

EL PRINCIPIO DE NO INTERVENCIÓN Y SU VIGENCIA EN EL DERECHO INTERNACIONAL DEL SIGLO XXI

Edmundo VARGAS CARREÑO

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Concepto y elementos de la intervención*. III. *Antecedentes históricos y doctrinarios*. IV. *Evolución del principio de no intervención como norma jurídica*. V. *Caracterización de la intervención como violación al derecho internacional*. VI. *No intervención y derechos humanos*. VII. *Problemas específicos que plantean la armonización del principio de no intervención con el de respeto a los derechos humanos*.

I. INTRODUCCIÓN

Pocas dudas pueden haber de que el principio de no intervención —o el deber de un Estado de no intervenir en los asuntos domésticos de otro— constituye una norma fundamental del actual derecho internacional y uno de los principios rectores de las relaciones internacionales contemporáneas.

A la vez, una buena parte de los Estados de América Latina han formulado explícitas declaraciones manifestando que el principio de no intervención constituye uno de los elementos en que se fundamenta su política exterior. Incluso, en el caso de México ese reconocimiento tiene rango constitucional.¹

¹ El artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone: “Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes: ...X. Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los Estados; la cooperación internacional para el desarrollo; y la lucha por la paz y la seguridad internacionales”.

En el derecho internacional que comienza a desarrollarse después de la Segunda Guerra Mundial, el principio de no intervención se constituyó como una de las reglas básicas de las relaciones internacionales. Así lo reconocen la Carta de la OEA y los instrumentos constitutivos de otras organizaciones internacionales. Dicho principio quedó consagrado en importantes resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas. También la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia, el órgano judicial principal de la comunidad internacional, ha avalado la no intervención como una norma fundamental del derecho internacional en vigor.

Como resultado de los cambios trascendentales que comenzaron a operarse en las relaciones internacionales a partir de la última década del siglo XX, algunos de los cuales han sido consecuencia de dolorosas experiencias en cuanto a masivas y graves violaciones a los derechos humanos, la actual comunidad internacional ha hecho de la salvaguardia de tales derechos uno de sus objetivos fundamentales. Corolario de ello ha sido una generalizada y aguda conciencia de que la observancia de los derechos humanos han dejado de ser asuntos sometidos exclusivamente a la jurisdicción interna o doméstica de los Estados.

En un mundo interdependiente y globalizado, la preocupación de algunos Estados por la situación de los derechos humanos y el creciente interés de la propia comunidad internacional por asegurar la vigencia de esos derechos, han hecho surgir en algunos casos una aparente o real antinomia entre la vigencia del principio de no intervención y la preocupación de los Estados e instituciones internacionales por asegurar una efectiva protección de los derechos humanos, cualquiera que sea el Estado en que éstos sean violados.

En esta clase se pretende presentar una visión general y actualizada del estado en que se encuentra el principio de no intervención en el derecho internacional actual con todos sus antecedentes doctrinarios, históricos y jurídicos, y a la vez intentar dar una respuesta a las principales interrogantes que ofrece el tema de su armonización con las actitudes que están asumiendo los Estados y los órganos de la comunidad internacional para proteger y garantizar de un modo cada vez más efectivo los derechos humanos.

II. CONCEPTO Y ELEMENTOS DE LA INTERVENCIÓN

Tal vez la noción más precisa sobre la no intervención es la que formuló la Corte Internacional de Justicia en el asunto sobre Actividades Militares y Paramilitares en contra de Nicaragua. La Corte expresó en esa oportunidad que “El principio de no intervención implica el derecho de todo Estado soberano de conducir sus asuntos sin injerencia extranjera”.²

Con anterioridad la noción más difundida era la dada por Oppenheim para quien la intervención constituye “Una injerencia dictatorial de los asuntos de un Estado por otro Estado con el objeto de mantener o alterar la condición actual de las cosas”.³

A su vez diversos instrumentos internacionales han definido o descrito lo que constituye una intervención, particularmente la Carta de la OEA y las resoluciones 2131 (XX) y 2625 (XXV) de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

A fin de caracterizar con mayor precisión lo que constituye un acto de intervención como conducta contraria al derecho internacional, a continuación se señalarán los elementos o criterios que la configuran.

En primer lugar, en cuanto al sujeto de la intervención debe considerarse que sólo los Estados pueden ser sujetos potenciales de un acto de intervención. Es cierto que en la práctica internacional pueden encontrarse ejemplos de conductas abusivas de parte de algunas empresas privadas o de otros entes no estatales que intervienen ilícitamente en los asuntos internos de un Estado, pero tales conductas, a menos que estén patrocinadas por un Estado, deben ser reguladas por el derecho interno del Estado afectado.

¿Puede una organización internacional ser sujeto activo de un acto intervencionista? La lectura de las correspondientes disposiciones tanto de la Carta de Naciones Unidas como de la OEA indicaría una respuesta afirmativa.

La primera de ellas, en el párrafo 7 del artículo 2o., expresa que: “Ninguna disposición de esta Carta autorizará a las Naciones Unidas a intervenir en los asuntos que son esencialmente de la jurisdicción interna de los Estados, ni obligará a someter dichos asuntos a procedimientos de arreglo conforme a la presente Carta...”.

Por su parte, la Carta de la OEA en un segundo párrafo, que fue añadido por el Protocolo de Cartagena de Indias de 1985, dispone: “La Organiza-

² Corte Internacional de Justicia, *Reportes*, 1986, párrafo 202.

³ *International Law*, 8a. ed., Editorial H. Lauterpach, p. 350.

ción de los Estados Americanos no tiene más facultades que aquellas que expresamente le confiere la presente Carta, ninguna de cuyas disposiciones la autoriza a intervenir en asuntos de la jurisdicción interna de los Estados miembros”.

Con todo, ninguna de esas dos disposiciones que prohíben a las Naciones Unidas y a la OEA intervenir en los asuntos de la jurisdicción interna de los Estados tienen un carácter absoluto. El principio consagrado en el párrafo 7 del artículo 2o. de la Carta de las Naciones señala que dicho principio “no se opone a la aplicación de las medidas coercitivas prescritas en el Capítulo VII,” es decir, cuando el Consejo de Seguridad determina la existencia de toda amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o acto de agresión, puede actuar en un Estado tomando las medidas adecuadas, incluyendo el uso de la fuerza, para mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales. En el caso de la OEA, como organismo regional, la propia Carta de Naciones Unidas le autoriza a adoptar esas medidas cuando cuente con la aprobación del Consejo de Seguridad, de conformidad con el artículo 53 de la Carta de Naciones Unidas.

Un problema más complejo se presenta cuando no se trata de la aplicación de medidas coercitivas, pero sí de adoptar medidas que inciden en asuntos de la jurisdicción interna de un Estado. En la práctica cada vez resulta más difícil determinar cuando un asunto es esencialmente de la jurisdicción interna y, por lo tanto, una organización internacional debe inhibirse de actuar. Si las Naciones Unidas o la OEA, a través de sus órganos competentes y de acuerdo con la interpretación que éstos hagan de las correspondientes Cartas constitutivas, deciden intervenir respecto a un asunto, es evidente que éste ya no pertenecerá exclusivamente a la jurisdicción interna. En 1994, por ejemplo, Chile propuso en el Consejo Permanente de la OEA que el tema de la corrupción pudiera ser considerado por esa organización. Inicialmente, algunos Estados objetaron esa proposición aduciendo que se trataba de un asunto interno; sin embargo, en el transcurso de los debates posteriores modificaron ese criterio, y esa iniciativa chilena, junto a otras posteriores, dio origen más tarde a la Convención Interamericana contra la Corrupción.

En cuanto al objeto o materia de la intervención, ésta consiste en ejecutar acciones tendientes a plegar la voluntad de otro Estado. Desde luego, las ideas de exceso, abuso y distorsión están implícitas en esta materia. Por lo tanto se trata de una deformación de las relaciones normales entre los

Estados y de un desvío de los medios regulares de negociación que perturban los cauces usuales de las relaciones internacionales.

Como lo ha señalado la Corte Internacional de Justicia, el elemento de la coacción es “el que define y constituye la verdadera esencia de la intervención”.⁴

Como acertadamente ha señalado Eduardo Jiménez de Aréchaga, resulta innegable que en toda negociación entre Estados hay un juego recíproco de influencias mutuas y el ejercicio de ciertas presiones, por lo que a veces resulta necesario establecer una línea divisoria entre la persuasión y la negociación legítima por medio de las cuales los gobiernos buscan influenciarse unos a otros, y la coerción o la coacción violatoria del derecho internacional.⁵

En lo que respecta a los medios, la intervención puede variar de acuerdo con las circunstancias. En la práctica internacional encontramos ejemplos variados de intervenciones, tanto militares como no militares. Las primeras representan el ejemplo más extremo y grave de intervención, además constituye una violación a otros preceptos fundamentales del actual derecho internacional, particularmente al principio de la prohibición del uso y amenaza del uso de la fuerza en las relaciones internacionales que contempla el artículo 2o. (4) de la Carta de Naciones Unidas.

Por último, un elemento fundamental es que la injerencia lo sea en relación a asuntos que competen exclusivamente a la jurisdicción doméstica del Estado intervenido, cuestión que, como lo observara la antigua Corte Permanente de Justicia Internacional, es relativa y “depende del desarrollo de las relaciones internacionales”.⁶

La disminución en la práctica internacional contemporánea de los asuntos que se encuentran reservados exclusivamente a la jurisdicción interna o doméstica de los Estados ha significado también que hoy no se consideren ilegítimos ciertos actos, como la preocupación o denuncia que un Estado pueda hacer, por ejemplo, respecto de la situación de los derechos humanos en otro Estado.

⁴ Corte Internacional de Justicia, *Reportes*, 1986, p. 100, párrafo 205.

⁵ Jiménez de Aréchaga, Eduardo, *Derecho internacional público*, Montevideo, 1995, t. II, p. 166.

⁶ C. P. J. I., serie B, núm. 4, p. 24.

III. ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y DOCTRINARIOS

En general, el tema de la intervención no constituyó una preocupación que condujera a su rechazo para los clásicos del derecho internacional. Como ha señalado Remiro Brotons, “desde los orígenes mismos del derecho internacional la idea de soberanía (sin libre determinación) vivió en tensión con la solidaridad basada en la unidad del género humano y, así, las políticas de intervención siempre pudieron contar con apoyos doctrinales”.⁷ Ello explica que para autores como Grocio y Vatell la intervención fuese perfectamente legítima si se fundaba en consideraciones humanitarias. De acuerdo con sus enseñanzas, un príncipe —o soberano— extranjero podía lícitamente actuar en el territorio de otro príncipe o soberano que diera un trato inhumano a sus súbditos.⁸

Dentro de las concepciones que predominaron en Europa en el siglo XIX, después del Congreso de Viena de 1815 la intervención, por regla general, se consideraba lícita. No es de extrañar por ello que la Santa Alianza —ese verdadero sindicato de monarcas que conformaban Austria, Prusia y Rusia— preconizara la doctrina de la legitimidad monárquica en contra de las posturas republicanas y liberales, y propiciara intervenciones, incluso armadas, para restaurar a los monarcas derrocados o debilitados en sus poderes, como aconteció cuando Fernando VII volvió al trono español en 1823 como monarca absoluto.

Hacia fines del siglo XIX e inicios del XX, comienza a perfilarse en algunos autores europeos el criterio de que existen intervenciones lícitas e ilícitas. Entre las primeras, algunos mencionan las intervenciones que se realizan cuando en un Estado se viola un derecho esencial de otro Estado, un precepto de derecho internacional o las leyes de humanidad. Entre los motivos que autorizarían una intervención se invocan la existencia de una cláusula en un tratado que autorice la intervención, la petición que pudieran hacer las autoridades del Estado intervenido, la protección de los nacionales cuando éstos se encuentran en peligro y la falta de cumplimiento de las obligaciones financieras de un Estado.⁹

⁷ Remiro Brotons, Antonio, *Derecho internacional público*, Madrid, 1997, p. 87.

⁸ Grocio, H., *De Juris Belli Ac. Pacis*, capítulo XXV, 1853, p. 436; y Vatell, E., *Le droit des gens*, 1863, p. 55.

⁹ Véase, por ejemplo, Carnazza y Amari, *Traité de droit international public en temps de paix*, 1880; Pradier y Foderé, P., *Traité de droit international public european et americain*, 1885; Cavaglieri, *L'intervento nella sua definizioni giuridica*, 1913; Rou-

Dentro de estos antecedentes históricos, cabe hacer también una mención a la llamada “doctrina Monroe”. En 1823, el presidente de los Estados Unidos de América, James Monroe, en su mensaje dirigido al Congreso de la Unión manifestó su oposición a cualquier intento de intervención de las potencias europeas en el continente americano. Si bien, en algunas situaciones posteriores Estados Unidos aplicó los criterios expresados por Monroe oponiéndose a intervenciones o intentos de colonización europeos en países o territorios americanos, lo cierto es que muy pronto los propios Estados Unidos adaptarían su política de exclusión europea a una de abierta intervención en América Latina. Esto los llevó a arrebatar a México cerca de la mitad de los territorios que formaban el Virreinato de la Nueva España. Más tarde, al amparo de la doctrina Monroe transformada en la doctrina del “destino manifiesto” a raíz de las declaraciones en 1912 del secretario de Estado Elihu Root, según el cual “es un hecho lógico e inevitable que nuestro destino manifiesto es controlar los destinos de toda América”, los llevó a intervenir especialmente en Centroamérica y el Caribe. Algunas de éstas llegaron incluso a contar con un sustento jurídico, como ocurrió con las practicadas en Panamá, Cuba —con la enmienda Platt—, Haití y República Dominicana.

La doctrina Monroe no fue más que la expresión unilateral de la política exterior de un solo Estado. De ahí que resulte difícil entender su incorporación al Pacto de la Sociedad de las Naciones como uno de los ejemplos de “inteligencias regionales” que mencionaba el artículo 21 de dicho pacto.¹⁰ Como escribió un ilustre jurista y filósofo mexicano, “Este artículo representó el último intento, un intento desesperado, del presidente Wilson por hacer aceptar por el Congreso de su país el pacto de la SDN. Presentando él la doctrina Monroe como *entente régionale* (y bien conciente que no lo era) aseguraba el imperialismo norteamericano en todo el continente al amparo de la doctrina Monroe”.¹¹

gier, A., “La Théorie de l’intervention d’Humanite”, *Revue Générale de Droit International Public*, 1919; Fauchille, *Traité de droit international public*, 1922.

¹⁰ México fue el único Estado latinoamericano que al incorporarse al Pacto de la Sociedad de las Naciones dejó constancia de su desacuerdo en mencionar a la doctrina Monroe como ejemplo de entente regional. En esta oportunidad señaló, que “con este motivo México considera necesario declarar en el momento de su aceptación, que nunca ha admitido la doctrina Monroe como una de las ententes regionales que se mencionan en el artículo 21 del Pacto”.

¹¹ Gómez Robledo, Antonio, *Vita et Opera*, México, 1996. p. 11.

