombre, y de manera subsidiaria, de la comunidad internacional, cuando el Estado no sea capaz o no tenga la voluntad de cumplir con su responsabilidad.

En virtud a lo anterior, se concluye que el cambio de terminología, de “derecho a la intervención” a “Responsabilidad de Proteger”, se da en función de la evolución en materia internacional que necesita un cambio de perspectiva. Además, se remarca que la Responsabilidad de Proteger tiene una extensión mucho mayor e integral a aquella de “intervención

humanitaria”, pues implica una responsabilidad de prevenir, una responsabilidad de reaccionar y una responsabilidad de reconstruir.

2.1.3 TERCER CAPÍTULO. LA RESPONSABILIDAD DE PREVENIR¹⁰⁷

Como propuesta de respuesta integral a violaciones graves de derechos humanos, la Responsabilidad de Proteger prevé la responsabilidad de prevenir que dichas violaciones sucedan, y por tanto evitar la intervención.

La sección comienza al establecer que la responsabilidad de prevenir implica un compromiso tangible por parte de la comunidad internacional, pero que la principal responsabilidad yace en el Estado. Sin embargo, esto no significa que la prevención no es un asunto exclusivamente nacional, pues puede desembocar en consecuencias y costos internacionales.

La Comisión se basa en la reciente práctica de las organizaciones internacionales, especialmente en materia de operaciones de mantenimiento de la paz y prevención de conflictos armados, para sustentar el papel fundamental de la prevención efectiva en la estabilidad internacional.

Por otra parte, la Comisión señala que en materia de prevención, existe una laguna entre la retórica y el financiamiento disponible.

El reporte indica tres condiciones esenciales para que la prevención sea efectiva:

- Alerta temprana de la fragilidad de una situación y sus riesgos. En esta área las organizaciones no gubernamentales juegan un papel

¹⁰⁷ Cfr. Ibidem, pp. 19-27

fundamental para canalizar la información oportuna y el análisis pertinente a Naciones Unidas y otras organizaciones regionales;

- Comprensión de las medidas disponibles. Este punto esencialmente para distinguir las medidas que serán eficientes a aquellas que no lo serán en un caso en específico; y,
- La voluntad de aplicar dichas medidas.

Dentro de las medidas disponibles, la Comisión las ha dividido en dos. El primer grupo son aquellas medidas dirigidas a causas de raíz, es decir, dirigidas a satisfacer necesidades básicas para el desarrollo social en materia económica, de salud, política, derechos humanos, entre otras. Las medidas propuestas por la Comisión también son de diversa índole, desde la promoción de instituciones democráticas o la generación de oportunidades económicas, hasta el fortalecimiento del Estado de Derecho, la rendición de cuentas de las autoridades nacionales y reformas sectoriales a las fuerzas militares.

La segunda categoría se refiere a medidas directas, que son útiles cuando existe poco tiempo disponible para prevenir una catástrofe humanitaria. El reporte indica que es posible el uso de medidas: diplomáticas, como el recurso a la mediación; económicas, por ejemplo la imposición de sanciones; legales, tales como el uso de grupos de monitoreo de derechos humanos o el ejercicio de la jurisdicción universal; y, militares, que podrían contemplar el despliegue militar preventivo o, en casos extremos, el caso de la amenaza del uso de la fuerza.

Como puntos críticos se indican la necesidad de sopesar los posibles efectos adversos que puede generar la ejecución de las medidas y el respeto a la soberanía e integridad territorial del Estado al que están dirigidas las medidas.

Por último se propone que es necesaria una estrategia operacional, aplicable a política, planes y programas permanentes a nivel nacional, regional e internacional desarrollados por todos los actores relevantes.

Es así que la Comisión subraya que la responsabilidad de prevenir es esencial para sus esfuerzos, ya que sin una cultura de prevención, graves catástrofes humanitarias causadas por el hombre no dejarán de existir.

2.1.4 CUARTO CAPÍTULO. LA RESPONSABILIDAD DE REACCIONAR¹⁰⁸

El primer punto de esta sección indica que la Responsabilidad de Proteger implica, sobre todo, la responsabilidad de reaccionar a situaciones donde se requiera protección humana a gran escala. Las acciones que la Comisión llama a adoptar son de naturaleza política, económica, legal y, en casos extremos, militares.

Dentro de las medidas económicas se hace hincapié en las posibles repercusiones de la aplicación de sanciones, pues como se ha demostrado en la práctica, pueden deteriorar la situación en un Estado en lugar de

¹⁰⁸ Cfr. Ibidem, pp. 29-37

mejorarla. Por lo cual, es necesario que mejoren las estrategias y se desarrollen para combatir un punto específico.

El reporte menciona el tipo de medidas coercitivas que pueden ejecutarse para mejorar la situación humanitaria de un Estado sin recurrir al uso de la fuerza, entre ellas:

- Medidas militares: Bloqueos de armamento, que generalmente implican la venta de armas y la discontinuación de programas de cooperación y entrenamiento militar;
- Medidas económicas: Sanciones económicas que tengan por objetivo recursos externos al Estado y que estén dirigidas a individuos en concreto; la restricción de las actividades que generan ingresos, como las relacionadas con el petróleo, los diamantes, la madera y las drogas; la limitación del acceso a los productos derivados del petróleo; limitaciones al tráfico aéreo internacional;
- Medidas políticas y diplomáticas: restricciones a la representación diplomática; restricción de destinos a individuos en específico; suspensión de la membresía o expulsión de organismos internacionales o regionales; negación de membresías en organizaciones internacionales.

La Comisión puntualiza con esmero que en caso de que las medidas anteriores no constituyan un mecanismo eficaz para evitar o detener catástrofes humanitarias, se debe considerar el uso de la fuerza.

La intervención militar debe basarse en primer lugar en el principio de no intervención, no sólo proteger a los Estados, sino a los pueblos y a las culturas. Sin embargo, la Comisión reconoce que en circunstancias excepcionales es necesario intervenir para detener catástrofes y crímenes internacionales. Esta postura se basa en las diferentes consultas internacionales que la Comisión llevó a cabo.

Para la viabilidad de las intervenciones militares con propósitos humanitarios, el reporte propone seis criterios que deberán cumplirse:

- Autoridad Competente: evaluado en el capítulo seis;
- Causa justa: que la intervención tenga como propósito prevenir o detener grandes pérdidas de vidas humanas, reales o previsibles, con o sin intención genocida, que sean consecuencia de la acción deliberada de un Estado, o de su negligencia o incapacidad de actuar o del colapso de un Estado; o, a causa de limpieza étnica en gran escala, real o previsible, llevada a cabo mediante el asesinato, la expulsión forzosa, el terror o la violación. Para determinar si la causa justa existe, es necesario asegurar que la evidencia es fidedigna;
- Intención correcta: la intención fundamental debe ser evitar o detener el sufrimiento humano en una catástrofe humanitaria. Se establece que una manera de asegurar esta intención es por medio de las intervenciones multilaterales;
- Último recurso: la intervención militar implica que se han agotado todos los recursos no militares que pudiesen cambiar la situación humanitaria;

- Medios proporcionales: la escala, duración e intensidad de la intervención debe ser la estrictamente necesaria para cumplir sus objetivos humanitarios; y,
- Perspectivas razonables de tener éxito: implica que la intervención tenga posibilidades realistas de evitar o detener violaciones graves de derechos humanos.

Toda intervención humanitaria deberá, según la Comisión, cumplir con todos los principios ya mencionados, ya sea una intervención llevada a cabo por el Consejo de Seguridad, una organización regional o un Estado.

2.1.5 QUINTO CAPÍTULO. LA RESPONSABILIDAD DE RECONSTRUIR¹⁰⁹

Como parte integral planteada en el Reporte, se presenta la responsabilidad de reconstruir, que representa un “compromiso genuino” para ayudar a construir una paz duradera.

La reconstrucción debe involucrar a los Estados interventores y la población local, de manera que se comience un proceso de reconciliación nacional desde los individuos, no exclusivamente desde las autoridades.

La Comisión propone un rango amplio de medidas a cumplir para una reconstrucción nacional exitosa.

¹⁰⁹ Cfr. Ibidem, pp. 39-45

En materia de seguridad es necesario que posterior al conflicto, toda la población pueda gozar de seguridad. Esta estrategia incluye el desarme, la desmovilización y la reintegración de las fuerzas de seguridad locales.

Por otra parte, se hace hincapié en la necesidad de habilitar las instituciones judiciales durante y posterior a la intervención, así como garantizar el respeto a los derechos de la población en general, sin distinción, y especialmente a la población desplazada y refugiados que regresan a su Estado.

Además, el Reporte prevé una perspectiva social al proceso de reconstrucción, con medidas que implican desarrollo económico, de vivienda y de condiciones de salud pública. Tales perspectivas deben desarrollarse, de manera primordial, con la acción activa de las autoridades locales, con miras a transferirles a éstos la responsabilidad total del desarrollo cuando la intervención esté por concluir.

Para llegar a las metas planteadas, se resalta que el recurso a guías claras de comportamiento y respeto a derechos humanos son vitales.

La Comisión también señala que existen puntos adversos en la operación de intervenciones militares, entre los que se mencionan la confusión entre la suspensión *de iure* y *de facto* de la soberanía del Estado intervenido; una dependencia del Estado intervenido a las acciones del Estado interventor después de la crisis; y, el desabasto de fondos del Estado interventor.

Para evitar tales desavenencias, se propone que antes de cualquier intervención militar, se encuentre previsto un plan de reconstrucción, en el

que se incluyan de manera integral las autoridades locales y se comiencen procesos políticos para garantizar una paz y estabilidad duraderas.

2.1.6 SEXTO CAPÍTULO. LA CUESTIÓN DE LA AUTORIDAD¹¹⁰

En este capítulo la Comisión identifica las fuentes de autoridad que pueden dar legalidad o legitimidad a las intervenciones militares con fines humanitarios.

En primer lugar se identifican las fuentes de autoridad que derivan de la Carta de Naciones Unidas. Se precisa al Consejo de Seguridad como órgano principal para el mantenimiento y restauración de la paz y seguridad internacionales, y de acuerdo con los mecanismo previstos en la Carta es el único órgano que puede autorizar el uso de la fuerza, ya sea por medio de su actuación bajo Capítulo VII, o bien, al autorizar la legítima defensa ejercida por los Estados.

También el Consejo de Seguridad puede autorizar a organizaciones internacionales al uso de la fuerza, lo que, aunado al contenido del Capítulo VII y la autorización a la legítima defensa, representa un marco de acción que puede ser implementado para enfrentar diversas amenazas a la seguridad internacional.

Se destaca el hecho que si el Consejo no cumple con su responsabilidad primordial, aunque no exclusiva, la Asamblea General puede actuar para

¹¹⁰ Cfr. Ibidem, p. 47-55

enfrentar las amenazas a la paz y seguridad internacionales, bajo los auspicios de la Resolución “Unión Pro Paz”, adoptada en 1950.

No obstante, también se indica que el artículo 12 de la Carta impide que la Asamblea General debata asuntos que el Consejo de Seguridad debata de manera simultánea.

Una vez más, la Comisión recalca que la Responsabilidad de Proteger descansa de primordialmente en el Estado, en segunda instancia a las autoridades locales en coordinación con actores externos, y sólo en tercer lugar la responsabilidad yace con las organizaciones internacionales. Aunque, también se concluye que existe una laguna cuando un Estado no es capaz o no tiene la voluntad de salvaguardar a su población.

Por otra parte también el Reporte subraya que la Organización de Naciones Unidas no tiene por sí misma capacidad de respuesta para hacer cumplir normas internacionales, y que depende de la disposición de los Estados miembros.

Si bien, la Comisión reconoce la primordial importancia del papel del Consejo de Seguridad, también destaca la problemática que existen dentro de la operación del Consejo, entre los que destaca el veto indiscriminado de los miembros del Consejo de Seguridad, la no posibilidad de revisión de sus resoluciones, los dobles estándares que aplica con regularidad y la indiferencia en algunos casos.

Por tales razones, el Reporte propone la adopción de un código de conducta para el ejercicio del veto en los casos de crisis humanitarias, donde los

miembros permanentes se abstengan de ejercer su voto de manera negativa si la mayoría de los miembros se encuentran a favor y sus intereses vitales no se encuentran en juego.

Aún así, el Reporte plantea que no es realista esperar que ante la inacción del Consejo de Seguridad el resto de la comunidad internacional se mantenga al margen de las grandes catástrofes humanitarias, por lo cual señalan a la Asamblea General, organizaciones regionales y Estados de manera individual o en forma de coalición.

La Comisión finaliza esta sección al señalar que si se realizan intervenciones militares con fines humanitarios para subsanar la no acción del Consejo de Seguridad, este órgano de Naciones Unidas puede perder prestigio y credibilidad.

2.1.7 CAPÍTULO SÉPTIMO. LA DIMENSIÓN OPERACIONAL¹¹¹

El uso de la fuerza en las operaciones previstas en el Reporte, requieren diferentes enfoques operativos a la intervenciones militares convencionales.

El reporte señala que las operaciones militares preventivas dentro de la Responsabilidad de Proteger caen en dos categorías. La primera categoría es el despliegue preventivo, que implica el posicionamiento de tropas en una zona donde existe una amenaza de conflicto con el consentimiento de las autoridades locales. Este tipo de operaciones tienen gran similitud a las operaciones de mantenimiento de la paz.

¹¹¹ Cfr. Ibidem, pp. 57-67

La segunda categoría es la preventiva, responde al despliegue de tropas fuera del territorio Estatal donde la crisis existe, por lo que no es necesario el consentimiento del Estado. En tal caso, la operación es realizada para apoyar a otros esfuerzos que no implican el uso de la fuerza para la mejora de la situación humanitaria en un lugar en específico.

En cualquiera de los dos casos anteriormente expuestos, la Comisión explica que es necesario que las tropas que formen parte de operaciones preventivas estén equipadas de tal manera que puedan incorporarse posteriormente a una posible intervención.

En cuanto a las operaciones no preventivas que impliquen el uso de la fuerza, la Comisión desarrolla los siguientes principios para su operatividad:

- La operación debe basarse en objetivos políticos precisos contenidos en un mandato inequívoco;
- la intervención debe de ser controlada políticamente, pero ser conducida por un comandante militar que posea la autoridad más extensa posible, con una cadena de comando única y con recursos adecuados a su disposición;
- el objetivo de la operación de protección humana debe ser el respeto de los derechos humanos y el Estado de Derecho de la manera más rápida e integral posible. Tal objetivo debe de reflejarse en el uso de la fuerza limitado, especialmente a tareas de protección;
- la operación debe garantizar la mayor protección a toda la población civil;
- observancia estricta al derecho internacional humanitario;

- la protección de las fuerzas armadas interventoras no deben tener prioridad ante la determinación a cumplir el objetivo de la misión; y,
- debe existir la mayor coordinación posible las autoridades militares, civiles y organizaciones.

La Comisión además, propone al Secretario General de Naciones Unidas que tome la iniciativa para crear la “Doctrina de las Operaciones de Protección Humana”, que prevea los principios ya mencionados.

2.1.8 OCTAVO CAPÍTULO. LA RESPONSABILIDAD DE PROTEGER: PRÓXIMOS PASOS¹¹²

En esta última sección, la Comisión atiende las preocupaciones más trascendentes de los Estados expresadas en las consultas realizadas con miras a la creación del Reporte, al igual de proponer las acciones futuras entre los actores relevantes para la implementación de la teoría de la Responsabilidad de Proteger.

Existen tres temas principales, de acuerdo con la Comisión, que preocupan a la comunidad internacional para la aplicación de esta nueva doctrina. En primer lugar se teme que la Responsabilidad de Proteger genere oportunidades a Estados de intervenir unilateralmente en otros. La Comisión señala que esta es la razón por la cual el Reporte se centra en la responsabilidad primaria del Consejo de Seguridad y no en encontrar alternativas a la autoridad del Consejo.

¹¹² Cfr. Ibidem, pp. 69-75

En segundo lugar, preocupaciones fueron formuladas respecto a la atención otorgada a la responsabilidad de reaccionar, especialmente a la posibilidad de intervención militar, durante los debates organizados por la Comisión. Ante este escenario, el Reporte apunta que por tal motivo debe balancearse la responsabilidad de prevenir y la responsabilidad de reconstruir.

Y en tercer lugar, la mayor preocupación entre los actores internacionales es la inacción del Consejo de Seguridad ante las catástrofes humanitarias, o bien, la ineficacia de las acciones dictadas por el Consejo. En razón de lo anterior, la Comisión indica que la intención del desarrollo de principios y normas claras respecto a las intervenciones de protección humanitaria dentro del Reporte tiene el fin de garantizar que las intervenciones sean adecuadas para enfrentar los retos en un entorno de graves y masivas violaciones de derechos humanos.

No obstante, la Comisión señala que las propuestas del Reporte no tendrán ningún impacto sin la voluntad política de los Estados y los actores internacionales.

El Reporte analiza dos vertientes de voluntad política, la que debe ser desarrollada dentro de los Estados y aquella que es propia de los actores internacionales.

La voluntad nacional es necesaria para poder alcanzar consenso a nivel internacional. Por ello la doctrina de la Responsabilidad de Proteger considera que si no es posible contar con esa voluntad política nacional, al menos se deberá neutralizarse la oposición interna al Estado.

Y en cuanto a la voluntad internacional, señala que las Naciones Unidas tienen un papel fundamental para generar un liderazgo multilateral, especialmente el Secretariado y el Consejo de Seguridad de la Organización en cuestiones relacionadas a la intervención.

Al igual que Naciones Unidas, otros actores internacionales como las organizaciones no gubernamentales, las organizaciones internacionales y los medios de comunicación, son de gran relevancia para generar consenso cuando la intervención es necesaria para proteger a la población civil.

La Comisión dedica las páginas finales del Reporte para esclarecer y reafirmar los objetivos planteados a través de todo el documento y a realizar recomendaciones para la implementación de la doctrina.

Se expresa que el objetivo de la Comisión desde un principio ha sido que el Reporte tuviese un impacto práctico y político concreto. Además, la Comisión declara que su esperanza inmediata es que el Reporte ayude a considerar que los términos soberanía e intervención no se encuentran enfrentados al tener el tema de la Responsabilidad de Proteger en común, para dar cabida a un nuevo enfoque a la práctica de las intervenciones con fines de protección humana y generar consenso.

La Comisión también señala que no puede prever el consenso que surgirá respecto a esta nueva teoría, mas espera que el Secretario General, el Consejo de Seguridad y la Asamblea General de Naciones Unidas comiencen a darle contenido procedimental y substantivo a las idea

contenidas en el Reporte, para lo cual realizaron las siguientes recomendaciones:

- que la Asamblea General adopte un proyecto de resolución que contenga los principios básicos de la Responsabilidad de Proteger;
- que el Consejo de Seguridad considere llegar a un acuerdo para la adopción de directrices que plasmen los principios para la intervención militar en los casos de intervenciones militares con fines de protección humana;
- que los miembros permanentes del Consejo de Seguridad consideren llegar a un acuerdo en materia de ejercicio del veto en casos de intervenciones militares con fines de protección humana; y,
- que el Secretario General examine la manera más apropiada en que los contenidos del Reporte puedan ser promovidos en la Asamblea General, el Consejo de Seguridad y en su propia esfera de acción.

La Comisión cierra el Reporte al afirmar que sus dos principales objetivos son el fortalecimiento de la soberanía estatal, y mejorar la capacidad de reacción de la comunidad internacional cuando los Estados no sean capaces o no tengan la voluntad de proteger a su propia población.

Los autores del Reporte remarcan que su trabajo es el reflejo del cambio en la práctica estatal y de la práctica del Consejo de Seguridad generada en los últimos años, donde es inadmisibles la presunción que implica que los Estados pueden tratar a su población arbitrariamente. No puede haber impunidad para el uso de la fuerza unilateral injustificada, como tampoco para aquellos que hayan cometido masacres o limpiezas étnicas.

La Comisión señala que el reto va más allá de una aspiración, que se trata de una necesidad vital, y concluye: *“Si nosotros creemos que todos los seres humanos tiene igual derecho de ser protegidos de actos que sacuden nuestra conciencia, entonces debemos hacer que la realidad corresponda a la retórica, el principio con la práctica. Nosotros no podemos estar satisfechos con reportes y declaraciones. Debemos estar preparados para actuar. No seremos capaces de vivir con nosotros mismos si no lo hacemos.”*

2.2 EL USO DE LA FUERZA EN LA DOCTRINA DE LA RESPONSABILIDAD DE PROTEGER

La teoría de la Responsabilidad de Proteger reconoce la autoridad del Consejo de Seguridad como aquel órgano con el monopolio legal del uso de la fuerza, y le atribuye una gran carga de responsabilidad al momento de hacer frente a las crisis humanitarias.

No obstante, la Comisión no descarta la posibilidad de que un Estado o un grupo de Estados actúen sin la autorización del Consejo de Seguridad,¹¹³ posición que se ve reforzada en el énfasis que la Comisión hace a la práctica de las intervenciones humanitarias a través del siglo XX en el volumen complementario de la Responsabilidad de Proteger.

¹¹³ Cfr. INTERNATIONAL COMMISSION ON INTERVENTION AND STATE SOVEREIGNTY, The Responsibility to Protect. Research, Bibliography, Background, op. cit., pp. 177-120

A continuación se analizará el concepto de intervenciones humanitarias y los más emblemáticos casos de la práctica estatal que es citada por la Comisión y que supone sustentar a la doctrina.

2.2.1 ANTECEDENTES Y CONCEPTO DE INTERVENCIONES HUMANITARIAS

Si bien, existen diversas definiciones respecto al concepto jurídico de intervención humanitaria, se adoptará como concepto de intervención humanitaria: “*el uso de la fuerza militar externa y no consensual por motivos humanitarios*”,¹¹⁴ en razón de que la práctica estatal citada en el suplemento al Reporte de la Comisión Internacional sobre Intervención y Soberanía Estatal no incluye intervenciones aceptadas por el Estado intervenido.¹¹⁵

Esta definición también puede ampliarse, sin perder la estructura anterior y concebir a las intervenciones humanitarias como la “*amenaza o uso de la fuerza a través de las fronteras estatales por parte de un Estado (o grupo de Estados) con la intención de prevenir o poner fin a violaciones graves y generalizadas de derechos humanos fundamentales de individuos aparte de sus propios ciudadanos, sin el permiso del Estado en el cual la fuerza es aplicada.*”¹¹⁶

La mayoría de los autores de finales del siglo XIX y principios del siglo XX consideraban que existía un derecho a la intervención humanitaria. No

¹¹⁴ Cfr. Idem

¹¹⁵ Cfr. Ibidem, p. 47

¹¹⁶ HOLZGREFE, J. L., “The humanitarian intervention debate” en HOLZGREFE, J. L. y KEOHANE, Owen, Humanitarian Intervention: Ethical, Legal and Political Dilemmas, Cambridge University Press, Estados Unidos de América, 2003, p. 18

obstante dicho derecho no contaba con un contenido estable y servía como una justificación *ex post facto* para aquellos Estados quienes hubiesen realizado una acción militar en contra de otro.¹¹⁷

Desde entonces han existido posturas a favor y en contra de la existencia de un derecho a la intervención humanitaria.¹¹⁸

Esta controversia ha continuado a través del desarrollo del derecho internacional, especialmente ante el hecho que las intervenciones humanitarias no han sido expresamente condenadas por el Pacto de la Sociedad de Naciones ni por la Carta de Naciones Unidas, aunado a la práctica internacional durante el siglo XX.

El Reporte sobre la Responsabilidad de Proteger retoma esta práctica y analiza antecedentes a través del siglo XX, y los divide en dos grandes secciones, aquellas llevadas a cabo antes de 1990 y las intervenciones de los años noventa. Nosotros retomaremos tal práctica enunciando los casos más emblemáticos e incluiremos aquellas operaciones de mantenimiento de la paz de la primera década del siglo XXI que aluden a la doctrina de la Responsabilidad de Proteger.

2.2.2 INTERVENCIONES ANTERIORES A 1990

Si bien, los defensores de las intervenciones humanitarias argumentan que este fenómeno ha existido desde el siglo XIX, la mayoría de las

¹¹⁷ Cfr. BROWNLIE, Ian, International Law and the Use of Force by the States, op. cit., p. 339

¹¹⁸ Cfr. JENNINGS, Robert (Ed.), Oppenheim's International Law, op. cit., p. 444

intervenciones humanitarias anteriores a 1990 no pueden ser calificadas como tales en razón que la motivación de las acciones emprendidas por los Estados no perseguían, de manera principal, fines humanitarios.¹¹⁹

Intervención de Bélgica en la Democrática República del Congo, 1960¹²⁰

Cuatro días después de la independencia de la Democrática República del Congo, el 5 de julio de 1960, se desataron motines en contra de los residentes europeos, especialmente en contra de aquellos de nacionalidad belga. Ante estos hechos, el 7 de julio, Bélgica anunció el envío de tropas para la protección de su población. Las tropas llegaron el 10 de julio y el día siguiente el gobierno del Congo pidió asistencia a las Naciones Unidas.

El Consejo de Seguridad autorizó el 14 de julio el envío de asistencia y solicitó la retirada de las tropas belgas. Dentro de las discusiones que guiaron a la adopción de la resolución, algunos miembros del Consejo de Seguridad felicitaron a Bélgica por la protección brindada no sólo a sus nacionales.

