

La globalización y los principios de soberanía, autodeterminación y no intervención	141
I. La idea de soberanía	141
II. Las ideas de globalización	144
III. El Estado nacional y soberano, hoy	152
IV. Competencias sustraídas al Estado soberano	158
V. El principio de autodeterminación	159
VI. La no intervención	163
VII. La intervención o injerencia humanitarias	167
VIII. Los derechos humanos	172
IX. Una propuesta: la judicialización de la intervención o asistencia humanitarias	175

LA GLOBALIZACIÓN Y LOS PRINCIPIOS DE SOBERANÍA, AUTODETERMINACIÓN Y NO INTERVENCIÓN²⁰²

I. LA IDEA DE SOBERANÍA

A. La idea de soberanía fue producto de la realidad; nació a finales de la Edad Media, cuando los reyes franceses derrotaron al imperio, al papado y a los señores feudales, y consolidaron un Estado nacional que no reconocía poderes superiores a él.²⁰³

Con posterioridad se pretendió explicar la nueva realidad política. Muy conocido es que la primera sistematización del concepto de soberanía la realizó Juan Bodino, quien identificó soberanía con suprema autoridad, a la cual definió como el poder absoluto y perpetuo de la República, que los latinos llamaron majestad.²⁰⁴

La anterior definición ha sido muy polémica; son muchos los autores que la han examinado. Considero que, si se profundiza en el pensamiento de Bodino, queda claro que los príncipes, al expedir las normas, están sujetos a las leyes divinas, a las naturales y a las comunes a todos los pueblos, o sea, al derecho de gentes. En

²⁰² Agradezco las observaciones que de este artículo realizaron mis colegas: doctores Alonso Gómez-Robledo y Ricardo Méndez Silva; maestra Eugenia Lizalde y licenciado Joaquín González Casanova. Cualquier imprecisión o error que éste pudiera contener es responsabilidad exclusiva del autor.

²⁰³ Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales*, op. cit., nota 49, p. 494. Sabine, George H., *Historia de la teoría política*, México, Fondo de Cultura Económica, 1965, pp. 174-176.

²⁰⁴ Véase el libro primero, capítulos VIII-X de *Los seis libros de la República*, de Juan Bodino, Madrid, Aguilar, 1973, pp. 47-73. Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917*, México, Porrúa-Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2002, pp. 154 y 155.

consecuencia, el legislador real tiene limitada su actuación; existen márgenes precisos que no puede traspasar.²⁰⁵

Para Bodino, la soberanía nunca constituyó un poder ilimitado, arbitrario o caprichoso. Por otra parte, el Estado moderno no disfrutó de una soberanía total y absoluta, sino *limitada y fluctuante* que osciló desde lo *casi total* a lo prácticamente nulo, ya que su poder y capacidad para imponer decisiones a los grupos internos y externos, y controles sobre flujos de capital, trabajo y mercancías fue muy variable; su autoridad formal estuvo limitada por aspectos jurídicos y de la realidad.²⁰⁶ Casi desde su nacimiento, la idea de soberanía se encontró con las incipientes declaraciones de derechos de los individuos y, posteriormente, con el Estado constitucional.

Así, la soberanía radica en la facultad de legislar, sin que otro poder pueda determinar el contenido de las normas; constituye una instancia última de decisión,²⁰⁷ que no es absoluta ni ilimitada, y más allá de los factores reales de poder existentes en la comunidad, el legislador tendrá que respetar al derecho internacional, los derechos humanos, y la igualdad jurídica de los Estados.

B. El aspecto exterior de la soberanía radica en la igualdad de todos los Estados, en virtud de que uno no puede someter a su jurisdicción a ningún otro: *par in parem non habet jurisdictionem*;

²⁰⁵ Flores Olea, Víctor, en el *Ensayo sobre la soberanía del Estado*, México, UNAM, 1969, pp. 64 y 65, escribió: La expresión *legibus solutus* no significa arbitrariedad del soberano, porque los *principes de la tierra están sujetos a las leyes de Dios, de la naturaleza y al derecho de gentes*. Bodino distingue, nitidamente, entre *derecho y ley*, entre *principio y precepto*, y el soberano, a quien le compete *dar las leyes a los hombres*, no está sujeto, precisamente, a la ley, aunque *si al derecho divino, natural y de gentes* (Heller, Hermann, *La soberanía*, México, UNAM, 1965, p. 81).

²⁰⁶ Kaplan, Marcos, *Estado y globalización*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2002, p. 101. Véase Häberle, Peter y Kotzur, Markus, *De la soberanía al derecho constitucional común: palabras clave para un diálogo europeo-latinoamericano*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2003, p. 91.

²⁰⁷ Heller, Hermann, *op. cit.*, nota 205, pp. 225, 249 y 304.

es decir, “no puede existir competencia jurisdiccional entre sujetos iguales”.²⁰⁸ La soberanía fue y continúa siendo la garantía jurídico-política por antonomasia de la independencia de los países.²⁰⁹ Si no prevalece la idea o dogma de la igualdad de los Estados, entonces las relaciones entre ellos se regirían únicamente por situaciones de poder.

Así como no puede existir libertad ilimitada para individuo alguno por el hecho de convivir con otros que gozan de idéntica libertad, tampoco puede existir una soberanía externa ilimitada de un Estado por coexistir con otros Estados soberanos.

En consecuencia, en Naciones Unidas existe consenso, y retoma la formulación de Alonso Gómez-Robledo, en que el principio de igualdad, independencia y soberanía de los Estados implica que:

a) Son iguales jurídicamente.

b) Cada Estado goza de los derechos inherentes a la plena soberanía.

c) Cada Estado tiene el deber de respetar la personalidad de los demás Estados.

d) La integridad territorial y la independencia política son inviolables.

e) Cada Estado tiene el derecho a elegir y llevar adelante libremente su sistema político, social, económico y cultural.²¹⁰

208 Gómez-Robledo V., Alonso, “Jurisdicción interna, principio de no intervención y derecho de injerencia humanitaria”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, nueva serie, t. XXVI, núm. 76, 1993, pp. 82 y 85.

209 Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público*, México, Porrúa, 1993, p. 91; Ferrajoli, Luigi, “Más allá de la soberanía y la ciudadanía: un constitucionalismo global”, *Estado constitucional y globalización*, México, Porrúa-Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2001, pp. 315 y 316; Virally, Michel, “Une pierre d’angle qui résiste au temps: avatars et perennité de l’idée de souveraineté”, *Les relations internationales dans un monde en mutation*, Gênova, Institut Universitaire de Hautes Etudes Internationales, 1977, pp. 179-194.

210 Gómez-Robledo V., Alonso, *op. cit.*, nota 208, p. 85. Sepúlveda, César, *Derecho internacional*, México, Porrúa, 1991, pp. 488 y 489.

II. LAS IDEAS DE GLOBALIZACIÓN

A. Nada es inmutable. La soberanía, como cualquier otro concepto, se relativiza de acuerdo con el tiempo y el espacio. A partir de su nacimiento, la noción de soberanía tuvo una evolución lenta, la cual se aceleró increíblemente en los años posteriores a la segunda posguerra mundial y, aún más, por diversos factores, a partir de la sexta década del siglo XX: el fortalecimiento y ampliación del derecho internacional, la primacía de los derechos humanos, los ataques a la concepción del Estado nacional, la regionalización e integración política y económica de diversos países, y el nuevo desarrollo de la globalización.

B. El derecho internacional comenzó a extenderse a los individuos y ya no se circunscribió a los Estados y a los organismos internacionales. Este desarrollo comenzó a partir de la opinión consultiva sobre la competencia de los Tribunales de Dantzig, expedida por la Corte Permanente de Justicia Internacional en 1928.²¹¹ Desde entonces, esa expansión puede considerarse como fenomenal.

²¹¹ En dicha opinión consultiva, la mencionada Corte Permanente sostuvo que: "It may be readily admitted that, according to a well established principle of international law, the *Beamenabkommen* being an international agreement, cannot, as such, create direct rights and obligations for private individuals. But if cannot be disputed that the very object of an international agreement, according to the intention of the contracting parties, may be the adoption by the parties of some definite rules creating individual rights and obligations and enforceable by the national courts". Véase Permanent Court of International Justice. Advisory Opinion, núm. 15, serie B, pp. 17-21 (3-03-1928). Para un autorizado comentario de la estructura, funciones, dictámenes y sentencias de la Corte Permanente de Justicia Internacional, véase Manley O. Hudson, *The Permanent Court of International Justice, 1920-1942*, Nueva York, MacMillan Co., 1943, pp. 483-513. Sobre este punto específico, uno de los más grandes internacionalistas, Hersh Lauterpacht, en 1950, escribió que fue precisamente dicha opinión consultiva núm. 15, la que vino a dar un decisivo golpe en contra del dogma de la impenetrabilidad de la barrera que debía separar a los individuos respecto del derecho internacional. Después añadió: "This pronouncement is among the most important rendered by the Court. On the first occasion on which it was directly confronted

Se multiplicaron los organismos internacionales, y se creó la Organización de Naciones Unidas (ONU), la que, poco a poco, fue incrementando su interés y sus atribuciones en los asuntos concernientes al orden interno de los Estados —y ya no sólo a evitar o superar conflictos entre aquéllos—, como luchas civiles o étnicas, restablecimiento del sistema constitucional en países en que había sido violentado, apoyo a los procesos democráticos, asistencia múltiple en materia electoral, sanciones a Estados derivadas de problemas e infracciones internos.²¹²

Asimismo, en diversos aspectos, el derecho internacional se ha judicializado con la creación de tribunales regionales e internacionales especializados, aunque este desarrollo aún es incipiente, como también lo es el del derecho constitucional internacional.