Las intervenciones europeas y norteamericanas llevadas a cabo en América Latina motivaron que tempranamente surgiera en esa región una importante contribución doctrinaria contraria a las intervenciones. Entre los autores que formularon significativos aportes sobre esta materia en el siglo XIX y a comienzos del siglo XX, cabe recordar al venezolano-chileno Andrés Bello¹² y a los argentinos Carlos Calvo¹³ y Luis María Drago.¹⁴ Más tarde el mexicano Isidro Fabela escribiría una obra notable sobre la intervención.¹⁵

IV. EVOLUCIÓN DEL PRINCIPIO DE NO INTERVENCIÓN COMO NORMA JURÍDICA

El principio de no intervención, como norma jurídica vinculante, tuvo su origen en una contribución latinoamericana. Algunos Estados latinoamericanos intentaron obtener un reconocimiento formal a dicho principio en algunas de las primeras conferencias panamericanas, pero tales esfuerzos no pudieron prosperar sino hasta 1933, en la VII Conferencia Internacional Americana en la que se adoptó la Convención sobre Derechos y Deberes de los Estados, en cuyo artículo VIII quedó establecido que: “Ningún Estado tiene derecho a intervenir en los asuntos internos o externos de otro Estado”.

¹² En sus *Principios de derecho de gentes*, Santiago de Chile, 1832, y en otras publicaciones, Bello manifestó su oposición a las intervenciones extranjeras.

¹³ En materia de intervención, la preocupación principal de Calvo consistió en la que solían hacer los Estados para proteger los intereses de empresas de sus nacionales. De ahí su proposición de que los extranjeros debían renunciar a la protección diplomática de sus Estados como condición de su residencia que posteriormente se denominó “Cláusula Calvo”.

¹⁴ La mayor contribución de Drago consistió en su proposición de que los Estados no pueden recurrir al empleo de la fuerza para cobrar las deudas externas de otros Estados. Siendo ministro de relaciones exteriores de Argentina y a raíz de la intervención armada en 1902 de Alemania, Inglaterra e Italia en Venezuela para exigirle coactivamente el pago de sus deudas, Drago envió una enérgica nota de protesta al gobierno de los Estados Unidos sosteniendo la ilegitimidad de la acción emprendida por esos tres Estados europeos. Posteriormente, Drago fundamentó su posición en sus obras *La República Argentina y el caso de Venezuela*, Buenos Aires, 1903; *Cobro coercitivo de deudas públicas*, Buenos Aires, 1906; “State loans in their relation to international policy”, *A.J.I.L.*, núm. 1., 1907, publicado también como “Les emprunts d’Etat et leur rapports avec la politique internationale”, *R.G.D.I.P.*, París, 1907, pp. 251-287. La que se denominó “Doctrina Drago” fue recogida, aunque parcialmente, por la Segunda Conferencia de La Haya de 1907.

¹⁵ Fabela, Isidro, *Intervención*, México, 1959. Publicada también en francés *Intervention*, París, 1961.

Dicha disposición fue adoptada por unanimidad, incluyendo el voto favorable de Estados Unidos, que hasta entonces se había opuesto a su reconocimiento en un instrumento internacional. A la vez, Estados Unidos dejó constancia de una reserva general a la Convención sobre Derechos y Deberes de los Estados, la que subordinaba a “la ley de las naciones, tal como generalmente se reconoce y acepta”, reserva que se fundamentó tanto en la inclusión de la prohibición de la intervención —que hasta entonces no había sido definida por el derecho internacional—, como de la Cláusula Calvo que se contemplaba en el artículo 9o.¹⁶

En todo caso, la inclusión de una norma prohibiendo la intervención ha sido considerada una “importante piedra angular en la historia del Sistema Interamericano” y “el inicio de un proceso”.¹⁷ El propio secretario de Estado en aquel entonces de los Estados Unidos, Cordell Hull, explicando el voto favorable de su gobierno (aunque con reservas) declaró que “la demanda del voto afirmativo unánime fue muy ruidosa y más o menos salvaje e irracional”.¹⁸

Tres años más tarde, la Conferencia Interamericana de Consolidación de la Paz, que se celebró en 1936 en Buenos Aires y a la que asistió el presidente de los Estados Unidos Franklin Delano Roosevelt, reiteró en la sesión inaugural su política de “buena vecindad” con América Latina. En esa ocasión, sin ningún tipo de reservas, se aprobó el Protocolo Adicional Relativo a No Intervención, mediante el cual las Repúblicas Americanas “Declaran inadmisibles la intervención de cualquiera de ellas, directa o indirectamente, y sea cual fuere el motivo, en los asuntos internos o externos de cualquiera de los otros Estados Partes”.

Posteriormente y después de haber sido reiterado por diversas resoluciones y declaraciones de conferencias interamericanas, el principio de no intervención quedó consagrado en el artículo 15 —actualmente 19— de la Carta de la OEA en los siguientes términos:

Ningún Estado o grupo de Estados tiene derecho a intervenir, directa o indirectamente, y sea cual fuere el motivo, en los asuntos internos o externos de cualquier otro. El principio anterior excluye no solamente la fuerza armada, sino también cualquier otra forma de injerencia o de tendencia

¹⁶ Connell-Smith, Gordon, *El sistema interamericano*, México, 1971, p. 117.

¹⁷ *Idem*.

¹⁸ *Idem*.

atentatoria de la personalidad del Estado, de los elementos políticos, económicos y culturales que lo constituyen.

De igual modo, otras organizaciones regionales, como la Liga de Estados Árabes y la Organización de la Unidad Africana, también recogieron explícitamente el principio de no intervención en sus pactos o cartas constitutivas¹⁹ sobre la base de ese artículo de la Carta de la OEA.

La Carta de Naciones Unidas no contiene dentro de sus principios ninguno que prohíba expresamente a un Estado o grupo de Estados intervenir en los asuntos de otro Estado. Es posible que esa omisión se haya debido a que cuando se redactó el primer proyecto de Carta y luego en los debates de la Conferencia de San Francisco, los conceptos de intervención y de uso de la fuerza no parecían representar dos categorías jurídicas diferentes. Ello explica que para los primeros comentaristas de la Carta, como Kelsen, la obligación de un Estado de no intervenir en los asuntos de otro Estado estaría implícita en la obligación que surge del artículo 2o., número 4, de abstenerse del uso o amenaza de la fuerza.²⁰ Por su parte, autores como Jiménez de Aréchaga estiman que la prohibición que contiene el artículo 2o., número 7, para que la Organización no intervenga en los asuntos que son de la jurisdicción doméstica, también abarcaría a los Estados “dado que la Carta no puede permitir a los Estados hacer lo que prohíbe a la Organización Internacional misma”, y que los principios que han sido establecidos en el artículo 2o. “lo son tanto para la Organización como para todos sus Estados miembros”.²¹

En todo caso, el principio de no intervención surge de otras disposiciones y principios de la Carta, particularmente del que consagra la igualdad soberana de los Estados, toda vez que dicha igualdad no tendría ningún valor si los Estados pudiesen intervenir en los asuntos de la jurisdicción de otros Estados.

Por ello, no es extraño, que la Corte Internacional de Justicia en su primera sentencia respecto a un caso contencioso bajo su nuevo Estatuto de 1946, rechazara explícitamente como contrario al derecho internacional el

¹⁹ Véase el artículo 8o. que fue introducido al Pacto de la Liga de Estados Árabes de 1945 y el artículo 3o. de la Carta de la Organización de la Unidad Africana de 1963.

²⁰ Kelsen, Hans, *The Law of the United Nations*, 1950, p. 770.

²¹ Jiménez de Aréchaga, Eduardo, *El derecho internacional contemporáneo*, Madrid, 1980, p. 137.

pretendido derecho de intervención. En el caso del Canal de Corfú, la Corte sostuvo:

El pretendido derecho de intervención no puede ser considerado por la Corte sino como la manifestación de una política de fuerza, política que, en el pasado, ha originado los más graves abusos y que no puede encontrar lugar en el derecho internacional, cualquiera que sean las deficiencias actuales de la organización internacional. La intervención es quizás todavía menos aceptable en la particular forma que aquí revestiría porque, por la naturaleza de las cosas, ella estaría reservada a los Estados más poderosos y podría fácilmente conducir a pervertir la administración misma de la justicia internacional.²²

Por su parte, la Asamblea General de las Naciones Unidas ha consagrado en diversas resoluciones el principio de no intervención. En la primera de ellas, la Resolución 375 (IV), adoptada en 1949 sobre la base de un proyecto preparado por la Comisión de Derecho Internacional, que contiene la Declaración de Derechos y Deberes de los Estados, establece en su artículo 3o. que “Todo Estado tiene el deber de abstenerse a intervenir en los asuntos internos o externos de otro Estado.” Nótese que dicha disposición es similar a la que 16 años antes los Estados americanos habían adoptado en Montevideo.

Luego, en sucesivas resoluciones de la Asamblea General de Naciones Unidas —particularmente la 2131 (XX) respecto a la Declaración sobre Inadmisibilidad de la Intervención en los asuntos internos de los Estados y la protección de su independencia y soberanía, y la 2625 (XXV) relativa a la Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados, de conformidad con la Carta de Naciones Unidas— el principio de no intervención quedó consagrado como uno de los fundamentales del actual derecho internacional.

Resulta interesante observar que en ambas resoluciones el punto de partida, que reproducen casi textualmente, es el actual artículo 19 de la Carta de la OEA: “Ningún Estado o grupo de Estados tiene derecho a intervenir...”. Ambas también reproducen en términos casi iguales el actual artículo 20 de la Carta de la OEA: “Ningún Estado puede aplicar o fomentar el uso de medidas económicas, políticas o de cualquier otra índole para

²² Corte Internacional de Justicia, *Reportes*, 1949, p. 35.

coaccionar a otro Estado a fin de lograr que subordine el ejercicio de sus derechos soberanos y obtener de él ventajas de cualquier índole”.

Así mismo las Resoluciones 2151 (XX) y 2625 (XXV) desarrollan, como parte integrante del principio de no intervención, algunos conceptos que tienden a proscribir como intervencionistas ciertas conductas. En particular y junto a otros párrafos, esas resoluciones disponen:

Todos los Estados deberán también abstenerse de organizar, apoyar, fomentar, financiar instigar o tolerar actividades armadas, subversivas o terroristas encaminadas a cambiar por la violencia el régimen de otro Estado, y de intervenir en las luchas interiores de otro Estado.

Todo Estado tiene el derecho inalienable a elegir su sistema político, económico, social y cultural, sin injerencia en ninguna forma por parte de ningún otro Estado.

A la vez dichas resoluciones dejan expresa constancia de que el principio de no intervención, tal como ha sido recogido por las resoluciones mencionadas, en modo alguno puede afectar las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas relativas al mantenimiento de la paz y seguridad internacionales.

Por último, en lo que respecta a la evolución del principio de no intervención como parte integrante del actual derecho internacional, resulta importante hacer una expresa referencia a la sentencia que en 1986 dictó la Corte Internacional de Justicia en el caso relativo a las Actividades Militares y Paramilitares en y contra de Nicaragua, que ese Estado promovió en contra de los Estados Unidos de América.

Ese caso, de todos los que le ha correspondido tratar a la Corte, ha desarrollado de una manera más explícita el tema de la no intervención como “derecho internacional consuetudinario”.

Si bien a la Corte de La Haya le correspondió resolver otros asuntos de orden jurídico que se referían, por ejemplo, a la prohibición del uso o amenaza de fuerza o a la vigencia del derecho internacional humanitario, o a problemas contingentes como el valor del Tratado de Amistad, Comercio y Navegación de 1856 entre Estados Unidos y Nicaragua, en lo que atañe a la no intervención, en la parte resolutive de la sentencia se encuentran dos párrafos que se refieren expresamente a la obligación de no intervenir en los asuntos de otro Estado. En el párrafo resolutive 3, por 12 votos contra 3, la Corte decide:

Que los Estados Unidos de América al entrenar, armar, equipar y aprovisionar a las fuerzas de los contras, y al fomentar, apoyar y asistir las actividades militares y paramilitares en y en contra de Nicaragua, han actuado en contra de la República de Nicaragua, en violación de la obligación impuesta por el derecho internacional de no intervenir en los asuntos de otro Estado.

Y en el párrafo 6, por 12 votos contra 3, la Corte decide:

Que al colocar minas en aguas interiores y territoriales de Nicaragua durante los primeros meses de 1984, los Estados Unidos de América han actuado en contra de la República de Nicaragua, en violación a las obligaciones que impone el derecho internacional consuetudinario de no usar la fuerza en contra de otro Estado, no intervenir en sus asuntos, no violar su soberanía y no interrumpir el comercio marítimo pacífico.

A la vez, en esa sentencia se encuentran varios párrafos que contribuyen a precisar el concepto de intervención y la obligación de no intervenir. Así, la Corte señaló que “el principio de no intervención implica el derecho de todo Estado de conducir sus asuntos sin injerencia extranjera”,²³ y que:

dicho principio prohíbe a todo Estado o grupos de Estados intervenir directa o indirectamente en los asuntos internos o externos de otro Estado. La intervención, pues, debe recaer sobre materias respecto de las cuales el principio de soberanía de los Estados permite a cada uno de esos Estados decidir libremente. Ello ocurre con la elección del sistema político, económico, social y cultural y con la formulación de su política exterior. La intervención es ilícita cuando utiliza medios de coacción... El elemento de la coacción es el que define y constituye la verdadera esencia de la intervención prohibida y ella es particularmente evidente en el caso de una intervención que utiliza la fuerza, ya sea bajo la forma directa de una acción militar, ya sea bajo la forma indirecta de apoyo a actividades armadas subversivas o terroristas al interior de otro Estado.²⁴

²³ Corte Internacional de Justicia, *Reportes*, 1986, párrafo 202.

²⁴ *Ibidem*, párrafos 204 y 205.

V. CARACTERIZACIÓN DE LA INTERVENCIÓN COMO VIOLACIÓN AL DERECHO INTERNACIONAL

Las fuentes jurídicas principales del principio de no intervención, como norma de derecho internacional, estarían constituidas por el artículo 19 de la Carta de la OEA (y texto similar de otras organizaciones regionales) y las Resoluciones 2131 (XX) y 2625 (XXV) de la Asamblea General de las Naciones Unidas. A ellas sería necesario agregar la sentencia de 1986 de la Corte Internacional de Justicia que contiene elementos muy importantes provenientes del derecho internacional consuetudinario que contribuyen también a caracterizar la intervención y el deber de no intervenir.

