



Universidad Central de Venezuela  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas  
Centro de Estudios de Postgrado  
Especialización en Derecho y Política Internacionales

**La Doctrina de la Legítima Defensa Preventiva  
En el Derecho Internacional Público**

**Trabajo Especial presentado para optar al Título de Especialista  
En Derecho y Política Internacionales**

**Autor:** Alfredo Enrique Vázquez Loureda  
C.I. V-11.040.045

**Tutor:** Dr. Adalberto Urbina Briceño

Caracas, Noviembre de 2014

## ÍNDICE

AGRADECIMIENTOS	3
RESUMEN	4
INTRODUCCIÓN	6
CAPITULO I	
LA PROHIBICIÓN DEL USO DE LA FUERZA EN EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO CONTEMPORÁNEO	13
I.1. Antecedentes históricos	13
I.2. Alcance	16
I.3. Carácter de norma convencional, consuetudinaria y de <i>ius cogens</i>	21
I.4. Desarrollo en las resoluciones de la Asamblea General de la ONU	26
1.4.1. Resolución A/RES/290 (IV)	26
1.4.2. Resolución A/RES/2625 (XXV)	27
1.4.3. Resolución A/RES/3314 (XXIX)	29
1.4.4. Resolución A/RES/42/22	30
I.5. Desarrollo en la Jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia	31
1.5.1. Asunto de las actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua	31
1.5.2. Opinión consultiva sobre la amenaza o el uso de las armas nucleares	34
CAPITULO II	
EL DERECHO A LA LEGÍTIMA DEFENSA INDIVIDUAL O COLECTIVA.	36
II.1. Regulación en la Carta de las Naciones Unidas	36
II.2. Interpretaciones en la práctica de los Estados y en la doctrina	38
II.3. Interacción entre la legítima defensa y seguridad colectiva	42
CAPÍTULO III	
DESCRIPCIÓN DE LA DOCTRINA DE LA LEGÍTIMA DEFENSA PREVENTIVA	52
III.1. Contornos políticos	52
III.2. Posturas doctrinales	53

III.3. Ejemplos concretos de situaciones amparadas por la doctrina de la legítima defensa preventiva	59
III.3.1. Estado de Israel	60
III.3.1.1. Acción militar contra Egipto, Jordania, Siria e Iraq el 5 de junio de 1967	60
III.3.1.2. Ataque al reactor nuclear iraquí de Osiraq	64
III.3.2. Estados Unidos de América	68
III.3.2.1 Ataque armado a Iraq el 26 de junio de 1993	68
III.3.2.2. Ataque militar a Sudán y a Afganistán, 20 de agosto de 1998.	69
III.3.2.3. Estrategia de Seguridad Nacional de los Estados Unidos de América, año 2002	71
III.3.2.4. Ataque y ocupación militar contra Iraq, 20 de marzo de 2003.	74
CAPÍTULO IV	
ESTADO ACTUAL DE LA CUESTIÓN DE LA LEGÍTIMA DEFENSA PREVENTIVA.	87
CONCLUSIONES	92
BIBLIOGRAFÍA	96

## **AGRADECIMIENTOS**

A la Santísima Virgen María Auxiliadora de los Cristianos, seguro refugio y consuelo en tiempos de desaliento y desesperanza.

A mis padres Mercedes Loureda y Manuel Vázquez Naya (+).

Al mi Maestro Adalberto Urbina Briceño, quien a lo largo de todo el camino de los estudios de postgrado me regaló no solamente sus profundos conocimientos y saberes, sino también su amistad y la fe para seguir adelante.

A Yenifer Briceño, ser entrañable e inolvidable en mi existencia.

**Universidad Central de Venezuela**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas**  
**Centro de Estudios de Postgrado**  
**Especialización en Derecho y Política Internacionales**

**La Doctrina de la Legítima Defensa Preventiva en el Derecho Internacional  
Público**

**Autor: Alfredo Enrique Vázquez Loureda**

**Tutor: Dr. Adalberto Urbina Briceño**

**Fecha: Noviembre 2014**

**RESUMEN**

El propósito de este trabajo es analizar la doctrina según la cual es lícito el empleo preventivo de la fuerza militar por parte de los Estados cuando consideran inminente una agresión por parte de otro(s) Estado(s) y juzgar su conformidad al Derecho Internacional Contemporáneo a la luz de los artículos 2.4, 24 y 51 de la Carta de las Naciones Unidas.

El estudio describe los empleos de esta doctrina en casos concretos, y examina los presupuestos y manifestaciones concretas de esta doctrina a la luz del derecho internacional público, específicamente en la Carta de las Naciones Unidas y en las resoluciones de la Asamblea General de la ONU. Para ello se establecieron los siguientes objetivos específicos: a) Describir las interpretaciones divergentes de los Estados respecto de la prohibición del uso o la amenaza del uso de la fuerza como norma contenida en el artículo 2.4 y del derecho inmanente a la legítima defensa individual o colectiva reconocida en el artículo 51, ambos de la Carta de las Naciones Unidas; b) Describir la doctrina de la legítima defensa preventiva tanto en sus premisas como en su fundamentación jurídica internacional; c) Exponer las situaciones concretas en las que Estados miembros de la ONU han hecho uso de la fuerza militar sobre la base de la doctrina de la legítima defensa preventiva, d) Exponer el estado actual de la doctrina. Las interrogantes que la investigación se planteó fueron las siguientes: ¿Cuál es el alcance de la prohibición del uso o de la amenaza de la fuerza en el Derecho Internacional Público Contemporáneo?, ¿El derecho de los Estados a la legítima defensa individual o colectiva permite el uso preventivo de la fuerza antes de la materialización de un ataque armado? Se empleó un modelo de investigación documental. Se generó la conclusión de que la doctrina de la legítima defensa preventiva es una interpretación de la Carta de las Naciones Unidas no aceptada por la mayoría de Estados miembros de la Organización de las Naciones Unidas.

**Descriptor:** Carta de las Naciones Unidas, prohibición del uso de la fuerza, legítima defensa preventiva

## **SUMMARY**

The purpose of the research is the study of the doctrine of the legitimacy of the anticipatory employment of the military force by the states before the existence of an effective armed attack, and the study of the legitimacy of this doctrine ex articles 2 (4), 24 and 51 of the United Nation's Charter.

This study describes the practice of the states on the matter in concrete situations in history, and explains its structure and premiss of the doctrine in the light of the International Law, especially in the United Nation's Charter, General Assembly's resolutions and jurisprudence of the International Court of Justice.

Specific objectives of the research are: a) Explaining of disagreement in the opinio iuris about the prohibition of the use of force and the inherent right of self-defense statued in the articles 2 (4) and 51 of the Charter of the United Nations. b) Explaining the doctrine of the anticipatory self-defense both in premiss and in legal fundamental; c) Exposing cases in the practice of states in its international relations in which states has made an use of the military force on the basis of the anticipatory self-defense; d) Exposing the contemporary state of the problem.

Research Hypothesis: What are the real scope of the prohibition of the use of force in contemporary International Law?; Is the inherent right of individual or collective self-defense broad enough to permit the use of the military force by the States before the actual existence of an armed attack?

**Key words:** United Nation's Charter, prohibition on the use of force, anticipatory self-defense, pre-emptive self-defense.

## INTRODUCCIÓN

En el Derecho Internacional Público (DIP) es constante a lo largo de los siglos el interés por la regulación del derecho de la guerra y de la paz, aventurándonos a afirmar que es el tema por excelencia del DIP desde sus primeras elaboraciones doctrinales.<sup>1</sup>

En particular, la transición del DIP desde su fase histórica considerada clásica hasta su actual fase contemporánea tiene como principal signo distintivo la abrogación del derecho irrestricto a recurrir a la fuerza o *ius ad bellum* en virtud de normas de DIP general que limitan al máximo las hipótesis de uso legítimo de la fuerza; y paralelamente la correspondiente instauración de sistemas de seguridad colectiva estables en el marco de organizaciones internacionales intergubernamentales.

Esta transición histórica se ubica temporalmente en los períodos de postguerra que siguieron a las dos guerras mundiales (1914-1918 y 1939-1945, respectivamente); lapsos de tiempo durante los cuales los Estados realizaron esfuerzos para establecer un sistema de seguridad colectiva estable y funcional que evitara nuevos enfrentamientos catastróficos que llevaran a la Humanidad a un verdadero riesgo de aniquilación por el uso de tecnologías bélicas cada vez más letales y destructivas.

La entrada en vigencia de la Carta de las Naciones Unidas fue particularmente relevante a los efectos de la regulación jurídica internacional del uso de la fuerza por parte de los Estados; este tratado internacional definitivamente abroga el antiguo *ius ad bellum* y estructura un sistema de

---

<sup>1</sup> Es significativo que uno de los fundadores de la disciplina, Hugo Grocio (Huig De Groot, 1583-1642), haya titulado su principal obra como *De iure belli ac pacis* (1625).

seguridad colectiva sustituto del fallido sistema previsto en el Pacto de la Sociedad de Naciones.

El diccionario de la Real Academia Española define el vocablo doctrina como: Conjunto de ideas u opiniones religiosas, filosóficas, políticas, etc., sustentadas por una persona o grupo, y en lo que respecta en particular a legislación y jurisprudencia, la considera como doctrina que se deduce de los fallos de las autoridades judiciales y administrativas<sup>2</sup>.

A los efectos de este trabajo se parte de estas definiciones del término Doctrina para describir ideas sistemáticas y coherentes sostenidas por autores, autoridades estatales, tribunales internacionales y órganos intergubernamentales de organizaciones internacionales respecto del alcance y la interpretación de normas de DIP general que regulan la legalidad del uso de la fuerza entre Estados.

De modo más específico se describe la doctrina de la legítima defensa preventiva, entendida como un conjunto sistemático de ideas desarrollado sobre la interpretación por parte de los Estados, la doctrina de los publicistas, la jurisprudencia internacional y las organizaciones internacionales intergubernamentales respecto de las normas contenidas en la Carta de las Naciones Unidas, en particular de sus artículos 2.4 y 51.

La exégesis y aplicación de los artículos 2.4 y 51 de la Carta de las Naciones Unidas ha dado lugar a polémicas y controversias en el Derecho Internacional Público; esta polémica se extiende al alcance de los límites en los cuales los Estados pueden ampararse en el derecho a la legítima defensa individual o colectiva para ejercer el uso de la fuerza en las siguientes

---

<sup>2</sup> Real Academia Española: *Diccionario de la Lengua Española*. 22º Edición, 1992. Tomo 1, Voz "Doctrina".



hipótesis: a) Protección de sus nacionales en el extranjero; b) Combate al terrorismo; c) Legítima defensa preventiva, esto es, la procedencia de un ataque preventivo una vez que un estado está seguro, o cree, que otro estado se encuentra en la actitud inminente de atacarlo militarmente; y d) para la defensa de los derechos humanos de colectivos y poblaciones a quienes se considera en riesgo de sufrir graves violaciones al Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario (Doctrina de la Intervención Humanitaria).

En particular, se plantean interpretaciones divergentes sobre el alcance del artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas, respecto a si recoge con carácter inmutable una norma de derecho consuetudinario que reconoce el derecho de los Estados a la legítima defensa o si, por el contrario, limita estrictamente el derecho a la legítima defensa.

Los Estados partidarios de la legítima defensa preventiva interpretan el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas en el sentido de que ampara el derecho al uso de la fuerza, incluso antes de que su territorio o sus unidades militares en el exterior sean atacados.

El substrato jurídico de la doctrina subyace en el argumento de que el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas no suprimió la norma consuetudinaria pre existente a la redacción de la Carta (1945) sobre la legítima defensa, la cual, según el criterio de los defensores de la doctrina de la legítima defensa preventiva (entre los cuales se encuentran eminentes juristas anglosajones), no fue derogada por el derecho de la Carta de las Naciones Unidas.

La doctrina de la legítima defensa preventiva no es de interés meramente escolástico, por cuanto las relaciones internacionales son

afectadas periódicamente con situaciones en las que se plantea la licitud del uso de la fuerza por parte de Estados que alegan estar amparados por el DIP para ejercer su derecho a la legítima defensa ante la inminencia de un ataque armado que puede poner en riesgo su territorio, su gobierno, su población o su propia existencia.

Situaciones como la acción militar emprendida por los Estados Unidos de América en Iraq en el año 2003 o la probabilidad de que el Estado de Israel efectúe ataques militares en contra de instalaciones nucleares ubicadas en el territorio de la República Islámica de Irán, resaltan la actualidad del tema de la doctrina de la legítima defensa preventiva.

Los desarrollos tecnológicos en el campo de la seguridad y la defensa, y el desenvolvimiento de fenómenos como los grupos terroristas y los conflictos internos irregulares, distintos de los conflictos armados tradicionales interestatales agregan nuevos problemas a la normativa jurídica internacional que rige el uso de la fuerza militar por los Estados.

En este contexto, el objetivo general de este trabajo especial de grado presentado para optar al título de Especialista en Derecho y Política Internacionales otorgado por la Universidad Central de Venezuela, es el analizar la doctrina según la cual es lícito el empleo preventivo de la fuerza militar por parte de los Estados cuando consideran inminente una agresión por parte de otro(s) estado(s) y juzgar su conformidad al Derecho Internacional Público Contemporáneo, específicamente los artículos 2.4, 51 y el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas.

El análisis normativo de las normas jurídicas internacionales se efectúa con base en la doctrina internacional sobre las fuentes del derecho

internacional público, en particular las interrelaciones entre el derecho convencional y el derecho consuetudinario.

En lo referente a las normas consuetudinarias se examinan tanto su elemento objetivo (práctica internacional o diuturnitas) como el elemento subjetivo (*opinio iuris*).

Como objetivos específicos de la investigación, se plantean los siguientes:

- 1) Describir las interpretaciones divergentes de los Estados respecto de la prohibición del uso o la amenaza del uso de la fuerza como norma contenida en el artículo 2.4 y del derecho inmanente a la legítima defensa individual o colectiva reconocida en el artículo 51, ambos de la Carta de las Naciones Unidas;
- 2) Describir la doctrina de la legítima defensa preventiva tanto en sus premisas como en su fundamentación jurídica internacional;
- 3) Exponer ejemplos de situaciones concretas en las que Estados miembros de la ONU han hecho uso de la fuerza militar sobre la base de la doctrina de la legítima defensa preventiva;
- 4) Describir la respuesta proporcionada por los Estados representados en el Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas al uso de la fuerza militar realizado bajo la justificación de la doctrina de la legítima defensa preventiva, y;
- 5) Exponer el estado actual de la doctrina de la legítima defensa preventiva.

Como preguntas de investigación se plantean:

- 1) ¿Cuál es el alcance de la prohibición del uso o de la amenaza de la fuerza en el Derecho Internacional Público Contemporáneo?;
- 2) ¿El derecho de los Estados a la legítima defensa individual o colectiva permite el uso preventivo de la fuerza antes de la materialización de un ataque armado?;
- 3) ¿En cuáles situaciones se han verificado usos de la fuerza por parte de los Estados bajo la justificación de que se procedió a un uso preventivo de la fuerza militar antes de un ataque armado de otro estado?;
- 4) ¿Cuál ha sido la respuesta de los órganos políticos principales de la Organización de las Naciones Unidas al uso preventivo de la fuerza por parte de Estados miembros?

El enfoque de la investigación es de tipo cualitativo, para abordar los objetivos específicos y responder a las preguntas de investigación antes expuestos se utilizó una investigación documental, empleándose fuentes documentales bibliográficas y electrónicas, con preferencia los documentos oficiales de la Organización de las Naciones Unidas y documentos oficiales gubernamentales.

En el primer capítulo del trabajo se expone un estudio descriptivo y exegético de la norma general de la prohibición del uso o amenaza del uso de la fuerza, tomando en consideración su carácter de norma tanto de derecho convencional contenida en el artículo 2.4 de la Carta de las Naciones Unidas como de norma de derecho consuetudinario general y como principio general del DIP Contemporáneo; para lo cual se expone el desarrollo de la norma contenido en las resoluciones de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas 2625 (XXV), 3314 (XXIX) y A

/RES/42/22 y en la interpretación que de esta norma ha realizado la Corte Internacional de Justicia.

En el segundo capítulo se expone el alcance del derecho a la legítima defensa individual o colectiva en caso de ataque armado, reconocido en el artículo 51 de la Carta de la ONU.

En el tercer capítulo la investigación se dirige al análisis de situaciones particulares en tiempo y espacio en las que los Estados han ejercido el uso de la fuerza en anticipación de un ataque armado que consideraron inminente, con particular énfasis en la argumentación justificadora expuesta por sus órganos centrales para las relaciones internacionales.

Por último, se expone el estado actual de la doctrina de la legítima defensa preventiva en la doctrina y en la práctica de los Estados.

## CAPITULO I

# LA PROHIBICIÓN DEL USO DE LA FUERZA EN EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO CONTEMPORÁNEO

### I.1. Antecedentes Históricos

La regulación en el Derecho Internacional Público Contemporáneo de la prohibición del uso y de la amenaza del uso de la fuerza por los Estados en sus relaciones internacionales representa la culminación de un proceso histórico de limitación del derecho de los Estados al uso de la fuerza o *ius ad bellum*.

La regulación del *ius ad bellum* anterior a 1945, en los términos expuestos por Antonio Casesse<sup>3</sup>, descansaba sobre algunos principios fundamentales:

1. El derecho indiscutido de los Estados al uso de la fuerza.
2. La consecuente falta de una distinción clara entre el uso de la fuerza para aplicar coercitivamente el derecho y el uso de la fuerza para lograr los propios intereses.
3. La autorización de usar la fuerza sin un juicio previo de una autoridad internacional respecto de si existe efectivamente un derecho subjetivo del estado que recurre a la fuerza, y de si este derecho fue efectivamente violado.
4. La ausencia de algún vínculo de solidaridad entre la parte afectada y un tercer estado, que autorice a éste a intervenir para proteger los derechos de aquél, salvo aquellos casos en los que existiesen vínculos basados en tratados de alianza.

---

<sup>3</sup> Antonio Casesse: *International Law*. Second Edition. London. Oxford University Press, 2005.pp.352-353

5. La ausencia de cualquier agencia internacional capaz de al menos coordinar el recurso a la fuerza por los Estados.

Este antiguo *ius ad bellum* experimentó modificaciones a partir de las Conferencias de Paz de la Haya de 1899 y 1907, particularmente en la segunda de ellas, en la que fueron aprobadas; a) La Convención para el arreglo pacífico de los conflictos internacionales<sup>4</sup>, b) La Convención relativa a la limitación del empleo de la fuerza para el cobro de las deudas contractuales (Convención Drago-Porter), y; c) La Convención Relativa al Inicio de las Hostilidades<sup>5</sup>.

Estas convenciones establecieron limitaciones al uso de la fuerza por parte de los Estados, estableciendo por una parte la prohibición de recurrir al empleo de la fuerza destinado a obtener por vía coercitiva el pago de acreencias, y por otra parte sometiendo el inicio de las hostilidades al cumplimiento de requisitos formales como el ultimátum y la declaratoria formal de guerra.

Los esfuerzos de los Estados participantes en las conferencias de paz de La Haya se enfocaron en tres claras vertientes;

- a) Instaurar los medios de solución pacífica de controversias internacionales, particularmente el arbitraje;
- b) Limitar el derecho hasta entonces irrestricto a recurrir al uso de la fuerza;

---

<sup>4</sup> Tratado internacional cuyo artículo 1 es del siguiente tenor: “Para evitar en lo posible recurrir a la fuerza en las relaciones entre los Estados, las Potencias signatarias convienen en emplear todos sus esfuerzos para asegurar el arreglo pacífico de las diferencias internacionales”. Citada por José Antonio Carrillo Salcedo; “Curso de Derecho Internacional Público. Introducción a su estructura, dinámica y funciones”. Tecnos. Madrid, 1998. Pág. 319.

<sup>5</sup> Cfr. Antonio Remiro Brotóns: *Derecho Internacional Público*. McGraw Hill, Madrid 1997, p.912.

- c) Limitar los medios bélicos mediante los cuales se desarrollaban los conflictos bélicos (*Ius in Bello*).

Los desarrollos en las vertientes a) y b) con el transcurso del tiempo consolidaron la institucionalización de las normas de DIP general que obligan a los Estados a resolver sus controversias internacionales por medios pacíficos y a abstenerse del uso o la amenaza de la fuerza en sus relaciones internacionales, normas previstas en la actualidad en los numerales 3 y 4 del artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas.

Un notable salto cualitativo se verificó con la aprobación del Pacto de la Sociedad de Naciones<sup>6</sup>, en el cual se instituyó un sistema denominado en la doctrina como Moratoria de la Guerra, según el cual los Estados miembros de la sociedad debían someter sus controversias a medios de arreglo pacífico como el arbitraje, el arreglo judicial o el arreglo ante el Consejo de la Sociedad de Naciones, absteniéndose de declarar la guerra antes de transcurridos 3 meses después de publicado el laudo arbitral, la sentencia del tribunal internacional o la resolución unánime del Consejo de la Sociedad de Naciones.<sup>7</sup>

---

<sup>6</sup> El Pacto de la Sociedad de Naciones fue aprobado en la Conferencia de Paz de París, y formó parte del texto de los tratados de paz suscritos por los aliados con los Estados derrotados en la Primera Guerra Mundial anteriormente conocidos como Potencias Centrales: Tratado de Versalles (con Alemania, aprobado el 28 de junio de 1919), Tratado de Saint Germain (con Austria, aprobado el 10 de septiembre de 1919), Tratado de Neuilly (con Bulgaria, aprobado el 19 de septiembre de 1919), Tratado de Trianon (con Hungría, aprobado el 4 de junio de 1920) y el Tratado de Sévres (con el Imperio Otomano, aprobado el 10 de agosto de 1920 y posteriormente modificado por el Tratado de Lausana, concertado con la República Turca en 1923).

<sup>7</sup> Artículo 12 del Pacto de la Sociedad de Naciones: *“Todos los miembros de la sociedad convienen en que, si surgiera entre ellos una divergencia susceptible de provocar una ruptura, la someterán al procedimiento del arbitraje o a un arreglo judicial, o al examen del consejo. Convienen además que, en caso alguno, deben recurrir a la guerra antes de la expiración de un plazo de 3 meses desde el fallo arbitral o judicial, o el informe del consejo.”*. Al respecto, resalta Rousseau: *“Pero, además, el Pacto de la S. de N. sólo prohibía –en el caso del artículo 15, apartado 6º- el recurso a la guerra en sentido formal, dejando fuera de sus estipulaciones todas aquellas hipótesis en que los Estados emplearan la fuerza sin beligerancia previa, tales como el bloqueo pacífico, la ocupación militar pacífica, las medidas*



Un nuevo paso en la limitación del *ius ad bellum* se dio el 27 de agosto de 1928, con la aprobación en París del Pacto General de Renuncia a la Guerra, denominado igualmente como Pacto Briand-Kellogg<sup>8</sup>, tratado internacional que en términos breves y concisos declaraba la renuncia por parte de las partes contratantes a la guerra como instrumento de política<sup>9</sup> y el reconocimiento de los medios de arreglo pacífico de controversias que se suscitaran entre ellos; aun cuando se reservó el derecho de legítima defensa y de la acción colectiva decidida por organizaciones internacionales.