No obstante, probablemente el cambio más trascendente se encuentra en el papel nodal que los derechos humanos imprimen al derecho internacional y, desde luego, al derecho constitucional.

C. Los Estados han celebrado múltiples tratados para establecer alianzas comerciales, financieras, económicas y políticas; algunas de ellas han alcanzado un alto grado de integración en aspectos diversos. El ejemplo más singular lo constituye la Unión Europea, en la cual incluso se ha establecido un Banco Central Europeo, responsable de la política monetaria de varios países de dicha Unión.

D. En este contexto, el fenómeno denominado “globalización” impacta directamente la idea de soberanía.

La globalización tiene antecedentes en Mesopotamia, Egipto, India y China, pero especialmente en las civilizaciones griega y romana. En la primera se dio un gran ascenso del comercio, lo cual

with the traditional argument, it rejected it though with the courtesy due to a doctrine which for a long time enjoyed undisputed ascendancy. It laid down, in effect that no consideration of theory can prevent the individual from becoming the subject of international rights if States so wish”. Véase Lauterpacht, Hersh, *International Law and Human Rights*, Londres, Archon Books, 1968, pp. 28 y 29.

212 Pellicer, Olga, “Nuevas avenidas para la acción de la ONU; el debate sobre la intervención en asuntos internos de los estados”, *Foro Internacional*, México, vol. XXXV, núm. 4, 1995; pp. 483, 492 y 493.

incrementó la riqueza de los comerciantes y de las clases privilegiadas.

El imperio romano constituyó un mundo en sí mismo, con una economía única y autosuficiente, que conformó una sola y vasta área comercial. Algo similar también ocurrió en la China de los Han.

El Estado moderno fue mercantilista. La navegación hacia horizontes antes inexplorados y el descubrimiento de nuevas tierras creó un enorme bloque comercial entre Europa, África y América. La economía europea se convirtió en mundial, y durante cuatro siglos el universo fue realmente occidental.

Los descubrimientos científicos y técnicos impulsaron un gran desarrollo en la economía capitalista que caracterizan los años que corren del último cuarto del siglo XIX hasta alrededor de 1914. En esos años se impulsó la globalización al permitir un mayor flujo de personas, productos, bienes y servicios, capital, comunicaciones e ideas, aunque fue vulnerado por el intervencionismo de Estado, la creación de macroempresas y consorcios monopolistas, las inversiones en países atrasados, la sobreexplotación y las grandes ganancias, la primera guerra mundial como resultado del antagonismo Inglaterra-Alemania, y la gran crisis económica de 1929 que incrementó las políticas proteccionistas y nacionalistas; el intervencionismo, y el dirigismo del Estado.²¹³

Después de la segunda guerra mundial se creó una especie de orden económico mundial con un vigor limitado como consecuencia de la división del planeta en dos bloques antagónicos de países. La caída del muro de Berlín y sus consecuencias en los países socialistas alentó un nuevo ciclo de globalización o un estadio novedoso de éste con la apertura de fronteras y la desregulación para admitir la supremacía de la economía de mercado en todo el mun-

²¹³ Kaplan Marcos, *op. cit.*, nota 206, pp. 25, 26, 33-35, 39-46, 82-84, 89, 90, 149-161 y 197-202. Véase Pisarello, Gerardo, "Globalización, constitucionalismo y derechos: las vías del cosmopolitismo jurídico", *Estado constitucional y globalización*, México, Porrúa-Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2002, p. 241.

do.²¹⁴ Este es un fenómeno complejo que presenta múltiples aristas y planos.

La historia, entonces, ha oscilado, con diversos grados e intensidad, y de acuerdo con circunstancias diversas, entre la tendencia a la globalización y el enclaustramiento de la unidad política.

La globalización plena nunca se ha alcanzado, ni se encuentra cerca de alcanzarse de forma total y definitiva.

E. Puntualizo, con Marcos Kaplan, que el sistema internacional derivado de la segunda posguerra mundial se caracteriza por: a) la concentración del poder a escala mundial, b) la tercera revolución científico-tecnológica, c) la transnacionalización, d) la nueva división mundial del trabajo, e) el proyecto político de la integración mundial, y f) el camino/estilo de crecimiento neocapitalista periférico.

Este distinguido autor señala las peculiaridades de los años de gobierno de Ronald Reagan que configuraron lo que se denomina neoliberalismo, y que tanto ha influido en el proceso de globalización: a) se reduce el Estado benefactor, b) se achica al propio Estado, c) se desregulariza lo privado, d) se menosprecia la búsqueda de la justicia y el bienestar sociales, e) se fortalece la concentración de la riqueza y del poder, y f) se glorifican los mercados y las finanzas libres.²¹⁵

F. La globalización desplaza “las actividades humanas del cuadro restringido del Estado-nación al teatro más vasto del planeta Tierra como tal”, en el cual el mundo se transforma en un solo campo de rivalidades.²¹⁶ Sin embargo, la globalización de nuestros días implica aspectos muy amplios y diversos que es difícil abarcar en una definición. Me parece que una buena caracterización la ha señalado Sergio López-Ayllón cuando expresa que globalización

²¹⁴ López-Ayllón, Sergio, “Globalización y transición del Estado nacional”, *Estado constitucional y globalización*, México, Porrúa-Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2001, p. 279.

²¹⁵ Kaplan, Marcos, *op. cit.*, nota 206, pp. 228, 244-249.

²¹⁶ Valaskakis, Kimon, “Westfalia II: por un nuevo orden mundial”, *Este País*, México, septiembre de 2001, p. 5.

“significa sencillamente la aparición de procesos sociales que se desarrollan *fuera* de los ámbitos de organización temporal y espacial propios del Estado moderno”, y precisa que lo anterior no es sinónimo de desaparición de aquél, en virtud de que su organización subsiste y los procesos acontecen parcialmente dentro de su territorio.²¹⁷

Entre esos procesos sociales se pueden señalar los siguientes:²¹⁸

a) *La mundialización del mercado*: se produce con la lógica de la oferta y la demanda, avasallando las fronteras del lenguaje, costumbres, culturas y diferencias antropológicas.

Este comercio es diverso al que se había desarrollado entre los Estados; ahora, se interconectan países, regiones, ciudades en un verdadero sistema comercial internacional, el cual establece sus propias normas e instituciones.

La competencia entre las empresas transnacionales resulta salvaje. Persiguen bajar sus costos de producción para lo cual suelen instalarse en países poco desarrollados donde la normatividad laboral y ecológica es poco avanzada, donde pagan salarios de hambre, sin prestaciones sociales, y donde cuentan con los respectivos gobiernos para evitar la organización de los trabajadores con miras

²¹⁷ López-Ayllón, Sergio, “Globalización y transición del Estado nacional”, *op. cit.*, nota 214, p. 280.

²¹⁸ Las ideas respecto a estos procesos sociales se encuentran en varias obras. Véase Carbonell, Miguel, “Los derechos en la era de la globalización”, *Estado constitucional y globalización*, México, Porrúa-Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2001, p. 329, y del mismo autor, *Siete tesis sobre la globalización*, documento de trabajo, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2002, pp. 1-2 y 5; López-Ayllón, Sergio, *op. cit.*, nota 214, pp. 280-287; Vitale, Ermanno, “Globalización y Estado de derecho”, *Este País*, México, octubre de 2002, p. 4; Pisarello, Gerardo, *op. cit.*, nota 213, pp. 243-248; Kaplan, Marcos, *op. cit.*, nota 206, pp. 261-263, 281-284; Spota, Alberto Antonio, “Globalización y gobernabilidad en el Estado de Derecho. ¿Hay posibilidad de controlar los efectos de la globalización?”, *Boletín informativo. Asociación Argentina de Derecho Constitucional*, Buenos Aires, año XVII, núm. 183, 2001, pp. 4-7; Stiglitz, Joseph E., “El malestar en la globalización (entrevista con José Gutiérrez Vivó)”, *Este País*, México, febrero de 2003, p. 12.

a mejorar sus condiciones laborales; asimismo, contaminan impunemente el aire y el agua. Se trata únicamente de producir lo más barato posible para ganarle a la competencia.

Hoy en día una economía exitosa necesita triunfar en el mercado. Sin duda alguna, pero para que el mercado funcione bien, indispensable es que exista un equilibrio entre éste, el Estado, el sector privado y el respeto a los derechos humanos. Sin paz social y política no hay mercado que funcione.

Las empresas transnacionales, estrechamente relacionadas con las nuevas tecnologías, incrementan su poder económico y político; concretan entre un cuarto y un tercio de la producción industrial mundial, y los grupos bancarios manejan, cada día, más recursos con alcance internacional.