De acuerdo con tales normas, los elementos que constituyen una intervención violatoria del derecho internacional son:

- a) Los actos de los Estados o grupos de Estados actuando por sí o a través de intermediarios: “Ningún Estado o grupo de Estados tiene derecho de intervenir, directa o indirectamente...”; “Todos los Estados deberán también abstenerse de organizar, apoyar, fomentar, financiar, instigar o tolerar actividades armadas, subversivas o terroristas...”.
- b) “Sea cual fuere el motivo”, aunque en la práctica tal afirmación deba ser matizada, como se señalará posteriormente.
- c) Cualesquiera que sean los medios empleados: “El principio anterior excluye no solamente la fuerza, sino también cualquier otra forma de injerencia o de tendencia atentatoria de la personalidad del Estado, de los elementos políticos, económicos y culturales que lo constituyen”; “Ningún Estado podrá aplicar o estimular medidas coercitivas de carácter económico y político...”.
- d) Para forzar la voluntad soberana de otro Estado: “Todos los Estados deberán también abstenerse de organizar, apoyar, fomentar, financiar, instigar o tolerar actividades armadas, subversivas o terroristas encaminadas a cambiar por la violencia el régimen de otro Estado, y de intervenir en las luchas interiores de otro Estado”; “Todo Estado tiene el derecho inalienable a elegir su sistema político, económico, social y cultural, sin injerencia en ninguna forma por parte de ningún otro Estado”; “El elemento de la coacción es el que define y constituye la verdadera esencia de la intervención prohibida”.

Los textos señalados y transcritos textualmente configuran el principio de no intervención. Ellos no dejan dudas de que dicho principio constituye uno de los pilares fundamentales sobre los que descansa el actual derecho internacional; pero no significa que ese principio sea absoluto. Desde luego, las propias Resoluciones 2131 (XX) y 2625 (XXV), recogiendo la parte final del artículo 2o., número 7 de la Carta, han dejado expresa constancia de que dicho principio, tal como ha sido formulado en las referidas resoluciones, en modo alguno puede afectar las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas relativas al mantenimiento de la paz y seguridad internacionales. Como se verá a continuación, en el estado actual de las relaciones internacionales los derechos humanos no pueden ser considerados como un asunto sometido exclusivamente a la jurisdicción doméstica de los Estados, por lo que un Estado no podría invocar internacionalmente el principio de no intervención para justificar su conducta respecto al tratamiento abusivo de las personas sometidas a su jurisdicción.

VI. NO INTERVENCIÓN Y DERECHOS HUMANOS

Para el derecho internacional contemporáneo resulta indudable que los asuntos relativos a los derechos humanos no pertenecen exclusivamente al dominio reservado de los Estados. En realidad, hoy pocas materias se encuentran más reguladas por tratados y convenciones internacionales, así como por el derecho internacional consuetudinario, habiéndose creado para tutelar tales derechos diversos órganos tanto en las Naciones Unidas como en las organizaciones regionales.

Si bien la Comisión de Derecho Internacional ha reiterado la importancia que tiene el principio de no intervención como uno de los principios fundamentales del derecho internacional contemporáneo, a la vez ha manifestado que hasta hoy tiene un alcance más limitado, en particular debido “a las disminuciones del número de situaciones que podrían ser consideradas como asuntos internos y al planteamiento de situaciones, sobre todo relacionadas con los derechos humanos, en las que la invocación de la excepción de jurisdicción interna era inadmisibles”.²⁵

La doctrina ha confirmado ese criterio prácticamente en forma unánime, lo que en realidad significa, por un lado, que los Estados no pueden invocar

²⁵ *Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 47o. periodo de sesiones*, Docto, A150/10, 1995, pp. 47 y 48.

como un asunto de su dominio reservado el tratamiento que le dispensan a las personas sometidas a su jurisdicción y, por otro, que los Estados y las organizaciones internacionales no dejan de cumplir con el principio de no intervención cuando adoptan medidas en contra de Estados que violan los derechos humanos, siempre y cuando dichas medidas sean compatibles con otras normas del derecho internacional.

En lo que se refiere a las medidas que los Estados pueden adoptar respecto de aquellos Estados que violan gravemente los derechos humanos de las personas sometidas a su jurisdicción, si tales acciones se encuentran conformes con otros preceptos del derecho internacional, no pueden ser consideradas intervenciones ilícitas. En tal sentido, por ejemplo, las representaciones diplomáticas, las expresiones de preocupación o de desaprobación en lo que concierne a violaciones a los derechos humanos son enteramente legítimas.

Sin embargo, dada la creciente importancia que la comunidad internacional ha conferido a la tarea de promover la defensa de los derechos humanos, pareciera más apropiado que los Estados conduzcan sus críticas a través de los órganos y por los procedimientos que los tratados internacionales, tanto regionales como universales, han establecido para proteger los derechos humanos. En tal sentido, la Corte Internacional de Justicia en el caso sobre Actividades Militares y Paramilitares en y en contra de Nicaragua sostuvo: “Cuando los derechos humanos están protegidos por convenciones internacionales, dicha protección adquiere la forma de tales arreglos para vigilar o asegurar el respeto de los derechos humanos tal cual está previsto en las convenciones mismas...”²⁶

La salvaguardia de los derechos humanos fundamentales aparece como uno de los logros más efectivos del actual derecho internacional. Tal protección puede realizarse por los sistemas regionales que se han establecido con ese propósito o por las Naciones Unidas.

Los principales sistemas regionales de protección de los derechos humanos son el europeo, el interamericano y el africano. Tanto en los instrumentos constitutivos de las respectivas organizaciones regionales, como en los tratados que éstas han establecido para la tutela de los derechos humanos —la Convención Europea de Derechos Humanos de 1950, la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969 y la Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos de 1981—, así como en la abun-

²⁶ Corte Internacional de Justicia, *Reportes*, 1986, párrafo 267.

dante y ulterior práctica desarrollada por tales sistemas ha quedado de manifiesto la idoneidad y efectividad de dichos sistemas regionales para proteger los derechos humanos. En los sistemas europeo e interamericano se han llegado incluso a establecer órganos judiciales, lo que desde el punto de vista de la seguridad jurídica representa la mayor garantía para la salvaguarda de tales derechos. Así mismo, y en la medida que no importe el uso de la fuerza, los referidos sistemas regionales han dispuesto de los medios necesarios para persuadir y aun para sancionar a los Estados que han infringido su compromiso de respetar los derechos humanos consagrados en los instrumentos de los que son partes.

En Naciones Unidas, aunque la Carta de San Francisco no trató la protección de los derechos humanos con la precisión y desarrollo que hoy posiblemente se exigiría, el preámbulo y los artículos 1o., 55, 62, 68 y 76 (c) contienen disposiciones no sólo programáticas en las que se señalan principios y objetivos, sino también verdaderas obligaciones jurídicas para los Estados miembros, tal como lo ha confirmado la Corte Internacional de Justicia. La Corte, en los casos en que se ha referido a esta materia, no ha dejado dudas de que la obligación de respetar los derechos humanos encuentra su fundamento en el derecho internacional general.²⁷

La práctica de los órganos de Naciones Unidas es elocuente en cuanto a la prioridad que ésta le ha conferido a la tarea de promover el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales. En tal tarea han estado empeñados todos sus órganos, comenzando por la Asamblea General que año tras año ha venido adoptando significativas resoluciones sobre temas generales o específicos de derechos humanos o llamando la atención a determinados Estados por su conducta en lo que respecta a su falta de observancia de dichos derechos.

En los últimos años, en Naciones Unidas se ha avanzado hacia un cierto consenso de que las violaciones graves, masivas o sistemáticas a los derechos humanos no sólo han dejado de ser asuntos que sólo conciernen a los Estados que las cometan, sino que la comunidad internacional está en el deber de contribuir a prevenir, impedir y sancionar tales violaciones.

El ex secretario general de Naciones Unidas, Javier Pérez de Cuéllar, en su *Memoria* a la Asamblea General de 1991 señalaba que el principio de no

²⁷ Sobre el tema véase Rodley, Nigel, "Human Rights and Humanitarian Intervention: The Case Law of the World Court", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 28, 2a. parte, abril de 1989.

intervención no podía ser esgrimido como una barrera protectora que permitiera que se llevaran a cabo impunemente violaciones masivas o sistemáticas a los derechos humanos. En esa oportunidad dijo:

Cada vez hay más conciencia de que el principio de no injerencia en la jurisdicción nacional fundamental de los Estados no puede considerarse una barrera protectora detrás de la cual se pueden violar impunemente los derechos humanos en forma masiva o sistemática. El hecho de que en diversas situaciones las Naciones Unidas no hayan podido evitar atrocidades no se puede citar como argumento jurídico o moral en contra de la adopción de medidas correctivas necesarias, especialmente en los casos en que también está amenazada la paz. Las omisiones o fracasos debidos a una serie de circunstancias coyunturales no constituyen precedente. Los argumentos a favor de no menoscabar la soberanía, la integridad territorial y la independencia política de los Estados son indudablemente muy fuertes. Pero esos argumentos se debilitarían si significaran que la soberanía, en este momento de la historia del mundo, incluye el derecho al asesinato en masa, al lanzamiento de campañas sistemáticas contra poblaciones enteras o al éxodo forzoso de poblaciones civiles so pretexto de controlar disturbios civiles o insurrección.²⁸

Conceptos similares ha expresado el actual secretario general de Naciones Unidas, Kofi Annan, en varios de sus informes anuales a la Asamblea General de las Naciones Unidas.²⁹ En un artículo publicado en una revista británica, el secretario general Annan sostenía que no era posible para la comunidad internacional permitir que pudieran tener lugar violaciones graves y sistemáticas a los derechos humanos, como la que había ocurrido en Ruanda, y que para evitar que esas tragedias se pudieran repetir “resulta esencial que la comunidad internacional pueda llegar a un consenso no sólo en cuanto al principio de que las violaciones masivas y sistemáticas a los derechos humanos deben ser controladas (*checked*) donde sea que ellas ocurran, sino también en cuanto a los medios que se deben emplear para decidir qué acción es necesario adoptar, cuándo y por quién”.³⁰

²⁸ Pérez de Cuéllar, Javier, *Memoria del secretario general sobre la labor de la organización*, 1991, p. 14.

²⁹ Asamblea General de las Naciones Unidas, 53a. sesión, suplemento núm. 1 (A/53/1), 1998; 54a. sesión, suplemento núm. 1, (A/54/1), 1999; 55a. sesión, suplemento núm. 1, (A/55/1), 2000.

³⁰ Annan, Kofi, “Two Concepts of Sovereignty”, *The Economist*, 18 de septiembre de 1999.

Además de las resoluciones de la Asamblea General, del ECOSOC, de la Comisión de Derechos Humanos y de otros órganos, así como las tareas que viene ejerciendo el Alto Comisionado para los Derechos Humanos, y la creciente participación en esta materia del secretario general, el Consejo de Seguridad ha venido señalando en importantes resoluciones que ciertas violaciones a los derechos humanos pueden constituir una amenaza a la paz que justifica su acción bajo los términos del Capítulo VII de la Corte.

El primer precedente a ese respecto se aplicó en relación a Rhodesia cuando una minoría blanca se independizó unilateralmente e institucionalizó un régimen de discriminación racial, lo que motivó a que el Consejo de Seguridad impusiera diversas sanciones económicas.³¹ Similares sanciones fueron también impuestas a Sudáfrica.³²

Bajo las condiciones creadas por la Posguerra Fría, el Consejo de Seguridad ha venido actuando en los últimos años en crisis en las que han estado comprometidos los derechos humanos, incluyendo la falta de respeto a los derechos políticos, adoptando en unos casos sanciones económicas o diplomáticas o incluso llegando a autorizar el uso de la fuerza de acuerdo con las atribuciones que le confiere el artículo VII de la Carta.

La práctica de Naciones Unidas demuestra inequívocamente la validez de los métodos empleados para proteger y aun restaurar la vigencia de los derechos humanos. Estos medios incluyen, inter alia, la documentación e informe de las violaciones, la condenación por un órgano político a la conducta de un Estado violador, la imposición de sanciones económicas o diplomáticas, la creación de tribunales especiales internacionales que juzguen a los responsables de violaciones graves a los derechos humanos y, bajo circunstancias muy particulares y excepcionales, la posibilidad del uso de la fuerza armada bajo los términos del Capítulo VII de la Carta.

³¹ Véase Reisman, M., "Rhodesia and the United Nations. The Lawfulness of International Concern", *A.J.I.L.*, vol. 62, 1968. Véanse también las Resoluciones del Consejo de Seguridad 221 (1966), 232 (1966), 253 (1968), 277 (1971) y 388 (1976).

³² Véanse las Resoluciones del Consejo de Seguridad 282 (1979) y 418 (1977).

VII. PROBLEMAS ESPECÍFICOS QUE PLANTEAN LA ARMONIZACIÓN DEL PRINCIPIO DE NO INTERVENCIÓN CON EL DE RESPETO A LOS DERECHOS HUMANOS

La armonización del principio de la no intervención con la necesidad de preservar la vigencia de los derechos humanos no siempre resulta fácil. En la práctica se han planteado varias situaciones en las que se presentan, al menos aparentemente, contradicciones entre el referido principio de no intervención con el objetivo de lograr la preservación de los derechos humanos fundamentales.

Probablemente en la práctica y en el derecho internacional contemporáneo sean tres los asuntos que en esa materia revistan más interés:

- a) ¿Puede usarse la fuerza para proteger los derechos humanos cuando éstos han sido violados en forma grave y sistemática? El estudio de este asunto es lo que suele denominarse intervención humanitaria.
- b) ¿Cómo puede conciliarse el principio de no intervención con el de la defensa y promoción de la democracia? Este asunto ha concitado un especial interés en los últimos años dentro del Sistema Interamericano y ha significado un cambio sustancial en los criterios que prevalecían anteriormente.
- c) ¿Se viola el principio de la no intervención cuando un juez ejerce jurisdicción respecto de crímenes de lesa humanidad que se han cometido en otro Estado?

Cada uno de estos problemas serán analizados a continuación.

1. *La intervención humanitaria*

El tema de la intervención humanitaria no es nuevo, pero ha recobrado importancia bajo las condiciones creadas por la Posguerra Fría que han abierto la puerta para que la comunidad internacional, a través de acciones decretadas por el Consejo de Seguridad ante situaciones que afectan gravemente a un determinado pueblo, pueda acudir a protegerlo, rescatarlo o socorrerlo, incluso mediante el uso de la fuerza armada.

Poco antes, en las décadas del setenta y del ochenta, cuando la Guerra Fría aún no concluía y ante la frustración provocada por la inercia del Consejo de Seguridad, ciertos Estados, con el apoyo de algunos juristas, habían aducido que bajo algunas circunstancias y condiciones era posible intervenir otro Estado mediante el uso unilateral de la fuerza si con ello se lograba impedir la violación de los derechos humanos o suprimir la existencia de un régimen despótico.³³

Estas situaciones —la intervención colectiva y la unilateral por motivos humanitarios— constituyen la llamada intervención humanitaria, aunque a la primera podría caracterizarse con más propiedad como casos en los que el Consejo de Seguridad puede actuar o intervenir ante situaciones o crisis humanitarias.