Intervención de India en Bangladesh, 1971¹²¹

En marzo de 1971 el gobierno de Paquistán tomó medidas represivas en contra de la población hindú. Se calcula que nueve meses después se

¹¹⁹ Cfr. CHESTERMAN, Simon, Just War or Just Peace? Humanitarian Intervention and International Law, Oxford University Press, Estados Unidos de América, 2001, p. 26

¹²⁰ Cfr. Ibidem, pp. 65-66

¹²¹ Cfr. BOWETT, D. W., "Humanitarian Intervention" en CASSESE, Antonio, (ed.), The Current Regulation of the Use of Force, Martinus Nijhoff Publishers, Países Bajos, 1986, pp. 64-71

aniquiló a un millón de personas y diez millones se refugiaron en India. Estos hechos ocasionaron el deterioro de las relaciones entre India y Paquistán, que tuvieron su punto más álgido el 3 de diciembre del 1971 cuando Paquistán llevó a cabo un ataque preventivo en el espacio aéreo indio. Como respuesta, India invadió Paquistán. Ante las Naciones Unidas India indicó que los motivos de la intervención eran puramente humanitarios, mas estas declaraciones no fueron fincadas en un derecho a la intervención humanitaria.

Finalmente la Asamblea General adoptó la resolución 2793 (XXVI), que llamaba a los Estados a retirar sus tropas y a que se hiciesen todos los esfuerzos necesarios para salvaguardar las vidas civiles en la zona de conflicto.

Intervención de Vietnam en Kampuchea, 1978-1979¹²²

La intervención de Vietnam en Kampuchea fue el corolario de una serie de enfrentamientos fronterizos entre estos Estados y el régimen genocida de Pol Pot. La invasión por parte de las fuerzas vietnamitas se realizó el 25 de diciembre de 1978.

La Asamblea General adoptó una resolución que llamaba a la retirada de las tropas extranjeras del territorio de Kampuchea, así como a otorgar asistencia humanitaria a todos aquellos que lo requiriesen y a la no intervención en los asuntos internos de Kampuchea. Oficialmente, la República Socialista de

¹²² Cfr. ROZZITI, Natalino "Use of Force, Jus Cogens and State Consent" en CASSESE, Antonio (ed.), The Current Regulation of the Use of Force, op. cit., pp. 161-162

Vietnam no se basó en el argumento de intervención humanitaria, sino en la legítima defensa, no obstante, gracias a su intervención, se evitó la masacre de más civiles bajo el régimen de Pol Pot.

Intervención de Estados Unidos en Panamá, 1989-1990¹²³

Causada por las violaciones de derechos humanos en contra de ciudadanos americanos durante el régimen de Noriega, esta intervención estadounidense no escapa del criticismo, pues es considerada una operación totalmente desproporcionada, y por tanto no podría calificar como intervención humanitaria. La Asamblea General emitió una resolución que condenaba la invasión por medio del calificativo de “*violación flagrante de derecho internacional*”.¹²⁴

Como se puede apreciar, la práctica internacional en esta etapa demuestra que los argumentos de justificación basados en razones humanitarias han sido muy pobres. Sin embargo, también se demuestra el poco interés de las organizaciones internacionales para atender asuntos que podrían considerarse situaciones que ponen en peligro la paz y seguridad internacionales o que simplemente son cuestiones que moralmente son inadmisibles.

¹²³ Cfr. NANDA, Ved, “The Validity of United States Intervention in Panama under International Law” en The American Journal of International Law, American Society of International Law, vol. 84, no. 2, Estados Unidos de América, abril 1990, pp. 494-503, pp. 496-498

¹²⁴ ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Effects of the military intervention by the United States of America in Panama on the situation in Central America”, adoptada el 29 de diciembre de 1989, A/RES/44/240, párrafo 1

Si bien, en la mayoría de los casos pertenecientes a este periodo, los resultados obtenidos a través de las intervenciones han sido exitosos al detener graves violaciones de derechos humanos, sólo fue un efecto colateral de la intervención.

Durante la última década del siglo XX la práctica en las intervenciones difiere, en razón del activo papel del Consejo de Seguridad y otras organizaciones internacionales.

2.2.3 INTERVENCIONES POSTERIORES A 1990

En este periodo, una de las principales características de la práctica internacional referente a las intervenciones coercitivas por parte de uno o más Estados, es la participación de coaliciones o bien, organizaciones internacionales en la intervención.

Especialmente el Consejo de Seguridad tuvo una actuación más trascendente, debido a la caída del muro de Berlín y el final de la Guerra Fría, en virtud de los miembros permanentes que se encontraban enfrentados. Finalmente, éstos Estados pudieron llegar a acuerdos y adoptar resoluciones bajo la normatividad de la Carta.

La práctica que a continuación se expone presenta, de igual manera, casos donde se actúa a través de las fuerzas de Naciones Unidas, como aquellos otros donde los Estados actúan bajo los auspicios de una organización internacional pero sin la autorización del Consejo de Seguridad. El común

denominador de ambos tipos de intervención es la falta de consentimiento por parte del Estado intervenido al uso de la fuerza.

Intervención de la Comunidad Económica de Estados de África Occidental en Liberia, 1990-1997

La razón detrás de esta intervención fue la guerra civil liberiana que se desató en 1989, la cual tuvo como fuerzas enfrentadas a las Fuerzas Armadas de Liberia y al Frente Patriótico Nacional de Liberia. En mayo de 1990, el Frente Nacional Patriótico tenía mayor control del territorio Estatal que su contraparte. Desde el comienzo de la guerra civil se causaron miles de muertes y éxodos poblacionales masivos, tanto dentro del territorio de Liberia como hacia sus Estados vecinos.¹²⁵

Desde el comienzo de las hostilidades la Comunidad Económica de Estados de África Occidental realizó diversos esfuerzos para la pacificación, entre los que se encuentran la creación de una “Grupo de Monitoreo de Cese al Fuego de Comunidad Económica de Estados de África Occidental”, el 7 de agosto de 1990. Su objetivo era instituir el cese al fuego y crear un gobierno interino hasta que se realizasen elecciones democráticas.¹²⁶

Frente a la destrucción causada por la guerra y la inacción de otras organizaciones internacionales, un contingente militar del Grupo de

¹²⁵ Cfr. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, United Nations Yearbook 1992, United Nations Publications, Estados Unidos, 1992, p. 191

¹²⁶ Cfr. COMUNIDAD ECONÓMICA DE ESTADOS DE ÁFRICA OCCIDENTAL, “Standing mediation Committee, Decision A/DEC.1/8/90 on the Cease-fire and Establishment of ECOWAS Cease-fire Monitoring Group for Liberia”, adoptada el 7 de agosto de 1990

Monitoreo del Cese al Fuego, arribó sólo dos semanas después de su creación.¹²⁷

Otro de los esfuerzos de la Comunidad Económica de Estados de África Occidental fue la mediación para la adopción del acuerdo de pacificación de Yamoussoukro IV, en 1992, el cual no se implementó en su totalidad en un primer momento debido a la inobservancia de éste por las fuerzas rebeldes. Dicha situación indicó la permanencia de las fuerzas del Grupo de Monitoreo.

No fue sino cinco meses después de la intervención, que el Consejo de Seguridad se pronunció al respecto. En primer lugar, el Presidente del Consejo de Seguridad, en nombre de todo el Consejo, encomia los esfuerzos de la Comunidad Económica de Estados de África Occidental en Liberia en 1991¹²⁸ y 1992.¹²⁹

Y de manera más importante, el Consejo de Seguridad emitió la Resolución 788 (1992), donde de nueva cuenta el Consejo califica como positivas las acciones de la organización regional africana, además de considerar la situación de guerra civil y refugiados como una amenaza a la paz y seguridad internacionales. Un gran número de juristas consideraron la resolución una autorización retroactiva.¹³⁰

¹²⁷ Cfr. CHESTERMAN, Simon, Just War or Just Peace? Humanitarian Intervention and International Law, op. cit., p. 135

¹²⁸ Cfr. CONSEJO DE SEGURIDAD, NACIONES UNIDAS "Note by the President of the SC" 22 de enero de 1991, UNDOC S/22133;

¹²⁹ Cfr. CONSEJO DE SEGURIDAD NACIONES UNIDAS "Note by the President of the SC" 7 de mayo de 1992, UNDOC S/23886

¹³⁰ Cfr. FRANCK, T. "The UN and the protection of Human Rights: When, if ever, may States Deploy Military Force without Prior Security Council Authorization?" en Washington

De manera subsecuente, el Consejo de Seguridad, a petición del Secretario General de Naciones Unidas, crea la Misión de Observadores de las Naciones Unidas en Liberia, una misión de mantenimiento de la paz en apoyo al Grupo de Monitoreo.

Intervención de Naciones Unidas y la Organización del Tratado del Atlántico Norte a la ex Yugoslavia, 1991

A partir de la disolución de Yugoslavia en 1991, una serie de conflictos se desataron en la extensión territorial del extinto Estado. Ante esta situación, y con el consentimiento de Yugoslavia, se constituyó la Fuerza de Protección de las Naciones Unidas.

En un principio la operación estaba comprendida para abarcar el territorio de Croacia, pero en virtud de la situación crítica de la zona, posteriormente su mandato se extendió a otros territorios de la ex Yugoslavia.¹³¹

El punto paradigmático de esta operación de Naciones Unidas consiste en la autorización del uso de la fuerza por parte de los cascos azules y, posteriormente, por parte de la Organización del Tratado del Atlántico Norte en apoyo a la Fuerza de Protección de las Naciones Unidas.

El primero de estos dos desarrollos se generó como respuesta a los ataques sufridos por parte de los cascos azules durante el conflicto, lo que obligó a ampliar el mandato de la Fuerza de Protección de las Naciones Unidas, por medio de la resolución 836 (1993) del Consejo de Seguridad, que a las

University Journal of Law and Policy, Washington University, Estados Unidos de América, vol. 5, 2001, pp. 51-68, p. 56

¹³¹ Cfr. SHAW, Malcom, International Law, op. cit., p. 1139

fuerzas de Naciones Unidas se les permitió el uso de la fuerza en ejercicio de la legítima defensa, personal y en protección de las zonas seguras.

Después de las negociaciones de un cese al fuego y de un aparente restablecimiento de la paz en la Ex Yugoslavia, se firmó el Acuerdo de Paz de Dayton, donde se instituyó la “Fuerza de Aplicación Multinacional” que implementase y mantuviese los acuerdos del tratado de pacificación. Fue a través de la Resolución 1031 (1995) que se autorizó la “Fuerza de Aplicación Multinacional”, conformada por contingentes de los miembros de la Organización del Tratado del Atlántico Norte, tomar todas las medidas necesarias para la implementación del tratado de Dayton.

El uso de la fuerza para hacer cumplir acuerdos de pacificación y proteger operaciones humanitarias, sin el consentimiento de las partes, es un mandato que no observa los principios básicos de las operaciones de mantenimiento de la paz, que son el no uso de la fuerza, excepto en legítima defensa, el consentimiento de las partes e imparcialidad.¹³² En virtud de la falta de consentimiento, dichos actos pueden ser catalogados como intervenciones.

Intervención de las Naciones Unidas y Estados Unidos a Somalia, 1992-1993

Una vez más, una guerra civil se desató en el continente africano, esta vez en Somalia. El conflicto interno comenzó a finales de 1991. El Consejo de

¹³² Cfr. ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Suplemento de “un programa de paz”: documento de posición del secretario general presentado con ocasión del cincuentenario de las naciones unidas”, adoptada el 25 de enero de 1995, A/50/60, párrafos 34-35

Seguridad reaccionó sólo hasta finales de enero de 1992, al calificar los hechos como amenaza a la paz y seguridad de la región, en virtud de la masiva pérdida de vidas y el daño material colateral. Así también, tomó medidas bajo Capítulo VII y determinó un embargo de armas al Estado.

Posteriormente, la Operación de las Naciones Unidas en Somalia I fue aprobada en agosto de 1992 por Naciones Unidas, con el consentimiento otorgado por los líderes de los grupos armados. La operación de mantenimiento de la paz contó con 3,500 soldados para la protección de operaciones de asistencia humanitaria.

Sin embargo la situación en Somalia se agravaba con sorprendente velocidad, pues para octubre de 1992, un cuarto de la población somalí se encontraba en peligro inminente de muerte y 300,000 habían muerto en un lapso de 11 meses.

El 3 de diciembre, el Consejo de Seguridad autorizó la formación de una fuerza militar conformada por contingentes de países miembros de la Organización que tenía como objetivo la efectiva distribución de asistencia humanitaria: la "Fuerza de Tareas Unificada". Para el cumplimiento de su mandato, se concedió el recurso a cualquier medio necesario, lo cual incluyó el uso de la fuerza. La mayor parte del contingente fue otorgado por Estados Unidos de América.

Fue así que por primera vez el Consejo de Seguridad intervino con fuerza militar un Estado basado únicamente en motivos humanitarios.¹³³

De manera subsecuente, la nueva operación se transformó en una expansión de la ya existente Operación de las Naciones Unidas en Somalia.

Seguido a la muerte de 24 soldados parte de Operación de las Naciones Unidas en Somalia II, el Consejo de Seguridad adoptó la Resolución 837 (1993), que autorizaba a sus contingentes a tomar todas las medidas necesarias contra los responsables de los ataques armados; a establecer autoridad efectiva en el territorio de Somalia; y, llevar a cabo funciones judiciales en el Estado.

No obstante, la amplitud de las acciones autorizadas por su mandato y los constantes ataques armados que causaron bajas a las tropas de pacificación, el Consejo de Seguridad acordó la retirada de las fuerzas emplazadas en Somalia.

Intervención de Naciones Unidas a Ruanda, 1994

Cuando el presidente ruandés Habyarimana y el presidente de Burundi fueron asesinados en abril de 1994, el conflicto interno en Ruanda se desató, el cual enfrentó a los dos principales grupos étnicos en el Estados, hutus y tutsis.

¹³³ Cfr. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, United Nations Yearbook 1993, United Nations Publications, Estados Unidos, 1993, p. 51

El Secretario General de Naciones Unidas reportó que para el mes de mayo, se habían asesinado entre 250,000 y 500,000 personas, en su mayoría tutsis, por lo cual calificó los hechos como genocidio.¹³⁴

Al momento de la muerte de de Habyarimana, se encontraban destacados en el Estado 2,500 elementos de la Misión de Asistencia de las Naciones Unidas a Ruanda. A partir del conflicto armado en Ruanda y la pérdida de elementos de la Misión de Naciones Unidas, víctimas de la violencia, el Consejo de Seguridad decidió la reducción de los componentes a 270 elementos.

Ante tal determinación, el Secretario General conminó al Consejo a reconsiderar su posición y a adoptar acciones contundentes para restaurar la ley y el orden en Ruanda.

El Consejo de Seguridad respondió al emitir la Resolución 918 (1994), donde se reconoció la gravedad de las condiciones entonces vigentes en aquel Estado, autorizó la expansión de las tropas de Naciones Unidas a 5,500, y la creación de áreas seguras. Sin embargo, dichas fuerzas no fueron desplegadas inmediatamente, pues para el 20 de junio de 1994, la Misión de Asistencia de las Naciones Unidas a Ruanda sólo contaba con 503 soldados emplazados, aún cuando pocos días antes, el Consejo reconoció la situación en Ruanda como lo que era, un genocidio.

En virtud de que se hubo señalado la no viabilidad de la permanencia de la Misión con el número de contingentes existentes en ese momento y la

¹³⁴ Cfr. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, United Nations Yearbook 1994, United Nations Publications, Estados Unidos, 1994, p. 297

gravedad de las condiciones humanitarias en Ruanda, Francia realizó un ofrecimiento de tropas provisional hasta que se concretase materialmente la expansión de la operación de mantenimiento de la paz.

La oferta fue bienvenida por el Consejo de Seguridad en junio de 1994, al valorar la crisis humanitaria en Ruanda que constituía una amenaza a la paz y seguridad internacionales. La operación *Turquoise* fue autorizada por un periodo de 2 meses y, con posibilidad al recurso a todas las medidas necesarias para lograr sus objetivos humanitarios, a petición de Francia.

En este caso, la reacción de la comunidad internacional fue por demás tardía, probablemente en virtud de la experiencia reciente de Yugoslavia y Somalia,¹³⁵ no obstante el caso de Ruanda aún es el claro ejemplo de las consecuencias de la inacción de la comunidad internacional ante graves violaciones de derechos humanos.

Intervención de Estados Unidos a Haití, 1994

El 30 de septiembre de 1991, un golpe de Estado derrocó al Presidente Aristide, recién electo presidente de Haití en las primeras elecciones democráticas en largo tiempo. La Organización de Estados Americanos¹³⁶ y

¹³⁵ Cfr. GRAY, Christine, "The use of force and the international legal order" en EVANS, Malcom, International Law, op. cit., p. 612

¹³⁶ Cfr. MINISTROS DE RELACIONES EXTERIORES, ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, Resolución "Apoyo al Gobierno Democrático de Haití", adoptado el 3 de octubre de 1991, OAS MRE/RES 1/91; Cfr. MINISTROS DE RELACIONES EXTERIORES, ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, Resolución "Apoyo a la Democracia en Haití" adoptada el 8 de octubre de 1991, OAS MRE/RES 2/91

la Asamblea General de las Naciones Unidas condenaron de manera tajante el golpe de Estado.¹³⁷

No fue sino hasta junio de 1993, que el Consejo de Seguridad impuso, bajo los auspicios del Capítulo VII, un bloqueo económico. Algunos de los argumentos para catalogar la situación como una amenaza a la paz y seguridad internacionales fueron la crisis humanitaria, el desplazamiento poblacional masivo y el número de refugiados que buscaban asilo en Estados vecinos.

El bloqueo económico forzó a los líderes haitianos *de facto* a aprobar el Acuerdo “*Governors Island*”, que entre otros puntos, imponía la aceptación del régimen de Aristide de vuelta al poder.

Con la firma del acuerdo, las sanciones interpuestas por el Consejo se retiraron el 27 de agosto de 1993, no obstante, el incumplimiento posterior a las cláusulas del pacto y la nueva oleada de violencia en contra de los seguidores de Aristide, reinstauraron las sanciones y se impuso un nuevo bloqueo naval.

En febrero de 1994, el entonces exiliado Presidente Aristide aceptó la intervención en Haití, únicamente para derrocar al gobierno *de facto* y restituir su régimen.

El 31 de julio, el Consejo de Seguridad actuó bajo Capítulo VII y autorizó una fuerza multinacional con la posibilidad del uso de todo recurso necesario

¹³⁷ Cfr. ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “The Situation of democracy and human rights in Haiti”, adoptada el 11 de octubre de 1991, A/RES/46/7(1991)

para restituir a las autoridades legítimas haitianas y establecer un ambiente estable y seguro para la implementación del Acuerdo “*Governors Island*”.

El 18 de septiembre de 1994, un representante estadounidense logró acordar el retorno pacífico de Aristide y la entrada sin resistencia de las tropas norteamericanas a Haití.¹³⁸

Intervención de la Comunidad Económica de Estados de África Occidental a Sierra Leona, 1997

Una nueva guerra civil se desató en África a causa de un golpe de Estado en contra de un recién electo líder elegido a través de medios democráticos. En esta ocasión, el presidente Kabbah fue derrocado por los grupos rebeldes “Frente Unido Revolucionario” y “Consejo Revolucionario de las Fuerzas Armadas”, los cuales instituyeron un gobierno militar en mayo de 1997.¹³⁹

La Unión Africana inmediatamente condenó el golpe, y autorizó a la Comunidad Económica de Estados de África Occidental a tomar todas las medidas necesarias para regresar al Presidente Kabbah al poder.¹⁴⁰

El 8 de octubre el Consejo de Seguridad determinó que la situación en Sierra Leona constituía una amenaza a la paz y seguridad internacionales. El Consejo impuso un bloqueo petrolero y de armamento al Estado, válido

¹³⁸ Cfr. MERON, Theodor. “Extraterritoriality of Human Rights Treaties” en The American Journal of International Law, American Society of International Law, vol. 89, no. 1, Estados Unidos de América, enero 1995, pp. 78-82, p. 78

¹³⁹ Cfr. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, United Nations Yearbook 1997, United Nations Publications, Estados Unidos, 1997, p. 130

¹⁴⁰ Cfr. FOX, Gregory y BRAD, Roth, Democratic Governance and international Law, Cambridge University Press, Reino Unido, 2000, pp. 293, 303-305

hasta el retorno del Presidente electo a su cargo. Además, autorizó a la Comunidad Económica de Estados de África Occidental a actuar a favor de la implementación de las sanciones interpuestas.

Debido al golpe de Estado, se desencadenó una grave crisis humanitaria, especialmente por el desplazamiento masivo de refugiados hacia Estados vecinos.

En febrero de 1998, la Comunidad Económica de Estados de África Occidental, a través de su Grupo de Monitoreo del Cese al Fuego, realizó una intervención armada en función de la situación humanitaria y de inseguridad en Sierra Leona. La operación del Grupo de Monitoreo incluyó ataques militares contra el “Frente Unido Revolucionario” y el “Consejo Revolucionario de las Fuerzas Armadas”. Las acciones de la organización africana fueron más allá del mandato otorgado por el Consejo de Seguridad, sin embargo, fueron bien recibidas por el Consejo de Seguridad.¹⁴¹

A pesar del retorno del presidente Kabbah en marzo de 1998, los ataques contra la población, civil y contra las fuerzas de la Comunidad Económica de Estados de África Occidental eran infranqueables y se encrudecieron a finales de año.¹⁴²

En razón de los enfrentamientos entre fuerzas rebeldes y gubernamentales, el Consejo de Seguridad estableció la Misión de Observadores de las Naciones Unidas en Sierra Leona, que posteriormente fue reemplazada por

¹⁴¹ Cfr. CONSEJO DE SEGURIDAD, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Resolución 1162(1998)”, adoptada el 17 de abril de 1998, S/RES/1162 (1998), párrafo 2

¹⁴² Cfr. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, United Nations Yearbook 1998, United Nations Publications, Estados Unidos, 1998, p. 164

la Misión de las Naciones Unidas en Sierra Leona, con la finalidad de otorgar protección a los civiles que se encontraban en peligro inminente. Se autorizó un contingente de 6,000 elementos, que ante las hostilidades, se incrementó a 11,000 contingentes en febrero de 2000, autorizados para hacer uso de la fuerza.

El grosor de las tropas de Naciones Unidas y la Comunidad Económica de Estados de África Occidental emplazadas en Sierra Leona no pudieron evitar las bajas y la retención de parte de su personal por parte de las fuerzas revolucionarias.¹⁴³

En 2001, se fortalecieron las filas de la Misión de Naciones Unidas para sumar un total de 17,500 elementos, y en 2005 se determinó la salida de la Misión.

Intervención de Organización del Tratado del Atlántico Norte a la República Federativa de Yugoslavia, 1999

Seguido al desmembramiento de la ex Yugoslavia, la zona de los Balcanes fue dominada por posturas nacionalistas extremas, que alcanzaron su punto álgido en 1998 y 1999, a pesar de las de las diferentes operaciones de mantenimiento de la paz que existían en el territorio.

Kosovo, una provincia al sur de la República Federativa de Yugoslavia, era una de las localidades más afectadas, en razón de la masiva salida de refugiados, la existencia de poblaciones desplazadas, el gran número de

¹⁴³ Cfr. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, United Nations Yearbook 2000, United Nations Publications, Estados Unidos, 2000, p. 190

pérdidas humanas y violaciones graves de derechos humanos. Se consideraba una catástrofe humanitaria en potencia.¹⁴⁴

El recurrente ataque por parte de la policía Serbia y los ataques terroristas del Ejército de Liberación de Kosovo, catapultaron la resolución 1160 (1998) del Consejo de Seguridad, que imponía un bloqueo de armamento.

Subsecuentemente, el 23 de septiembre, el Consejo adoptó la Resolución 1199 (1999) donde calificaba la situación como una amenaza a la paz y seguridad de la región, demandó un cese al fuego, la mejora de la situación humanitaria y advirtió que de no observar el contenido de la resolución 1160 (1998) consideraría tomar otras medidas para recobrar la estabilidad de la región.

El 15 de octubre de 1998, representantes de la República Federativa de Yugoslavia y la Organización del Tratado del Atlántico Norte acordaron, por medio de tratado, el establecimiento de una misión de verificación aérea sobre Kosovo. El 16 de octubre, de la misma manera, se acordó entre la República Federativa de Yugoslavia y la Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa una misión de verificación en Kosovo, que incluía el compromiso de cumplir las resoluciones 1160 (1998) y 1199 (1998).

Ambos acuerdos fueron aprobados por el Consejo de Seguridad.