Ni el Pacto de la Sociedad de Naciones ni el Pacto Briand-Kellogg lograron estructurar un sistema de seguridad colectiva y de renuncia a la guerra lo suficientemente funcional como para evitar la hecatombe de la Segunda Guerra Mundial, a cuyo término los 51 Estados participantes en la Conferencia de las Naciones Unidas Sobre Organización Internacional, reunida en San Francisco, aprobaron el 26 de junio de 1945 la Carta de las Naciones Unidas.

## **I.2. Alcance**

La entrada en vigencia de la Carta de las Naciones Unidas significó un cambio de paradigma en la regulación jurídica internacional del uso de la fuerza por parte de los Estados; en contraposición al antiguo *ius ad bellum*, la regulación contemporánea del uso de la fuerza se basa en las siguientes notas distintivas:

---

*coercitivas o las represalias*". Rousseau, Charles: *Derecho Internacional Público*. Tercera Edición. Aguilar. Madrid, 1966. P. 474.

<sup>8</sup> El Pacto General de Renuncia a la Guerra alcanzó 65 ratificaciones y no ha sido expresamente derogado por ninguna norma de Derecho Internacional Público General.

<sup>9</sup> *Artículo 1: "Las Altas Partes Contratantes, en nombre de sus pueblos respectivos, declararan solemnemente que condenan el recurso de la guerra para la solución de las controversias internacionales y que renuncian a él como instrumento de política nacional en sus relaciones mutuas"*

1. El derecho anterior al uso irrestricto de la fuerza ha sido suprimido; está totalmente prohibido cualquier uso unilateral de la fuerza, salvo en legítima defensa.

2. Existe una organización internacional intergubernamental, la Organización de las Naciones Unidas, que (al menos teóricamente) está investida de la responsabilidad colectiva en salvaguarda de la paz y para hacer cumplir el Derecho en casos extremos (cuando la violación del Derecho amenaza las relaciones pacíficas).

3. Los quebrantamientos severos del Derecho conciernen a toda la Comunidad Internacional.

4. Teóricamente la Organización de las Naciones Unidas tiene el monopolio de la fuerza y debe intervenir en todos los casos extremos antes mencionados.

5. Cuando ocurra una violación del Derecho que no entre dentro de la categoría del ataque armado, los Estados no están autorizados para responder con la fuerza, las medidas de auto tutela están restringidas a respuestas pacíficas.

6. Incluso las contramedidas pacíficas deben estar precedidas del recurso a medios pacíficos de arreglo de controversias.

7. Ha emergido un marcado contraste entre las medidas pacíficas y legales de aplicación coercitiva del Derecho y otras instancias ilegales de uso o amenaza del uso de la fuerza.

La prohibición del uso o la amenaza del uso de la fuerza en las relaciones internacionales de los Estados se relaciona de modo estrecho con el principio de la obligación de arreglo pacífico de las controversias internacionales sin que se ponga en riesgo la paz y seguridad internacionales y la Justicia<sup>10</sup>; del cual sería un corolario lógico y necesario.

---

<sup>10</sup> Carta de las Naciones Unidas, artículo 2(3) y Capítulo VI.

De igual modo la prohibición del uso de la fuerza en las relaciones internacionales está estrechamente vinculado con el sistema de seguridad colectiva contemplado en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas.

El alcance de la prohibición se extiende a cualquier uso de la fuerza armada directa o indirecta, incluyendo usos menos graves de dicha fuerza; siendo debatida la cuestión de si la prohibición abarca a otras formas de coerción sobre los Estados de naturaleza económica o política.

El ámbito de la prohibición abarca las relaciones internacionales de los Estados, excluyendo en principio el uso de la fuerza realizado por los Estados en el ámbito de sus competencias soberanas en el interior de su territorio; sin embargo esta legitimidad del uso interno de la fuerza no es absoluto, por cuanto no ampara a los Estados para perpetrar en el interior de su territorio delitos internacionales como el Genocidio, los Crímenes de Lesa Humanidad y los Crímenes de Guerra, ni para coartar el derecho de libre determinación de los territorios no autónomos considerados como países y pueblos coloniales.<sup>11</sup>

La transgresión al principio implica necesariamente la responsabilidad internacional del Estado que incurre en el comportamiento ilícito; y da lugar a la activación del sistema de seguridad colectiva en caso de que el Consejo de Seguridad obrando en ejercicio de sus competencias previstas en los capítulos V y VII de la Carta de la ONU califique la situación como amenaza

---

<sup>11</sup>A efectos de determinar el concepto de territorios no autónomos y su régimen jurídico internacional, se debe tomar en consideración fundamentalmente lo previsto en a) el Capítulo XII de la Carta de las Naciones Unidas; b) la Declaración sobre concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales, Resolución 1514 (XV) de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 14 de diciembre de 1960 y; c) los Principios que deben servir de Guía a los Estados Miembros para determinar si existe o no la obligación de transmitir la información que se pide en el inciso e) del artículo 73 de la Carta de las Naciones Unidas, Resolución 1541 (XV) de la Asamblea General de la ONU del 15 de diciembre de 1960.

o quebrantamiento de la paz y seguridad internacionales o como agresión; en caso de que la transgresión al principio se materialice en ataque armado, el estado atacado queda facultado a ejercer el derecho a la legítima defensa individual o colectiva, en las condiciones y alcance que serán expuestos en el capítulo III de este trabajo.

Las consecuencias del recurso a la fuerza en contravención del principio se extienden igualmente al Derecho de los tratados, constituyendo causal de nulidad de los tratados internacionales cuando el consentimiento de un Estado haya sido obtenido mediante coacción sobre sí o sobre su representante.<sup>12</sup>

De igual modo, la prohibición de la amenaza o el uso de la fuerza implica la nulidad en derecho de las adquisiciones territoriales obtenidas en contravención al principio, quedando invalidada la conquista militar posterior a la vigencia del principio como título válido de soberanía sobre cualquier territorio.<sup>13</sup>

---

<sup>12</sup> Cfr. Al respecto la Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados Celebrados entre Estados del 23 de mayo de 1969: Artículo 51: “Coacción sobre el representante de un Estado. La manifestación del consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado que haya sido obtenida mediante la corrupción de su representante mediante actos o amenazas dirigidos contra él carecerá de todo efecto jurídico”; Artículo 52: Coacción sobre un Estado por la amenaza o el uso de la fuerza. “Es nulo todo tratado cuya celebración se haya obtenido por la amenaza o el uso de la fuerza en violación de los principios de derecho internacional incorporados en la Carta de las Naciones Unidas”.

<sup>13</sup> Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, (Resolución 2625 (XXV) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 24 de octubre de 1970): “El territorio de un Estado no será objeto de ocupación militar derivada del uso de la fuerza en contravención de las disposiciones de la Carta. El territorio de un Estado no será objeto de adquisición por otro Estado derivada de la amenaza o el uso de la fuerza. No se reconocerá como legal ninguna adquisición derivada de la amenaza o el uso de la fuerza.” Ratificada por la Definición de la Agresión (Resolución 3314(XXIX) adoptada por la Asamblea General el 14 de diciembre de 1974, cuyo preámbulo recoge: “Reafirmando también que el territorio de un Estado es inviolable y no podrá ser objeto, ni siquiera transitoriamente, de ocupación militar ni de otras medidas de fuerza tomadas por otro Estado en contravención de la Carta, y que no podrá ser objeto de adquisición por otro Estado como resultado de tales medidas o de la amenaza de recurrir a ellas”. Y en su artículo 5(1)

Las excepciones a la prohibición de la amenaza o el uso de la fuerza que son aceptadas unánimemente en la opinio iuris de los Estados son:

1. La legítima defensa individual o colectiva en caso de ataque armado, reconocida en el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas, no obstante subsisten divergencias respecto de la interpretación de la legítima defensa respecto de la procedencia de la legítima defensa preventiva, materia que constituye el objeto de este trabajo.
2. La acción individual o colectiva autorizada por resoluciones del Consejo de Seguridad dictadas sobre la base del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas.
3. Las acciones coercitivas aplicadas por acuerdos u organizaciones regionales autorizadas por el Consejo de Seguridad y que sean compatibles con los propósitos y principios de las Naciones Unidas, en los términos contemplados en los artículos 52 y 53 de la Carta de las Naciones Unidas.
4. Como norma superada por la admisión de los Estados enemigos de las Naciones Unidas durante la Segunda Guerra Mundial<sup>14</sup>, el artículo 107 de la Carta de las Naciones Unidas ampara las acciones ejercidas o autorizadas contra dichos Estados; norma superflua a partir del momento de entrar en vigencia los tratados de paz con los Estados del Eje y sus aliados y su posterior ingreso a la Organización de las Naciones Unidas<sup>15</sup>.

---

*“Ninguna adquisición territorial o ventaja especial resultante de una agresión es lícita ni será reconocida como tal”.*

<sup>14</sup> Alemania, Italia, Japón, Bulgaria, Hungría y Rumania.

<sup>15</sup> Respecto de la norma del artículo 107 de la Carta de las Naciones Unidas, acota Modesto Seara Vázquez:

*“Esta desafortunada excepción, incluida en el articulado de la Carta cuando debía de haber sido relegada al rango de disposición transitoria, no tiene sin embargo gran trascendencia, ya que la práctica de los Estados miembros se ha encargado de privarla de toda validez, como lo prueba el hecho de que tanto la URSS (con el Pacto de Varsovia) como los Estados*

Las excepciones a la prohibición necesariamente deben ser limitadas y restringidas al mínimo, de modo que no se interpreten en forma incompatible con los propósitos y principios de las Naciones Unidas, no obstante, subsisten divergencias en la *opinio iuris* de los Estados respecto del alcance de la prohibición del uso o de la amenaza del uso de la fuerza recogida en el artículo 2(4) de la Carta de la ONU, en particular se han planteado controversias sobre la subsistencia del derecho consuetudinario anterior a la Carta y sobre su evolución posterior.

Ante la escasa funcionalidad del sistema de seguridad colectiva previsto en la Carta de las Naciones Unidas para hacer efectiva la prohibición de la amenaza o el uso de la fuerza, los Estados tienden a interpretar las excepciones a la prohibición de manera laxa y amplia.

### **I.3. Carácter de norma convencional, consuetudinaria y de *ius cogens***

Tanto la jurisprudencia internacional como la doctrina sostienen de manera concorde y diuturna la inclusión de la prohibición de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales de los Estados dentro de las normas de derecho internacional imperativo (*ius cogens*)<sup>16</sup>.

---

*Unidos y otros países (con el Pacto de la OTAN) han entrado a formar parte de sistemas convencionales en abierta contradicción con la disposición citada. Por otro lado, el respeto permanente al artículo 107 (y 53) habría significado la perpetuación de las situaciones derivadas de la Segunda Guerra Mundial, lo cual sería contrario al ideal de paz de la Organización, y además, dado que varios Estados ex enemigos han adquirido la calidad de miembros, si se mantuviera la validez del artículo 107 (y 53) se estaría no sólo violando el párrafo 1 del artículo 2, sobre la igualdad, en el que al fin y al cabo no creemos mucho, sino todo el sistema de la Carta, ya que en realidad se crearía una nueva clase de submiembros, ligados por todas las obligaciones de la Carta y, a pesar de ello, privados de todo tipo de protección.”* Modesto Seara Vázquez: *Tratado General de la Organización Internacional*. Segunda Edición. Fondo de Cultura Económica. México, D.F., 1982, p. 102

<sup>16</sup> Aun cuando la definición precisa y la delimitación del concepto del *ius cogens* son todavía materia de debate en la doctrina, es de uso general la definición del mismo contenida en el artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados Celebrados entre Estados, del siguiente tenor: “Para los efectos de la presente Convención, una norma

Al respecto, la Comisión de Derecho Internacional, en sus trabajos de codificación del derecho de los tratados, expresó:

“el derecho de la Carta concerniente a la prohibición del uso de la fuerza es en sí mismo un ejemplo conspicuo de norma internacional que tiene el carácter de *ius cogens*”<sup>17</sup>

La prohibición constituye tanto una norma convencional como norma de derecho internacional consuetudinario general y un principio general del derecho internacional público contemporáneo válida para todos los Estados.<sup>18</sup>

El tema de la definición y alcance del *ius cogens* ha sido ampliamente debatido en la doctrina, sobre este tema el jurista Michel Virally, en una clásica monografía sobre el tema del *ius cogens* acotó como elementos de las normas de derecho internacional imperativo: su carácter prohibitivo, ser imperativas, pertenecer al derecho internacional general y anular los tratados concertados que violen sus disposiciones.<sup>19</sup>

---

*imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter”.*

<sup>17</sup> Comisión de Derecho Internacional, Comentario al artículo 50 del Proyecto de Artículos sobre Derecho de los Tratados, ILC Yearbook, 1966-II, pág. 247, citado por la Corte Internacional de Justicia, sentencia en el asunto de las actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua, 1986, párrafo 190.

<sup>18</sup> Entre otros criterios, podemos citar la opinión individual del Juez Sette Camora en el asunto de las actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua. (Corte Internacional de Justicia, sentencia del 27 de junio de 1986 asunto de las actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua, pp. 100-101, párrafo 190. En el mismo sentido se manifiesta Jesús Ollarves Irazábal: “Podemos afirmar que la prohibición y amenaza del uso de la fuerza ha logrado el estatus de *ius cogens*, ya que lo han cristalizado como principio básico del Derecho Internacional Público” (Jesús Ollarves Irazábal: “*Ius cogens en el Derecho Internacional Público*”. Instituto de Derecho Público, Universidad Central de Venezuela. Caracas, 2005. Pág.372.

<sup>19</sup> Michel Virally: “Reflexiones sobre el “*ius cogens*”. *El devenir del derecho internacional. Ensayos escritos al correr de los años*. Fondo de Cultura Económica. México D.F. 1998, p. 167.

En cuanto norma convencional, la prohibición se encuentra recogida en el artículo 2(4) de la Carta de las Naciones Unidas y en una pluralidad de tratados internacionales tanto de alcance universal como regional.

El artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas, en su numeral 4 es del siguiente tenor:

“Los miembros de la organización, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia pública de cualquier estado, o en cualquier otra forma incompatible con los Propósitos de las Naciones Unidas.”

Esta norma, ubicada dentro de los principios de la organización, concuerda con el principal propósito de ésta de mantener la paz y la seguridad internacionales<sup>20</sup>

Respecto de la inclusión de la prohibición del uso de la fuerza por los Estados en sus relaciones internacionales, la norma se encuentra recogida en los siguientes tratados internacionales:

1. Tratado sobre el Comercio de Armas (preámbulo)<sup>21</sup>;

---

<sup>20</sup> En el preámbulo de la carta se enuncia la declaración de los pueblos de las Naciones Unidas a: “(...) a unir nuestras fuerzas para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, a asegurar, mediante la aceptación de principios y de adopción de métodos, que no se usará la fuerza armada sino en servicio del interés común”. Y en el numeral 1 del artículo 1 se establece: “Los Propósitos de las Naciones Unidas son: 1. Mantener la paz y la seguridad internacionales, y con tal fin: tomar medidas colectivas eficaces para prevenir y eliminar amenazas a la paz, y para suprimir actos de agresión u otros quebrantamientos de la paz; y lograr por medios pacíficos, y de conformidad con los principios de la justicia y del derecho internacional, el ajuste o conformidad con los principios de la justicia y del derecho internacional, el ajuste o arreglo de controversias o situaciones internacionales susceptibles de conducir a quebrantamientos de la paz.”

<sup>21</sup> Tratado sobre Comercio de Armas, aprobado el 2 de abril de 2013, preámbulo: “Principios (...) La renuncia a recurrir, en las relaciones internacionales, a la amenaza o al uso de la



2. Tratado sobre la No Proliferación de Armas Nucleares (preámbulo)<sup>22</sup>;
3. Tratado del Atlántico Norte (Artículo 1)<sup>23</sup>
4. Carta de la Organización de Estados Americanos, art. 22<sup>24</sup>;
5. Tratado Americano de Soluciones Pacíficas, art. 1<sup>25</sup>;
6. Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca, art.1<sup>26</sup>;
7. Acta Constitutiva de la Unión Africana, art. 4 (f)<sup>27</sup>;

---

*fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas, de conformidad con el Artículo 2, párrafo 4, de la Carta de las Naciones Unidas*. Disponible en: <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/64/48> Consulta del 9.10.214

<sup>22</sup> Tratado sobre la Prohibición de Armas Nucleares, aprobado el 1 de julio de 1968, preámbulo: *“Recordando que, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, los Estados deben abstenerse en sus relaciones internacionales de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los Propósitos de las Naciones Unidas, y que han de promoverse el establecimiento de la paz y la seguridad internacionales con la menor desviación posible de los recursos humanos y económicos del mundo hacia los armamentos.”* Consultado en: Antonio Remiro Brotóns; *Derecho Internacional. Tratados y otros documentos*. McGraw Hill. Madrid, 201, pp. 801-802.

<sup>23</sup> Tratado del Atlántico Norte, aprobado el 4 de abril de 149 en Washington, D.C. Artículo 1: *Las Partes se comprometen, según está estipulado en la Carta de las Naciones Unidas, a resolver por medios pacíficos todas sus diferencias internacionales de tal manera que la paz y la seguridad internacionales así como la Justicia , no sean puestas en peligro, y a abstenerse en sus relaciones internacionales, de recurrir a la amenaza o al empleo de la fuerza, incompatibles con los fines de las Naciones Unidas.”*

<sup>24</sup> Carta de la Organización de los Estados Americanos, aprobada el 30 de abril de 1948, reformada por los protocolos de Buenos Aires, de 27 de febrero de 1967, de Cartagena de Indias, de 5 de diciembre de 1985, Washington de 14 de diciembre de 1992 y de Managua de 10 de junio de 1993, artículo 22: *“Los Estados americanos se obligan en sus relaciones internacionales a no recurrir al uso de la fuerza, salvo el caso de legítima defensa, de conformidad con los tratados vigentes o en cumplimiento de dichos tratados.”* Consultado en: Antonio Remiro Brotóns, ob.cit. pág. 230.

<sup>25</sup> Tratado Americano de Soluciones Pacíficas (Pacto de Bogotá), aprobado el 30 de abril de 1948, artículo 1: *“Las Altas Partes Contratantes, reafirmando solemnemente sus compromisos contraídos por anteriores convenciones y declaraciones internacionales así como por la Carta de las Naciones Unidas, convienen en abstenerse de la amenaza, del uso de la fuerza o de cualquier otro medio de coacción para el arreglo de sus controversias y en recurrir en todo tiempo a procedimientos pacíficos”*. Consultado en: Antonio Remiro Brotóns, ob.cit. pág. 641.

<sup>26</sup> Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca, aprobado en Río de Janeiro el 2 de septiembre de 1947, Artículo 1: *“Las Altas Partes Contratantes condenan formalmente la guerra y se obligan en sus relaciones internacionales a no recurrir a la amenaza ni al uso de la fuerza en cualquier forma incompatible con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas o del presente Tratado”*. Disponible en: <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-29.html> Última visita el 9.10.2014.

<sup>27</sup> Acta Constitutiva de la Unión Africana, aprobada en Lome el 11 de julio de 2000, artículo 4: *“Principios. La Unión funcionará de acuerdo con los siguientes principios: (...) (f)*

8. Carta de la Asociación de Naciones del Sureste Asiático, art. 2 (c)<sup>28</sup>;
9. Carta de la Liga de Estados Árabes, art. V<sup>29</sup>;
10. Acta Final de la Conferencia de Seguridad y Cooperación en Europa (Acta de Helsinki de 1975), arts. 1 (II) y IV<sup>30</sup>.

Respecto de la naturaleza igualmente consuetudinaria de la norma que prohíbe el uso o la amenaza de la fuerza en las relaciones internacionales, debe recordarse que la costumbre internacional en cuanto fuente de derecho se estructura a partir de dos elementos.

---

*Prohibición del uso de la fuerza o amenaza de su uso entre los Estados Miembros de la Unión.* (traducción libre del autor). Disponible en: [http://www.au.int/en/sites/default/files/ConstitutiveAct\\_EN.pdf](http://www.au.int/en/sites/default/files/ConstitutiveAct_EN.pdf) Consulta del 9.10.2014.

<sup>28</sup> Carta de la Asociación de Naciones del Sureste Asiático, aprobada en Bangkok el 8 de agosto de 1967, artículo 2.1.; “*Principios. La ASEAN y sus Estados miembros actuarán de acuerdo con los siguientes principios: (...) (c) Renuncia a la agresión y a la amenaza del uso de la fuerza u otros actos de cualquier manera contrarios al derecho internacional.*”

(traducción libre del autor). Disponible en: <http://agreement.asean.org/media/download/20131229171552.pdf> Consulta del 9.10.2014.

<sup>29</sup> Carta de la Liga de Estados Árabes, aprobada en El Cairo el 22 de marzo de 1945, artículo V: “*Está prohibido cualquier recurso a la fuerza dirigido a resolver disputas entre dos o más miembros de la Liga.*” (traducción libre del autor). Disponible: <http://www.refworld.org/cgi-bin/tehis/vtx/rwmain?page=publisher&publisher=LAS&type=&coi=&docid=3ae6b3ab18&skip=0> Consulta del 9.10.2014

<sup>30</sup> Acta Final de la Conferencia sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa aprobada en Helsinki el 1º de agosto de 1975, artículo 1 (II): “*Abstención de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza. Los Estados participantes se abstendrán en sus relaciones mutuas, así como en sus relaciones internacionales en general, de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o de cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas y con la presente Declaración. No podrá invocarse ninguna consideración que pueda servir para justificar el recurso a la amenaza o al uso de la fuerza en contravención de este principio. En consecuencia, los Estados participantes se abstendrán de todo acto que constituya una amenaza de fuerza o un uso directo o indirecto de la fuerza contra otro Estado participante. Igualmente, se abstendrán de cualquier manifestación de fuerza con el propósito de inducir a otro Estado participante a renunciar al pleno ejercicio de sus derechos soberanos. Se abstendrán igualmente en sus relaciones mutuas de cualquier acto de represalia por la fuerza. Tal amenaza o uso de la fuerza no se empleará como medio de arreglo de controversias o cuestiones que puedan originar controversias entre ellos.*” Artículo IV: “*Los Estados participantes respetarán la integridad territorial de cada uno de los Estados participantes. Por consiguiente, se abstendrán de toda acción incompatible con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas, contra la integridad territorial, la independencia política o la unidad de cualquier Estado participante, y en particular de cualquier acción semejante que constituya amenaza o uso de la fuerza.*” Consultado en: <http://www.osce.org/es/mc/39506?download=true> Consulta del 9.10.2014.