Las empresas transnacionales universalizan sus estrategias y políticas. La economía de mercado tiende a crear un único sistema mundial al dismantelarse las barreras nacionales, así como a través de la desregulación y la competencia global. La liberalización del comercio persigue vender mundialmente más, con estrategias también mundiales.

b) *La conversión de la economía real en financiera*: las grandes ganancias que las empresas obtienen y la evasión de parte de las obligaciones fiscales crean enormes capitales financieros, sin patria ni responsabilidades, y dedicados a la especulación; debido a los avances tecnológicos, esos capitales pueden ser transferidos de un país a otro con velocidad impresionante.

El capital industrial se viene fusionando con el financiero. Grandes empresas son propietarias importantes de acciones de bancos, instituciones de seguros y financieras; éstas, a su vez, cada día más, controlan buena parte de las empresas multinacionales.

En 1995, dentro de la OCDE, se comenzó a negociar un Acuerdo Multilateral de Inversiones que perseguía regular a los gobiernos, no las inversiones, para que estas últimas no pudieran ser controladas por leyes o reglamentos nacionales de carácter económico, ambiental, sanitario o laboral. En una palabra, se in-

tentaba suprimir la capacidad de los Estados para normar la entrada y salida de capitales.

c) *La deslocalización de las empresas*: si bien éstas se encuentran por doquier y aparentemente no tienen nacionalidad, todas continúan muy ligadas a su matriz, la cual en términos generales se localiza en algunos de los ocho países más poderosos.

d) *Los derechos humanos*: han tomado una dimensión transnacional en la cual actúan organismos internacionales y regionales, así como organizaciones no gubernamentales internacionales de las más diferentes características.

Los derechos humanos han pasado a ser, cuando menos en teoría, el referente esencial, tanto del derecho internacional como de los nacionales. Existen un sistema internacional y varios regionales para su defensa. A partir de 1948, se establecieron declaraciones, tratados, pactos y convenios universales y regionales que persiguen su salvaguardia, aunque se trata de *garantizar* su efectiva protección.

En sentido opuesto nos encontramos con:

e) *El crimen organizado*: son verdaderas empresas transnacionales que se dedican a la producción, distribución, consumo e inversión de las ganancias de actividades ilícitas, principalmente relacionadas con el tráfico de drogas, armas y personas, así como con los juegos de azar.

Estas empresas siguen la lógica del mercado global y las ganancias que obtienen son inimaginables: la ONU calcula que los ingresos anuales de estas transnacionales del crimen equivalen al Producto Nacional Bruto de los países económicamente más débiles, cuyos habitantes ascienden a tres mil millones de seres humanos.

El crimen organizado tiene la capacidad de corromper, entre otros, a gobiernos, empresas, iglesias y partidos políticos. Todos los Estados se encuentran incapacitados para combatirlo con efectividad por sí mismos. En pocos aspectos es tan necesaria la colaboración internacional.

f) *La información y las telecomunicaciones*: los sorprendentes avances tecnológicos han globalizado estos aspectos, piénsese sólo en la televisión, en la red de computadoras como Internet, y en las comunicaciones satelitales. Se han creado inmensas compañías de la comunicación que muestran una tendencia monopólica al fusionarse, y cuya nacionalidad responde a alguno de los países más poderosos, en especial, Estados Unidos, donde seis empresas controlan la mayoría de los medios de comunicación, y en Inglaterra, donde cuatro empresas poseen el 85% de los periódicos.

Todos sabemos que información es poder, y estas grandes empresas de la comunicación son casi irresponsables; manejan la información como una mercancía más, cuando ésta representa un bien social de máxima sensibilidad y trascendencia. A través de la comunicación masiva se puede, incluso, gobernar las mentes de los pueblos.

g) *La degradación del medio ambiente*: el mundo constituye un sistema físico-biológico integrado; problemas comunes entre otros son: la destrucción de la capa de ozono, la contaminación marítima, la deforestación y los accidentes nucleares. Son problemas que conciernen a todos los Estados y a todas las personas. En consecuencia, ha cambiado la vetusta concepción de que un Estado tenía derecho ilimitado al uso de los recursos naturales ubicados dentro de su territorio.

La preocupación mundial por estos aspectos llevó a la celebración de la cumbre sobre ecología en Río de Janeiro.

h) *El sector de servicios*: también éste se ha globalizado en algunos aspectos y respecto a países diversos. Algunos ejemplos son los despachos internacionales de abogados, de contadores públicos, los nuevos aspectos del arbitraje, y las empresas dedicadas a servicios relacionados con la salud y con la educación superior.

i) *Last but not least*: la tercera revolución científico-tecnológica, que implica investigaciones extraordinariamente costosas y que se realizan primordialmente en los países más ricos; revolución que ha permitido y acelerado muchos de los procesos de globalización a los cuales me he referido en los párrafos anteriores.

Estas investigaciones las realizan tanto los gobiernos y los organismos públicos como las empresas privadas en esos países, lo que coloca a esos Estados en una situación de privilegio frente a los otros que necesitan los resultados de esas investigaciones, pero en gran parte son incapaces de realizarlas. Lo anterior ha llevado a destacar que la globalización es una consecuencia de la inteligencia pura y aplicada en varios ramos del conocimiento, como la física, la química, las matemáticas, la electrónica, etcétera. La globalización se basa, en buena parte, en la aplicación material de la inteligencia científica y tecnológica.

III. EL ESTADO NACIONAL Y SOBERANO HOY

A. Es obvio que la idea de soberanía no puede ser a comienzos del siglo XXI la misma que conoció el mundo a través de varios siglos, y que perduró hasta alrededor de los años sesenta del siglo XX. La globalización ha afectado los controles tradicionales que el Estado tenía sobre las acciones realizadas en su territorio. Las fronteras se vuelven porosas y pierden parte de su significado cuando actores no estatales tienen la posibilidad de comunicarse a través del espacio.²¹⁹

Desde el punto de vista económico, el Estado nacional y soberano se enfrenta al poder de las empresas transnacionales. De las 100 entidades económicas más poderosas del mundo, 49 son Estados y 51 empresas, estas últimas en muchos casos poseen recursos financieros más importantes que la mayoría de los Estados.²²⁰ El dato anterior mucho nos dice sobre la situación actual del Estado.

²¹⁹ Jáuregui, Gurutz, “Estado, soberanía y Constitución: algunos retos del derecho constitucional ante el siglo XXI”, en Carbonell, Miguel (comp.), *Teoría de la Constitución. Ensayos escogidos*, México, Porrúa-Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2002, p. 418.

²²⁰ Valaskakis, Kimon, *op. cit.*, nota 216, pp. 6 y 7. Véase González, Felipe y Cebrián, Juan Luis, *El futuro no es lo que era. Una conversación*, Madrid, Aguilar, 2001, pp. 193 y 194.

Algunos Estados deciden que necesitan asociarse para poder cumplir con sus responsabilidades y ser competitivos económicamente a nivel internacional. La Unión Europea es el mejor ejemplo de la tendencia a la eliminación de fronteras internas, y a la regionalización de aspectos concernientes a la justicia, la inmigración, el terrorismo, el narcotráfico, la delincuencia, la política militar y de defensa; así como en aspectos educativos, culturales y políticas sanitaria, social e industrial. De extraordinaria relevancia es la existencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.²²¹

A su vez, el Estado se enfrenta a poderes “ocultos” —aunque se encuentran a la luz del día—, que actúan y presionan, los que son casi irresponsables políticamente, como las iglesias y los medios de comunicación.

Además, van proliferando las administraciones independientes u organismos constitucionales autónomos por la especialización de sus servicios y su neutralidad técnica, tales como los bancos centrales, los establecimientos de energía nuclear o las comisiones que organizan las elecciones. Todos ellos son indispensables y es necesario que actúen con base en razones técnicas. Sin embargo, se subordina, como bien se ha dicho, y se fragmenta la acción política del Estado en múltiples políticas públicas.²²²

B. No obstante todo lo expuesto, en la actualidad el Estado nacional y soberano subsiste, resulta indispensable y, cuando menos por ahora, aún juega un papel irremplazable. Sin él, el derecho internacional y la propia globalización no podrían existir ni desarrollarse.

221 Jáuregui, Gurutz, *op. cit.*, nota 219, pp. 417-420, 425 y 431.

222 Vega, Pedro de, “Mundialización y derecho constitucional: la crisis del principio democrático en el constitucionalismo actual”, *Estado constitucional y globalización*, México, Porrúa-Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2001, pp. 168, 185, 191-193.

Las razones que sustentan la afirmación anterior son las siguientes:²²³

a) No se vislumbra, a corto plazo, la existencia de un Estado mundial soberano. En consecuencia, el Estado continúa siendo “el punto de referencia y el marco obligado donde se establecen los supuestos reguladores de la vida social y donde se definen y se expresan democráticamente los principios valorativos ordenadores de la convivencia”.²²⁴

El Estado es el actor político por antonomasia; en él se garantizan una serie de derechos relacionados con la libertad, la igualdad y la seguridad jurídica de las personas.

b) El Estado y su Constitución representan un principio legitimador, el de la democracia, en cuanto sus autoridades son electas por el pueblo, y se persigue el bienestar y la protección de éste.