Posteriormente, la Resolución 1203 (1998) demandó a las partes del conflicto el cumplimiento de las ya citadas resoluciones y el respeto a la misión de verificación realizada por la Organización para la Seguridad y

¹⁴⁴ Cfr. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, United Nations Yearbook 1998, op. cit., p. 365

Cooperación en Europa. De manera importante, en el párrafo 9 de dicha resolución, el Consejo afirmó “...que, en caso de emergencia, podrá ser necesario adoptar medidas para garantizar la seguridad y la libertad de desplazamiento de esas misiones, tal como se contempla en los acuerdos a que se hace referencia en el párrafo 1...”¹⁴⁵

El 23 de marzo de 1999, la República Federativa de Yugoslavia declaró un estado inminente de guerra e instruyó a sus autoridades nacionales a no admitir tropas extranjeras en Kosovo. Ese mismo día, el Secretario General de la Organización del Tratado del Atlántico Norte anunció el inicio de ataques aéreos en contra de la República Federativa de Yugoslavia.¹⁴⁶ La justificación de esta medida, argumentó el Secretario General, era la ineficacia de los mecanismos diplomáticos que fueron agotados y la necesidad de evitar una catástrofe humanitaria. El 24 de marzo comenzaron los ataques aéreos, principalmente sobre instalaciones militares, de comunicaciones y gubernamentales.¹⁴⁷

La República Federativa declaró estado de guerra y se dirigió al Consejo de Seguridad para convocar una reunión urgente ante la agresión violatoria de la Carta de Naciones Unidas. Durante la sesión del Consejo, los Estados que formaban parte de la Organización del Tratado del Atlántico Norte

¹⁴⁵ CONSEJO DE SEGURIDAD, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Resolución 1203(1998)” adoptada el 24 de octubre de 1998, S/RES/1203 (1998), párrafo 9

¹⁴⁶ Cfr. SECRETARIO GENERAL, ORGANIZACIÓN DEL TRATADO DEL ATLÁNTICO NORTE, “Dr. Javier Solana Press Release 23 March 1999” disponible en, <http://www.nato.int/docu/pr/1999/p99-040e.htm> consultado el 8 de julio de 2011

¹⁴⁷ Cfr. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, United Nations Yearbook 1999, United Nations Publications, Estados Unidos, 1999, p. 342

argumentaron la imperiosa necesidad de frenar una inminente catástrofe humanitaria, y que existía una autorización del Consejo de Seguridad que avalaba la operación aérea en función de la resolución 1203 (1998). Mientras tanto, los demás miembros condenaron la intervención.¹⁴⁸

Si bien, la Corte no se pronunció respecto a este caso en etapa de fondo, sí emitió una orden en etapa de medidas provisionales donde expresó su preocupación respecto a la catástrofe humanitaria en Kosovo al tiempo de enfatizar el deber de los Estados de respetar las obligaciones internacionales.¹⁴⁹

La intervención de los miembros de la Organización del Tratado del Atlántico Norte fue muy criticada, ya que no se enfocó a otorgar ayuda humanitaria. Además, existieron bajas civiles durante los bombardeos que tuvieron una duración de 78 días continuos, y más bien agravó la situación humanitaria.¹⁵⁰

La condena por parte de 137 Estados a la operación en Kosovo fue contundente.¹⁵¹

La intervención concluyó el 10 de junio de 1999 a partir del acuerdo entre la Organización del Atlántico Norte y autoridades de la República Federativa de Yugoslavia.

¹⁴⁸ Cfr. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, United Nations Yearbook 1999, op. cit., pp. 342-343

¹⁴⁹ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS “Case Concerning the Legality of Use of Force”, Request For The Indication Of Provisional Measures, (Yugoslavia v. Belgium), Países Bajos, ICJ Rep 1999, párrafos 16-19

¹⁵⁰ Cfr. CHINKIN, Christine. “Kosovo: A “Good” or a “Bad” War?” en The American Journal of International Law, American Society of International law, vol. 93, no. 4, Estados Unidos de América, Octubre 1999, pp. 841-847, pp. 841-844

¹⁵¹ Cfr. GROUP OF 77, “Declaration on the occasion of the Twenty-third Annual Ministerial Meeting of the Group of 77” (24 September 1999) <http://www.g77.org/doc/Decl1999.html>, párrafo 69, consultado el 16 de julio de 2011

La Comisión redactora de la doctrina indica que la práctica internacional citada en el suplemento del Reporte hace hincapié en el cambio de perspectiva por parte de los Estados, más que en el uso unilateral de la fuerza.

Aunque la Comisión deja margen a la posibilidad de una intervención militar no autorizada por Naciones Unidas, se busca enfatizar el cambio en el régimen internacional respecto al uso de la fuerza por parte de los Estados y del Consejo de Seguridad, que va encaminado a atender crisis humanitarias como amenazas a la paz y seguridad internacionales.¹⁵²

2.2.4 PRÁCTICA ESTATAL POSTERIOR A LA PUBLICACIÓN DE LA DOCTRINA DE LA RESPONSABILIDAD DE PROTEGER, 2001

Durante este periodo sólo existen dos ejemplos relativos a catástrofes humanitarias creadas por el hombre y que derivaron intervenciones que persiguen, de manera parcial o en su totalidad, fines humanitarios, éstos son el caso de Darfur en 2007 y el caso de Libia en 2011.

Intervención de la Unión Africana y Naciones Unidas en Darfur, 2007

El conflicto en Darfur, provincia de Sudán, comenzó en febrero de 2003, a raíz de enfrentamientos entre fuerzas rebeldes y fuerzas gubernamentales. Entre las causas del conflicto se encontraba las diferencias religiosas y

¹⁵² Cfr. INTERNATIONAL COMMISSION ON INTERVENTION AND STATE SOVEREIGNTY, The Responsibility to Protect. Research, Bibliography, Background, op. cit., pp.117-120

étnicas; la búsqueda de una mayor independencia de Darfur; y, competencia por los recursos naturales de la zona.¹⁵³

El gobierno sudanés contrató a milicias árabes africanas y condujo ataques aéreos sobre Darfur, mientras los grupos rebeldes no respetaron los ceses al fuego. El resultado del conflicto desde 2003 a 2005 fueron 1.85 millones de personas desplazadas y asesinatos masivos perpetrados por miembros de ambas partes del conflicto.¹⁵⁴

El Consejo de Seguridad adoptó una resolución relativa a este caso hasta el año 2004, en la que expresó su preocupación por la situación humanitaria en Sudán, requirió al Estado a facilitar la asistencia humanitaria, desarmar a las fuerzas paraestatales e impuso un bloqueo de armamento a actores no gubernamentales.

De manera especial, apuntó que “...recae en el Gobierno del Sudán la responsabilidad principal de respetar los derechos humanos manteniendo a la vez el orden público y protegiendo a su población dentro de su territorio...”¹⁵⁵

Por otra parte la Unión Africana decidió la formación de un grupo de protección para ser establecido en Darfur, que expandiría una Misión de Observación que ya se encontraba en el Estado.

¹⁵³ Cfr. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, United Nations Yearbook 2004, United Nations Publications, Estados Unidos de América, 2004, p. 233

¹⁵⁴ Cfr. INTERNATIONAL COMMISSION OF INQUIRY ON DARFUR, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Report of the International Commission of Inquiry on Darfur to the United Nations Secretary-General. Pursuant to Security Council Resolution 1564 of 18 September 2004” 25 de enero de 2005, párrafo, 238-300, 322

¹⁵⁵ CONSEJO DE SEGURIDAD, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Resolución 1156(2004)” adoptada el 30 de julio de 2004, S/RES/1556 (2004), preámbulo

En 26 de marzo de 2005, el Consejo de Seguridad estableció un bloqueo de armamento, a la par de otras sanciones, y exigió que el gobierno de Sudán terminase con los ataques aéreos sobre el territorio de Darfur.

En una resolución subsecuente, el Consejo de Seguridad refirió la situación en Darfur a la Corte Penal Internacional.¹⁵⁶

El Secretario General llamó en diversas ocasiones al Consejo para que adoptase mayores medidas. No obstante, el Consejo de Seguridad no adoptó una resolución que avalase medidas más intrusivas, en virtud de la negativa de algunos miembros de imponer una operación en territorio sudanés sin el consentimiento del gobierno local.¹⁵⁷

La Misión de la Unión Africana en Sudán fue expandida hasta constituir una operación de mantenimiento de la paz, que en su mandato incluyó la protección a civiles. Dicha misión tenía el consentimiento del gobierno de Sudán.

Desde 2003 y hasta 2006, el Consejo de Seguridad se mantuvo al margen y permitió la actuación de la Unión Africana en Darfur, mas se proponía una operación conjunta entre la Unión Africana y Naciones Unidas.

A pesar que desde 2005 Naciones Unidas había establecido la Misión de las Naciones Unidas en el Sudán, no se incluía la región cubierta por la

¹⁵⁶ Cfr. CONSEJO DE SEGURIDAD, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Resolución 1593(2005)” adoptada el 31 de marzo de 2005, S/RES/1593 (2005)

¹⁵⁷ Cfr. CONSEJO DE SEGURIDAD, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Comunicado de Prensa del Consejo de Seguridad SC/8346”, 29 de marzo de 2005, disponible en <http://www.un.org/News/Press/docs/2005/sc8346.doc.htm>, consultado el 8 de julio de 2011

operación de la Unión Africana, en virtud de la negativa del gobierno del país africano.

Finalmente en 2007, el Gobierno de Sudán dio su consentimiento para que se llevase a cabo la Operación Híbrida de la Unión Africana y las Naciones Unidas en Darfur.

Esta operación de mantenimiento de la paz tuvo como principales obstáculos para su total eficiencia las restricciones de movimiento y los ataques en su contra por parte de las fuerzas estatales y fuerzas rebeldes.¹⁵⁸

En el más reciente reporte respecto a la Operación híbrida, de enero de 2011, el Secretario General de Naciones Unidas hace la siguiente anotación respecto al cumplimiento de su mandato de protección a civiles:

*“La protección de los civiles en Darfur es en primer término responsabilidad del Gobierno del Sudán. La estrategia de protección de la UNAMID indica objetivos y tareas en que colaborar con el Gobierno y ayudarlo a cumplir sus responsabilidades de conformidad con sus obligaciones internacionales.”*¹⁵⁹

La operación de mantenimiento de la paz en Darfur culminó el 9 de julio de 2011, con la constitución de un nuevo Estado, Sudán del Sur.

¹⁵⁸ Cfr. CONSEJO DE SEGURIDAD, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Informe del Secretario General sobre la Operación Híbrida de la Unión Africana y las Naciones Unidas en Darfur”, 18 de enero de 2011 , S/2011/22, párrafo 15

¹⁵⁹ Cfr. Ibidem, párrafo 59

Intervención de la Organización del Atlántico Norte en Libia, 2011

Esta intervención tiene lugar en el contexto de la llamada 'primavera árabe', en la que las poblaciones civiles, especialmente del norte de África, se han levantado para exigir regímenes más justos y más democráticos. Entre los Estados en los que la población civil se ha revelado se encuentran Túnez, Egipto, Siria, Libia, entre otros.

En el caso de Libia, la población civil se ha levantado en contra del régimen de Muammar Gaddafi, quien asumió el poder en un golpe de Estado desde 1969.

Ante las protestas pacíficas que iniciaron a mediados de febrero de 2011, la dictadura de Gaddafi ha reprimido las expresiones de inconformidad con violencia, en lo que parece un patrón sistemático y generalizado que ha constituido crímenes internacionales y violaciones graves a derecho internacional humanitario.¹⁶⁰

Diversas organizaciones y sujetos de derecho internacional han declarado su desaprobación a las medidas adoptadas por el gobierno de Gaddafi.

Uno de los primeros en reaccionar ha sido el Consejo de Seguridad en actuación bajo Capítulo VII con la resolución 1970 (2011), donde se condenó las flagrantes y sistemáticas violaciones de derechos humanos y rechazó la incitación a la violencia en contra de civiles por parte del gobierno libio, y reconoció estableció la Responsabilidad de Proteger a su población de las autoridades libias.

¹⁶⁰ Cfr. CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, "Report of the High Commissioner under Human Rights Council resolution S 15/1,7 de junio de 2011", A/HRC/17/45, párrafo 67

Además el Consejo de Seguridad demandó el cese a la violencia, toma de acciones para cumplir las demandas legítimas del pueblo libio, la protección a ciudadanos extranjeros y refirió la situación a la Corte Penal Internacional.

Posteriormente el 1 de marzo de 2011, la Asamblea General de Naciones Unidas suspendió los derechos de membresía Libia en el Consejo de Derechos Humanos.

El 17 de marzo de 2011 el Consejo de Seguridad adoptó la resolución, derivada de Capítulo VII, 1973 (2011), en cuyo preámbulo se condena el no cumplimiento de la resolución 1970 (2011) y, de nueva cuenta, afirma la Responsabilidad de las autoridades libias de proteger a su población, al tiempo de reconocer que en el caso de conflicto armado, las partes tienen la obligación de proteger a la población civil.¹⁶¹

Subsecuentemente, dentro de los párrafos operativos de la Resolución 1973 (2011), el Consejo de Seguridad retoma las demandas de la resolución 1970 (2011), además de llamar a los Estados miembros de Naciones Unidas, en coordinación con el Secretario General, ya fuese de manera individual o a través de arreglos regionales, a tomar todas las medidas necesarias para proteger a la población civil en Libia.¹⁶²

Además, el Consejo estableció, como en otros casos ya citados en este trabajo, medidas tendientes a proteger a civiles, así como otras diseñadas a persuadir a las autoridades libias a acatar las obligaciones impuestas en las resoluciones del Consejo de Seguridad.

¹⁶¹ Cfr. CONSEJO DE SEGURIDAD, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Resolución 1973(2011)", adoptada el, S/RES/1973 (2011), párrafos del preámbulo 2, 4

¹⁶² Cfr. Ibidem, párrafos 4-5

Entre tales medidas se mencionaron la delimitación de zonas de exclusión aérea, un bloqueo de armamento, la no admisión de aeronaves de nacionalidad libia, el congelamiento de bienes, restricciones aéreas a individuos en específico, y, la formación de un grupo de expertos para la debida implementación de las resoluciones 1970 (2011) y 1973 (2011).

El Secretario General de la Organización del Atlántico Norte, el 24 de marzo, dio a conocer que respondería el llamado del Consejo de Seguridad para hacer efectivas las zonas de exclusión aérea, y que considerarían realizar mayores aportaciones a la implementación de las resoluciones pertinentes.¹⁶³

El 25 de marzo, la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos estableció medidas provisionales respecto a las posibles violaciones de derechos en Libia.

Dicha Corte determinó que el gobierno libio debía abstenerse de realizar cualquier acción que violase las obligaciones del Estados referentes a derechos humanos. Y determinó que Libia tendría que informar a la Corte sobre las medidas implementadas en un periodo de 15 días.¹⁶⁴

El 31 de marzo la Organización del Tratado del Atlántico Norte determinó que ampliarían su acción respecto a la resolución 1973 (2011) para incluir

¹⁶³ Cfr. SECRETARIO GENERAL, ORGANIZACIÓN DEL TRATADO DEL ATLÁNTICO NORTE, "Secretary General's statement on Libya no-fly zone, 24 de marzo de 2011, disponible en http://www.nato.int/cps/en/SID-292E732D-D9CFFED0/natolive/news_71763.htm , consultado el 7 de julio de 2011

¹⁶⁴ Cfr. CORTE AFRICANA DE DERECHOS HUMANOS Y DE LOS PUEBLOS, African Commission on Human and Peoples v. Great Socialist Peoples' Libyan Arab Jamahiriya, Order for provisional measures, 25 de marzo 2011, Application 004/2011, párrafo 25

acciones de protección de civiles, contribuir al embargo de armamento y continuar la implementación de las demás medidas.¹⁶⁵

A partir de mediados de abril, los miembros de la Organización del Tratado del Atlántico Norte han realizado campañas de bombardeos aéreos en contra de supuestos objetivos estratégicos sobre territorio libio en orden de cumplir la resolución 1973 (2011).¹⁶⁶

Es inevitable afirmar la gran similitud de las acciones actuales de la Organización del Tratado del Atlántico Norte con aquellas que esta misma organización llevó a cabo en 1999 en Kosovo, y tal como en dicha ocasión, la operación ha sido fuertemente criticada debido a las bajas civiles colaterales.¹⁶⁷

Otra de las grandes críticas a estos hechos es la falta de respuesta por parte de la comunidad internacional con respecto al caso de Siria, en donde actualmente su pueblo es reprimido por su gobierno en el mismo contexto de la “revolución árabe”.¹⁶⁸

¹⁶⁵ Cfr. SECRETARIO GENERAL, ORGANIZACIÓN DEL TRATADO DEL ATLÁNTICO NORTE, “NATO takes command in Libya air operations”, 31 de marzo de 2011, disponible en http://www.nato.int/cps/en/natolive/news_71867.htm?mode=pressrelease, consultado el 8 de julio de 2011

¹⁶⁶ Cfr. BBC, “Libya: Nato bombs Tripoli as UN's Amos calls for pause”, 10 de mayo 2011, disponible en <http://www.bbc.co.uk/news/world-africa-13343752>, consultado el 8 de julio de 2011

¹⁶⁷ Cfr. SECRETARIO GENERAL, ORGANIZACIÓN DEL TRATADO DEL ATLÁNTICO NORTE “NATO acknowledges civilian casualties in Tripoli strike”, 19 de junio de 2011, disponible en http://www.nato.int/cps/en/natolive/news_75639.htm; Cfr. BBC, Libya campaign: Could Nato mission unravel?, 20 de junio 2011, disponible en <http://www.bbc.co.uk/news/world-africa-13846128>, consultado el 8 de julio de 2011

¹⁶⁸ Cfr. Syria: UN relief official voices concern over violence against civilians, 13 de junio de 2011, <http://www.un.org/apps/news/story.asp?NewsID=38702&Cr=syria&Cr1=&Kw1=libya&Kw2=nato&Kw3=>, consultado el 8 de julio de 2011

2.3 RECONOCIMIENTO DE LAS RESPONSABILIDAD DE PROTEGER POR LA COMUNIDAD INTERNACIONAL

Después de la publicación del Reporte sobre la Responsabilidad de Proteger, los miembros de la comunidad internacional han adoptado posturas que respaldan o rechazan la doctrina.

En el caso de la Unión Africana, que reconoce un derecho de intervención en su Acta Constitutiva,¹⁶⁹ y ha sido la primera organización en reconocer que las catástrofes humanitarias posibilitan a la Organización a intervenir en asuntos que antes eran reconocidos como asuntos internos, pero no bajo los auspicios de la doctrina que nos ocupa.

Posterior a diciembre de 2001, el tema se retomó hasta 2004, cuando el “Grupo de Alto Nivel sobre las Amenazas, los Desafíos y el Cambio” integró en su informe el concepto de la Responsabilidad de Proteger.

Este Grupo, creado por el Secretario General con el mandato de evaluar las amenazas existentes hacia la paz y seguridad internacionales, calificó a la Responsabilidad de Proteger como una norma emergente al reconocer la responsabilidad colectiva e internacional de proteger, que permite al Consejo de Seguridad intervenir militarmente ante catástrofes humanitarias como último recurso si el Estado en el que suceden no haya sido capaz o no haya querido detener tal situación.¹⁷⁰

¹⁶⁹ Cfr. ORGANIZACIÓN DE LA UNIÓN AFRICANA, Acta Constitutiva de la Unión Africana (adoptada en Lomé, Togo, el 11 de julio de 2000, entrada en vigor el 26 de mayo de 2001), 2158 UNTS 3, en BROWNLIE, Ian, Basic Documents in International Law, op. cit., pp. 53-66, art. 4 (h)

¹⁷⁰ Cfr. SECRETARIADO, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Seguimiento de los resultados de la Cumbre del Milenio. Nota del Secretario General”, 2 de diciembre de 2004, A/59/565, anexo I, p. 85, párrafo 55

Además, el Grupo también reconoció los cinco criterios de legitimidad para el uso de la fuerza que el reporte de la Comisión enuncia.¹⁷¹

En 2005, el Secretario General de Naciones Unidas en su informe “Un concepto más amplio de la libertad: desarrollo, seguridad y derechos humanos para todos”, respaldó el Reporte de la Comisión y el enfoque expresado en el Informe del “Grupo de Alto Nivel Sobre las Amenazas, los Desafíos y el Cambio”, al coincidir que la Responsabilidad de Proteger es una norma emergente de derecho internacional.¹⁷² Destacó que la Responsabilidad de Proteger se encuentra, en primera instancia, en los Estados de manera individual, y de manera secundaria en la comunidad internacional. Reconoció, así mismo, que deben usarse medios pacíficos para enfrentar las graves violaciones de derechos humanos, pero en caso de fallar, será el Consejo de Seguridad el encargado de tomar acciones de otra índole.¹⁷³

Ese mismo año, la Asamblea General adoptó el Documento Final de la Cumbre Mundial de 2005, que se refirió en sus párrafos 138 y 139 a la Responsabilidad de Proteger. Este documento es de vital importancia para el desarrollo en la práctica de la doctrina, puesto que es la primera vez que los Estados miembros concuerdan en una postura respecto a dicha teoría.

En el párrafo 138, establece de nueva cuenta la responsabilidad principal de cada Estado, y apunta que la comunidad internacional ayudará y alentará a

¹⁷¹ Ibidem, pp. 64-65, párrafos 207-209

¹⁷² Cfr. SECRETARIADO, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Un concepto más amplio de la libertad: desarrollo, seguridad y derechos humanos para todos. Nota del Secretario General”, 23 de mayo de 2005, A/59/2005, p. 35, párrafo 135

¹⁷³ Cfr. Ídem

los Estados a cumplir con dicha responsabilidad, “según proceda”. En este mismo párrafo, los Estados afirman que apoyarán a las Naciones Unidas para establecer una capacidad de alerta temprana efectiva.¹⁷⁴

El párrafo 139 asienta que la comunidad internacional, a través de las Naciones Unidas, tienen la responsabilidad del uso de medios pacíficos para apoyar a la protección de las poblaciones de genocidio, limpieza étnica, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad.¹⁷⁵

En caso de que tales medios fallen, continúa el párrafo 139, la comunidad internacional actuará de manera decisiva y a tiempo, en evaluación de cada caso en concreto, a través del Consejo de Seguridad, con apoyo de las organizaciones internacionales.¹⁷⁶

El Consejo de Seguridad también reconoció a la Responsabilidad de Proteger en su Resolución 1674 en 2006, al reafirmar los párrafos 138 y 139 del Documento Final de la Cumbre Mundial de 2005.¹⁷⁷ De manera similar, y como ya se mencionó en la sección anterior, el Consejo reconoció de nueva cuenta en 2007 y 2011 la responsabilidad de los Estados de proteger su población civil.

Ante esta apertura al análisis de la Responsabilidad de Proteger, y como seguimiento a los resultados de la Cumbre Mundial, el Secretario General

¹⁷⁴ Cfr. ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Documento Final de la Cumbre Mundial de 2005”, adoptada el 12 de diciembre de 2005, A/RES/60/1, p. 30, párrafo 138

¹⁷⁵ Cfr. *Ibidem*, p. 30, párrafo 139

¹⁷⁶ Cfr. *Ídem*

¹⁷⁷ Cfr. CONSEJO DE SEGURIDAD, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Resolución 1674(2006)”, adoptada el 28 de abril de 2006, S/RES/1674 (2006), párrafo 4

realizó un informe titulado “Hacer efectiva la responsabilidad de proteger” difundido en enero de 2009.

En el mencionado informe, establece, dentro del marco de los párrafos 138 y 139, tres pilares que formarían la responsabilidad de proteger adoptable por Naciones Unidas.¹⁷⁸

El primer pilar se hace llamar “La Responsabilidad de Proteger que incumbe al Estado”, que enfatiza la responsabilidad de cada Estado de proteger individualmente a su población. El segundo pilar, “Asistencia Internacional y Formación de Capacidades”, hace referencia a la ayuda que podría prestar la comunidad internacional, y parte del sector privado, para que los Estados cumplan su responsabilidad. Se puntualiza que estos dos primeros pilares son fundamentales en el área de prevención.

El tercer pilar, titulado “Respuesta Oportuna y Decisiva”, afirma la responsabilidad de los Estados miembros a reaccionar de manera decisiva y oportuna cuando el Estado no haya podido o no haya querido cumplir con su responsabilidad principal. Este pilar no implica necesariamente el uso de la fuerza, pero tampoco lo descarta, y resalta en este rubro, el papel del Consejo de Seguridad. Además, se plantea en esta sección la posibilidad de la actuación de la Asamblea General bajo los auspicios de la resolución “Unión Pro Paz”.¹⁷⁹

¹⁷⁸ Cfr. SECRETARIADO, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Hacer efectiva la responsabilidad de proteger” adoptado el 12 de enero de 2009, A/63/677, p. 9, párrafo 11

¹⁷⁹ Ibidem, pp. 9-10, párrafo 11

En resumen, el Informe del Secretario General retoma los principios del Reporte sobre la Responsabilidad de Proteger, aunque excluye la posibilidad extrema de acción unilateral por parte de los Estados.¹⁸⁰

En julio de 2009, los Estados miembros de Naciones Unidas debatieron las consecuencias legales de la doctrina de la Responsabilidad de Proteger, donde se pronunciaron Estados a favor y en contra de la doctrina.¹⁸¹

Dichos debates derivaron en la adopción de la Resolución 63/608, donde al tiempo de reafirmar los principios de la Carta de Naciones Unidas, se decide continuar con la consideración de la Responsabilidad de Proteger.¹⁸²

Recientemente, el 14 de julio de 2010, el Secretario General de Naciones Unidas, entregó su informe “Alerta temprana y evaluación y la Responsabilidad de Proteger” en virtud del párrafo 138 del Documento Final de la Cumbre Mundial de 2005 y la resolución 63/308.