Un primer elemento es de carácter objetivo, y es la práctica reiterada o *diuturnitas*, el segundo elemento de la costumbre internacional es la opinión de que la práctica debe ser observada como derecho u *opinio iuris sive necessitatis*.

La inclusión de la norma en esta multiplicidad de instrumentos de alcance universal y regional muestra igualmente que la *opinio iuris* de los Estados la reconoce como norma general del derecho aplicable a las relaciones internacionales<sup>31</sup>.

De igual modo es indicativo del carácter general tanto convencional como consuetudinario de la norma su desarrollo en las resoluciones de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, particular que se abordará *infra*.

#### **I.4. Desarrollo en las resoluciones de la Asamblea General de la ONU**

##### I.4.1. Resolución AG290 (IV)

El 1° de diciembre de 1949, la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas aprobó la resolución titulada Bases esenciales de la paz, en cuyo texto:

---

<sup>31</sup> “Puede decirse que el artículo 2(4) es ahora una norma universalmente obligatoria, no sólo con respecto a los miembros de la organización. El principio contenido en ese artículo se ha convertido en una norma consuetudinaria del derecho internacional. Numerosas declaraciones de los Estados, las interpretaciones que ofrecen cuando surgen problemas sobre el uso de la fuerza y las explicaciones que dan cuando se les acusa de empleo ilegal de la fuerza, constituyen un testimonio de la aceptación del criterio de que el artículo 2(4) que, además de formar parte del derecho de las Naciones Unidas, son un principio del derecho que rige las relaciones entre todos los Estados.” Jan Skubiszewski Krzysztof en Max Sorensen (comp): “Derecho Internacional Público”, Fondo de Cultura Económica. México D.F. 1994, Pág 685.

“Invita a todas las naciones. 2. A abstenerse de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza en oposición a la Carta”<sup>32</sup>

#### 1.4.2. Resolución AG2625 (XXV)

El 24 de octubre de 1970, en el marco de la conmemoración del 25º aniversario de la Organización de las Naciones Unidas, la Asamblea General de la ONU aprobó la Resolución 2625 (XXV) titulada Declaración de Principios Relativos a las Relaciones de Amistad y Cooperación entre Los Estados.

Esta resolución desarrolla todos y cada uno de los principios recogidos en el artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas, su aprobación en el seno del órgano intergubernamental plenario de la ONU es indicativo de la *opinio iuris* de los Estados como elemento del derecho consuetudinario general.<sup>33</sup>

El texto de la resolución reitera el contenido de la norma del artículo 2(4) de la Carta de la ONU, desarrollando la prohibición de la amenaza o el uso de la fuerza, al incluir en su formulación las siguientes consideraciones:

1. La amenaza o el uso de la fuerza constituye una violación del derecho internacional y de la Carta de las Naciones Unidas.
2. La guerra de agresión constituye un crimen contra la paz, generador de responsabilidad internacional.

---

<sup>32</sup> Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General, Resolución 290(IV) del 1º de diciembre de 1949. Consultada en: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/290\(IV\)&Lang=S&Area=RESOLUTION](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/290(IV)&Lang=S&Area=RESOLUTION)  
Consulta del 10.10.2014

<sup>33</sup> Para Rodríguez Carrión, la Resolución 2625 (XXV): “*aparece como la expresión de una opinio iuris respecto de la norma (o conjunto de normas) en cuestión, que ha de ser considerada de forma independiente de las disposiciones, especialmente de aquellas que tienen carácter institucional, a las que se encuentra sometido el ámbito convencional de la Carta.*” Alejandro Rodríguez Carrión: “*Lecciones de Derecho Internacional Público*”. Tecnos. Madrid, 1994. Pág. 528.

3. Los Estados tienen el deber de abstenerse de hacer propaganda en favor de las guerras de agresión.
4. De igual modo los Estados tienen el deber de abstenerse de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza para como medio de resolver controversias de índole territorial o para violar líneas de armisticio o las fronteras existentes de otros Estados.
5. Los Estados tienen el deber de abstenerse de actos de represalia que impliquen el uso de la fuerza.
6. Los Estados deben abstenerse de utilizar la fuerza en forma contraria a los principios de libre determinación, igualdad de derechos e igualdad soberana.
7. Desarrolla prohibiciones que posteriormente aparecerán sistematizadas en la Resolución 3314(XXIX) sobre la definición de la agresión: a) prohibición de organizar o fomentar la organización de bandas armadas o fuerzas irregulares para hacer incursiones en el territorio de otros Estados; b) prohibición de organizar o participar en actos de guerra civil o terrorismo en otros Estados.
8. Afirma que el territorio de un estado no será objeto de ocupación militar derivada del uso de la fuerza y que no se reconocerá como legal la adquisición del territorio de un estado derivada de la amenaza o el uso de la fuerza por parte de otros Estados.
9. Deja a salvo las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas o cualquier acuerdo internacional previo a ésta, siempre que sea válido según el derecho internacional, así como los poderes del Consejo de Seguridad de conformidad con la Carta. Esta salvaguarda de las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas y de los tratados internacionales previos a ella es particularmente importante a los efectos del derecho a la legítima defensa.

#### I.4.3. Resolución 3314 (XXIX).

La resolución de la Asamblea General titulada Definición de la agresión, adoptada el 14 de diciembre de 1974, es de particular importancia por cuanto codifica la opinio iuris de los Estados referente a los actos considerados como agresión; lo cual delimita en gran medida el alcance del derecho a la legítima defensa.

En primer lugar, se basa en el propósito fundamental de la Organización de las Naciones Unidas de mantener la paz y la seguridad internacionales, esta consideración es realizada en el contexto del artículo 1 y el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, citando expresamente sus artículos 39, 41 y 42.

La resolución ofrece en su artículo 1 la definición de la agresión<sup>34</sup>; mientras que en su artículo 2 establece una presunción de acto de agresión en aquellos casos en que ocurra un primer uso de la fuerza armada en contravención de la Carta.

El artículo 3 de la resolución ofrece un catálogo de actos que se caracterizan como actos de agresión; cabe destacar que en este catálogo no aparecen recogidos: a) actos preparatorios de acción militar inminente que puedan considerarse como legitimadores de la legítima defensa; b) amenazas, ataques o ultrajes a nacionales de un Estado por parte de otro estado; c) las violaciones graves a los derechos humanos o la perpetración de crímenes contra la humanidad, crímenes de guerra o el genocidio en el territorio de un Estado. Todo ello indica claramente las divergencias de

---

<sup>34</sup> Artículo 1: *“La Agresión es el uso de la fuerza por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o en cualquier otra forma incompatible con la Carta de las Naciones Unidas, tal como se enuncia en la presente Definición”.*

criterio de los Estados respecto de la licitud del empleo de la fuerza en este tipo de situaciones.

Sin embargo, la resolución en su artículo 4 expresamente reconoce el carácter no exhaustivo del catálogo de actos de agresión recogido en el artículo 3, y deja a salvo la competencia del Consejo de Seguridad para determinar qué otros actos constituyen agresión, lo cual es concordante con el alcance de los artículos 24 y 39 de la Carta de las Naciones Unidas.

En el artículo 5 literal 2 de la misma resolución se califica expresamente la guerra de agresión como un crimen internacional y que origina responsabilidad internacional.<sup>35</sup>

#### I.4.4. Resolución A/RES/42/22.

Aprobada el 18 de noviembre de 1987 con el título Declaración sobre el mejoramiento de la eficacia del principio de abstención de la amenaza o de la utilización de la fuerza en las relaciones internacionales<sup>36</sup>, esta resolución reproduce prácticamente el contenido de la Res 2625(XXV) en lo referente a la prohibición de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones

---

<sup>35</sup> No obstante la calificación de la agresión como crimen internacional que codifica la Resolución 3314 (XXIX), los trabajos preparatorios y la negociación del Estatuto de la Corte Penal Internacional no lograron la mayoría necesaria para su tipificación en el estatuto, conformándose con incluir en su artículo 5 (2) la cláusula según la cual *“La corte ejercerá competencia respecto del crimen de agresión una vez que se apruebe una disposición de conformidad con los artículos 121 y 123 en que se defina el crimen y se enuncien las condiciones en las cuales lo hará. Esta disposición será compatible con las disposiciones pertinentes de la Carta de las Naciones Unidas”*. Estatuto de la Corte Penal Internacional, aprobado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional. Ediciones de la Fiscalía General de la República. Caracas, 2000.

<sup>36</sup> Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General, “Declaración sobre el mejoramiento de la eficacia del principio de abstención de la amenaza o de la utilización de la fuerza en las relaciones internacionales”. Res/AG/42/22 del 18 de noviembre de 1987. Disponible en: <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/42/22&Lang=S> Consulta del 10.10.2014

internacionales, haciendo énfasis en la importancia de su efectiva aplicación universal.

## **I.5. Jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia**

### I.5.1. Asunto de las actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua (1986)

El fallo de la Corte Internacional de Justicia sobre el fondo de la demanda presentada por la República de Nicaragua en contra de los Estados De América respecto a las actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua, publicado el 27 de junio de 1986, es importante a los efectos de este trabajo por el desarrollo que formula tanto de la prohibición de la amenaza y del uso de la fuerza en las relaciones internacionales como del derecho inherente a la legítima defensa individual o colectiva en caso de ataque armado.

El desarrollo de la prohibición del uso de la fuerza es analizado por la Corte a partir de su carácter tanto convencional como consuetudinario, al respecto el fallo enuncia que principios tales como el no uso de la fuerza, la no intervención, el respeto a la independencia y la integridad territorial de los Estados, y la libertad de navegación, continúan siendo obligatorios como parte del derecho consuetudinario independientemente de que operen las previsiones del derecho convencional en las cuales han sido incorporadas<sup>37</sup>.

Una confirmación de la validez como derecho consuetudinario del principio de la prohibición del uso de la fuerza expresado en el artículo 2 parágrafo 4 de la Carta de las Naciones Unidas puede encontrarse en el

---

<sup>37</sup> Corte Internacional de Justicia, asunto de las actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua, (Nicaragua vs, Estados Unidos de América), sentencia del 27 de junio de 1986, párrafo 174.



alegato frecuentemente referido en declaraciones de los representantes de los Estados en el sentido de que esta norma constituye no solamente un principio de derecho internacional consuetudinario sino también un principio fundamental y cardinal de dicho derecho.

De igual modo, razona la Corte que el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas que esta norma en modo alguno abarca la totalidad de la regulación del uso de la fuerza en las relaciones internacionales. En un punto esencial, la Carta de las Naciones Unidas en sí misma se refiere al derecho consuetudinario preexistente; esta referencia al derecho consuetudinario está contenido en el mismo artículo 51, el cual menciona el derecho inherente (en el texto francés el derecho natural) a la legítima defensa individual o colectiva, el cual ninguna disposición en la Carta menoscabará, y el cual es aplicable en caso de ataque armado.

El fallo pasa de este modo a explicar su razonamiento judicial referente al derecho inherente o natural a la legítima defensa en caso de ataque armado; a este respecto, la Corte encuentra que el artículo 51 de la Carta tiene sentido únicamente sobre la base de que existe un derecho inherente o natural a la legítima defensa, y es difícil de ver otra forma de verlo más que como de naturaleza consuetudinaria, aun cuando su contenido actual haya sido confirmado e influenciado por la Carta.

Más aún –razonan los jueces- la Carta aun cuando haya reconocido la existencia de este derecho, no prosigue adelante en regular directamente todo su contenido. Por ejemplo, una definición del ataque armado que de verificarse autoriza al ejercicio del derecho inherente a la legítima defensa,

no se encuentra en el contenido de la Carta y no forma parte del derecho convencional<sup>38</sup>.

Por lo tanto, no queda lugar a dudas en la opinión de los jueces, que tanto la Carta de las Naciones Unidas como el derecho consuetudinario provienen de un principio fundamental común que prohíbe el uso de la fuerza en las relaciones internacionales<sup>39</sup>.

Según los jueces de la Corte, existe en el derecho internacional consuetudinario una *opinio iuris* sobre el carácter vinculante de la abstención del uso o amenaza de la fuerza. Esta *opinio iuris* puede ser deducida, con la debida precaución, entre otros elementos, de la actitud de los Estados hacia ciertas resoluciones de la Asamblea General, particularmente hacia la Resolución 2625(XXV).

El efecto de consentir el texto de dichas resoluciones no puede ser entendido meramente como una reiteración o elucidación del propósito asumido en la Carta, por el contrario puede ser interpretado como una aceptación de la validez de la norma o conjunto de normas declaradas por sí mismas en la resolución. El principio del no uso de la fuerza puede ser de este modo considerado como un principio del derecho internacional consuetudinario<sup>40</sup>.

Es una regla bien establecida de derecho consuetudinario el que las medidas de legítima defensa sean únicamente las proporcionales y necesarias para responder al ataque armado.<sup>41</sup>

---

<sup>38</sup> Íbidem, párrafo 176

<sup>39</sup> Íbidem, párrafo 182

<sup>40</sup> Íbidem, párrafo 188

<sup>41</sup> Íbidem, párrafo 41

### I.5.2.Opinión Consultiva sobre la amenaza o el uso de las armas nucleares del 8 de julio de 1996

El 8 de julio de 1996, la Corte Internacional de Justicia dio respuesta a la opinión consultiva solicitada por la Asamblea General de La ONU en virtud de la Resolución AG/49/75, cuyo planteamiento fue: ¿Está permitida por el derecho internacional en alguna circunstancia la amenaza o el uso de las armas nucleares?

En esta opinión consultiva, la Corte nuevamente elaboró un razonamiento judicial referente a la prohibición de la amenaza o el uso de la fuerza por los Estados; a este respecto la Corte asentó el criterio de que la prohibición del uso de la fuerza prevista en el artículo 2(4) de la Carta de las Naciones Unidas debe ser considerada a la luz de otras provisiones de la Carta; en el artículo 51 la Carta reconoce el derecho inherente a la legítima defensa individual o colectiva en caso de ataque armado. Otro recurso legítimo a la fuerza aparece contemplado en el artículo 42 de la Carta, por cuanto el Consejo de Seguridad puede ejercer la fuerza militar de conformidad con el Capítulo VII de la Carta.<sup>42</sup>

La legitimidad para el ejercicio de la legítima defensa está sometida a condiciones por el artículo 51 de la Carta, algunos de estos condicionamientos son de la propia naturaleza de la legítima defensa.<sup>43</sup>

La Corte es igualmente del criterio de que, aparte de los requisitos de necesidad y proporcionalidad, el artículo 51 de la Carta establece que las medidas de legítima defensa adoptadas por los Estados en ejercicio del derecho a la legítima defensa deben ser comunicadas inmediatamente al

---

<sup>42</sup> Corte Internacional de Justicia, Opinión Consultiva sobre la amenaza o el uso de las armas nucleares, 8 de julio de 1997, párrafo 38

<sup>43</sup> Íbidem, párrafo 39

Consejo de Seguridad; y que el ejercicio de estas medidas de ningún modo afecta la responsabilidad y la autoridad del Consejo de Seguridad para mantener la paz y seguridad internacionales según la Carta.<sup>44</sup>

---

<sup>44</sup> Íbidem, párrafo 44

## **CAPITULO II**

### **EL DERECHO A LA LEGÍTIMA DEFENSA INDIVIDUAL O COLECTIVA.**

#### **II.1. Regulación en la Carta de las Naciones Unidas y otros tratados.**

El artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas<sup>45</sup> reconoce el derecho inmanente (derecho natural, en el texto francés de la Carta) a la legítima defensa individual en caso de ataque armado. Al respecto es de resaltar que tanto la ubicación de la norma en el Capítulo VII de la Carta, y su acotación expresa de que deben notificarse inmediatamente al Consejo de Seguridad las medidas que adopten los Estados en ejercicio de este derecho como la salvaguarda expresa de los poderes del Consejo de Seguridad de conformidad con la Carta, indican claramente que el ejercicio del derecho a la legítima defensa debe entenderse en el contexto del sistema de seguridad colectiva y del procedimiento en caso de amenazas a la paz, quebrantamientos de la paz y actos de agresión contemplado en el preámbulo, el artículo 1(1) y los Capítulos V, VII y VIII de la Carta de las Naciones Unidas.

Respecto a otros instrumentos internacionales que recojan el derecho a la legítima defensa, se pueden mencionar:

- 1) Tratado sobre el Comercio de Armas (preámbulo)<sup>46</sup>;

---

<sup>45</sup> El texto íntegro del artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas es del siguiente tenor: *“Ninguna disposición de esta Carta menoscabará el derecho inmanente de legítima defensa, individual o colectiva, en caso de ataque armado contra un Miembro de las Naciones Unidas, hasta tanto que el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas necesarias para mantener la paz y la seguridad internacionales. Las medidas tomadas por los Miembros en ejercicio del derecho de legítima defensa serán comunicadas inmediatamente al Consejo de Seguridad y no afectarán en manera alguna la autoridad y responsabilidad del Consejo conforme a la presente Carta para ejercer en cualquier momento la acción que estime necesaria con el fin de mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales”.*

<sup>46</sup> Tratado sobre Comercio de Armas, aprobado el 2 de abril de 2013, preámbulo: *“Principios El derecho inmanente de todos los Estados a la legítima defensa individual o colectiva*

- 2) Tratado del Atlántico Norte, artículo 5;<sup>47</sup>
- 3) Carta de la Organización de Estados Americanos, art. 22, citado supra;
- 4) Tratado Americano de Soluciones Pacíficas, art. 8<sup>48</sup> ;
- 5) Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca, art.3<sup>49</sup>;
- 6) Tratado de la Unión Europea, art. 42.7.<sup>50</sup>

---

reconocido en el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas”. Disponible en: [http://www.un.org/disarmament/ATT/docs/ATT\\_text\\_\(As\\_adopted\\_by\\_the\\_GA\)-S.pdf](http://www.un.org/disarmament/ATT/docs/ATT_text_(As_adopted_by_the_GA)-S.pdf) Última visita el 22.10.2014.

<sup>47</sup> Tratado del Atlántico Norte, artículo 5: “Las Partes convienen en que un ataque armado contra una o varias de ellas, ocurrido en Europa o en América del Norte, será considerado como un ataque dirigido contra todas, y, en consecuencia, convienen en que si tal ataque se produce, cada una de ellas, en el ejercicio del derecho de legítima defensa, individual o colectiva, reconocido por el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas, asistirá a la Parte o Partes atacadas tomando individualmente, y de acuerdo con las otras, las medidas que juzgue necesarias, comprendido el empleo de las fuerzas armadas para restablecer la seguridad en la región del Atlántico Norte(...). Artículo 6. Para la aplicación del artículo 5 se considerará ataque armado contra una o varias Partes: una acción militar contra el territorio en Europa o en América del Norte, contra los Departamentos franceses de Argelia, contra las fuerzas de ocupación de cualquiera de las Partes en Europa, contra las islas situadas en la jurisdicción de una de las partes en el Atlántico al Norte del Trópico de Cáncer o contra los navíos o aeronaves de cualquiera de las Partes”.

<sup>48</sup> Tratado Americano de Soluciones Pacíficas (Pacto de Bogotá), aprobado el 30 de abril de 1948, artículo 8: “El recurso a los medios pacíficos de solución de controversias, o la recomendación de su empleo, no podrán ser motivo, en caso de ataque armado, para retardar el ejercicio del derecho de legítima defensa, individual o colectiva, previsto en la Carta de las Naciones Unidas.”

<sup>49</sup> Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca, aprobado en Río de Janeiro el 2 de septiembre de 1947, Artículo 3: 1. “Las Altas Partes Contratantes convienen en que un ataque armado por parte de cualquier Estado contra un Estado Americano, será considerado como un ataque contra todos los Estados Americanos, y en consecuencia, cada una de dichas Partes Contratantes se compromete a ayudar a hacer frente al ataque, en ejercicio del derecho inherente de legítima defensa individual o colectiva que reconoce el Artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas.

(...)

4. Podrán aplicarse las medidas de legítima defensa de que trata este Artículo en tanto el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas no haya tomado las medidas necesarias para mantener la paz y la seguridad internacionales”. Disponible en: <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-29.html> Última visita el 9.10.2014.

<sup>50</sup> Tratado de la Unión Europea, aprobado en Maastricht el 7 de febrero de 1992. Artículo 47, numeral 7: “Si un estado miembro es objeto de una agresión armada en su territorio, los demás Estados miembros le deberán ayuda y asistencia con todos los medios a su alcance, de conformidad con el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas. Ello se entiende sin perjuicio del carácter específico de la política de seguridad y defensa de determinados Estados miembros.” Consultado en: <http://www.boe.es/doue/2010/083/Z00013-00046.pdf> Última visita el 22.10.2014.

De igual modo, el derecho inmanente a la legítima defensa individual o colectiva en caso de ataque armado, aparece regido en los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, que lo incluyó dentro de las circunstancias que excluyen la ilicitud en el Proyecto de artículos sobre responsabilidad del estado por hechos internacionalmente ilícitos<sup>51</sup>.

## **II.2. Interpretaciones en la práctica de los Estados y en la doctrina.**

Existe un consenso unánime sobre la naturaleza tanto convencional como consuetudinaria del derecho a la legítima defensa; sin embargo el alcance del derecho a la legítima defensa suscita debates y controversias tanto en la práctica de los Estados como en la doctrina de los internacionalistas.

El autor Jan Skubizewsky expone la existencia de dos interpretaciones divergentes del artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas.

Según este autor, una primera interpretación habría dejado intacto el derecho de legítima defensa ante cualquier amenaza a los derechos esenciales del estado; aun cuando no se haya materializado un ataque armado, esta interpretación no contaría con el asentimiento mayoritario de los Estados miembros de las Naciones Unidas.

Una segunda interpretación del artículo 51 de la Carta sostiene que esta norma convencional modificó el derecho consuetudinario anterior; y que

---

<sup>51</sup> Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General: “Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos”. 28 de enero de 2002. A/RES/56/83. Artículo 21: *“Legítima defensa. La ilicitud del hecho de un estado queda excluida si ese hecho constituye una medida lícita de legítima defensa tomada de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas”*.

el principio de efectividad impide que se atribuya al artículo 51 un significado que vacíe de contenido a la prohibición de la amenaza o el uso de la fuerza prevista en el artículo 2(4) de la propia Carta<sup>52</sup>.