En general, la noción de intervención humanitaria se aplica cuando un Estado o un grupo de ellos concurre a otro Estado empleando la fuerza con el fin de socorrer a su población cuando sus derechos humanos fundamentales han sido afectados por un conflicto interno o por acciones de su gobierno. En ese sentido, la definición clásica de Rougier sobre intervención humanitaria conserva su vigencia, pese a haber sido formulada hace más de 80 años. De acuerdo con ella “la teoría de la intervención basada en razones de humanidad... reconoce el derecho de un Estado para ejercer un control internacional mediante el uso de la fuerza militar respecto de los actos de otro Estado, cuando dichos actos son contrarios a las leyes de la humanidad”.³⁴

En la práctica se han registrado numerosos casos de intervenciones en los cuales las consideraciones humanitarias —claras en unos, discutibles

³³ Véase Lillich, R. (ed.), *Humanitarian Intervention and the United Nations*, 1973. Moore, J. N. (ed.), *Humanitarian Intervention in Law and Civil War in the Modern World*, 1974. Reisman, W. M. y McDougal, M. S., “Humanitarian Intervention to Protect the Ibos”, en Lillich, R. (ed.), *op. cit.* Reisman, W. M., “Coercion and Self Discrimination: Construing Charter Article 2 (4)”, *A.J.I.L.*, vol. 78, 1984; “Humanitarian Intervention and Fledgling Democracies”, *Fordham International Law Journal*, vol. 18, núm. 3, 1985. Fonteyne, J. P., “The Customary International Law Doctrine of Humanitarian Intervention: Its Current Validity under the U.N. Charter”, *California Western International Law Journal*, vol. 4, 1974. Bazzyler, M., “Re-Examining the Doctrine of Humanitarian Intervention in Light of Atrocities in Kampuchea and Ethiopia”, *Stanford Journal of International Law*, vol. 23, 1987. Teson, F. R., *Humanitarian Intervention: An Inquiry into Law and Morality*, 1988. Simon, S. G., “The Contemporary Legality of Unilateral Humanitarian Intervention”, *California Western International Law Journal*, vol. 24, 1993.

³⁴ Rougier, A., *op. cit.*, nota 9, p. 468.

en la mayoría e inexistentes en otros— han sido invocadas por el Estado o los Estados intervinientes.

En la actualidad, la intervención humanitaria debe ser analizada en el contexto de ciertos principios rectores del derecho internacional contemporáneo, en especial el principio de no intervención y el de la prohibición del uso o de la amenaza de la fuerza en las relaciones internacionales, así como el de respeto a los derechos humanos fundamentales.

La armonización de esos principios a veces no resulta fácil. Y es precisamente cuando se pone en marcha una acción armada, individual o colectiva, que las contradicciones entre esos principios resultan más evidentes.

Por una parte, el recurso de la fuerza puede significar poner en peligro el propósito principal de la comunidad internacional: el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales; pero, por otra parte, el ejercicio de una operación armada destinada a proteger la vida de personas o los derechos fundamentales de un pueblo, podría responder a otra finalidad esencial de la actual comunidad internacional organizada, como la salvaguardia de los derechos humanos.

Resulta conveniente hacer una distinción entre la intervención humanitaria y la asistencia humanitaria. El objeto de esta última es socorrer a todas las víctimas, sin distinción ni discriminación y sin necesariamente llegar a emplear la fuerza armada en contra de ningún sector de la población, aunque con la posibilidad de emplear elementos militares a fin de proporcionar un apoyo logístico. En cambio, en la intervención humanitaria el uso de la fuerza tiene por propósito proteger a un sector de la población cuyos derechos humanos han sido desconocidos sea por una fracción rival o por el gobierno.

Esta distinción entre intervención y asistencia humanitaria está implícita en la sentencia de la Corte Internacional de Justicia en el caso sobre Actividades Militares y Paramilitares en y en contra de Nicaragua, en la cual la Corte, si bien por un lado rechazó expresamente el uso de la fuerza por parte de los Estados Unidos de América como método apropiado para vigilar o asegurar el respeto de los derechos humanos,³⁵ por otra parte aceptó como lícita la asistencia humanitaria, declarando que “no cabe duda que el estricto otorgamiento de asistencia humanitaria a personas o fuerzas de otro país, cualquiera que sea su afiliación política en u objetivos, no puede ser considerada como una intervención ilegal o contraria al derecho internacional”.³⁶

³⁵ Corte Internacional de Justicia, *Reportes*, 1986, párrafo 268.

³⁶ *Ibidem*, párrafo 242.

¿Se puede intervenir unilateralmente por consideraciones humanitarias? En la práctica internacional y en la actual literatura jurídica se suelen encontrar por parte de algunos autores, particularmente norteamericanos, fuertes argumentaciones para sostener como excepción a la prohibición de la amenaza o uso de la fuerza y al principio de no intervención, la intervención armada si está dirigida a proteger los derechos humanos fundamentales, especialmente el derecho a la vida expuesto por masacres, ejecuciones extrajudiciales y otras atrocidades, o si mediante el empleo de la fuerza se obtiene el derrocamiento de una tiranía oprobiosa.

En general, quienes abogan por este tipo de intervención armada unilateral aducen que no existía ninguna otra opción válida y que no se trataría de una violación a la Carta de las Naciones Unidas, toda vez que la intervención no estaría dirigida a menoscabar la integridad territorial o la independencia política del Estado invadido, y mucho menos que sería incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas. Todo lo contrario. El objetivo de la intervención sería precisamente restablecer uno de los propósitos de la Organización, como es la salvaguardia de los derechos humanos.

El punto de partida de estas posiciones, especialmente cuando han sido expuestas antes del término de la Guerra Fría, era la ineffectividad de los órganos de Naciones Unidas para hacer cumplir sus propósitos. El profesor Richard Lillich, refiriéndose a la intervención de la India en Bangladesh, señalaba que “la doctrina de la intervención humanitaria, ya sea unilateral o colectiva, ciertamente merece ser reexaminada a fondo en vista de la incapacidad de las Naciones Unidas para adoptar medidas efectivas para controlar conductas genocidas y aliviar sufrimientos masivos...”³⁷

Por su parte, para el profesor de la Universidad de Yale, Michael Reisman, el artículo 2o. (4) de la Carta nunca fue concebido como “un imperativo ético de pacifismo”, sino que debe ser interpretado como inserto dentro del sistema de seguridad colectiva organizado por la Carta de San Francisco. Este sistema, a juicio de Reisman, ha fracasado por la paralización del Consejo de Seguridad que no ha podido cumplir las tareas que le fueron confiadas. A su juicio, la situación en el orden internacional sería similar a la que existió en el “*Wild West*” de Estados Unidos en el siglo XIX

³⁷ Lillich, R., “The International Protection of Human Rights by General International Law. Second Interim Report of the Sub-Committee”, *Report of the International Committee on Human Rights of the International Law Association*, citado en *A.J.I.L.*, vol. 67, 1973, p. 277.

cuando era claro que el *sheriff* no era capaz de mantener el orden; pero como en todo sistema internacional es necesario mantener un mínimo de orden, especialmente para que pueda cumplirse el principio fundamental de legitimidad política en las relaciones internacionales contemporáneas —que para Reisman es el derecho de los pueblos a determinar su propio destino—, el artículo 2o. (4) debe ser interpretado “dentro de los términos de ese fundamental postulado de legitimidad política”. Aunque Reisman admite que “todas las intervenciones son lamentables,” algunas a su juicio podrían servir “para aumentar la probabilidad de que los pueblos sean libres para escoger sus gobiernos y sus estructuras políticas”.³⁸

Esta interpretación de la Carta de Naciones Unidas que permitiría el uso unilateral de la fuerza por razones humanitarias, no cuenta, sin embargo, con el apoyo de la gran mayoría de la doctrina; la que considera el artículo 2o. (4) de la Carta como norma fundamental del derecho internacional actual no tiene más excepciones que las que la propia Carta establece.

Tampoco la práctica seguida por los Estados permite confirmar ese pretendido derecho de intervención humanitaria como una excepción válida a la prohibición del uso de la fuerza y del principio de no intervención. En los casos que se suelen invocar como intervenciones unilaterales humanitarias —la de la India en Pakistán del Este en 1971, la de Tanzania en Uganda en 1978, la de Vietnam en Cambodia en 1978, la de Francia en la República Centroafricana—, el motivo humanitario o no fue mencionado o si se hizo fue secundario con respecto a las otras razones invocadas por los Estados intervinientes. Aunque la India aludió a las matanzas que estaba causando Pakistán, sostuvo que su acción era necesaria para proteger su frontera de los millones de refugiados bengalís que estaban llegando a su territorio;³⁹ Tanzania adujo defensa propia;⁴⁰ Vietnam sostuvo como su principal justificación que su intervención había sido solicitada por el gobierno de Cambodia que ejercía el poder;⁴¹ los Estados Unidos adujeron en 1983 con respecto a Grenada que la intervención había sido solicitada por el gobernador gene-

³⁸ Reisman, M., “Coercion and Self Determination”... *cit.*, nota 33, pp. 643 y 644.

³⁹ Panda, V. P., “Tragedies in Northern Iraq, Liberia, Yugoslavia, and Haití. Revising the Validity of Humanitarian Intervention Under International Law (part I)”, *Denver Journal International Law and Policy*, vol. 20, 1992, p. 317.

⁴⁰ Schachter, O., *International Law. Theory and Practice*, 1991, p. 124. Ronzetti, N., *Rescuing Nationals Abroad Through Military Coercion and Intervention on Grounds of Humanity*, 1985, p. 102.

⁴¹ Schachter, O., *op. cit.*, nota 40, p. 125.

ral de Grenada, que los Estados Miembros de la Organización de los Estados del Caribe Oriental, ejerciendo su derecho de autodefensa regional colectiva, igualmente la habían solicitado y que el objetivo principal consistía en la protección de los ciudadanos norteamericanos en Grenada,⁴² y en Panamá el presidente Bush sostuvo que los cuatro objetivos por los que él había enviado tropas de Estados Unidos eran “para velar por la vida de los ciudadanos norteamericanos, ayudar a restaurar la democracia, proteger la integridad de los Tratados del Canal de Panamá y someter a proceso al general Manuel Noriega”.⁴³

Ninguna de esas explicaciones o justificaciones han sido avaladas por Naciones Unidas. Todo lo contrario. En realidad, no existe resolución de órgano alguno de Naciones Unidas que haya reconocido el derecho unilateral de un Estado para intervenir por razones humanitarias en otro Estado sin su consentimiento.

En el caso de la intervención de los Estados Unidos en Grenada, fue condenada por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución 38/7 del 2 de noviembre de 1983 por 108 votos a favor, 9 en contra y 27 abstenciones. En cuanto a Panamá, el Consejo Permanente de la OEA aprobó el 22 de diciembre de 1989 la Resolución 534 en cuya parte dispositiva condenó que la intervención militar de EEUU en Panamá, urgió al cese inmediato de hostilidades y derramamiento de sangre y exhortó al retiro de las tropas extranjeras. La Asamblea General de Naciones Unidas, días más tarde, mediante la Resolución 44-240 del 29 de diciembre de 1989, también deploró la intervención en Panamá en términos similares a los que había hecho la OEA.

A juicio de los partidarios de estas intervenciones armadas, el resultado logrado pareciera ser el argumento más elocuente para su justificación. Así, Michael Reisman dice al respecto: “¿Estaría en estos momentos Grenada en mejores condiciones con los renegados que asesinaron a Bishop y se tomaron el poder? ¿Estaría Panamá en mejor situación si Noriega estuviera aún en el poder?”⁴⁴

⁴² Panda, V. P., *op. cit.*, nota 39, p. 323. También véase “The United States Acting in Grenada”, *A. J. I. L.*, vol. 78, 1984.

⁴³ “President Bush’s remarks announcing the surrender of General Manuel Noriega to the United States authorities in Panama”. Véase también Agora, “The U.S. Forces in Panama: Defenders, Aggressors of Human Rights Activists?”, *A. J. I. L.*, vol. 84, 1990.

⁴⁴ Reisman, W. M., “Haití and the Validity of International Action”, *A. J. I. L.*, vol. 89, núm. 1995, p. 83.

No obstante lo anterior, conviene consignar que no hubo tales resultados positivos en otras supuestas intervenciones humanitarias. Ciertamente no en la de la India en Bangladesh que causó más muertes que las que había provocado Pakistán; ni menos en la de Tanzania en Uganda, en que la consecuencia, desde el punto de vista de los derechos humanos, fue el cambio de un régimen de oprobio por otro. En definitiva, lo que en verdad demuestran los ejemplos invocados es que las intervenciones humanitarias armadas sólo pueden ocurrir cuando se trata de países pequeños y donde exista una vinculación o un interés muy especial del Estado interventor con respecto a ese país.

Resulta evidente que la intervención armada unilateral fundada en razones humanitarias no es posible de aplicar si se trata de países medianos o relativamente más grandes. ¿Podría siquiera haberse pensado en una intervención armada en la España de Franco? ¿O en Argentina o en Chile durante las dictaduras militares en esos países? ¿O en la Sudáfrica del Apartheid? En esos cuatro casos, la evolución hacia Estados de derecho respetuosos de los derechos humanos no se logró con intervenciones militares —que hubiesen sido imposibles de realizar— sino por otros medios.

Las intervenciones humanitarias armadas unilaterales, pues, no tienen justificación en el derecho internacional actual. Así lo confirmó la Corte Internacional de Justicia en el tantas veces citado caso de Actividades Militares y Paramilitares en y en contra de Nicaragua, al declarar respecto a una intervención fundada en la naturaleza ideológica o política de un determinado régimen que: “No puede contemplar la idea de crear una nueva norma que otorgara el derecho de intervención a un Estado en contra de otro sobre la base de que este último ha optado por un determinado sistema ideológico o político”.⁴⁵

Y luego, en lo que específicamente dice en relación con el pretendido derecho de un Estado de intervenir en otro aduciendo consideraciones de derechos humanos, la Corte sostuvo:

En cualquier caso, mientras Estados Unidos podría tener su propia apreciación sobre la situación relativa al respeto de los derechos humanos en Nicaragua, el uso de la fuerza no puede ser el método apropiado para vigilar o asegurar dicho respeto. Con respecto a los pasos actualmente adoptados, la protección de los derechos humanos, un objetivo estrictamente hu-

⁴⁵ Corte Internacional de Justicia, *Reportes*, 1986, párrafo 268.

manitario, no puede ser compatible con el minado de los puertos, la destrucción de las instalaciones petrolíferas, o nuevamente con el entrenamiento, otorgamiento de armas o equipamiento de los Contras. La Corte concluye que el argumento derivado de la preservación de los derechos humanos en Nicaragua no puede encontrar un sustento legal que justifique la conducta de los Estados Unidos.⁴⁶

¿Puede una organización regional intervenir usando la fuerza por razones humanitarias?

Si bien la intervención armada de un Estado en otro, aunque se invoquen razones humanitarias, está prohibida por el actual derecho internacional, igualmente tal prohibición se extiende a la realizada por un conjunto de Estados. Al respecto es significativo que, sobre la base de lo dispuesto por el artículo 18 de la Carta de la OEA, los instrumentos constitutivos de las principales organizaciones regionales, así como las Resoluciones 2131 (XX) y 2625 (XXV) de la Asamblea General de Naciones Unidas categóricamente expresen que “ningún Estado o grupo de Estados tiene el derecho a intervenir...”.