El informe de 2010, identifica las deficiencias y capacidades de las Naciones Unidas en materia de alerta temprana y evaluación de situaciones genocidio, crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y limpieza étnica.¹⁸³

¹⁸⁰ Ibidem, p. 30, párrafo 62

¹⁸¹ Cfr. ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Delegates weigh legal merits of responsibility to protect concept as General Assembly concludes debate” 28 de julio de 2009, GA/10850, <http://www.un.org/News/Press/docs/2009/ga10850.doc.htm>, consultado el 3 de julio de 2011; Cfr. ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Nota conceptual sobre la responsabilidad de proteger a las poblaciones contra el genocidio, los crímenes de guerra, la depuración étnica y los crímenes de lesa humanidad. Nota del Presidente de la Asamblea General”, 9 de septiembre de 2009, A/63/958, anexo I

¹⁸² Cfr. ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “The Responsibility to Protect”, 7 de octubre de 2009, A/RES/63/608, párrafo 2

¹⁸³ Cfr. ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS,, “Alerta temprana y evaluación y la responsabilidad de proteger”, 14 de julio de 2010, A/64/864

En este estudio, el adelanto más reciente en el desarrollo de la Responsabilidad de Proteger, se pueden apreciar que el informe retoma los principios de la responsabilidad de prevenir planteados por la Comisión.

De esta forma, podemos afirmar que, si bien ha existido reconocimiento de la Responsabilidad de Proteger por parte de la comunidad internacional, ha sido de manera parcial y ambigua, pues el principio de no intervención en asuntos internos aún se considera parte fundamental e inviolable del derecho y las relaciones internacionales.

Desde el primer reconocimiento, por parte del “Grupo de Alto Nivel Sobre las Amenazas, los Desafíos y el Cambio”, la Responsabilidad de Proteger ha sido centralizada en la responsabilidad de los Estados para sus ciudadanos y en el papel fundamental del Consejo de Seguridad.

Esto coincide en gran medida con las aspiraciones de la Comisión, sin embargo, no llena por completo sus expectativas, pues ni los Estados, ni el Consejo han adoptado compromisos vinculantes hacia la Responsabilidad de Proteger.

Especialmente cuando se trata de la responsabilidad de reaccionar, los Estados han equiparado a esta doctrina con el concepto de “intervención humanitaria”.¹⁸⁴ Esto puede ser atribuido a la gran dependencia que existe de la Comisión respecto a la práctica estatal de las intervenciones

¹⁸⁴ Cfr. ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Report of the Secretary-General on the work of the Organization. 26th plenary meeting”. 5 de octubre de 2010, A/65/PV.26, p. 3

humanitarias para la fundamentación de la doctrina,¹⁸⁵ además de la no diferenciación entre legalidad y legitimidad en el reporte, y la no exclusión de acciones unilaterales de los Estados para la implementación de la responsabilidad de reaccionar en el texto que respalda esta teoría.

En virtud de que existen declaraciones y hechos que fortalecen y debilitan la Responsabilidad de Proteger como posible norma internacional, deberemos establecer cuáles son los requerimientos señalados por el derecho internacional para la construcción y afirmación de normas jurídicas.

Por lo cual, deberemos analizar al derecho internacional como un sistema jurídico y establecer las fuentes formales reconocidas para la determinación del carácter jurídico de la Responsabilidad de Proteger, para lo cual se adoptará la doctrina positivista de Herbert Lionel Adolphus Hart.

¹⁸⁵ Cfr. INTERNATIONAL COMMISSION ON INTERVENTION AND STATE SOVEREIGNTY, The Responsibility to Protect. Research, Bibliography, Background, op. cit., pp. 17-15, 47-154, 162-172

CAPÍTULO 3

EL CARÁCTER JURÍDICO DE LA TEORÍA DE LA RESPONSABILIDAD DE PROTEGER

3.1 EL DERECHO INTERNACIONAL COMO SISTEMA JURÍDICO EN LA TEORÍA DE H.L.A. HART

3.1.1 EL POSITIVISMO JURÍDICO Y EL POSITIVISMO INCLUYENTE DE HART

El *iuspositivismo* o positivismo jurídico es una corriente de filosofía del derecho que tiene por exponentes originales a John Austin y Jeremy Bentham en el s. XIX.

Una de las principales características de esta corriente de la filosofía jurídica es que se reconoce a un sistema jurídico y sus normas en función de hechos sociales, es decir, la existencia del derecho deriva de la conformidad con las reglas de procedimiento establecidas para su creación por una norma de superior jerarquía.¹⁸⁶

Bajo esta perspectiva, las normas son sólo creadas y hechas cumplir por un poder soberano y cuyas disposiciones están respaldadas con sanciones.¹⁸⁷

Desde el origen de esta corriente filosófica se estableció una tajante división entre la moral y el derecho, al admitir una relación contingente. Si bien en el

¹⁸⁶ Cfr. EBENSTEIN, William, Die rechtsphilosophische Schule der reinen Rechtslehre, ed. Taussig und Taussig, Praga, 1938, p. 85 citado en GARCÍA, Eduardo, Positivismo jurídico, Realismo Sociológico y Iusnaturalismo, ed. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1986, p. 25

¹⁸⁷ Cfr. AUSTIN, John, The province of jurisprudence determined, S.N.E., Ed. John Murray, Reino Unido, 1832, pp.10-11

positivismo clásico se señala una clara división entre el derecho y la moral, no condena el hecho de que un contenido moral exista en la norma, aunque no es elemento esencial para su validez. Incluso, dentro de la escuela positivista se ha afirmado la importancia de los valores que se protegen a través de la imposición de obligaciones.¹⁸⁸

Para Austin, la figura del soberano, sea un individuo o grupo de personas identificado, como aquél al que una sociedad política determinada le rinde obediencia de manera habitual.¹⁸⁹

De esto sigue que, para el positivismo clásico de Austin y Bentham, si no existe una diferenciación entre el soberano y la sociedad en general, no puede existir derecho.¹⁹⁰

Para Kelsen, uno de los más reconocidos exponentes del positivismo jurídico, la validez del derecho se establece en cuanto a la consistencia de las normas de un determinado sistema jurídico con una norma fundamental o *Grundnorm*.¹⁹¹

En México, Tamayo y Salmorán ha sido quien exponga las doctrinas positivistas de manera más importante.¹⁹²

¹⁸⁸ Cfr. MACCORMICK, Neil y WEINBERGER, Ota, An institutional theory of law. New approaches to legal positivism, Ed. D. Reidel Publishing Company, Países Bajos, 1986, p.140-141

¹⁸⁹ Cfr. *Ibidem.*, p. 165

¹⁹⁰ Cfr. BENTHAM, Jeremy. Of Laws in General, University of London,-The Athlone Press, Estados Unidos de América, 1970, p. 18-19

¹⁹¹ Cfr. KELSEN, Hans, Teoría del Derecho y del Estado, 2ª edición, Ed. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1988, pp. 129-131

¹⁹² Cfr. TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando, Elementos para una teoría general del derecho, ed. Themis, México, 1992, pp. 126-139; Cfr. TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando, "La teoría de J. Raz sobre los sistemas jurídicos", Boletín Mexicano de Derecho Comparado, instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1981, pp. 1147-1195; Cfr. TAMAYO Y SALMORÁN,

En la segunda mitad del siglo XX, surgió la doctrina del positivismo incluyente o *soft positivism*, postulada por Herbert Lionel Adolphus Hart, en la cual se describe al derecho no como un conjunto de normas emanadas por el soberano y sancionadas a su incumplimiento, sino como un sistema de normas primarias y secundarias. Esta doctrina, además, reconoce las relaciones entre el derecho y la moral.

Las doctrinas positivistas se han gestado principalmente en razón de los sistemas jurídicos internos de los Estados, no obstante, en el derecho internacional estas corrientes también han sido aplicadas.

Los orígenes del derecho internacional se rastrean en el *iusnaturalismo*, una corriente de la filosofía del derecho que postula que la existencia de una norma jurídica se deriva de su contenido, si es que este se considera valioso o no, especialmente si su contenido es justo o injusto.¹⁹³

Sin embargo, el derecho internacional ha pasado de tener una concepción *iusnaturalista* en sus inicios, y ha adoptado una tendencia positivista,¹⁹⁴ desde los trabajos de Hugo Grocio en el siglo XV donde se comienza la parcial secularización del derecho internacional,¹⁹⁵ seguido del pensamiento

Rolando, "La teoría del derecho de John Austin", Anuario jurídico, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1984, pp. 561-579

¹⁹³ Cfr. KELSEN, Hans, "Justicia y Derecho Natural" en BOBBIO, Norberto, et. al., Crítica del Derecho Natural, Ed. Taurus, Traducción al Español de Elías Díaz, España, 1956, p. 29-32

¹⁹⁴ Cfr. AGO, Roberto, "Positive Law and International Law", en The American Journal of International Law, American Society of International law, vol. 51, no. 4, Estados Unidos de América, Octubre 1957, pp. 691-733, pp. 701-702

¹⁹⁵ Cfr. SHAW, Malcom, International Law, op. cit., pp. 23-24

de Vattel en el siglo XVIII,¹⁹⁶ y especialmente a finales del siglo XIX y del XX.¹⁹⁷

Con el fin de evaluar la calidad de la Responsabilidad de Proteger como una posible norma internacional, en el presente trabajo se adoptará el positivismo incluyente de Hart como base filosófica.

Es necesario indicar que Hart plantea una teoría del positivismo que rechaza el enfoque clásico al cuestionar la concepción del derecho como normas respaldadas con sanciones y emanadas del soberano, y ofrece una nueva manera de entender al derecho.

Hart comienza por establecer que no es únicamente a través de la figura del soberano que el derecho emana, y que, en todo caso, la soberanía yace en el pueblo; por tanto, rechaza la doctrina de Austin.¹⁹⁸

Además, el autor señala que la teoría de Austin no explica la existencia de normas que otorgan facultades a individuos, es entonces que Hart propone que el concepto del derecho descansa en la unión de normas primarias y secundarias.

Dentro de esta teoría, las normas primarias son aquellas que establecen las conductas que los sujetos de derecho deben realizar o de las cuales se deben abstener; mientras, las normas secundarias, son aquellas que

¹⁹⁶ Cfr. *Ibidem*, p. 25

¹⁹⁷ Cfr. GENERAL CLAIMS COMMISSION, *North American Dredging Company of Texas (U.S.A.) v. United Mexican States Arbitral Award*, 13 de marzo de 1926, en UNITED NATIONS, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. 4, pp. 26-35 2006, párrafo 12.

¹⁹⁸ Cfr. HART, Herbert Lionel Adolphus, *The Concept of Law*, Oxford University Press-Clarendon Press, 2a edición, Reino Unido, 1994, pp. 71-78

establecen los procedimientos de creación, modificación y adjudicación de las normas primarias.¹⁹⁹

La norma secundaria que establece la manera en que tanto particulares como autoridades pueden identificar las normas primarias la denomina norma de reconocimiento, y es considerada la norma suprema del sistema.²⁰⁰

Tal norma de reconocimiento se basa en su aceptación y aplicación generalizada por parte de oficiales públicos, lo cual es un hecho social, por lo cual no puede ser calificada como legalmente válida o inválida.²⁰¹

La norma de cambio es aquella que establece los mecanismos para reemplazar o modificar normas existentes. Generalmente esta norma faculta a individuos o instituciones determinados para hacer estos cambios.²⁰²

Esta norma permite que el sistema legal tenga dinamismo, y que se adecue a la cambiante realidad del grupo social.

Y finalmente, Hart establece la norma de adjudicación como norma secundaria, la cual faculta a individuos a hacer determinaciones autoritativas respecto a posibles violaciones de normas primarias.²⁰³

También las normas de adjudicación contemplan los procedimientos que deberán ser usados para hacer dichas determinaciones.²⁰⁴

¹⁹⁹ Cfr. *Ibidem.*, p. 81

²⁰⁰ Cfr. *Ibidem.*, pp. 100-101

²⁰¹ Cfr. *Ibidem.*, pp. 116-117

²⁰² Cfr. *Ibidem.*, pp. 95-96

²⁰³ Cfr. *Ibidem.*, p. 96

²⁰⁴ Cfr. *Ibidem.*, p. 97

Hart considera que las sociedades que no cuentan con normas secundarias, y sólo se rigen por normas de costumbre como normas primarias, son sociedades primitivas, y por tanto carecen de un sistema legal.²⁰⁵

Si bien en la teoría de se Hart establece una clara división entre la moral y el derecho, admite que existen conexiones entre estos dos.²⁰⁶ Dicha postura, además, acepta la posibilidad que la regla de reconocimiento incluya criterios morales para la determinación de la validez de la de normas en un sistema determinado.²⁰⁷

3.1.2 EL DERECHO INTERNACIONAL EN LA TEORÍA DE HART

En el capítulo X de *The Concept of Law*, Hart analiza el derecho internacional y considera que existen incertidumbres respecto a su calidad de un sistema legal. Además, cuestiona los argumentos generalmente postulados por aquellos que no reconocen al derecho internacional como un sistema jurídico, como la carencia de una legislatura y un sistema centralizado de sanciones.²⁰⁸

En cuanto a la no existencia de un sistema centralizado de sanciones, Hart rechaza que sea un impedimento para la gestación de obligaciones internacionales, dado que dicha postura implicaría que la obligación internacional sólo surge a partir de la amenaza de sanción.²⁰⁹

²⁰⁵ Cfr. *Ibidem.*, p. 91

²⁰⁶ Cfr. *Ibidem.*, p. 185

²⁰⁷ Cfr. *Ibidem.*, p. 269

²⁰⁸ Cfr. *Ibidem.*, p. 214

²⁰⁹ Cfr. *Ibidem.*, p. 217

La segunda objeción planteada por el positivismo clásico es que el derecho internacional es producto del consentimiento de los Estados, postura que Hart no comparte al afirmar que en muchas ocasiones la falta de consentimiento estatal no ha impedido el surgimiento de normas internacionales.²¹⁰

Finalmente, Hart aborda la objeción que iguala al derecho internacional con una moral internacional. En la obra se establece que en comparación con las normas morales, que pueden ser cambiadas arbitrariamente, las normas internacionales tienen una calidad formalista que previene que cambien de igual manera.²¹¹

El autor admite que en todo sistema legal debe existir una convicción moral generalizada de observar las normas, establece que en el derecho internacional esto no es una excepción, pero tal circunstancia no implica que el derecho encuentre su validez en tal convicción.²¹²

Aún cuando en *The Concept of Law* se defiende al derecho internacional de las críticas tradicionales por parte de autores positivistas como Austin y Kelsen, Hart considera que el derecho internacional es un régimen de normas primarias.²¹³

Su análisis se basa en una comparación entre las instituciones nacionales y aquellas del derecho internacional. Afirma que al no existir instituciones idénticas entre estos regímenes legales, debe hacerse una analogía de

²¹⁰ Cfr. *Ibidem.*, p. 226

²¹¹ Cfr. *Ibidem.*, pp. 227-232

²¹² Cfr. *Idem.*

²¹³ Cfr. *Ibidem.*, pp. 233-234

contenido y función entre los sistemas nacionales y el derecho internacional.²¹⁴

Este autor comienza por argumentar que no existe una jurisdicción compulsoria, ya que no toda violación de derecho internacional puede ser adjudicada, aunque no hace expresamente la afirmación de que en derecho internacional no existe la norma de adjudicación.²¹⁵

Otra crítica al derecho internacional, a criterio de Hart, es que no existe norma de reconocimiento, y que algunas veces se postula el principio de *pacta sunt servanda* o el criterio “los Estados deben comportarse como usualmente lo hacen” como medios de identificación de normas internacionales, las cuales no responden a las maneras de formación de todas las normas internacionales.²¹⁶

Al final de su análisis, asevera que quizá el derecho internacional se encuentra en una etapa de transición hacia la aceptación de formas que lo llevarán más cerca a las estructuras del derecho interno de los Estados y se disipen las dudas en cuanto a la calidad del derecho internacional.²¹⁷

Por último, consideramos que es necesario hacer especial énfasis que el estudio de H.L.A. Hart sobre el derecho internacional en su teoría del derecho fue desarrollado en 1961.

²¹⁴ Cfr. *Ibidem.*, p. 232, 237

²¹⁵ Cfr. *Ibidem.*, pp. 232-233

²¹⁶ Cfr. *Ibidem.*, pp. 234-236

²¹⁷ Cfr. *Ibidem.*, pp. 236-237

3.1.3 NUEVO ENFOQUE EN LA TEORÍA DE HART APLICADA AL DERECHO INTERNACIONAL

Una vez expuesta de forma brevísima la doctrina del positivismo incluyente de Hart, es pertinente señalar que consideramos que el análisis de los elementos de su doctrina aplicados al derecho internacional es parcial y que existe un auténtico sistema jurídico internacional.

Como primer punto de análisis proponemos la constante analogía que se realiza entre el derecho internacional y el derecho nacional. Dentro del desarrollo de la filosofía del derecho, se ha tratado de desentrañar el origen de los sistemas jurídicos nacionales. Esto se evidencia con la postura de Austin, como ya se anotó, que basa la conformación del derecho en las órdenes emanadas por el soberano.

Consideramos que en el momento del desarrollo de la doctrina hartiana, el derecho internacional se encontraba en una etapa incipiente, y que en nuestros días, 50 años después de la primera edición de *The Concept of Law*, sus instituciones se han fortalecido y multiplicado de forma más cercana a las funciones de las instituciones del derecho interno de los Estados, sin llegar a tener estructura equivalentes, dadas las características particulares²¹⁸ del derecho internacional.

De tal forma, partiremos de los mismos criterios de análisis postulados por Hart y emprenderemos un breve análisis de función y contenido para

²¹⁸ Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Conclusions of the work of the Study Group on the Fragmentation of International Law: Difficulties arising from the Diversification and Expansion of International Law" en Yearbook of the International Law Commission, 2006, vol. II, Part Two, párrafo 1

dilucidar las normas primarias y secundarias del derecho internacional contemporáneo con el fin de afirmar que constituye un sistema legal.

En virtud de que la existencia de normas primarias –aquellas que requieren hacer o abstenerse de realizar una acción– en el derecho internacional no es disputada por la teoría de Hart, nos enfocaremos en la identificación de normas secundarias.

Hart niega del todo la norma de reconocimiento en la normatividad internacional, postura con la cual diferimos.

Nosotros postulamos que existen medios por los cuales es posible identificar las normas primarias en derecho internacional, que se basan en un hecho social que es la aceptación de estas normas de manera generalizada tanto por los sujetos e instituciones de derecho internacional.

Dichas normas son las fuentes formales del derecho establecidas en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia en los primeros tres incisos del artículo 38.²¹⁹

Es decir, en el sistema internacional la norma de reconocimiento establece a la costumbre internacional, los tratados internacionales y los principios generales del derecho como fuentes de derecho.²²⁰ Dichas fuentes formales son no sólo reconocidas por la Corte Internacional de Justicia, sino que

²¹⁹ Cfr. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Carta de las Naciones Unidas y Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, op. cit. Estatuto de la Corte Internacional de Justicia art. 38(1)

²²⁰ Cfr. BESSON, Samantha, “Theorizing the Sources of International Law”, en BESSON, Samantha y TASIOLAS, John (eds.), The philosophy of international law, Oxford University Press, Estados Unidos de América, 2010, pp. 180-185; Cfr. THIRLWAY, Hugh, “The Sources of International Law” en EVANS, Malcom, International Law, 2ª edición, Oxford University Press, Estados Unidos de América, 2006, p. 115

también son reconocidas por los Estados, organizaciones internacionales e instituciones internacionales con facultades de adjudicación.²²¹

Por otro lado, si bien el derecho internacional no tiene una jurisdicción compulsoria centralizada, no implica que no existan mecanismos para determinar las violaciones a las normas primarias. Existen diferentes instituciones judiciales capaces de determinar la ilegalidad de actos atribuibles a los diferentes sujetos en derecho internacional, a nivel global, regional o instituciones creadas *ad hoc*, como paneles arbitrales.²²²

El hecho de que el derecho internacional, en el estado en el que se encuentra hoy en día, no sea capaz de adjudicar todas las violaciones al derecho internacional no implica que no constituya un sistema legal. Si fuese así, los sistemas legales nacionales que no admitiesen, por ejemplo, la adjudicación sobre ciertos temas como daño ambiental o derecho a la vivienda, o que no permitiese la adjudicación sobre los actos realizados por autoridades estatales o representantes populares, como la revisión legislativa, deberían ser cuestionada o negada.

Finalmente, el sistema internacional no es un sistema estático, es un sistema dinámico, y satisface la necesidad de normas de cambio, a través de la aplicación de las máximas *lex specialis derogat legi generali*,²²³ *lex posterior*

²²¹ Cfr. Idem; Cfr. REGAN, Donald, "International adjudication: A response to Paulus – courts, custom, treaties, regimes, and the WTO", en BESSON, Samantha y TASIOLAS, John (eds.), *The philosophy of international law*, op.cit., pp. 226-228

²²² Cfr. Idem

²²³ Cfr. KOSKENNIEMI, Martti, "Hierarchy in International Law: A Sketch " en *European Journal of International Law*, European University Institute, Italia, vol. 8, no. 1, 1997, pp. 566-587, p. 577; Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Conclusions of the work of the Study Group on the Fragmentation of International Law: Difficulties arising from the Diversification and Expansion of International Law", op. cit., párrafo 1.5

derogat legi anterior,²²⁴ y su implementación especial en el caso de las normas de *jus cogens* que sólo pueden ser derogadas por otra norma de su mismo rango.

Aunque se ha criticado que los parámetros anteriores son problemáticos al momento de su aplicación, la Comisión de Derecho Internacional ha concluido su trabajo sobre la fragmentación del derecho internacional, donde ha desarrollado fundamentos para la aplicación de estos principios.²²⁵

Además, la Comisión de Derecho Internacional ha recalcado que el derecho internacional es un sistema legal de normas y principios relacionados y que deben interpretarse en contexto de otras normas.²²⁶

Concluimos entonces que el derecho internacional es un sistema jurídico en los términos de la teoría del positivismo incluyente de Hart, pues consiste en la unión de normas primarias y secundarias.

Por tanto, adoptaremos las normas de reconocimiento del derecho internacional contenidas en el artículo 38 del Estatuto de la Corte internacional de Justicia como parámetro para determinar la calidad jurídica de la doctrina Responsabilidad de Proteger.

²²⁴ Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Conclusions of the work of the Study Group on the Fragmentation of International Law: Difficulties arising from the Diversification and Expansion of International Law" en Yearbook of the International Law Commission, op. cit., párrafo 1.2;

²²⁵ Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Conclusions of the work of the Study Group on the Fragmentation of International Law: Difficulties arising from the Diversification and Expansion of International Law", op. cit., párrafos 5-16, 27-30, 31-30-33

²²⁶ Ibidem, párrafo 1

3.2 EL CARÁCTER JURÍDICO DE LA TEORÍA DE LA RESPONSABILIDAD DE PROTEGER

3.2.1 PROCESOS DE CREACIÓN DE NORMAS JURÍDICAS INTERNACIONALES

Como se estableció en la sección anterior, el derecho internacional es un sistema jurídico que tiene como regla de reconocimiento –es decir aquella que determina la obligatoriedad de las normas en un sistema jurídico– las fuentes enumeradas en el artículo 38(1) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.

Es entonces necesario examinar los requerimientos establecidos en el artículo 38(1) del Estatuto, para posteriormente considerar si la doctrina de la Responsabilidad de Proteger cuenta con las características necesarias para ser considerada una norma de derecho internacional.

3.2.1.1 TRATADOS INTERNACIONALES

El inciso *a* del primer párrafo del artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia establece como definición de los tratados internacionales:

“las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes”

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados establece, en gran medida, las normas que regulan la validez e interpretación de los tratados internacionales.

En el artículo 2(1)a de dicho instrumentos se define tratado como:

"un acuerdo internacional celebrado por escrito... y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular".²²⁷

Los tratados ofrecen a los Estados un método para establecer con claridad sus derechos y obligaciones, dado que los tratados son producto de la negociación, y por tanto dependen del consentimiento de los Estados partes que las obligaciones se generen.²²⁸ También resultado de este proceso es que únicamente los Estados parte, *prima facie*, estarán obligados a observar el contenido del tratado.²²⁹

Además, los Estados están obligados a cumplir los tratados internacionales de buena fe en virtud al principio *pacta sunt servanda*.²³⁰

Finalmente, los tratados internacionales, aunque parezcan estáticos, evolucionan a través de las enmiendas, los protocolos y la interpretación de los mismos, incluida la práctica internacional.²³¹

3.2.1.2 COSTUMBRE INTERNACIONAL

El artículo 38(1)b del Estatuto de la Corte establece:

²²⁷ Cfr. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, adoptada el 23 de mayo de 1969, entrada en vigor el 27 de enero de 1980, p. cit., art. 2(1)a

²²⁸ Cfr. BOYLE, Alan y CHINKIN, Christine. The Making of International Law. Ed., Oxford University Press. Estados Unidos. 2007, p. 233

²²⁹ Cfr., Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, op. cit., art. 34

²³⁰ Cfr. Ibidem, art 23

²³¹ Cfr. BOYLE, Alan y CHINKIN, Christine. The Making of International Law. op. cit., p. 249

“la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho”.