El pueblo es el único titular de la soberanía. Si no fuera así, todo sistema democrático y Estado de derecho sería realmente imposible.

El Estado a través de su función reguladora es el que puede ir democratizando la esfera no estatal, como partidos políticos, sindicatos, organizaciones religiosas.

c) Son los propios Estados soberanos los que deciden las materias que abarca el ámbito internacional. El Estado se reserva aspectos importantes como la inmigración, la nacionalidad, el estableci-

²²³ Los fundamentos de estas razones se encuentran en las obras siguientes: Dinh, Nguyen Quoc y otros, *Droit International Public*, París, Librairie Générale de Droit et de Jursiprudence, 1999, pp. 435-437; Gómez-Robledo V., Alonso, *op. cit.*, nota 208, p. 89; Jáuregui, Gurutz, *op. cit.*, nota 219, p. 432; López-Ayllón, Sergio, *op. cit.*, nota 214, pp. 275, 288 y 291; Valaskakis, Kimon, *op. cit.*, nota 216, p. 12; Vega, Pedro de, *op. cit.*, nota 222, p. 185; Pisarello, Gerardo, *op. cit.*, nota 213, pp. 249 y 250; González, Felipe y Cebrián, Juan Luis, *op. cit.*, nota 220, pp. 191 y 192, 197, 198 y 201; Vitale, Ermanno, *op. cit.*, nota 218, pp. 8 y 10. Gros Espiell, Héctor, “Intervención humanitaria y derecho a la asistencia humanitaria”, *Derechos humanos y vida internacional*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos-Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1995, p. 203.

²²⁴ Vega, Pedro de, *op. cit.*, nota 222, p. 166.

miento de aranceles y derechos de importación, mientras no decide reglamentarlos a través de un tratado internacional. Éste es el campo que se ha denominado dominio reservado de los Estados.

d) El Estado regula actividades muy importantes de las personas, como el estado civil, la actividad de los tribunales, las acciones de la policía, los contratos de la naturaleza más diversa, los aspectos asociativos.

e) El mercado precisa necesariamente ser regulado por el Estado. Incluso así lo ha admitido el Banco Mundial en 1997:

Ahora tenemos conciencia de la complementariedad del Estado y el mercado: aquél es esencial para sentar las bases institucionales que requiere éste. Y la credibilidad de los poderes públicos —la previsibilidad de sus normas y políticas y coherencia con que se aplican— puede ser tan importante para atraer la inversión privada como el contenido de esas mismas normas y políticas.

Sin regulación alguna, la economía de mercado se volvería caótica y anárquica, y sería la semilla de su propia destrucción.

f) La defensa y protección de los derechos sociales de la índole más diversa ante los embates de la globalización. No puede haber paz social ni política si la persona no cuenta con satisfactores económicos y culturales que le permitan llevar una existencia digna.

El Estado debe garantizar la sociedad del bienestar; salud y educación para todos, vigilando que la igualdad de oportunidades sea una realidad.

Sin Estado como árbitro y redistribuidor de bienes y servicios, imperaría la ley del más fuerte, pero al final de cuentas la historia enseña que las masas explotadas y vejadas, cuando reaccionan, demuelen ese sistema cruel y a los propios explotadores.

g) Las rectas administración pública y administración de justicia requieren de normas preestablecidas y precisas que otorguen seguridad jurídica. La propia globalización necesita la garantía de la regularidad de los intercambios, el buen funcionamiento de los

órganos judiciales, el combate a la impunidad y a la corrupción, el funcionamiento adecuado de los organismos supervisores y vigilantes, la celeridad y oportunidad de los actos ejecutivos.

h) La coordinación de los diversos ámbitos competenciales y de poder público entre el gobierno nacional, los regionales y los locales o municipales. El Estado es responsable de que las relaciones entre esos ámbitos se desarrollen armónicamente para que la acción pública no se vaya a entorpecer.

i) La garantía de la existencia y el buen funcionamiento de servicios públicos esenciales, como telecomunicaciones, transporte, energía y agua, aunque sean prestados por particulares, no pueden regirse únicamente por el principio del beneficio.

j) El Estado es quien puede establecer los derechos y las obligaciones de las personas y los mecanismos del control del poder para asegurar las libertades a través de la Constitución, la que primordialmente es una norma jurídica con jerarquía superior a todas las otras normas de ese orden interno.

k) La inmensa mayoría de los individuos pertenecen a un Estado en particular, no son ciudadanos del mundo, aun en el caso de que se desplacen al extranjero por razones laborales. A ese Estado es al que pueden exigirle una serie de prestaciones sociales y se encuentran bajo su jurisdicción.

l) Es el propio Estado el que impulsa la ampliación del derecho internacional, la creación de órganos y organismos internacionales y regionales, y el que ejerce el derecho de voto en aquéllos.

C. E. de Vattel estableció que un Estado es soberano, si satisface tres características: autogobierno, independencia de otros Estados y nexo directo con el derecho internacional.

Es decir, el Estado es soberano cuando es la instancia última de decisión en su territorio, cuando otro Estado no puede imponerle o coartar sus decisiones, y cuando está sometido únicamente a la autoridad del derecho internacional.

A Vattel le asiste la razón. Los conceptos continúan precisándose. Markus Kotzur sostiene que las concepciones de la soberanía desde el punto de vista del derecho constitucional y del derecho

internacional encuentran el punto de referencia común en el anhelo del ser humano de vivir en libertad, dentro de un sistema constitucional. “Solamente una concepción *instrumental* de la soberanía, al *servicio* del ser humano, puede justificar cualquier forma de ejercicio del poder”.²²⁵ Estoy de acuerdo con este planteamiento de Kotzur. Los derechos humanos son, desde luego, los que deben dirigir las acciones de los poderes, tanto en la esfera estatal como en la supraestatal.

D. Las ideas de soberanía y derechos humanos han estado asociadas, unas veces más que otras, porque un hombre no puede ser libre si un Estado extranjero domina al suyo. El peso específico y fundamental de una idea sobre la otra se debe a circunstancias históricas. Para un pueblo colonizado lo más importante, en lo inmediato, era alcanzar su independencia. En este duelo dialéctico entre las dos ideas, ha triunfado rotundamente la de los derechos humanos al convertirse en la sustancia misma del Estado y del derecho internacional, en parte porque, cuando menos en teoría, se vive en un mundo casi descolonizado, en el cual los Estados son jurídicamente iguales.

La idea de la soberanía, hoy como ayer, continúa siendo la mejor defensa de los pueblos pequeños y débiles frente a los grandes y fuertes. La soberanía es la defensa que emana de la razón, del derecho y de la protección del ser humano y de sus atributos fundamentales.²²⁶

La soberanía es una instancia última de decisión conforme con el Estado de derecho. La soberanía puede trasladarse a una región si así lo deciden los Estados soberanos que la van a integrar. En este aspecto es ejemplificativo el artículo 146 de la Constitución de Burkina-Faso que señala que dicho país “puede celebrar con todo Estado africano acuerdos de asociación o comunidad que impli-

225 Häberle, Peter y Kotzur, Markus, *op. cit.*, nota 206, pp. 93, 111-114.

226 Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales...*, *op. cit.*, nota 49, pp. 500-506.

quen una renuncia total o parcial a la soberanía”. Artículo parecido contiene la Ley Fundamental de Níger, de 1996.²²⁷

Si algún día llegara a existir un Estado mundial como unidad territorial universal de decisión y de acción, éste sería un Estado mundial soberano.²²⁸ Tal situación no se contempla ni se le ve posibilidades en los tiempos que corren ni en un futuro cercano. Entonces, la soberanía es y continúa siendo característica esencial del Estado nacional y del derecho internacional, ambos al servicio de la persona humana, de su dignidad y de sus derechos fundamentales, y de la paz entre las naciones.

IV. COMPETENCIAS SUSTRÁIDAS AL ESTADO SOBERANO

La concepción anterior conduce con facilidad a la afirmación que el derecho internacional parte del principio de Estados iguales e independientes y, como ya he afirmado, así como la libertad personal no puede ser ilimitada porque su frontera es la libertad de los otros individuos, la soberanía tampoco puede ser ilimitada, porque su barrera es la soberanía de los otros Estados y el derecho internacional. Por tanto, desde la perspectiva del derecho internacional, existen actos que un Estado soberano no puede realizar, y materias que no pertenecen al dominio reservado de los Estados. Entre otros se pueden mencionar los siguientes:

- a) Atentar contra la integridad política o la soberanía territorial de otro u otros Estados.
- b) Iniciar una guerra.
- c) Intervenir, directa o indirectamente, en los asuntos internos o externos de otro Estado.

²²⁷ Häberle, Peter y Kotzur, Markus, *op. cit.*, nota 206, pp. 50 y 51.