En el punto I.3. de este trabajo se ha expuesto la caracterización de la norma del artículo 2(4) de la Carta como norma y principio de *ius cogens* de alcance universal; lo que implica que toda interpretación de esta norma sería contraria a su efectividad y vigencia efectiva, y por consecuencia contraria al DIP general.

A criterio de Christine Gray, el precio del consenso logrado en la aprobación de las resoluciones de la Asamblea General 2625 (XXV) y 3314 (XXIX) ha sido la ambigüedad en los temas en los que existe divergencia en los Estados; estas resoluciones no expresan los temas sobre los cuales existe disenso; de modo que la cuestión central del ámbito del derecho de legítima defensa no es abarcado por las resoluciones de la AG.

En efecto, La Resolución 2625 (XXV) de la Asamblea General no desarrolla el contenido del artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas, limitándose a una mención genérica de los usos legítimos del uso de la fuerza contemplados en dicha Carta<sup>53</sup>. Igual parquedad refleja la Resolución 3314 (XXIX).<sup>54</sup>

La cuestión del alcance del derecho inmanente a la legítima defensa individual o colectiva divide a la opinión de los Estados entre aquellos que

---

<sup>52</sup> Jan Skubiszewski, en Max Sorensen (Comp): *Derecho Internacional Público*. Fondo de Cultura Económica. México D.F. 1994, pp. 702-ss.

<sup>53</sup> *“Ninguna de las disposiciones de los párrafos precedentes se interpretará en el sentido de que amplía o disminuye en forma alguna el alcance de las disposiciones de la Carta relativas a los casos en que es legítimo el uso de la fuerza”*

<sup>54</sup> Artículo 6: *“Nada de lo establecido en esta Definición, y en particular en el artículo 3, podrá interpretarse en el sentido de que amplía o restringe en forma alguna el alcance de la Carta, incluidas sus disposiciones relativas a los casos en que es lícito el uso de la fuerza”*



sostienen una visión amplia del derecho inmanente a la legítima defensa individual o colectiva en caso de ataque armado, tales como los Estados Unidos de América, Israel, Sudáfrica (en el pasado), Francia y el Reino Unido, por una parte, y por la otra parte la vasta mayoría de los Estados.

Los Estados favorables a una interpretación amplia sostienen la vigencia de un derecho a ejercer la fuerza para proteger a sus nacionales en el extranjero, a ejercer la legítima defensa preventiva y a responder al terrorismo como parte de la legítima defensa, mientras la mayoría de los Estados rechaza estos alegatos<sup>55</sup>.

Las condiciones del ejercicio del derecho a la legítima defensa en el derecho consuetudinario han venido estructurándose a partir del incidente del buque *Caroline* en el año 1837; incidente que es descrito por Antonio Remiro Brotóns de la siguiente forma:

“El *Caroline*, buque bajo pabellón estadounidense que suministraba ayuda a los rebeldes canadienses contra Gran Bretaña, fue destruido –con pérdida de vidas humanas- el 30 de diciembre de 1837 por los británicos cuando se encontraba fondeado en aguas de los Estados Unidos. Ante el alegato británico que justificaba su acción como un caso de legítima defensa, la respuesta del Secretario de Estado de los Estados Unidos, Daniel Webster, se hizo célebre. Según Webster, para que el recurso a la legítima defensa fuera admisible el país afectado debía demostrar “una necesidad de legítima defensa instantánea, irresistible, que no permitiera la opción de otros medios y no dejara momento alguno de deliberación”<sup>56</sup>.

---

<sup>55</sup> Christine Gray: *International Law and the use of force*. London. Oxford University Press, 2008, pp. 5 y 86.

<sup>56</sup> Cfr. Antonio Remiro Brotóns: *Derecho Internacional Público*. McGraw Hill. Madrid, 2001. Pp.921-922. El incidente del “*Caroline*” es desarrollado igualmente por Krzysztof: ob.cit., pp. 699-670; y en Cassese: ob.cit., p.298.

Las condiciones de la legítima defensa en el derecho consuetudinario serían:

- A) Necesidad o urgencia de las medidas, que se traduce en que el estado que adopta las medidas no pueda esperar para su defensa la adopción de medidas de seguridad colectiva por parte del Consejo de Seguridad ni el agotamiento de medios de arreglo pacífico de controversias internacionales.<sup>57</sup>
- B) Proporcionalidad en los medios empleados en la contestación al ataque.
- C) Inmediatez. Es de tener en cuenta que este elemento de ningún modo legitima las represalias armadas y otras contramedidas de sanción individual por implicar una transgresión de la norma que prohíbe la amenaza o el uso de la fuerza, norma que como hemos desarrollado anteriormente, es tanto de naturaleza convencional como consuetudinaria y tiene carácter de *ius cogens*.
- D) Provisionalidad o transitoriedad de las medidas adoptadas en legítima defensa en tanto el Consejo de Seguridad asuma la responsabilidad de ejercer los poderes en materia de mantenimiento de la paz y seguridad internacionales que le confieren los capítulos V y VII de la Carta de las Naciones Unidas.

---

<sup>57</sup> “El primer elemento y el único que no puede faltar en cualquier acto que se pretenda calificar de autodefensa es el de la urgencia; porque si pudiera ser demostrada la ausencia de este requisito, se demostraría al mismo tiempo la ausencia de la institución misma, la imposibilidad de justificar el recurso a medidas de fuerza, cuando era posible poner en marcha el sistema jurídico encargado de mantener el orden, es decir, en el momento presente, el sistema creado por la Carta de San Francisco, que atribuye el monopolio de la fuerza al Consejo de Seguridad (...) En efecto, la falta de urgencia en cualquier acción de un Estado que implique el uso de la fuerza, impide que sea declarada como un acto de autodefensa, mientras que la falta de otros elementos no es determinante para impedirle la atribución del carácter de autodefensa.” Modesto Seara Vázquez: “La urgencia como elemento de la legítima defensa internacional”. En *Paz y Conflicto en la Sociedad Internacional*. UNAM. México D.F. 1969, pp.330-331.

- E) Subsidiariedad de las medidas de legítima defensa respecto de las que adopte el Consejo de Seguridad en ejercicio de sus competencias y funciones.

La Corte Internacional de Justicia, en su fallo de méritos en el caso de las actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua, afirmó que la notificación al Consejo de Seguridad por parte de un estado de su ejercicio de medidas de legítima defensa constituye uno de los elementos que indican que el estado en cuestión estaba convencido de actuar en el ámbito de la legítima defensa; esta notificación al Consejo de Seguridad es considerada en la doctrina como elemento necesario de legalidad del ejercicio de la legítima defensa.<sup>58</sup>

Es objeto de debate igualmente si el ataque armado requerido para el ejercicio de la legítima defensa abarca a usos menores de fuerza o la actividad de bandas armadas o grupos terroristas al amparo del territorio de otro estado; si bien la Corte Internacional de Justicia en el fallo antes citado afirmó que el concepto de ataque armado que faculta o legaliza la legítima defensa es suficientemente claro.

### **II.3. Interacción entre legítima defensa y seguridad colectiva**

La Carta de las Naciones Unidas, sin perjuicio de reconocer el derecho inmanente a la legítima defensa individual o colectiva en caso de ataque armado, instituye un sistema de seguridad colectiva, en virtud del cual las amenazas a la paz y seguridad internacionales, los quebrantamientos de la paz y los actos de agresión conciernen a todos los Estados, los cuales reconocen a un órgano permanente de la Organización de las Naciones

---

<sup>58</sup> Cfr. Por ejemplo Rodríguez Carrión: ob.cit. p. 534.

Unidas como lo es el Consejo de Seguridad la competencia primordial del mantenimiento de la paz y seguridad internacionales.

En la Carta de las Naciones Unidas, el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales aparece como primer propósito de la ONU<sup>59</sup>, propósito que es desarrollado en dos vertientes: el arreglo pacífico de controversias susceptibles de poner en riesgo la paz y seguridad internacionales (Capítulo VI), y el procedimiento en casos de amenazas a la paz, quebrantamiento de la paz o agresión (Capítulo VII).

La propia Carta establece una división de funciones entre los dos principales órganos intergubernamentales de la organización: el Consejo de Seguridad y la Asamblea General.

De este modo, al Consejo de Seguridad corresponde la responsabilidad primordial (mas no exclusiva) del mantenimiento de la paz y seguridad internacionales<sup>60</sup>, confiriéndole carácter vinculante a las decisiones dictadas por el Consejo en ejercicio de esta competencia<sup>61</sup>.

---

<sup>59</sup> Carta de las Naciones Unidas, Artículo 1: *Los propósitos de las Naciones Unidas son: 1. Mantener la paz y la seguridad internacionales, y con tal fin: tomar medidas colectivas eficaces para prevenir y eliminar amenazas a la paz, y para suprimir actos de agresión u otros quebrantamientos de la paz; y lograr por medios pacíficos, y de conformidad con los principios de la justicia y del derecho internacional, el ajuste o arreglo de controversias o situaciones internacionales susceptibles de conducir a quebrantamientos de la paz;*

<sup>60</sup> Carta de las Naciones Unidas, artículo 24, numerales 1 y 2: *1 A fin de asegurar acción rápida y eficaz por parte de las Naciones Unidas, sus Miembros confieren al Consejo de Seguridad la responsabilidad primordial de mantener la paz y la seguridad internacionales, y reconocen que el Consejo de Seguridad actuará a nombre de ellos al desempeñar las funciones que le impone aquella responsabilidad.*

*2 En el desempeño de estas funciones, el Consejo de Seguridad procederá de acuerdo con los Propósitos y Principios de las Naciones Unidas. Los poderes otorgados al Consejo de Seguridad para el desempeño de dichas funciones quedan definidos en los Capítulos VI, VII, VIII y XII.*

<sup>61</sup> Carta de las Naciones Unidas, artículo 25: *Los Miembros de las Naciones Unidas convienen en aceptar y cumplir las decisiones del Consejo de Seguridad de acuerdo con esta Carta.*

Por su parte, a la Asamblea General se le atribuyen competencias para considerar los principios generales de la cooperación internacional en el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales, al igual que para discutir toda situación en materia de paz y seguridad internacionales, para lo cual podrá formular recomendaciones a los Estados o al Consejo de Seguridad.<sup>62</sup>

La Carta autoriza en el Capítulo VIII el establecimiento de acuerdos o sistemas de seguridad colectiva de carácter regional, sometiéndolos sin embargo a la autoridad del Consejo de Seguridad en cuanto se refiere a la aplicación de medidas coercitivas, las cuales según el texto de la Carta no pueden ser dictadas o aplicadas por las organizaciones regionales sin la aprobación del Consejo de Seguridad, estableciendo de igual modo la obligación de mantener informado al Consejo de Seguridad respecto de las actividades emprendidas por las organizaciones regionales en materia de mantenimiento de la paz y seguridad internacionales.

Las medidas que el Consejo de Seguridad puede ejercer para mantener o restablecer la paz y seguridad internacionales están descritas en el Capítulo VII de la Carta.

Sin embargo, la aplicación del Capítulo VII de la Carta de las Naciones está condicionada al procedimiento de toma de decisiones en el Consejo de Seguridad, determinado por la lectura concatenada de los artículos 23 y 27 de la Carta.

---

<sup>62</sup> Carta de las Naciones Unidas, artículo 11.

Las normas recogidas en el artículo 23 (estructura del Consejo de Seguridad)<sup>63</sup> y 27 (regla de votación en el Consejo de Seguridad)<sup>64</sup> constituyen el aspecto más polémico de toda la estructura y funcionamiento de la Organización de las Naciones Unidas

El origen histórico de estas normas se encuentra en tres de los eventos de diplomacia multilateral que culminaron en la aprobación de la Carta de las Naciones Unidas, como lo son las conferencias de Dumbarton Oaks, Yalta y San Francisco; particularmente en la Conferencia de Yalta, evento en el que el presidente estadounidense Franklyn Delano Roosevelt, el primer ministro británico Winston S. Churchill y el líder soviético J. Stalin acordaron la composición y el procedimiento de votaciones en el Consejo de Seguridad, en cuanto a su estructura, los tres líderes aliados llegaron al acuerdo de conferir la Unión Soviética, los Estados Unidos de América, Francia, China y al Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte la condición de miembros permanentes del Consejo, complementados por seis miembros no permanentes, número que en 1963 fue ampliado a 10.<sup>65</sup>

---

<sup>63</sup> Carta de las Naciones Unidas, artículo 23, numeral 1: *El Consejo de Seguridad se compondrá de quince miembros de las Naciones Unidas. La República de China, Francia, la Unión de las Repúblicas Socialistas Soviéticas, el Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte y los Estados Unidos de América, serán miembros permanentes del Consejo de Seguridad. La Asamblea General elegirá otros diez Miembros de las Naciones Unidas que serán miembros no permanentes del Consejo de Seguridad, prestando especial atención, en primer término, a la contribución de los Miembros de las Naciones Unidas al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales y a los demás propósitos de la Organización, como también a una distribución geográfica equitativa.*

<sup>64</sup> Carta de las Naciones Unidas, artículo 27: 1. *Cada miembro del Consejo de Seguridad tendrá un voto.*

2. *Las decisiones del Consejo de Seguridad sobre cuestiones de procedimiento serán tomadas por el voto afirmativo de nueve miembros.*

3. *Las decisiones del Consejo de Seguridad sobre todas las demás cuestiones serán tomadas por el voto afirmativo de nueve miembros, incluso los votos afirmativos de todos los miembros permanentes; pero en las decisiones tomadas en virtud del Capítulo VI y del párrafo 3 del Artículo 52, la parte en una controversia se abstendrá de votar.*

<sup>65</sup> La ampliación del número de Estados miembros no permanentes del Consejo de Seguridad fue decidida en 1963 y se hizo efectiva el 31 de agosto de 1965.

En lo que respecta al procedimiento de votaciones en el Consejo de Seguridad, la conferencia de Yalta, y posteriormente la conferencia de San Francisco establecieron la denominada regla de la unanimidad de las potencias o derecho de veto de los miembros permanentes del Consejo de Seguridad; según esta norma, para la toma de decisiones en materias que no sean de procedimiento en el Consejo se requiere del voto favorable de los cinco miembros permanentes.

Esta regla de votación en el Consejo de Seguridad implica que basta el voto negativo de uno de los miembros permanentes del Consejo para evitar la aprobación, y se considera el principal obstáculo para la operatividad del Consejo desde la creación de la ONU.

En efecto, en situaciones en las que se encuentre en riesgo o haya sido quebrantada la paz y seguridad internacionales por la acción de uno de los miembros permanentes, el Consejo de Seguridad se ve enervado por el veto de al menos uno de los Estados miembros permanentes del órgano.

Los poderes del Consejo de Seguridad cuando ejerce sus funciones según el Capítulo VII de la Carta comienzan con la competencia para determinar la existencia de una amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o acto de agresión<sup>66</sup>, para esta calificación es enteramente discrecional por la naturaleza intergubernamental del Consejo de Seguridad, que implica que las decisiones que adopta sean de naturaleza política, si bien en la calificación de una situación como amenaza a la paz y seguridad internacionales el Consejo de Seguridad debe atenerse a los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas.

---

<sup>66</sup>“El Consejo de Seguridad determinará la existencia de toda amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o acto de agresión y hará recomendaciones o decidirá que medidas serán tomadas de conformidad con los Artículos 41 y 42 para mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales”

No debe olvidarse, por lo tanto, que el Consejo de Seguridad es un órgano de naturaleza política y no un tribunal internacional, por lo que no está constreñido en sus decisiones de manera estricta por normas fijas de Derecho, y que además está condicionado en su proceso de toma de decisiones por la regla de votación establecida en el artículo 27(3) de la Carta de las Naciones Unidas; por ello es inevitable que sus decisiones referentes a la calificación de una situación particular como amenaza a la paz y seguridad internacionales, como quebrantamiento de la paz o como acto de agresión estarán condicionadas por el acuerdo que se alcance entre sus miembros, particularmente de los cinco miembros permanentes.

En el caso particular de la calificación de actos de agresión, si bien la resolución 3314(XXIX) de la Asamblea General, a la que hemos hecho referencia en este trabajo supra, establece un catálogo de actos que se consideran agresión, no menoscaba este carácter discrecional del Consejo de Seguridad, por cuanto constituye una recomendación que la Asamblea General formula según la competencia que de confiere el artículo 11 de la Carta, y no una norma que deba ser inexorablemente aplicada por el Consejo de Seguridad en cada situación susceptible de ser calificada como acto de agresión.

Después de la calificación prevista en el artículo 39 de la Carta de las Naciones Unidas, el Consejo de Seguridad tiene la competencia de dictar las medidas de seguridad colectiva que se recogen en el propio artículo 39 y en los artículos 39, 41 y 42 de la Carta; estas medidas comprenden:

1. Dictar medidas con el carácter de recomendaciones (artículo 39).



2. Dictar medidas provisionales a fin de evitar el agravamiento de la situación (artículo 40)<sup>67</sup>.
3. Decidir medidas que no impliquen el uso de la fuerza, según un catálogo no exhaustivo o de numerus apertus que contiene el artículo 41 de la Carta<sup>68</sup>. La práctica del Consejo de Seguridad ha elaborado un amplio repertorio de medidas fundamentadas en el artículo 41 de la Carta, que abarca desde medidas de embargo de armas a la creación de sendos tribunales penales internacionales para la antigua Yugoslavia y para Ruanda.<sup>69</sup>
4. Aprobar medidas coercitivas con uso de la fuerza militar, según el artículo 42 de la Carta.<sup>70</sup> Según la interpretación sistemática de las normas previstas en los artículos 43 al 47 de la Carta de las Naciones Unidas, estas medidas coercitivas debían aplicarse mediante contingentes armados puestos a disposición de la organización en virtud de los tratados especiales a los que se refiere en artículo 43, y su ejecución sobre el terreno estaría a cargo de un Comité de Estado Mayor previsto en el artículo 47; la evolución histórica de la ONU,

---

<sup>67</sup> “A fin de evitar que la situación se agrave, el Consejo de Seguridad, antes de hacer las recomendaciones o decidir las medidas de que trata el Artículo 39, podrá instar a las partes interesadas a que cumplan con las medidas provisionales que juzgue necesarias o aconsejables. Dichas medidas provisionales no perjudicarán los derechos, las reclamaciones o la posición de las partes interesadas. El Consejo de Seguridad tomará debida nota del incumplimiento de dichas medidas provisionales”

<sup>68</sup> “El Consejo de Seguridad podrá decidir qué medidas que no impliquen el uso de la fuerza armada han de emplearse para hacer efectivas sus decisiones, y podrá instar a los Miembros de las Naciones Unidas a que apliquen dichas medidas, que podrán comprender la interrupción total o parcial de las relaciones económicas y de las comunicaciones ferroviarias, marítimas, aéreas, postales, telegráficas, radioeléctricas, y otros medios de comunicación, así como la ruptura de relaciones diplomáticas”.

<sup>69</sup> El Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia fue creado por el Consejo de Seguridad en virtud de la resolución 827(1993) de fecha 25 de mayo de 1993, y el Tribunal Penal Internacional para Ruanda fue creado por el mismo órgano mediante la resolución 955(1994) del 8 de noviembre de 1994.

<sup>70</sup> “Si el Consejo de Seguridad estimare que las medidas de que trata el Artículo 41 pueden ser inadecuadas o han demostrado serlo, podrá ejercer, por medio de fuerzas aéreas, navales o terrestres, la acción que sea necesaria para mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales. Tal acción podrá comprender demostraciones, bloqueos y otras operaciones ejecutadas por fuerzas aéreas, navales o terrestres de Miembros de las Naciones Unidas.”

marcada por la confrontación ideológica y política conocida como La Guerra Fría frustró la vigencia efectiva de los artículos 43 y 47 de la Carta; en su lugar el Consejo de Seguridad ha autorizado el uso de la fuerza a Estados miembros, a operaciones de mantenimiento de la paz y a organizaciones o acuerdos regionales como la OTAN o la Unión Africana.

Como se indicó supra, según el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas, la aplicación de medidas de legítima defensa individual o colectiva tiene un carácter provisional o transitorio hasta tanto el Consejo de Seguridad tome las medidas necesarias para mantener la paz y seguridad internacionales y en ningún caso el ejercicio de la legítima defensa menoscaba las funciones que de acuerdo con la Carta tiene el Consejo de Seguridad.

Este carácter provisional de las medidas que adopten los Estados en ejercicio del derecho inherente a la legítima defensa es un argumento contundente para sostener el monopolio de la fuerza que detenta el Consejo de Seguridad como único órgano encargado de determinar amenazas a la paz, quebrantamientos de la paz o actos de agresión, y con competencia para acordar y ejecutar las recomendaciones o medidas coercitivas que juzgue necesarias para mantener y restablecer la paz y seguridad internacionales.

El uso de la fuerza amparado por la legítima defensa por parte de los Estados que sean víctimas de un ataque armado tiene por lo tanto un carácter estrictamente provisional y limitado en el tiempo hasta tanto el Consejo de Seguridad ejerza sus funciones de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas.

Ahora bien, en la hipótesis de la existencia de que exista la presunción o sospecha de que se encuentra en preparación un ataque armado sin que por el momento se haya materializado, el Consejo de Seguridad no se encuentra impedido de actuar, por cuanto el contenido del artículo 39 de la Carta de las Naciones Unidas lo faculta para calificar a cualquier situación como amenaza a la paz, sin estar constreñido para ello por ninguna norma rígida que imponga al Consejo unos criterios taxativos de qué situaciones o hechos son susceptibles de ser calificados como amenazas a la paz.

En consecuencia, el sistema de seguridad colectiva tal como se encuentra estructurado en la Carta de las Naciones Unidas no es de por sí ineficaz para impedir que se materialice un ataque militar en preparación, por cuanto bastaría que el estado que alegue ser potencialmente víctima del ataque en ciernes, o el Secretario General, comuniquen al Consejo de Seguridad los hechos y soliciten una reunión del Consejo para examinar la situación<sup>71</sup>.