Del mismo modo, tal tipo de intervención no puede ser llevada a cabo por una organización regional si no cuenta con la autorización del Consejo de Seguridad. Si bien las organizaciones regionales disponen de amplias facultades para “entender en los asuntos relativos al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales” que son susceptibles de acción regional, de acuerdo al artículo 53, párrafo 1 de la Carta, la aplicación de medidas coercitivas por acuerdos o por organismos regionales requieren la autorización del Consejo de Seguridad.

Por ello no podemos sino expresar nuestras reservas a la intervención autorizada por la Décima Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores de la OEA el año 1965 en la República Dominicana o la realizada por la OTAN en Kosovo en 1999. Ninguna de las dos tienen asidero en el actual derecho internacional.

Con todo, debe señalarse que la Carta no ha excluido que el propio Consejo de Seguridad pueda utilizar los acuerdos u organizaciones regionales para aplicar medidas coercitivas. Sin embargo, esta disposición contenida también en el párrafo primero, artículo 53, hasta ahora no ha sido empleada; pero nada obsta que en el futuro, a medida que se vaya acrecentando una

⁴⁶ *Idem*.

efectiva cooperación entre las Naciones Unidas y las organizaciones regionales, el Consejo de Seguridad pueda delegar en las organizaciones regionales parte de sus atribuciones para situaciones de carácter humanitario.

En los últimos años se ha ido intensificando una estrecha relación entre el Consejo de Seguridad y el secretario general de Naciones Unidas, por una parte, con los órganos competentes de las organizaciones regionales para actuar coordinadamente en emergencias derivadas de situaciones humanitarias en las que se han visto afectados los derechos humanos fundamentales. Así, son numerosas las resoluciones del Consejo de Seguridad que se han referido a la comunidad y luego a la Unión Europea, en las crisis de la ex Yugoslavia; o a la Organización de la Unidad Africana en las situaciones de Somalia, Liberia y Ruanda; o a la Organización de los Estados Americanos en el caso de Haití. En algunas de esas resoluciones incluso el Consejo de Seguridad ha reconocido la importancia de la cooperación entre las Naciones Unidas y los organismos regionales en el contexto del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas.⁴⁷

2. La intervención humanitaria por Naciones Unidas

En Naciones Unidas, la posibilidad de una acción colectiva que pueda llegar a comprender el uso de la fuerza armada está contemplada en el Capítulo VII, titulado “Acción con respecto a las amenazas contra la paz, quebrantamiento de la paz y actos de agresión,” cuyo primer artículo —el 39— establece que el Consejo de Seguridad determinará la existencia de toda amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o acto de agresión, pudiendo formular recomendaciones o decidir qué medidas serán tomadas para mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales. Esas medidas pueden ser de dos tipos: las que no impliquen el uso de la fuerza armada, que de acuerdo con el artículo 41 pueden comprender la interrupción total o parcial de las relaciones económicas y de las comunicaciones ferroviarias, marítimas, aéreas, postales, telegráficas, radioeléctricas y otros medios de comunicación, así como la ruptura de relaciones diplomáticas; y cuando esas medidas son inadecuadas o han demostrado serlo, el Consejo de Seguridad, de acuerdo con el artículo 42, puede ejercer la acción que sea necesaria para mantener o restablecer la paz y la seguridad in-

⁴⁷ Por ejemplo, Resoluciones 751 (1992) y 841 (1993).

ternacionales, pudiendo comprender demostraciones, bloqueos, y otras operaciones ejecutadas por fuerzas aéreas, navales o terrestres de miembros de las Naciones Unidas.

Las condiciones creadas por la situación prevaleciente después de la Guerra Fría han restablecido la importancia de esas disposiciones, que si bien se encontraban en la Carta de San Francisco, durante muchos años fueron letra muerta.

El acuerdo producido en 1990 para repeler por la fuerza a Irak de Kuwait pareció ser la realización misma del sistema de seguridad colectiva organizado por la Carta en 1945. A dicha acción siguió la Resolución 688 (1991) mediante la cual el Consejo de Seguridad manifestó su preocupación por los actos de represión perpetrados contra la población civil iraquí en muchas zonas del Irak, incluidos los realizados en zonas pobladas kurdas que “ponen en peligro la paz y la seguridad internacionales en la región.” Si bien dicha resolución no llegó a disponer o a autorizar el uso de la fuerza, abrió la puerta para que el Consejo de Seguridad en situaciones similares pudiera calificarlas como amenaza a la paz y a la seguridad internacionales y, en consecuencia, utilizar las acciones comprendidas dentro del Capítulo VII.

Es cierto que con anterioridad, en conflictos que pudieron ser calificados como internos como los de Rhodesia y Sudáfrica, y en los cuales podría haberse aplicado la excepción prevista en el artículo 2o. (7) de la Carta, el Consejo de Seguridad las había calificado como amenazas a la paz y seguridad internacionales y adoptado sanciones; pero, salvo en un caso de importancia restringida,⁴⁸ éstas no llegaron nunca a comprender el uso de la fuerza.

Es a partir de situaciones ocurridas después de 1991 como las de Yugoslavia, Somalia, Liberia, Haití y Ruanda, que el Consejo de Seguridad, en uso de las atribuciones que le confiere el Capítulo VII de la Carta, ha declarado que tales casos constituyen una amenaza a la paz y a la seguridad internacionales, y además de haber adoptado importantes medidas económicas, diplomáticas, humanitarias, políticas y judiciales, como tribunales en la ex Yugoslavia y en Ruanda, ha llegado a establecer fuerzas multinacionales militares o ha autorizado a los Estados para que puedan emplear la fuerza.

⁴⁸ La Resolución 221 (1966) autorizó el uso limitado de la fuerza en apoyo al embargo de petróleo en contra de Rhodesia del Sur.

No es esta la oportunidad de analizar cada una de esas intervenciones humanitarias llevadas a cabo de conformidad con la Carta de Naciones Unidas o situaciones más recientes en las que se ha usado la fuerza sin la autorización del Consejo de Seguridad. Sin embargo, por haber ocurrido en nuestra región, resulta de interés analizar la intervención ocurrida en Haití.

En Haití, el presidente democráticamente electo por una abrumadora mayoría de participantes en elecciones supervigiladas por Naciones Unidas y la Organización de Estados Americanos fue depuesto en septiembre de 1991 por un golpe de Estado. El Consejo de Seguridad, después de intensos e infructuosos esfuerzos desplegados por la OEA y la continuación de serias y graves violaciones a los derechos humanos cometidas por las autoridades de facto, decidió, en junio de 1993, mediante la Resolución 841 (1993) actuar de acuerdo al Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas y determinó que “en esa única y excepcional circunstancia la continuación de esta situación constituía una amenaza a la paz internacional y la seguridad de la región”.

Posteriormente, en vista del fracaso por la falta de cumplimiento por parte de las autoridades del régimen *de facto* de los acuerdos a los que se habían comprometido en el Acuerdo de Governor’s Island, el Consejo de Seguridad mediante la Resolución 940 (1994) autorizó a los Estados miembros “a integrar una fuerza multinacional bajo mando y control unificados y dentro de ese marco recurrir a todos los medios necesarios para facilitar la partida de Haití de los dirigentes militares, el pronto regreso del presidente legítimamente electo y el restablecimiento de las autoridades legítimas del gobierno de Haití”.

Después del fracaso de otras gestiones, el 17 de septiembre de 1994 el presidente de los Estados Unidos, William Clinton, envió a Haití una misión de alto nivel encabezada por el ex presidente James Carter. Ante la inminente invasión y después de intensas negociaciones, las autoridades *de facto* convinieron en renunciar después de que el Parlamento de Haití aprobase una ley de amnistía o, en todo caso, antes del 15 de octubre de 1994. El 19 de septiembre de ese año aterrizó sin ninguna oposición en Haití una fuerza multinacional militar encabezada por tropas de los Estados Unidos, pero que también incluía elementos de otros países.

A pesar del éxito de esta operación y del logro de los objetivos que tuvo en consideración el Consejo de Seguridad, ésta no ha estado exenta de algunas críticas. Se ha señalado que no obstante que el Consejo de Seguridad

dispusiera el establecimiento de una fuerza multinacional, en la práctica estuvo formada preponderantemente por las fuerzas armadas de un solo país, Estados Unidos. Esa experiencia indicaría la conveniencia de precisar en el futuro lo que deba entenderse por una “fuerza militar multinacional.” En el caso de Haití se ha señalado que la Misión Carter, que inmediatamente precedió a la intervención, terminó con un acuerdo con las autoridades *de facto*, cuyos términos no fueron consultados ni con el Consejo de Seguridad, ni con otros órganos internacionales competentes involucrados en la crisis, ni con el representante especial del secretario general de las Naciones Unidas y de la Organización de los Estados Americanos, ni con el gobierno legítimo de Haití, lo que afecta al carácter multinacional de la decisión adoptada por el Consejo de Seguridad.⁴⁹

Aun así, las intervenciones armadas humanitarias llevadas a cabo o autorizadas por el Consejo de Seguridad representan un paso gigantesco con respecto a la práctica de las anteriores intervenciones unilaterales, tan contrarias al actual derecho internacional.

Desde luego, las decisiones adoptadas dentro del marco del Capítulo VII de la Carta de Naciones Unidas no ofrecen reparo alguno con respecto al derecho internacional y, desde el punto de vista de la vigencia de los derechos humanos, éstas importan un progreso significativo en cuanto consideran que las violaciones graves a tales derechos constituyen una amenaza a la paz y a la seguridad internacionales que autorizan a la comunidad internacional a adoptar este tipo de medida extrema.

Con la institucionalización del mecanismo previsto en el Capítulo VII de la Carta como idóneo para afrontar situaciones en las que los derechos humanos de un pueblo aparecen gravemente afectados, uno de los principales argumentos esgrimidos por los partidarios de la intervención humanitaria armada unilateral —la ineffectividad de los órganos de Naciones Unidas— ha perdido vigencia.

Pero, si bien hoy día las intervenciones humanitarias llevadas a cabo o autorizadas por el Consejo de Seguridad tienen plena validez jurídica y su fundamento, al vincular la paz y la seguridad internacionales con la vigencia de los derechos humanos, aparece como legítimo, a la luz de la experiencia acumulada en estos últimos años éstas ofrecen ciertos problemas o

⁴⁹ Véase, por ejemplo, el informe del relator especial de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas sobre la situación de los derechos humanos en Haití, Sr. Marco Tulio Bruni Celli, del 14 de octubre de 1994, doc. A/49/513, p. 34.

contienen algunos vacíos que convendría ir superando mediante la adopción de ciertos criterios generales que permitan consolidar y perfeccionar su legalidad y legitimidad.

En primer lugar, a nuestro juicio, debería haber un cierto consenso en cuanto a la calificación de que dentro de un Estado existe una situación caracterizada por graves violaciones a los derechos humanos, tal como han sido definidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; además, de que esa situación persistirá de no actuar la comunidad internacional mediante las acciones que pueda emprender el Consejo de Seguridad.

Obviamente tal consenso deberá reflejarse en el quórum calificado de la violación que se lleve a efecto en el Consejo de Seguridad. Pero un elemento importante para la decisión de los Estados, especialmente si la situación ha de calificarse como de amenaza a la paz y seguridad internacionales, puede ser la opinión que manifiesten los Estados que forman parte de la misma región del Estado al que se le atribuya una conducta violatoria de los derechos humanos, toda vez que son precisamente esos Estados los que se encuentran más expuestos a sufrir las consecuencias de esa conducta.

En el tratamiento de los asuntos que conciernen a la vigencia de los derechos humanos, las organizaciones regionales están llamadas a desempeñar un papel activo. Disponen de los medios para ello, cuentan con la experiencia necesaria y han demostrado su efectividad en esa materia. Pareciera importante fortalecerlas en el cumplimiento de su tarea.

En el caso de que un asunto llegase a radicar en el Consejo de Seguridad, resulta importante lograr una coordinación entre las Naciones Unidas y tales organizaciones regionales. La exitosa experiencia inicial en la crisis de Haití, en la que se constituyó una Misión Civil Internacional Conjunta ONU-OEA, puede servir de precedente para situaciones similares que se presenten en el futuro.

En todo caso, lo importante es que el Consejo de Seguridad, antes de adoptar cualquier decisión que importe el uso de la fuerza armada en los términos del artículo 42 de la Carta, debe hacer todos los esfuerzos necesarios para remediar la situación sin llegar a esa medida extrema. En ese contexto, el recurso a organismos o acuerdos regionales, que contempla el artículo 33 de la Carta dentro del Capítulo VI relativo al arreglo pacífico de las controversias, es una medida que puede resultar de gran utilidad tratándose de situaciones relativas a los derechos humanos.

Ciertamente tal recurso es una de las tantas opciones que el Consejo de Seguridad dispone dentro de los márgenes del Capítulo VI, antes de definir que la situación constituye una amenaza a la paz y a la seguridad internacionales. Si el Consejo de Seguridad, ante el fracaso de otras medidas, llegase a caracterizar la situación en forma que lo autorice a actuar bajo los términos del Capítulo VII de la Carta, el empleo preferente de los medios indicados en el artículo 41, que no implican el uso de la fuerza armada, resulta ineludible.

Por último, agotadas todas las instancia previas y habiéndose demostrado que no existe otro medio eficaz disponible que permita poner término a una situación caracterizada por graves violaciones a los derechos humanos, la decisión de recurrir al empleo de la fuerza armada, bajo cualquiera de las modalidades contempladas en el artículo 42 o de la práctica ulterior de Naciones Unidas, debe ser implementada, de un modo colectivo y no confiada a un solo Estado, por importante o bien inspirado que éste sea. Al fin y al cabo, toda la comunidad internacional está reaccionando, legal y legítimamente, ante el horror que significa perpetuar el sufrimiento de un pueblo.

3. No intervención, y defensa y promoción de la democracia

La armonización del principio de la no intervención con el de la defensa y promoción de la democracia ha sido un asunto que ha estado en la preocupación del sistema interamericano desde la gestación de la Carta de la OEA, pero que sólo se ha intentado resolver a partir del inicio de la década de los años noventa.

Como se expresó anteriormente, la Carta de la OEA de 1948 consagró el principio de no intervención en términos absolutos. Pero junto a esa categórica afirmación, la misma Carta, dentro de los principios que establece el artículo 3o., dispuso que: “d) La solidaridad de los Estados Americanos y los altos fines que con ella se persiguen, requieren la organización política de los mismos sobre la base del ejercicio efectivo de la democracia representativa”.

Mientras en las décadas siguientes coexistieron dentro de la OEA regímenes democráticos con dictaduras, en la práctica no se suscitó ninguna controversia o dificultad. La conducta de los Estados indicaba que cualquier cuestionamiento a regímenes surgido de la fuerza era atentatoria al principio de no intervención.