²²⁸ Heller, Hermann, *op. cit.*, nota 205, p. 304; Ferrajoli, Luigi, *op. cit.*, nota 209, pp. 320 y 323; Valaskakis, Kimon, *op. cit.*, nota 216, p. 13.

d) Realizar actos que afecten los derechos legítimos de otro u otros Estados.²²⁹

e) Desconocer los compromisos adquiridos en instrumentos internacionales, regionales o bilaterales: *pacta sunt servanda*.

No forman parte del dominio reservado de los Estados:

f) La defensa y protección de los derechos humanos. En este aspecto, existen garantías para su respeto por parte de órganos internacionales y regionales, los cuales intervienen cuando las garantías internas del Estado no cumplen con el objetivo de proteger esos derechos.

g) La protección del medio ambiente, cuyo incumplimiento no afecta sólo a ese Estado. La concepción tradicional de que aquél podía hacer uso ilimitado de los recursos naturales dentro de su territorio, se está superando.

V. EL PRINCIPIO DE AUTODETERMINACIÓN

A. De la noción de soberanía —tanto interna como externa— y del derecho internacional —todos los Estados poseen iguales derechos, incluida su independencia—, derivó el concepto de autodeterminación, el cual ha sido precisado a partir de 1966 en los dos pactos de Naciones Unidas.

La autodeterminación tiene dos dimensiones, una interna y otra externa, las cuales son complementarias, y una apoya a la otra.

La autodeterminación interna es la potestad del Estado para decidir su orden jurídico y su organización política y económica, a cambiarlos si así lo considera, sin interferencia alguna por parte de otro u otros Estados.

La autodeterminación externa es el derecho de un pueblo, con marcado carácter nacional, a organizarse política y económicamente, con independencia respecto de cualquier otro Estado.

229 Gómez-Robledo V., Alonso, *op. cit.*, nota 208, pp. 90-92.

La autodeterminación externa hace referencia directa al derecho de independencia de los pueblos sometidos a un Estado colonial y, tangencialmente, al derecho de secesión.

Las dos dimensiones de autodeterminación se completan en la óptica de los derechos humanos, en virtud de que un pueblo sólo se autodetermina si los derechos fundamentales de todos sus integrantes son respetados. De la misma manera, los individuos de un pueblo sometido por un poder colonial, obviamente están incapacitados para ejercer sus derechos y libertades básicos. Asimismo, estas dos dimensiones se encuentran estrechamente ligadas a la idea de democracia.²³⁰

B. Hoy en día es la dimensión interna de autodeterminación la que prevalece, en virtud de que la dimensión externa, que es primordialmente un instrumento jurídico-político anticolonial, casi ha —cuando menos formalmente— cumplido su misión. Después de la segunda guerra mundial y a partir de la década de los años sesenta del siglo XX, múltiples pueblos rompieron las cadenas coloniales que los oprimían. A su vez, el derecho de secesión no es un derecho con aristas claras en el derecho internacional.

De esta manera, autodeterminación interna es sinónimo de soberanía, poder constituyente, jurisdicción interna y dominio reservado del Estado. Es un derecho de carácter positivo, constituido por las actuaciones del Estado para tomar sus propias decisiones por sí y ante sí, dentro de los marcos del derecho internacional y del respeto de los derechos humanos.

En consecuencia, el derecho de autodeterminación de los pueblos, no es ni puede interpretarse como facultad de los gobiernos a decidir y determinar el destino de sus propios pueblos.²³¹

²³⁰ Seara Vázquez, Modesto, *op. cit.*, nota 209, pp. 82 y 83; Cassese, Antonio, *Self-Determination of Peoples. A Legal Reappraisal*, Cambridge, Cambridge University Press, 1996, p. 337. En sentido contrario, véase Guimón, Julen, *El derecho de autodeterminación. El territorio y sus habitantes*, Bilbao, Universidad de Deusto, 1995, pp. 224 y 225.

²³¹ Gómez-Robledo V., Alonso, *op. cit.*, nota 208, p. 97. Véase Guimón, Julen, *op. cit.*, nota 230, p. 240.

El principio de autodeterminación se encuentra consagrado en la Carta de Naciones Unidas, cuyo capítulo I manifiesta como uno de los propósitos que persigue dicha Organización, el fomento de las relaciones de amistad entre las naciones —término que emplea como sinónimo de Estado—, basadas en el respeto al principio de igualdad de derechos y, a la *libre determinación de los pueblos*; o sea, de los ciudadanos del Estado.

El artículo 2.4 de la Carta ordena a los Estados abstenerse de *recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado*, y el artículo 2.7 señala que “Ninguna disposición de esta Carta autorizará a las Naciones Unidas a intervenir en los asuntos que son de la jurisdicción interna de los Estados...”.

Los dos pactos internacionales de Naciones Unidas de 1966, tanto el de Derechos Económicos, Sociales y Culturales como el de Derechos Civiles y Políticos, contienen un artículo I, idéntico en ambos documentos, sobre el principio de autodeterminación de los pueblos. Sintomático es que los dos pactos comiencen sus normas con este principio y, aunque cronológicamente son simultáneos, la redacción es la misma: “Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural”.

Muy importante fue que dichos pactos forjaran la definición legal internacional de autodeterminación interna, la cual ha tenido influencia en los países del Centro y del Este de Europa después de 1989, y en América Latina, donde la costumbre internacional ha venido identificando autodeterminación con gobierno democrático, y éste no existe donde no se respetan los derechos humanos. Ahora la cuestión será determinar, ya sea en norma o costumbre internacional, cuándo la inobservancia de ese artículo I por parte de un Estado, equivale a una violación del propio principio de autodeterminación.

Antonio Cassese considera que actualmente el principio de autodeterminación debe defender los derechos de los grupos y de las

autonomías regionales, como contraparte de los derechos humanos individuales; o sea, el derecho de las minorías. El principio de autodeterminación ha de proteger a *toda* la población del Estado. Así, los grupos minoritarios deben tener el derecho a designar sus autoridades, conforme a procesos democráticos, como el primer paso para el respeto pleno de todos sus derechos.

En este sentido se manifestó el Informe del Comité de Expertos sobre Minorías Nacionales de la Conferencia sobre Seguridad y Cooperación en Europa (CSCE), en julio de 1991.

No obstante, tales derechos no deben afectar la integridad territorial ni la estabilidad política de los Estados soberanos.²³²

El principio de autodeterminación interna de los pueblos ha evolucionado, pero en esencia continúa siendo el derecho del Estado para determinar o modificar su sistema jurídico, político y económico sin que otro Estado interfiera. Este derecho de autodeterminación se arraiga en el respeto y protección a los derechos humanos y al régimen democrático, mismos que se convierten en parte del contenido de este principio.

C. La idea de la independencia de los pueblos coloniales se encuentra protegida internacionalmente. La “Declaración sobre concesión de la independencia de los pueblos coloniales” de la Asamblea General de Naciones Unidas, de 1960, ratificó la tendencia en este sentido y fue el fundamento de medidas ulteriores que auxiliaron a muchos pueblos a la obtención de su independencia. Este aspecto de autodeterminación, que presentó gravísimos conflictos violentos y que amplió el número de Estados en forma considerable en el siglo XX, no presenta mayores dificultades en nuestros días.

Por el contrario, su segundo aspecto implica complejos problemas al tratarse de un pueblo que constituye una unidad nacional y que forma parte de un Estado, pero no se encuentra identificado con él, y desea obtener su independencia para formar su propio Estado. Se está hablando de secesión, principio que ni en la teoría ni en la práctica internacional ha sido aceptado, y cuando esas si-

232 Cassese, Antonio, *op. cit.*, nota 230, pp. 322, 323, 331 y 350-352.

tuciones acontecen en la realidad, Naciones Unidas ha adoptado una actitud prudente con marcada simpatía a la integridad de los Estados.²³³ Sin embargo, éste es un problema actual de magnitudes mayores, piénsese sólo en Québec, el País Vasco, Córcega, los kurdos, etcétera. Tanto Naciones Unidas como la Corte Internacional de Justicia, desde luego, han abordado el problema. No obstante, es un tema que desborda los alcances de este artículo.

VI. LA NO INTERVENCIÓN

A. La intervención es la interferencia no consentida, afirma César Sepúlveda, de uno o varios Estados en los asuntos domésticos o externos de otros, vulnerando la soberanía y la independencia del Estado afectado.²³⁴

La intervención se puede realizar utilizando la fuerza o a través de medios no violentos, puede llevarse a cabo en forma directa o indirecta a través de un tercer Estado, de manera abierta o clandestina, por medio de servicios de espionaje, al interior del territorio del Estado o tratando de interferir en la conducción de sus relaciones diplomáticas.

El Estado que interviene es más poderoso que el que sufre la injerencia, mismo que está incapacitado, a su vez, para entrometerse en los asuntos del agresor, porque generalmente éste es una potencia. Entonces resulta claro que la intervención es un síntoma de la desigualdad que existe en el orden internacional y que constituye un acto ilegítimo de fuerza.

Hace pocos años se comenzó a hablar del derecho de injerencia humanitaria. Éste es exactamente lo mismo que la intervención con máscara nueva para tratar de ocultar lo que realmente es; “no

233 Seara Vázquez, Modesto, *op. cit.*, nota 209, pp. 84-87.

234 Sepúlveda, César, “Alcances de la no intervención como norma legal internacional”, *Revista Mexicana de Política Exterior*, México, núm. 46, 1995, pp. 227-229.

tiene ningún fundamento jurídico, ni ético, y sólo encubre opresión, amagos y carencia de respeto a la soberanía de un Estado”.