En esta hipótesis, el Consejo de Seguridad podría calificar la situación como amenaza a la paz y seguridad internacional, y a tenor de los artículos 39 y 40 de la Carta de las Naciones Unidas es posible dictar medidas con el carácter de recomendaciones o medidas provisionales urgentes que eviten la materialización del ataque en ciernes; sin perjuicio de que en caso de

---

<sup>71</sup> En opinión de Modesto Seara Vázquez: *“El Consejo de Seguridad es el único órgano que puede: 1) Constatar la existencia de una amenaza contra la paz. 2) tomar medidas coercitivas para terminar con tal amenaza, y restablecer la seguridad. Un estado (o un grupo de Estados) no puede entonces amenazar a otro Estado con utilizar la fuerza; si cree que el otro es culpable de actos condenados por la Carta de las Naciones Unidas, su único derecho es el de dirigirse al Consejo de Seguridad para pedirle que tome las medidas convenientes. De otra forma, el Estado que se constituye a sí mismo como Juez y amenaza a otro con el empleo de la fuerza, viola claramente el Artículo 2, párrafos 3 y 4 de la Carta.”*. Modesto Seara Vázquez: *“La IX Reunión de Consulta de los Ministros de Relaciones Exteriores y el Asunto de Cuba”*. *Paz y Conflicto en la Sociedad Internacional*. UNAM. México, 1969, pp.311-312.

empeorar la situación el Consejo pueda acordar las medidas preventivas o coercitivas previstas en los artículos 41 y 42 de la Carta.

Respecto de los acuerdos u organizaciones regionales previstos en el Capítulo VIII de la Carta de las Naciones Unidas, los mismos se encuentran condicionados a la autorización e información de las medidas que acuerden en materia de paz y seguridad internacionales al Consejo de Seguridad; por lo cual la legítima defensa no puede en principio ser ejercida por estas organizaciones regionales en forma automática, ni podrían ejercer medidas coercitivas con el fin de poner fin a actos de agresión sin la autorización del Consejo de Seguridad.

### **CAPÍTULO III**

## **DESCRIPCIÓN DE LA DOCTRINA DE LA LEGÍTIMA DEFENSA PREVENTIVA**

### **III.1. Contornos políticos.**

Los mismos Estados que alegan el derecho de defender a sus nacionales bajo el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas alegan el derecho al uso de la fuerza incluso antes de que sean atacados su territorio o sus unidades militares en el exterior; posición que es rechazada por la mayoría de los Estados.

Esta división de los Estados sobre el alcance de la legítima defensa impide que existan provisiones expresas sobre ella en las resoluciones declaraciones de la Asamblea General de la ONU 2625 (XXV), 3314 (XXIX) y A/RES/42/22.

La *ratio* subyacente en la doctrina de la legítima defensa preventiva es, en palabras de Antonio Cassese *meta legal*<sup>72</sup> y se puede resumir en que en una era de misiles, armas nucleares y métodos de inteligencia y de reconocimiento altamente sofisticados, sería ingenuo y lesivo al propio interés pretender que un estado deba esperar el ataque de otro estado, estando en el conocimiento de que este ataque tendrá lugar, y de que probablemente implicará el uso de armas altamente destructivas.

Esta actitud pasiva sería a criterio de uno de los más firmes de la doctrina (McDougall), imponer a los Estados la actitud de “sitting ducks” (patos estacionarios) cuando enfrentan un ataque militar inminente, lo cual sería una burla al propósito de la Carta de las Naciones Unidas de minimizar

---

<sup>72</sup> Antonio Cassese: ob.cit. pág. 358.

la coerción no autorizada y la violencia entre las fronteras, una burla tanto en la aceptación por parte de los Estados de este principio como de su aplicación política.<sup>73</sup>

Según el criterio de los defensores de la doctrina de la legítima defensa preventiva, el desarrollo de las armas de destrucción masiva, de la aviación y de la tecnología misilística permiten la perpetración de ataques militares devastadores en muy poco tiempo, por lo que los estados que se consideren víctimas inminentes de tal ataque pueden y deben ejercer el derecho a la legítima defensa en forma inmediata.

Después de los ataques terroristas del 11 de septiembre de 2001 se agregan a estas consideraciones las amenazas que plantean los grupos terroristas, los cuales utilizando el amparo proporcionado por Estados tendrían la capacidad para planificar y preparar ataques terroristas, inclusive con la utilización de armas de destrucción masiva.

### **III.2. Posturas doctrinales**

El fundamento jurídico de la legítima defensa preventiva se encontraría a criterio de sus valedores en el derecho inmanente a la legítima defensa (derecho natural en el texto francés del artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas) para afirmar la licitud de la legítima defensa preventiva, esto es, la legítima defensa ejercida por un estado que, según su propia apreciación de los hechos, va a ser víctima de un ataque armado, con anticipación a que dicho ataque se produzca.

---

<sup>73</sup> Myres S. McDougall: "The soviet-cuban quarantine and self-defence"; *American Journal of International Law*, 1963, citado en Cassese: ob.cit. pág. 558.

Esta fundamentación parte del alegato de que la regulación consuetudinaria de la legítima defensa continúa vigente conjuntamente con la regulación convencional, sin que ésta (más rigurosa y limitada) invalide a aquélla; argumento que fue expuesto por los Estados Unidos de América ante la Corte Internacional de Justicia en el caso de las actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua, así como por Israel ante el Consejo de Seguridad después de ejecutar un ataque militar al reactor nuclear iraquí en 1981.

No obstante, difícilmente puede sostenerse la existencia de un derecho consuetudinario general que ampare la legítima defensa preventiva sin la existencia del elemento subjetivo de la *opinio iuris sive necessitatis*.

Los Estados que defienden la legítima defensa preventiva se muestran renuentes a alegarla expresamente y a incluir disposiciones expresas sobre la materia, prefiriendo más bien acogerse a una noción amplia del ataque armado dentro del derecho consuetudinario que ampare el ejercicio de la legítima defensa<sup>74</sup>.

La renuencia por parte de los Estados defensores de la legalidad de la legítima defensa preventiva a alegarla de manera expresa ante el Consejo de Seguridad y ante la Corte Internacional de Justicia es un indicio de que éstos Estados conocen de antemano su rechazo por la mayoría de la sociedad internacional, y en consecuencia difícilmente recurrirán a una doctrina que de antemano saben será inaceptable para la vasta mayoría de Estados.

---

<sup>74</sup> “El uso más extenso de la legítima defensa por los Estados que invocan el artículo 51, pero que en realidad va mucho más allá de los límites de esta norma, ha ocurrido por los Estados Unidos e Israel en respuesta a ataques terroristas o a nacionales en el extranjero. Estas acciones combinan la protección de nacionales y la legítima defensa preventiva.”. Christine Gray: *ob. Cit.* Pág. 115.

Por otra parte, El disenso en la práctica de los Estados en cuanto al alcance de la legítima defensa preventiva es un obstáculo para aceptar de manera diuturna y pacífica el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas; en efecto, a los efectos de la regla general de interpretación de los tratados recogida en el artículo 31 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados celebrados entre Estados<sup>75</sup>; no existiría un acuerdo ulterior de los Estados acerca de la interpretación o de la aplicación del artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas que ampare la interpretación de esta norma según la cual los Estados estén autorizados para ejercer el derecho a la legítima defensa antes de la materialización de un ataque armado.

En la doctrina anglosajona se muestran favorables a la doctrina de la legítima defensa preventiva los siguientes autores:

1.- Todd Butchwald y William Taft:

*“Al final de cuentas, cada uso de la fuerza debe encontrar legitimidad en los hechos y circunstancias que el estado cree que lo hacen necesario. Cada uno (de estos usos de la fuerza) no debe ser juzgado bajo criterios abstractos, sino en*

---

<sup>75</sup> Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados celebrados entre Estados, artículo 31: *Regla general de interpretación. I. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin.*

2. *Para los efectos de la interpretación de un tratado. el contexto comprenderá, además del texto, incluidos su preámbulo y anexos:*

a) *todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con motivo de la celebración del tratado:*

b) *todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado;*

3. *Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta:*

a) *todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones:*

b) *toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado:*

c) *toda forma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes.*

4. *Se dará a un término un sentido especial si consta que tal fue la intención de las partes.*



*los eventos particulares que le han dado lugar. Mientras las naciones no deben hacer uso de la prevención como un pretexto para la agresión, estar en contra de la prevención en abstracto es un error. El uso preventivo de la fuerza a veces es legal y otras veces no lo es.”<sup>76</sup>:*

## 2.- Sir Claud Humphrey Meredith Waldock

“Si la acción de las Naciones Unidas es obstruida, demorada o inadecuada y el ataque armado se hace manifiestamente inminente, entonces sería una burla de los propósitos de la carta obligar al Estado que se defiende a permitir que su atacante dé el primer golpe, que puede ser fatal. Ceñir el derecho consuetudinario de defensa propia aún más allá de la doctrina del “Caroline” no tiene sentido en una época en que la rapidez y el poderío de los medios de ataque han aumentado enormemente”.<sup>77</sup>

A criterio de Christine Gray, son partidarios igualmente de la legítima defensa preventiva los autores anglosajones J. Stone, M. Mc. Dougall, M.A. Kaplan, S. Schewebel, O. Schachter y R. Higgins<sup>78</sup>.

En contra de la legalidad de la legítima defensa preventiva se manifiestan, entre otros:

## 3.- J. K Skubizewski

“En la actualidad, sólo un ataque real justifica la acción en defensa propia, y no existe el derecho de legítima defensa anticipado o preventivo”.<sup>79</sup>

---

<sup>76</sup>William Taft y Todd Buchwald: “Preemption, Iraq, and International Law”. *The American Journal of International Law*. Vol 97, N° 3, 2003, pp. 557-563. Disponible en: <http://www.jstor.org/> Última visita el 11.10.2014 (traducción libre del autor)

<sup>77</sup> Sir Claud Humphrey Meredith Waldock: “The regulation of The Use of Force by Individual States in International Law”. *Recueil des Cours, T 81. Academie de Droit Internacional. La Haye, 1952. Pág. 489.*

<sup>78</sup> Citados por Christine Gray: *International Law and the use of force*. Oxford University Press.2000.

<sup>79</sup> “Jan Krysztof Skubizewski: ob.cit. pág. 714

#### 4.- Alfred Verdross

“Pero la legítima defensa y la legítima asistencia sólo son tales si se da ataque armado, pues el texto original inglés admite dichas medidas únicamente “if an armed attack occurs against a member of the United Nations”, Más claro todavía es el texto francés: “dans le cas a un un membre des N.U. est l’object d’une agression armée”. Las medidas de autodefensa preventivas no están, pues, cubiertas por el artículo 51.”<sup>80</sup>

#### 5.- Alejandro Rodríguez Carrión

“La legítima defensa preventiva sólo sería justificable en el supuesto en que, ante el temor y evidencia de un ataque inminente, el temor y evidencia fueran verificados por el Consejo de Seguridad, autorizando la adopción de tal curso de acción”<sup>81</sup>

#### 6.- José Antonio Carrillo Salcedo

“La configuración del ataque armado me parece esencial en orden a delimitar y precisar en qué supuestos es conforme con el Derecho Internacional contemporáneo, tanto general como el del sistema de la Carta de las Naciones Unidas, el ejercicio del derecho de legítima defensa. No basta, en este sentido, que la respuesta sea necesaria y proporcionada, ni que se cumplan los requisitos procesales previstos en el artículo 51 de la Carta en orden a informar inmediatamente al Consejo de Seguridad, es *imprescindible también, y sobre todo, que exista un ataque armado, una agresión armada previa*. De lo contrario, lo que tanto en la Carta como en el Derecho internacional consuetudinario no es más que una excepción a un principio general, el que prohíbe el recurso a la fuerza, se convertiría en una regla general<sup>82</sup>.” (Cursivas del propio autor).

---

<sup>80</sup> Alfred Verdross: *Derecho Internacional Público*. Sexta Edición. Aguilar. Madrid, 1982.

<sup>81</sup>. Alejandro Rodríguez Carrión: *Lecciones de Derecho Internacional Público*. Tecnos. Madrid, 1994, pág.534.

<sup>82</sup> Cfr. José Antonio Carrillo Salcedo; ob.cit, pág.327.

## 7.- Eduardo Jiménez de Aréchaga.

“Del texto de la carta resulta que se ha circunscrito de un modo muy preciso la hipótesis de legítima defensa del derecho de gentes clásico: sólo se concede contra un ataque armado, un acto de violencia consumado (*omissis*) Se excluye, por lo tanto, la guerra preventiva, lo que es sumamente acertado, porque en la esfera de las relaciones internacionales se ha recurrido muy a menudo a la fuerza, invocándose como excusa de legítima defensa, que el adversario estaba en la inminencia de atacar.”<sup>83</sup>

## 8.- Héctor Gros Espiell

“La legítima defensa sólo se configura –pese a ser un derecho inmanente de los Estados, de acuerdo con lo establecido en el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas-, en caso de ataque armado. No puede invocarse el derecho de legítima defensa, individual o colectivo, para prevenir un posible ataque armado que aún no se ha hecho efectivo. En una situación de peligro de un ataque armado previsible o posible, sólo cabe poner el hecho y la situación en conocimiento del Consejo de Seguridad para que éste tome de inmediato todas las medidas requeridas para mantener la paz y la seguridad internacionales”<sup>84</sup>

“Creo que lo que hay que afirmar, jurídica y políticamente, es que no hay un derecho de legítima defensa preventiva y que conceptualmente la prevención de los conflictos bélicos no puede realizarse mediante el uso de la fuerza, invocando la legítima defensa.”<sup>85</sup>

---

<sup>83</sup> Eduardo Jiménez de Aréchaga: *Derecho Constitucional de las Naciones Unidas: Comentario teórico-práctico de la Carta*. Escuela de Funcionarios Internacionales. Madrid, 1958. Pp. 402-403.

<sup>84</sup> Héctor Gros Espiell: “La pretendida legítima defensa preventiva y la guerra en Iraq”. *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*. N° 4. Universidad Nacional Autónoma De México, Instituto de Investigaciones Jurídicas. México D.F., 2011. Disponible en: <http://revistas.unam.mx/index.php/amdi/article/view/16514/15720> Última consulta el 30.10.2014.

<sup>85</sup> : “La prevención de conflictos bélicos en el derecho internacional actual. Las Naciones Unidas y el Sistema Interamericano”. *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*. Tomo III.” Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas. México D.F, 2003. Disponible en: <http://revistas.unam.mx/index.php/amdi/article/view/16448/15655> Última consulta el 30.10.2014

## 9.- Modesto Seara Vázquez

“La Carta, interpretadas todas sus disposiciones en el contexto general, reserva al Consejo (de Seguridad) la acción en caso de amenazas de agresión y sólo deja a los Estados la posibilidad de recurrir a las armas cuando la agresión armada es actual”.<sup>86</sup>.

Se muestran igualmente contrarios a la legalidad de la legítima defensa preventiva: Hans Kelsen, Wehbeg, P.C. Jessup; I. Browlie<sup>87</sup> L. Lamberti Zacardi, B.V.A. Röling<sup>88</sup>

### **III.3. Ejemplos de situaciones amparadas por la doctrina de la legítima defensa preventiva**

En este apartado se describen a modo de ejemplo situaciones internacionales de aplicación o postulación oficial de la legítima defensa preventiva.

En otros casos de uso de la fuerza, los Estados se han basado en una noción amplia del ataque armado, o en otras disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas que autorizan el uso de la fuerza.

Verbigracia, en la crisis de los misiles de octubre de 1962 los Estados Unidos de América no alegaron expresamente la legítima defensa

---

<sup>86</sup> Modesto Seara Vázquez: “La urgencia como elemento de la legítima defensa internacional. En: *Paz y conflicto en la sociedad internacional*. Universidad Nacional Autónoma de México. México D.F. 1969. pp. 330-331.

<sup>87</sup> Ian Browlie: *International Law and the Use of Force by States* (1963). Citado por Christian Gray: ob.cit. pág.87, nota al pie n° 9

<sup>88</sup> Christine Gray: ob.cit.

preventiva, acogiéndose en cambio al Capítulo VIII de la Carta de las Naciones Unidas, relativo a los acuerdos u organizaciones regionales, específicamente a la Organización de Estados Americanos y al Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca.

Amparándose en dicho capítulo de la Carta de las Naciones Unidas y en los tratados regionales se llevó a cabo la denominada “cuarentena naval” (*Cuban Quaranteen*) declarada sobre Cuba en octubre de 1962 por el Órgano de Consulta del Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca y el Consejo Permanente de la Organización de Estados Americanos.

En otras ocasiones, los Estados (específicamente Israel y Sudáfrica) han alegado expresamente la legítima defensa preventiva, otros Estados han rechazado esta idea como contraria a derecho, no obstante tanto la Asamblea General como el Consejo de Seguridad han evadido pronunciamientos expresos de autoridad sobre esta idea en casos concretos.

### **III.3.1. Estado de Israel**

#### III.3.1.1. Acción militar contra Egipto, Jordania, Siria e Iraq el 5 de junio de 1967

Durante la primavera del año 1967 se verificó una escalada en las tensiones en el Medio Oriente, tensión que se materializó tanto en el plano militar como en el político y diplomático.

El 15 de mayo de 1967, Israel denunció la movilización y concentración de tropas egipcias en la península del Sinaí; un día después, 16 de mayo, el presidente de Egipto, Gamal Abder Nasser ordenó el retiro de la Primera Fuerza de Emergencia de las Naciones Unidas (FENU I),

operación de mantenimiento de la paz enviada para supervisar el alto al fuego en la península del Sinaí y en la franja de Gaza después de la crisis del Canal de Suez en 1956. El 18 de mayo, Israel denunció la concentración de tropas sirias en los Altos del Golán.

El 22 de mayo, Egipto cerró la navegación por el Estrecho de Tirán a todas las naves con pabellón israelí, y a toda la navegación en el puerto de Eilat.

En forma simultánea a los movimientos militares sobre el terreno se realizó una gran actividad en el Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas, el 23 de mayo de 1967 los representantes de Dinamarca y Canadá dirigieron una comunicación al Consejo en la cual expresaban su preocupación por la situación en la zona, a lo que siguieron invitaciones a los representantes de Israel, República Árabe Unida, Líbano, Kuwait, Arabia Saudita, Túnez y Libia para que participaran con derecho a voz en las sesiones del Consejo de Seguridad, las cuales debatían la cuestión del Medio Oriente.

El 26 de mayo del mismo año, el presidente Nasser dio un discurso ante los sindicatos árabes que Egipto y Siria se encontraban listos para la guerra con Israel, y que el objetivo real era destruir a Israel.<sup>89</sup>

El 30 de mayo, el Rey Hussein de Jordania suscribió un acuerdo de defensa mutua con Egipto, tratado que fue acompañado por otro similar firmado el 4 de junio entre Iraq, Egipto, Siria y Jordania.

---

<sup>89</sup> *The Six Day War. Statement by President Nasser to Arab Trade Unionist.* Disponible en: <http://www.jewishvirtuallibrary.org/jsource/History/nasser1.html> Última visita el 30.10.2014

A las 7:15 horas del 5 de junio de 1967 la aviación israelí lanzó un ataque en contra de las bases aéreas egipcias, estimándose la destrucción casi instantánea de más de 100 aeroplanos y 11 aeropuertos egipcios.

A las 8:15 del mismo día las fuerzas terrestres de Israel lanzaron un ataque en la península del Sinaí; en horas de la noche la aviación israelí lanzó ataques en contra de Siria, Jordania e Iraq, comenzaba de este modo la que se vino a denominar Guerra de los Seis Días, que se prolongó hasta el 10 de junio de 1967.

El primer ministro israelí Levi Eshkol transmitió un mensaje el día 5 de junio de 1967 en el cual expresó los alegatos del gobierno israelí para iniciar acciones militares aéreas en contra de Egipto, en donde se expresa de modo implícito la fundamentación preventiva del ataque:

“Durante los años desde que asumió el poder, el gobernante de Egipto ha venido anunciando su plan y sus preparativos para atacar a Israel en orden a destruirlo. Durante las últimas tres semanas no ha ocultado al mundo que ha llegado el momento de llevar a cabo su plan.

Un gran ejército con sus armamentos, cañones y aviones ha sido movido al Este del Sinaí y apostado cerca de nuestra frontera sur; la Fuerza de Emergencia de la ONU ha sido expulsada y el Estrecho de Tiran ha sido bloqueado a la navegación israelí e internacional.

De manera arrogante y jactanciosa, Nasser se ha burlado del derecho internacional, ha escarnecido a la Carta de las Naciones Unidas y ha llevado a la nada las aspiraciones de la Humanidad a la Paz.

Adicionalmente al acuerdo entre él y Siria, el gobernante egipcio ha concluido durante estos mismos días tratados militares con Jordania e Iraq, con el propósito de cercarnos con un lazo que siempre se estrecha.

Nuestras fuerzas son lo suficientemente fuertes para frustrar los planes del agresor.”<sup>90</sup>

El Consejo de Seguridad analizó la situación planteada después del inicio de la acción militar israelí, la cual se amplió en los días sucesivos a los Altos del Golán, la Cisjordania y la ciudad vieja de Jerusalén, en múltiples sesiones, en las cuales se aprobaron por unanimidad siete resoluciones:

1. Resolución 233 (1967), aprobada en la 1348ª sesión el 6 de junio de 1967.
2. Resolución 234 (1967), aprobada en la 1350ª sesión el 7 de junio de 1967.
3. Resolución 235 (1967), aprobada en la 1352ª sesión el 9 de junio de 1967.
4. Resolución 236 (1967), aprobada en la 1357ª sesión el 11 de junio de 1967.
5. Resolución 237 (1967), aprobada en la 1361ª sesión el 14 de junio de 1967.
6. Resolución 240 (1967), aprobada en la 1382ª sesión el 22 de noviembre de 1967.

Todas las resoluciones antes mencionadas se abstienen de calificar la situación en el Medio Oriente como agresión, amenaza a la paz o quebrantamiento de la paz, y no atribuyen directamente la responsabilidad a ninguna de las partes, por lo que omiten todo pronunciamiento sobre la legalidad o ilegalidad de los alegatos israelíes sobre su acción preventiva.

---

<sup>90</sup> The Six Day War. *Broadcast to the nation by Prime Minister Eshkol (june 5, 1967)*. Disponible en: <http://www.jewishvirtuallibrary.org/jsource/History/67broad.html> Última visita el 30.10.2014. (Traducción libre del autor)



Las resoluciones 223(1967) del 06.06.1967, 224 (1967) del 7.06.1967, 235(1967) del 09.06.1967 y 236 (1967) del 11.06.1967, exigieron el cese inmediato del fuego, condenando los evidentes desacatos a los llamados formulados por el Consejo en tal sentido, a partir de las resolución 237(1967) del 14.06.1967, el Consejo agregó a la orden del cese de hostilidades llamados a las partes para que respetaran el bienestar y la seguridad de los habitantes de los territorios ocupados según los convenios de ginebra del 12 de agosto de 1967; en la resolución 242 (1967) del 22.11.1967 se instó a Israel a retirarse de los territorios que ocupó militarmente desde el inicio de las hostilidades.

De este modo quedó planteada la cuestión de los territorios ocupados por Israel en Gaza, Cisjordania, la zona Este de Jerusalén y los Altos del Golán.