Aún cuando existe gran controversia respecto a esta definición, tradicionalmente se han reconocido dos elementos básicos para la construcción de normas consuetudinarias o también llamadas normas de costumbre: en primer lugar, la práctica de los Estados establecida, consistente y generalizada; y en segundo lugar, la creencia de los Estados de que dicha práctica es obligatoria, elemento conocido también como *opinio juris*.²³²

En cuanto al primer elemento de la práctica estatal, la Corte Internacional ha expresado que no puede esperarse que exista una práctica con completa consistencia respecto a una norma internacional determinada, y que en orden de deducir una regla internacional la Corte considerará suficiente que la práctica contraria a la práctica generalizada sea tratada como una violación de la norma por los Estados.²³³

Este criterio se ve reforzado cuando la misma Corte admitió que inconsistencias menores a la práctica Estatal no previenen el surgimiento de una norma internacional.²³⁴

²³² Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “North Sea Continental Shelf Cases”, (Federal Republic of Germany/Denmark, Federal Republic of Germany/Netherlands), Países Bajos, ICJ Reports 1969, p. 3, párrafo 77

²³³ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua Case”, op. cit., párrafo 186

²³⁴ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “North Sea Continental Shelf Cases”, op. cit., párrafo 77

No obstante, el concepto de “práctica generalizada” es relativo, y debe tratarse con precaución. Lo anterior es de gran relevancia cuando en el establecimiento de una norma donde la totalidad de los Estados no puede tener práctica estatal o participar en el interés afectado.²³⁵

También es relevante establecer que la totalidad de la comunidad internacional no participa en la práctica estatal y *opinio juris* cuando se trata de una norma consuetudinaria regional²³⁶ o cuando se trata de una norma de costumbre especial, es decir, entre dos Estados.²³⁷

Respecto al segundo elemento *opinio juris*, al ser un elemento subjetivo se ha criticado los medios por los cuales se puede demostrar la convicción de los Estados respecto a la obligatoriedad de una norma.

Mas, se ha encontrado que existen diferentes maneras de probar la existencia de *opinio juris*, a través de los pronunciamientos diarios de un Estado o bien, aquellos hechos dentro del marco de una organización internacional. La actuación de los Estados en las organizaciones internacionales ha acelerado en gran medida la construcción de derecho consuetudinario.

²³⁴ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Fisheries Case (United Kingdom v. Norway), Países Bajos, ICJ Rep. 1951, p. 116, párrafo 138

²³⁵ Cfr. MALANCZUK, Peter, Akehurst's Modern Introduction to International Law, op. cit., pp. 41-42

²³⁶ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Asylum Case”, (Colombia/Peru), Países Bajos, ICJ Reports 1950, p. 266, párrafos 277, 293-4, 316

²³⁷ Cfr. Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Right of Passage over Indian Territory”, (Portugal v. India), ICJ Reports 1996, p. 226, párrafo 73

Además, las resoluciones de organizaciones internacionales también se han demostrado efectivas al momento de demostrar la existencia de *opinio juris*, como la Corte lo ha señalado en diferentes ocasiones.²³⁸

El silencio o aquiescencia de los Estados también puede ser indicador de conformidad y convicción respecto a la existencia de una norma internacional, es decir si no objeta la existencia de la norma, puede inferirse que la acepta.²³⁹

Por otra parte, también es generalmente aceptado que la misma práctica de los Estados es indicativa de *opinio juris*.²⁴⁰

Es evidente que los requerimientos necesarios para la constitución de una norma consuetudinaria son acumulativos, y si uno de ellos falta no es posible el surgimiento de una norma.

Un posible obstáculo para la aplicación general de una regla de costumbre existe en razón de la figura de objetor persistente. Esta figura excluye la obligatoriedad de una norma consuetudinaria para un Estado que durante el todo proceso de gestación de la norma estableció con claridad una postura contraria.²⁴¹

²³⁸ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Legality of the Threat or Use of nuclear Weapons Advisory Opinion", Países Bajos, ICJ Reports 1996, p. 226, párrafo 73; Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua Case", op. cit., párrafos 184, 188

²³⁹ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "North Sea Continental Shelf Cases", op. cit., párrafo 76

²⁴⁰ Cfr. THIRLWAY, Hugh. "The Sources of International Law" en EVANS, Malcom. International Law, p. 123

²⁴¹ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Fisheries case", op. cit., p. 131

Por último, se reconoce que las normas de costumbre pueden ser cambiadas cuando se demuestra práctica estatal y *opinio juris* suficiente que se oponga a una norma anterior o que le reconozca nuevas excepciones.²⁴²

3.2.1.3 PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO

El artículo 38(1)c del Estatuto indica:

“los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas”.

Esta fuente del derecho internacional ha sido fuertemente criticada dado que no existe un criterio unificado que clarifique cuales son los principios a los que refiere este inciso.

Aún cuando otros tribunales internacionales han hecho referencia en sus resoluciones a los principios generales del derecho,²⁴³ la Corte Internacional de Justicia ha aplicado diferentes principios del derecho en diversas sentencias sin expresamente enunciar este concepto en sus resoluciones.²⁴⁴

Aún así, los juristas han desarrollado tres posturas predominantes que se han derivado a partir de la práctica de la Corte:

²⁴² Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua Case”, op. cit., párrafo 207

²⁴³ Cfr. TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA LA EX YUGOSLAVIA, Fiscal contra Drazen Erdemović, Sentencia de fondo del 29 de noviembre de 1996, IT-96-22-T, párrafo 31

²⁴⁴ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area”, (Canada/United States of America), Países Bajos, ICJ Reports 1984, p. 246, párrafo 79; Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “South West Africa, Second Phase”, (Ethiopia v. South Africa, Liberia v. South Africa), Países Bajos, ICJ Reports 1966, p. 6, párrafos 79, 91

La primera de ellas es que dichos principios se derivan de la comparación de los principios legales de los sistemas nacionales;²⁴⁵ la segunda refiere que los principios aludidos en el artículo 38 son aquellos principios aplicados a las relaciones internacionales y a las relaciones legales en general;²⁴⁶ y, por último, se postula que los principios fuente de derecho internacional, son una trasposición de principios concebidos en el derecho interno de los Estados y adaptarlos al derecho internacional.²⁴⁷

Aunque no existe un consenso entre los juristas, predomina la postura de que existen tres características reconocibles de los principios generales señalados en el artículo 38: a) son normas legales no escritas de carácter amplio; b) son reconocidos en los sistemas internos de los Estados; y, c) deben ser capaces de ser aplicables de igual manera al derecho internacional.²⁴⁸

3.2.1.4 MEDIOS AUXILIARES PARA LA DETERMINACIÓN DE LAS REGLAS DE DERECHO INTERNACIONAL

El inciso *d* del artículo 38(1) del Estatuto de la Corte indica:

“las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la

²⁴⁵ Cfr. PELLET, Alan, “Article 38” en ZIMMERMANN, Andreas, et. al., Statute of the International Court of Justice. A Commentary, Oxford University Press, Estados Unidos de América, 2006, pp. 766-772

²⁴⁶ Cfr. THIRLWAY, Hugh. “The Sources of International Law” en EVANS, Malcom. International Law, p. 128

²⁴⁷ Cfr. PELLET, Alan, “Article 38” en ZIMMERMANN, Andreas, et. al., Statute of the International Court of Justice. A Commentary, op. cit., p. 772-773

²⁴⁸ Ídem

determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 59.”

Existe entonces una diferenciación entre los primeros tres incisos del primer párrafo del artículo que nos ocupa y el inciso *d*, pues se indica que las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas sólo son medios de los cuales la Corte se puede servir para esclarecer la existencia de una norma de derecho internacional que emane de una fuente formal, es decir que surja a partir de los criterios señalados en los incisos *a*, *b* y *c*.

La Corte Internacional de Justicia no ha citado en sus resoluciones las doctrinas de los publicistas. Además, en pocas ocasiones ha citado a otros tribunales como parte de su argumentación, como lo hizo en el caso *Arrest Warrant*.²⁴⁹

Sin embargo, es muy frecuente que la Corte Internacional cite decisiones previas de la misma Corte,²⁵⁰ y que otros tribunales internacionales citen las resoluciones de la Corte Internacional de Justicia.²⁵¹

²⁴⁹ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Arrest Warrant Case”, op. cit., párrafo 93

²⁵⁰ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua Case”, op. cit., párrafo 27; CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Armed Activities on the Territory of the Congo Case”, párrafo 59

²⁵¹ Cfr. TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA LA EX YUGOSLAVIA, Fiscal contra Duško Tadić, decisión sobre la moción de la defensa para la apelación prejudicial sobre la jurisdicción del Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia ante la Cámara de Apelaciones, op. cit., párrafo 93; Cfr. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “Golder v. United Kingdom”, 21 de febrero de 1975, application no. 4451/70, párrafos 10-36

3.2.1.5 OTRAS POSIBLES FUENTES DE DERECHO INTERNACIONAL

Muchas veces se ha declarado que las fuentes de derecho señaladas en el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia no constituyen un listado exhaustivo de las fuentes del derecho en el sistema internacional, y se argumenta la existencia de otras fuentes de derecho internacional.

Declaraciones Unilaterales de los Estados

Esta posible fuente tiene base en la sentencias sobre Ensayos Nucleares de la Corte Internacional de Justicia, en los cuales la Corte determinó que es reconocido que las declaraciones unilaterales pueden crear consecuencias legales cuando en dichas declaraciones exista una intención de obligarse a los términos expresados.²⁵²

Mas, la Corte reconoció en la misma sentencia que no todas las declaraciones daban lugar a la creación de obligaciones o derechos.²⁵³

Algunos juristas admiten la posibilidad de que sean las declaraciones unilaterales que configuren promesas aquellas capaces de crear consecuencias legales.²⁵⁴ Aún así, es una fuente en la que no existe total aceptación de su fuerza vinculante.

Resoluciones de Organizaciones Internacionales

Por otro lado se ha abierto la posibilidad de que las resoluciones de las organizaciones internacionales posean cierta fuerza vinculante. Dicha postura se ha reforzado con la Opinión Consultiva de la Corte Internacional

²⁵² Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Nuclear Tests" (New Zealand v. France), Países Bajos, ICJ Reports 1974, p. 457, párrafo 43

²⁵³ Cfr. Ibidem, párrafo 44

²⁵⁴ Cfr. CASSESE, Antonio, International Law, op. cit., p. 185

de Justicia sobre Consecuencias Legales para los Estados por la presencia continuada de Sudáfrica en Namibia, donde la Corte reconoció una resolución del Consejo de Seguridad como vinculante a pesar de no derivarse del Capítulo VII de la Carta de Naciones Unidas.²⁵⁵

Además la Corte, en esta misma decisión, reconoció que, en principio, no es correcto asumir ciertas resoluciones de la Asamblea General no puedan adoptar determinaciones con la intención de ser vinculantes.²⁵⁶

No obstante, la mayoría de las instituciones jurisdiccionales en el ámbito internacional y los autores renombrados en esta materia no reconocen la fuerza vinculante, *prima facie*, de las resoluciones de organizaciones internacionales, pero les confieren un gran peso en los procesos de desarrollo del derecho y determinación de *opinio juris*.²⁵⁷

Derecho suave o *soft law*

Desde una perspectiva de los procesos de creación del derecho, el término *soft law* engloba a aquellos instrumentos usados en las relaciones internacionales contemporáneas que carecen de fuerza vinculante.²⁵⁸

Estos instrumentos habitualmente se gestan dentro de las organizaciones internacionales,²⁵⁹ y generan esquemas de interpretación de tratados, sientan las bases para nuevas normas consuetudinarias, facilitan la

²⁵⁵ Cfr. HIGGINS, Rosalyn, Problems and Process International Law and How We Use It, Clarendon Press-Oxford University Press, Reino Unido, 1994, p. 25

²⁵⁶ Cfr. *Ibidem*, p. 25-27

²⁵⁷ Cfr. *Ibidem*, pp. 23-28

²⁵⁸ Cfr. BOYLE, Alan y CHINKIN, Christine. The Making of International Law, op. cit., p. 212

²⁵⁹ Cfr. CASSESE, Antonio, International Law, op. cit., p. 196

concreción de tratados internacionales y permite el establecimiento de nuevos estándares de conducta estatal.²⁶⁰

Algunos ejemplos de instrumentos de *soft law* son las resoluciones de la Asamblea General o comités de Naciones Unidas, los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional, entre muchos otros.

La flexibilidad de estos instrumentos permite una evolución rápida del derecho internacional, y juegan un papel fundamental en el sistema jurídico internacional y en las relaciones interestatales, a pesar de carecer de obligatoriedad.

3.2.1.6 JUS COGENS

Entre las fuentes formales del derecho internacional no existe una jerarquía, no obstante, los miembros de la comunidad internacional han acordado otorgar una calidad especial a ciertas normas.

Fue durante los años sesenta, mientras se realizaban los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la codificación del derecho de los Tratados, en las Conferencias Diplomáticas de Viena, donde la mayoría de los Estados aceptaron otorgar la calidad de perentorias a ciertas normas, derivadas de tratados y de costumbre, que por su contenido fueron

²⁶⁰ Cfr. BOYLE, Alan y CHINKIN, Christine. The Making of International Law,, op. cit., pp. 212-219

consideradas de importancia fundamental para el sistema internacional, aún cuando no establecieron un listado de las mismas.²⁶¹

Esta voluntad de los Estados resultó en la adopción del artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados donde se establece que un tratado internacional será nulo si contraviene una norma de *jus cogens*.²⁶²

La categoría de *jus cogens* se le otorga a las normas que por la naturaleza de su contenido son consideradas no derogables,²⁶³ y en muchos de los casos, ha sido el contenido de normas sobre consideraciones humanitarias aquel que permite su afirmación como normas perentorias.²⁶⁴

Cabe apuntar que el reconocimiento de una calidad superior de determinadas normas en razón de su contenido parece ser una reminiscencia de la moralidad que permea el derecho natural, donde se reconoce la validez de las normas por su contenido, no por el proceso de su conformación.

Otra consecuencia especial que deriva de la calidad de norma perentoria primaria es que ésta prevalecerá sobre otras normas que carezcan de esta calidad en caso de conflicto, sin necesidad de remitirse a las normas

²⁶¹ Cfr. CASSESE, Antonio, International Law, op. cit., pp. 199-201

²⁶² Cfr. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, op. cit., art. 50

²⁶³ Cfr. INTERNATIONAL LAW COMMISSION, "Vienna Convention on the Law of Treaties with Commentaries", en Yearbook of the International Law Commission, 1966, vol. II, p. 248

²⁶⁴ Cfr. VEDROSS, Alfred, "Jus Dispositivum and Jus Cogens in International Law" en The American Journal of International Law, American Society of International law, vol. 60, no. 1, Estados Unidos de América, enero 1966, pp. 55-63, p. 59

secundarias,²⁶⁵ lo cual implica una jerarquía mayor en el sistema internacional.

La Comisión de Derecho Internacional también ha establecido que existen consecuencias extraordinarias a las violaciones graves –es decir, una falta flagrante o sistemática del Estado responsable de cumplir una obligación, de manera organizada y deliberada– de normas *jus cogens*.

Dichas consecuencias son la obligación de no reconocer como legal el acto violatorio de la norma de *jus cogens*, y la obligación todos los Estados de cooperar para poner fin a la ilegalidad creada por el quebrantamiento de la norma,²⁶⁶ lo cual parece no excluir las acciones unilaterales de los Estados.²⁶⁷

Finalmente, las obligaciones *jus cogens* sólo pueden ser modificadas o derogadas por otra norma de su misma calidad.²⁶⁸

A pesar de no existir un listado exhaustivo de las normas de *jus cogens*, entre ellas se encuentran la prohibición del uso de la fuerza, la prohibición del genocidio, el principio de no discriminación racial, las normas referentes a crímenes contra la humanidad, autodeterminación de los pueblos, las normas básicas de derecho internacional humanitario, entre otras.²⁶⁹

²⁶⁵ Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries”, Yearbook of the International Law Commission, 2001, vol. II, Part Two, p. 85

²⁶⁶ Cfr. Ibidem, pp.114-116

²⁶⁷ Cfr. GATINNI, Andrea “A ticket back to ‘Communitarism’, please ” en European Journal of International Law, European University Institute, Italia, vol. 13, no. 5, 2002, pp.. 1181-1199, p. 1186

²⁶⁸ Cfr. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, op. cit., art. 53

²⁶⁹ Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Conclusions of the work of the Study Group on the Fragmentation of

Por último, se ha argumentado que el concepto normas perentorias no sólo es aplicable al régimen de los tratados internacionales, sino a todo acto normativo ejecutado por los sujetos de derecho internacional.²⁷⁰

3.2.1.7 OBLIGACIONES *ERGA OMNES*

La primera vez que las obligaciones *erga omnes* fueron reconocidas en el derecho internacional fue en la sentencia *Barcelona Traction* de la Corte Internacional de Justicia, en la que se declaró que existen normas que por la naturaleza de su contenido todos los Estados tiene interés legal en protegerlas.²⁷¹

En ese mismo caso, se establece que son normas *erga omnes* la prohibición a la agresión y genocidio, las normas relativas a la protección de la esclavitud y la discriminación racial, así como aquellas normas relativas a los derechos básicos de la persona humana²⁷² y el derecho de la autodeterminación de los pueblos.²⁷³

De manera semejante a las obligaciones *jus cogens*, las obligaciones *erga omnes* generan consecuencias jurídicas especiales. La primera de esas consecuencias es que dichas obligaciones, en contraposición con la regla clásica donde sólo el Estado directamente afectado tiene interés de remediar

International Law: Difficulties arising from the Diversification and Expansion of International Law”, op. cit., párrafo 33

²⁷⁰ Cfr. CASSESE, Antonio, *International Law*, op. cit., p. 205

²⁷¹ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited”, (Belgium v. Canada), Países Bajos, ICJ Reports 1970, p. 3, párrafo 33

²⁷² Cfr. *Ibidem.*, párrafo 34

²⁷³ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “East Timor Case”, (Portugal v. Australia), Países Bajos, ICJ Reports 1995, p. 90, párrafo 29

la ilegalidad de un acto, la comunidad internacional entera tiene un interés en terminar con dicha ilegalidad.

Sin embargo, no existe total claridad en cuanto a la extensión de las consecuencias legales derivadas de esta calidad jurídica.

En la Opinión Consultiva sobre Namibia, la Corte Internacional de Justicia analizó cuáles eran las consecuencias jurídicas de la presencia de Sudáfrica en Namibia sin considerar la resolución 276 (1990) del Consejo de Seguridad, resolución que consideraba la ocupación sudafricana como un acto ilegal.

La Corte determinó que, efectivamente, la ocupación sudafricana de Namibia era ilegal y que la resolución vinculante de un órgano de las Naciones Unidas donde se establezca la ilegalidad de un acto no puede quedar sin consecuencias.

Además, añadió que la Corte no estaría descargando sus funciones judiciales sin establecer que existe una obligación, especialmente sobre los miembros de las Naciones Unidas, de poner un fin a dicha ilegalidad.²⁷⁴

Otra consecuencia legal que la Corte afirmó de la violación del derecho a la autodeterminación del pueblo de Namibia, es que los Estados estaban obligados a no reconocer y no brindar asistencia a la ocupación de Sudáfrica.²⁷⁵

²⁷⁴ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Legal Consequences for States of the continued presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion", Países Bajos ICJ Reports 1971, p. 16., párrafo 117

²⁷⁵ Cfr. Ibidem, párrafos 119-126

Las afirmaciones anteriores de la Corte parecen señalar que existe una obligación por parte de los Estados de manera individual o colectiva de responder a violaciones a las obligaciones *erga omnes*.²⁷⁶

No obstante, la Corte al momento de referirse a la ayuda que el pueblo de Namibia podía recibir, estableció que todos los Estados deben tener en mente que el pueblo de Namibia debía buscar tal auxilio en la comunidad de Estados.²⁷⁷ Lo anterior parece limitar la obligación de los Estados respecto al apoyo al pueblo de Namibia.

Además, en la Opinión Consultiva sobre la Construcción del Muro en el Territorio Ocupado de Palestina, la Corte se refirió en dos aspectos referentes a las consecuencias de quebrantamiento de obligaciones *erga omnes*.

En primer lugar, la Corte hace referencia al artículo 1 del Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la Protección Debida a las Personas Civiles en Tiempo de Guerra, y establece que los Estados parte dicho Convenio tienen, siempre en observancia del derecho internacional, la obligación de asegurar el cumplimiento de Israel con el derecho humanitario de la Convención.²⁷⁸

²⁷⁶ Cfr. GAJA, Giorgio, "Do States have the duty to ensure obligations *erga omnes* by other States?" en RAGAZZI, Maurizio, (ed.), *International Responsibility Today, Essays in memory of Oscar Schachter*, Martinus Nijhoff Publishers, Países Bajos, p. 32

²⁷⁷ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Legal Consequences for States of the continued presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion", párrafo 127

²⁷⁸ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion", Países Bajos, ICJ Reports 2004, p. 136, párrafo 159

Aunque debe de apuntarse que en este caso, la protección de civiles en un conflicto armado si bien se trata de una obligación *erga omnes*, la consecuencia jurídica de asegurar el cumplimiento de la obligación se deriva de una norma con base en tratados internacionales.

Y, en segundo lugar, la Corte estableció que todos los Estados debían poner un fin a cualquier impedimento para el ejercicio del derecho de la autodeterminación del pueblo palestino que surgiese a partir de la construcción del muro en Palestina.²⁷⁹

La posición de la Comisión de Derecho Internacional es consistente con aquella de la Corte. En sus trabajos de codificación sobre la responsabilidad de los Estados establece en el capítulo dedicado a la “Responsabilidad Estatal en Caso de Violaciones Graves de Normas Perentorias”, las consecuencias especiales derivadas de la violación de normas de *jus cogens*, no obstante la Comisión utiliza en el análisis la jurisprudencia de la Corte Internacional referente a las obligaciones *erga omnes*.²⁸⁰

Como en el caso de las normas *jus cogens*, las normas *erga omnes* se derivan del especial contenido de las normas, y de nueva cuenta, gran parte de las normas tienen contenidos en los que se hace referencia a consideraciones humanitarias. Otra similitud, evidenciada por la práctica de la Corte y los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional, ambas comparten consecuencias jurídicas similares en virtud de sus características.

²⁷⁹ Cfr. *Ibidem*, párrafo 33

²⁸⁰ Cfr. Cfr COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries”, *op. cit.*, pp. 110-116

Aunque vale la pena clarificar, que las obligaciones *erga omnes* carecen de la cualidad de ser no derogables.

3.2.2 ¿ES LA RESPONSABILIDAD DE PROTEGER UNA NORMA JURÍDICA INTERNACIONAL?

Existen diversas voces que afirman que la Responsabilidad de Proteger es una norma emergente en derecho internacional,²⁸¹ mientras otras se contraponen. En virtud de lo anterior, se comenzará por examinar si la teoría de la Responsabilidad de Proteger tiene las cualidades necesarias para convertirse en una norma internacional.

3.2.2.1 PRÁCTICA ESTATAL Y *OPINIO JURIS*: ¿NORMA EN FORMACIÓN?

Al hacer un recuento de las fuentes formales del derecho internacional, debemos descartar inmediatamente los tratados internacionales y los principios generales del derecho como bases de la Responsabilidad de Proteger, dado que la doctrina en estudio no consta en un acuerdo internacional celebrado por escrito, ni deriva de los principios de los generales del derecho reconocido en los sistemas nacionales.

Entonces, la única manera en que la teoría de la Responsabilidad de Proteger pueda establecerse como una norma autónoma es a través de la costumbre. Por tanto, se buscará establecer si existe suficiente práctica

²⁸¹ Cfr. SECRETARIADO, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Seguimiento de los resultados de la Cumbre del Milenio. Nota del Secretario General”, 2 de diciembre de 2004, A/59/565, anexo I, párrafo 203;

estatal y *opinio juris* para sustentar una norma de la Responsabilidad de Proteger.²⁸²

De manera preliminar es debido reconocer que la doctrina que nos ocupa es de reciente creación, del año 2001, por lo cual la práctica Estatal y *opinio juris* respecto al concepto global de la teoría de la Responsabilidad de Proteger a partir de fecha son escasos. Comenzaremos, por analizar la práctica estatal.

En el área de la responsabilidad de prevenir, como ya se estableció previamente, implica acciones que van desde la mejora de capacidades del Estado, a la imposición de sanciones. En este rubro, no existe precedente que evidencie que la actuación de alguna organización internacional o Estado haya sido motivada por esta teoría.

Y a pesar de la adopción del reporte del Secretario General referente a la responsabilidad de prevenir de 2009, ninguna acción de prevención de crímenes internacionales o catástrofes humanitarias por parte de Naciones Unidas se ha declarado como resultado de la teoría de la Responsabilidad de Proteger.

En cuanto a la responsabilidad de reaccionar, la práctica de los Estados tiene sólo expresión en los pronunciamientos del Consejo de Seguridad referentes a la operación de mantenimiento de la paz en Darfur en 2006 y en la autorización otorgada a los Estados para detener los crímenes

²⁸² Cfr. INTERNATIONAL COMMISSION ON INTERVENTION AND STATE SOVEREIGNTY, The Responsibility to Protect, op. cit., p. xi

internacionales en Libia, que derivó en la intervención realizada este año por la Organización del Tratado del Atlántico Norte.