La intervención de un Estado o Estados en la jurisdicción de otro siempre será inadmisibles, y ninguna razón es satisfactoria. La intervención es un acto de fuerza que viola el derecho internacional. La intervención generalmente se escuda en alguna de estas razones: el cambio del sistema político-económico del país intervenido, el mejoramiento político, económico y social del Estado afectado, razones ideológicas, la autodefensa del país agresor, la conservación de los recursos y riquezas naturales, por motivos humanitarios, la “constraintervención” en auxilio a un Estado que está siendo agredido y cuyo gobierno se está desestabilizando. Las anteriores son puras mentiras, pretextos y patrañas.

En nuestros días, un tipo de intervención que prolifera, que no es tan aparatosa como otros, pero que es igualmente reprochable, es la de carácter económico, que persigue apoderarse de los recursos del país y subordinarlo a la economía de la potencia.

Se puede parafrasear a Hobbes y afirmar que, con la intervención, el Estado es el lobo del Estado.

B. El principio de no intervención y el de autodeterminación tienen los mismos fundamentos: la soberanía del Estado, el derecho internacional, y la independencia e igualdad jurídica de todos los Estados. En consecuencia, natural es que son conceptos cercanos y que en diversos aspectos se identifican. No obstante, entre ellos existen diferencias: a) mientras la autodeterminación implica un hacer, la toma de decisiones, la realización de acciones, la intervención es una agresión; b) mientras la autodeterminación interna se refiere a aspectos domésticos que sólo deben concernir al Estado, la intervención implica la acción ilegal de otro u otros Estados; c) mientras la autodeterminación es derecho esencial del Estado, la intervención es la vulneración de ese derecho; d) mientras la autodeterminación es una idea dinámica que va enriqueciendo su contenido, especialmente con las nociones de democracia y derechos humanos, la intervención lesiona estos nuevos desarrollos, e im-

plica el desconocimiento a la independencia e igualdad de los Estados; es decir, al derecho internacional.

C. América Latina, especialmente México, el Caribe y Centroamérica, que han sufrido las invasiones militares norteamericanas, y toda clase y tipos de intervenciones por parte de esa potencia, desarrolló en forma muy especial el principio de no intervención con la finalidad de obtener el reconocimiento jurídico y político de dicho concepto de manera convencional.

En 1928, en la Conferencia de La Habana, América Latina fracasó en su intento de incluir la no intervención como principio del panamericanismo, debido a la oposición de Estados Unidos.

En 1930, el secretario mexicano de Relaciones Exteriores, Genaro Estrada, estableció la doctrina que lleva su nombre: México no se pronuncia, ante crisis políticas, por el reconocimiento o no de gobierno alguno, porque los asuntos internos de un Estado no pueden ser apreciados por otros. La doctrina Estrada descalificó los actos intervencionistas en los asuntos internos de los países latinoamericanos y se convirtió en un adalid de la no intervención en las cuestiones de otros Estados.²³⁵

En 1933, en Montevideo, se aceptó dicho principio, aunque con reservas de Estados Unidos, y se asentó en el artículo 8o. de la Convención sobre los Derechos y Deberes de los Estados. En 1936, en la Conferencia de Consolidación de la Paz en Buenos Aires, el mismo se admitió ya sin reticencia alguna por parte de Estados Unidos, principio que fue ratificado en la Conferencia Panamericana de Lima en 1938. Lo obtenido de Estados Unidos desde 1933, se debió en gran parte a la situación política imperante en Europa.

Fue la Novena Conferencia Interamericana, celebrada en Bogotá en 1948, y en la cual se creó la Organización de Estados Americanos, cuando el principio quedó completamente configurado en el artículo 19 de su Carta, que es la base y fundamento de todo el

²³⁵ Sepúlveda, César, *Derecho internacional...*, op. cit., nota 210, pp. 269-271, 582 y 583. Seara Vázquez, Modesto, op. cit., nota 209, pp. 94 y 95.

sistema interamericano: “Ningún Estado o grupo de Estados tiene derecho de intervenir, directa o indirectamente, y sea cual fuere el motivo, en los asuntos internos o externos de cualquier otro...”²³⁶

Este principio es una aportación latinoamericana al derecho internacional. Estas ideas se incorporaron en varios artículos de la Carta de Naciones Unidas.

D. En 1949, la Corte Internacional de Justicia precisó que la intervención no tiene carácter jurídico, que constituye un acto de fuerza que da lugar a abusos muy graves y que no tiene cabida en el derecho internacional, resolución que la propia Corte reiteró en 1986 en el diferendo Estados Unidos-Nicaragua referente a actividades militares y paramilitares.²³⁷

La Asamblea General de Naciones Unidas declaró, entre otras ocasiones, en 1965 y 1981, su rechazo a la intervención y a la injerencia de un Estado en los asuntos internos de otro.

Al conmemorarse el vigésimo quinto aniversario de la ONU, la Asamblea General incluyó en la Declaración Relativa a los Principios de Derecho Internacional Referentes a las Relaciones Amistosas y a la Cooperación entre los Estados de acuerdo con la Carta de Naciones Unidas y ratificado en la Resolución 2625, inspirada en documentos de la OEA, el siguiente principio:

Ningún Estado o grupo de Estados tiene el derecho de intervenir directa o indirectamente, por ninguna razón, en los asuntos interiores o exteriores de otro Estado. En consecuencia, no sólo la intervención armada, sino también toda otra forma de injerencia o toda amenaza dirigida contra la personalidad de un Estado o contra sus elementos políticos, económicos y culturales, es contraria al derecho internacional.

²³⁶ Gros Espiell, Héctor, *op. cit.*, nota 223, pp. 201-203. Sepúlveda, César, *Derecho internacional...*, *op. cit.*, nota 210, pp. 491 y 492, y “Alcances...”, *op. cit.*, nota 234, pp. 229-231.

²³⁷ Dinh, Nguyen Quoc y otros, *op. cit.*, nota 223, p. 438. Gómez-Robledo V., Alonso, *op. cit.*, nota 208, pp. 85 y 86, 92 y 93.

De especial trascendencia es que la OEA aprobó el 11 de septiembre de 2001 —el día que el terrorismo destruyó las Torres Gemelas en Nueva York—, la Carta Democrática Interamericana, cuyo primer considerando manifestó que:

La Carta de la Organización de los Estados Americanos reconoce que la democracia representativa es indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo de la región y que uno de los propósitos de la OEA es promover y consolidar la democracia representativa dentro del respeto del principio de no intervención;

No existe duda alguna de que jurídicamente la no intervención está descartada, y que viola expresa y directamente el derecho internacional. Por ningún motivo o razón, en ninguna forma o manera, puede un Estado o varios Estados intervenir autoritariamente en los asuntos de otro. La intervención armada unilateral siempre es ilegal. Pero, las normas y costumbres del derecho internacional suelen violarse con frecuencia.

VII. LA INTERVENCIÓN O INJERENCIA HUMANITARIAS

A. La llamada intervención humanitaria no es un fenómeno nuevo; se la invocó en el siglo XIX y en las primeras décadas del XX. Con base en ella, las potencias coloniales intentaron legitimar sus intervenciones en los asuntos internos de otros Estados, incluso por la fuerza. En 1910, A. Rougier estudió este tema y concluyó que era contrario a la independencia y a la igualdad de los Estados, aunque tal vez, afirmó, en el futuro las naciones podrían agruparse bajo una autoridad jurisdiccional o un poder jerárquico que les garantizara el respeto de la justicia.

“Razones humanitarias” se esgrimieron, explícita o implícitamente, para intervenir en múltiples ocasiones, incluso militarmente. Los casos son interminables. Señalo algunos ejemplos: la India, en 1971, al invadir al entonces Pakistán oriental; Estados Unidos

en el Líbano, en 1958, y en República Dominicana, en 1965; Bélgica en el entonces Congo, en 1964; Turquía, en Chipre, en 1974; Estados Unidos, en Irán, en 1980.²³⁸

Todos estos hechos fueron actos de fuerza y completamente ilícitos, y en contra del derecho internacional.

B. La Carta de Naciones Unidas se basa en el supuesto de que la amenaza a la seguridad internacional proviene de la violencia entre los Estados. Actualmente los problemas y la violencia internos en un Estado, sin lugar a dudas, también pueden ser un peligro para la seguridad internacional; empero, este último aspecto no tenía presencia en Naciones Unidas por diversas causas, primordialmente tres: el principio de no intervención en asuntos de la competencia doméstica de los Estados, asentado en la propia Carta de esa Organización; la facultad de veto de cinco naciones en el Consejo de Seguridad, durante la guerra fría, bloqueaba cualquier intento al respecto;²³⁹ y ese mundo bipolar cuidó bien que una “intervención humanitaria” no fuera a desencadenar una conflagración nuclear.