En esta situación, la unanimidad de las decisiones en el Consejo de Seguridad significó la omisión de pronunciamiento sobre la legitimidad de los alegatos israelíes sobre su presunto ejercicio de la legítima defensa ante un ataque armado, si bien de las declaraciones del gobierno israelí y del contexto político y militar en el que se verificó el ataque militar del 5 de junio de 1967 se puede concluir que subyace la doctrina de la legítima defensa preventiva ante lo que se consideraba como un inminente ataque militar en contra del Estado de Israel.

#### III.3.1.2. Ataque al reactor nuclear iraquí de Osiraq.

El 7 de junio de 1981, aviones F-15 y F-16 de las Fuerzas de Defensa de Israel atacaron al reactor nuclear de Osiraq, ubicado a unas 18 millas al sur de Bagdad.

El reactor nuclear destruido se encontraba en fase de construcción por parte de empresas francesas e italianas, tenía una potencia programada de 70 megavatios y al momento de ser destruido por las aeronaves israelíes no había sido dotado de combustible nuclear.

El gobierno del primer ministro Menachem Begim explicó su acción sobre los argumentos de *que*

*“Las bombas atómicas que el reactor estaba en capacidad de producir bien con base en Plutonio o bien en Uranio enriquecido hubiesen podido tener la magnitud de la de Hiroshima. De este modo surgió un peligro mortal sobre el pueblo de Israel (...) de nuevo llamamos a desistir de estos actos horribles e inhumanos, bajo ninguna circunstancia permitiremos a un estado enemigo desarrollar armas de destrucción masiva en contra de nuestro pueblo.”<sup>91</sup>*

La situación planteada por el ataque armado israelí en territorio iraquí fue debatida en el Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas en las sesiones 2280 y 2288, durante las cuales Israel citó a una serie de autores para sustentar que la legítima defensa preventiva es legal, pero significativamente no pudo citar ninguna práctica clara por parte de los Estados en apoyo a su postura.

En sus alegatos, la representación israelí argumentó:

“Al destruir Oriraq, Israel realizó un acto elemental de auto preservación, tanto moral como legalmente. Al hacerlo, Israel ha ejercido su derecho inherente de legítima defensa tal como se entiende en el derecho internacional general y se preserva en el artículo 51 de la Carta de las Naciones

---

<sup>91</sup> British Broadcasting Corporation: “*On this day. 1981: Israel bombs Baghdad nuclear reactor*”. Disponible en: [http://news.bbc.co.uk/onthisday/hi/dates/stories/june/7/newsid\\_3014000/3014623.stm](http://news.bbc.co.uk/onthisday/hi/dates/stories/june/7/newsid_3014000/3014623.stm) Última visita el 12.10.2014

Unidas. Iraq, uno de los más implacables enemigos de Israel, había desarrollado una amenaza de destrucción nuclear. Israel intentó detener esta amenaza por medios diplomáticos, nuestros esfuerzos no rindieron frutos. En última instancia no se nos dejó otra alternativa. Nos vimos obligados a eliminar esta amenaza mortal, y lo hicimos limpia y efectivamente.”<sup>92</sup>

La argumentación expuesta por Israel se basa claramente en la fundamentación de la legítima defensa preventiva en el sentido de que el derecho consuetudinario general legitima a los Estados a ejercer la legítima defensa de manera preventiva; y que este derecho inherente de los Estados según el derecho consuetudinario coexiste con la norma del artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas sin que exista antinomia.

La representación estadounidense ante el Consejo sostuvo que Israel debió agotar medios de arreglo pacífico de controversias internacionales y no utilizar la fuerza para destruir el reactor iraquí. En este mismo caso, tanto Egipto como México refutaron expresamente la doctrina de la legítima defensa preventiva.

El 19 de junio de 1981, el Consejo de Seguridad aprobó la Resolución 487(1981), en la cual el Consejo declaró que el ataque premeditado israelí constituía una amenaza a la paz y seguridad internacionales, y condenó el ataque armado israelí, en los siguientes términos:

1. “Condena enérgicamente el ataque militar de Israel que viola claramente la Carta de las Naciones Unidas y las normas de comportamiento internacional.

---

<sup>92</sup> Citado en Antonio Cassese: ob.cit. pág. 358, nota al pie n. 4 (traducción libre del autor).

2. Pide a Israel que se abstenga en el futuro de cometer actos de esa clase o amenazar con cometerlos”.<sup>93</sup>

Otros Estados alegaron que la acción no se encontraba amparada por el supuesto de que la planta nuclear de Osiraq se estuviesen desarrollando armas nucleares, con base en la Resolución de la Junta de Gobernadores de la Agencia Internacional de Energía Atómica<sup>94</sup>, según la cual Iraq venía observando sus obligaciones previstas en el Tratado sobre la Prohibición de las Armas Nucleares, y no existía prueba de que Iraq estuviese planeando utilizar su reactor nuclear para desarrollar armas nucleares. Otros Estados rechazaron la legítima defensa preventiva como principio.<sup>95</sup>

En la Asamblea General, el ataque militar israelí fue abordado en la resolución AG 36/27 de fecha 13 de noviembre de 1981, cuyo extenso título expresa desde el principio una enérgica condena de la Asamblea<sup>96</sup>; y califica al ataque armado israelí como un acto de agresión.

1. Condena enérgicamente a Israel por su acto de agresión premeditado y sin precedentes cometido en contravención de la Carta de las Naciones Unidas y de las normas de conducta internacional que constituye una nueva y peligrosa intensificación de la amenaza para la paz y la seguridad internacional.
2. Advierte solemnemente a Israel que deje de proferir amenazas y de lanzar ataques armados contra las instalaciones nucleares.

---

<sup>93</sup> Consejo de Seguridad. Resolución S/RES/487/1981. 19 de junio de 1981. Disponible en: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/487%20\(1981\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/487%20(1981)) Última visita el 11/10/2014.

<sup>94</sup> Agencia Internacional de Energía Atómica, Resolución “sobre el ataque militar contra el centro iraquí de investigaciones nucleares y sus consecuencias para el organismo”. 12 de junio de 1988.

<sup>95</sup> Acta de la sesión del Consejo de Seguridad SC 2288, párrafo 156.

<sup>96</sup> “Agresión armada israelí contra las instalaciones nucleares iraquíes y sus graves consecuencias para el sistema internacional establecido respecto de la utilización de la energía nuclear con fines pacíficos, la no proliferación de las armas nucleares y la paz y la seguridad internacionales”

La resolución fue adoptada por 109 votos a favor, 2 votos en contra (Estados Unidos de América e Israel) y 34 abstenciones.<sup>97</sup>

### **III.3.2. Estados Unidos de América**

#### III.3.2.1. Ataque armado a Iraq el 26 de junio de 1993.

El veintitrés de junio de 1993, dos buques de la armada de los Estados Unidos de América, el *USS Chancellorsville* y el *USS Peterson*, lanzaron ataque con 23 misiles tipo crucero de la clase *Tomahawk* en contra de la sede de los servicios secretos iraquíes en la ciudad de Bagdad.

Las autoridades de la administración del presidente Clinton calificaron el ataque militar como un ejercicio de la legítima defensa para prevenir un atentado contra la vida del ex presidente George H. Bush (ataque que jamás se produjo), y que habría de tener lugar durante la visita de Bush al Emirato de Kuwait el 14 de junio de 1993.

El ataque militar estadounidense efectuado sobre Bagdad fue debatido en la sesión del Consejo de Seguridad del 27 de junio de 1993; durante su derecho de palabra, la Secretaria de Estado estadounidense, señora Madeleine Albright expuso ante el Consejo:

“Respondimos directamente como teníamos derecho a hacer con arreglo al artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas, que dispone el ejercicio de legítima defensa en casos como éste.”<sup>98</sup>

---

<sup>97</sup> Cfr. <http://unbisnet.un.org:8080/ipac20/ipac.jsp?profile=voting&index=.VM&term=ares3627>  
Última visita el 28.10.2014.

<sup>98</sup> Organización de las Naciones Unidas, Consejo de Seguridad, UN Doc S/PV 3245, p.6, párrafo 2-5, citado por Valentín Bou Franch: “Acción e inacción del Consejo de Seguridad

De los alegatos formalizados por las autoridades estadounidenses ante el Consejo de Seguridad se evidencia el recurso a la doctrina de la legítima defensa preventiva en este incidente, aun cuando la supuesta amenaza inminente haya sido susceptible de manifestarse mucho antes del ataque (el supuesto ataque terrorista contra el ex presidente Bush habría tenido lugar en abril de 1993); por lo cual en realidad el ataque estadounidense contra la sede de los servicios secretos iraquíes podría considerarse como una represalia armada.

#### III.3.2.2. Ataque militar a Sudán y a Afganistán, 20 de agosto de 1998.

Los Estados Unidos de América ejecutaron el día 20 de agosto de 1998 un ataque militar denominado en nombre código Operation Infinite Reach, que consistió en el bombardeo con 75 misiles crucero de varias bases de la red Al-Qaeda en el territorio afgano y en un bombardeo similar sobre la planta química de Al Shifa, ubicada al norte de Jartum, República de Sudán.

A los efectos de esta investigación interesa en particular describir el ataque perpetrado en territorio sudanés, por considerar que se trató de una acción que puede considerarse como de legítima defensa preventiva, mientras que el ataque sobre los campamentos de Al-Qaeda en Afganistán puede considerarse más bien como una respuesta armada por los ataques terroristas que fueron perpetrados en las embajadas estadounidenses en Nairobi y Dar Es Salaam el 7 de agosto de 1998.

---

en el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales”. El Derecho Internacional en tiempos de globalización, Libro homenaje a Carlos Febres Pobeda, Tomo II. Mérida. Universidad de Los Andes, Publicaciones del Vicerrectorado Académico, 2006, pág.181.

El ataque militar estadounidense a la planta de Al-Shifa fue realizado desde submarinos nucleares destacados en el Mar Rojo, y fue comunicado oficialmente mediante un mensaje público del presidente Clinton, de igual modo el Jefe de la Misión Permanente de los Estados Unidos de América ante la Organización de las Naciones Unidas, sr. Bill Richardson dirigió una comunicación formal al Consejo de Seguridad<sup>99</sup> mediante la cual transmitió los alegatos oficiales del gobierno estadounidenses para justificar el ataque militar, según la cual la planta química era utilizada para desarrollar armas químicas para ataques terroristas en contra de los Estados Unidos (en particular el gas neurotóxico VX).

De igual modo, el representante estadounidense ante la ONU alegó en su comunicación al Consejo de Seguridad que tanto las instalaciones químicas sudanesas como los campamentos en suelo afgano servían como bases de apoyo para la red Al-Qaeda, y que al atacarlos los Estados Unidos de América había actuado en conformidad con el derecho a la legítima defensa previsto en el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas.

La alegación estadounidense fue refutada por el Ministro de Relaciones Exteriores de la República de Sudán, Sr. Gobrial Roric, en una carta dirigida igualmente al Consejo de Seguridad, en la cual el gobierno de Sudán denunció haber sido objeto de una agresión aérea de los Estados Unidos contra una fábrica de medicamentos de uso humano veterinario y solicitó la convocatoria de una reunión urgente del Consejo de Seguridad

---

<sup>99</sup> UN, doc S/1998/780, Carta dirigida al Presidente del Consejo de Seguridad por el Representante Permanente de los Estados Unidos de América ante la Organización de las Naciones Unidas, citada por Valentin Bou Franch: ob.cit, pp 185-186.

para examinar el asunto, así como enviar al lugar una misión de investigación técnica encargada de determinar los hechos.<sup>100</sup>

El Consejo de Seguridad no efectuó votación sobre el asunto, bajo amenaza de veto estadounidense; la acción militar de los Estados Unidos de América fue respaldada por los gobiernos de Australia y el Reino Unido, mientras que Rusia expresó su rechazo al acto, al que calificó de “deshonroso”.

### III.3.2.3. Estrategia de Seguridad Nacional de los Estados Unidos de América, año 2002.

En el mes de septiembre de 2002, al cumplirse el primer aniversario de los ataques terroristas del 11 de septiembre de 2001, el Consejo de Seguridad Nacional de los Estados Unidos de América publicó un documento titulado “Estrategia de Seguridad Nacional de los Estados Unidos de América”<sup>101</sup>; documento que define las líneas maestras de la estrategia de seguridad y defensa de los Estados Unidos de América posterior a los ataques terroristas perpetrados en el 11 de septiembre de 2001 en territorio estadounidense.

La fecha de publicación del documento de marras coincidió con un periodo de preocupación por parte de la administración Bush respecto del gobierno de Saddam Hussein, y de continuas llamadas de atención referentes al incumplimiento por parte del gobierno iraquí del régimen de inspección de sus programas de armas de destrucción masiva que habían

---

<sup>100</sup> UN, doc S/1998/786, Carta dirigida al Presidente del Consejo de Seguridad por el Ministro de Relaciones Exteriores de la República de Sudán, citada por Valentin Bou Franch: ob.cit, pp 186-187.

<sup>101</sup> National Security Council of the United States of America: National Security Strategy of the United States, 20th September, 2002. Disponible en: <http://www.state.gov/documents/organization/63562.pdf> Última visita el 11.10.2014



sido ordenadas por el Consejo de Seguridad desde la primera guerra del Golfo (1991).

El documento señala las amenazas a la seguridad nacional provenientes de grupos terroristas, en particular el peligro que significan las armas de destrucción masiva, al respecto el documento oficial estadounidense señala en su introducción:

“En el nuevo mundo al que hemos entrado, la única senda para la paz y la seguridad es la senda de la acción.”

Se acoge en esta estrategia de seguridad nacional en forma explícita la doctrina de la legítima defensa preventiva:

“Los Estados Unidos han sostenido desde largo tiempo la opción de acciones preventivas para contrarrestar una amenaza suficiente a nuestra seguridad. Mientras mayor sea la amenaza, mayor es el riesgo de la inacción y más acuciante es el caso de ejercer acción anticipada para defendernos, incluso si subsiste incertidumbre sobre el tiempo y el lugar del ataque enemigo, para evitar o prevenir tales actos hostiles por nuestros adversarios, los Estados Unidos actuarán preventivamente de ser necesario.

Los Estados Unidos no usarán la fuerza en todos los casos para prevenir amenazas emergentes, ni las naciones deberían utilizar la prevención como un pretexto para la agresión. Ya en una era en la que los enemigos de la civilización buscan activa y abiertamente las tecnologías más destructivas del mundo, los Estados Unidos no pueden permanecer pasivos mientras se conjugan los peligros.”<sup>102</sup>

Los argumentos para sostener la validez de la doctrina son los tradicionales:

---

<sup>102</sup> Ob.cit. Pág. 15.

En primer lugar se alega la presunta vigencia de un derecho internacional consuetudinario que permite el recurso a la legítima defensa antes de la materialización de un ataque armado, bastando la movilización evidente u ostensible de fuerzas militares que haga presumir la inminencia del ataque

“Durante siglos, el derecho internacional reconoció que las naciones no necesitan sufrir un ataque antes de que puedan legalmente tomar acción para defenderse a sí mismos contra fuerzas que puedan representar un peligro de ataque inminente. Los estudiosos del derecho y los juristas internacionales frecuentemente condicionan la legitimidad de la prevención a la evidencia de un ataque armado inminente -más frecuentemente una movilización ostensible de ejércitos, armadas o fuerzas aéreas que se preparan para atacar-.”<sup>103</sup>

Al respecto es llamativo que, si bien se alega la existencia de una norma consuetudinaria multiseccular, no se indican en el documento de marras ejemplos concretos de aplicación de esta norma a lo largo del tiempo.

Por otra parte, se esgrime la no exigibilidad de permanecer impasibles mientras se prepara un futuro ataque, alegato en el que subyace la ratio extrajurídica de la doctrina que se mencionó supra en este trabajo.

Por otra parte, según esta estrategia de seguridad nacional, los Estados Unidos se reservan la posibilidad de actuar solos y de manera preventiva contra grupos terroristas<sup>104</sup>, lo que abre las puertas a ejercer la fuerza sin la autorización del Consejo de Seguridad, o lo que es igual, soslayando e ignorando al sistema de seguridad colectivo previsto en la Carta de las Naciones Unidas.

---

<sup>103</sup> Ob cit. Pág. 15. (traducción libre del autor).

<sup>104</sup> Ob. Cit. Pág. 12.

La publicación de la Estrategia de Seguridad Nacional y la posterior acción militar en Iraq ejecutada a partir del año 2003 suscitaron críticas doctrinales por considerar a la doctrina explícitamente expuesta en el documento oficial estadounidense como internacionalmente ilícita.<sup>105</sup>

#### III.3.2.4. Ataque y ocupación militar contra Iraq, 20 de marzo de 2003.

La acción militar que a partir del 20 de marzo de 2003 emprendió una coalición de Estados liderada por los Estados Unidos de América significó una evidente ejecución de la doctrina de la legítima defensa preventiva<sup>106</sup> que había sido descrita en la Estrategia de Seguridad Nacional.

Los acontecimientos que culminaron con la invasión militar de Iraq se desarrollaron desde que el 2 de agosto de 1990 tropas iraquíes ocuparon el Emirato de Kuwait, fecha en que el Consejo de Seguridad dictó la resolución 660 (1990), primera de una larga serie de resoluciones en virtud de las cuales impuso a la República de Iraq diversas medidas preventivas y

---

<sup>105</sup> *“La administración Bush publicó un documento en el que detalla su estrategia de seguridad nacional en septiembre de 2002, el cual no deja duda acerca de sus planes para asegurarse de que ninguna otra nación pueda rivalizar con su fuerza militar. De modo más controversial, el ahora infame documento proclama de igual modo una doctrina de prevención, doctrina que de paso contraviene francamente las normas de la Carta de las Naciones Unidas, el artículo 51 de la Carta permite el uso de la fuerza en legítima defensa únicamente “en caso de un ataque armado en contra de un miembro de las Naciones Unidas”. La política americana por su parte, procede bajo la premisa de que los americanos “no pueden permitir a sus enemigos atacar primero”. Por lo mismo, “para prevenir y evitar actos hostiles por parte de nuestros adversarios”, el documento anuncia que “los Estados Unidos actuarán preventivamente de ser necesario”, esto es, atacarán primero.”* Michael J. Glennon: “Why the Security Council Failed”. *Foreign Affairs*, may-june 2003, Volume 67, number 3, p.20.

<sup>106</sup> *“Quiere decir que, se le nombre o no, se le invoque especialmente o no, es con base en los fundamentos de la llamada o pretendida legítima defensa preventiva que se ha utilizado la fuerza armada contra Iraq”.* Héctor Gros Espiell: “La prevención de conflictos bélicos en el derecho internacional actual. Las Naciones Unidas y el Sistema Interamericano”. *Anuario Mexicano de Derecho Internacional Público Tomo III*. UNAM. México, 2003. Pp.178-179.

coercitivas, en particular las resoluciones 660 (1990), 678 (1991) y 1441 (2002)<sup>107</sup>.

A partir de los ataques terroristas del 11 de septiembre de 2001, la administración del presidente G. W. Bush escaló su ofensiva diplomática encaminada a denunciar la ausencia de cooperación del gobierno iraquí con los equipos de inspectores enviados por el Consejo de Seguridad de la ONU y el Organismo Internacional de la Energía Atómica para supervisar el desmantelamiento de los programas de producción de armas de destrucción masiva en territorio iraquí, a los cuales el gobierno de Saddam Hussein expulsó en 1998.

Durante el discurso sobre el estado de la nación pronunciado ante ambas cámaras del Congreso de los Estados Unidos de América el 29 de enero de 2002, el presidente George Walker Bush incluyó a Iraq en lo que denominó un Eje del Mal, conjuntamente con Corea del Norte e Irán, Estados a los que imputó el desarrollo de armas de destrucción masiva, específicamente se refirió a Iraq en los siguientes términos:

“Iraq continua demostrando su hostilidad hacia América y apoyando al terror. El régimen iraquí ha conspirado para desarrollar ántrax, gas nervioso y armas nucleares por más de una década. Éste es un régimen que ya ha utilizado gas venenoso para asesinar a miles de sus propios ciudadanos, dejando cuerpos de madres yaciendo sobre sus hijos muertos. Éste es un régimen que aceptó las inspecciones internacionales, para después expulsar a los inspectores. Es un régimen que tiene algo que ocultar al mundo civilizado.

---

<sup>107</sup> Pueden mencionarse las siguientes resoluciones del Consejo de Seguridad respecto de Iraq: 661 (1990), de 6 de agosto de 1990, 678 (1990), de 29 de noviembre de 1990, 686 (1991), de 2 de marzo de 1991, 687 (1991), de 3 de abril de 1991, 688 (1991), de 5 de abril de 1991, 707 (1991), de 15 de agosto de 1991, 715 (1991), de 11 de octubre de 1991, 986 (1995), de 14 de abril de 1995, y 1284 (1999), de 17 de diciembre de 1999.

Estados como éstos y sus aliados terroristas constituyen un eje del mal, que se arman para amenazar la paz del mundo. Buscando armas de destrucción masiva, estos regímenes implican un grave y creciente peligro. Ellos pueden proveer de estas armas a terroristas, dándoles los medios para encender su odio. Ellos pueden atacar a nuestros aliados o atentar para chantajear a los Estados Unidos. En cualquiera de estos casos, el precio de la indiferencia podría ser catastrófico.”<sup>108</sup>

La disposición del gobierno estadounidense de emprender una guerra se evidencia igualmente del hecho de haber solicitado y obtenido aprobación del Congreso de los Estados Unidos para emplear la fuerza militar en contra de Iraq, mediante una resolución conjunta de ambas cámaras del Congreso de los Estados Unidos sometida a votación y aprobada el 16 de octubre de 2002.<sup>109</sup>

El 16 de noviembre de 2002, el Ministro de Relaciones Exteriores de Iraq envió una comunicación al Presidente del Consejo de Seguridad mediante la cual el gobierno iraquí declaró su conformidad en permitir el retorno de los inspectores de armas de las Naciones Unidas y examinar los arreglos prácticos necesarios para la inmediata reanudación de las inspecciones<sup>110</sup>.

No obstante, el 8 de noviembre de 2002, el Consejo de Seguridad aprobó por unanimidad la resolución 1441(2002), en la cual se declaró el incumplimiento por parte de Iraq de las resoluciones del Consejo, en particular que había incumplido las obligaciones impuestas por la resolución 687 (1991), de igual modo la resolución acordó unos exigentes términos de

---

<sup>108</sup> The American Presidency Project: *George W. Bush. Address Before a Joint Session of the Congress on the State of the Union. January 29, 2002.* Disponible en: <http://www.presidency.ucsb.edu/ws/index.php?pid=29644> Última visita el 31.10.2014.