Cuando en la década de los ochenta comienza a perfilarse un debate sobre los regímenes políticos que deben existir al interior de los gobiernos americanos —debate inspirado más en la conveniencia de legitimar el pluralismo político que en la defensa de la democracia—, en 1985 la Carta de la OEA es objeto de dos reformas por el Protocolo de Cartagena que proporcionan un escaso aporte para dilucidar esa armonización entre la no intervención y la defensa de la democracia.

Dentro de los propósitos esenciales que constituyen el artículo 2o. de la Carta de la OEA se agregaron, el de: “b) Promover y consolidar la democracia representativa dentro del respeto al principio de no intervención”.

Y dentro de los principios que establece el artículo 3o. se incorpora que:

e) Todo Estado tiene derecho a elegir, sin injerencias externas, su sistema político, económico y social, y a organizarse en la forma que más le convenga, y tiene el deber de no intervenir en los asuntos de otro Estado. Con sujeción a lo arriba dispuesto, los Estados Americanos cooperarán ampliamente entre sí y con independencia de la naturaleza de sus sistemas políticos, económicos y sociales.

Esas dos nuevas disposiciones en nada contribuyeron a esclarecer el tema de la armonización del principio de la no intervención y la promoción de la democracia. Será necesario que en la generalidad de América Latina se opere un sustancial cambio político para que, por encima del principio de no intervención, prevalezca en el sistema interamericano el criterio de la legitimidad democrática.

Durante gran parte del siglo XX, la práctica seguida por la mayoría de los Estados latinoamericanos en cuanto al reconocimiento de gobiernos, consistió, en aplicación del principio de no intervención, básicamente en exigir que el gobierno que había asumido el poder ejerciera un control efectivo en todo el territorio del Estado respecto a sus órganos administrativos, que tuviese perspectiva de estabilidad y que contase con la aquiescencia de la población, lo que expresaba que al menos no hubiese una resistencia armada a las nuevas autoridades. El cumplimiento de estos requisitos es lo que se conoce como la doctrina o el criterio de la efectividad.

A ese requisito del control efectivo del poder del Estado también se solía añadir que el nuevo gobierno se comprometiera a cumplir las obligaciones internacionales aunque, de hecho, quienes asumían el gobierno se adelantaban a manifestar que cumplirían tales obligaciones.

El criterio de la efectividad, inspirado en el principio de no intervención, durante mucho tiempo contó con el apoyo de una buena parte de la doctrina, que rechazaba las consideraciones de legitimidad como criterio para proceder al reconocimiento.⁵⁰

Por el contrario, el criterio de la legitimidad, opuesto al de la efectividad, propiciaba que no se reconozcan a los gobiernos que han tenido su origen mediante el derrocamiento de los gobiernos legítimamente constituidos.

El primero en proponer que no se reconocieran a los gobiernos que asumen el poder mediante el derrocamiento por la fuerza de un gobierno legítimamente constituido, fue el ministro de Relaciones Exteriores de Ecuador, Carlos Tovar, quien en una nota diplomática enviada en 1907 propiciaba que no se reconociera a los “gobiernos transitorios, nacidos de revoluciones, hasta que demuestren que gozan del apoyo de sus países”.

No han sido muchos los casos durante el siglo XX en que se aplicó el criterio de la legitimidad para no reconocer a los gobiernos *de facto*. En 1907, el mismo año en que surgía la “Doctrina Tovar,” Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua suscribieron un tratado comprometiéndose a no reconocer a los gobiernos surgidos por medio de la fuerza y en 1923 esos mismos Estados centroamericanos convinieron entre sí que “no reconocerán a ningún gobierno que surja en cualquiera de las cinco repúblicas por un golpe de Estado, o por una revolución contra un gobierno constituido, mientras la representación del pueblo, libremente electa, no haya reorganizado al país en forma constitucional”. La inestabilidad institucional que caracterizó a algunos de esos Estados centroamericanos hizo que los tratados mencionados no tuvieran una mayor aplicación.

Por su parte, el presidente de Estados Unidos, Woodrow Wilson, en un discurso pronunciado en Mobile en 1913, al igual que lo había hecho Tovar seis años antes, propició también el no reconocimiento de los gobiernos *de facto* surgidos por la fuerza, con la diferencia que durante el gobierno de Wilson, que se extendió de 1912 a 1920, Estados Unidos efectivamente aplicó ese criterio de la legitimidad y se negó a reconocer al gobierno del general Huerta en México, que en 1913 había destituido al presidente Madero, y al gobierno de Federico Tinoco en Costa Rica, que en 1917 había derroca-

⁵⁰ Véase Podestá Costa, L. A. y Ruda, J. M., *Derecho internacional público*, Buenos Aires, 1979, pp. 158 y ss.; Jiménez de Aréchaga, E., *op. cit.*, nota 5, p. 61. Benadava. S., *Derecho internacional público*, Santiago, 1997, p. 1103.

do al gobierno del presidente González Flores. Estados Unidos continuó con esa política de no reconocer a los gobiernos *de facto*, aunque no de una manera constante y uniforme, hasta 1931 en que volvió a aplicar el criterio de la efectividad.

En 1944, el entonces ministro de relaciones exteriores de Uruguay, Eduardo Rodríguez Lareta, dentro del contexto creado por la Segunda Guerra Mundial y en defensa de la democracia y la solidaridad americana, propuso que los países americanos se concertasen cuando se produjera un golpe de Estado a fin de adoptar como posición colectiva el no reconocimiento del gobierno *de facto*. La proposición del ministro Rodríguez Lareta, aunque tuvo algún apoyo inicial, en definitiva no prosperó.

Entre 1959 y 1969, bajo los presidentes Rómulo Betancourt y Raúl Leoni, Venezuela aplicó lo que se llamó la “Doctrina Betancourt” por haber sido propuesta por el primero de ellos. Esa doctrina sostenía, como parte de la política exterior venezolana, el no reconocimiento de los gobiernos que asumían el poder por medio de un cuartelazo o un golpe de Estado. En 1969, con el presidente Rafael Caldera, Venezuela dejó de aplicar ese criterio de la legitimidad que le había significado la ruptura de las relaciones diplomáticas con un buen número de países latinoamericanos.

Durante esos años, en los que coexistieron en América Latina regímenes democráticos con dictatoriales, el criterio de la legitimidad no obtuvo apoyo de la mayoría de los gobiernos ni un respaldo institucional significativo.

Lo más cercano a la aceptación de algunos elementos del criterio de la legitimidad fue una resolución adoptada por la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria, que reunida en Río de Janeiro en 1965, recomendó a los Estados de la OEA que al producirse el derrocamiento de un gobierno y su sustitución por un gobierno *de facto*, inicien el intercambio de opiniones y que, entre otros elementos, consideren como criterio para el reconocimiento la circunstancia de: “si el gobierno *de facto* está dispuesto a tomar las medidas necesarias para la celebración de elecciones dentro de un periodo razonable, dando a su pueblo la oportunidad de participar libremente en el correspondiente proceso electoral”.

La resolución referida nunca llegó a aplicarse en los golpes de Estado que ocurrieron con posterioridad a ésta, como el de Perú en el que el presidente Fernando Belaúnde fue derrocado el 3 de octubre de 1968 por las fuerzas armadas al mando del general Juan Velasco Alvarado; o el de Chile en el cual un pronunciamiento militar encabezado por el general Augusto

Pinochet derribó al presidente Salvador Allende el 11 de septiembre de 1973; o en Argentina en el que las fuerzas armadas el 24 de marzo de 1976 decidieron “hacerse cargo del gobierno,” destituyendo a la presidenta María Estela Martínez de Perón, asumiendo una junta militar presidida por el general Jorge R. Videla. Los nuevos gobiernos fueron reconocidos sin mayores dificultades por prácticamente todos los gobiernos americanos en aplicación del criterio de la efectividad. Tan sólo en el caso de Chile, México, sobre la base de la Doctrina Estada, procedió a retirar a sus agentes diplomáticos de Santiago suspendiendo sus relaciones diplomáticas, que fueron restauradas cuando se produjo en Chile el restablecimiento de la democracia.

Como se sabe, México rechaza en sí la práctica del reconocimiento, la que considera un acto intervencionista. Como de lo que se trata es de determinar si después de un cambio irregular de gobierno se continuarán o no las relaciones con el Estado donde se ha producido ese cambio, ese mismo objetivo puede lograrse manteniendo o retirando a los agentes diplomáticos sin que sea necesario pronunciarse sobre la capacidad legal del régimen que ha asumido.

En el siglo XXI —o más exactamente a partir de la última década del siglo XX—, la legitimidad democrática pareciera ser el criterio imperante en el sistema interamericano en cuanto al reconocimiento de gobiernos y, en general, en lo que dice en relación con la actitud respecto de los gobiernos que se han constituido al margen de lo dispuesto en sus Constituciones políticas.

Al comienzo de la década de los noventa, por primera vez todos los gobiernos de los Estados miembros de la OEA eran democráticos, en el sentido que ellos habían surgido como resultado de un proceso electoral.

En ese contexto, la Asamblea General de la OEA reunida en 1991 en Santiago de Chile, adoptó el “Compromiso de Santiago” y la Resolución 1080. En el primer instrumento, los gobiernos americanos, después de declarar que la democracia representativa era “condición indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo”, expresaron “su determinación de adoptar un conjunto de procedimientos específicos, oportunos y expeditos para asegurar la promoción y defensa de la democracia.” Este compromiso se concretó con el establecimiento de la Resolución 1080 en la cual se instituye un mecanismo “cuando se produzcan hechos que ocasionen una interrupción abrupta o irregular del proceso político institucional democrático

o del legítimo ejercicio del poder por un gobierno democráticamente electo en cualquiera de los Estados de la Organización”. De producirse esos hechos, el secretario general de la OEA debe solicitar la convocatoria inmediata del Consejo Permanente de la OEA para que éste examine la situación y decida convocar a una reunión *ad-hoc* de ministros de relaciones exteriores, o a un periodo extraordinario de la Asamblea General de la OEA. El órgano que se convoque deberá “analizar colectivamente los hechos y adoptar las decisiones que se estimen apropiadas, conforme a la Carta y al Derecho Internacional.”

El mecanismo establecido en 1991 en Santiago representó un cambio fundamental dentro de la OEA que hasta esa época consideraba que las disposiciones relativas a la promoción de la democracia y a su ejercicio efectivo eran meramente programáticas y deberían llevarse a cabo, de acuerdo al artículo 2o. de la Carta, “dentro del respeto al derecho de no intervención.”

La Resolución 1080 se aplicó por primera vez a los pocos meses de haberse adoptado a raíz del derrocamiento por un golpe de Estado, el 30 de septiembre de 1991, del presidente electo democráticamente de Haití, Jean Bertrand Aristide. Inmediatamente después de ser convocada por el Consejo Permanente de la OEA, dos reuniones sucesivas de ministros de relaciones exteriores adoptaron una serie de medidas tendientes a procurar el aislamiento democrático de las nuevas autoridades *de facto* y a suspender los vínculos económicos, financieros, comerciales y de asistencia. En lo que concierne al reconocimiento del gobierno, los ministros de relaciones exteriores tuvieron “por únicos representantes legítimos del gobierno de Haití ante los órganos, organismos y entidades del sistema interamericano a los designados por el gobierno constitucional del presidente Jean Bertrand Aristide”.⁵¹ Después de condenar la decisión de remplazar ilegalmente al presidente constitucional, los ministros manifestaron “que no será aceptado ningún gobierno que resulte de esta situación ilegal y, en consecuencia, declarar que no se aceptará a ningún representante del mismo”.⁵²

De hecho, prácticamente ningún Estado reconoció el gobierno del general Raoul Cedras que había encabezado el golpe de Estado. Algunos gobiernos procedieron a retirar sus misiones diplomáticas de Puerto Príncipe y aquéllos que decidieron mantenerlas, declararon explícitamente que lo hacían por motivos humanitarios.

⁵¹ Resolución MRE/RES.1/91 del 2 de octubre de 1991.

⁵² Resolución MRE/RES/2/91 del 8 de octubre de 1991.

Después de esto en América Latina no han surgido gobiernos *de facto* que sean el resultado de golpes de Estado; sin embargo, los mecanismos establecidos en la Resolución 1080 han sido aplicados cuando un gobierno en el poder ha adoptado medidas contrarias a la Constitución vigente. Así aconteció en abril de 1992 cuando el presidente de Perú, Alberto Fujimori, intentó disolver temporalmente el Congreso, el Poder Judicial, el Consejo Nacional de la Magistratura, el Ministerio Público, el Tribunal de Garantías Constitucionales y la Contraloría General de la República. Y en mayo de 1993, cuando el entonces presidente de Guatemala, Jorge Elías Serrano, disolvió el Congreso y destituyó a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y del Ministerio Público. Escapa a esta materia describir el desarrollo de esas crisis; pero es interesante señalar que las reuniones de ministros de relaciones exteriores se celebraron en cumplimiento de la Resolución 1080 sin demoras y adoptaron las resoluciones que estimaron pertinentes. Cuando han ocurrido intentos de golpes de Estado aunque no se haya invocado formalmente la Resolución 1080, el Consejo Permanente de la OEA o los ministros de relaciones exteriores, inspirados en los criterios de la legitimidad democrática, se han reunido de inmediato para adoptar las decisiones que correspondían.⁵³

Después de la Resolución 1080, otros instrumentos del Sistema Interamericano han reiterado el principio de la legitimidad democrática. Es el caso de numerosas resoluciones adoptadas por la Asamblea General de la OEA;⁵⁴ de la Carta de la OEA, reformada en 1992 por el Protocolo de Washington para incluir como nuevo artículo 9o. una disposición que autoriza a suspender como Estado miembro de la Organización a aquel “cuyo gobierno democráticamente constituido es derrocado por la fuerza;” de resoluciones aprobadas por las Cumbres de las Américas, en particular por la Cumbre de Quebec de 2001, que adoptó la llamada cláusula democrática estableciendo que cualquier alteración o ruptura inconstitucional del orden democrático en algún Estado del hemisferio constituye un obstáculo insuperable para la participación del gobierno de dicho Estado en el proceso de

⁵³ Así sucedió en Venezuela con el intento de golpe de Estado por el teniente coronel Hugo Chávez en febrero de 1992 en contra del presidente constitucional Carlos Andrés Pérez; y en el conato de golpe de Estado que se produjo en abril de 2002 en contra del mismo presidente Hugo Chávez.

⁵⁴ Tales resoluciones pueden consultarse en el documento preparado por la Secretaría General de la OEA: “La democracia en los instrumentos jurídicos de la Organización de los Estados Americanos”, Docto, CP/CAPJ-1570/00 Corr.1, 2 de febrero de 2000.

la Cumbre de las Américas; y particularmente por la Carta Democrática Interamericana adoptada el 10 de septiembre de 2001 por la Asamblea General de la OEA reunida en Lima en un periodo extraordinario de sesiones.