La situación cambió radicalmente en la década pasada, por dos causas principales, una que venía fortaleciéndose desde hacía varias décadas, pero que tomó especial auge a partir de los años sesenta: la internacionalización de los derechos humanos y, otra, la caída del muro de Berlín en 1989 y su efecto desintegrador del bloque de países liderados por la ex Unión Soviética. Entonces, conceptos del pasado cobraron vigor y nuevas perspectivas; además, se vitalizaron con dos expresiones novedosas, que son únicamente disfraces de la llamada intervención humanitaria: injerencia humanitaria y asistencia humanitaria.

La Carta de Naciones Unidas se refiere a los asuntos humanitarios en su capítulo I, el cual señala los propósitos y principios de la propia Organización, y el artículo 3o. resalta como uno de ellos

²³⁸ Gómez-Robledo V., Alonso, *op. cit.*, nota 208, pp. 94 y 95.

²³⁹ Glennon, Michael J., “The New Interventionism”, *Foreign Affairs*, Nueva York, vol. 78, núm. 3, 1999, pp. 2 y 3.

“realizar la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales de carácter humanitario”.

El planteamiento de la “intervención humanitaria” de la década de los noventa radica en que aparentemente se desplaza la idea de la soberanía a favor de los derechos humanos, y éstos —se afirma— pasan a ser competencia internacional, excluyéndolos de la competencia reservada de los Estados. En la realidad, el concepto de los derechos humanos ha servido, en numerosas ocasiones, como pretexto para justificar la intervención, la cual se efectúa respaldada por fuerzas militares.

El primer caso que se presentó en esta nueva época fue la resolución 688 del Consejo de Seguridad, después de la primera guerra del Golfo Pérsico, resolución que se refirió a la población de Kurdistán, al noroeste de Irak, para que este país permitiera “el acceso inmediato de organizaciones humanitarias a todos aquellos en necesidad de asistencia”. Antes de que Irak pudiera reaccionar, llegaron las organizaciones humanitarias, las que fueron, nada menos que las tropas norteamericanas, británicas y francesas a ese país, y establecieron corredores de seguridad al norte de Irak “para ayudar a los kurdos”; posteriormente, fueron relevadas por guardias de seguridad de Naciones Unidas.

Los países victoriosos en la primera guerra del Golfo Pérsico quebraron la soberanía del país perdedor y actuaron en asuntos de la jurisdicción interna de éste, lo cual fue parte de su triunfo en ese conflicto. Lo sorprendente consistió en que esta situación fue el origen de la tesis del “derecho a la intervención por motivos humanitarios”.²⁴⁰ El mundo al revés o simplemente la ley del más fuerte.

Otros casos siguieron a éste: Somalia, Ruanda, la ex Yugoslavia. Todos presentan graves irregularidades y son violaciones al derecho internacional.

C. La intervención humanitaria plantea graves problemas de interpretación a la Carta de Naciones Unidas. Ya mencioné el artículo 2.7, cuyo contenido fue reafirmado por la resolución 2,625 de

²⁴⁰ Pellicer, Olga, *op. cit.*, nota 212, pp. 484-486.

1970 de la Asamblea General de la ONU, en la cual se enfatizó la igualdad soberana de todos los Estados, los cuales tienen iguales derechos e iguales obligaciones.

Mucho se ha discutido si dicho párrafo incluye a los derechos humanos, porque si así fuera, entonces éstos caerían dentro del ámbito internacional.

Diversos Estados sostienen que los derechos humanos pertenecen a su ámbito interno, aunque resulta indispensable distinguir entre violaciones ocasionales —que acontecen en todos los países—, de *violaciones masivas y sistemáticas* como política de Estado. Esta última situación viola indiscutiblemente el espíritu de la Carta de Naciones Unidas. Un ejemplo claro fue la política del *apartheid* en África del Sur.

Sin embargo, Naciones Unidas, con sus precedentes, no permite todavía una interpretación coherente del párrafo séptimo del artículo 2o. de la Carta. Lo anterior no había constituido mayor problema porque la intervención de la ONU había sido avalada por la mayoría de sus miembros, como en diversos casos relacionados con “la autodeterminación de los pueblos”,²⁴¹ lo que no es el caso con la llamada intervención humanitaria, la cual, incluso, no ha sido convenida entre los miembros de Naciones Unidas, y ha mostrado graves tropiezos.

Ahora bien, el uso de la fuerza sólo está legitimado por razones de legítima defensa y por las facultades contenidas en el capítulo VII de la Carta, por medio de las cuales el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas tiene la grave responsabilidad de mantener la paz y la seguridad internacionales. En las nuevas perspectivas se tiende a incluir dentro de estas facultades, ya no sólo los conflictos entre los Estados, sino también los de carácter interno en los mismos, como son los asuntos interétnicos o los combates civiles. Para ello el Consejo de Seguridad se ha basado en el artículo 39 del capítulo VII de la mencionada Carta que se refiere a medidas graduales y provisionales, llegando incluso hasta la utilización de la fuerza con

241 Gómez-Robledo V., Alonso, *op. cit.*, nota 208, pp. 88 y 89.

el objetivo ya mencionado: hacer frente a las amenazas a la paz y a la seguridad internacionales. No obstante, hay que tener en cuenta y con claridad que dicho capítulo se refiere a los Estados y a las relaciones entre ellos; no a los conflictos internos de un Estado. Luego, el Consejo de Seguridad ha realizado una interpretación de ese capítulo VII en forma por demás extensiva, tal y como aconteció en los casos de Somalia, Ruanda y Haití para llegar a la conclusión de que la dimensión humanitaria de esos problemas internos requería el uso de la fuerza militar.

En 1988 y 1990, la Asamblea General de Naciones Unidas aprobó resoluciones relativas a la asistencia humanitaria, que incluyeron la creación de corredores de seguridad para proporcionar asistencia a las víctimas. En 1991, en el clima creado por el triunfo de la primera guerra del Golfo Pérsico, el Consejo de Seguridad resolvió ligar la asistencia humanitaria con la conservación de la paz y la seguridad. Así, el tema de la asistencia, intervención o injerencia humanitarias fue sustraído de la competencia de la Asamblea General, y hecho suyo por el Consejo de Seguridad.²⁴²

Para salvar otro obstáculo a favor de la tesis de intervención humanitaria, se ha interpretado que ésta no viola el artículo 2o., párrafo cuarto de la Carta, en virtud de que tal intervención no se hace en contra de la integridad territorial o la independencia del respectivo Estado.

En este contexto, únicamente los Estados débiles, los que no tienen mayor peso en el contexto internacional, son los que continúan reivindicando los principios de soberanía y de no intervención.

D. Entre las novedades de los últimos tiempos se encuentra la llamada *intervención consentida*, misma que no cuenta con reglamentación alguna, y en todo caso sería indispensable la manifestación libre de la voluntad de un gobierno legítimo en ese sentido, y que se tuviera la anuencia de la mayoría de los ciudadanos, antes de comenzar esa *intervención consentida*. Desde luego, también sería indispensable el pleno respeto a los derechos humanos de la

242 Véase Pellicer, Olga, *op. cit.*, nota 212, pp. 487-489.

población y el cumplimiento de los objetivos que una misión de esa naturaleza se supone va a cumplir.²⁴³

E. La doctrina del derecho internacional mayoritariamente presenta dudas, objeciones, o de plano manifiesta que la llamada intervención humanitaria, y sus nuevas denominaciones, no pueden considerarse lícitas. Este aspecto es un factor adicional para que los Estados manifiesten su reticencia a dicha figura, lo que ha contribuido a que ese concepto no se haya definido jurídicamente de manera indiscutible.²⁴⁴

VIII. LOS DERECHOS HUMANOS

Desde un punto de vista teórico la preeminencia de la idea de la dignidad humana no se discute, incluso por aquellos Estados, organismos, organizaciones y autoridades que la violan.

La internacionalización de los derechos humanos es un hecho a partir de la Carta de Naciones Unidas, de las declaraciones universal y regionales de derechos humanos, de la firma por parte de los Estados de diversos pactos, convenios y protocolos sobre esta materia, y en varios de los cuales se crean órganos jurisdiccionales, internacionales y regionales para su protección, aunque en este último aspecto aún hay mucho camino por recorrer.²⁴⁵

Ha permeado la idea de que la eficacia del sistema internacional depende de su aptitud para imponer garantías contra la arbitrariedad estatal.²⁴⁶

243 Sepúlveda, César, "Alcances...", *op. cit.*, nota 234, p. 235.

244 Dinh, Nguyen Quoc y otros, *op. cit.*, nota 223, pp. 442-445; Gros Espiell, Héctor, *op. cit.*, nota 223, pp. 197 y 198, 203, 209-211 y 214; Glennon, Michael, J., *op. cit.*, nota 239, pp. 2-5; Pisarello, Gerardo, *op. cit.*, nota 213, pp. 259 y 260.

245 Carpizo, Jorge, *Derechos humanos y ombudsman*, *op. cit.*, nota 1, pp. 71-73.

246 Nikken, Pedro, *En defensa de la persona humana*, Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, 1988, p. 47.

Cierto, los derechos humanos son la base, el fundamento y el fin del derecho constitucional y del internacional. La estructura jurídico-política de cada Estado tiene que estar al servicio de ellos, y situación idéntica debe acontecer en el orden internacional.