No obstante, tales pronunciamientos no reconocen en su totalidad la doctrina de la Responsabilidad de Proteger, ni establece el Consejo de Seguridad nuevos criterios de actuación para sí mismo frente a catástrofes humanitarias, únicamente sólo se limita a reconocer la responsabilidad del Estado de proteger a su población.

Uno de los puntos que resaltó la Comisión Internacional sobre Intervención y Soberanía Estatal en los documentos base de la doctrina es que las intervenciones que cita y la actitud que los Estados demuestran durante éstas, son evidencia de que existe una nueva actitud de la comunidad internacional respecto a los límites de la prohibición del principio de no intervención.

Sin embargo, la práctica invocada por la Comisión no demuestra consistencia en la práctica, ni la convicción de los Estados de tener una obligación positiva sobre ellos de prevenir catástrofes humanitarias como una nueva excepción al principio de no intervención en asuntos internos y a la prohibición del uso de la fuerza.

Por un lado observamos intervenciones con cascos azules, como en el caso de Darfur; por otro lado intervenciones que consisten principalmente en campañas aéreas con gran número de bajas civiles, como en el caso de Kosovo y Libia; otras tantas que se tienen los resultados deseados pero sin autorización del Consejo de Seguridad, como los casos Liberia y Sierra

Leona; y, algunas más donde los resultados son totalmente cuestionables, como en las diferentes intervenciones en Bélgica.²⁸³

Esto no indica un patrón claro de acción, y en los casos analizados en esta tesis no se puede vislumbrar la emergencia de un patrón relativo a los principios que la Responsabilidad de Proteger postula, que son la existencia de una intención adecuada, ser el último recurso, ser proporcional y poseer prospectos razonables de éxito.²⁸⁴

Quizá el caso más relevante a evaluar es la intervención en Libia de 2011, en la que, en ningún momento, la Organización del Tratado del Atlántico Norte ha adoptado expresamente el concepto de la Responsabilidad de Proteger, ni ha integrado como parte de sus operaciones las estrategias principios de la doctrina.

Igualmente, es necesario indicar que no existe una participación generalizada de los miembros de Naciones Unidas en la implementación de las intervenciones citadas por la Comisión redactora de la teoría, y que gran parte de la práctica está centralizada en pocos Estados.

Por si fuera poco, el caso de Ruanda o el actual caso de Siria donde no se ha actuado con la rapidez y convencimiento que se ha respondido al caso de Libia, demuestran la carencia de *opinio juris* por parte de la comunidad internacional de prevenir y reaccionar. Dentro de Naciones Unidas, sólo el Consejo de Derechos Humanos, ha condenado la violencia y reconocido al menos cientos de violaciones de derechos humanos en Siria, al tiempo de

²⁸³ Cfr. supra, capítulo 1

²⁸⁴ Cfr. INTERNATIONAL COMMISSION ON INTERVENTION AND STATE SOVEREIGNTY, The Responsibility to Protect, op. cit., p. xiii

requerir al Estado sirio un alto a tales ilegalidades.²⁸⁵ Y aún así el Estado sirio estaba postulado para ser miembro del Consejo de Derechos Humanos en el mes de mayo.²⁸⁶

En cuanto a la responsabilidad de reconstruir, tampoco existe práctica estatal que refiera a su implementación. El caso más importante que podría arrojar evidencia de práctica estatal en este aspecto es el caso de la operación en Sudán, no obstante las acciones adoptadas por Naciones Unidas para restablecer instituciones en Sudán y en Sudán del Sur en ningún momento hicieron referencia a la doctrina de la Responsabilidad de Proteger.

Por lo tanto, concluimos que basta la carencia de una práctica uniforme y generalizada respecto a la Responsabilidad de Proteger para imposibilitar la su establecimiento como una norma en el sistema jurídico internacional actual.

3.3 PROBLEMAS PRÁCTICOS DE LA ACEPTACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DE PROTEGER COMO NORMA INTERNACIONAL

No obstante las buenas intenciones de la doctrina de la Responsabilidad de Proteger, la comunidad internacional no ha aceptado las obligaciones que implica esta teoría.

²⁸⁵ Cfr. CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "The current human rights situation in the Syrian Arab Republic in the context of recent events", 4 mayo 2011, A/HRC/RES/S-16/1, pp. 1-2

²⁸⁶ Cfr. HUMAN RIGHTS WATCH, "UN: Reject Syria's Human Rights Council Candidacy", 6 de mayo de 2011, disponible en <http://www.hrw.org/en/news/2011/05/06/un-reject-syria-s-human-rights-council-candidacy> , consultado el 7 de julio de 2011

Si bien a primera vista la doctrina busca un fin benévolo, la protección de poblaciones respecto de la comisión de catástrofes humanitarias, la vaguedad de la redacción de los documentos y el uso de precedentes donde Estados u organizaciones intervienen sin autorización del Consejo de Seguridad son el principal punto de desconfianza para la adopción de una norma de este tipo.

En principio, la Comisión no establece con claridad en qué casos pretende la aplicación de la doctrina, pues ocupa el concepto “catástrofes humanitarias causadas por el hombre”, para delimitar los casos en los que la teoría sería aplicable. No queda duda de que la Comisión redactora incluye a los crímenes internacionales como parte de las llamadas catástrofes humanitarias, pero el uso de ese término parece no excluir otros fenómenos causados por el hombre, sin establecer un umbral de cuándo sería permisible invocar esta teoría para la toma de acciones, lo cual implicaría una nueva vulnerabilidad de la soberanía de los Estados.

Por otra parte, la Comisión tampoco deja clara la diferencia entre legalidad y legitimidad, incluso llega a implicar que son términos equivalentes. Lo anterior no es de sorprender, pues si bien la postura de la Comisión Internacional sobre Intervención y Soberanía Estatal reconoce los mecanismos de la Carta de Naciones Unidas, deja abierta la posibilidad, en casos extremos, del uso de la fuerza por parte de la comunidad internacional sin autorización previa del Consejo de Seguridad, que si bien podría ser legítimo y efectivo, no escaparía de ser ilegal, como es ejemplificado por las

intervenciones realizadas por Comunidad Económica de Estados de África Occidental.

Además, la permisión que podría implicar la Responsabilidad de Proteger al uso de la fuerza unilateral podría llevar a la imposición de políticas extranjeras, pérdida de la soberanía del Estado intervenido y un uso excesivo de la fuerza para enfrentar catástrofes humanitarias, lo que ha demostrado ser un método contraproducente, como en el caso de Somalia donde la mayoría de críticos aceptan que la operación falló en razón de la dependencia desmesurada en el uso de la fuerza.²⁸⁷

Aún si se pretende reducir los contenidos de la doctrina de la Responsabilidad de Proteger a aquellos compatibles con la Carta de Naciones Unidas, la aplicación de la teoría involucraría cambios en el funcionamiento del Consejo de Seguridad y la Asamblea General.

Lo anterior podría resultar a partir del establecimiento de obligaciones al Consejo y a la Asamblea con el fin de asegurar una reacción oportuna ante las llamadas catástrofes humanitarias, lo cual podría sustentarse de dos maneras.

La primera de ellas es por medio de la construcción de una norma de costumbre a las Naciones Unidas, específicamente al Consejo de Seguridad y la Asamblea General, por medio del desarrollo de *práctica y opinio juris* en

²⁸⁷ Cfr. BRUNNEE, Jutta y TOOPE, Stephen, Legitimacy and Legality in International Law, Cambridge University Press, Reino Unido, 2010, p. 231

este sentido,²⁸⁸ sin embargo no existe, por el momento, suficiente evidencia que sustente dicha obligación consuetudinaria.

La segunda opción, consiste en la adopción voluntaria de guías de acción en los reglamentos de los órganos de Naciones Unidas que establezcan la respuesta que deban expresar ante catástrofes humanitarias o crímenes internacionales, como se expresó en las mesas redondas para la concreción del Reporte de la Responsabilidad de Proteger de la Comisión.²⁸⁹ No obstante, no existe voluntad política para la creación de tales instrumentos.

Finalmente, la carga económica que implica la implementación de la doctrina en todos sus niveles no sería costeable para la mayoría de los Estados, lo cual también obstaculiza la aceptación de la doctrina como norma internacional.

Los Estados consideran la intervención en contra de su voluntad peligrosa para su estabilidad e independencia, son pocos aquellos que cuentan con recursos humanos, tecnológicos y económicos suficientes para llevar a cabo intervenciones altruistas en países extranjeros, por lo cual, siempre se duda de la veracidad de los argumentos humanitarios que generalmente se postulan para justificar intervenciones.

En virtud de todo lo anterior, consideramos la ambigüedad del texto de la doctrina de la Responsabilidad de Proteger, especialmente la no exclusión del uso de la fuerza unilateral, las potenciales intromisiones a los asuntos

²⁸⁸ Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Report on the work of its fifty-seventh session (2 May to 3 June and 11 July to 5 August 2005)", A/60/10, suplemento, p.87

²⁸⁹ Cfr. Supra, capítulo 3

internos de un Estado y los costos económicos que podría implicar, obstaculizan su adopción como norma jurídica por la comunidad internacional.

A pesar de no poder considerar a la Responsabilidad como norma jurídica internacional, consideramos que la Responsabilidad de Proteger responde a una obligación moral y bajo el marco legal vigente es posible concretar parcialmente los objetivos de la doctrina en estudio, siempre que exista voluntad política por parte de los Estados.

CAPÍTULO 4

LA RESPONSABILIDAD DE PROTEGER COMO EXIGENCIA MORAL Y EL PRINCIPIO *PACTA SUNT SERVANDA*

Una vez establecido que la doctrina de la Responsabilidad de Proteger no consiste en una norma jurídica vinculante, consideramos esencial determinar la razón de su existencia, desde el punto de vista de las relaciones que guarda el derecho y la moral, para posteriormente proponer alternativas para la aplicación de sus contenidos y la salvaguarda de los valores que pretende proteger.

4.1 LA MORAL DETRÁS DEL DERECHO: LA RESPONSABILIDAD DE PROTEGER COMO UNA EXIGENCIA MORAL

4.1.1 MORAL Y DERECHO

Como se ha señalado previamente, las corrientes clásicas del positivismo jurídico señalan una clara separación entre el derecho y la moral,²⁹⁰ no obstante, incluso dentro de tales doctrinas jurídicas se reconoce las conexiones entre dichos conceptos.²⁹¹

La moral puede ser explicada de dos maneras, la primera refiere a códigos de conducta propuestos por una sociedad, un grupo o aceptada por un

²⁹⁰ Cfr. BOBBIO, Norberto, El problema del positivismo jurídico, Ed. Fontarama, 2ª edición, México, 1992, pp. 72-73

²⁹¹ Cfr. RAGAZZI, Maurizio, The concept of international obligations erga omnes, Clarendon Press-Oxford University Press, Estados Unidos de América, 1997, p. 184

individuo para su propia conducta;²⁹² La segunda es aquella que establece a la moralidad en un sentido objetivo, un conjunto de leyes incondicionalmente obligatorias según las que debemos actuar.²⁹³ Dichos códigos de conducta dependen de los valores que tales normas pretendan proteger.

La moral ha jugado un papel de gran importancia en la creación de normas jurídicas, así como también en su interpretación y evolución.

Entre estas conexiones se encuentra que las normas jurídicas protegen valores morales, que también tutelados por los códigos morales, mismos que las fundamentan, y que en el caso de las normas jurídicas establecen los fines de la norma.²⁹⁴

Immanuel Kant identifica a la moral como producto de la razón,²⁹⁵ tendencia seguida por Jürgen Habermas, quien afirma que la moral tiene fuertes repercusiones dentro del funcionamiento del derecho positivo, y señala además, que la moral debe tener dentro del derecho “la fuerza trascendente de un procedimiento que se regula a sí mismo, que controla su propia racionalidad.”²⁹⁶

Por otro lado, el contenido de las normas es relevante para la jerarquización de normas y sus efectos jurídicos. Hart reconoce que existen ciertas normas

²⁹² Cfr. GERT, Bernard, "The Definition of Morality", *The Stanford Encyclopedia of Philosophy (Summer 2011 Edition)*, Edward N. Zalta (ed.), disponible en <http://plato.stanford.edu/archives/sum2011/entries/morality-definition/>, consultado el 8 de julio de 2011

²⁹³ Cfr. KANT, Immanuel, *Sobre la Paz Perpetua*, ed. Alianza, España, 2002, p. 83

²⁹⁴ Cfr. GARCÍA, Eduardo, *Diálogos Jurídicos*, 2ª edición, Porrúa, México, 1991, p. 351-352

²⁹⁵ Cfr. KANT, Immanuel, *Fundamentos sobre la metafísica de las costumbres*, 14ª edición, Porrúa, México, 2004, pp. 31-35

²⁹⁶ Cfr. HABERMAS, Jürgen, "Derecho y Moral (Dos lecciones)", en HABERMAS, Jürgen, et. al., *El derecho, la política y la ética: Actas del II Coloquio Alemán-Latinoamericano, Lima, Perú, 1987*, ed. México s. XXI-Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Filosóficas, 1991, p. 68

que por sus características valiosas son de vital importancia para la vida social.²⁹⁷

En el ámbito internacional, las normas *jus cogens* y *erga omnes* gozan de una jerarquía mayor dentro del sistema internacional en razón de sus contenidos, pues reflejan una norma moral irrenunciable.²⁹⁸

El hecho de que tal calidad derive en virtud del contenido de la norma, y no en razón de un procedimiento especial de su creación, reta a las doctrinas kelseneanas del positivismo jurídico.

Por otro lado, la moral puede ser decisiva en la etapa de la interpretación judicial. Dworkin, arguye que la interpretación de las normas debe realizarse por el juzgador a partir de los valores que fundamentan la norma.²⁹⁹

Tal aseveración puede ejemplificarse, en el ámbito internacional, con la práctica de la Corte Internacional de Justicia. Este órgano de Naciones Unidas ha reconocido que las obligaciones morales no son exigibles,³⁰⁰ no obstante, dichas obligaciones son relevantes en el ejercicio de la argumentación jurídica de sus resoluciones, tal como se aprecia en la Opinión Consultiva sobre las Reservas a la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, donde remarcó las conclusiones de la Asamblea General sobre el genocidio en las que se establece que dicho

²⁹⁷ Cfr. HART, Herbert Lionel Adolphus, The Concept of Law, op. cit., 163-180

²⁹⁸ Cfr. RAGAZZI, Maurizio, The concept of international obligations erga omnes, op. cit., p. 183

²⁹⁹ Cfr. DWORKIN, Ronald, El impero de la justicia, 2 ed., ed. Gedisa, España, 1992, p 125, imperio

³⁰⁰ Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "South West Africa, Second Phase", párrafos 49-50

crimen contraviene las normas morales, el espíritu y los objetivos de las Naciones Unidas.³⁰¹

Desde los inicios de su práctica, la Corte ha dado un gran peso en su argumentación a las consideraciones humanitarias. En el caso del Canal de Corfú, las “consideraciones elementales de humanidad” fueron elementales en el razonamiento de la Corte para determinar la existencia de una obligación sobre Albania de notificar la existencia de minas en el Canal de Corfú.³⁰²

También las normas morales son, y han sido, fundamentales para la creación, y evolución de normas jurídicas, como puede ilustrarse en la codificación de crímenes internacionales y el establecimiento de tribunales penales internacionales.

Si bien, la moral y el derecho no constituyen códigos de conducta intercambiables o de igual fuerza en los grupos sociales, tienen relaciones estrechas que jerarquizan y generan cambios en ambos sistemas.

4.1.2 EL DEBER DE INTERVENIR PARA EVITAR EL DAÑO Y EL DEBER DE COOPERAR COMO BASES MORALES DE LA TEORÍA DE LA RESPONSABILIDAD DE PROTEGER

Aún cuando la Responsabilidad de Proteger no constituye una norma internacional en formación, debemos reconocer que los contenidos de la

³⁰¹ CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Reservations to the Convention on Genocide, Advisory Opinion”, Países Bajos, ICJ Reports 1951, p. 15, p. 23

³⁰² Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Corfu Channel Case”, op. cit., p. 22.

doctrina parecen ser moralmente plausibles en cuanto a su intención de protección de poblaciones de catástrofes humanitarias.

Las intervenciones y el uso de la fuerza con tales fines no son fenómenos nuevos en la historia de la humanidad, -como ya se ha apuntado en el segundo capítulo de este trabajo- y ha sido mediante consideraciones de índole moral que su ejecución se ha justificado.

Como ya se ha señalado,³⁰³ el inicio de hostilidades por parte de un Estado era considerado por Grocio, en el siglo XVI, como justificado si perseguía la protección de poblaciones oprimidas. Norberto Bobbio ha afirmado que el fenómeno de las guerras justas responde a una *“exigencia de acción en virtud de que tiene base en una norma moral”*.³⁰⁴

En el siglo XIX, la intervención con fines de protección fue reconocida por John Stuart Mill como un deber moral.

Mill proponía que las intervenciones coercitivas con fines de protección de una población constituyen un deber moral en tanto persiguiesen defender intereses básicos comunes a todo ser humano. Lyons, en la última década del siglo XX, clarifica y complementa la postura de Mill al exponer que las intervenciones coercitivas constituyen una norma moral cuando tienen la finalidad de prevenir o detener el daño de intereses básicos no

³⁰³ Cfr. supra, capítulo 1

³⁰⁴ Bobbio, Norberto, El problema de la Guerra y las vías de la paz, ed. Gedisa, España, 1992, p. 103

controversiales, pero tal deber no implica generar beneficios o servicios a otros si no existe una amenaza o un daño un interés básico.³⁰⁵

Posteriormente, esta idea fue retomada en el siglo XX por John Rawls,³⁰⁶ en un primer momento en su obra titulada *A Theory of Justice*, y después aplicada al ámbito internacional en *The Law of Peoples: Liberal Foreign Policy*.

En esta segunda obra, Rawls afirma que existe entre los pueblos una obligación por parte de los Estados más desarrollados de apoyar a los Estados con desventajas económicas y sociales graves,³⁰⁷ lo anterior, planteado a partir de una concepción de las sociedades liberales y occidentales.

La posición de Rawls plantea que tal deber no debe entenderse como una postura paternalista, sino una responsabilidad moral de cooperación, en donde las sociedades más avanzadas promuevan la creación de instituciones que democráticas con bases constitucionales y que promuevan el desarrollo a futuro de los pueblos auxiliados.³⁰⁸

³⁰⁵ Cfr. LYONS, David, *Rights, Welfare and Mill's Moral Theory*, Oxford University Press, Estados Unidos de América, 1994, pp. 132-136

³⁰⁶ Cfr. *Ibidem*, prefacio

³⁰⁷ Cfr. RAWLS, John, *The Law of Peoples: Liberal Foreign Policy*, S.N.E., Harvard University Press, 1999, Estados Unidos de América, 1999, p. 105-108

³⁰⁸ Cfr. *Ibidem*, pp. 108-110

Tanto Rawls como Habermas plantean la posibilidad de una utopía realista a través de la corrección de las sociedades “menos avanzadas” por medio de la transformación de instituciones de corte contemporáneo y occidental.³⁰⁹

Dentro de las doctrinas de pensamiento liberal, especialmente en la de Rawls, se reconoce que existen responsabilidades individuales de los Estados hacia la comunidad, en pro de la democracia y la estabilidad de la paz internacional.³¹⁰

Consideramos que son las exigencias morales planteadas por Grocio, Mill, Rawls, Habermas y Lyons, las que sustentan a la doctrina de la Responsabilidad de Proteger, pues existe correspondencia entre los postulados de los deberes morales propuestos de protección y cooperación con el lenguaje y contenidos de la doctrina en estudio.

No obstante, esta correspondencia, aunque no de manera total, también puede identificarse con los postulados de aquellos a favor de las intervenciones humanitarias, lo que ha ocasionado renuencia a la aceptación de la doctrina.

Probablemente, otro de los mayores obstáculos para aceptar los postulados de la Responsabilidad de Proteger a nivel doctrinario y filosófico, es que todos los fundamentos que presenta tienen base en evaluaciones políticas

³⁰⁹ Cfr. PERREAU-SAUSSINE, Amanda, “Immanuel Kant in International Law” en BESSON, Samantha y TASIOULAS, John (eds.), The philosophy of international law, op.cit., p. 67

³¹⁰ Cfr. LEBOVIC, James, Uniting for Peace? Democracies and United Nations Peace Operations after the Cold War, en The Journal of Conflict Resolution, University of Maryland, vol. 48, no. 6 , diciembre de 2004, Estados Unidos, pp. 910-936, pp. 912-913

occidentales y valores judeo-cristianos.³¹¹ Críticas que también han sido esgrimidas en contra de las intervenciones humanitarias, al ser calificadas como práctica y filosóficamente precarias.³¹²

Ante tales críticas, se podría argumentar que la doctrina Responsabilidad de Proteger, al igual que el deber moral de proteger postulado por Mill, parecen estar destinadas a ser aplicables a la protección de intereses básicos, cuando la existencia de poblaciones enteras se ve amenazada, lo que implicaría que se pretenden salvaguardar valores universales.

Esta postura podría reforzarse en razón de que la Responsabilidad de Proteger contempla ser aplicable en casos de crímenes internacionales que son inhibidos por normas de calidad *erga omnes*, y *jus cogens* en el caso de la prohibición genocidio.³¹³

Aún cuando este argumento eliminara las controversias respecto al deber de intervenir para la protección de poblaciones, el relativismo cultural permanecería como un problema referente a la propuesta de la doctrina de la Responsabilidad de Proteger en la etapa de la responsabilidad de reconstruir, pues la implementación de esta teoría podría desembocar en

³¹¹ Cfr. ZOLO, Danilo, "Humanitarian Militarism?" en BESSON, Samantha y TASIOULAS, John (eds.), The philosophy of international law, op.cit., p. 553

³¹² Cfr. LUBAN, D. "Intervention and Civilization: Some Unhappy Lessons of the Kosovo War" en DE GREIFF, Pablo y CRONIN, Ciaran, Global Justice and Traditional Politics, Cambridge-MIT Press, Estados Unidos de América, 2002, pp. 79-80

³¹³ Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries", op. cit., p. 112; Cfr. MERON, Theodor, "International Criminalization of Internal Atrocities", en The American Journal of International Law, American Society of International law, vol. 89, no. 3, Estados Unidos de América, julio 1995, pp. 554-577, pp. 576-577; Cfr. DE HOOGH, André, Obligations erga omnes and international crimes: a theoretical inquiry into the implementation and enforcement of the international responsibility of states, Martinus Nijhoff Publishers, Países Bajos, 1996, pp. 69-70

diferentes interpretaciones de los contenidos de los derechos humanos³¹⁴ y una política asimilacionista por parte del o los Estados que realicen la intervención a través de la imposición de instituciones occidentales.

Derivado de los valores que se protegen y la existencia de normas morales que fundamentan la Responsabilidad de Proteger, la práctica de este tipo de intervenciones en la soberanía de los Estados muchas veces es justificada en razón de la benevolencia de sus fines, y, como se apuntó en el capítulo 2, en diversas ocasiones la comunidad internacional ha aplaudido intervenciones que han tenido estos propósitos, aún cuando no se han apegado a la normatividad internacional, lo cual plantea la problemática si privilegiar la legalidad o la legitimidad de las intervenciones.

4.1.3 LEGALIDAD VS. LEGITIMIDAD

Si bien las normas morales no tienen fuerza vinculante desde el punto de vista jurídico, pueden constituir motivaciones para actuar, lo que constituiría la acción como moralmente valiosa.³¹⁵

Dentro de la práctica internacional respecto a las intervenciones con fines de protección, se ha privilegiado la ilegalidad en orden de “proteger otros valores que se consideran más valiosos”. En tales casos, se tiende a

³¹⁴ Cfr. NINO, Carlos Santiago, Derecho, moral y política II, Ed. Gedisa, Argentina, 2007, p. 218

³¹⁵ Cfr. KANT, Immanuel, Fundamentos sobre la metafísica de las costumbres, op. cit., pp. 57-58

argumentar que existe una base moral que supone la permisibilidad de la no obediencia de la ley,³¹⁶ y se considera la acción legítima.

Dicha legitimidad debe ser entendida desde el punto de vista de la teoría política, que estima que la legitimidad como los principios materiales de justicia, en contraste con la legitimidad desde el punto de vista legal, que implica que la creación de las normas o la concesión de poder a una autoridad haya seguido los procedimientos adecuados.³¹⁷

Es así que, por legitimidad entenderemos a la calidad de ser considerado un acto “correcto” en razón de que está en conformidad a una obligación moral.³¹⁸

Desde esta perspectiva, si bien todas las normas jurídicas tienen la calidad de ser legales, no todas son consideradas como legítimas. La existencia de hechos que pueden ser considerados legítimos mas no legales, ha presentado dificultades al momento de identificar el proceso de creación de normas jurídicas y en los procesos de adjudicación en el ámbito internacional.