<sup>109</sup> United States Congress. 107th Congress (2011-2013) H.J. Res. 114. Authorization for Use of Military Force Against Iraq Resolution of 2002. Disponible en: <https://www.congress.gov/bill/107th-congress/house-joint-resolution/114> Última consulta el 01.11.2014

<sup>110</sup> NU. Doc S/2002/1034. Citado por Valentin Bou Franch: ob.cit. pág. 208, nota al pie n.91-

un régimen de inspección reforzado por parte de la UNMOVIC<sup>111</sup> y de la IAEA y se advertía a Iraq se exponía a graves consecuencias si no cumplía con la resolución, para lo cual la resolución otorgó a Iraq un plazo perentorio de 30 días<sup>112</sup>.

Iraq respondió a la exigencia formulada en la resolución 1441 (2002) permitiendo a partir del 18 de noviembre de 2002 la reanudación de las inspecciones a cargo de la UNMOVIC y el IAEA, y enviando en diciembre de 2002 un informe de 12000 folios, el cual fue considerado por el gobierno norteamericano como incompleto, el secretario de estado Colin Powell declaró el 19 de diciembre que Iraq se encontraba en incumplimiento material de la resolución 1441.

El 6 de febrero de 2003 el mismo Powell intervino en el Consejo de Seguridad exponiendo lo que a juicio de la administración Bush constituían pruebas de la existencia de programas de producción de armas de destrucción masiva y de instalaciones que prestaban apoyo a la red Al-Qaeda, la presentación de Powell fue recibida con escepticismo por Alemania, Francia, Rusia y China.

Las dudas sobre la fiabilidad de la información presentada por el secretario de estado Powell se vieron reforzadas por los informes presentados al Consejo de Seguridad por el jefe de los inspectores de la ONU, Hans Blix, quien reportó que el gobierno iraquí mostraba una actitud cooperante y proactiva en las inspecciones.

---

<sup>111</sup>United Nations Monitoring, Verification and Inspection Commission, comisión creada en virtud de la resolución del Consejo de Seguridad 1284 (1999), adoptada el 17 de diciembre de 1999, sustituyó a la UNSCOM

<sup>112</sup> Organización de las Naciones Unidas. Consejo de Seguridad. Resolución 1441 (2002) del 8 de noviembre de 2002. Disponible en: [www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/1441%20\(2002\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/1441%20(2002)) Última visita el 31.10.2014

La siguiente acción diplomática ante el Consejo de Seguridad fue realizada el 24 de febrero de 2003, cuando Estados Unidos de América, el Reino Unido y España presentaron un proyecto de resolución, el cual declaraba que Iraq no había aprovechado la oportunidad que se le concedió en la resolución 1441 (2002), y acordaba medidas coercitivas de autorización del uso de la fuerza militar.

El proyecto de resolución presentado por los Estados Unidos, Reino Unido y España fue retirado el 17 de marzo de 2003, después de que el 5 de marzo los ministros de relaciones exteriores de Alemania, Joshka Fischer; Federación Rusa, Igor Ivanov y Francia, Dominique De Villepin, transmitieran al Consejo de Seguridad una carta conjunta en la que anunciaron que no aprobarían la resolución; igualmente Estados miembros no permanentes del Consejo de Seguridad como Chile, México, Camerún y Siria estaban en contra de aprobar el proyecto de resolución. Únicamente se mostraban partidarios de autorizar medidas coercitivas en contra de Iraq los Estados Unidos de América, el Reino Unido, España y Bulgaria

Los intentos frustrados de la administración Bush de lograr la autorización del Consejo de Seguridad para emprender una acción bélica contra Iraq no impidieron que el gobierno estadounidense estructurara con el Reino Unido, España, Portugal, Italia, Polonia, Australia, Hungría y Dinamarca una coalición denominada “coalición de la voluntad”, a la que posteriormente manifestaron su apoyo otros Estados como Israel, Kuwait y Colombia.

En el contexto de la coalición, fue resaltante la denominada Cumbre de las Azores, que reunió el 16 de marzo de 2003 al presidente Bush con el primer ministro británico Tony Blair y los presidentes de los gobiernos de Portugal José Manuel Durão Barroso y de España José María Aznar, en este

evento de diplomacia multilateral se dio un ultimátum a Saddam Hussein para que procediera inmediatamente a su desarme.

El ultimátum al gobierno iraquí se materializó en la madrugada del 20 de marzo de 2003 marcó el inicio de las operaciones militares de la coalición liderada por los Estados Unidos en territorio iraquí.

El representante de los Estados Unidos ante la ONU, John Negroponte, en su notificación de la acción militar ante el Consejo de Seguridad hizo alusión a la legítima defensa:

“Las acciones que las fuerzas de coalición están llevando a cabo constituyen una respuesta apropiada. Son medidas necesarias para defender a los Estados Unidos y a la comunidad internacional de la amenaza que plantea Iraq y restablecer la paz y la seguridad internacionales en la zona”<sup>113</sup>

La argumentación de los Estados Unidos y el resto de la coalición de la voluntad para ejercer el uso de la fuerza contra Iraq versó sobre el alegato de que las resoluciones 660 (1990), 678 (1990), 687 (1990) y 1441 (2002) autorizaban suficientemente a los Estados miembros de las Naciones Unidas para ejercer medidas coercitivas de carácter militar, y que una nueva resolución del Consejo de Seguridad que autorizase el empleo de la fuerza sería deseable políticamente, mas no necesaria jurídicamente.<sup>114</sup>

No obstante, este argumento resulta cuestionable, por cuanto difícilmente puede concluirse de una interpretación sistemática de las resoluciones del Consejo de Seguridad 660 (1990), 678 (1990) y 687 (1991) que el Consejo haya conferido a los Estados miembros de las Naciones

---

<sup>113</sup> NU doc S/2003/351, citado por Valentín Bou Franch, ob. Cit.

<sup>114</sup> Comunicación del Representante Permanente de España, sr. Inocencio F. Arias al Consejo de Seguridad, 19 de marzo de 2003.



Unidas una autorización para el uso de la fuerza prolongada en el tiempo sine die.

En efecto, la resolución 660 (1990) del 2 de agosto de 1990 calificó la invasión de Kuwait por Iraq como quebrantamiento de la paz, condenó dicha invasión y exigió a Iraq el retiro de sus fuerzas a las posiciones que ocupaba antes del 1º de agosto de 1990.<sup>115</sup>

La autorización para el uso de la fuerza para que emplearan la fuerza militar contra Iraq se confirió en la resolución 678(1990), la cual fue aprobada por el Consejo de Seguridad el 29 de noviembre de 1990, por 12 votos a favor, la abstención de China y los votos en contra de Cuba y Yemen, y tuvo como precedentes once resoluciones anteriores dictadas por el Consejo de Seguridad en la situación entre Iraq y Kuwait.

La autorización para el uso de la fuerza aparece en los siguientes términos:

“Autoriza a los Estados Miembros que cooperan con el gobierno de Kuwait para que, a menos que el Iraq cumpla plenamente para el 15 de enero de 1991 o antes las resoluciones que anteceden, como se indica en el párrafo 1 supra, utilicen todos los medios necesarios para hacer valer y llevar a la práctica la resolución 660 (1990) y todas las resoluciones pertinentes aprobadas ulteriormente y para restablecer la paz y seguridad internacionales en la región.”<sup>116</sup>

---

<sup>115</sup> Organización de las Naciones Unidas. Consejo de Seguridad. Resolución 660 (1990). 2 de agosto de 1990. Disponible en: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/660%20\(1990\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/660%20(1990)) Última consulta el 30.10.2014.

<sup>116</sup> Organización de las Naciones Unidas. Consejo de Seguridad. Resolución 678 (1990). 29 de noviembre de 1990. Disponible en: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/678%20\(1990\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/678%20(1990)) Última visita el 31.10.2014.

Esta autorización para el uso de la fuerza contenida en la resolución 678 tuvo como objeto expulsar a Iraq del territorio del Emirato de Kuwait, autorización que dio el Consejo a los Estados miembros de la ONU después de constatar que las medidas provisionales que había dictado de conformidad con el artículo 40 de la Carta de las Naciones Unidas, y las medidas sin uso de la fuerza militar dictadas conforme al artículo 41 de la misma Carta, no habían surtido efecto eficaz en lograr que las fuerzas iraquíes se retiraran a las posiciones que ocupaban antes del 1° de agosto de 1990.

En otros términos, el Consejo de Seguridad autorizó en 1990 a los Estados miembros de las Naciones Unidas para restablecer la integridad territorial y la independencia política de Kuwait, lo que se verificó en marzo de 1991, y una vez que se puso fin al quebrantamiento de la paz que fue consecuencia de la invasión iraquí, la autorización dada por el Consejo de Seguridad hacia los Estados miembros agotó su fin.

Al respecto, resulta llamativo que el propio texto de la resolución 687(1991) constata el fin de la ocupación militar del territorio kuwaití por parte de las fuerzas iraquíes<sup>117</sup>

De lo anteriormente expuesto, puede concluirse que el Consejo de Seguridad autorizó en 1990 el uso de la fuerza exclusivamente para desalojar a las fuerzas militares iraquíes del territorio del Emirato de Kuwait, y no para ejecutar coercitivamente medidas de inspección y embargo de los rubros susceptibles de ser empleados en programas de desarrollo de armas

---

<sup>117</sup> La resolución 687 (1991) declara textualmente: “*Acoge con beneplácito el restablecimiento de la soberanía, la independencia y la integridad territorial de Kuwait y el regreso a su país de su legítimo Gobierno*”. Resolución S/RES/687/1991. 3 de abril de 1991. Disponible en: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/687%20\(1991\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/687%20(1991)) Última visita el 31.10.2014.

de destrucción masiva, ni para ejercer la legítima defensa individual o colectiva de otros Estados en forma anticipada a la materialización de un ataque armado, mucho menos se autorizó en 1990 el uso de la fuerza para que otros Estados depusieran por la fuerza al régimen de Saddam Hussein.

Aún más tortuosa si cabe, es la interpretación según la cual la autorización para el empleo de la fuerza militar dictada por el Consejo de Seguridad en 1990 podía ser invocada doce años después (en marzo de 2003) para su aplicación a una situación completamente distinta a que la motivó.

La cuestión de la amenazas a la paz que implicaba el desarrollo por parte del régimen iraquí de programas de desarrollo de armas de destrucción masiva (armas químicas, bacteriológicas, tóxicas y misiles balísticos) fue abordado por la extensa resolución 687 (1991), aprobada por el Consejo de Seguridad el 3 de abril de 1991, con una mayoría similar a la obtenida en la aprobación de la resolución 678 (1990), esto es, 12 votos a favor, la abstención de China y los votos en contra de Cuba y Yemen.

La resolución 687 (1991) aborda un gran número de cuestiones relacionadas con Iraq: aseguramiento de la frontera con Kuwait, la cuestión de las armas de destrucción masiva, transgresiones al Derecho Internacional Humanitario, reparaciones de guerra, adhesión de Iraq al Tratado sobre la No Proliferación de Armas Nucleares, et al.

Para abordar y dar solución a estas situaciones, en la misma resolución el Consejo de Seguridad dictó una serie de medidas amparadas genéricamente en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, y que pueden comprenderse dentro de las medidas que no implican empleo de la fuerza militar a las que se refiere el artículo 41 de la Carta, como lo son: la

obligación por parte iraquí de permitir un amplio programa de inspecciones en su territorio, la prohibición de comerciar hacia y desde Iraq una serie de rubros de comercio internacional, la imposición del pago de reparaciones de guerra, y otras.

La resolución 687 (1991) no contempla en su largo y detallado texto ninguna autorización expresa para que los Estados miembros de las Naciones Unidas ejecuten medidas de uso de la fuerza militar para hacer cumplir coercitivamente las medidas.

Tampoco puede deducirse del texto de la resolución 1441 (2002) la conclusión de que el Consejo de Seguridad autorizó a los Estados para ejercer medidas de uso de la fuerza militar contra Iraq para destruir militarmente instalaciones presuntamente dedicadas al desarrollo o producción de armas de destrucción masiva.

El texto de la resolución 1441 (2002), aun cuando sea de tenor bastante duro y contundente respecto de la obligación iraquí de aceptar un régimen reforzado de inspección a cargo de UNSCOM y la IAEA, únicamente advierte a Iraq lo siguiente:

“1. Decide que Irak ha incumplido e incumple sus obligaciones establecidas por las resoluciones pertinentes, incluida la resolución 687 (1991), en particular por la negativa de Irak a cooperar con los inspectores de las Naciones Unidas y de la IAEA, y a tomar las medidas exigidas en los párrafos del 8 al 13 de la resolución 687 (1991).

2. Decide, al tiempo que reconoce el párrafo 1 de arriba, de conceder a Irak, por esta resolución, una última oportunidad de cumplir sus obligaciones de desarme como los establecen las resoluciones pertinentes del Consejo; y, por consiguiente, decide establecer un régimen de inspección más amplio a fin de completar del todo y comprobar la ejecución del proceso de

desarme establecido en la resolución 687 (1991) y en posteriores resoluciones del Consejo;  
(*omissis*)

13. Recuerda, en este contexto, que el Consejo ha advertido reiteradamente a Irak de que tendrá que afrontar graves consecuencias a causa de las continuas violaciones de sus obligaciones”<sup>118</sup>

Este último párrafo 13 de la resolución 1441 tiene la siguiente redacción en la versión oficial en inglés:

“Recals, in that context, that the Concil has repeteadly warned Iraq that will face serious consequences as a result of its continued violations of its obligations”.<sup>119</sup>

La administración Bush, y el resto de los gobiernos coaligados con el estadounidense que insistieron en la legalidad de la acción militar emprendida en contra de Iraq, esgrimieron el alegato de la expresión graves consecuencias (*serious consequences*) con las que se advirtió a Iraq constituían nada menos que una autorización expresa para emplear la fuerza militar en ejecución coercitiva de las medidas que había adoptado el Consejo de Seguridad a partir de la resolución 660 (1990).

En realidad, esta interpretación tortuosa y forzada de las resoluciones del Consejo de Seguridad aprobadas entre 1990 y 2002 en la situación entre Iraq y Kuwait buscaba encubrir el hecho de que los Estados proponentes de emplear la fuerza militar contra Iraq en 2002 no pudieron obtener en el Consejo de Seguridad la mayoría necesaria de 9 votos, incluyendo los votos

---

<sup>118</sup> Organización de las Naciones Unidas. Consejo de Seguridad: Resolución S/RES/1441/2002. 8 de noviembre de 2002. Disponible en: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/1441%20\(2002\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/1441%20(2002)) Última visita el 11.10.2014.

<sup>119</sup> Organización de las Naciones Unidas. Consejo de Seguridad: Resolution S/RES/1441/2002.november 8th, 2002 Disponible en: [http://www.un.org/es/comun/docs/index.asp?symbol=S/RES/1441%20\(2002\)&referer=http://www.un.org/es/sc/documents/resolutions/2002.shtml&Lang=E](http://www.un.org/es/comun/docs/index.asp?symbol=S/RES/1441%20(2002)&referer=http://www.un.org/es/sc/documents/resolutions/2002.shtml&Lang=E) Última visita el 01.11.2014.

favorables de los cinco miembros permanentes del Consejo, para aprobar una resolución que expresamente autorizara a los Estados el empleo de la fuerza militar en el territorio iraquí.

El hecho de que Estados Unidos, el Reino Unido y España hubiesen presentado ante el Consejo de Seguridad el 23 de febrero de 2002 un proyecto de resolución que expresamente autorizaba el empleo de la fuerza militar es un buen indicio de que los gobiernos partidarios de la guerra contra Iraq sabían bien que del texto de las resoluciones anteriores del Consejo no se podía concluir que dicha autorización ya había sido conferida.

Por lo tanto, se llega a las siguientes conclusiones respecto del uso de la fuerza contra Iraq emprendido en 2003:

- A) El gobierno de los Estados Unidos de América unilateralmente había considerado al régimen político iraquí como una amenaza a su seguridad nacional, por su presunto desarrollo de armas de destrucción masiva y su apoyo en el pasado a individualidades y grupos terroristas.
- B) Aun cuando dicha amenaza supuesta no se había concretado en un ataque militar en contra de los Estados Unidos u otros Estados, el gobierno estadounidense decidió emplear la fuerza militar para frustrar y neutralizar la supuesta amenaza antes de su materialización, en ejercicio de su propia interpretación del artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas y de la “Estrategia de Seguridad Nacional” dictada por el mismo gobierno estadounidense en septiembre de 2002, lo que evidentemente entra en los presupuestos de la doctrina de la legítima defensa preventiva.
- C) A los fines de legitimar políticamente y lograr una cobertura jurídica internacional para su decisión ya tomada de usar la fuerza armada en

contra de Iraq, el gobierno estadounidense y sus Estados aliados buscaron obtener una autorización del Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas en ejercicio de sus competencias previstas en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, esta autorización, conjuntamente con la invocación del artículo 51 de la misma Carta, constituían supuestos de empleo lícito de la fuerza como excepciones a la prohibición de la amenaza o el uso de la fuerza establecida en el artículo 2(4) de la Carta de las Naciones Unidas y en el Derecho Internacional consuetudinario general.

- D) Al no obtener la mayoría necesaria en el Consejo de Seguridad en los términos previstos en el artículo 27 (3) de la Carta de las Naciones Unidas, el gobierno estadounidense y sus aliados recurrieron a una interpretación falaz de las resoluciones del Consejo de Seguridad dictadas respecto de la situación entre Iraq y Kuwait entre 1990 y 2002.

## **CAPÍTULO IV**

### **ESTADO ACTUAL DE LA CUESTIÓN DE LA LEGÍTIMA DEFENSA PREVENTIVA**

La doctrina contemporánea en la cuestión de la legítima defensa preventiva se ha escrito a partir de la publicación de la Doctrina de Seguridad Nacional de los Estados Unidos de América en 2002, y sobre todo después de la acción militar estadounidense en Iraq y su posterior ocupación militar a partir de 2003.

La acción militar de los Estados Unidos de América y sus aliados en Iraq, que comenzó bajo el alegato de destruir programas de destrucción masiva que presuntamente constituían una amenaza a la paz y seguridad internacionales derivó posteriormente en la ocupación militar de la totalidad del territorio iraquí, la deposición por la fuerza del gobierno iraquí y la propia ejecución física del presidente Saddam Hussein y otros altos funcionarios, la presencia militar estadounidense y de sus socios de coalición se extendió hasta 2011.

Tras la ocupación militar de Iraq, la opinión pública mundial y la comunidad académica vieron cumplirse sus reservas respecto de la doctrina de la legítima defensa preventiva, en el sentido de que se presta a que Estados constituidos en juez y parte se basen en el ejercicio de una supuesta acción preventiva en legítima defensa para perpetrar actos de agresión, ocupaciones militares, intervenciones en los asuntos internos de otros Estados, y en definitiva, para obrar en su propio interés más que en salvaguardar su seguridad.

La acción militar sobre Iraq afectó de igual modo el prestigio de la Organización de las Naciones Unidas, a la que se vio inerme e incapaz de



evitar la invasión de Iraq y de solucionar la situación planteada por la presunta existencia de armas de destrucción masiva en Iraq y los desafíos del terrorismo internacional de una manera multilateral y por los medios previstos en la Carta de las Naciones Unidas.

La cuestión de la doctrina de la legítima defensa preventiva recobró actualidad ante la hipótesis, subsistente al momento de redactar este trabajo, de que el Estado de Israel emprenda un ataque preventivo en contra de la República Islámica de Irán, bajo el alegato de que el régimen de los ayatolás Iraníes utiliza las instalaciones de su programa nuclear para desarrollar armas nucleares, armas que serían utilizadas para destruir a Israel; esta hipótesis de ataque preventivo muestra gran semejanza con el caso de la destrucción del reactor nuclear iraquí de Oriraq en 1981, situación que fue descrita en este trabajo.

El tratamiento doctrinal actual en la doctrina anglosajona de la cuestión muestra rasgos comunes en cuanto a las siguientes ideas:

- A) Reconocimiento del carácter polémico y controversial que ha tenido a lo largo de la historia la doctrina de la legítima defensa preventiva en la doctrina y en la práctica de los Estados.
- B) Rechazo al argumento de la coexistencia del derecho internacional consuetudinario sobre la legítima defensa anterior a la Carta de las Naciones Unidas de 1945, entendiendo que reconocer la vigencia de un derecho consuetudinario que permita una noción amplia de la legítima defensa implicaría hacer nugatorio el contenido del principio general de prohibición del uso o amenaza de la fuerza contenido en el artículo 2 (4) de la Carta y de los términos en que se reconoce el derecho a la legítima defensa individual o colectiva en el artículo 51 eiusdem.

- C) Críticas al sistema de seguridad colectiva previsto en la Carta de las Naciones Unidas por su inoperancia en la mayoría de los casos de amenazas a la paz y seguridad internacionales; y por su obsolescencia respecto de los nuevos tipos de armamentos y de amenazas terroristas e irregulares, que constituyen amenazas a la paz muy distintas a las que existían en el mundo en la época en que se aprobó la Carta.
- D) Necesidad de elaborar un concepto de legítima defensa que dé respuesta a las preocupaciones de los Estados con respecto a las nuevas amenazas a su seguridad y que simultáneamente esté en conformidad con el principio consolidado en el Derecho Internacional Público contemporáneo de la prohibición de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales.

Como muestra de lo anterior puede mencionarse la compilación de estudios publicada en 2003 por la American Society of International Law<sup>120</sup>; entre los artículos académicos compilados en dicha publicación se encuentra un estudio de la profesora Miriam Shapiro, el cual es ilustrativo del estado actual de la cuestión en la doctrina anglosajona contemporánea:

“El mejor argumento en el debate parece sostener una visión cautelosa de la legítima defensa, reconociendo que el concepto debe ser interpretado de manera consistente con el objetivo de limitar el uso de la fuerza, sin embargo la alternativa de dejar los términos del artículo 51 congelados en una época anterior que se caracterizó por diferentes enemigos y sistemas de armas, pudiera rápidamente reducir a las obligaciones –y al sistema de seguridad colectiva que lo sostiene- a la irrelevancia.”<sup>121</sup>

---

<sup>120</sup> *Iraq: The shifting sands of preemptive Self-Deefense*. American Journal of International Law. Vol 97, N° 3., Julio 2003

<sup>121</sup> Miriam Sapiro: “Iraq: The Shifting Sands of Preemptive Self-Defense”.The American Journal of International Law.Vol. 97, N° 3, 2003, Pág. 600.  
Disponible en: <http://www.jstor.org/stable/3109845>.