La Carta Democrática Interamericana, después de declarar en su artículo 1o. que “los pueblos de América tienen derecho a la democracia y sus gobiernos la obligación de promoverla y defenderla”, establece en sus artículos 20 y 21 un mecanismo de defensa activa de la democracia en caso de que se produzca una alteración del orden constitucional que afecte gravemente el orden democrático de un Estado miembro de la OEA y que, en caso de que las gestiones diplomáticas hayan resultado infructuosas para restablecer la normalización de la institucionalidad democrática, puede llegar a que la Asamblea General de la OEA tome la decisión de suspender a dicho Estado miembro de su derecho de participación en la OEA.

De los antecedentes expuestos se puede desprender que de acuerdo con la práctica seguida por la generalidad de los Estados latinoamericanos y bajo las actuales normas que rigen el Sistema Interamericano, en caso de que en América Latina surja un gobierno en forma inconstitucional, dicho gobierno, en aplicación de los principios relativos a la legitimidad democrática, no debería ser objeto de reconocimiento, lo cual importa una reinterpretación del principio de no intervención. En todo caso, la defensa y promoción de la democracia en caso de golpe de Estado prevalece por encima del principio de no intervención en el actual sistema interamericano.

4. El ejercicio de funciones jurisdiccionales respecto de crímenes de lesa humanidad cometidos en otro Estado

Una tercera situación que conviene analizar en lo que respecta al principio de no intervención y a su vigencia en el siglo XXI, es la que se refiere a cuando un Estado, generalmente a través de sus órganos judiciales, pretende ejercer jurisdicción respecto de delitos o crímenes de lesa humanidad cometidos en otro Estado. Para que esa situación sea constitutiva de una violación del principio de no intervención, el ejercicio de las funciones jurisdiccionales no debe tener su fundamento en un tratado o en otra fuente de derecho internacional, como sería una arraigada costumbre internacional que permitiese el ejercicio de tales funciones. En tal situación, por cierto, no existiría violación alguna al principio de no intervención.

Para la mejor comprensión de esta situación resulta conveniente recordar de un modo somero algunas nociones elementales de derecho internacional penal.

Existe un amplio consenso sobre que la regla general en materia de jurisdicción penal es la territorialidad, es decir, la afirmación de la competencia de los tribunales del Estado en cuyo territorio se cometió el crimen.⁵⁵ La excepción —que, como tal, debe ser aplicada restrictivamente— es la jurisdicción universal, que autoriza a un Estado para juzgar a personas por delitos que no se han cometido en su territorio. La jurisdicción universal consiste en que los Estados pueden ejercer su jurisdicción, sea cual fuere el lugar de la comisión del delito.

Para que sea procedente la jurisdicción universal se requiere, en primer lugar, que la competencia que dispone un Estado para establecer su jurisdicción y enjuiciar a una persona provenga de un medio idóneo del derecho internacional. Generalmente éste será un tratado, aunque la costumbre internacional también puede conferir a un Estado tal jurisdicción en el caso de que reúna los elementos que exige el derecho internacional para ello.

La jurisdicción universal supone también que el crimen se encuentra definido por el derecho internacional, esto es, que la conducta considerada penalmente ilícita sea determinada no por el derecho interno de un Estado, sino por el propio derecho internacional, ya sea mediante un tratado o una costumbre internacional.

En el derecho internacional de principios del siglo XXI, después de su acelerado proceso de codificación y desarrollo progresivo experimentado en las últimas décadas, de la notable multiplicación de los tratados multilaterales y del afán de la comunidad internacional para prohibir y castigar convencionalmente ciertas conductas ilícitas, es difícil encontrar delitos internacionales cuya fuente radique exclusivamente en el derecho internacional consuetudinario. A estas consideraciones es necesario agregar el consenso existente en que la tipificación de todo crimen internacional, en resguardo del principio *nulla crimen sine lege*, debe ser formulada del mo-

⁵⁵ Dicha regla, entre otros instrumentos internacionales, ha sido reconocida por la Resolución 3074 (XXVIII) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, que señala: “Las personas contra las que existan pruebas de culpabilidad en la comisión de crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad serán enjuiciadas y, en caso de ser declaradas culpables, castigadas, por lo general en los países donde se hayan cometido esos crímenes”.

do más preciso posible, tal como lo exige el artículo 22.2 del Estatuto de la Corte Penal Internacional.

La principal expresión o corolario que tiene el principio de la jurisdicción universal consiste en la regla *aut dedere aut judicare* (entregar o juzgar), conocida también como *aut dedere aut punire* (entregar o sancionar) y como *aut judicare aut extradere* (juzgar o extraditar). En virtud de esta regla, el Estado en cuyo territorio se halla la persona que presuntamente hubiera cometido un crimen de carácter internacional, está obligado a juzgarlo o a conceder la extradición al Estado que tenga jurisdicción para juzgarlo y así lo solicite. La regla *aut dedere aut judicare* ha sido incorporada a numerosos tratados.⁵⁶

No son muchos los casos de jueces que han ejercido funciones extraterritoriales; pero los pocos que han ocurrido han sido controvertidos y han dado origen a planteamientos y jurisprudencias que resultan interesantes de analizar.

Aparentemente, el primero de esos casos ocurrió en Estados Unidos de América, en el estado de Nueva York cuando el doctor Joel Filártiga —un activo opositor al presidente Stroessner de Paraguay— y Dolly Filártiga, padre y hermana de Joelito Filártiga, entablaron una demanda civil por indemnización de perjuicios en contra de Américo Norberto Peña-Irala —quien se encontraba transitoriamente en Nueva York—, y que años antes, en 1976, como inspector general de la Policía de Asunción, Paraguay, había participado en el secuestro y la posterior tortura del joven Joelito Filártiga que le causó la muerte. Un juez de distrito de Nueva York de primera instancia rechazó la demanda por carecer de jurisdicción; pero la Corte de Apelaciones revocó esa decisión sosteniendo que:

⁵⁶ Entre esos tratados cabe mencionar a la Convención para la Represión del Apodamiento Ilícito de Aeronaves de 1970; la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar los Actos de Terrorismo Configurados en Delitos contra las Personas y la Extorsión Conexa cuando éstos tengan Trascendencia Internacional de 1971; la Convención para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de la Aviación Civil de 1971; la Convención sobre la Prevención y Castigo de Crímenes contra Personas Internacionalmente Protegidas, inclusive los Agentes Diplomáticos de 1973; la Convención Internacional contra la Toma de Rehenes de 1979; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de 1984; la Convención para la Supresión de Actos Delictivos contra la Seguridad de la Navegación Marítima de 1988; la Convención Internacional contra el Reclutamiento, la Utilización, la Finalización y el Entrenamiento de Mercenarios de 1989; y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas de 1994.

La tortura deliberada perpetrada por una autoridad oficial constituye una violación a las normas universalmente aceptadas del derecho internacional de los derechos humanos, independientemente de la nacionalidad de las partes. Por lo tanto, dondequiera que se encuentre un presunto torturador... la sección 1350 otorga una jurisdicción federal.

Aunque se trató de una demanda civil, el fallo también añade consideraciones propias de la responsabilidad penal internacional al señalar que:

Consideraciones humanitarias y prácticas han llevado a las naciones del mundo a reconocer que el respeto por los derechos humanos fundamentales es de su interés individual y colectivo. Entre los derechos universalmente proclamados por todas las naciones se encuentra el derecho de estar libre de la tortura física. Ciertamente, para los propósitos de la responsabilidad civil, el torturador ha llegado a ser —al igual que el pirata o el traficante de esclavos de antes— *hostis humani generis*, es decir, un enemigo de toda la humanidad.

Con posterioridad al fallo de Corte de Apelaciones de Nueva York, el juez de distrito concedió una indemnización a los demandantes de 10 millones de dólares que, sin embargo, nunca pudo cobrarse.⁵⁷

El interés de este caso, anterior a la Convención contra la Tortura de 1984, es que se fundamenta en consideraciones de derecho internacional.

De todos los casos en los que se ha dado la situación que se está analizando, ciertamente el más emblemático ha sido el caso Pinochet, en el que si bien no se llegó a resolverse judicialmente, los Estados que tuvieron un papel más protagónico —Chile, España y el Reino Unido— a través de sus correspondientes autoridades políticas y órganos judiciales sostuvieron diferentes posiciones, que se expondrán a continuación, y que revisten un gran interés doctrinario en relación a este tema.

Augusto Pinochet, quien gobernó Chile entre 1973 y 1990 después de un cruento golpe de Estado y bajo cuyo gobierno se cometieron graves violaciones a los derechos humanos, llegó a Londres en septiembre de 1998. En conocimiento de que se encontraba en el Reino Unido, el juez español de uno de los Juzgados de la Audiencia Nacional, Baltasar Garzón, dictó el 16 de octubre de ese año un auto de prisión provisional con una “requisito-

⁵⁷ El caso *Filártiga vs. Peña-Irala* puede verse en Rodley, Nigel, *The Treatment of Prisoners under International Law*, Oxford, 1987, pp. 104–107.

ria internacional” en la que solicitaba a las autoridades competentes británicas su detención preventiva por presuntos delitos de genocidio y terrorismo cometidos en Chile, a efecto de su posterior extradición y juzgamiento en España.

Según el juez Garzón, esos delitos de genocidio y terrorismo fueron “desarrollados a través de múltiples asesinatos, conspiraciones para el asesinato, secuestros, torturas y desapariciones desarrolladas dentro del marco de la actividad represiva violenta que inició con la toma del poder en Chile mediante el golpe de Estado del 11 de septiembre de 1973 y que concluyó con el abandono del mismo en 1990”.

La fuente legal invocada por el juez Garzón fue el artículo 23, párrafo 4, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de España de 1985, que otorga competencia a la jurisdicción española para conocer de hechos cometidos por españoles o extranjeros fuera del territorio de España, susceptibles de tipificarse, según la Ley Penal española, como “algunos de los siguientes delitos: a) Genocidio; b) Terrorismo; g) Y, cualquier otro que, según los tratados y convenios internacionales, debe ser perseguido en España”.

A su vez, la Sala Penal de la Audiencia Nacional de Madrid, en sentencia de 5 de noviembre de 1998, confirmó la atribución de la jurisdicción de España por los delitos de genocidio y terrorismo imputados a Pinochet. En cuanto al delito de tortura, la Sala Penal de la Audiencia Nacional expresó: “Las torturas denunciadas formarían parte del delito de mayor entidad de genocidio o terrorismo. Por ello resulta estéril examinar si el delito de tortura es, en nuestro derecho, delito de persecución universal por la vía del artículo 23, apartado 4, letra g, de la Ley Orgánica del Poder Judicial...”. El juez Garzón, en un auto de procesamiento posterior, expresó las dificultades de procesar a Pinochet por tortura en razón de la irretroactividad de la ley penal que contempla la Constitución española, por lo que “los hechos integrantes de las torturas, necesariamente, deben ser investigados a partir de su tipificación como delito en julio de 1978, como uno de los instrumentos a través de los cuales se ha ejecutado el delito de genocidio que aquí se investiga”.

Por su parte, el gobierno de Chile sostuvo que al fundamentar el juez instructor español y la Audiencia Nacional su jurisdicción en la legislación española, y no en un instrumento convencional vinculante entre Chile y España para imputar al senador Pinochet los delitos de genocidio y terrorismo, se había prescindido del derecho internacional. En notas dirigidas

tanto a España como al gobierno de su majestad británica, el gobierno de Chile argumentó que no existía ningún tratado vigente entre Chile y España que permitiera a un tribunal español ejercer su jurisdicción respecto a las situaciones acaecidas en Chile. Por el contrario, el artículo VI de la Convención para la Prevención y la Sanción del delito de Genocidio de 1948 confería competencia al tribunal del Estado en cuyo territorio el acto fue cometido o a una Corte Penal Internacional; y no existía ninguna Convención vinculante entre Chile y España en materia de terrorismo, cuyo alcance no ha sido definido aún por ningún instrumento internacional de carácter general y universal.

A la vez, el gobierno de Chile dejó constancia de que su preocupación en ese caso estaba fundada únicamente en la necesidad de defender ciertos principios básicos del derecho internacional, cuya transgresión afecta a la convivencia internacional. Así lo informó el ministro de relaciones exteriores de Chile al secretario general de Naciones Unidas en una nota, en la que entre otras consideraciones adujo:

A juicio del gobierno de Chile, la tendencia hacia la universalización de la justicia y los derechos humanos, que debemos promover y fortalecer, no puede llevarse adelante en detrimento de la soberanía de los Estados y su igualdad jurídica. De vulnerarse esos principios con acciones unilaterales, la universalidad de la jurisdicción penal se convertiría en un factor de anarquía internacional que permitiría a los Estados más poderosos arrogarse la facultad de ser, selectivamente, justicieros de los más débiles. La comunidad internacional no puede aceptar esa situación.⁵⁸

En razón de que en esa época Augusto Pinochet gozaba de fuero parlamentario por su condición de senador, Chile no solicitó su extradición para ser juzgado en dicho país por varios delitos que se le imputaban, lo cual hubiese requerido de un juicio previo de desafuero.

En lo que respecta al Reino Unido, la ya aludida solicitud del juez Garzón de 16 de octubre de 1988 de que se procediera a la detención preventiva de Pinochet, fue acogida por el competente juez de Londres, quien ese mismo día despachó una orden de arresto en contra de él. Como resultado Pinochet permaneció cerca de un año y medio en Londres bajo diversas formas de arresto, privación de libertad, y de movimiento.

⁵⁸ Nota del 22 de diciembre de 1998 dirigida por el ministro de relaciones exteriores de Chile, José Miguel Insulza al secretario general de Naciones Unidas, Kofi Annan.

El proceso seguido ante los tribunales británicos fue extenso y complejo.⁵⁹ En un comienzo, la defensa del senador Pinochet (el gobierno de Chile inicialmente no actuó ante los tribunales británicos)⁶⁰ puso un énfasis especial en la inmunidad de jurisdicción que éste juzgaba como jefe de Estado, toda vez que los delitos que se le imputaban los había cometido cuando tenía esa condición. Una Alta Corte (High Court), presidida por Lord Bingham of Cornhill *Lord Chief of Justice* en Inglaterra y Gales, acogió el 28 de octubre de 1998 el recurso de amparo que había presentado la defensa de Pinochet, y entre otras consideraciones e interpretando la ley del Reino Unido de inmunidad de los Estados de 1978, concluyó que “el solicitante tiene el derecho de inmunidad frente a procesos penales y civiles en los tribunales ingleses, como ex soberano”.

La decisión de esa Alta Corte fue sometida en dos oportunidades⁶¹ a la apelación para un nuevo examen por Comités de Apelaciones de la Cámara de los Lores, los cuales, aunque por razones diferentes, expresaron una decisión contraria a la de esa Alta Corte en cuanto a la inmunidad de Pinochet.

Resulta de particular interés analizar la segunda de esas decisiones, pronunciada el 24 de marzo de 1999 por el Comité de Apelaciones de la Cámara de los Lores compuesto en esa ocasión por siete magistrados, presididos por

⁵⁹ Resulta muy difícil en una exposición como esta resumir adecuadamente todos los asuntos que se suscitaron entre los tribunales británicos con relación a este caso. A continuación se expondrán sólo los principales destacando aquéllos que tienen una relación más directa con el tema central de esta clase.