En las últimas cinco décadas mucho se ha avanzado en precisar la naturaleza y la variedad increíble de los diversos aspectos de los derechos humanos. Sin embargo, aún es necesario avanzar en cuestiones varias sobre ellos. Como ejemplos señalo:

a) Su progresividad; es decir que tanto la protección nacional, regional como internacional van ampliando irreversiblemente el número y contenido de esos derechos, así como la eficacia de su control. Es la misma idea que René Cassin expresó como la impresionante expansión del concepto y de su contenido.²⁴⁷

b) La realización de la justicia social. En esta época de globalización, hay que globalizar el desarrollo, el progreso, el bienestar, la educación y la cultura.²⁴⁸

c) El avance en la reglamentación jurídica de los derechos humanos de la tercera generación o de solidaridad.²⁴⁹

d) La ciudadanía se ha convertido en prerrequisito del derecho de entrada y de residencia en el territorio de un Estado. Así, la ciudadanía rompe con la idea misma de igualdad, y crea diferenciaciones de estatus, desde ciudadanos plenos a semiciudadanos con derecho de residencia, refugiados, asilados e inmigrantes ilegales. La ciudadanía se convierte en motivo de discriminación respecto a los no ciudadanos.²⁵⁰ Éste es un grave problema que hay que analizar con especial cuidado; constituye uno de los grandes retos de los derechos humanos en la actualidad y en el futuro inmediato, y

247 Cassin, René, "Les droits de l'homme", *Recueil des Cours*, Leyden, Holanda, vol. 140, 1974, p. 326.

248 Pisarello, Gerardo, *op. cit.*, nota 213, pp. 244-258; González, Felipe y Cebrián, Juan Luis, *op. cit.*, nota 220, p. 246.

249 Carpizo, Jorge, *Derechos humanos...*, *op. cit.*, nota 1, pp. 101-107.

250 Ferrajoli, Luigi, *op. cit.*, nota 209, pp. 316-319.

presenta dificultades de alcances amplios. La doctrina al respecto no es unánime.²⁵¹

e) Los derechos humanos no son violados y amenazados únicamente por los poderes políticos del Estado; en la globalización lo son por las empresas transnacionales, que constituyen poderes económicos enormes, las que con frecuencia logran subordinar los derechos sociales de sus trabajadores a la obtención de sus ganancias.

En el interior del Estado existen organismos o corporaciones muy poderosas, políticamente irresponsables, ante los cuales el individuo se encuentra, con frecuencia, más indefenso que ante el propio Estado; al respecto se pueden citar a los medios de comunicación, las iglesias y los sindicatos.

f) Las grandes empresas transnacionales cuentan con la fuerza económica suficiente para vulnerar los principios de autodeterminación de los Estados; intervienen y los presionan con la finalidad de obtener beneficios para su corporación.

g) Las grandes empresas transnacionales de la comunicación, información, educación y bienes culturales presentan marcadas tendencias monopólicas, e imponen una visión de la existencia —especialmente el denominado *american way of life*—, vulneran y avasallando la identidad cultural de los pueblos.

Es obvio que el derecho internacional y Naciones Unidas tienen que defender y proteger los derechos humanos que son su base y fundamento; no pueden permanecer incólumes ante problemas como el genocidio. Claro que no. Un gobierno no puede alegar la idea de soberanía para masacrar a su pueblo. Sí existen casos en que se justifica, y se necesita, la *asistencia humanitaria*. El derecho internacional no puede ser cómplice de violaciones masivas de derechos humanos cometidos por un Estado; pero no, absolutamente no, es aceptable como ha venido operando la intervención o

²⁵¹ Véase, Vega, Pedro de, *op. cit.*, nota 222, p. 170; Carbonell, Miguel, “Los derechos...”, *op. cit.*, nota 218, pp. 331-333; Pisarello, Gerardo, *op. cit.*, nota 213, pp. 251 y 252.

injerencia humanitarias, mismas que constituyen violaciones flagrantes al propio derecho internacional. No se puede atacar la comisión de delitos cometiendo otros. No se puede permitir que la asistencia humanitaria resulte en la imposición de las potencias a los otros países. No es posible que se convierta, tal y como hoy acontece, en modalidades nuevas de imperialismo. No es posible que esa figura sea el reflejo de la fuerza que subordina al derecho. No es posible que la asistencia humanitaria destruya los principios de autodeterminación y no intervención. No es posible que uno, dos o tres países decidan, por sí y ante sí, que ha llegado el momento de *asistir* a un Estado y, con ese pretexto, lo invadan. No es posible que se vacíe el contenido del derecho internacional para sustituirlo con la fuerza bruta.

Por las razones anteriores, realizo una propuesta para despolitizar la asistencia humanitaria con el objetivo de judicializarla.

IX. UNA PROPUESTA: LA JUDICIALIZACIÓN DE LA INTERVENCIÓN O ASISTENCIA HUMANITARIAS

La comunidad internacional, Naciones Unidas y el derecho internacional están obligados a vigilar el respeto de los derechos humanos que son la base misma de su existencia. Ante violaciones individuales de derechos humanos siempre se surtirá en primer lugar la competencia de los órganos nacionales, y ante su presunto fracaso, se surte la jurisdicción internacional o regional, según sea el caso, y de acuerdo con las convenciones, pactos y tratados internacionales que el Estado haya aceptado.

Ante violaciones *masivas y sistemáticas* de derechos humanos, se debe aceptar la existencia de la asistencia humanitaria, la cual debe operar en forma diametralmente diferente a la de nuestros días. Habría que diseñar al respecto un sistema judicializado, sobre el cual expongo algunas ideas:

a) El sistema tendría que ser discutido y aprobado por los Estados para que existiera consenso sobre su existencia, y se le contemplara como un instrumento de justicia y paz, no como un arma política de las potencias, tal y como acontece en nuestros días.

b) Tendría que quedar muy claro que el sistema sería un instrumento de justicia y paz, no de poder; luego, indispensable sería *reglamentarlo* para evitar discrecionalidad alguna.

c) El órgano que sería responsable de la autorización de la asistencia humanitaria no debe ser de carácter político; en consecuencia, órganos como el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas no podría ocuparse del tema.

d) En esta cuestión, como en otras varias, habría que crear garantías judiciales para asegurar los derechos humanos y la paz.

e) Debería ser un *tribunal* el que posea la facultad de determinar y autorizar la asistencia humanitaria, y como tal debería gozar de todas las garantías de un órgano jurisdiccional —especialmente su independencia—, cuya actividad debería estar bien reglamentada. La expedición de resoluciones razonadas y fundamentadas sería garantía de su predictibilidad.

f) Dicho tribunal podría ser la actual Corte Internacional de Justicia, si se transformara, cualquier otro o uno que se creara *ad hoc*. El aspecto importante sería que se constituyera con jurisdicción obligatoria —no arbitral—; o sea, sus resoluciones obligarían a los Estados involucrados en forma vinculatoria.

Ese tribunal, en principio, sería diverso del Tribunal Penal Internacional, porque éste tutela penalmente bienes jurídicos semejantes pero desde la perspectiva de la responsabilidad penal individual, aunque este Tribunal, en el futuro, pudiera ser reformado para abarcar ambas competencias.

g) Debería ser un tribunal permanente, cuya competencia fuera la protección de los derechos humanos de carácter colectivo como son, entre otros, la violación masiva y sistemática de aquéllos, invasiones, guerras, desestructuración institucional de las sociedades, la preservación del medio ambiente.

h) La idea de un tribunal internacional con características semejantes a las enunciadas la apoyan diversos tratadistas.²⁵² Sin embargo, también existe el temor, que ya había apuntado Guizot, del peligro que implica politizar la justicia.²⁵³ Desde luego, que hay dicho peligro, pero la existencia del tribunal es la idea menos mala y menos peligrosa que conozco hasta hoy. Lo inadmisibles es el uso político que se ha venido haciendo de la asistencia humanitaria.

i) El tribunal internacional reforzaría la idea de la igualdad de los Estados; incluso las potencias tendrían los mismos derechos y las mismas responsabilidades que cualquier otro Estado.

j) Su estatuto regularía los procedimientos de quórum de votación. Es decir, las normas que rigen el funcionamiento de cualquier tribunal. Resalto que los procedimientos tendrían que ser ágiles y muy rápidos. Un aspecto vertebral se encontraría en los requisitos que deberían satisfacer los jueces y el sistema de nombramiento de éstos para asegurar su independencia e imparcialidad.

²⁵² Sepúlveda, César, *Derecho internacional...*, *op. cit.*, nota 210, pp. 405, 408, 410 y 411; Pisarello, Gerardo, *op. cit.*, nota 213, pp. 259 y 260; Ferrajoli, Luigi, *op. cit.*, nota 209, pp. 319-322; Carbonell, Miguel, “Los derechos...”, *op. cit.*, nota 218, pp. 337 y 338.

²⁵³ Vega, Pedro de, *op. cit.*, nota 222, pp. 194 y 195.