Lo anterior es especialmente problemático en el estudio de la Responsabilidad de Proteger, cuando su redacción sugiere el uso de la fuerza unilateral y los casos de intervenciones humanitarias que la Comisión Internacional sobre Intervención y Soberanía Estatal cita, pues tales

³¹⁶ Cfr. RAZ, Joseph. The Authority of Law. Essays on Law and Morality, Oxford University Press- Clarendon Press, Estados Unidos, 1979, pp. 262-263

³¹⁷ Cfr. TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando, Elementos para una teoría general del derecho, op. cit., p. 197-201

³¹⁸ Cfr. HURD, Ian, "Legitimacy and Authority in International Politics" en International Organization, University of Toronto, vol. 53, no. 2, 1999, Canadá, pp. 379-408, p. 307

intervenciones han sido catalogadas como legítimas y moralmente obligatorias.³¹⁹

Por una parte, existen intervenciones como las de la Comunidad Económica de Estados de África Occidental en los años noventa, en los que la comunidad de Estados y el Consejo de Seguridad dieron una aprobación *ex post facto* de las acciones ilegales, aunque bien logradas, de la organización africana, lo que legitimó las operaciones de 1990 y 1997.

En tanto, existen otros casos de intervenciones en los que la gran mayoría de la comunidad internacional ha rechazado las acciones tomadas, el caso más recientemente es Kosovo, intervención que aunque a nivel discursivo perseguía la protección de poblaciones civiles, la comunidad internacional estimó como ilegal e ilegítima, probablemente debido a la estrategia elegida por la Organización del Atlántico Norte que consistía en bombardeos que causaron cientos de bajas civiles.

Para evitar tales conflictos y garantizar la paz internacional y el respeto a los derechos humanos más básicos, los autores de esta doctrina, conjuntamente a algunos representantes de Naciones Unidas, han realizado un esfuerzo por lograr consenso entre los Estados con miras a la adopción de la Responsabilidad de Proteger como norma internacional, pues

³¹⁹ Cfr. TESÓN, Fernando, "The Liberal Case For Humanitarian Intervention" en HOLZGREFE, J. L. y KEOHANE, Owen, Humanitarian Intervention: Ethical, Legal and Political Dilemmas, op. cit., p. 93

consideran que es necesario actualizar el marco jurídico para que sea capaz de enfrentar las catástrofes humanitarias y los crímenes internacionales.³²⁰

Sin embargo, por las razones ya expuestas a través del desarrollo de este trabajo, es difícil, al menos en el corto plazo, la existencia de tal norma. Por lo cual proponemos que existen otros mecanismos en el marco legal internacional por los cuales se pueden implementar, de manera parcial, los contenidos de la Responsabilidad de Proteger.

4.2 EL PRINCIPIO PACTA SUNT SERVANDA Y LA APLICACIÓN DE LA DOCTRINA DE LA RESPONSABILIDAD DE PROTEGER

4.2.1 EL PRINCIPIO PACTA SUNT SERVANDA EN EL DERECHO INTERNACIONAL

Pacta sunt servanda es el principio fundamental del derecho de los tratados, el cual establece que los acuerdos deben ser cumplidos por las partes y de buena fe.³²¹ Este principio ha sido reconocido en tratados internacionales desde la Carta de Naciones Unidas en el artículo 2(2).³²²

El concepto de buena fe, contenido en el principio de *pacta sunt servanda*, es de relevancia para todas las normas internacionales, sin embargo, tiene especial importancia en la interpretación de tratados.³²³

³²⁰ Cfr. GLENNON, Michael, "The New Interventionism: The Search for a Just international Law", en *Foreign Affairs*, Council on Foreign Relations, vol. 78, mayo-junio, 1999, Estados Unidos, pp. 3-7

³²¹ Cfr. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, op. cit., art. 26

³²² Cfr. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Carta de las Naciones Unidas y Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, op. cit., art. 2(2)

³²³ Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Vienna Convention on the Law of Treaties with Commentaries", op. cit., p. 211

En virtud de este principio, existen diversas obligaciones en vigor que podrían dar pie a la aplicación de los fines de la Responsabilidad de Proteger.

4.2.2 MECANISMOS PREVISTOS EN EL DERECHO INTERNACIONAL Y LA VOLUNTAD POLÍTICA DE LOS ESTADOS

Después de analizar el marco jurídico vigente, consideramos que el actual marco internacional basta para la implementación de la mayor parte de los contenidos de la doctrina en estudio.

Como bien se ha reconocido en la doctrina de la Responsabilidad de Proteger, la responsabilidad primaria de la protección de poblaciones para evitar crímenes internacionales reside en los Estados de manera individual y tales obligaciones emanan de los diversos tratados internacionales en materia de derechos humanos, así como de normas consuetudinarias.³²⁴

Además, la comunidad internacional, por medio de resoluciones de la Asamblea General y el Consejo de Seguridad, han reconocido la responsabilidad de los gobiernos Estatales para con sus poblaciones.³²⁵ Por lo cual, nos enfocaremos en brindar fundamentos jurídicos a la responsabilidad subsidiaria de la comunidad internacional en apoyo a los Estados que no son capaces o no están dispuestos a proteger a sus propias poblaciones.

³²⁴ Cfr. supra, capítulo 2

³²⁵ Ídem

Con seguridad, el instrumento más relevante para la consecución de los fines ya señalados es la Carta de Naciones Unidas, en razón de la primacía que sus contenidos gozan dentro del sistema legal y la gran gama de temas que se abordan, de tal forma, la mayor parte del análisis que nos ocupa se concentrará en el régimen de esta organización.

Respecto a la responsabilidad de prevenir, que entre otros propone el aumento de nivel de vida y capacidades de los Estados, los artículos 55 y 56 de la Carta establecen que la Organización deberá velar por el desarrollo económico y social de los Estados, además de que los Estados miembros, de manera conjunta o separada, deberán cooperar para tales efectos.

De igual forma, la “Declaración sobre los principios de Derecho Internacional referente a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas” establece que los Estados deben cooperar entre sí para la manutención de la paz y seguridad internacionales, la promoción de los derechos humanos y el desarrollo económico, social y cultural de los Estados.³²⁶

Las obligaciones anteriores cumplen en gran medida lo previsto por la Comisión de Soberanía respecto a las medidas indirectas de prevención de catástrofes internacionales, como en la etapa de la responsabilidad de reconstruir.³²⁷

³²⁶ Cfr. ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Declaración sobre los principios de Derecho Internacional referente a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas”, 24 de octubre de 1970, Resolución 2625(XXV) p. 132

³²⁷ Cfr. Supra capítulo 2

Se propone que los esfuerzos de la responsabilidad de prevenir y reconstruir deben diseñarse y concebirse desde una perspectiva local, pues es, como se ha planteado recientemente dentro del sistema de Naciones Unidas, el camino más seguro para alcanzar “paz duradera”.³²⁸

A lo referente a medidas de prevención directas, el artículo 33 de la Carta resulta de gran importancia para enumerar algunos de los medios pacíficos de controversias que podrían servir para la prevención de crímenes internacionales y, a los que los Estados se encuentran obligados a observar.³²⁹

Existe un grave inconveniente en cuanto a la imposición de sanciones como medida de prevención de violaciones graves a los derechos humanos, dado que en algunas ocasiones se ha demostrado que su imposición puede desembocar en el deterioro de la situación de la sociedad civil de los pueblos involucrados,³³⁰ por lo que deben estudiarse a cabalidad sus alcances y diseñarse con especial precisión para que genere los efectos deseados.

Respecto al crimen de genocidio, la Corte Internacional de Justicia reconoció, en el Caso Relativo a la Aplicación de la Convención sobre Prevención y Castigo al crimen de Genocidio, que la obligación de prevenir y castigar los hechos de genocidio es responsabilidad de todos los Estados, sin establecer parámetros en los que dicha responsabilidad legal surge. Este antecedente hubiese sido crucial en cuanto a la implementación de la

³²⁸ Cfr. ZOLO, Danilo, *Cosmópolis*, editorial Paidós, España, 2000, p. 208

³²⁹ Cfr. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Carta de las Naciones Unidas y Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, op. cit., art. 33

³³⁰ Cfr. PANEL OF EXPERTS ON VIOLATIONS OF SECURITY COUNCIL SANCTIONS AGAINST UNITA 'Report of the Panel of Experts on Violations of Security Council Sanctions against UNITA', 10 de marzo de 2000, S/2000/203, párrafo 5

responsabilidad de prevenir y sus alcances, mas esta omisión, deja en claro que las cortes internacionales juzgan a los Estados con el más bajo costo moral.³³¹

Otro posible obstáculo en cuanto a la aplicación cabal de las medidas propuestas por la Comisión de Soberanía Estatal es la amenaza del uso de la fuerza que, como se señaló en un capítulo previo,³³² constituye una contradicción respecto al artículo 2(4) de la Carta, aunque en la práctica no ha sido señalada como una ilegalidad por sí misma.

En esta sección es importante remarcar que al parecer existe un consenso entre la comunidad internacional para el análisis de la implementación de la Responsabilidad de prevenir, lo cual mejorará la efectividad de la ejecución de las obligaciones en vigor para los miembros de Naciones Unidas, como lo ha establecido el Secretario General.³³³

En cuanto a la responsabilidad de reaccionar, las medidas propuestas en los documentos base de la doctrina en materia de sanciones y medidas diplomáticas aplican los artículos ya mencionados de la Carta, mas, en los casos de intervenciones no consentidas por el Estado con fines humanitarios, implicarían la aplicación de las excepciones ya reconocidas de los principios de la no intervención en asuntos internos y el no uso de la fuerza.

³³¹ Cfr. GATTINI, Andrea, "Breach of the Obligation to Prevent and Reparation Thereof in the ICJ's Genocide Judgment", en *EJIL* (2007), Vol. 18 No. 4, 695-713, p. 712

³³² Cfr. Supra, capítulo 1

³³³ Cfr. supra, capítulo 2

Como ya es señalado por la Comisión de Soberanía, tales intervenciones deben constituir un último recurso y ser aplicado sólo en casos extremos, y primordialmente ser ejecutadas por el Consejo de Seguridad en razón a sus atribuciones señaladas en la Carta de Naciones Unidas.

Como se acotó, el Consejo tiene la responsabilidad primordial de mantener la paz y la seguridad internacionales,³³⁴ y como ya se ha manifestado en la práctica del Consejo, más recientemente en la resolución referente a Libia,³³⁵ existe un cambio de paradigma respecto a las situaciones de graves violaciones de derechos humanos, y han sido consideradas como amenazas a la paz y seguridad internacionales,³³⁶ lo cual permite la acción legal del Consejo.

Si bien, parece que el Consejo de Seguridad se encuentra en la vanguardia hacia la aceptación de la norma de la Responsabilidad de Proteger, en razón de las operaciones que ha autorizado con base a consideraciones humanitarias, se ha cuestionado en gran medida el doble estándar adoptado por los Estados en los momentos de decisión dentro de los órganos de Naciones Unidas, como lo demuestran los casos de Ruanda, Haití o Kosovo.

Es entonces de fundamental importancia que el Consejo de Seguridad actúe con la mayor objetividad posible y adopte medidas pertinentes a tiempo en todos los casos donde se vea inminente la comisión de crímenes

³³⁴ Cfr. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Carta de las Naciones Unidas y Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, op. cit., art. 24

³³⁵ Cfr. CONSEJO DE SEGURIDAD, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Resolución 1973(2011)", op. cit., párrafos 4 y 5

³³⁶ Cfr. GLENNON, Michael, "Sovereignty and Community After Haiti: Rethinking the Collective Use of Force" en The American Journal of International Law, American Society of International Law, vol. 89, no. 1, Estados Unidos de América, enero 1995, pp. 70-74, p. 70

internacionales, ya sea por medio de la adopción de un reglamento o el nacimiento de una obligación

En todo caso, y a pesar de que el Consejo de Seguridad no autorizase medidas coercitivas o el uso de la fuerza, existe la posibilidad de que la Asamblea General actúe de manera independiente a través del ejercicio de la Resolución “Unión Pro Paz” de 1950.

Esta resolución fue diseñada para que existiese un mecanismo de actuación por parte de la comunidad internacional cuando el Consejo de Seguridad se encuentre bloqueado por el veto de alguno de los miembros permanentes.³³⁷

La fundamentación de la resolución descansa en el argumento de que si bien, el Consejo de Seguridad tiene la responsabilidad primordial sobre la paz y seguridad internacionales, no es una responsabilidad exclusiva. La resolución autoriza a la Asamblea General a reunirse en sesiones de emergencia y a tomar acciones que incluyen la fuerza armada si es necesario.

Esta resolución privilegió la legitimidad del acuerdo de la mayor parte de la comunidad internacional para la salvaguarda de la paz, y aún puede configurar un mecanismo que genere balance en el sistema de Naciones

³³⁷ Cfr. ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Resolución Unión Pro Paz”, adoptada el 3 de noviembre de 1950, A/RES/377(V)

Unidas.³³⁸ No obstante, sólo ha sido invocada una vez en 1951 durante la crisis de Corea.³³⁹

Por otro lado, además de los mecanismos ya mencionados, la cualidad de obligaciones *erga omnes* que sustentan las normas relativas a la prohibición a los crímenes internacionales y la calidad *jus cogens* de la prohibición al genocidio generan consecuencias jurídicas que requieren a todos los Estados cooperar para poner un fin a la ilegalidad causada en el caso de que se cometan tales crímenes.³⁴⁰

Los efectos jurídicos de las obligaciones *erga omnes* no establecen medios determinados para poner fin a los crímenes internacionales, y gracias a esta característica, estas normas pueden resultar más atractivas para los Estados para aplicar los contenidos de la doctrina sin imponer la idea de la intervención humanitaria por medio de Consejo de Seguridad, aunque esta siempre podría ser una opción.

A pesar de que existen mecanismos suficientes en el sistema jurídico internacional, aún existen casos donde la respuesta del Consejo de Seguridad y la Asamblea General no ha sido satisfactoria, lo cual, sólo obedece a la falta de voluntad política de los Estados.

³³⁸ Cfr. TOMUSCHAT, Christian, "Resolution 377(V)", disponible en <http://untreaty.un.org/cod/avl/ha/ufp/ufp.html>, consultado el 7 de julio de 2011

³³⁹ Cfr. ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Intervention of the Central People's Government of the People's Republic of China in Korea", adoptada el 1 de febrero 1951, A/RES/498(V)

³⁴⁰ Cfr. Supra, Capítulo 3

La comunidad internacional puede actuar con celeridad siempre que esté dispuesta a ello, como se evidencia por el reconocimiento como Estado y admisión en Naciones Unidas al recientemente creado Sudán del Sur.³⁴¹

En palabras de Rawls, las injusticias políticas son la razón de los males de la humanidad.³⁴²

Es por lo anterior, que consideramos que la doctrina de la Responsabilidad de Proteger podría ser replanteada dado que, en virtud de la problemática práctica que implica por la ambigüedad de sus términos y la amplitud de sus alcances, es poco probable que la teoría sea adoptada como una norma en su totalidad.

Entonces hay que subrayar que incluso cuando existen mecanismos suficientes en el marco jurídico internacional vigente y obligaciones morales irrenunciables que sustentan a doctrina de la Responsabilidad de Proteger, la política no siempre responde a tales exigencias morales.³⁴³

Aún así, no debemos olvidar que el ejercicio de poder y discreción dentro de un sistema legal debe al menos pretender estar actuando en la base de valores seriamente sostenidos y considerados,³⁴⁴ esto, una exigencia moral, que debería ser implementada por aquellos que detentan el poder de decisión sobre millones de vidas.

³⁴¹ Cfr. ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Admission of the Republic of South Sudan to membership in the United Nations" adoptada el 13 de julio de 2011, A/65/L.84; Cfr. CONSEJO DE SEGURIDAD, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "Resolución 1999(2011)" adoptada el 13 de julio de 2011, S/RES/1999 (2011)

³⁴² Cfr. RAWLS, John, *The Law of Peoples: Liberal Foreign Policy*, op. cit., p. 7

³⁴³ Cfr. KANT, Immanuel. *Sobre la Paz Perpetua*. op. cit., 85-88

³⁴⁴ Cfr. MACCORMICK, Neil, "Law, morality and Positivism" en MACCORMICK, Neil (ed.), A institutional theory of law, op. cit., p. 141

4.3 EL FUTURO DE LA TEORÍA DE LA RESPONSABILIDAD DE PROTEGER

El camino de la teoría de la Responsabilidad de Proteger ha sido corto pero vertiginoso, pues a diferencia de la mayoría de procesos de creación de normas internacionales, en este caso, los fines que persigue, y el apoyo que ha recibido por parte de agentes diplomáticos dentro del sistema de Naciones Unidas, ha permitido un gran avance en las discusiones para la adopción de principios contenidos en esta doctrina.

Sin embargo, lo que se puede prever a partir de la práctica estatal y la *opinio juris* derivados de la Responsabilidad de Proteger desde su concepción, es que si llegase a ser aceptada como una norma, será solamente reconocida a través de los medios previstos en la Carta de Naciones Unidas, con la participación directa del Consejo de Seguridad, o al menos de la Asamblea General con el ejercicio de la resolución “Unión Pro Paz”.

Por lo anterior, la responsabilidad subsidiaria propuesta por la Comisión de Soberanía Estatal no operaría fuera de las organizaciones regionales o de Naciones Unidas.

Parece que sólo será posible una aceptación parcial de la doctrina, un gran avance por parte de la comunidad internacional para abatir los efectos de las catástrofes humanitarias, no obstante, el corte occidental y las diferencias *de facto* entre los Estados podrían retrasar o anular por completo los esfuerzos para consolidar la calidad jurídica de esta doctrina.

Con todo lo anterior, la decisión en 2009 de la Asamblea General de mantener el debate de la doctrina de la Responsabilidad de Proteger, aunado a las recientes resoluciones del Consejo de Seguridad donde se acepta el concepto de la responsabilidad de proteger a las poblaciones propias del Estado, indican que esta doctrina aún tiene mucho que recorrer.

Finalmente es necesario resaltar tres puntos que serán centrales en los futuros debates de la teoría de la Responsabilidad de Proteger.

Primero, Parece que la comunidad internacional sólo acepte la Responsabilidad de Proteger en su etapa de responsabilidad de prevenir, y la implementación del resto de la doctrina a través de Naciones Unidas y demás organizaciones internacionales, en virtud de la presencia de una posible nueva excepción a los principios fundamentales de no uso de la fuerza y no intervención en asuntos internos.

Segundo, que los fines benévolos de la teoría no garantizarán su adopción como norma jurídica, por lo cual, proponemos que sería más viable cambiar la perspectiva para implementar sus legítimos contenidos y argumentar su aplicación por medio de los efectos jurídicos de las obligaciones *erga omnes* y *jus cogens*.

Y, tercero, que la neutralidad que caracterizaba a las Naciones Unidas respecto a los crímenes internacionales cometidos en el marco de conflictos armados internos ha desaparecido, como lo demuestran la operación en Sudán y las acciones autorizadas por el Consejo de Seguridad a la Organización del Tratado del Atlántico Norte, lo indica un cambio de

paradigma en el concepto de “amenaza a la paz y seguridad internacionales”.

Será cuestión de esperar para comprobar si la comunidad internacional es capaz de cambiar el concepto tradicional de soberanía a uno basado en las normas de protección y cooperación entre los pueblos, donde predomine el imperativo humanitario, o si la Responsabilidad de Proteger en su totalidad es demasiado contradictoria y ambigua para su incorporación al marco jurídico vigente.

Sin duda, la Responsabilidad de Proteger es un esfuerzo que merece ser aplaudido pues, aún cuando no alcance el rango de norma jurídica internacional, ya ha generado cambios y debates que deberán enriquecer el diálogo del sistema internacional.

CONCLUSIONES

Primera. El principio de no intervención en asuntos internos de un Estado y la prohibición del uso de la fuerza, constituyen normas que han enfrentado grandes transformaciones debido al desarrollo del derecho internacional y tienden a ser cuestionados cuando la comunidad internacional afronta situaciones de crisis humanitarias.

Segunda. La teoría de la Responsabilidad de Proteger es una doctrina creada por Comisión Internacional sobre Intervención y Soberanía Estatal, con la finalidad de establecer mecanismos de acción de la comunidad internacional para proteger a las poblaciones de catástrofes humanitarias. Esta teoría establece tres momentos de acción para que su objetivo sea cumplido: la responsabilidad de prevenir, la responsabilidad de reaccionar y la responsabilidad de reconstruir.

Tercera. La doctrina de la Responsabilidad de Proteger desafía la extensión del principio de no intervención en asuntos los asuntos internos de un Estado y la prohibición del uso de la fuerza, pues propone una noción de soberanía que se extingue en cuanto las autoridades estatales no sean capaces de detener o, sean las perpetradoras las catástrofes humanitarias.

Cuarta. La doctrina de la Responsabilidad de Proteger propone que, en casos extremos, el uso de la fuerza es necesario para detener catástrofes humanitarias, y que tal responsabilidad recae principalmente en el sistema de Naciones Unidas, especialmente en el Consejo de Seguridad. La Comisión Internacional sobre Intervención y Soberanía Estatal sugiere, en los textos que sustentan la doctrina, que ante la inacción del Consejo de Seguridad, el uso de la fuerza unilateral por parte de los Estados es legítimo y justificable.

Quinta. En razón de los fines benévolos que persigue, la doctrina de la Responsabilidad de Proteger ha sido respaldada por un sector de los estudiosos del derecho internacional y representantes de Naciones Unidas, por lo cual ha sido denominada como una norma jurídica emergente en el sistema internacional.

Sexta. Sin embargo, en virtud de que la doctrina de la responsabilidad de Proteger no cumple con los requerimientos establecidos en la norma de reconocimiento propuesta por Hart, carece de fuerza vinculante en el marco jurídico internacional. Por tanto, no puede constituir una nueva excepción los principios de no intervención en asuntos internos y prohibición del uso de la fuerza.

Séptima. Los fundamentos de la Responsabilidad de Proteger pueden identificarse con exigencias morales relativas al deber de protección de poblaciones para evitar daño a sus intereses básicos y el deber de cooperar

entre los pueblos. Aunque, tales normas morales podrían legitimar las acciones emprendidas para la consecución de tales fines, no necesariamente pueden ser calificadas como legales.

Octava. Si bien, la teoría de la Responsabilidad de Proteger no es en sí una norma jurídica, la mayoría de sus postulados pueden respaldarse en los mecanismos vigentes en el sistema jurídico internacional, sólo es cuestión de que exista la coincidencia de éstos con la voluntad política de la comunidad internacional.