⁶⁰ El gobierno de Chile tan sólo compareció en la última parte del proceso seguido en contra de Pinochet, con ocasión de la segunda apelación ante el Comité de Apelación de la Cámara de los Lores. En esa ocasión, el representante del gobierno de Chile expresó: “La República interviene para afirmar su propio interés y derecho a que este asunto se ventile en Chile. El propósito de la intervención no es defender las acciones del senador Pinochet mientras fue jefe de Estado. Tampoco es el de impedir que sea investigado o juzgado por cualquier crimen que presuntamente haya cometido cuando ocupó dicho cargo, siempre que la investigación y juicio tengan lugar ante los únicos tribunales competentes, los de Chile”.

⁶¹ El 25 de noviembre de 1998, el Comité de Apelaciones de la Cámara de los Lores, por tres votos a favor y dos en contra, había revocado la sentencia anterior de la Alta Corte de Londres y decidido que Pinochet no gozaba de la inmunidad que esa Corte le había otorgado. Días más tarde, la defensa del senador Pinochet solicitó la anulación de ese fallo por falta de imparcialidad de uno de sus miembros, Lord Hoffmann, quien tenía vínculos con Amnistía Internacional, organización que había sido autorizada para hacer presentaciones orales y escritas en el juicio. Otro Comité de cinco miembros de la Cámara de los Lores acogió por unanimidad esa presentación el 17 de diciembre de 1998, designándose un nuevo tribunal.

Lord Browne-Wilkinson. Esa decisión es particularmente importante porque su principal fundamento proviene de la aplicación de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos y Degradantes de 1984, de la que eran parte Chile, España y el Reino Unido.⁶²

En su decisión, el presidente del Comité de Apelación de la Cámara de los Lores, Lord Browne-Wilkinson, señaló: “La Convención contra la Tortura se celebró no con el fin de crear un crimen internacional que no existía con anterioridad, sino para establecer un sistema internacional dentro del cual el delincuente —el torturador— no pueda encontrar un refugio seguro”.

Como Chile ratificó la Convención el 30 de octubre de 1988 y el Reino Unido el 8 de diciembre de 1988, la tortura se convirtió a partir de esas fechas en una conducta delictual y como consecuencia, Pinochet perdió su inmunidad de jurisdicción en el Reino Unido.⁶³ Lord Browne-Wilkinson concluyó que:

Si el senador Pinochet, como ha sido alegado, organizó y autorizó torturas después del 8 de diciembre de 1988, él no estaba actuando en ninguna capacidad que le diera derecho *ratione materiae* a una inmunidad, porque tales acciones eran contrarias al derecho internacional. Chile había convenido en que dicha conducta era ilegal y, junto a otros Estados Partes de la Convención contra la Tortura, había establecido que esos Estados debe-

⁶² En el sistema británico no existe un fallo de mayoría; una decisión colectiva está conformada por opiniones o decisiones individuales de cada uno de los magistrados. La coincidencia de la mayoría de esas decisiones individuales es tomada en consideración por el secretario del interior o el juez a cargo del proceso para proceder a autorizar la extradición.

⁶³ No hubo coincidencia entre los siete magistrados que formaron el Comité de Apelación de la Cámara de los Lores de la fecha a partir de la cual Pinochet perdió su inmunidad. Para Lord Hutton fue cuando en el Reino Unido entró en vigor la *Criminal Justice Act* el 29 de septiembre de 1988. Para Lord Philips of Worth Matravers y Lord Hope of Craighead fue el 30 de octubre de 1988, fecha en la cual la Convención entró en vigor para Chile, aunque el segundo también aceptaría como fecha la entrada de la Convención en vigor por el Reino Unido. Para Lord Browne-Wilkinson y Lord Saville of Newdigate fue el 8 de diciembre de 1988, fecha en la que la Convención entró en vigor para el Reino Unido. En cambio, para Lord Millete, Pinochet nunca habría gozado de inmunidad de jurisdicción, ya que la tortura habría sido un crimen aun antes de 1984. Por su parte, Lord Goff of Chieveley no se plantea el problema de la fecha, puesto que en su interpretación la Convención sobre la Tortura no habría derogado la inmunidad de jurisdicción por los actos cometidos por un jefe de Estado. Véase House of Lords, *Judgement. Regina vs Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis. Ex Parte Pinochet (An Appeal from Divisional. Court of the Queen's Bench Division)*, marzo 24 de 1999.

rían tener jurisdicción para juzgar a los funcionarios (tal como éstos se encuentran definidos en la Convención) que han torturado, incluso si las torturas fueron cometidas en Chile.

El ministro o secretario del interior (*Home Secretary*), que según el sistema británico en materia de extradición debe conceder su autorización para proceder (*authority to proceed*), tal como lo había hecho anteriormente, después de la primera decisión del Comité de Apelación de la Cámara de los Lores, junto con señalar que se reunían los requisitos establecidos por la Convención Europea de Extradición para que procediera la extradición de Pinochet a España, en esa segunda autorización y, de acuerdo con la decisión de la Cámara de los Lores del 24 de marzo de 1999, autorizó la extradición por los delitos de tortura y conspiración para torturar cometidos por Pinochet después del 8 de diciembre de 1988.

Resulta interesante notar que en la primera autorización para proceder, el secretario Jack Straw había denegado expresamente la petición del juez Garzón por el crimen de genocidio y había manifestado que Chile no había solicitado la extradición de Pinochet, por lo que éste no podía ser devuelto a su país.

Posteriormente, el 2 de marzo de 2000, el secretario Straw anunció a la Cámara de los Comunes que había levantado los cargos de la petición de extradición del senador Pinochet formulada por España, en razón de que éste no se encontraba en condiciones de atender un juicio debido al estado de su salud, tal como lo habían certificado especialistas calificados. Agregó que no se esperaban mejoras significativas en su condición, de acuerdo con los informes médicos recibidos. Así mismo informó que ese mismo día el senador Pinochet había regresado a Chile. Después de fundamentar extensamente su decisión, el secretario Straw concluyó señalando que “el impacto de este caso se ha hecho sentir en todo el mundo. Él ha establecido, fuera de todas dudas, el principio de que quienes han cometido abusos de derechos humanos en un país no podrán asumir que se encuentran seguros en cualquier otro lugar. Ese será el legado perdurable de este caso”.

Efectivamente, el caso Pinochet ha dejado muchos legados y sentado precedentes en varios aspectos. Nadie puede negar, por ejemplo, que la situación de la justicia en Chile en materia de investigación de las graves violaciones a los derechos humanos ocurridos bajo el gobierno de Pinochet han experimentado importantes avances que, es posible, no se hubiesen

producido o hubiesen tardado más tiempo, de no mediar las acciones iniciadas en 1998 por el juez Garzón.

Transcurridos algunos años desde el retorno de Londres a Chile de Pinochet y habiendo éste perdido todo protagonismo o relevancia política en su país —otro de los efectos de esas acciones—, conviene extraer algunas conclusiones en lo que respecta al futuro del derecho internacional general, del derecho internacional de los derechos humanos y de lo que ha sido el tema central de esta clase, la vigencia del principio de no intervención. ¿Qué aspectos de este caso deben tomarse en cuenta para situaciones análogas en el futuro? ¿Cuáles deben desecharse?

La primera de esas conclusiones, como lo observaba el secretario Straw, es que toda persona acusada de haber cometido un crimen de lesa humanidad debe ser juzgada. En ese sentido, en el derecho internacional del siglo XXI resulta verdaderamente inaceptable la impunidad de quienes han cometido crímenes de lesa humanidad, cualesquiera que sean las funciones que éstos hayan ejercido.

La segunda de las conclusiones es que los tribunales del Estado en cuyo territorio se cometió el delito deberían primeramente asumir jurisdicción para investigar y castigar los crímenes de lesa humanidad. Ese principio de la territorialidad de la ley penal, generalmente admitido en la práctica internacional, fue reconocido por la justicia británica, aunque de un modo incidental,⁶⁴ y por el propio secretario Straw en su primera autorización para proceder.⁶⁵ Incluso en España, quienes justificaron las acciones emprendidas por el juez Garzón y la Audiencia Nacional reconocieron la prioridad que

⁶⁴ En sus decisiones del 24 de marzo de 1999, el presidente del Comité de Apelación, Lord Browne-Wilkinson expresó: “Puede pensarse que el juicio al senador Pinochet en España por todos los delitos relacionados con el Estado de Chile, y la mayoría de ellos ocurrieron en Chile, no ha sido calculado para que se cumpla la mejor justicia.” Por su parte, Lord Hutton, si bien expresó que no se trataba de un asunto que deberían considerar los lores, manifestó su comprensión por la posición adoptada por el gobierno democrático electo de Chile en el sentido de querer defender la soberanía de Chile y que cualquier investigación y juicio deberá tener lugar en Chile. En términos más explícitos Lord Hope de Craighead señaló, ... “el único país en el que el senador Pinochet puede ser juzgado por el espectro completo de los delitos que han sido alegados por las autoridades judiciales españolas en su contra, es Chile”.

⁶⁵ El secretario del interior del Reino Unido, en su primera Autorización para Proceder, del 9 de diciembre de 1998, afirmó: “El gobierno de Chile argumentó que el senador Pinochet debe ser devuelto a Chile, donde podría ser juzgado. Sin embargo, no existe ninguna solicitud de extradición de parte del gobierno de Chile que el Ministerio del Interior pudiera considerar en conformidad con el artículo 12.6 de la ley”.

habría tenido Chile para juzgar a Pinochet.⁶⁶ Por ello, es de lamentar que en Chile no se hubiesen dado las condiciones para haber solicitado al Reino Unido la extradición de Pinochet.

Una tercera conclusión es que la jurisdicción de otro Estado, en vez del Estado en que se cometió el crimen, deberá proceder cuando esta última no esté dispuesta a llevar a cabo la investigación y el enjuiciamiento del acusado de un crimen de lesa humanidad.⁶⁷ Además, en nuestra opinión y tomando en cuenta las experiencias dejadas en este caso, el ejercicio de funciones jurisdiccionales para investigar y castigar crímenes de lesa humanidad cometidos en otro Estado, deberá regirse, en cuanto a la tipificación de los delitos, por el derecho internacional y no por el derecho interno del Estado del juez que pretende ejercer jurisdicción, a menos que éstas se adecuen a las prescripciones del ordenamiento jurídico internacional.

En gran parte las normas que tipificaban los delitos imputados a Pinochet por el juez instructor y la Audiencia Nacional en España tenían su fundamento en un artículo de la Ley Orgánica del Poder Judicial de España que había sido adoptado, como es natural, para la situación española. El intento tanto del juez como de la Audiencia —la que incluso llevó a sostener que sólo a ella le correspondía aplicar el derecho español— de hacer valer en este caso las figuras de los delitos previstos en esa ley —el genocidio y el terrorismo—, los llevó a apartarse del texto de la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio de 1948, vigente entre Chile y España y de las normas del derecho internacional en cuanto a la tipificación del terrorismo, para adecuarlas a la situación de Pinochet. Al proceder de ese modo, se afectó al principio fundamental del derecho penal del *nullum crimen sine lege*. Tanto en los debates previos de la Comisión Internacional como en la Conferencia de Roma de 1998 que adoptó el texto del Estatuto de la Corte Penal Internacional, hubo consenso de que en virtud

⁶⁶ Así el catedrático de derecho internacional Antonio Remiro Brotons señala: “Por supuesto, el *locus delicti* es una base de jurisdicción indiscutible, la primera de ellas, la preferente y recomendable: los delitos pueden y deben ser juzgados allí donde se cometen, más aún cuando los responsables y las víctimas son nacionales y residentes en el territorio. En este sentido, el *locus delicti* es la conexión más natural de jurisdicción penal. No sólo eso. La jurisdicción de los tribunales chilenos para conocer de crímenes internacionales particularmente graves cometidos en su territorio, amén de derecho dimanante de la soberanía territorial de Chile, es una obligación internacional de la República”, *El caso Pinochet. Los límites de la impunidad*, Madrid, 1999, p. 47.

⁶⁷ Ese es el criterio que contempla el artículo 17 del Estatuto de la Corte Penal Internacional.

del referido principio, la definición de todo crimen debe ser lo más precisa posible y que jamás debe hacerse extensiva por analogía, lo que quedó cristalizado en el artículo 22.2 del Estatuto de la Corte Penal Internacional.

Por último, una experiencia positiva que ha dejado este caso han sido los esfuerzos de la justicia británica —especialmente las decisiones de los siete magistrados que formaron el segundo Comité de Apelación de la Cámara de los Lorees— por adecuar, a los efectos de su extradición a España, la conducta de Pinochet a un instrumento internacional como la Convención contra la Tortura, Otros Tratos y Penas Crueles, Inhumanas y Degradantes que vinculaba a Chile, España y el Reino Unido. Aunque cada una de esas decisiones fue diferente y, en algunos aspectos contradictorias, todas ellas resultan admirables por su gran rigor jurídico, que después permitieron al secretario del interior en su “autorización para proceder” y al juez encargado del proceso de extradición, adoptar soluciones apropiadas, aunque éstas no pudieron llegar a cumplirse.

Tal vez también ésta sea una de las principales contribuciones del caso Pinochet en cuanto a la armonización de la lucha contra la impunidad por delitos contra la humanidad y el principio de no intervención. Desde luego, no puede haber vulneración a ese principio, aun si un juez extranjero decide sobre situaciones que han acaecido en el territorio de otro Estado, si para ello se fundamenta en un tratado o una norma de derecho internacional que lo autoriza, como ocurrió en este caso con la aplicación de la Convención contra la Tortura que efectuó la justicia británica.

En ese sentido, la lucha contra la impunidad por crímenes de lesa humanidad debe darse en el futuro, más que recurriendo a controvertidas acciones unilaterales fundamentadas únicamente en el derecho interno, en la aplicación de tratados internacionales que sancionen tales crímenes, como el Estatuto de la Corte Penal Internacional o la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, que castiga el más grave y cruel de todos los crímenes de lesa humanidad y del que, hasta ahora, ningún Estado europeo es parte, no obstante que su artículo XVIII permite la adhesión “de cualquier Estado”.

En realidad las conclusiones anotadas son válidas para todo el tema central de esta clase: el principio de no intervención se vulnera cuando la intervención incide en un asunto interno o doméstico y no cuando el asunto se encuentra regido por una norma de derecho internacional. Como lo expresó la Corte Internacional de Justicia en el tantas veces citado caso de Ni-

caragua, “cuando los derechos humanos están protegidos por convenciones internacionales, dicha protección adquiere la forma de tales arreglos para asegurar el respeto de los derechos humanos”.⁶⁸

A través de las instituciones convenidas, los acuerdos multilaterales y los tratados vigentes —y no de acciones unilaterales no autorizadas por el derecho internacional— es como pueden y deben defenderse los derechos humanos, sin vulnerar el principio fundamental de las relaciones internacionales contemporáneas de la no intervención.

⁶⁸ Corte Internacional de Justicia, *Reportes*, 1986, párrafo 267.