En la doctrina hispanoamericana se sostiene de manera contundente el rechazo a la doctrina de la legítima defensa preventiva por considerarla una flagrante transgresión de la Carta de las Naciones Unidas, e inclusive del derecho consuetudinario previo a la Carta. De igual modo se expresan críticas al sistema de seguridad colectiva por no poder impedir excesos en el recurso a la legítima defensa por parte de los Estados miembros permanentes del Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas.<sup>122</sup>

En mayo de 2010, el presidente Barack H. Obama publicó una nueva estrategia de seguridad nacional de los Estados Unidos de América que sustituye al documento similar promulgado por el presidente G. W. Bush en 2002, la nueva estrategia de seguridad nacional elimina en su planteamiento oficial todas las invocaciones explícitas a la legítima defensa preventiva que contenía la estrategia del año 2002, en su lugar declara:

“La fuerza militar puede ser a veces necesaria para defender a nuestro país y a nuestros aliados o para preservar más ampliamente la paz y seguridad, inclusive mediante la protección de los civiles que enfrenten una grave crisis humanitaria. Descansaremos sobre la Diplomacia, el desarrollo y las normas e instituciones internacionales para ayudar a resolver las controversias internacionales, prevenir conflictos y mantener la paz, mitigando en lo que sea posible la necesidad

---

<sup>122</sup> Cfr. Entre otros: Héctor Gros Espiel: “La pretendida legítima defensa preventiva y la guerra en Iraq”. *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*. N° 4. Universidad Nacional Autónoma De México, Instituto de Investigaciones Jurídicas. México D.F., 2011., del mismo autor: “La prevención de conflictos bélicos en el derecho internacional actual. Las Naciones Unidas y el Sistema Interamericano. *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, T.3.. UNAM. México D.F. 2003; Fredys Orlando Sorto: “A doutrina Bush das guerras preventivas e o sistema das Nações Unidas”. “El Derecho Internacional en tiempos de globalización. Libro homenaje a Carlos Febres Pobeda. Tomo II. Mérida. Universidad de Los Andes, Publicaciones del Vicerrectorado Académico, 2006, pp. 259-292; Valentín Bou Franch: “Acción e inacción del Consejo de Seguridad en el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales”. *El Derecho Internacional en tiempos de globalización*, Libro homenaje a Carlos Febres Pobeda, Tomo II. Mérida. Universidad de Los Andes, Publicaciones del Vicerrectorado Académico, 2006, pp.151-226;

de emplear la fuerza. (*Omissis*). Los Estados Unidos deben reservarse el derecho a actuar unilateralmente si es necesario para defender a nuestra nación y nuestros intereses, aun cuando igualmente buscaremos adherirnos a las normas que rigen el uso de la fuerza.”<sup>123</sup>

Sin embargo, los esfuerzos de elaboración de una doctrina de la legítima defensa preventiva pueden ser vistos como una tentativa de adaptar el derecho de la Carta de las Naciones Unidas y el sistema de seguridad colectiva previsto en ella a los nuevos desafíos que plantean el desarrollo de los armamentos, el auge de los grupos terroristas que operan a escala transnacional, y el desarrollo y riesgo de difusión de las armas de destrucción masiva.

En este sentido, la doctrina de la legítima defensa subraya el debate pendiente sobre la operatividad del sistema de seguridad colectiva previsto en la Carta de las Naciones Unidas y el dilema de lograr una opinión mayoritaria de los Estados respecto del alcance del derecho a la legítima defensa que sea tanto eficaz en la práctica como respetuosa del principio consolidado de la prohibición del uso o la amenaza de la fuerza en contra de la integridad territorial, la independencia política y los principios de las Naciones Unidas.

---

<sup>123</sup> *National Security Strategy of The United States of America*. May 2010. Pág.22. Disponible en: [http://www.whitehouse.gov/sites/default/files/rss\\_viewer/national\\_security\\_strategy.pdf](http://www.whitehouse.gov/sites/default/files/rss_viewer/national_security_strategy.pdf) Última visita el 30.10.2014. (traducción libre del autor).

## CONCLUSIONES

Existe una controversia en la práctica de los Estados y en la doctrina sobre el alcance del principio de la prohibición del uso de la fuerza en las relaciones internacionales previsto en el artículo 2 (4) de la Carta de las Naciones Unidas, norma que tiene el carácter tanto de derecho convencional como de derecho consuetudinario y principio general del Derecho Internacional Público Contemporáneo de *Ius cogens*.

Algunos Estados sostienen una visión amplia de las excepciones a la prohibición del uso de la fuerza que ampararía o legitimaría el derecho de los Estados al uso de la fuerza en las siguientes hipótesis:

- A) La protección de nacionales en el extranjero.
- B) La legítima defensa preventiva.
- C) El combate al terrorismo en territorio extranjero.

En particular, existe una interpretación o conjunto de ideas en la doctrina de los publicistas y en las autoridades de los Estados que sostiene la legitimidad y legalidad de emplear la fuerza militar en legítima defensa ante la inminencia de un ataque militar no materializado; este conjunto de ideas se denomina “Doctrina de la Legítima Defensa Preventiva”.

Los fundamentos o premisas esenciales de la doctrina de la Legítima Defensa Preventiva son:

- A) En el plano militar y político, la existencia de amenazas a la seguridad de los Estados (en particular la existencia de armas de destrucción masiva), ante las cuales es imposible que los Estados

permanezcan inactivos en la espera a que se materialice un ataque armado para posteriormente ejercer medidas de legítima defensa.

- B) La parálisis e inoperatividad práctica del sistema de seguridad colectiva previsto en el artículo VII de la Carta de las Naciones Unidas, ante las cuales se hace imposible la activación de las medidas colectivas eficaces que contrarresten o neutralicen las amenazas a la paz y la seguridad antes de la materialización de un ataque armado.
- C) En el plano jurídico, se alega la vigencia de un derecho consuetudinario relativo al derecho a legítima defensa anterior a la Carta de las Naciones Unidas que continúa en vigor paralelamente a las normas convencionales recogidas en los artículos 2(4) y 51 de la Carta.

No obstante, ante estos alegatos, la vasta mayoría de los Estados continúa firmemente apegada a una concepción estricta de la legítima defensa, la cual estaría estrictamente limitada a la materialización de un ataque armado en curso.

Según esta postura mayoritaria, el ejercicio de la legítima defensa para casos en donde no se haya efectuado un ataque armado efectivo constituye una transgresión de la prohibición del uso o la amenaza del uso de la fuerza previsto en el artículo 2(4), norma de *ius cogens* que ha derogado toda norma consuetudinaria previa en sentido contrario, y que no admite otras excepciones que la legítima defensa en caso de un ataque armado entendido en sentido estricto; y el ejercicio de las medidas ejercidas por el Consejo de Seguridad de conformidad con el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas.

La oposición manifiesta de la mayoría de los Estados a la legítima defensa preventiva constituye un impedimento para que se estructure una *opinio iuris* favorable a esta doctrina como parte del derecho consuetudinario general.

Esta oposición de la mayoría de los Estados se manifiesta en la práctica de los órganos intergubernamentales de las organizaciones internacionales interestatales, en particular en la Asamblea General y el Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas, órganos en los que las decisiones muestran una tendencia a no pronunciarse en cuanto a la legalidad de la legítima defensa preventiva, o a condenar a los Estados que la ejercen.

La misma oposición mayoritaria a la doctrina de la legítima defensa preventiva constituye un obstáculo para considerarla como interpretación generalmente aceptada de los artículos 2 (4) y 51 de la Carta de las Naciones Unidas en los términos previstos en el artículo 31 de la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados.

Estos obstáculos a aceptar la doctrina de la legítima defensa preventiva son mayores si se tiene en cuenta que el principio de la prohibición de la amenaza o el uso de la fuerza tiene el carácter de norma de *ius cogens*.

El sistema de seguridad colectiva previsto en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas es de por sí suficiente para responder a las amenazas a la paz que puedan acontecer por los preparativos de ataque militar en contra de un estado, mediante la declaratoria por el Consejo de Seguridad de una amenaza o quebrantamiento de la paz y seguridad

internacionales y la adopción de medidas previstas en los artículos 39, 40, 41 y 42 de la Carta.



## BIBLIOGRAFÍA

### I. Libros

BELISARIO CAPELLA, Freddy: *Derecho Internacional Americano*. Segunda Edición. Anauco Ediciones. Caracas, 2008.

CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio: *Curso de Derecho Internacional Público. Introducción a su estructura, dinámica y funciones*. Tecnos. Madrid, 1999.

CASSESE, Antonio: *International Law*. Second Edition. London. Oxford University Press, 2005.

GRAY, Christine: *International Law and the use of force*. London. Oxford University Press, 2008.

JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, Eduardo: *Derecho Constitucional de las Naciones Unidas: Comentario teórico-práctico de la Carta*. Escuela de Funcionarios Internacionales. Madrid, 1958.

OLLARVES IRAZÁBAL, Jesús: *Ius cogens en el Derecho Internacional Contemporáneo*. Instituto de Derecho Público, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 2005.

RAMÓN CHORNET, Consuelo: *¿Violencia Necesaria? La intervención humanitaria en derecho internacional*. Trotta, Madrid, 1995.

REMIRO BROTONS, Antonio: *Derecho Internacional. Tratados y otros Documentos*. McGraw Hill, Madrid, 2001.

REMIRO BROTONS, Antonio y otros: *Derecho Internacional*. Mc Graw Hill. Madrid, 1997.

RODRÍGUEZ CARRIÓN, Alejandro: *Lecciones de Derecho Internacional Público*, Tercera Edición. Editorial Tecnos. Madrid, 1994.

ROUSSEAU, Charles: *Derecho Internacional Público*. Tercera Edición. Ariel. Madrid, 1966.

SEARA VÁZQUEZ, Modesto: *Paz y conflicto en la sociedad internacional*. Universidad Nacional Autónoma de México. México D.F. 1969.

SEARA VÁZQUEZ, Modesto: *Tratado General de la Organización Internacional*. Segunda Edición. Fondo de Cultura Económica. México, D.F., 1982.

SKUBIZEWSKY, Jan Krysztof: "Uso de la fuerza por parte de los Estados. Seguridad Colectiva, Derecho de Guerra y de Neutralidad". En: Max Sorensen (Editor): *Manual de Derecho Internacional Público*. México D.F. Fondo de Cultura Económica. 1998, p.p. 681-771.

TRUYOL Y SERRA, Antonio: *Historia del Derecho Internacional Público*. Tecnos. Madrid, 1998.

VERDROSS, Alfred: "*Derecho Internacional Público*". 6° Edición. Aguilar. Madrid, 1982.

VIRALLY, Michel: *El devenir del derecho internacional. Ensayos escritos al correr de los años*. Fondo de Cultura Económica. México, D.F. 1998.

## II. Artículos en revistas especializadas

BOU FRANCH, Valentín: “Acción e inacción del Consejo de Seguridad en el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales”. *El Derecho Internacional en tiempos de globalización, Libro homenaje a Carlos Febres Pobeda*, Tomo II. Mérida. Universidad de Los Andes, Publicaciones del Vicerrectorado Académico, 2006, pp.151-226.

BRUZUAL, José Valentín: “La prohibición del uso de la fuerza en las relaciones internacionales”. *Revista venezolana de Estudios Internacionales*, 2do. Semestre 2006. Facultad de Ciencias Económicas y Sociales, Universidad Central de Venezuela. Caracas, 2006, pp.7-28.

GLENNON, Michael J.: “Why the Security Council Failed”. *Foreign Affairs*, May/June 200. Council on Foreign Relations, New York. pp. 16-35.

GROS ESPIELL, Héctor: “La pretendida legítima defensa preventiva y la guerra en Iraq”. *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*. N° 4. Universidad Nacional Autónoma De México, Instituto de Investigaciones Jurídicas. México D.F., 2011. Disponible en: <http://revistas.unam.mx/index.php/amdi/article/view/16514/15720> Última consulta el 30.10.2014.

GROS ESPIELL, Héctor: “La prevención de conflictos bélicos en el derecho internacional actual. Las Naciones Unidas y el Sistema Interamericano”. *Anuario Mexicano de Derecho Internacional. Tomo III.* Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas. México D.F, 2003. Disponible en:

<http://revistas.unam.mx/index.php/amdi/article/view/16448/15655> Última visita el 30.10.2014.

SAPIRO, Miriam: "Iraq: The Shifting Sands of Preemptive Self-Defense". *The American Journal of International Law*. Vol. 97, N° 3, 2003, pp. 599-607  
Disponibile en: <http://www.jstor.org/stable/3109845>.

SORTO, Fredys Orlando: "A doutrina Bush das guerras preventivas e o sistema das Nações Unidas". *El Derecho Internacional en tiempos de globalización. Libro homenaje a Carlos Febres Pobeda. Tomo II. Mérida*. Universidad de Los Andes, Publicaciones del Vicerrectorado Académico, 2006, pp. 259-292.

TAFT, William H; BUCHWALD, Todd F: "Preemption, Iraq, and International Law". *The American Journal of International Law*. Volumen 97, N° 3, 2003, pp. 557-563. Disponible en: <http://www.jstor.org/> Última visita el 11.10.2014.

WALDOCK, Claud Humphrey Meredith: "The regulation of The Use of Force by Individual States in International Law". *Recueil des Cours, T 81*. Academie de Droit Internacional. La Haye, 1952.

### **III. Sentencias y opiniones consultivas de la Corte Internacional de Justicia**

Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua. ICJ Series. 1986. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/70/6503.pdf> Última visita el 16.10.2014.

Case Concerning Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the aerial incident at Lockerbie, Libyan

Arab Jamahiriya vs. United States of America. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/89/7249.pdf> Última visita el 16.10.2014.

Legality of the Use of Force, Yugoslavia vs. United Kingdom, Judgment of 15 December 2004. <http://www.icj-cij.org/docket/files/113/8538.pdf> Última visita el 16.10.2014.

Oil Platforms (Islamic Republic Of Iran vs. United States of America), Merits, Judgment of 6 November 2003. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/90/9715.pdf> Última visita el 16.10.2014.

Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, advisory opinion of 8 July 1996. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=4&code=unan&case=95&k=e1&p3=0> Última visita el 16.10.2014.

#### **IV. Tratados Internacionales.**

Carta de las Naciones Unidas, aprobada en San Francisco el 26 de junio de 1945.

Tratado sobre Comercio de Armas, aprobado el 2 de abril de 2013,  
Disponible en: <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/64/48>  
Consulta del 9.10.214

Tratado sobre la Prohibición de Armas Nucleares, aprobado el 1 de julio de 1968.

Carta de la Organización de los Estados Americanos, aprobada el 30 de abril de 1948, reformada por los protocolos de Buenos Aires, de 27 de febrero de 1967, de Cartagena de Indias, de 5 de diciembre de 1985, Washington de 14 de diciembre de 1992 y de Managua de 10 de junio de 1993.

Estatuto de la Corte Penal Internacional, aprobado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional. Ediciones de la Fiscalía General de la República. Caracas, 2000.

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados Celebrados entre Estados, aprobada el 23 de mayo de 1969.

Tratado Americano de Soluciones Pacíficas (Pacto de Bogotá), aprobado el 30 de abril de 1948.

Tratado del Atlántico Norte, aprobado el 4 de abril de 149 en Washington, D.C.

Tratado de la Unión Europea, aprobado el 7 de febrero de 1992 en Maastricht.

Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca, aprobado en Río de Janeiro el 2 de septiembre de 1947. Disponible en:

<http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-29.html>

Última visita el 9.10.2014.

Acta Constitutiva de la Unión Africana, aprobada en Lome el 11 de julio de 2000, Disponible en:

[http://www.au.int/en/sites/default/files/ConstitutiveAct\\_EN.pdf](http://www.au.int/en/sites/default/files/ConstitutiveAct_EN.pdf) Consulta del 9.10.2014.

Carta de la Asociación de Naciones del Sureste Asiático, aprobada en Bangkok el 8 de agosto de 1967. Disponible en: <http://agreement.asean.org/media/download/20131229171552.pdf> Consulta del 9.10.2014.

Carta de la Liga de Estados Árabes, aprobada en El Cairo el 22 de marzo de 1945. Disponible en <http://www.refworld.org/docid/3ae6b3ab18.html> Consulta del 9.10.2014

Acta Final de la Conferencia sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa aprobada en Helsinki el 1º de agosto de 1975. Disponible en: <http://www.osce.org/es/mc/39506?download=true> Consulta del 9.10.2014.

## **V. Documentos de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas**

*Bases esenciales de la paz. RES/AG/290(IV).* 1º de diciembre de 1949. Disponible en: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/290\(IV\)&Lang=S&Area=RESOLUTION](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/290(IV)&Lang=S&Area=RESOLUTION) Última consulta el 11.10.2014

*Declaración sobre los principios de Derecho Internacional referente a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas. RES AG/2625 (XXV).* 24 de octubre de 1970.

*Declaración sobre el fortalecimiento de la seguridad internacional.* Res /AG/ 2734 (XXV). Disponible en:

[http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/2734\(XXV\)&Lang=S&Area=RESOLUTION](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/2734(XXV)&Lang=S&Area=RESOLUTION) Última visita el 11.10.2014.

*Definición de la agresión.* Res AG 3314 (XXIX). 14 de diciembre de 1974.

*Declaración sobre el mejoramiento de la eficacia del principio de abstención de la amenaza o de la utilización de la fuerza en las relaciones internacionales.* A /RES /42 /22. 18 de noviembre de 1987. Disponible en:

<http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/42/22&Lang=S> Última visita el 11.10.2014.

*Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos.* 28 de enero de 2002. A /RES /56 /83. Disponible en:

<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N01/478/00/PDF/N0147800.pdf?OpenElement>

Última visita el 11.10.2014.

*Concertación de un tratado mundial sobre la no utilización de la fuerza en las relaciones internacionales".* Resolución A RES/31/9. 8 de noviembre de 1976. Disponible en:

<http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/31/9&Lang=S> Última visita el 11.10.2014.

*Agresión armada israelí contra las instalaciones nucleares iraquíes y sus graves consecuencias para el sistema internacional establecido respecto de la utilización de la energía nuclear con fines pacíficos, la no proliferación de las armas nucleares y la paz y la seguridad internacionales"* A/RES/36/27.

Disponible en: <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/36/27>

Consulta del 11.10.2014.



## **VI. Documentos del Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas.**

Resolución S/RES/233/1967. 6 de junio de 1967. Disponible en: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/233%20\(1967\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/233%20(1967)) Última visita el 31.10.2014.

Resolución S/RES/234/1967. 7 de junio de 1967. Disponible en: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/233%20\(1967\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/233%20(1967)) Última visita el 31.10.2014.

Resolución S/RES/235/1967. 9 de junio de 1967. Disponible en: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/235%20\(1967\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/235%20(1967)) Última visita el 31.10.2014.

Resolución S/RES/236/1967. 11 de junio de 1967. Disponible en: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/236%20\(1967\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/236%20(1967)) Última visita el 31.10.2014.

Resolución S/RES/237. 14 de junio de 1967. Disponible en: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/236%20\(1967\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/236%20(1967)) Última visita el 31.10.2014.

Resolución S/RES/240/1967. 25 de octubre de 1967. Disponible en: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/240%20\(1967\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/240%20(1967)) Última visita el 31.10.2014.

Resolución S/RES/242/1967. 22 de noviembre de 1967. Disponible en: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/242%20\(1967\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/242%20(1967)) Última visita el 31.10.2014.

Resolución S/RES/487/1981. 19 de junio de 1981. Disponible en: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/487%20\(1981\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/487%20(1981)) Última visita el 11/10/2014.

Resolución S/RES/660/1990. 2 de agosto de 1990. Disponible en: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/660%20\(1990\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/660%20(1990)) Última visita el 31.10.2014.

Resolución S/RES/678/1990. 29 de noviembre de 1990. Disponible en: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/678%20\(1990\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/678%20(1990)) Última visita el 31.10.2014.

Resolución S/RES/687/1991. 3 de abril de 1991. Disponible en: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/687%20\(1991\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/687%20(1991)) Última visita el 31.10.2014.

Briefing Security Council, US Secretary of State Powell presents evidence of Iraq's failure to disarm. Disponible en: <http://www.un.org/press/en/2003/sc7658.doc.htm> 5 february 2003. Última visita el 11.10.2014.

Resolución S/RES/1441/2002. 8 de noviembre de 2002. Disponible en: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/1441%20\(2002\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/1441%20(2002)) Última visita el 11.10.2014.

## VII. Documentos oficiales gubernamentales.

National Security Council of the United States of America: *National Security Strategy of the United States*, 20th September, 2002. Disponible en: <http://www.state.gov/documents/organization/63562.pdf> Última visita el 11.10.2014.

The White House: *National Security Strategy of the United States*. May 2010. Disponible en: [http://www.whitehouse.gov/sites/default/files/rss\\_viewer/national\\_security\\_strategy.pdf](http://www.whitehouse.gov/sites/default/files/rss_viewer/national_security_strategy.pdf) Última visita el 30.10.2014.

## VIII. Notas de prensa

CONSALVI, SIMÓN ALBERTO: “La doctrina del ataque preventivo: El poder militar puesto a prueba”. *El Nacional*. 12 de octubre de 2003

British Broadcasting Corporation: *On this day. 1981: Israel bombs Baghdad nuclear reactor*. Disponible en: [http://news.bbc.co.uk/onthisday/hi/dates/stories/june/7/newsid\\_3014000/3014623.stm](http://news.bbc.co.uk/onthisday/hi/dates/stories/june/7/newsid_3014000/3014623.stm) Última visita el 12.10.2014.

Globalsecurity.com: *Cruise missile strike- 26 June 1993. Operation Southern Watch*. Disponible en: [http://www.globalsecurity.org/military/ops/strike\\_930626.htm](http://www.globalsecurity.org/military/ops/strike_930626.htm) Última visita el 27.10.2014

*The Six Day War. Statement by President Nasser to Arab Trade Unionist*. Disponible en: <http://www.jewishvirtuallibrary.org/jsource/History/nasser1.html> Última visita el 30.10.2014.

The Six Day War. *Broadcast to the nation by Prime Minister Eshkol (june 5, 1967)*. Disponible en:

<http://www.jewishvirtuallibrary.org/jsource/History/67broad.html> Última visita el 30.10.2014.

The American Presidency Project: *George W. Bush. Address Before a Joint Session of the Congress on the State of the Union. January 29, 2002.*

Disponible en: <http://www.presidency.ucsb.edu/ws/index.php?pid=29644>  
Última visita el 31.10.2014.

United States Congress. 107th Congress (2011-2013) H.J. Res. 114. Authorization for Use of Military Force Against Iraq Resolution of 2002.

Disponible en: <https://www.congress.gov/bill/107th-congress/house-joint-resolution/114> Última consulta el 01.11.2014