FUENTES CONSULTADAS

FUENTES BIBLIOGRAFICAS

- BESSON, Samantha y TASIOULAS, John (eds.), The philosophy of international law, oxford University Press, Estados Unidos de América, 2010
- BOBBIO, Norberto, El problema de la Guerra y las vías de la paz, ed. Gedisa, España, 1992
- BOBBIO, Norberto, El problema del positivismo jurídico, Editorial Fontarama, 2ª edición, México, 1992
- BOYLE, Alan y CHINKIN, Christine, The Making of International Law, Editorial, Oxford University Press, Estados Unidos, 2007
- BROWNLIE, Ian, International Law and the Use of Force by the States, Clarendon Press-Oxford University Press, 1963
- CASSESE, Antonio (ed.), The Current Legal Regulation of the Use of Force, Martinus Nijhoff Publishers, Países Bajos, 1986
- CHESTERMAN, Simon, Just War or Just Peace? Humanitarian Intervention and International Law, Oxford University Press, Estados Unidos de América, 2001
- DE GREIFF, Pablo y CRONIN, Ciaran, Global Justice and Traditional Politics, Cambridge-MIT Press, Estados Unidos de América, 2002
- DE HOOGH, André, Obligations erga omnes and international crimes: a theoretical inquiry into the implementation and enforcement of the

- international responsibility of states, Martinus Nijhoff Publishers, Países Bajos, 1996
- DWORKIN, Ronald, El impero de la justicia, 2 ed., editorial Gedisa, España, 1992
 - EVANS, Malcom, International Law, 2ª edición, Oxford University Press, Estados Unidos de América, 2006
 - FOX, Gregory y BRAD, Roth, Democratic Governance and international Law, Cambridge University Press, Reino Unido, 2000, pp. 293, 303-305
 - GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, Diálogos Jurídicos, 2ª edición, Porrúa, México, 1991
 - GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, Positivismo jurídico, Realismo Sociológico y Iusnaturalismo, editorial Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1986
 - GRAY, Christine, International Law and the Use of Force, 3a edición, Oxford University Press, Estados Unidos, 2008, p. 87
 - HARBERTMAS, Jürgen, et. al., El derecho, la política y la ética: Actas del II Coloquio Alemán-Latinoamericano, Lima, Perú, 1987, editorial México s. XXI-Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Filosóficas, 1991
 - HART, Herbert Lionel Adolphus, The Concept of Law, Oxford University Press-Clarendon Press, 2a edición, Reino Unido, 1994, pp. 71-78
 - HIGGINS, Rosalyn, Problems and Process International Law and How We Use It, Clarendon Press-Oxford University Press, Reino Unido, 1994

- HOLZGREFFE, J. L. y KEOHANE, Owen, Humanitarian Intervention: Ethical, Legal and Political Dilemmas, Cambridge University Press, Estados Unidos de América, 2003
- INTERNATIONAL COMMISSION ON INTERVENTION AND STATE SOVEREIGNTY, The Responsibility to Protect. Research, Bibliography, Background, International Development Research Center, Canadá, 2001
- INTERNATIONAL COMMISSION ON INTERVENTION AND STATE SOVEREIGNTY, The Responsibility to Protect, International Development Research Center, Canadá, 2001
- KANT, Immanuel, Fundamentos sobre la metafísica de las costumbres, 14ª edición, Porrúa, México, 2004
- KANT, Immanuel, Sobre la Paz Perpetua, S.N.E. editorial Alianza, España, 2002
- LOWE, Vaughan, et al, The United Nations Security Council and War. The Evolution of Thought and Practice since 1945, Oxford University Press, Estados Unidos de América, 2008
- LYONS, David, Rights, Welfare and Mill's Moral Theory, Oxford University Press, Estados Unidos de América, 1994
- MACCORMICK, Neil y WEINBERGER, Ota, An institutional theory of law. New approaches to legal positivism, Editorial D. Reidel Publishing Company, Países Bajos, 1986
- NINO, Carlos Santiago, Derecho, moral y política II, Editorial Gedisa, Argentina, 2007

- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, United Nations Yearbook, S.N.E., United Nations Publications, Estados Unidos, 1992, 1993, 1994, 1997, 1998, 1999, 2000, 2004
- RAGAZZI, Maurizio, (ed.), International Responsibility Today, Essays in memory of Oscar Schachter, Martinus Nijhoff Publishers, Países Bajos, 1994
- RAGAZZI, Maurizio, The Concept of International Obligations Erga Omnes, Clarendon Press-Oxford University Press, Estados Unidos de América, 1997
- RAWLS, John, The Law of Peoples: Liberal Foreign Policy, S.N.E., Harvard University Press, 1999, Estados Unidos de América, 1999
- RAZ, Joseph, The Authority of Law. Essays on Law and Morality, Oxford University Press- Clarendon Press, Estados Unidos, 1979
- SAROOSHI, Danesh, The United Nations and the Development of Collective Security, Oxford University Press, Estados Unidos de América, 1999
- SIMMA, Bruno (ed.), United Nations Charter: A commentary, 2a edición, Oxford University Press, Reino Unido, 2002
- TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando, Elementos para una teoría general del derecho, editorial Themis, México, 1992
- ZIMMERMANN, Andreas, et. al., Statute of the International Court of Justice. A Commentary, Oxford University Press, Estados Unidos de América, 2006
- ZOLO, Danilo, Cosmópolis, editorial Paidós, España, 2000

FUENTES HEMEROGRÁFICAS

- AGO, Roberto, “Positive Law and International Law”, en The American Journal of International Law, American Society of International law, vol. 51, no. 4, Estados Unidos de América, Octubre1957, pp. 691-733
- BIANCHI, Andrea. “Security Council's Anti-terror Resolutions and their Implementation by Member States” en Journal of International Criminal Justice, Oxford University Press, vol. 4, no. 5, noviembre 2006
- BUTTER, G. “Sovereignty and the League of Nations” en British Yearbook of International Law 1920-1921, Oxford University Press, Reino Unido, 1921
- CASSESE, Antonio. “When May Senior State Officials Be Tried For International Crimes? Some Comments on the Congo v. Belgium Case” en European Journal of International Law, European University Institute, Italia, vol. 13, No. 4, 2002
- CHINKIN, Christine. “Kosovo: A “Good” or a “Bad” War?” en The American Journal of International Law, American Society of International law, vol. 93, no. 4, Estados Unidos de América, Octubre1999
- FRANCK, Thomas, “The UN and the protection of Human Rights: When, if ever, may States Deploy Military Force without Prior Security Council Authorization?” en Washington University Journal of Law and Policy, Washington University, Estados Unidos, vol. 5, 2001
- GARCÍA-MORENO, Víctor Carlos, “La No Intervención y la Vigilancia Internacional en los Procesos Electorales”, Revista de la Facultad de Derecho de México, Universidad Nacional Autónoma de México, enero-abril, tomo XLIII, 1993, México

- GATTINI, Andrea, “Breach of the Obligation to Prevent and Reparation Thereof in the ICJ’s Genocide Judgment”, en European Journal of International Law, European University Institute, Italia, vol. 18 no. 4, 2007
- GLENNON, Michael, “Sovereignty and Community After Haiti: Rethinking the Collective Use of Force” en The American Journal of International Law, American Society of International law, vol. 89, no. 1, Estados Unidos de América, enero 1995, pp. 70-74
- GLENNON, Michael, “The New Interventionism: The Search for a Just international Law”, en Foreign Affairs, Council on Foreign Relations, vol. 78, mayo-junio, 1999, Estados Unidos, pp. 3,-7
- GRAY, Christine, “The Use and Abuse of the International Court of Justice: Cases concerning the Use of Force after Nicaragua”, en European Journal of International Law, European University Institute, Italia, vol. 14, no. 5, 2003, pp. 867–905
- HURD, Ian, ”Legitimacy and Authority in International Politics” en International Organization, University of Toronto, vol. 53, no. 2, 1999, Canadá
- KOSKENNIEMI, Martti, “Hierarchy in International Law: A Sketch “ en European Journal of International Law, European University Institute, Italia, vol. 8, no. 1, 1997, pp. 566-587
- LEBOVIC, James, Uniting for Peace? Democracies and United Nations Peace Operations after the Cold War, en The Journal of Conflict Resolution, University of Maryland, vol. 48, no. 6 , diciembre de 2004, Estados Unidos, pp. 910-936
- MERON, Theodor, “International Criminalization of Internal Atrocities”, en The American Journal of

- International Law, American Society of International law, vol. 89, no. 3, Estados Unidos de América, julio 1995
- MERON, Theodor. “Extraterritoriality of Human Rights Treaties” en The American Journal of International Law, American Society of International law, vol. 89, no. 1, Estados Unidos de América, enero1995
 - NANDA, Ved, “The Validity of United States Intervention in Panama under International Law” en The American Journal of International Law, American Society of International law, vol. 84, no. 2, Estados Unidos de América, abril 1990
 - PICTET, Jean, “Proclamation of the Fundamental Principles of the Red Cross: commentary”, en International Review of the Red Cross, International Committee of the Red Cross, vols. 17-18, enero-febrero, Países Bajos, 1978
 - SEPÚLVEDA, César, “Alcance de la no intervención como norma legal internacional”, Revista Mexicana de Política Exterior, Instituto Matías Romero, Núm. 46. México, 1995
 - TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando, “La teoría de J. Raz sobre los sistemas jurídicos”, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1981, pp. 1147-1195
 - TOMUSCHAT, Christian, “Obligations Arising for States Without or Against Their Will” en Recueil des Cours, Académie de Droit International de la Haye, vol. 241, Países Bajos, 1993, pp. 195 – 374
 - VEDROSS, Alfred, “Jus Dispositivum and Jus Cogens in International Law” en The American Journal of International Law, American Society of

International law, vol. 60, no. 1, Estados Unidos de América, enero 1966, pp. 55-63

- WRIGHT, Quincy. “*The Meaning of the Pact of Paris*”, en The American Journal of International Law, American Society of International law, vol. 27, no. 1, Estados Unidos de América, enero de 1933, pp. 39-61

TRATADOS INTERNACIONALES

- Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, adoptada el 23 de mayo de 1969, entrada en vigor el 27 de enero de 1980, Naciones Unidas, Treaty Series, vol. 1155
- LIGA DE ESTADOS ÁRABES, Pacto de la Liga de Estados Árabes, adoptado el 22 de marzo de 1945, entrado en vigor el 10 de mayo 1945, Serie de Tratados de las Naciones Unidas 70 UNTS 248, disponible en <http://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%2070/v70.pdf>
- ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS, Convención sobre Derechos y Deberes de los Estados, adoptada el 26 de diciembre de 1933, entrada en vigor el 26 de diciembre de 1934, OEA Treaty Series No. 37, disponible en <http://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/a-40.html>
- ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS, Protocolo Adicional Relativo a No Intervención, adoptado el 23 de diciembre de 1936, entrada en vigor el 25 de agosto de 1937, OEA Treaty Series No. 16, disponible en <http://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/b-15.html>

- ORGANIZACIÓN DE LA UNIÓN AFRICANA, Carta de la Organización de la Unión Africana, adoptada el 23 de mayo de 1963, entrada en vigor el 13 de septiembre de 1963
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Carta de las Naciones Unidas y Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, adoptada en San Francisco el 26 de junio de 1945, entrada en vigor el 24 de octubre de 1945
- ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, Carta de la Organización de los Estados Americanos, adoptada el 13 de de 1948, entrada en vigor el de 1951. Serie de Tratados de la OEA Nos. 1-C y 61, art. 19, disponible en http://www.oas.org/dil/esp/tratados_A-41_Carta_de_la_Organizacion_de_los_Estados_Americanos.htm
- ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, Protocolo de Reformas a la Carta de la Organización de Estados Americanos “Protocolo de Cartagena de Indias” adoptada el 5 de diciembre de 1985, entrada en vigor el 16 de noviembre de 1988, Serie de Tratados de la OEA No. 66
- SOCIEDAD DE NACIONES, Pacto de la Sociedad de Naciones, adoptado el 28 abril 1919, entró en vigor el 19 de junio de 1919, disponible en <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3dd8b9854.html>

JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL

- CORTE AFRICANA DE HUMANOS Y DE LOS PUEBLOS, African Commission on Human and Peoples v. Great Socialist Peoples’ Libyan

Arab Jamahiriya, Order for provisional measures, 25 de marzo 2011,
Application 004/2011

- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Aegean Sea Continental Shelf Case”, (Grece v. Turkey), Países Bajos, ICJ Reports 1978, p. 3
- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Corfu Channel Case”, (United Kindom of Great Britain and Northern Ireland v. Albania), Países Bajos, ICJ Reports 1949, p. 4
- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua Case”, (Nicaragua v. United States of America), Países Bajos, ICJ Reports 1986, p. 14
- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Armed Activities on the Territory of the Congo Case” (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), Países Bajos, ICJ Reports 2005, p. 168
- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS “Case Concerning the Legality of Use of Force”, Request For The Indication Of Provisional Measures, (Yugoslavia v. Belgium), Países Bajos, ICJ Rep 1999
- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “North Sea Continental Shelf Cases”, (Federal Republic of Germany/Denmark, Federal Republic of Germany/Netherlands), Países Bajos, ICJ Rep. 1969, p. 3

- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Legal Consequences for States of the continued presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion”, Países Bajos, ICJ Reports 1971, p. 16
- CORTE PERMANENTE DE ARBITRAJE, “Island of Palmas Case” (Netherlands/USA) del 4 de abril de 1928 en ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Reports of International Arbitral Awards, Volumen II, p. 838
- TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA LA EX YUGOSLAVIA, Fiscal contra Duško Tadić, decisión sobre la moción de la defensa para la apelación prejudicial sobre la jurisdicción del Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia ante la Cámara de Apelaciones, 2 de octubre de 1995, IT-94-1

DOCUMENTOS EMANADOS DE ORGANIZACIONES INTERNACIONALES

- COMUNIDAD ECONÓMICA DE ESTADOS DE ÁFRICA OCCIDENTAL, “Standing mediation Committee, Decision *A/DEC.1/8/90* on the Cease-fire and Establishment of ECOWAS Cease-fire Monitoring Group for Liberia”, adoptada el 7 de agosto de 1990
- CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “The current human rights situation in the Syrian Arab Republic in the context of recent events”, 4 mayo 2011, A/HRC/RES/S-16/1

- CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, Report of the High Commissioner under Human Rights Council resolution S 15/1,7 de junio de 2011, A/HRC/17/45
- INTERNATIONAL COMMISSION OF INQUIRY ON DARFUR, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Report of the International Commission of Inquiry on Darfur to the United Nations Secretary-General, Pursuant to Security Council Resolution 1564 of 18 September 2004”, 25 de enero de 2005
- MINISTROS DE RELACIONES EXTERIORES, ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, Resolución “Apoyo a la Democracia en Haití” adoptada el 8 de octubre de 1991, OAS MRE/RES 2/91
- PANEL OF EXPERTS ON VIOLATIONS OF SECURITY COUNCIL SANCTIONS AGAINST UNITA ‘Report of the Panel of Experts on Violations of Security Council Sanctions against UNITA’, 10 de marzo de 2000, S/2000/203

ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS

- ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Suplemento de "un programa de paz": documento de posición del secretario general presentado con ocasión del cincuentenario de las naciones unidas”, adoptada el 25 de enero de 1995, A/50/60
- ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Admission of the Republic of South Sudan to membership in the United Nations” adoptada el 13 de julio de 2011, A/65/L.84

- ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Alerta temprana y evaluación y la responsabilidad de proteger”, 14 de julio de 2010, A/64/864
- ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Declaración sobre la Inadmisibilidad de la Intervención y la Injerencia en los Asuntos Internos de los Estados”, adoptada el 9 de diciembre de 1981, A/RES/36/103
- ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Declaración sobre los principios de Derecho Internacional referente a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas”, 24 de octubre de 1970, Resolución 2625(XXV)
- ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Documento Final de la Cumbre Mundial de 2005”, adoptada el 12 de diciembre de 2005, A/RES/60/1
- ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Effects of the military intervention by the United States of America in Panama on the situation in Central America”, adoptada el 29 de diciembre de 1989, A/RES/44/240
- ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Intervention of the Central People's Government of the People's Republic of China in Korea”, adoptada el 1 de febrero 1951, A/RES/498(V)
- ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Nota conceptual sobre la responsabilidad de proteger a las poblaciones

contra el genocidio, los crímenes de guerra, la depuración étnica y los crímenes de lesa humanidad. Nota del Presidente de la Asamblea General”, 9 de septiembre de 2009, A/63/958

- ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Report of the Secretary-General on the work of the Organization. 26th plenary meeting”. 5 de octubre de 2010, A/65/PV.26
- ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Resolución Unión Pro Paz”, adoptada el 3 de noviembre de 1950, A/RES/377(V)
- ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “The Responsibility to Protect”, 7 de octubre de 2009, A/RES/63/608
- ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “The Situation of democracy and human rights in Haiti”, adoptada el 11 de octubre de 1991, A/RES/46/7(1991)
- ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. “Declaración sobre la Inadmisibilidad de la Intervención en los Asuntos Internos de los Estados y Protección de su Independencia y Soberanía”, adoptada el 21 de diciembre 1965, resolución 2131 (XX)

CONSEJO DE SEGURIDAD, ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS

- CONSEJO DE SEGURIDAD NACIONES UNIDAS “Note by the President of the SC”, 7 de mayo de 1992, UNDOC S/23886
- CONSEJO DE SEGURIDAD, NACIONES UNIDAS “Note by the President of the SC”, 22 de enero de 1991, UNDOC S/22133;

- CONSEJO DE SEGURIDAD, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Informe del Secretario General sobre la Operación Híbrida de la Unión Africana y las Naciones Unidas en Darfur”, 18 de enero de 2011, S/2011/22
- CONSEJO DE SEGURIDAD, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Resolución 1999(2011)” adoptada el 13 de julio de 2011, S/RES/1999 (2011)
- CONSEJO DE SEGURIDAD, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Resolución 1162(1998)”, adoptada el 17 de abril de 1998, S/RES/1162 (1998)
- CONSEJO DE SEGURIDAD, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Resolución 1203(1998)” adoptada el 24 de octubre de 1998, S/RES/1203 (1998)
- CONSEJO DE SEGURIDAD, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Resolución 1156(2004)” adoptada el 30 de julio de 2004, S/RES/1556 (2004)
- CONSEJO DE SEGURIDAD, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Resolución 1593(2005)” adoptada el 31 de marzo de 2005, S/RES/1593 (2005)
- CONSEJO DE SEGURIDAD, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Resolución 1706(2006)”, adoptada el 31 de agosto de 2006, S/RES/1706 (2006)
- CONSEJO DE SEGURIDAD, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Resolución 1973(2011)”, adoptada el 17 de marzo de 2011, S/RES/1973 (2011)

- CONSEJO DE SEGURIDAD, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Resolución 1373(2011)” adoptada el 28 de septiembre de 2001, SC/RES/1373 (2001)
- CONSEJO DE SEGURIDAD, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Resolución 1674(2006)”, adoptada el 28 de abril de 2006, S/RES/1674 (2006)

SECRETARIADO, ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS

- SECRETARIADO, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Seguimiento de los resultados de la Cumbre del Milenio. Nota del Secretario General”, 2 de diciembre de 2004, A/59/565, anexo I
- SECRETARIADO, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Hacer efectiva la responsabilidad de proteger” adoptado el 12 de enero de 2009, A/63/677
- SECRETARIADO, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Un concepto más amplio de la libertad: desarrollo, seguridad y derechos humanos para todos. Nota del Secretario General”, 23 de mayo de 2005, A/59/2005

COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL

- COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Conclusions of the work of the Study Group on the Fragmentation of International Law: Difficulties arising from the

Diversification and Expansion of International Law” en Yearbook of the International Law Commission, 2006, vol. II, Part Two

- COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Vienna Convention on the Law of Treaties with Commentaries” en Yearbook of the International Law Commission, 1966, vol. II
- COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries”, Yearbook of the International Law Commission, 2001, vol. II, Part Two
- COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Report on the work of its fifty-seventh session (2 May to 3 June and 11 July to 5 August 2005)”, A/60/10

OTRAS FUENTES

- ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Delegates weigh legal merits of responsibility to protect concept as General Assembly concludes debate” 28 de julio de 2009, GA/10850 <http://www.un.org/News/Press/docs/2009/ga10850.doc.htm>
- BBC, “Libya: Nato bombs Tripoli as UN's Amos calls for pause”, 10 de mayo 2011, disponible en <http://www.bbc.co.uk/news/world-africa-13343752>

- GERT, Bernard, "The Definition of Morality", *The Stanford Encyclopedia of Philosophy (Summer 2011 Edition)*, Edward N. Zalta (ed.), disponible en <http://plato.stanford.edu/archives/sum2011/entries/morality-definition/>
- GROUP OF 77, "Declaration on the occasion of the Twenty-third Annual Ministerial Meeting of the Group of 77" (24 September 1999) <http://www.g77.org/doc/Decl1999.html>
- HUMAN RIGHTS WATCH, "UN: Reject Syria's Human Rights Council Candidacy", 6 de mayo de 2011, disponible en <http://www.hrw.org/en/news/2011/05/06/un-reject-syria-s-human-rights-council-candidacy>
- ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS, Syria: UN relief official voices concern over violence against civilians, 13 de junio de 2011, <http://www.un.org/apps/news/story.asp?NewsID=38702&Cr=syria&Cr1=&Kw1=libya&Kw2=nato&Kw3=>
- SECRETARIO GENERAL, ORGANIZACIÓN DEL TRATADO DEL ATLÁNTICO NORTE "NATO acknowledges civilian casualties in Tripoli strike", 19 de junio de 2011, disponible en http://www.nato.int/cps/en/natolive/news_75639.htm
- SECRETARIO GENERAL, ORGANIZACIÓN DEL TRATADO DEL ATLÁNTICO NORTE, "Dr. Javier Solana Press Release 23 March 1999" disponible en, <http://www.nato.int/docu/pr/1999/p99-040e.htm> consultado
- TOMUSCHAT, Christian, "resolution 377(V)", disponible en <http://untreaty.un.org/cod/avl/ha/ufp/ufp.html>

APÉNDICE DE FUENTES CONSULTADAS

FUENTES BÁSICAS

BIBLIOGRAFÍA

- AUSTIN, John, The province of jurisprudence determined, S.N.E., Editorial John Murray, Reino Unido, 1832
- BENTHAM, Jeremy, Of Laws in General, University of London,-The Athlone Press, Estados Unidos de América, 1970
- BIANCHI, Andrea (ed.), Enforcing International Law Norms against Terrorism, editorial Oxford and Portland Oregon. Estados Unidos de América, 2004
- BOBBIO, Norberto, et. al., Crítica del Derecho Natural, Editorial Taurus, Traducción al Español de Elías Díaz, España, 1956
- BROWNLIE, Ian, Basic Documents in International Law, 6ª edición, Oxford University Press, Estados Unidos de América, 2009
- BROWNLIE, Ian, Principles of Public international Law, 7a edición. Oxford University Press. Estados Unidos de América, 2008
- BRUNNEE, Jutta y TOOPE, Stephen, Legitimacy and Legality in International Law, Cambridge University Press, Reino Unido, 2010
- CANÇADO, Antonio, O Direito International Em Um Mundo Em Transformação, Editorial Renovar, Brasil, 2002
- CASSESE, Antonio, International Law, 2a edición. Oxford University Press, Estados Unidos de América, 2005

- DAILLIER, Patrick y PELLET, Allain, et al. Droit International Public, 6a edición, editorial Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, E.J.A., Francia, 1999
- GREWE, Wilhelm, The Epochs of International Law, Editorial De Gruyter, Estados Unidos de América, 2000
- JENNINGS, Robert (Editor), Oppenheim's International Law, vol. I y II, 9a edición, Pearson Education Limited, Reino Unido, 1996
- JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, Eduardo et al., Derecho Internacional Público, Tomo II, Ed. Fundación de Cultura Universitaria, Uruguay, 2008
- KELSEN, Hans, Teoría del Derecho y del Estado, 2ª edición, editorial Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1988
- MALANCZUK, Peter, Akehurst's Modern Introduction to International Law, 7a edición, editorial Routledge, Estados Unidos de América, 1997
- SCHABAS, William, The U.N. International Criminal Tribunals: The Former Yugoslavia, Rwanda and Sierra Leone, Editorial Cambridge University Press, Estados Unidos, 2006
- SCHINDLER, Dietrich y TOMAN, Jiérāi, The laws of Armed Conflicts, Martinus Nijhoff Publishers, Países Bajos, 1988
- SHAW, Malcom, International Law, 5ª edición, editorial Cambridge University Press, Estados Unidos, 2003

HEMEROGRAFÍA

- GATINNI, Andrea “A ticket back to ‘Communitarism’, please ” en European Journal of International Law, European University Institute, Italia, vol. 13, no. 5, 2002, pp.. 1181-1199
- TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando, “La teoría del derecho de John Austin”, Anuario jurídico, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1984, pp. 561-579

JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL

- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Reservations to the Convention on Genocide, Advisory Opinion”, Países Bajos, ICJ Reports 1951, p. 15
- CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “Golder v. United Kingdom”, 21 de febrero de 1975, application no. 4451/70
- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited”, (Belgium v. Canada), Países Bajos, ICJ Reports 1970, p. 3
- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Aegean Sea Continental Shelf Case”, (Grece v. Turkey), Países Bajos, ICJ Reports 1978, p. 3
- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Oil Platforms Case” (Islamic Republic of Iran v. United States of America), Países Bajos, ICJ Reports 2003, p. 161

- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Arrest Warrant Case” (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Países Bajos, ICJ Reports 2002, p. 3
- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion”, Países Bajos, ICJ Reports 1996, p. 226
- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Fisheries Case”, (Reino Unido v. Noruega), Países Bajos, ICJ Reports 1951, p. 116
- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Asylum Case”, (Colombia/Peru), Países Bajos, ICJ Reports 1950, p. 266
- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Right of Passage over Indian Territory”, (Portugal v. India), Países Bajos, ICJ Rep. 1996, p. 226
- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area”, (Canada/United States of America), Países Bajos, ICJ Reports 1984, p. 246
- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “South West Africa, Second Phase”, (Ethiopia v. South Africa, Liberia v. South Africa), Países Bajos, ICJ Reports 1966, p. 6

- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Nuclear Tests” (New Zealand v. France), Países Bajos, ICJ Reports 1974, p. 457
- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “East Timor Case”, (Portugal v. Australia), Países Bajos, ICJ Reports 1995, p. 90
- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion”, Países Bajos, ICJ Reports 2004, p. 136
- GENERAL CLAIMS COMMISSION, North American Dredging Company of Texas (U.S.A.) v. United Mexican States Arbitral Award, 13 de Marzo de 1926
- TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA LA EX YUGOSLAVIA, Fiscal contra Drazen Erdemović, Sentencia de fondo del 29 de noviembre de 1996, IT-96-22-T

RESOLUCIONES INTERNACIONALES

- ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Proyecto de Declaración de los derechos y deberes de los Estados”, adoptado el 21 de noviembre de 1947, Resolución 178 (II)
- ASAMBLEA GENERAL, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Proyecto de Declaración de Derechos y Deberes de los Estados” adoptado el 6 de diciembre de 1949, Resolución 375 (IV)

- MINISTROS DE RELACIONES EXTERIORES, ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, Resolución “Apoyo al Gobierno Democrático de Haití”, adoptado el 3 de octubre de 1991, OAS MRE/RES 1/91

OTRAS FUENTES

- BBC, Libya campaign: Could Nato mission unravel?, 20 de junio 2011, disponible en <http://www.bbc.co.uk/news/world-africa-13846128>
- SECRETARIO GENERAL, ORGANIZACIÓN DEL TRATADO DEL ATLÁNTICO NORTE, “Secretary General's statement on Libya no-fly zone, 24 de marzo de 2011, disponible en http://www.nato.int/cps/en/SID-292E732D-D9CFFED0/natolive/news_71763.htm
- CONSEJO DE SEGURIDAD, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Comunicado de Prensa del Consejo de Seguridad SC/8346”, 29 de marzo de 2005, disponible en <http://www.un.org/News/Press/docs/2005/sc8346.doc.htm>
- ORGANIZACIÓN DEL TRATADO DEL ATLÁNTICO NORTE, “NATO takes command in Libya air operations”, 31 de marzo de 2011, disponible en http://www.nato.int/cps/en/natolive/news_71867.htm?mode=pressrelease